

Sygn. akt I C 1380/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lipca 2013 r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu Wydział I Cywilny

w składzie następującym :

Przewodniczący SSO Agnieszka Hreczańska - Cholewa

Protokolant Małgorzata Wąchała

po rozpoznaniu w dniu 16 lipca 2013 r. we Wrocławiu

sprawy z powództwa J. S.

przeciwko Gminie M. O.

o zapłatę I. zasądza od strony pozwanej Gminy M. O. na rzecz powoda J. S. kwotę 364 256 zł 43 gr (trzysta sześćdziesiąt cztery tysiące dwieście pięćdziesiąt sześć złotych czterdzieści trzy grosze) z ustawowymi odsetkami od kwot: - 57 447,70 zł od dnia 19.01.2011 r. do dnia zapłaty; - 59 593,50 zł od dnia 23.02.2011 r. do dnia zapłaty; - 247 215,23 zł od dnia 08.12.2011 r. do dnia zapłaty; II. dalej idące powództwo w zakresie odsetek oddala; III. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 25 430 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 11 maja 2012 r. powód J. S. domagał się zasądzenia od strony pozwanej Miasta O. kwoty 364.256,43 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot: 57.447,70 zł od dnia 15 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty, 59.593,50 zł od dnia 18 lutego 2011 r. do dnia zapłaty i 247.215,23 zł od dnia 2 grudnia 2011 r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu podał, że jako podwykonawca domaga się od strony pozwanej jako inwestora na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane, wykonane przez niego na podstawie umowy nr (...)z dnia 20 kwietnia 2010 r. zawartej z (...) sp. z o.o.w W.jako generalnym wykonawcą kompleksu sportowo-rekreacyjnego w O.. Powód wskazał, że dochodzone pozwem wynagrodzenie zostało objęte 3 fakturami VAT, w tym: 1) nr (...)z 10 grudnia 2010 r., której termin płatności upłynął w dniu 14 stycznia 2011 r., nr (...)z 13 stycznia 2011 r., której termin płatności upłynął w dniu 17 lutego 2011 r. i nr (...) z 27 października 2011 r., której termin płatności upłynął w dniu 1 grudnia 2011 r. Powód argumentował, że strona pozwana co do zasady przyjęła swoją odpowiedzialność z tego tytułu i dokonała na rzecz powoda zapłaty wynagrodzenia za część robót. Powód zarzucił, że wykonał prawidłowo i terminowo wszystkie zlecane mu na podstawie umowy z generalnym wykonawcą roboty budowlane. Wyjaśnił jednocześnie, że harmonogram rzeczowy odbioru robót został zmieniony z przyczyn leżących po stronie głównego wykonawcy, co było jednakże przewidziane treścią umowy i znalazło odzwierciedlenie w protokołach przekazania frontów robót. Pomimo tego pozwana Gmina jako współdłużnik solidarny odmówiła zapłaty za wykonane przez powoda roboty budowlane w pełnym zakresie.

W nakazie zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 9 lipca 2012 r. (k. 118) Sąd uwzględnił żądanie pozwu.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty (k. 123 i n.) strona pozwana Miasto O. zaskarżyła w całości nakaz zapłaty i wniosła o oddalenie powództwa.

W uzasadnieniu strona pozwana przyznała, że w dniu 22 września 2009 r. zawarła z konsorcjum firm umowę nr (...) wraz z trzema aneksami o roboty budowlane polegające na budowie kompleksu sportowo-rekreacyjnego w O.. Strona pozwana powołała się na zapisy zawarte w § 2 ust. 13 i 14 umowy łączącej ją z głównym wykonawcą, w której uregulowano m.in. zasady zapłaty należności podwykonawcom. Zarzuciła, że faktury, których zapłaty powód domagał się w pozwie nie zostały uregulowane, ponieważ lider konsorcjum nie przedstawił stosownych dokumentów, o których mowa w § 2 ust. 13 i 14 umowy, pomimo tego, że Gmina wielokrotnie kierowała do niego pisma z prośbą o nadesłanie tych dokumentów. Ponadto strona pozwana zarzuciła, że umowa łącząca ją z generalnym wykonawcą przewidywała zakończenie całości robót do 5 listopada 2010 r. Strona pozwana przyznała, że przyjęła współsolidarną odpowiedzialność w stosunku do powoda, która obejmowała jednakże jedynie zapłatę wynagrodzenia wynikającego z umowy i aneksu z 5 lipca 2010 r. w ryczałtowej kwocie 975.347,30 zł brutto. Odnośnie zawarcia przez powoda i lidera konsorcjum aneksu nr (...) i podwyższenia należnego powodowi wynagrodzenia do kwoty 1.097.072,80 zł strona pozwana zarzuciła, że w piśmie z 31 grudnia 2010 r. wypowiedziała współsolidarną odpowiedzialność z uwagi na to, że zakres robót który obejmował w/w aneks wykonywał inny podwykonawca. Strona pozwana zapewniła jednocześnie o woli ugodowego zakończenia sporu przyznając, że powód prawidłowo wykonał cały zakres powierzonych mu robót. Jednakże z uwagi na wątpliwości odnośnie dokumentów dołączonych do pozwu strona pozwana odmówiła zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez powoda. Strona pozwana zarzuciła nadto, że umowa łącząca powoda z głównym wykonawcą przewidywała karę umowną za zwłokę w wykonaniu robót, przy czym ich termin ustalono na 11 października 2010 r., a ewentualna zmiana tego terminu dotyczyła tylko części I frontu robót, a nie części II. Ponadto strona pozwana podała, że według umowy powoda z generalnym wykonawcą we wszystkich sprawach formalno-finansowych wykonawcę miał reprezentować M. P., jednakże na żadnym z protokołów odbioru nie widniał jego podpis. Z uwagi na powyższe okoliczności, a w szczególności nieprawidłową dokumentację, w tym brak aneksów przedłużających ostateczny termin zakończenia robót, brak było możliwości ustalenia z czyjej winy nastąpiła zwłoka, czy winny być liczone kary umowne, a w konsekwencji jaka należność przysługiwała powodowi. Według strony pozwanej, byłoby to tym bardziej uzasadnione, że pozwana gmina naliczyła głównemu wykonawcy kary umowne w maksymalnej dopuszczalnej wysokości, tj. 50% wynagrodzenia ryczałtowego. Z uwagi na powyższe strona pozwana odmówiła spełnienia świadczenia.

W piśmie procesowych z 14 sierpnia 2012 r. (k. 166 i n.) i 8 maja 2013 r. (k. 283 i n.) powód podał, że z uwagi na reżim odpowiedzialności oparty na art. 647¹ § 5 k.c. strona pozwana nie mogła uchylać się od zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy zasłaniając się niedopełnieniem obowiązków ciążących na liderze konsorcjum odnośnie przedstawienia stosownych dokumentów przewidzianych w umowie stron. Uchybienia te bowiem mogły mieć wpływ jedynie na rozliczenia pomiędzy stroną pozwaną a głównym wykonawcą. Powód zaprzeczył ponadto, że dopuścił się zwłoki w wykonaniu robót. Podał, że przystępował do robót budowlanych niezwłocznie po każdorazowym protokolarnym przekazaniu mu frontu robót przez generalnego wykonawcę, zaś czas w jakim wykonał poszczególne roboty mieścił się w terminach przewidzianych w harmonogramie rzeczowym robót. Nadto podał, że opóźnienie w przekazaniu frontu robót na wykonanie I etapu miało bezpośredni wpływ na przekazanie frontu robót i wykonanie robót objętych II etapem powodując tzw. efekt domina. Wskazano także, iż w związku ze zmianą kierownika budowy W. H. był uprawniony do reprezentowania generalnego wykonawcy, w tym także do podpisywania w jej imieniu protokołów odbioru. Powód podał, że podstawą wystawienia faktur VAT za wykonane roboty budowlane były, zgodnie z § 3 ust. 5 umowy, protokoły odbioru robót. Wskazał, że lider konsorcjum – spółka (...), znajdująca nieobecnie w upadłości likwidacyjnej, zapewniała go, że ureguluje zaległe wynagrodzenie i nie będzie liczyć w stosunku do powoda kar umownych, jednak nie wywiązała się z powyższych zobowiązań.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

W dniu 22 września 2009 r. Miasto O. jako zamawiający zawarła z konsorcjum firm w składzie: 1) (...) sp. z o.o. w D., 2) (...) sp. z o.o. w S., 3) (...) sp. z o.o. w W. i 4) A. C., prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą PHU (...) w O. umowę nr (...) o roboty budowlane dotyczącą budowy kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O. – lodowiska z funkcją kortów oraz zapleczem socjalnym i fitness oraz przebudową i rozbudową basenu wraz z zagospodarowaniem terenu.

Szczegółowy zakres robót określał projekt budowlany oraz projekt wykonawczy wraz ze specyfikacjami technicznymi wykonania i odbioru robót (§ 1 ust. 2 umowy). Za wykonanie robót stanowiących przedmiot umowy zamawiający zobowiązał się zapłacić wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 24.689.193,68 zł brutto (§ 2 ust. 1 umowy). Wynagrodzenie za roboty miało być płatne w terminie 30 dni od daty doręczenia faktury przejściowej oraz w terminie 30 dni od daty doręczenia faktury końcowej (§ 2 ust. 1 umowy).

W przypadku zatrudnienia przez wykonawcę do realizacji zadania podwykonawców podstawą do zapłaty całości faktury za roboty, w których wykonaniu uczestniczyli podwykonawcy dodatkowo miały stanowić dokumenty: 1) protokół odbioru zakończonego etapu robót, podpisany przez inspektora nadzoru i kierownika budowy, wskazujący wydzielone elementy robót wykonane przez podwykonawców, 2) kopia faktury wystawionej dla wykonawców przez podwykonawców za wykonane przez nich roboty łącznie z kopią przelewu bankowego płatności tej faktury, potwierdzoną przez wykonawcę za zgodność z oryginałem, 3) oświadczenia podwykonawców o otrzymaniu od wykonawcy wynagrodzenia za wykonane elementy robót (§ 2 ust. 13 umowy).

Zamawiający dopuścił także możliwość zapłaty dla podwykonawców z należności wynikających z faktur wykonawcy za roboty, w których wykonaniu uczestniczyli podwykonawcy – bezpośrednio na rzecz tychże podwykonawców, po przedłożeniu: 1) protokołu odbioru zakończonego etapu robót, podpisany przez inspektora nadzoru i kierownika budowy, wskazujący wydzielone elementy robót wykonane przez podwykonawcę, 2) kopii faktury wystawionej przez podwykonawcę dla wykonawcy, 3) faktury wykonawcy wraz z dyspozycją zapłaty dla podwykonawców. W tym przypadku zamawiający miał dokonywać płatności na rzecz podwykonawców w terminach płatności faktur wystawionych przez wykonawcę na zamawiającego i w kwotach wskazanych przez wykonawcę w jego pisemnej dyspozycji (§ 2 ust. 14 i 15 umowy).

Wykonawca zobowiązał się początkowo zakończyć całość inwestycji do 11 października 2010 r., a po zawarciu aneksu nr (...) z 19 lipca 2010 r. - do 5 listopada 2010 r.

Za zwłokę w realizacji robót wykonawca zobowiązał się zapłacić kary umowne szczegółowo określone w § 9 umowy.

Początkowo liderem konsorcjum firm była (...) sp. z o.o. w D., jednakże w związku z upadłością tej spółki, w styczniu 2010 r. liderem konsorcjum została (...) sp. z o.o. w W..

(Dowód: umowa nr (...) o roboty budowlane z 22 września 2009 r. wraz z harmonogramem, k. 130-144, aneks nr (...) z 19 stycznia 2010 r., k. 145-146; aneks nr (...) z 2 marca 2010 r. wraz z harmonogramem, k. 147-149; aneks nr (...) z 19 lipca 2010 r. wraz z harmonogramem, k. k. 150-153)

W okresie od września 2009 r. do 2011 r. konsorcjum firm: 1) (...) sp. z o.o. w D., 2) (...) sp. z o.o. w S., 3) (...) sp. z o.o. w W. i 4) A. C., prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą PHU (...) w O. realizowała roboty budowlane polegające na budowie kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O..

W trakcie budowy, już na jego początkowym etapie doszło do znacznych opóźnień w realizacji w/w robót budowlanych w stosunku do przyjętego harmonogramu.

Roboty budowlane polegające na budowie kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O. realizowane były przez kilkanaście firma budowlanych - podwykonawców, z którymi lider konsorcjum (...) sp. z o.o. w W. zawierała odrębne umowy.

(Dowód: umowa nr (...) o roboty budowlane z 22 września 2009 r. wraz z harmonogramem i aneksami, k. 130-153; pisma z 26 maja 2011 r., 7 czerwca 2010 r., k. 30-32; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316; zeznania świadka I. O., k. 197-199; zeznania świadka A. M. (1), k. 197-199; zeznania świadka A. M. (2), k. 241-242; zeznania świadka L. G., k. 241-242; zeznania świadka W. H., k. 271-272; przesłuchanie Burmistrza Miasta O. J. B., k. 323-325)

Powód J. S., prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) (...)i (...)w S.był jednym z podwykonawców realizujących na budowie kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O.wykończeniowe roboty zewnętrzne w postaci dróg, chodników i nawierzchni.

Powód J. S. jest właścicielem lokalnej firmy budowlanej zajmującej się przede wszystkim wykonywaniem nawierzchni w postaci chodników i dróg. We wcześniejszym okresie powód kilkakrotnie wykonywał już na rzecz strony pozwanej – Miasta O. roboty budowlane, które ocenione zostały jako zrobione solidnie i terminowo.

W dniu 13 kwietnia 2010 r. powód J. S. podpisał z (...) sp. z o.o. w W. protokół z negocjacji, których przedmiotem było wykonanie robót drogowych, nawierzchniowych, towarzyszących budowie kompleksu sportowo-rekreacyjnego w O. na podstawie oferty z 29 marca 2010 r.

(Dowód: protokół z negocjacji z 13 kwietnia 2009 r., k. 15-17; pisma z 26 maja 2011 r., 7 czerwca 2010 r., k. 30-32; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316; zeznania świadka A. M. (2), k. 241-242; zeznania świadka L. G., k. 241-242; zeznania świadka W. H., k. 271-272; przesłuchanie Burmistrza Miasta O. J. B., k. 323-325)

W dniu 20 kwietnia 2010 r. (...) sp. z o.o. w W. działająca jako wykonawca w imieniu konsorcjum firm zawarła z podwykonawcą - powodem J. S. umowę nr (...), w której wykonawca zlecił podwykonawcy wykonanie części robót budowlanych związanych z budową kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O.. Zakres rzeczowy w/w prac miała określać dokumentacja projektowo-wykonawcza, protokół z negocjacji i oferta podwykonawcy.

Strony umowy nr (...) ustaliły, że: 1) termin rozpoczęcia robót miał nastąpić 24 kwietnia 2010 r., 2) termin odbioru technicznego końcowego robót części I do dnia 30 maja 2010 r., 3) termin odbioru technicznego końcowego robót części II do dnia 30 września 2010 r., 4) termin zakończenia realizacji umowy do 11 października 2010 r., przy czym terminy wykonania poszczególnych etapów inwestycji miał określać harmonogram rzeczowo-finansowy prac budowlanych (§ 2 ust. 1 umowy). Termin odbioru technicznego końcowego robót części I mógł ulec zmianie w przypadku opóźnienia w przekazaniu frontu robót przez wykonawcę (§ 2 ust. 2 umowy).

Za wykonanie robót powodowi jako podwykonawcy przysługiwało wynagrodzenie ryczałtowe w łącznej wysokości 957.541,40 zł brutto (§ 3 ust. 2 umowy). Podstawą wystawienia faktury za wykonane roboty miał być protokół odbioru robót (§ 3 ust. 5 umowy). Należność miała być płatna za wykonane etapy zgodne z harmonogramem rzeczowo-finansowym i po ich protokolarnym odbiorze do wysokości 80% ryczałtowego wynagrodzenia brutto, a pozostałe 20% po protokolarnym odbiorze końcowym, przelewem z konta wykonawcy na konto podwykonawcy podane na fakturach w terminie do 35 dni od daty otrzymania faktury (§ 3 ust. 6 umowy).

W umowie nr (...) wykonawca zobowiązał się m.in. do: przekazania protokolarnie placu budowy podwykonawcy nie później niż w 2 dni przed rozpoczęciem prac, zgodnie z zatwierdzonym harmonogramem rzeczowo-finansowym, finansowana przedmiotu umowy zgodnie z § 3 oraz odbioru wykonanych zgodnie z umową prac budowlanych (§ 6 ust. 1, 2 i 4 umowy).

Nadzór techniczny sprawować miał kierownik budowy I. O., natomiast wykonawcę miał reprezentować w sprawach formalno-finansowych związanych z przedmiotem umowy M. P. (§ 7 ust. 1 umowy).

Podwykonawca zobowiązał się wnieść zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 5% wynagrodzenia umownego brutto (§ 9 ust. 1 umowy).

Strony postanowiły, że obowiązującą formą odszkodowania miały stanowić kary umowne (§ 10 ust. 1 umowy). Podwykonawca zobowiązał się zapłacić kary umowne: 1) 0,4% wartości wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy do 1 miesiąca, jeżeli zwłoka powstała z przyczyn zależnych od podwykonawcy, 2) 0,4% wartości wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy powyżej 1 miesiąca, jeżeli zwłoka powstała z przyczyn zależnych od podwykonawcy, 3) 0,4% wartości wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień zwłoki usunięcia wad, stwierdzonych w protokole odbioru robót,

liczonej od dnia wyznaczonego na usunięcie wady, 4) 30% wynagrodzenia umownego brutto za odstąpienie od umowy z przyczyn zależnych od podwykonawcy, niezależnie od wartości wykonanych robót, 5) 0,4% wartości wynagrodzenia umownego brutto za opóźnienie w przyjęciu placu budowy, za każdy dzień zwłoki liczony od dnia wyznaczonego na przejście placu budowy (§ 10 ust. 2a umowy).

(Dowód: umowa nr (...) z 20 kwietnia 2010 r., k. 18-26; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316)

Integralną częścią umowy stanowił m.in. harmonogram rzeczowo-finansowy prac budowlanych, protokół z negocjacji z 13 kwietnia 2010 r. i oferta podwykonawcy z 29 marca 2010 r.

Roboty budowlane objęte umową nr (...) z 20 kwietnia 2010 r., ujęte w harmonogramie rzeczowym dotyczącym robót zewnętrznych – nawierzchni, został podzielony na 2 etapy. Roboty objęte pierwszym etapem, obejmujące wykonanie nawierzchni czystej strefy, miejsce do grillowania, boisko do siatkówki, przebieralnie, miejsca do stołów do ping-ponga, otoczenia budynku (...) oraz dojścia do strefy czystej, a także chodników i parkingu przy wejściu do budynku powód zobowiązał się wykonać w ciągu **71** dni roboczych. Roboty objęte drugim etapem powód zobowiązał się wykonać w ciągu **108** dni roboczych. Powód zobowiązał się do 6 dniowej pracy w każdym tygodniu. Roboty budowlane objęte umową powoda i głównego wykonawcy, nie licząc robót dodatkowych wynikających z aneksów, miały zostać wykonane przez powoda w łącznie **179** dniach.

(Dowód: umowa nr (...) z 20 kwietnia 2010 r., k. 18-26; harmonogram rzeczowy: roboty zewnętrzne – nawierzchnie, k. 28; oferta - zestawienia z 29 marca 2010 r., k. 27, 29; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316)

W dniach 20 maja 2010 r. i 5 lipca 2010 r. powód zawarł z (...) sp. z o.o. w (...) aneksy do umowy, w którym lider konsorcjum zlecił powodowi wykonanie dodatkowych robót w postaci wynajmu maszyny budowlanej, wykonania stóp fundamentowych pod obiekty małej architektury, montaż odwodnienia i wykonania pochylni dla niepełnosprawnych za dodatkowym wynagrodzeniem. W związku z tym strony zmieniły także wysokość łącznego wynagrodzenia ryczałtowego, którą ustaliły na 975.347,30 zł brutto.

(Dowód: aneks z 20 maja 2010 r., k. 34; aneks z 5 lipca 2010 r., k. 33; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316)

W pismach z dnia 26 maja 2010 r. i 6 czerwca 2010 r. lider konsorcjum (...) sp. z o.o. w W. zgłosił zamawiającemu Miastu O. informacje dotyczące podwykonawców, w tym także powoda realizujących roboty budowlane przy budowie kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O..

(Dowód: pisma z 26 maja 2011 r., 7 czerwca 2010 r., k. 30-32; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316)

W listopadzie 2010 r. jeden z podwykonawców wykonujący roboty dotyczące budowy kanalizacji sanitarnej i deszczowej, wobec zatorów płatniczych ze strony wykonawcy, porzucił plac budowy, pozostawiając niedokończone roboty budowlane, co blokowało i opóźniało prace innych podwykonawców, w tym powoda. Z inicjatywy wykonawcy, dokończenie w/w robót budowlanych podjął się powód.

W związku z tym w dniu 30 listopada 2010 r. powód zawarł z (...) sp. z o.o. w W. aneks nr (...) do umowy, w którym lider konsorcjum zlecił powodowi wykonanie dodatkowych robót w postaci wykonania kanalizacji deszczowej (odcinek D2-9 – D2-10 – D2-11 wraz z przyłączami, kanalizacji sanitarnej (odcinek S11-S12-S13-S14) wraz z przejściem przez ul. (...), wykonanie podejść pod rury spustowe z dachu przy budynkach (...) oraz wykonanie połączenia istniejącego drenażu z instalacją kanalizacji deszczowej (studnia D1, odcinek 14 mb) za dodatkowym wynagrodzeniem w wysokości 51.000 zł. Powyższy aneks do umowy został przedstawiony stronie pozwanej w dniu 21 grudnia 2010 r.

W piśmie datowanym 31 grudnia 2010 r., nadanym faxem na adres (...) sp. z o.o. w dniu 4 stycznia 2011 r., a także doręczonym tej spółce w dniu 11 stycznia 2011 r. i powodowi w dniu 31 stycznia 2011 r., strona pozwana zgłosiła sprzeciw argumentując, że zakres robót objętych aneksem nr (...) z 30 listopada 2010 r. dotyczył wykonania kanalizacji sanitarnej i deszczowej, którą realizował inny podwykonawca.

(Dowód: aneks z 30 listopada 2010 r., k. 35; pismo z 31 grudnia 2010 r. wraz z dowodami nadania, k. 158-160; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316)

Wykonawca - konsorcjum firm reprezentowane przez lidera (...) sp. z o.o. w W. przekazało protokolarnie powodowi fronty robót, w tym: w dniu 4 maja 2010 r. dotyczących wykonania nawierzchni do grillowania, w dniu 13 maja 2010 r. dotyczących wykonania strefy czystej – 50%, w dniu 17 maja 2010 r. dotyczących parkingów i chodników przy kortach tenisowych, w dniu 28 maja 2010 r. dotyczących strefy czystej – II etapu, w dniu 10 czerwca 2010 r. dotyczących wykonania nawierzchni pod boisko i stoły do ping-ponga, w dniu 1 lipca 2010 r. dotyczących wykonania nawierzchni wejścia głównego, w dniu 6 lipca 2010 r. dotyczących wykonania otoczenia budynku B i A3 – place pomiędzy budynkami i chodnik od strony basenu, w dniu 5 lipca 2010 r. dotyczących wykonania chodnika i parkingu przy wejściu do obiektu, w dniu 12 lipca 2010 r. dotyczących wykonania miejsca pod przebieralnię i pochylnię dla niepełnosprawnych, w dniu 15 lipca 2010 r. dotyczących odwodnienia liniowego przy strefie czystej, w dniu 4 lipca 2011 r. dotyczących wykonania chodnika – dokończenie od ul. (...) oraz tarasu i kawiarni, w dniu 12 lipca 2011 r. dotyczących wykonania nawierzchni z kostki betonowej pod śmietniki i agregat, w dniu 26 lipca 2011 r. dotyczących wykonania nawierzchni pod ściankę wspinaczkową, w dniu 16 grudnia 2010 r. wymienionych w aneksie nr (...) do umowy.

Powód wykonywał w/w roboty budowlane w okresach: od 4 maja 2010 r. do 11 maja 2010 r. (8 dni, w tym 7 dni roboczych), od 13 maja 2010 r. do 8 czerwca 2010 r. (27 dni, w tym 23 dni roboczych), od 10 czerwca 2010 r. do 18 czerwca 2010 r. (9 dni, w tym 8 dni roboczych), od 1 lipca 2010 r. do 20 lipca 2010 r. (20 dni, w tym 17 dni roboczych), od 16 grudnia 2010 r. do 29 grudnia 2010 r. (14 dni, w tym 10 dni roboczych), od 30 marca 2011 r. do 31 marca 2011 r. (2 dni), od 22 kwietnia 2011 r. do 29 kwietnia 2011 r. (8 dni, w tym 7 dni roboczych) i od 4 lipca 2011 r. do 30 lipca 2011 r. (27 dni, w tym 23 dni roboczych). Powód jako podwykonawca wykonał wszystkie roboty budowlane objęte umową nr (...) z 20 kwietnia 2010 r. łączącą go z wykonawcą łącznie w ciągu 115 dni, w tym 97 dni roboczych.

Wykonanie przez powoda w pierwszym etapie współpracy z wykonawcą w/w robót zostało potwierdzone w protokołach odbioru robót częściowych z 11 maja 2010 r., 25 maja 2010 r., 31 maja 2010 r., 8 czerwca 2010 r., 18 czerwca 2010 r., 6 lipca 2010 r., 16 lipca 2010 r., 10 lipca 2010 r., 20 lipca 2010 r., podpisanych przez powoda i w imieniu wykonawcy przez kierownika budowy I. O.. W protokołach odbioru nie zgłoszono żadnych wad, usterek czy uwag odnośnie w/w robót budowlanych.

Wykonanie przez powoda dodatkowych robót budowlanych ujętych w aneksie nr (...) z 30 listopada 2010 r. zostało potwierdzone w protokole odbioru robót częściowym z 29 grudnia 2010 r. podpisanych przez komisję składającej się z 5 osób, w tym m.in. powoda, kierownika budowy W. H. i geodetów. W protokole odbioru nie zgłoszono wad, usterek czy uwag odnośnie w/w robót budowlanych, za wyjątkiem konieczności wykonania pomiaru geodezyjnego.

Wykonane przez powoda w drugim etapie współpracy z wykonawcą, tj. w 2011 r. w/w robót zostało potwierdzone w protokołach odbioru robót częściowych z 1 kwietnia 2011 r., 4 kwietnia 2011 r. i 18 sierpnia 2011 r., podpisanych przez powoda i w imieniu wykonawcy przez W. H., pełniącego od 13 października 2010 r. funkcję kierownika budowy bądź Z. W. i W. W.. W protokołach odbioru nie zgłoszono żadnych wad, usterek czy uwag odnośnie w/w robót budowlanych.

Wykonanie przez powoda robót budowlanych zostało także potwierdzone w protokołach finansowych podpisanych w imieniu wykonawcy przez kierownika budowy W. H..

(Dowód: protokół przekazania frontu robót z 4 maja 2010 r., k. 61; protokół odbioru robót częściowy z 11 maja 2010 r., k. 62; protokół przekazania frontu robót z 13 maja 2010 r., k. 63; protokół odbioru robót częściowy z 25 maja 2010 r., k. 64; protokół przekazania frontu robót z 17 maja 2010 r., k. 65; protokół odbioru robót częściowy z 31 maja 2010 r., k. 66; protokół przekazania frontu robót z 28 maja 2010 r., k. 67; protokół odbioru robót częściowy z 8 czerwca 2010 r., k. 68; protokół przekazania frontu robót z 10 lipca 2010 r., k. 69; protokół odbioru robót częściowy z 18 czerwca 2010 r., k. 70; protokół przekazania frontu robót z 1 lipca 2010 r., k. 71; protokół odbioru robót częściowy z 6 lipca 2010 r., k. 72; protokół przekazania frontu robót z 6 lipca 2010 r., k. 73; protokół odbioru robót częściowy z 16 lipca 2010 r., k.

74; protokół przekazania frontu robót z 5 lipca 2010 r., k. 75; protokół odbioru robót częściowy z 10 lipca 2010 r., k. 76; protokół przekazania frontu robót z 12 lipca 2010 r., k. 77; protokół odbioru robót częściowy z 20 lipca 2010 r., k. 78; protokół przekazania frontu robót z 15 lipca 2010 r., k. 79; protokół odbioru robót częściowy z 20 lipca 2010 r., k. 80; protokół przekazania frontu robót z 4 lipca 2011 r., k. 81; protokół odbioru robót częściowy z 18 sierpnia 2011 r., k. 82; protokół przekazania frontu robót z 12 lipca 2011 r., k. 83; protokół odbioru robót częściowy z 18 sierpnia 2011 r., k. 84; protokół przekazania frontu robót z 26 lipca 2011 r., k. 85; protokół odbioru robót częściowy z 18 sierpnia 2011 r., k. 86; protokół przekazania frontu robót z 16 grudnia 2010 r., k. 87; protokół odbioru robót częściowy z 29 grudnia 2010 r., k. 88; protokół odbioru robót częściowy z 1 kwietnia 2011 r., k. 89; protokół odbioru robót częściowy z 4 kwietnia 2011 r., k. 90; protokół odbioru robót częściowy z 18 sierpnia 2011 r., k. 91; pismo z 13 października 2010 r., k. 171,

- protokoły finansowe, k. 96-98, 100-101, 236-237, 239; korespondencja e-mail, k. 102-103; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316; zeznania świadka I. O., k. 197-199; zeznania świadka A. M. (1), k. 197-199; zeznania świadka A. M. (2), k. 241-242; zeznania świadka L. G., k. 241-242; zeznania świadka W. H., k. 271-272; przesłuchanie Burmistrza Miasta O. J. B., k. 323-325)

W dniu 4 października 2011 r. komisja w składzie: kierownika budowy W. H., inspektora nadzoru A. M. (1) z Urzędu Miasta w O., M. T. w imieniu wykonawcy i P. S. (2) w imieniu powoda dokonała odbioru końcowego robót budowlanych realizowanych na podstawie umowy nr (...) z dnia 20 kwietnia 2010 r. i 3 aneksów. Komisja stwierdziła, że roboty zostały wykonane zgodnie z umową i zasadami sztuki budowlanej, jakość wykonanych robót oceniono jako dobrą oraz nie stwierdzono wad i usterek.

(Dowód: protokół odbioru robót końcowy z dnia 4 października 2011 r., k. 92; protokoły finansowe, k. 96-98, 100-101, 236-237, 239; zestawienie wartości wykonanych robót, k. 99, 238, 240; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316; zeznania świadka I. O., k. 197-199; zeznania świadka A. M. (1), k. 197-199; zeznania świadka A. M. (2), k. 241-242; zeznania świadka L. G., k. 241-242; zeznania świadka W. H., k. 271-272; przesłuchanie Burmistrza Miasta O. J. B., k. 323-325)

W związku z wykonaniem robót budowlanych przy budowie kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O. powód wystawił faktury VAT, z czego: 1) faktura VAT nr (...) z 11 czerwca 2010 r., faktura VAT nr (...) z 30 czerwca 2010 r. i faktura VAT nr (...) z 24 listopada 2010 r., zostały w całości zapłacone przez (...) sp. z o.o. W (...), natomiast 2) faktura VAT nr (...) z 28 sierpnia 2010 r., faktura VAT nr (...) z 6 września 2010 r., faktura VAT nr (...) z 23 września 2010 r., zostały w całości zapłacone przez stronę pozwaną Miasto O..

W dniu 10 grudnia 2010 r. powód wystawił fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 71.980 zł brutto tytułem wykonania robót budowlanych w postaci ścieżki rowerowej z kostki betonowej i parkingu według umowy nr (...) z 20 kwietnia 2010 r. Powyższa faktura została doręczona (...) sp. z o.o. w W. w dniu 14 grudnia 2010 r., przy czym do częściowej zapłaty w/w należności w zakresie kwoty 10.000 zł doszło w dniu 26 maja 2011 r. Po uwzględnieniu w/w częściowej zapłaty i zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 5%, tj. 3.599 zł, do zapłaty z tytułu w/w faktury VAT pozostało 58381 zł (=71980 zł – 3599 zł – 10.000 zł).

W dniu 13 stycznia 2011 r. powód wystawił fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 62.730 zł brutto tytułem wykonania robót budowlanych zgodnie z umową nr (...) z 20 kwietnia 2010 r. Powyższa faktura została doręczona (...) sp. z o.o. w W. w dniu 18 stycznia 2011 r., jednak nie została przez nią uregulowana. Po uwzględnieniu zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 5%, tj. 3136,50 zł, do zapłaty z tytułu w/w faktury VAT pozostało 59.593,50 zł (=62.730 zł – 3136,50 zł).

W dniu 27 października 2011 r. powód wystawił fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 260.226,56 zł brutto tytułem wykonania robót budowlanych zgodnie z umową nr (...) z 20 kwietnia 2010 r. Powyższa faktura została doręczona (...) sp. z o.o. w W. w dniu 31 października 2011 r., jednak nie została przez nią uregulowana. Po uwzględnieniu zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 5%, tj. 13.011,32 zł, do zapłaty z tytułu w/w faktury VAT pozostało 247.215,24 zł (=260.226,56 zł – 13.011,32 zł).

Tytułem wykonania w/w robót budowlanych powód wystawił 9 faktur VAT opiewających na łącznie 1.033.920,10 zł brutto, z czego po potrąceniu 5% tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy dotychczas wykonawca - (...) sp. z o.o. w W. i inwestor – Miasto O. dokonał na rzecz powoda zapłaty kwoty w łącznej wysokości 648.983,54 zł.

(Dowód: faktura VAT nr (...)z 11 czerwca 2010 r., faktura VAT nr (...)z 30 czerwca 2010 r., faktura VAT nr (...)z 28 sierpnia 2010 r., faktura VAT nr (...)z 6 września 2010 r., faktura VAT nr (...)z 23 września 2010 r., faktura VAT nr (...)z 24 listopada 2010 r., potwierdzenia zapłaty, dowody doręczenia, k. 36-53; faktura VAT nr (...)z 10 grudnia 2010 r. wraz z dowodem doręczenia i dowodem częściowej zapłaty, k. 54-56; faktura VAT nr (...)z 13 stycznia 2011 r. wraz z dowodem doręczenia, k. 57-58; faktura VAT nr (...)z 27 października 2011 r. wraz z dowodem doręczenia, k. 59-60; protokoły finansowe, k. 96-98, 100-101, 236-237, 239; zestawienie wartości wykonanych robót, k. 99, 238, 240)

W dniu 28 grudnia 2011 r. wykonawca reprezentowany przez (...) sp. z o.o. w W. złożyła inwestorowi Miastu O. fakturę końcową z dnia 21 grudnia 2011 r.

Strona pozwana odmówiła wykonawcy zapłaty należności objętej w/w fakturą końcową powołując się na braki w dokumentacji oraz zwłokę w wykonaniu robót, naliczając z tego tytułu kary umowne sięgające 50% wynagrodzenia z tytułu wykonania całej inwestycji. Strona pozwana wzywała także bezskutecznie spółkę (...) do potwierdzenia spornych należności przysługujących powodowi i innym podwykonawcom.

W dniu 5 marca 2012 r. Miasto O. wystąpiła przeciwko wykonawcy, tj. konsorcjum firm z pozwem o zapłatę kwoty 8.936.587,26 zł w związku z realizacją umowy nr (...) o roboty budowlane dotyczącą budowy kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O..

(Dowód: pisma z 4 stycznia 2012 r., 6 lutego 2012 r., 17 lutego 2012 r., 6 marca 2012 r., k. 154-157; pozew o zapłatę, k. 161-164; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316)

W okresie od października 2011 r. do marca 2012 r. wzywał zarówno spółkę (...), jak również Miasto O. do zapłaty spornego wynagrodzenia. W ustnych rozmowach i korespondencji mailowej spółka nie kwestionowała w/w należności i w dniu lutego 2012 r. przesłała powodowi pocztą elektroniczną rozliczenie, z którego wynikało, że na jego rzecz do zapłaty pozostała kwota 400.228,65 zł. Ostatecznie jednak spółka (...) nie dopełniła formalności koniecznych według strony pozwanej do wypłaty powodowi spornego wynagrodzenia, jak również sama nie dokonała jego zapłaty.

Wobec braku zapłaty wynagrodzenia objętego fakturami VAT: nr (...)z 10 grudnia 2010 r., nr (...)z 13 stycznia 2011 r. i nr (...) z 27 października 2011 r. przez lidera konsorcjum (...) sp. z o.o. w W., w piśmie 30 marca 2012 r. powód wezwał stronę pozwaną jako inwestora, na zasadzie art. 647¹ § 2 k.p.c. do zapłaty kwoty 364.256,43 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot: 57.447,70 zł od dnia 15 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty, 59.593,50 zł od dnia 18 lutego 2011 r. do dnia zapłaty i 247.215,23 zł od dnia 2 grudnia 2011 r. do dnia zapłaty – w terminie 7 dni od doręczenia wezwania. Powyższe wezwanie do zapłaty zostało doręczone stronie pozwanej w dniu 12 kwietnia 2012 r.

(Dowód: przedsądowe wezwanie do zapłaty z 30 marca 2012 r. wraz z dowodem nadania, k. 93-95; pisma z 4 stycznia 2012 r., 6 lutego 2012 r., 17 lutego 2012 r., 6 marca 2012 r., k. 154-157; pismo z 11 czerwca 2012 r., k. 287-288; pismo z 13 sierpnia 2012 r., k. 289-290; korespondencja e-mail, k. 102-103; rozliczenie, k. 104; zeznania świadka P. S. (1), k. 197-199, 312, 316; zeznania świadka A. M. (2), k. 241-242,

- zeznania świadka L. G., k. 241-242; przesłuchanie Burmistrza Miasta O. J. B., k. 323-325)

W dniu 25 września 2012 r. ogłoszono upadłość obejmującą likwidację majątku lidera konsorcjum (...) sp. z o.o. w W.. W dniu 23 kwietnia 2013 r. ogłoszono upadłość obejmującą likwidację majątku innego członka konsorcjum, tj. (...) sp. z o.o. w S.. Wcześniej, bu już w lutym 2010 r. doszło do upadłości ówczesnego lidera konsorcjum (...) sp. z o.o. w D..

(Dowód: odpisy z KRS, k. 212-219, 301-311)

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd zważył, co następuje.

Powództwo w znacznej mierze zasługiwało na uwzględnienie, a jego oddalenie obejmowało jedynie nieznaczną część żądania w zakresie odsetek.

W rozpoznawanej sprawie poza sporem była co do zasady solidarna odpowiedzialność strony pozwanej – Miasta O. za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez powoda J. S., prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) (...)w S.jako podwykonawcy w związku z umową nr (...)z dnia 20 kwietnia 2010 r. łączącą go z konsorcjum firm: 1) (...) sp. z o.o.w D., 2) (...) sp. z o.o.w S., 3) (...) sp. z o.o.w W.i 4) A. C., prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą PHU (...)w O., reprezentowanym przez lidera konsorcjum (...) sp. z o.o.w W., realizujących budowę kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O.– lodowiska z funkcją kortów oraz zapleczem socjalnym i fitness oraz przebudową i rozbudową basenu wraz z zagospodarowaniem terenu. W sprzeciwie od nakazu zapłaty strona pozwana przyznała, że z tego tytułu przyjęła współsolidarną odpowiedzialność w stosunku do powoda, która według niej obejmowała zapłatę wynagrodzenia wynikającego z umowy i aneksu z 5 lipca 2010 r. w ryczałtowej łącznej kwocie 975.347,30 zł brutto. Powód przedłożył także dowody w postaci pism z 26 maja 2011 r. i 7 czerwca 2010 r. (k. 30-32), z których wynikało iż lider konsorcjum zgłosił Miastu O.jako inwestorowi podwykonawców realizujących roboty budowlane przy budowie kompleksu sportowo – rekreacyjnego, a wśród nich także firmę powoda, przy czym w trakcie postępowania strona pozwana nie zgłosiła swojego sprzeciwu w tym zakresie. Przyjęcie przez stronę pozwaną solidarnej odpowiedzialności za zapłatę spornego wynagrodzenia pośrednio wynikała także z faktu zapłaty przez Gminę części wynagrodzenia z tytułu wykonanych przez powoda robót budowlanych przy realizacji w/w inwestycji w O.. Z ustaleń Sądu wynikało bowiem, że w związku z wykonaniem robót budowlanych przy budowie kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O.powód wystawił m.in.: fakturę VAT nr (...)z 28 sierpnia 2010 r., fakturę VAT nr (...)z 6 września 2010 r. i fakturę VAT nr (...)z 23 września 2010 r., które zostały w całości zapłacone przez stronę pozwaną Miasto O..

W trakcie postępowania sądowego strona pozwana zakwestionowała jedynie co do zasady swoją odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia odnośnie dodatkowych robót budowlanych, w szczególności robót kanalizacyjnych wykonanych przez powoda w związku z zawarciem aneksu nr (...) z 30 listopada 2010 r. za wynagrodzeniem ryczałtowym w kwocie 51.000 zł. Strona pozwana argumentowała, że zgłoszenie sprzeciwu w tym zakresie motywowane było faktem, iż zakres robót objętych w/w aneksem a dotyczących wykonania kanalizacji sanitarnej i deszczowej, realizował według pozwanej inny podwykonawca. W ocenie Sądu powyższy zarzut nie zasługiwał na uwzględnienie. Z analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynikało, że wbrew twierdzeniom strony pozwanej powód nie wykonał tych samych prac, które już zostały wykonane wcześniej przez innego wykonawcę. Z ustaleń Sądu poczynionych w oparciu o zeznania świadków wynikało, że w listopadzie 2010 r. jeden z podwykonawców wykonujący roboty dotyczące budowy kanalizacji sanitarnej i deszczowej, wobec zatorów płatniczych ze strony wykonawcy, porzucił plac budowy, pozostawiając w/w roboty budowlane jako niedokończone. Powyższa sytuacja blokowała i przyczyniała się do opóźnienia prac przez innych podwykonawców, w tym także powoda. W tej sytuacji z inicjatywy wykonawcy, dokończenia w/w robót budowlanych podjął się powód. W związku z tym w dniu 30 listopada 2010 r. powód zawarł z (...) sp. z o.o. w W. aneks nr (...) do umowy, w którym lider konsorcjum zlecił powodowi wykonanie dodatkowych robót w postaci wykonania kanalizacji deszczowej (odcinek D2-9 – D2-10 – D2-11 wraz z przyłączami, kanalizacji sanitarnej (odcinek S11-S12-S13-S14) wraz z przejściem przez ul. (...), wykonanie podejść pod rury spustowe z dachu przy budynkach (...) oraz wykonanie połączenia istniejącego drenażu z instalacją kanalizacji deszczowej (studnia D1, odcinek 14 mb) za dodatkowym wynagrodzeniem w wysokości 51.000 zł. Powyższy aneks do umowy został przedstawiony stronie pozwanej w dniu 21 grudnia 2010 r. Z analizy powyższego aneksu wynikało przy tym, że precyzyjnie określał on zakres prac kanalizacyjnych wykonywanych przez powoda. Istotnym było również, iż powyższe roboty zostały wykonane prawidłowo i terminowo przez powoda, co wynikało z dowodu w postaci protokołu odbioru robót częściowych z 29 grudnia 2010 r. (k. 88). Powyższy protokół potwierdzający wykonanie tych dodatkowych robót został podpisany przez członków komisji składającej się z 5 osób, w tym m.in. powoda, kierownika budowy W. H. i geodetów. W protokole odbioru nie zgłoszono wad, usterek czy uwag odnośnie w/w robót budowlanych, za wyjątkiem konieczności wykonania pomiaru geodezyjnego. Podkreślić także należało, że dzięki

wykonaniu przez powoda w/w robót dodatkowych nie doszło do jeszcze większych opóźnień przy realizacji całości inwestycji. Nadto strona pozwana korzysta obecnie z efektu tych robót, przy czym powód nie otrzymał z tego tytułu żadnego ekwiwalentu, ani od wykonawcy, a ani od strony pozwanej. Z uwagi na powyższe Sąd uznał, że strona pozwana jako inwestor ponosiła współsolidarną odpowiedzialność za zapłatę powodowi wynagrodzenia również w zakresie kwoty 51.000 zł z tytułu realizacji robót dodatkowych objętych aneksem nr (...) z 30 listopada 2010 r. Ostatecznie też słuchany za stronę pozwaną burmistrz miasta i gminy O. J. B. wskazał, że Gmina nie kwestionuje faktu wykonania przez powoda prac objętych pozwem a jedyne z uwagi na niedopełnienie formalności nie może wypłacić powodowi należnego wynagrodzenia z uwagi na brak informacji co do ewentualnych przyszłych kar umownych, jakie mogą przysługiwać generalnemu wykonawcy wobec powoda jako podwykonawcy.

Podstawę prawną roszczenia powoda stanowił art. 647¹ § 5 k.c., zgodnie z którym zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Tak więc strona pozwana jako inwestor odpowiadała za zapłatę wynagrodzenia w taki sam sposób jak wykonawca. Z uwagi na powyższe celem ustalenia wzajemnych praw i obowiązków stron należy przeanalizować treść umowy nr (...) zawartej w dniu 20 kwietnia 2010 r. przez (...) sp. z o.o. w W. działającą jako wykonawca robót budowlanych w imieniu konsorcjum firm a podwykonawcą - powodem J. S.. Na mocy postanowień tej umowy wykonawca zlecił podwykonawcy wykonanie części robót budowlanych związanych z budową kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O.. Wykładnia art. 647¹ § 5 k.c. wskazywała, że solidarna odpowiedzialność strony pozwanej z wykonawcą w postaci konsorcjum firm budowlanych reprezentowanych przez (...) sp. z o.o. w W. miała charakter ustawowej solidarnej odpowiedzialności gwarancyjnej za cudzy dług. Strona pozwana jako inwestor pełniła w związku z tym rolę ustawowego poręczyciela gwarancyjnego wykonawcy. Z uwagi na powyższe za nieuzasadnione należało uznać stanowisko strony pozwanej, która odmawiała powodowi zapłaty spornego wynagrodzenia powołując się na zapisy zawarte w § 2 ust. 13 i 14 umowy łączącej ją z głównym wykonawcą, w której uregulowano m.in. zasady zapłaty należności podwykonawcom. W ocenie Sądu powyższe postanowienia umowy nr (...) z 22 września 2009 r. nie obowiązywały powoda, skoro nie był on stroną tej umowy, zaś z uwagi na ustawowy reżim odpowiedzialności oparty na art. 647¹ § 5 k.c. strona pozwana nie mogła uchylać się od zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy zasłaniając się niedopełnieniem obowiązków ciążących na liderze konsorcjum. W celu ustalenia odpowiedzialności inwestora za zapłatę spornego wynagrodzenia za roboty budowlane istotnym było zbadanie czy powód wykonał należycie w/w roboty budowlane zgodnie z umową nr (...) z 20 kwietnia 2010 r. łączącą go z wykonawcą, a w szczególności czy wykonał te roboty terminowo i zgodnie ze sztuką budowlaną.

Z treści umowy łączącej powoda z wykonawcą wynikało, że zakres rzeczowy w/w prac miała określać dokumentacja projektowo-wykonawcza, protokół z negocjacji i oferta podwykonawcy. Strony umowy nr (...) ustaliły także m.in. terminy wykonania robót. Według umowy termin rozpoczęcia robót miał nastąpić 24 kwietnia 2010 r., termin odbioru technicznego końcowego robót części I miał nastąpić do dnia 30 maja 2010 r., termin odbioru technicznego końcowego robót części II miał nastąpić do dnia 30 września 2010 r., natomiast termin zakończenia realizacji umowy miał nastąpić do 11 października 2010 r., przy czym terminy wykonania poszczególnych etapów inwestycji miał określać harmonogram rzeczowo-finansowy prac budowlanych (§ 2 ust. 1 umowy). Podkreślić jednocześnie należało, że według umowy termin odbioru technicznego końcowego robót części I mógł ulec zmianie w przypadku opóźnienia w przekazaniu frontu robót przez wykonawcę (§ 2 ust. 2 umowy). Z analizy zeznań świadków i przesłuchania stron wynikało, że opóźnienia w realizacji robót w jej pierwszej fazie, powstałe z przyczyn niezależnych od powoda, miały bezpośredni wpływ na przekazanie ze znacznym bo kilkumiesięcznym opóźnieniem frontu robót objętych II etapem, powodując tzw. efekt domina. Mając na uwadze powyższe okoliczności za uzasadnione należało uznać stanowisko powoda, że § 2 ust. 2 umowy przewidujący możliwość zmiany terminu zakończenia prac w przypadku opóźnienia w przekazaniu frontu robót, miał zastosowanie także do robót części II. Stosownie do art. 65 § 1 k.c. oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. W umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu (art. 65 § 2 k.c.). W ocenie Sądu taki zamiar stron umowy wynikał w szczególności z harmonogramu rzeczowo-finansowego prac budowlanych stanowiącego integralną częścią umowy,

w którym termin wykonania prac określono w dniach roboczych. Zgodnie z tym harmonogramem roboty budowlane objęte umową nr (...) z 20 kwietnia 2010 r., dotyczące robót zewnętrznych – nawierzchni, zostały podzielone na 2 etapy. Roboty objęte pierwszym etapem, obejmujące wykonanie nawierzchni czystej strefy, miejsce do grillowania, boisko do siatkówki, przebieralnie, miejsca do stołów do ping-ponga, otoczenia budynku B, A2 oraz dojścia do strefy czystej, a także chodników i parkingu przy wejściu do budynku powód zobowiązał się wykonać w ciągu **71** dni roboczych. Roboty objęte drugim etapem powód zobowiązał się natomiast wykonać w ciągu **108** dni roboczych. Powód zobowiązał się także w umowie do 6 dniowej pracy w każdym tygodniu. Roboty budowlane objęte umową powoda i głównego wykonawcy, nie licząc robót dodatkowych wynikających z aneksów, miały zatem zostać wykonane przez powoda w łącznie **179** dniach.

Z analizy dowodów w postaci protokołów przekazania frontu robót i protokołów odbioru robót częściowych (k. 61-91) wynikało, że wykonawca - konsorcjum firm reprezentowane przez lidera (...) sp. z o.o. w W. przekazało protokolarnie powodowi fronty robót, w tym: w dniu 4 maja 2010 r. dotyczących wykonania nawierzchni do grillowania, w dniu 13 maja 2010 r. dotyczących wykonania strefy czystej – 50%, w dniu 17 maja 2010 r. dotyczących parkingów i chodników przy kortach tenisowych, w dniu 28 maja 2010 r. dotyczących strefy czystej – II etapu, w dniu 10 czerwca 2010 r. dotyczących wykonania nawierzchni pod boisko i stoły do ping-ponga, w dniu 1 lipca 2010 r. dotyczących wykonania nawierzchni wejścia głównego, w dniu 6 lipca 2010 r. dotyczących wykonania otoczenia budynku B i A3 – place pomiędzy budynkami i chodnik od strony basenu, w dniu 5 lipca 2010 r. dotyczących wykonania chodnika i parkingu przy wejściu do obiektu, w dniu 12 lipca 2010 r. dotyczących wykonania miejsca pod przebieralnię i pochylnię dla niepełnosprawnych, w dniu 15 lipca 2010 r. dotyczących odwodnienia liniowego przy strefie czystej, w dniu 4 lipca 2011 r. dotyczących wykonania chodnika – dokończenie od ul. (...) oraz tarasu i kawiarni, w dniu 12 lipca 2011 r. dotyczących wykonania nawierzchni z kostki betonowej pod śmietniki i agregat, w dniu 26 lipca 2011 r. dotyczących wykonania nawierzchni pod ściankę wspinaczkową, w dniu 16 grudnia 2010 r. wymienionych w aneksie nr (...) do umowy. Sąd ustalił w oparciu o w/w dowody, że powód wykonywał w/w roboty budowlane w okresach: od 4 maja 2010 r. do 11 maja 2010 r. (8 dni, w tym 7 dni roboczych), od 13 maja 2010 r. do 8 czerwca 2010 r. (27 dni, w tym 23 dni roboczych), od 10 czerwca 2010 r. do 18 czerwca 2010 r. (9 dni, w tym 8 dni roboczych), od 1 lipca 2010 r. do 20 lipca 2010 r. (20 dni, w tym 17 dni roboczych), od 16 grudnia 2010 r. do 29 grudnia 2010 r. (14 dni, w tym 10 dni roboczych), od 30 marca 2011 r. do 31 marca 2011 r. (2 dni), od 22 kwietnia 2011 r. do 29 kwietnia 2011 r. (8 dni, w tym 7 dni roboczych) i od 4 lipca 2011 r. do 30 lipca 2011 r. (27 dni, w tym 23 dni roboczych). Z powyższego wynikało, że powód jako podwykonawca wykonał wszystkie roboty budowlane objęte umową nr (...) z 20 kwietnia 2010 r. łączącą go z wykonawcą łącznie w ciągu 115 dni, w tym 97 dni roboczych, a zatem znacznie przed terminami ustalonymi w umowie. Powyższe ustalenia były zbieżne z zeznaniami świadków I. O. i A. M. (1) (k. 197-199), którzy zgodnie podkreślali terminowość i rzetelność wykonywanych przez powoda prac, a wręcz próbę choć częściowego nadgonienia zaległości powstałych z winy innych podmiotów realizujących budowę. Sąd miał na uwadze, że wykonanie przez powoda robót budowlanych zgodnie z umową zostało także potwierdzone w protokole końcowym. Z analizy treści tego dokumentu wynikało, że w dniu 4 października 2011 r. komisja w składzie: kierownika budowy W. H., inspektora nadzoru A. M. (1) z Urzędu Miasta w O., M. T. w imieniu wykonawcy i P. S. (2) w imieniu powoda dokonała odbioru końcowego robót budowlanych realizowanych na podstawie umowy nr (...) z dnia 20 kwietnia 2010 r. i 3 aneksów. Komisja stwierdziła, że roboty zostały wykonane zgodnie z umową i zasadami sztuki budowlanej, jakość wykonanych robót oceniono jako dobrą oraz nie stwierdzono wad i usterek. W powyższym protokole nie wskazano żadnych uwag odnośnie zwłoki powoda w realizacji robót budowlanych. Nadto Sąd stwierdził, że fakt wykonania przez powoda zgodnie z umową robót budowlanych wynikał również z protokołów finansowych podpisanych w imieniu wykonawcy przez kierownika budowy W. H., a także w korespondencji mailowej kierowanej przez wykonawcę do powoda już po zakończeniu prac. Istotnym w sprawie było, że także świadkowie – pracownicy strony pozwanej A. M. (2) i L. G. (k. 241-242) oraz Burmistrza Miasta O. J. B. (k. 323-325) zgodnie wypowiadali się o rzetelności wykonanych przez powoda robót oraz ich terminowości zarzucając mu jedynie brak należytej dbałości o stronę formalną prowadzonej działalności. Z ich relacji wynikało przy tym, że powód J. S. jest właścicielem lokalnej firmy budowlanej zajmującej się przede wszystkim wykonywaniem nawierzchni w postaci chodników i dróg. We wcześniejszym okresie powód kilkakrotnie wykonywał już na rzecz strony pozwanej – Miasta O. roboty budowlane, które ocenione zostały jako zrobione solidnie i terminowo.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, w ocenie Sądu należało stwierdzić, iż powód w dostateczny sposób wykazał, a na nim ciążył ciężar dowodu w tym zakresie, iż należycie wywiązał się z umowy łączącej go z wykonawcą reprezentowanym przez (...) sp. z o.o. w W., tak w zakresie jakości, jak również terminowości wykonania w/w robót budowlanych. Jednocześnie za nieuzasadnione należało uznać sugestie, bo nawet nie twierdzenia, strony pozwanej odnośnie podstaw do naliczenia powodowi kar umownych za zwłokę w realizacji robót budowlanych. Z materiału dowodowego zgromadzonego w rozpoznawanej sprawie nie wynikało bowiem, aby powód znalazł się w opóźnieniu w realizacji należących do niego robót budowlanych. Ponadto strona pozwana w żaden sposób nie wykazała, że to z jego winy doszło do opóźnień w zakończeniu całej inwestycji. Podkreślić należało, że przy budowie obiektu sportowo-rekreacyjnego prace budowlane wykonywało wielu podwykonawców, z czego powód realizował prace związane przede wszystkim z budową nawierzchni ścieżek i chodników, a zatem prace wykończeniowe. W trakcie postępowania świadkowie zgodnie przyznali natomiast, że do opóźnień doszło już w początkowej fazie budowy (opóźnienia z przekazaniem frontu robót). Z uwagi na powyższe sugestie strony pozwanej odnośnie ewentualnych podstaw do obciążenia powoda karami umownymi należało uznać za nieuzasadnione. Wskazać przy tym należało, że strona pozwana nie wskazała nawet wysokości roszczeń z tego tytułu, jak również nie przestawiła ich do potrącenia z dochodzonym przez powoda wynagrodzeniem.

Z treści umowy łączącej powoda z konsorcjum wykonawców wynikało, że za realizację robót budowlanych powodowi jako podwykonawcy przysługiwało wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 957.541,40 zł brutto (§ 3 ust. 2 umowy). Ponadto w związku z zawarciem aneksów do w/w umowy obejmujących wykonanie robót dodatkowych w postaci wynajmu maszyny budowlanej, wykonania stóp fundamentowych pod obiekty małej architektury, montażu odwodnienia i wykonania pochylni dla niepełnosprawnych, strony podwyższyły wysokość wynagrodzenia ryczałtowego do kwoty 975.347,30 zł brutto. Nadto w związku z zawarciem w dniu 30 listopada 2010 r. aneksu nr (...) do umowy, w którym lider konsorcjum zlecił powodowi wykonanie dodatkowych robót w postaci wykonania kanalizacji deszczowej (odcinek D2-9 – D2-10 – D2-11 wraz z przyłączami, kanalizacji sanitarnej (odcinek S11-S12-S13-S14) wraz z przejściem przez ul. (...), wykonanie podejść pod rury spustowe z dachu przy budynkach (...) oraz wykonanie połączenia istniejącego drenażu z instalacją kanalizacji deszczowej (studnia D1, odcinek 14 mb) za dodatkowym wynagrodzeniem w wysokości 51.000 zł, łączne wynagrodzenie należne powodowi wzrosło do kwoty **1.026.347,30 zł** (= 975.347,30 zł + 51.000 zł). W rozpoznawanej sprawie bezspornym było, że w związku z wykonaniem robót budowlanych przy budowie kompleksu sportowo – rekreacyjnego w O. powód wystawił faktury VAT, z czego: 1) faktura VAT nr (...) z 11 czerwca 2010 r., faktura VAT nr (...) z 30 czerwca 2010 r. i faktura VAT nr (...) z 24 listopada 2010 r., zostały w całości zapłacone przez (...) sp. z o.o. w W., natomiast 2) faktura VAT nr (...) z 28 sierpnia 2010 r., faktura VAT nr (...) z 6 września 2010 r., faktura VAT nr (...) z 23 września 2010 r., zostały w całości zapłacone przez stronę pozwaną Miasto O.. Z analizy powyższych faktur oraz poleceń przelewów wynikało, że dotychczas wykonawca - (...) sp. z o.o. w W. i inwestor – Miasto O. dokonał na rzecz powoda zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane w łącznej wysokości **648.983,54 zł**. Z zestawienia wysokości należnego powodowi według umowy wynagrodzenia ryczałtowego w kwocie 1.026.347,30 zł oraz dotychczas uregulowanych z tego tytułu płatności w kwocie 648.983,54 zł wynikało, że dotychczas wykonawca oraz strona pozwana jako inwestor odpowiadający jako współdłużnik solidarny na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. nie wywiązali się z obowiązku zapłaty wynagrodzenia za roboty budowlane w zakresie kwoty 377.363,76 zł (=1.026.347,30 zł - 648.983,54 zł).

Z uwagi na powyższe Sąd uznał, że dochodzone przez powoda w niniejszym procesie żądanie zapłaty kwoty 364.256,43 zł z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane zasługiwało w całości na uwzględnienie, o czym orzeczono jak w punkcie I wyroku.

Rozstrzygnięcie co do odsetek Sąd wydał w oparciu o art. 481 k.c., zgodnie z którym jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi (§1), zaś wysokość odsetek może wynikać albo z umowy stron, albo – w razie jej braku – należne są odsetki ustawowe (§2). O opóźnieniu można mówić jedynie, gdy nadszedł już termin spełnienia świadczenia – zaś zgodnie z ogólną regułą

zawartą w art. 455 k.c. termin spełnienia świadczenia może być oznaczony przez strony albo obowiązujące przepisy, może też wynikać

z właściwości zobowiązania, a jeśli nie zachodzi żadna z tych sytuacji – świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do jego wykonania. W rozpoznawanej sprawie termin spełnienia świadczenia wynikał z łączącej strony umowy. Zgodnie z jej treścią wynagrodzenie za roboty budowlane miał być płatna za wykonane etapy zgodne z harmonogramem rzeczowo-finansowym i po ich protokolarnym odbiorze do wysokości 80% ryczałtowego wynagrodzenia brutto, a pozostałe 20% po protokolarnym odbiorze końcowym, przelewem z konta wykonawcy na konto podwykonawcy podane na fakturach w terminie do 35 dni od daty otrzymania faktury (§ 3 ust. 6 umowy). Z ustaleń Sądu wynikało, że w dniu 10 grudnia 2010 r. powód wystawił fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 71.980 zł brutto tytułem wykonania robót budowlanych w postaci ścieżki rowerowej z kostki betonowej i parkingu według umowy nr (...) z 20 kwietnia 2010 r. Powyższa faktura została doręczona (...) sp. z o.o. w W. w dniu 14 grudnia 2010 r., a zatem po potrąceniu 5% objętej nią należności tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy, strona pozwana winna była dokonać zapłaty dochodzonej pozwem kwoty w wysokości 57.447,70 zł do dnia 18 stycznia 2011 r., a po tym terminie popadła w zwłokę. Uzasadniało to zasądzenie odsetek ustawowych od kwoty 57.447,70 zł od dnia 19 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty, o czym orzeczono jak w punkcie I wyroku oraz oddalenie powództwa w pozostałym zakresie, o czym orzeczono jak w punkcie II wyroku. Ponadto Sąd stwierdził, że w dniu 13 stycznia 2011 r. powód wystawił fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 62.730 zł brutto tytułem wykonania robót budowlanych zgodnie z umową nr (...) z 20 kwietnia 2010 r. Powyższa faktura została doręczona (...) sp. z o.o. w W. w dniu 18 stycznia 2011 r., a zatem po potrąceniu 5% objętej nią należności tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy, strona pozwana winna była dokonać zapłaty dochodzonej pozwem kwoty w wysokości 59.593,50 zł do dnia 22 lutego 2011 r., a po tym terminie popadła w zwłokę. Uzasadniało to zasądzenie odsetek ustawowych od kwoty 59.593,50 zł od dnia 23 lutego 2011 r. do dnia zapłaty, o czym orzeczono jak w punkcie I wyroku oraz oddalenie powództwa w pozostałym zakresie, o czym orzeczono jak w punkcie II wyroku. Nadto Sąd stwierdził, że w dniu 27 października 2011 r. powód wystawił fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 260.226,56 zł brutto tytułem wykonania robót budowlanych zgodnie z umową nr (...) z 20 kwietnia 2010 r. Powyższa faktura została doręczona (...) sp. z o.o. w W. w dniu 31 października 2011 r., a zatem po potrąceniu 5% objętej nią należności tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy, strona pozwana winna była dokonać zapłaty dochodzonej pozwem kwoty w wysokości 247.215,23 zł do dnia 7 grudnia 2011 r., a po tym terminie popadła w zwłokę. Uzasadniało to zasądzenie odsetek ustawowych od kwoty 247.215,23 zł od dnia 8 grudnia 2011 r. do dnia zapłaty, o czym orzeczono jak w punkcie I wyroku oraz oddalenie powództwa w pozostałym zakresie, o czym orzeczono jak w punkcie II wyroku.

Podstawę orzeczenia o kosztach zawartego w punkcie III wyroku stanowił przepis art. 100 zd.2 k.p.c., albowiem powód uległ jedynie co do nieznacznej części swego żądania obejmującego część odsetek od należności głównej. Na zasądzone na rzecz powoda od strony pozwanej koszty procesu w łącznej kwocie 25.430 zł złożyły się opłata sądowa od pozwu w kwocie 18.213 zł (4.554 zł + 13.659 zł), koszty zastępstwa procesowego w kwocie 7.200 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł.

Z.

1/ Odnotować,

2/ Odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć peł. strony pozwanej.

3/ Kal. 14 dni.