

Sygn. akt I AGa 119/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 sierpnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Suter
Sędziowie	:	SA Dariusz Małkiński (spr.) SO del. Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	Małgorzata Sakowicz - Pasko

po rozpoznaniu w dniu 31 sierpnia 2018 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa: **(...) S.A. w B. w restrukturyzacji i (...) w K. w restrukturyzacji**

z udziałem interwenientów ubocznych: **M. P. - nadzorcy sądowego (...) S.A. w B. w restrukturyzacji i A. J. S. - nadzorcy sądowego (...) w K. w restrukturyzacji**

przeciwko **(...) w B.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 27 marca 2018 r. sygn. akt VII GC 179/17

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 11.250 (jedenaście tysięcy dwieście pięćdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej.

UZASADNIENIE

Powodowie: (...) w K. jako lider konsorcjum oraz (...) Spółka Akcyjna w B. jako uczestnik konsorcjum wnieśli o zasądzenie solidarnie na swoją rzecz od pozwanego: (...) w B. kwoty 2.338.076,29 zł wraz z odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych liczonymi od kwoty 815.459,29 zł od dnia 23 lutego 2016 roku do dnia zapłaty oraz od kwoty 1.522.617,00 zł od dnia 18 kwietnia 2016 roku do dnia zapłaty, a ponadto kwoty 40 euro z tytułu zryczałtowanej

rekompensaty za koszty windykacji. Wnieśli także o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wskazali, że zawarli z pozwanym w ramach zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego, umowę o roboty budowlane – Kontrakt 2 z dnia 24 lutego 2015 roku. Swoje zobowiązanie wykonali, natomiast pozwany odebrał przedmiot zamówienia. Nie opłacił jednak w całości wystawionych przez nich faktur opiewających łącznie na kwotę dochodzoną pozwem. Pozwany nie zastosował się także do ustaleń Komisji Rozjemczej, której to zgodnie z wiążącymi strony postanowieniami Klauzul 20.1. – 20.4. poddano roszczenia powodów.

Nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 20 czerwca 2017 roku o sygn. akt: VII G Nc 263/17 Sąd Okręgowy w Białymstoku uwzględnił powództwo w całości.

W zarzutach do nakazu zapłaty pozwany wnosił o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Podnosił, że dochodzona wierzytelność została uprzednio skutecznie potrącona. Nadto decyzja Komisji Rozjemczej nie mogła mieć znaczenia w niniejszej sprawie, gdyż organ ten nie miał legalnej podstawy swojego działania i wiążącego rozstrzygnięcia sporów.

Wyrokiem z dnia 27 marca 2018 roku, zapadłym w sprawie o sygn. akt: VII GC 179/17, Sąd Okręgowy w Białymstoku uchylił nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym wydany w dniu 20 czerwca 2017 r., sygn. akt: VII G Nc 263/17, w części dotyczącej kwoty 91.357,02 zł z odsetkami od dnia 23 lutego 2016 roku i w tym zakresie oddalił powództwo, a w pozostałej części nakaz zapłaty utrzymał w mocy. Zasądził też od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 7.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Orzeczenie to zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

Strony łączyła umowa- Kontrakt(...)z dnia 24 lutego 2015 roku na zaprojektowanie i przebudowę instalacji związanej z odzyskiem odpadów w H. k/B., w zakresie wzniesienia budynku sortowni odpadów z częścią administracyjno – socjalną i obsługi technicznej wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną, w ramach przedsięwzięcia inwestycyjnego p.n. „Przebudowa Instalacji związanej z odzyskiem odpadów w H. k/B.”.

Szczegółowy zakres prac określony został w § 1 umowy.

W § 2 pkt 3) umowy strony określiły termin na wybudowanie hali sortowni w zakresie umożliwiającym rozpoczęcie montażu („stan surowy zamknięty”, o którym mowa w części III SIWZ pkt 1.2.6) do dnia 15 sierpnia 2015 roku. Natomiast zakończenie robót, zgodnie z § 2 pkt 4) umowy, miało nastąpić do dnia 24 sierpnia 2015 roku.

Zryczałtowana cena realizacji przedmiotu umowy wynosiła zgodnie z § 4 umowy, 12.379.000,00 zł plus należny podatek VAT- 23% tj. 2.847.170,00 zł, co stanowiło łącznie cenę brutto 15.226.170,00 zł.

Strony ustaliły także Warunki Szczególne Kontraktu, które zmieniały, uzupełniały i wprowadzały dodatkowe klauzule do Warunków Ogólnych. Warunki Ogólne Kontraktu pozostawały wiążące, o ile Warunki Szczególne nie stanowiły inaczej.

Zgodnie z klauzulą 8 „rozpoczęcie, opóźnienie i zawieszenie”, a konkretnie pkt 8.13 klauzuli – zatytułowanym „kary umowne” pod lit. c) strony wskazały, że za niedotrzymanie terminu określonego w § 2 pkt 4 aktu umowy, Zamawiający będzie mógł żądać kary umownej w kwocie równej 0,3% zatwierdzonej kwoty kontraktowej za każdy dzień zwłoki.

Powód ad 1 pismem z dnia 7 lipca 2015 roku wnioskował o wydłużenie terminu realizacji hali sortowni w części technologicznej do dnia 30 września 2015 roku, natomiast w części administracyjno- socjalnej do 31 października 2015 roku Pozwany odrzucił ten wniosek.

W piśmie z dnia 28 sierpnia 2015 roku, z uwagi na odmowę pozwanego wydłużenia terminu realizacji zadania, powód ad 1 przedstawił pozwanemu chronologię zdarzeń dotyczących wysuniętego roszczenia i mających wpływ na znaczne opóźnienia w zakresie wykonywanych prac.

Protokół odbioru wykonania i zakończenia robót stanu surowego zamkniętego spisany został w dniu 8 października 2015 roku.

Pozwany w dniu 20 listopada 2015 roku wystawił notę obciążeniową nr (...), mocą której naliczył karę umowną w wysokości 2.466.639,54 zł z uwagi na nieterminowe wybudowanie hali sortowni w zakresie umożliwiającym rozpoczęcie montażu. Zgodnie z notą zwłoka wynosiła 54 dni.

Protokół odbioru końcowego robót został sporządzony w dniu 15 lutego 2016 roku.

Po wykonaniu przez powoda zobowiązania, strony sporządziły świadectwo przejęcia z dnia 26 lutego 2016 roku, w którym stwierdzono, że stan surowy zamknięty ukończono dnia 8 października 2015 roku, pozostałe roboty budowlane w dniu 30 listopada 2015 roku, natomiast pozwolenie na użytkowanie uzyskano w dniu 19 stycznia 2016 roku i uprawomocniło się ono w dniu 2 lutego 2016 roku.

W dniu 1 kwietnia 2016 roku wyznaczona została Komisja Rozjemcza na mocy Umów z Rozjemcami zawartych w dniu 28 lipca 2016 roku w trybie Klauzuli (...) Kontraktu nr (...) w celu rozstrzygnięcia sporu pomiędzy powodem a pozwanym, dotyczącego naliczonej kary umownej za nieterminowe wybudowanie hali sortowni w zakresie umożliwiającym rozpoczęcie montażu (stan surowy zamknięty), naliczonej kary umownej za niedotrzymanie terminu zakończenia robót związanych z budową nowego budynku sortowni odpadów z częścią administracyjno – socjalną i obsługi technicznej wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną oraz zasadności żądania przez wykonawcę zapłaty wynagrodzenia za roboty drogowe.

W dniu 29 kwietnia 2016 roku pozwany sporządził kolejną notę obciążeniową nr (...) opiewającą na kwotę 2.420.961,03 zł za nieterminowe zakończenie robót związanych z budową nowej sortowni odpadów.

Pismem z dnia 29 kwietnia 2016 roku pozwany skierował do powodów ostateczne wezwanie do zapłaty kary umownej w wysokości 2.466.639,54 zł za nieterminowe wybudowanie hali sortowni odpadów.

W dniu 4 sierpnia 2016 roku pozwany skierował do powodów oświadczenie o potrąceniu wymagalnej wierzytelności z tytułu zużycia wody i energii elektrycznej w kwocie 11.458,34 zł z wymagalną wierzytelnością powoda w kwocie 831.820,04 wynikającą z faktury VAT nr (...).

W dniu 8 sierpnia 2016 r. pozwany wystosował kolejne oświadczenia o potrąceniu, kwoty 2.466.639,54 zł z tytułu kary umownej za nieterminowe wybudowanie hali sortowni odpadów z wymagalną wierzytelnością powodów wynikającą z faktury nr (...), oraz kwoty 1.646.752,25 zł z tytułu kary umownej za nieterminowe wybudowanie sortowni odpadów z wymagalną wierzytelnością powoda wynikającą z faktury nr (...).

Kolejne wezwanie do zapłaty pozwany skierował do powodów w dniu 8 sierpnia 2016 roku, żądając kwoty 2.420.961,03 z tytułu nieterminowego wybudowania nowego budynku sortowni odpadów.

W dniu 23 września 2016 roku Komisja Rozjemcza podjęła decyzję, mocą której orzekła, iż pozwany uprawniony był w zakresie nieterminowego wybudowania hali sortowni do naliczania kary umownej w odniesieniu do 1 dnia zwłoki, tj. za dzień 8 października 2015 roku. W zakresie naliczenia kary umownej za niedotrzymanie terminu zakończenia robót związanych z budową nowego budynku sortowni odpadów, powodowie ponosili odpowiedzialność za 1 dzień zwłoki, tj. 30 listopada 2015 roku. Ponadto Komisja uznała naliczone kary umowne za rażąco wygórowane.

W dniu 14 października 2016 roku pozwany pisemnie odrzucił decyzję Komisji Rozjemczej.

Konsorcjum wykonawców wezwało pozwanego do dobrowolnego spełnienia świadczenia pismem z dnia 18 maja 2017 roku.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części.

Wskazał, że bezsporny na gruncie przedmiotowego stanu faktycznego był fakt zrealizowania przez powodów robót budowlanych po umówionym terminie, a konkretnie wykonania i zakończenia robót stanu surowego zamkniętego, których odbiór miał miejsce w dniu 8 października 2015 r., przy umownym określeniu tego terminu na dzień 15 sierpnia 2015 r. Powodowie także zakończyli prace budowlane po umówionym terminie, czyli do 24 sierpnia 2015 roku, co ostatecznie miało miejsce w dniu 30 listopada 2015 roku.

Sąd ocenił jednak, że pozwany uprawniony był do naliczania kary umownej jedynie w odniesieniu do łącznie dwóch dni zwłoki, tj. za dzień 8 października 2015 roku w zakresie nieterminowego wybudowania hali sortowni i za dzień 30 listopada 2015 roku w zakresie niedotrzymania terminu zakończenia robót związanych z budową nowego budynku sortowni odpadów. Sąd oparł się w tym zakresie na wnioskach wynikających z decyzji powołanej na mocy załącznika 1a Komisji Rozjemczej z dnia 23 września 2016 roku, które dodatkowo były wsparte zeznaniami świadków w osobach: P. K., P. O., L. K. oraz Z. B..

Sąd zwrócił uwagę, że Komisja Rozjemcza w celu ustalenia, czy doszło do zwłoki przeanalizowała harmonogram rzeczowo-finansowy z dnia 26.03.2015 roku (harmonogram bazowy) pod kątem powiązań poszczególnych robót i okresów ich wykonania. Porównanie terminów realizacji poszczególnych robót i ich okresów przyjętych w harmonogramie bazowym z rzeczywistymi, w odniesieniu do przeszkód realizacyjnych z uwagi na braki rozwiązań w zakresie technologii Zakładu oraz zmiany projektu i budowlanego wraz z pozwoleniem na budowę części administracyjno-socjalnej, w ocenie Komisji wskazywało, iż przyjęte przez Wykonawcę w ofercie okresy wykonania kluczowych robót (posadzka, bramy hali, świetliki hali, roboty wykończeniowe) były prawidłowe, gdyż zostały one dotrzymane na etapie realizacji robót. Wydłużenie okresów realizacji dotyczyło natomiast robót, na które bezpośredni wpływ miał projektant technologii (...).

Jak wskazała Komisja Rozjemcza zatwierdzenie przez powyższą firmę rzutu hali, na którym były umiejscowione wszystkie elementy budowlane wymagane przez technologię zakładu nastąpiło w dniu 23.04.2015 r. i zostało przekazane Wykonawcy przez Zamawiającego w dniu 27.04.2015 r. Wykonawca opracował projekty wykonawcze i przekazał je do weryfikacji 20.05.2015 r., a w dniu 27.05.2015 r. projekty te zostały zatwierdzone. Wobec powyższego Komisja uznała, że wykopy pod kanały i konstrukcję żelbetową kanałów Wykonawca mógł rozpocząć dopiero po zatwierdzeniu projektów wykonawczych, a więc najwcześniej od dnia 28.05.2015 r., pomijając czas potrzebny na mobilizację robót. Zestawiając datę 28.05.2015 r. z planowaną w harmonogramie bazowym datą rozpoczęcia wykopów pod najgłębsze obiekty inwestycji, czyli kanały technologiczne, określoną na 15.03.2015 r., Wykonawca, w ocenie Komisji doznał, niezawinionego przez siebie, opóźnienia sięgającego 74 dni.

Ponadto Komisja uznała, że w zakresie konstrukcji stalowej hali sortowni projekt warsztatowy mógł być opracowany dopiero po zatwierdzeniu projektu wykonawczego w dniu 27.05.2015 r. Montaż konstrukcji stalowej planowany na okres od 01.05.2015 r. (rozpoczęcie 21 dni przed zakończeniem kanałów) do 08.06.2015 r. został tym samym opóźniony i faktycznie trwał od 15.06.2015 r. do 31.07.2015 r. Wykonawca doznał opóźnienia w rozpoczęciu realizacji konstrukcji stalowej hali o 46 dni pomiędzy 01.05.2015 r. a 15.06.2015 r.

Komisja Rozjemcza uznała, że powyższe okoliczności (brak projektu technologicznego uniemożliwiający Wykonawcy opracowanie projektów wykonawczych kanałów technologicznych i konstrukcji stalowej hali) uprawniały Wykonawcę do przedłużenia czasu przewidzianego na ukończenie robót o 53 dni, co dało nowy termin kontraktowego wykonania prac dla „stanu surowego zamkniętego” do dnia 07.10.2015 r.

W dalszej kolejności po planowanym w harmonogramie bazowym ukończeniu konstrukcji stalowej hali w dniu 08.06.2015 r., Wykonawca planował wykonanie „stanu surowego zamkniętego” w przeciągu kolejnych 61 dni, tj. do 08.08.2015 r. wykonując ściany zewnętrzne, dach, świetliki, posadzkę i bramy. 7 dni później zaplanowane zostało formalne zgłoszenie ukończenia „stanu surowego zamkniętego” i jej gotowości do odbioru przez Zamawiającego. Tym samym Wykonawca miał zagwarantowany w Kontrakcie 68 dni, po upływie których rozpoczynał się okres penalizacji.

Jak opisała Komisja, po wykonaniu konstrukcji stalowej Hali Wykonawca realizował kolejne roboty w następujących terminach: dach (15.07.2015 - 31.08.2015), świetliki (01.09.2015 - 15.09.2015), posadzki (01.09.2015 - 22.09.2015), bramy Hali (22.09.2015 - 08.10.2015). Wraz z ukończeniem bram nastąpiło wykonanie „stanu surowego zamkniętego” i zgłoszenie go do odbioru w dniu 08.10.2015 r. Komisja Rozjemcza wzięła pod uwagę długości okresów realizacji tych robót w porównaniu z harmonogramem bazowym. Jak przedstawiono w tabeli zawartej w przedmiotowej decyzji faktyczna realizacja i planowane okresy realizacji robót w zakresie wykonania świetlików, podszadek i bram są takie same jak przewidziano w harmonogramie bazowym. Dach był realizowany przez 47 dni wobec planowanych 21 dni, niemniej jednak z okazanych dokumentów nie wynikało jakoby opóźnienie w tym zakresie wpłynęło na opóźnienie realizacji z elementów krytycznych kończących stan surowy zamknięty (dach został ukończony dnia 31.08.2015 r.). Biorąc powyższe pod uwagę Komisja Rozjemcza uznała, że nie istniały inne przeszkody uniemożliwiające realizację stanu surowego zamkniętego hali sortowni po dniu 31.07.2015 r.

Faktyczne ukończenie hali w „stanie surowym zamkniętym” nastąpiło w dniu 08.10.2015 r. przy uprawnieniu Wykonawcy do przedłużenia terminu ukończenia „stanu surowego zamkniętego” do dnia 07.10.2015 r. Tym samym w ocenie Komisji Wykonawca był w zwłoce 1 dzień.

W zakresie robót wykończeniowych, planowanych w harmonogramie bazowym w okresie od 01.08.2015 r. do 24.08.2015 r. (23 dni kalendarzowe) Komisja Rozjemcza wzięła pod uwagę, że roboty te były prowadzone w koordynacji z firmą (...), przy czym ostateczne uzgodnienia dotyczące lokalizacji czerpni dokonano 20.10.2015 r., a następujący po nich projekt wykonawczy opracowano 05.11.2015 r. Roboty wykończeniowe, realizowane w oparciu o ten projekt ukończono w dniu 30.11.2015 r. Komisja Rozjemcza biorąc pod uwagę fakt, iż robót wykończeniowych nie można było ukończyć bez uzgodnień z (...) i następującego po tych uzgodnieniach sporządzenia projektu wykonawczego, uznała, iż Wykonawca nie mógł wszystkich robót kontraktowych ukończyć w terminie krótszym niż kilka tygodni po opracowaniu projektu wykonawczego robót wykończeniowych. Komisja przyjęła zatem, że Wykonawca miał prawo realizować te prace od 06.11.2015 r. do 29.11.2015 r. Wykonawca wykonał ostatecznie wszystkie roboty do dnia 30.11.2015 r. W konsekwencji Komisja Rozjemcza uznała, że w zakresie przekroczenia terminu realizacji całości Robót Wykonawca pozostawał w zwłoce 1 dzień.

Z uwagi na wyżej przytoczone okoliczności Sąd Okręgowy uznał, iż dokonane przez Komisję Rozjemczą obliczenia nie nasuwają wątpliwości, wręcz przeciwnie są jasne i konkretne. Komisja w sposób bardzo dokładny i szczegółowy przeanalizowała wszystkie fakty, przede wszystkim terminy mające znaczenie dla niniejszej sprawy. Co ważne, pozwany w zasadzie zakwestionował jedynie legalność powołania Komisji, nie odniósł się natomiast do jej merytorycznych wniosków, nie zanegował ich w sposób skuteczny.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, iż powód podolał ciężarowi dowodu w zakresie dochodzonego roszczenia, które należało uznać za zasadne prawie w całości. Jednocześnie zarzut potrącenia okazał zasadny jedynie w niewielkiej części, dotyczącej dwóch dni ($45.678,51 \text{ zł} \times 2 = 91.357,02 \text{ zł}$). Jeżeli bowiem wyżej wykazano, że jedynie za dwa dni pozwany miał prawo naliczyć karę umowną (po jednym dniu opóźnienia w stanie surowym i w zakończeniu prac), to w oczywisty sposób wynika z tego, że w pozostałym zakresie wierzytelność z tego tytułu nie istniała, a więc i potrącenie nie mogło skutecznie nastąpić.

O kosztach procesu Sąd postanowił na mocy art. 100 k.p.c.

Powyższy wyrok w części uwzględniającej powództwo zaskarżył pozwany. Zarzucał Sądowi naruszenie:

I) przepisów postępowania, skutkujące jego nieważnością, tj. art. 199 § 1 pkt 3 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 277 Prawa restrukturyzacyjnego polegające na wydaniu wyroku w dniu, w którym zostało wydane postanowienie o otwarciu postępowania układowego spółki powodowej, która tym samym pozbawiona została samodzielnej zdolności procesowej, gdyż z mocy prawa do postępowania wstąpił nadzorca sądowy, do którego zastosowanie mają przepisy o współuczestnictwie jednolitym i przysługują mu prawa strony, przez co po stronie powodowej następował brak uniemożliwiający jej działanie, a Sąd I instancji nie uzupełnił braków w tym zakresie, przez co strona powodowa nie była należycie reprezentowana;

II) przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, w szczególności:

1) art. 227 w zw. z art. 233 k.p.c. polegające na nieprzeprowadzeniu postępowania dowodowego w niezbędnym i szczególnym zakresie co do okoliczności realizacji procesu budowlanego objętego Kontraktem nr 2;

2) art. 233 § 1 k.p.c. polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, niewłaściwej ocenie zebranych w sprawie dowodów, braku wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz niedokonaniu pełnych, spójnych i prawidłowych ustaleń faktycznych, skutkujące poczynieniem ustaleń stojących w rażącej sprzeczności ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym oraz zasadami logiki, polegających na niewłaściwym uznaniu, że:

a) treść dokumentu prywatnego pn. Decyzja Komisji Rozjemczej zawiera wiążące w sprawie ustalenia co do istotnych okoliczności procesu budowlanego,

b) opóźnienie w realizacji inwestycji wyniosło 1 dzień względem terminu stanu surowego zamkniętego (za dzień 8 sierpnia 2015 roku) i 1 dzień względem terminu zakończenia robót;

3) art. 217 § 3 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie wniosków dowodowych pozwanego zgłoszonych w zarzutach od nakazu zapłaty co do przesłuchania świadków: T. M., G. K. oraz H. K.;

4) art. 217 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego pozwanego z przesłuchania stron, zgłoszonego w zarzutach od nakazu zapłaty, i świadka H. K., pełniącej funkcję głównej księgowej w pozwanej Spółce;

5) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewskazanie, które okoliczności Sąd I instancji uznał za udowodnione i na których dowodach oparł swoje rozstrzygnięcie oraz poprzez niewyjaśnienie podstawy prawnej rozstrzygnięcia, przywołanie jedynie treści przepisów art. 484 k.c. i art. 476 k.c. bez wyjaśnienia podstawy prawnej obejmującej art. 498 § 1 i 2 w zw. z art. 499 k.c.;

III) przepisów prawa materialnego, mające istotny wpływ na wynik sprawy, w szczególności:

1) art. 498 § 1 i 2 w zw. z art. 499 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie w przedmiotowej sprawie, podczas gdy materialnoprawne oświadczenie o potrąceniu zostało złożone przez pozwanego przed wytoczeniem powództwa, a następnie w zarzutach od nakazu zapłaty pełnomocnik pozwanego podnosił także zarzut procesowy potrącenia, przez co należało stwierdzić, że wierzytelność objęta pozwem została w całości umorzona na skutek dokonanego potrącenia;

2) art. 65 k.c. poprzez pominięcie treści Klauzuli (...) Warunków Szczególnych (...), całkowicie skreślającej Klauzulę Arbitrażu w Warunkach Ogólnych (...), co w związku z treścią Klauzuli 20.7 Warunków Ogólnych (...) czyniło zupełnie bezprzedmiotowym, niedopuszczalnym i bezzasadnym prowadzenie postępowania przed Komisją Rozjemczą.

Wskazując na powyższe, wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym i oddalenie powództwa w pozostałym zakresie. Wnosił również o zasądzenie od powodów na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Jako ewentualny sformułował wniosek o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Powodowie oraz ich nadzorcy sądowi wnosili o oddalenie powyższej apelacji na koszt strony skarżącej.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie

Sąd Okręgowy poczynił w niniejszej sprawie prawidłowe ustalenia faktyczne, które jako w przeważającej mierze bezsporne, Sąd Apelacyjny w całości podzielił i przyjął za własne. Uznał tym samym, że nie zachodzi potrzeba powtarzania argumentów zawartych w pisemnym uzasadnieniu wyroku, które – wbrew odmiennej ocenie skarżącego – w pełni odpowiada kryteriom z art. 328 § 2 k.p.c. i poddaje się kontroli instancyjnej.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do najdalej idącego zarzutu nieważności postępowania, stwierdzić należy, że o jego nietrafności świadczy chociażby chronologia wydania zaskarżonego wyroku oraz postanowienia o otwarciu postępowania układowego wobec jednego z powodów w sprawie o sygn. akt: VIII GR 7/18 Sądu Rejonowego w Białymstoku. Mianowicie, oba te zdarzenia miały miejsce w dniu 27 marca 2018 roku i w aktach sprawy brak jest jakichkolwiek dowodów wskazujących na moment wydania każdego z nich. Przyjąć więc trzeba fikcję, że oba orzeczenia zostały wydane równocześnie. W konsekwencji nie można mówić o pozbawieniu jednego z nadzorców sądowych możliwości obrony jego praw w procesie, które rodziłoby skutek nieważności w rozumieniu art. 379 pkt 5 k.p.c. Owszem, orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące tych kwestii cechuje formalny rygoryzm, niemniej jednak dla skuteczności tego zarzutu koniecznym jest, aby strona faktycznie pozbawiona została możliwości działania w procesie. Trudno jest zaś mówić, aby nadzorca sądowy powoda ad 2 ustanowiony w postanowieniu z 27 marca 2018 roku, został dotknięty takim brakiem, skoro tego samego dnia zapadł wyrok w sprawie nadzorowanej przez niego Spółki. Nadto nadzorca ten w swoim stanowisku złożonym na etapie postępowania apelacyjnego, zaaprobował pogląd i czynności strony powodowej oraz nie wnioskował o powtórzenie czynności dowodowych czy modyfikację zaskarżonego orzeczenia (k. 789-792). Skoro więc w/w wyraził poparcie dla stanowiska powodów, a jednocześnie nie przejawiał jakiegokolwiek woli wzruszenia wydanego wyroku i przedstawienia dodatkowego materiału dowodowego, to nie sposób twierdzić, że został pozbawiony możliwości obrony swoich praw w procesie.

Odnosząc się z kolei do pozostałych zarzutów, które w swym podstawowym zrębie były zarzutami naruszenia prawa procesowego, przypomnieć należy, że zgodnie z zasadami procesu cywilnego ciężar przedstawiania materiału dowodowego spoczywa na stronach (art. 232 k.p.c., art. 3 k.p.c., art. 6 k.c.). Skutkiem nie- wykazania przez stronę prawdziwości twierdzeń o faktach istotnych dla sprawy jest to, że twierdzenia takie zasadniczo nie będą mogły leżeć u podstaw sądowego rozstrzygnięcia. Art. 6 k.c. określa reguły dowodzenia, tj. przedmiot dowodu oraz osobę, na której spoczywa ciężar udowodnienia faktów, mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, przy czym sąd nie ma obowiązku dążenia do wszechstronnego zbadania wszystkich okoliczności sprawy oraz nie jest zobowiązany do zarządzania dochodzenia w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie. Nie ma też obowiązku przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 232 k.p.c.). Obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach (art. 3 k.p.c.), a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.) spoczywa na tej stronie, która z tych faktów wywodzi skutki prawne (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29.12.2003 r., sygn. akt I A Ca 1457/03, OSA 2005/3/12; wyrok S.N. z dnia 17.12.1996 r., sygn. akt I CKU 45/96, OSNC 1997/6-7/poz. 76 wraz z glosa aprobującą A. Zielińskiego, Palestra 1998/1-2/204).

Mając na uwadze powyższe zasady, Sąd Apelacyjny zauważa, że stanowisko powodów zostało wsparte dokumentami prywatnymi obrazującymi wysokość przysługującej im wierzytelności. Przy czym dokumenty te nie były sporne. W konsekwencji powodowie nie mieli obowiązku dowodzić w tym zakresie czegokolwiek ponad to, co już wykazali przedłożonymi dowodami. To na pozwanym natomiast spoczywał obowiązek wykazania zasadności podniesionego przez niego zarzutu potrącenia, który w procesie ma charakter zarzutu hamującego roszczenie.

Bezspornym na gruncie niniejszej sprawy było opóźnienie powodów w wykonaniu obu przedmiotów umowy, ale jednocześnie nie budziły wątpliwości okoliczności zaistnienia szeregu komplikacji wykonawczych, za które powodowie nie ponosili odpowiedzialności, będąc zmuszonym do zmiany sposobu realizacji robót, a nawet poszerzenia ich zakresu, lub wydłużenia czasu ich wykonania. Sąd Okręgowy opisując charakter tych problemów posłużył się decyzją

Komisji Rozjemczej, której ustalenia faktyczne w tej materii nie były sporne. Niewątpliwie więc zatwierdzenie przez działającego na zlecenie pozwanego dostawcę technologii: (...) Sp. z o.o. rzutu hali sortowni, na którym były umiejscowione wszystkie elementy budowlane wymagane przez technologię zakładu nastąpiło w dniu 23.04.2015 r. zostało przekazane powodowi przez inwestora w dniu 27.04.2015 r. Wykonawcy niezwłocznie opracowali projekty wykonawcze i przekazał je do weryfikacji 20.05.2015 r., a w dniu 27.05.2015 r. projekty te zostały zatwierdzone, co oznacza, że wykopy pod kanały i konstrukcję żelbetową kanałów mogły być rozpoczęte dopiero po tym zdarzeniu, a więc najwcześniej od dnia 28.05.2015 r., gdy w harmonogramie bazowym założono, że datą rozpoczęcia wykopów pod kanały technologiczne będzie 15.03.2015 r., czyli moment o 74 dni wcześniejszy.

Odnosząc się do konstrukcji stalowej hali sortowni, wskazano że projekt warsztatowy mógł być opracowany dopiero po zatwierdzeniu projektu wykonawczego w dniu 27.05.2015 r. Montaż konstrukcji stalowej planowany na okres od 01.05.2015 r. (rozpoczęcie 21 dni przed zakończeniem kanałów) do 08.06.2015 r. został tym samym opóźniony i faktycznie trwał od 15.06.2015 r. do 31.07.2015 r.

Komisja zasadnie też wskazała, że w harmonogramie bazowym ukończenie konstrukcji stalowej hali miało nastąpić w dniu 08.06.2015 r. Powodowie planowali wykonanie „stanu surowego zamkniętego” w przeciągu kolejnych 61 dni, tj. do 08.08.2015 r. wykonując ściany zewnętrzne, dach, świetliki, posadzkę i bramy. 7 dni później zaplanowane zostało formalne zgłoszenie ukończenia „stanu surowego zamkniętego” i jej gotowości do odbioru przez pozwanego.

Wykonawcy po wybudowaniu konstrukcji stalowej hali sortowni realizowali kolejne roboty w terminach: dach (15.07.2015 - 31.08.2015), świetliki (01.09.2015 - 15.09.2015), posadzki (01.09.2015 - 22.09.2015), bramy hali (22.09.2015 - 08.10.2015). Wraz z ukończeniem bram nastąpiło wykonanie „stanu surowego zamkniętego” i zgłoszenie go do odbioru w dniu 08.10.2015 r., przy czym faktyczna realizacja i planowane okresy realizacji robót w zakresie wykonania świetlików, posadzek i bram są takie same jak przewidziano w harmonogramie bazowym. Dach był z kolei realizowany przez 47 dni wobec planowanych 21 dni, niemniej jednak z okazanych dokumentów nie wynikało aby opóźnienie w tym zakresie wpłynęło na terminową realizację elementów krytycznych, kończących stan surowy zamknięty (dach został bowiem ukończony dnia 31.08.2015 r.).

W zakresie robót wykończeniowych, planowanych w harmonogramie bazowym w okresie od 01.08.2015 r. do 24.08.2015 r. i prowadzonych w koordynacji z firmą (...), niewątpliwie uzgodnienia dotyczące lokalizacji czerpni dokonano dopiero 20.10.2015 r., a następujący po nich projekt wykonawczy opracowano 05.11.2015 r. Roboty wykończeniowe, realizowane w oparciu o ten projekt ukończono zaś w dniu 30.11.2015 r., przy czym prac tych nie można było ukończyć bez uzgodnień z S.-Polska i następującego po tych uzgodnieniach projektu wykonawczego.

Ustalenia faktyczne Komisji Rozjemczej znalazły odzwierciedlenie w zeznaniach świadka P. K. (autora dokumentacji projektowej), który wskazał ponadto, że ogółem doszło do 80 zmian dokumentacji projektowej a informacje technologiczne były dostarczane przez wybranego przez pozwanego dostawcę technologii ze znacznym opóźnieniem; faktycznie projekt technologiczny był kompletny dopiero w październiku 2015 roku (k. 691v.- 692). Nie przeczą im też zeznania pozostałych świadków, które zostały właściwie zinterpretowane przez Sąd Okręgowy, zaś sugerowane w apelacji naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. nie miało w niniejszej sprawie miejsca. Sąd I instancji nie zakwalifikował przy tym, jak chce apelacja, decyzji Komisji Rozjemczej jako dokumentu wiążącego, ale potraktował go jako dokument prywatny pochodzący od innego podmiotu niż strona powodowa i korzystający z przewidzianego w art. 253 k.p.c. domniemania prawdziwości, rozumianego jako przekonanie, że dokument pochodzi od osób, które go podpisały. Domniemanie to nie jest oczywiście równoważne domniemaniu zgodności z prawdą, z którego korzystają dokumenty urzędowe, ale nie oznacza jeszcze, że decyzja Komisji jest dowodowo bezwartościowa.

Zauważyć należy, że powyższy organ, powołany przez prezesa (...) składał się z profesjonalistów w swojej branży, którym nie można przypisać prima facie stronniczości i sprzyjania powodowi, nawet w sytuacji poniesienia przez tych ostatnich kosztów postępowania rozjemczego. W sytuacji, gdy stan faktyczny opisany w decyzji Komisji i jej ustalenia są zbieżne z innymi dowodami, uznać należy, że odpowiadają one prawdzie a ciężar podważenia tych ustaleń przechodził na stronę pozwaną.

W świetle powyższych okoliczności, powodowie natrafili na niezależne od siebie przeszkody wykonawcze na etapie realizacji stanu surowego hali sortowni jak i wykonania wszystkich robót wykończeniowych, zaś długość tych przeszkód odpowiada praktycznie długości opóźnienia, którym pozwany obciążył powodów. Z dostępnego materiału dowodowego nie wynika też, aby obaj wykonawcy byli winni zaistnienia powyższych problemów lub też, by mieli możliwość terminowego ukończenia budowy w zmienionych niekorzystnie warunkach.

Pozwany wnosił w zarzutach od nakazu zapłaty m.in. o przesłuchanie stron oraz świadków: H. K., T. M. i G. K. na okoliczność nienależytego wykonania umowy, zaistniałych nieprawidłowości, w szczególności nieterminowej realizacji stanu surowego zamkniętego i zakończenia robót budowlanych związanych z wykonaniem nowego budynku sortowni odpadów, rozliczenia wynagrodzenia wykonawców i faktów temu towarzyszących. Sąd Okręgowy oddalił ten wniosek jako nieprzydatny i na tym tle apelujący stawia zarzut naruszenia art. 217 § 3 w zw. z art. 227 k.p.c., nie wnosząc jednak o skontrolowanie postanowienia oddalającego wniosek dowodowy na zasadzie art. 380 k.p.c. (zob. postanowienie S.N. z dnia 7 lipca 2008 roku, II CZ 54/08, Legalis nr 125061).

Sąd Apelacyjny zauważa, że okoliczność, na którą zeznawać miałby świadek i strony jest w istocie niesporna, ponieważ tak powodowie jak i pozwany nie kwestionują zaistnienia opóźnień w realizacji stanu surowego budynku i robót wykończeniowych; wątpliwości nie budzą również okoliczności faktyczne towarzyszące tym opóźnieniom ani arytmetyczny wymiar obu kar umownych. Spór ogniskuje się faktycznie wokół oceny, czy obiektywne zaszczości, na które powołują się powodowie były przez nich zawinione, a jeżeli nie, to czy wpłynęły na terminowość zakończenia robót. W tych warunkach Sąd Okręgowy zasadnie uznał pominięte przez siebie dowody za nieprzydatne, a sformułowany na tym tle zarzut jest nieskuteczny.

Zgodnie z pkt 8.13. lit. c Warunków Szczególnych Kontraktu (k. 29v.) obie sporne kary należą się za „niedotrzymanie terminu”, przy czym norma ogólna zawarta w pkt 8.7 (k. 29) mówi o karach umownych za zwłokę, czemu wtóruje załącznik do oferty (k. 41v.), stanowiący przeciw integralną część umowy (zob. jej § 3 pkt 5- k. 18v.), w którym wykonawcy przyjmują odpowiedzialność za „zwłokę w ukończeniu odcinka” i „zwłokę w ukończeniu robót”. W tych warunkach powodowie, odwołując się do treści art. 476 k.c. in fine, mogli wskazywać, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponoszą.

Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny uznał zgłoszone zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego jak i procesowego za nietrafione i na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako nieuzasadnioną.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za jego wynik (art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.). Zasądzoną od pozwanego na rzecz powodów kwotę stanowiło wynagrodzenie jego pełnomocnika, ustalone w myśl § 2 pkt 8 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.).

(...)