

Sygn. akt X C 896/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

dnia 27 stycznia 2017 r.

Sąd Rejonowy w G. W. X Wydział Cywilny w następującym składzie:

Przewodniczący: SSR Andrzej Miszczak

Protokolant: Marta Andrzejewska

po rozpoznaniu w dniu 13 stycznia 2017 r. w G. W.

sprawy z **powództwa Miasta G.**

p rzeciwko A. C.

o zapłatę

I. umarza postępowanie o zapłatę 78,12 złotych,

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 28 414,88 (dwadzieścia osiem tysięcy czterysta czternaście złotych 88/100) z ustawowymi odsetkami od 29 października 2012 roku do 31 grudnia 2015 roku oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty,

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 10 050 (dziesięć tysięcy pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

UZASADNIENIE

Powód: Miasto G. wniósł o zasądzenie od A. C. 28 493 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 29 października 2012 r. do dnia zapłaty i zwrot kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwu wskazał, że powód sprzedał 29 grudnia 2009 r. pozwanemu nieruchomość położoną w G. przy ul. (...). W umowie pozwany zobowiązał się do zagospodarowania nabytego obiektu na cele gastronomiczno – hotelarskie oraz rozpoczęcia prac remontowych w terminie dwóch lat i zakończenia ich w terminie czterech lat – od dnia nabycia. Przy czym za rozpoczęcie prac remontowych uznano datę pierwszego wpisu w dzienniku budowy, a za zakończenie datę wydania decyzji pozwolenia na użytkowanie lub przyjęcie zgłoszenia na użytkowanie budynku. Termin dwuletni przewidziany na rozpoczęcie robót budowlanych upłynął w dniu 29 grudnia 2011 r. Począwszy od dnia 30 grudnia 2011r. pozwany znajduje się w zwłoce w wykonaniu obowiązku rozpoczęcia robót budowlanych. Pozwany jest zobowiązany do zapłaty kary umownej przewidzianej w umowie. Powód naliczył karę umowną za okres od dnia 30 grudnia 2011 r. do 24 lipca 2012 r. tj. za 208 dni zwłoki w rozpoczęciu prac remontowych. Powód powiadomił pozwanego o naliczeniu kary umownej i wezwał go do zapłaty tej kary, wyznaczając termin 30 dni od daty doręczenia pisma. Pismo zostało doręczone pozwanemu 28 września 2012 r. i dlatego termin upłynął w dniu 28 października 2012 r.

Pozwany: AtesCengiz w odpowiedzi na pozew (k. 52 – 157 akt) wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazał, że powodowi nie należy się kara umowna. Pozwany rozpoczął roboty remontowe w terminie. Powództwo jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Pozwany nie mógł przystąpić do dalszego wykonywania

prac remontowych. Podniósł zarzut niewspółmiernego określenia wysokości kary umownej, która jest znacząco zawyżona.

Sąd Rejonowy w G. W. wyrokiem z 9 lutego 2016 r. w sprawie X C 900/13 oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego 2 534,40 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, pisemne motywy rozstrzygnięcia przedstawiając na k.390-400.

Na skutek apelacji powoda Sąd Okręgowy w G. W. wyrokiem z 5 lipca 2016 r. w sprawie V Ca 244/16 uchylił wyrok Sądu Rejonowego w G. W. z 9 lutego 2016 r. w sprawie X C 900/13 i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w G. W. pozostawiając mu rozstrzygnięcie o kosztach procesu przed sądem drugiej instancji (k.435)

W uzasadnieniu sąd okręgowy wskazał, że sąd rejonowy nie rozpoznał istoty sprawy, w szczególności nie ocenił wystarczająco wnikliwie stosunku prawnego jaki łączył strony i nie ocenił co oznacza zapis umowny „prace remontowe”. Rozstrzygnięcia sporu między stronami winno poszukiwać się w decyzji z 31 marca 2011 r. dotyczącej robót budowlanych i dziennika budowy a dokumentów tych brak. Stanowisko sądu rejonowego o nieważności postanowienia § 4 ust. 2 umowy sprzedaży było co najmniej przedwczesne. Podobnie za przedwczesną uznał ten sąd ocenę, że pozwany wykonał swoje obowiązki lub że ich niewykonanie było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Ponownie rozpoznając sprawę sąd rejonowy winien porównać decyzję z 12 listopada 2010 r. z decyzją z 31 marca 2011 r. oraz dziennikiem budowy oraz ponownie przesłuchać R. C. i pozwanego celem ustalenia, kto był kierownikiem budowy w oparciu o decyzje z 31 marca 2011 r., czy R. C. pełnił funkcję kierownika budowy, czy pozwany wystąpił o zmianę kierownika budowy i kierownika robót budowlanych do właściwego organu i czy wpisy w dzienniku budowy zostały dokonane przez osoby uprawnione. Sąd ponownie rozpoznając sprawę winien ustalić, czy obowiązki określone w § 4 ust. 2 umowy naruszały swobodę umów, w szczególności przy uwzględnieniu art. 26 ust. 1 ustawy z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1446)1 (k.447-478)

Pismem z 22 września 2016 r. (k.508) powód wniósł o zasądzenie od pozwanego 28 414,88 zł z ustawowymi odsetkami od 29 października 2012 roku do 31 grudnia 2015 r. oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty. Na rozprawie w dniu 11 października 2016 r. w pozostałym zakresie – ponad kwotę 28 414,88 zł - cofnął pozew i zrzekł się roszczenia w tym zakresie (k.615)

Sąd ustalił następujący stan faktyczny :

W dniu 11 grudnia 2000r. nieruchomość położona w G. przy ul. (...) – willa fabrykancka została wpisana do rejestru zabytków województwa (...), jako przykład okazałej willi fabrykanckiej, wzniesione w 1900 r. Obiekt z uwagi na swoje charakterystyczne usytuowanie w zabudowie miasta i cechy architektoniczne jest jedną z dominant zespołu urbanistycznego. Z uwagi na wysokie wartości artystyczne i zabytkowe zakwalifikowano go do wpisu do rejestru zabytków.

Dowód:

- decyzja z dnia 11.12.2000r. k. 30

Zarządzeniem Prezydenta G. z 11 sierpnia 2009 r. przeznaczono do sprzedaży nieruchomość położoną w G. przy ul. (...) z przeznaczeniem na cele gastronomiczno – hotelarskie.

1 października 2009 r. wydano ogłoszenie o pierwszym przetargu ustnym nieograniczonym na sprzedaż nieruchomości położonej w G. przy ul. (...) z przeznaczeniem na cele gastronomiczno – hotelarskie, który odbyć się miał 10 grudnia 2009 r. o godz. 10:00. Cena wywoławcza wynosiła 900 000 zł. W ogłoszeniu wskazano, że nieruchomość wpisana jest do rejestru zabytków, w związku z czym wszelkie działania podejmowane przez właściciela na zewnątrz jak i we wnętrzu budynku oraz każda zmiana sposobu użytkowania obiektu lub jego części wymagają pozwolenia Miejskiego Konserwatora Zabytków – wydanego w formie decyzji administracyjnej. Nabywca nieruchomości zobowiązany będzie do zagospodarowania obiektu na cele gastronomiczno – hotelarskie oraz

rozpoczęcia prac remontowych w terminie 2 lat i zakończenia ich w terminie 4 lat od dnia nabycia. Za rozpoczęcie prac remontowych uznaje się datę pierwszego wpisu w dzienniku budowy, a za zakończenie – datę wydania decyzji pozwolenia na użytkowanie lub przyjęcie zgłoszenia na użytkowanie obiektu. Zobowiązanie to zabezpieczone zostanie karą umowną wynoszącą 50 000 zł za każdy rok zwłoki z tytułu nie rozpoczęcia i 50 000 zł z tytułu niezakończenia prac remontowych w wyznaczonym terminie. W przypadku gdy opóźnienie w wykonaniu tych prac nie obejmuje pełnego roku, kara naliczona zostanie proporcjonalnie do okresu zwłoki liczonego w dniach. W zakresie dotrzymania terminów i sposobu zagospodarowania obiektu nabywca podda się rygorowi egzekucji na zasadach określonych w art. 777 § 1 pkt. 5 k.p.c. oraz ustanowi hipotekę umowną w wysokości 500 000 zł. Hipoteka ta podlegać będzie wykreśleniu po zagospodarowaniu nieruchomości na cel określony w umowie sprzedaży.

Pismem z 3 grudnia 2009 r. pozwany zwrócił się do Prezydenta G. sprzedaży mu nieruchomości za cenę wywoławczą, gdyż posiada możliwości aby nieruchomość wyremontować w ciągu 1 roku od daty zakupu.

Na dzień 8 grudnia 2009 r. trzy osoby wpłaciły wadium na konto Urzędu Miasta w G. W dniu 10 grudnia 2009 r. odbył się przetarg, w którym wzięły udział trzy osoby, w tym pozwany. W wyniku przeprowadzonej licytacji nabywcą nieruchomości został A. C., który zaoferował cenę 1 062 000 zł.

Dowód:

- zarządzenie z 11.08.2009 r. k.524
- ogłoszenie o przetargu z 1.10.2009 r. k.525
- pismo z 8.12.2009 r. k.526
- karta nieruchomości k.527
- informacja komisji przetargowej z 10.12.2009 r. k.528
- informacja o wyniku przetargu z 18.12.2009 r. k.530
- pismo pozwanego z 3.12.2009 r. k.673
- zeznania J. D. k.675-676
- zeznania A. W. k.676

W dniu 29 grudnia 2009r. Miasto G. sprzedało A. C. nieruchomość położoną w G. przy ul. (...) na cele gastronomiczno – hotelarskie. Cena sprzedaży lokalu wyniosła 1 062 000 zł, a po udzieleniu bonifikaty 50% od tej kwoty A. C. zapłacił za przedmiotową nieruchomość cenę w wysokości 531 000 zł.

W myśl paragrafu 4 ust. 2 umowy A. C. zobowiązał się do zagospodarowania nabytego tym aktem obiektu na cele gastronomiczno – hotelarskie oraz rozpoczęcia prac remontowych w terminie dwóch lat i zakończenia ich w terminie czterech lat od dnia nabycia. Przy czym za rozpoczęcie prac remontowych uznano datę pierwszego wpisu w dzienniku budowy, a za zakończenie – datę wydania decyzji pozwolenia na użytkowanie lub przyjęcie zgłoszenia na użytkowanie budynku.

Zobowiązanie to zostało zabezpieczone karą umowną wynoszącą 50 000 zł za każdy rok zwłoki z tytułu nierozpoczęcia prac remontowych i karą umowną wynoszącą 50 000 zł za każdy rok zwłoki z tytułu niezakończenia prac remontowych w wyznaczonym powyżej terminie. W przypadku gdy opóźnienie w wykonywaniu tych prac nie obejmuje pełnego roku, kara naliczona zostanie proporcjonalnie do okresu zwłoki liczonego w dniach.

W zakresie dotrzymania terminów i sposobu zagospodarowania obiektu – A. C. poddał się rygorowi egzekucji na zasadach określonych w art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c. oraz ustanowił hipotekę umowną w kwocie 500 000 zł. Hipoteka ta zostanie wykreślona po zagospodarowaniu nieruchomości na cel określony w umowie sprzedaży.

Dowód:

- umowa sprzedaży k. 7 – 10, 91 – 98

A. C. wystąpił o pozwolenie na prowadzenie prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych przy ww. zabytku.

8 lutego 2010 r. Miejski Konserwator Zabytków przeprowadził kontrolę zabytku – willi fabrykanckiej przy ul. (...) w G. Konserwator ustalił, że budynek jest w złym stanie technicznym na całym cokole, ze wszystkich stron widoczne odspojenia tynków, zawilgocenie, zagrzybienie do wysokości 1 m. Miejskami cegła elewacyjna klinkierowa jest zniszczona, występują ubytki w cegle; gzymsy elewacyjne i ozdobne dekoracje podokienne są zniszczone; elementy dekoracyjne pod wykuszem są zniszczone i odpadają; deski podokapowe są zawilgocone i zgrzybiałe; rynny i rury spustowe są niedrożne; dach posiada dziury; pomieszczenia klatki schodowej, piwnicy i poddasza są zawilgocone i zagrzybione.

Pismem z 8 lutego 2010 r. nr (...) (...)SG- (...) Miejski Konserwator Zabytków przedstawił wytyczne konserwatorskie dla planowanego remontu nieruchomości przy ul. (...). Na etapie wstępnym, przed podjęciem działań inwestycyjnych zobowiązał pozwanego do przygotowania koncepcji architektoniczno – budowlanej, następnie projektu architektoniczno – budowlanego poprzedzonego wykonaniem specjalistycznej dokumentacji tj. m.in.: inwentaryzacji budowlanej, opinii dotyczącej stanu technicznego, badań architektonicznych z rozwarstwieniem chronologicznym budowli, badań geotechnicznych, badań konstrukcji stropów, fundamentu.

W ramach prowadzonych prac należy m.in.: wprowadzić zabezpieczenie przeciwwilgociowe oraz zapewnić swobodny odpływ wód opadowych poza mury obwodowe willi, wprowadzić zabezpieczenia przeciwgrzybiczne, wymienić pokrycie dachowe na nowe, wprowadzić opierzenia blacharskie, rynny i rury spustowe, usunąć cementowe tynki i spoiny w całej elewacji, przywrócić oryginalny charakter elewacji, uzupełnić ubytki w cegle i spoinach. Szczegółowe rozwiązania należy oprzeć na wnioskach wynikających z opinii technicznej, badań architektonicznych, konserwatorskich i historycznych. Ze względu na stopień zniszczenia do najpilniejszych prac konserwator zaliczył wymianę pokrycia dachu wraz z ewentualnym wzmocnieniem lub wymianą elementów więźby dachowej.

Decyzją z 1 lipca 2010 r. nr WAB. (...)SG- (...)73/10 Miejski Konserwator Zabytków działając w imieniu Prezydenta G. nakazał A. C. przeprowadzenie prac konserwatorskich lub robót budowlanych przy zabytku – willa fabrykancka położona przy ul. (...) – których wykonanie jest niezbędne ze względu na zagrożenie zniszczeniem lub istotnym uszkodzeniem zabytku w zakresie odcięcia od budynku - usytuowanej od strony rzeki W. na wysokości okien piwnicy - płyty betonowej z elementami metalowych wsporników. Ostateczny termin przeprowadzenia prac określono do dnia 19 sierpnia 2010 r.

W decyzji nr WAB. (...)SG- (...) z dnia 12 listopada 2010r. Miejski Konserwator Zabytków działając w imieniu Prezydenta Miasta G. udzielił pozwolenia A. C. na prowadzenie prac konserwatorskich, restauratorskich lub robót budowlanych przy zabytku willi fabrykanckiej położonej w G. przy ul. (...) w zakresie: elewacji ścian ceglanych; prac tynkarskich (powierzchnie płaskie i detal ciągniony); prac konserwatorsko –renowacyjnych przy detalu z narzutu lub gipsu; elementów drewnianych; prac dodatkowych (polegających na wykonaniu izolacji przeciwwilgociowej płyty balkonu nad wykuszem i wnętrza donic oraz wykonaniu nowego kosza na skrzynki balkonowe nad wykuszem z płaskowników żelaznych wraz z odtworzeniem ozdobnych zworników wg oryginału i projektu, malowanie czarną farbą antykorozyjną matową); klatki schodowej; fundamentów (wykonać betonowy blok fundamentowy o wymiarach 80x90 cm i grubości 40cm, posadzić ok. 50 cm poniżej poziomu istniejących fundamentów, poniżej poziomu posadzki piwnicy, blok fundamentowy wykonać z betonu B20 bez dodatku soli); ścian; wzmocnienia filarów ceglanych

i fragmentów ścian wewnętrznych; stalowych nadproży w istniejących ścianach; schodów żelbetowych; stropów; wzmocnienia konstrukcji budynku stalowymi ściągami; stropodachu; posadzek; ścian działowych; tynków i okładzin wewnętrznych (w pomieszczeniach higieniczno – sanitarnych glazura 30x25 lub 40x20 w układzie poziomym kolorze białym ze spoiną białą szerokości 2 mm na pełną wysokość ścian, w pozostałych pomieszczeniach tynki gipsowe – maszynowe wykończone farbami lateksowymi w kolorze białym, na korytarzach ściany malowane farbami lateksowymi na kolor jasny popielaty); sufitów (nad II piętrem z płyt gipsowo – kartonowych typu ogień na ruszcie stalowym grubości 2x12,5 mm do odporności ogniowej REI 60); stolarki drzwiowej; pokrycia dachu; obróbek blacharskich, stolarki okiennej i drzwiowej; izolacji zewnętrznej i wewnętrznej; izolacji cieplnej.

W decyzji tej jako kierownik robót budowlanych wskazany został D. D. (1), gdyż został on zgłoszony przez pełnomocnika A. C. – K. G. - wraz z dokumentacją potwierdzającą posiadane przez niego kwalifikacje do bycia kierownikiem robót budowlanych przy zabytku. D. D. (1) od wyrażenia zgody na bycie kierownikiem robót budowlanych nie miał kontaktu z pozwanym i z nieruchomością przy ul. (...). D. D. (1) nie otrzymał decyzji z 12 listopada 2010 r. A. C. nie wnosił o zmianę kierownika robót budowlanych.

Termin rozpoczęcia prac wskazano na 20 grudnia 2010 r. a zakończenia na 15 grudnia 2011 r.

W decyzji jako warunek jej ważności podano, że A. C. zobowiązany jest do zawiadomienia Miejskiego Konserwatora Zabytków o terminie rozpoczęcia i zakończenia wskazanych w pozwoleniu prac oraz do niezwłocznego zawiadomienia o wszelkich zagrożeniach lub nowych okolicznościach ujawnionych w trakcie prowadzenia wskazanych w pozwoleniu prac oraz, że na ww. prace przy zabytku nałożono obowiązek dokonania odbioru końcowego wykonanych prac z udziałem wojewódzkiego konserwatora zabytków.

A. C. nie zawiadomił Miejskiego Konserwatora Zabytków o rozpoczęciu prac przy tynkach ścian oraz sufitach. Nie zawiadomił również o zagrożeniach oraz nowych okolicznościach ujawnionych w trakcie prowadzenia prac wskazanych w pozwoleniu.

Dowód:

- Protokół kontroli z 8.02.2010 r. k.648-649
- Zdjęcia z kontroli 8.02.2010 r. k.650-654
- Wytyczne konserwatorskie dla planowanego remontu k.605-607
- Decyzja z 1.07.2010 r. WAB. (...).SG- (...) -73/10 k.641-643
- decyzja z dnia 12.11.2010r. k. 531-534
- decyzja z 31.03.2011 r. (...) -1/54/11 k.493-494
- zeznania A. D. k.676-677
- zeznania R. R. k.677-678
- zeznania D. D. (1) k.680
- zeznania S. G. k.739-740
- zeznania pozwanego A. C. k. 187 – 188, 740-741

1 września 2010 r. architekt K. G. i mgr inż. K. K. (1) - działając na zlecenie pozwanego - przeprowadzili inwentaryzację budowlaną i ocenę stanu technicznego budynku przy ul. (...). Stan techniczny oceniono jako dostateczny bazując na niewielkich uszkodzeniach ścian piwnicznych i wyższych kondygnacji, które wynikają

z nierównomiernego osiadania budynku oraz braku izolacji przeciwwilgociowej ścian, zwłaszcza kondygnacji piwnicy. Stan techniczny ławy fundamentowej oceniono jako kiepski - wyraźnie widoczna defragmentacja spoiwa między ceglami, materiał ceglany poddany działaniu wody o wyraźnie naruszonej strukturze. Zaobserwowano liczne, niezbyt duże pęknięcia i zarysowania ścian nośnych i samonośnych, pochodzące prawdopodobnie od nierównomiernego osiadania a nie przeciążenia. Najwięcej zarysowań jest w piwnicy, gdzie oprócz wilgoci występuje destrukcyjny wpływ drgań pociągów. Generalnie stan techniczny ścian wszystkich kondygnacji budynku oceniono jako nieprzekraczający wartości dopuszczalnych, niebezpiecznych. We wnioskach wskazano, że stan budynku uznać należy za dostateczny. Stan techniczny fundamentów określono jako kiepski, wskazując że szerokość dla wewnętrznej ściany obciążonej obustronnie stropami jest niewystarczająca. Inwentaryzacja i odkrywki wykazały niewielkie spękania i zarysowania ścian budynku w wyniku nierównomiernego osiadania podłoża gruntowego. Jako przyczynę zarysowań i nierównomiernego osiadania wskazali zły stan zachowania ceglanych fundamentów, poddanych niekorzystnym wpływom wód gruntowych. Za przyczynę uznano również podmywanie i wypłukiwanie gruntu spod fundamentów przez nieszczelny pion kanalizacji sanitarnej/deszczowej. W inwentaryzacji wskazano, że pojawienie się rys w ścianach jest dowodem na dostosowywanie się konstrukcji do właściwości podłoża. Jednocześnie wskazano na negatywny wpływ drgań generowanych w podłożu gruntowym przez transport kolejowy, przyspieszającym jego zużycie techniczne. W dokumencie podano zalecenia, aby przeciwdziałać skutkom i naprawić konstrukcję obiektu tj. powiązanie wszystkich ścian i stropów wieńcem zakotwionym w ścianach zewnętrznych i dodatkowo połączonym z belkowaniem stropu; naprawić i ustabilizować lokalne rozwarstwienia/spękania muru z pomocą specjalnych kotew stalowych zatopionych w zaprojektowanej dla nich zaprawie; poszerzenie fundamentów lub wzmocnienie podłoża.

8 września 2010 r. C. S. działając na zlecenie pozwanego sporządził dokument, w którym wskazał że stan techniczny budynku kwalifikuje się do stanu niebezpieczno – groźnego, co odpowiada stopniowi zachowania średnio – niebezpiecznemu. Ujawnione uszkodzenia konstrukcyjne na poszczególnych ścianach budynku posiadają charakter złożony z uwagi na uprzednio istniejący stan zarysowań ściennych i stropowych. Zdaniem C. S. przyczyną naruszenia naturalnej struktury gruntu – pod fundamentem ściany południowej - był niezabezpieczony wykop odsłaniający i podtapiający ławę, która uległa poprzecznemu spękaniu na całej długości, w czterech miejscach. Zdaniem C. S. należy przeprowadzić okresowy monitoring odkształceń i uszkodzeń budynku, zwłaszcza w pierwszym etapie realizacji robót budowlanych przy budynku.

31 marca 2011 r. Prezydent G. decyzją nr (...) zatwierdził projekt budowlany i udzielił pozwolenia na wykonanie robót budowlanych A. C. polegającej na przebudowie budynku usługowego celem przystosowania na funkcję gastronomiczną i zamieszkania zbiorowego położonego w G. przy ul. (...). Roboty należało prowadzić zgodnie z zatwierdzonym projektem budowlanym pod nadzorem osoby uprawnionej – kierownika budowy posiadającego uprawnienia budowlane w odpowiedniej specjalności. Do wniosku o pozwolenie na budowę pozwany dołączył m.in. decyzję konserwatora zabytków z 12 listopada 2010 r. nr WAB. (...).SG- (...).

8 marca 2012 r. A. C. zwrócił się do Wydziału Administracji Budowlanej Urzędu Miasta w G. o wydanie dziennika budowy. Dziennik budowy nr (...) został wydany pozwanemu w dniu 8 marca 2012 r.

Pismem z 15 listopada 2011r., które wpłynęło do Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego w G. 15 marca 2012 r. A. C. zawiadomił, że 21 listopada 2011 r. zamierza rozpocząć roboty budowlane obejmujące przebudowę budynku usługowego celem przystosowania na funkcje gastronomiczną i zamieszkania zbiorowego zgodnie z decyzją 31 marca 2011 r. (...) -1/54/11. Robotami miał kierować R. C.. O zamierzonym terminie robót został zawiadomiony projektant K. G..

W dniu 15 listopada 2011 r. rozpoczęto na nieruchomości prace przygotowawcze polegające na sprzątnięciu obiektu i przygotowaniu do prac budowlanych. W grudniu 2011 r. wykonywano skuwanie tynków ściennych i sufitowych. Prace te wykonywał R. K., który na budowie nie pełnił żadnej funkcji, był jedynie wykonawcą. Wpis o wykonaniu tych czynności umieszczony został w dzienniku budowy nie wcześniej niż 8 marca 2012 r. W dniu 4 kwietnia 2012 r. R. C. złożył pisemne oświadczenie w dzienniku budowy o objęciu funkcji kierownika budowy.

Pod datą 10 września 2012 r. R. C. zamieścił wpis o kontynuacji prac przy skuwaniu tynków na poddaszu II piętra.

Pod datą 11 czerwca 2013 r. R. C. zamieścił wpis w dzienniku budowy o rozbiórce boazerii na klatce schodowej oraz korytarzu.

Pod datą 21 maja 2014 r. R. C. zamieścił wpis o wycinaniu części instalacji c.o. oraz rozbiórce boazerii i skuwaniu tynków. Jest to ostatni wpis w dzienniku budowy na dzień 11 października 2016 r.

R. C. decyzją z 15 grudnia 2005 r. uzyskał uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno – budowlanej.

R. C. odbywał praktykę zawodową na budowie przy zabytkach nieruchomych w firmie (...)H.U. D. D. C. w latach 2004-2005 r. przy wymianie pokrycia dachowego w latach 2004 – 2005 r. na budynku Teatru im. Osterwy w G.,; przy rekonstrukcji dachu i przebudowie budynku dydaktycznego I Liceum Ogólnokształcącego w S.; w 2006 r. przy remoncie elewacji wieży kościoła parafialnego w miejscowości T. w gminie L.; w latach 2007 – 2008 przy rewitalizacji elewacji frontowej budynku mieszkalnego położonego w M. przy Placu (...), ul. (...) II 27, 27A, 32, S. 52, 54, (...), Dąbrowszczaków 27, 17, 5; w latach 2006 – 2008 przy rekonstrukcji wieży kościoła Mariackiego wraz z tarasem widokowym w C.; w okresie sierpień 2006 r. – maj 2008 r. przy rozbudowie Wojewódzkiej i Miejskiej (...) w G. Przy pracach tych R. C. pracował jako inżynier budowy odbywając praktykę przy zabytkach. D. C. przy tych budowach był inspektorem nadzoru.

Dowód:

- dziennik budowy k. 13 – 16, 552-553, 592-596, 689-692
- zawiadomienie o rozpoczęciu robót budowlanych k.550
- wniosek o wydanie dziennika budowy k.17 akt (...)
- decyzja z 31.03.2011 r. (...) -1/54/11 k.493-494 (k.540-541)
- oświadczenie R. C. z 19.12.2011 r. k.29
- decyzja (...) .12.2005 r. k.597-598
- oświadczenie C. S. z 10.09.2010 r.
- oświadczenie D. C. k.600
- inwentaryzacja budowlana i ocena stanu technicznego z 1.09.2010
- zeznania A. M. k.678-679
- zeznania świadka R. K. k. 167 – 168;
- zeznania świadka R. C. k. 233, 679-680
- zeznania pozwanego A. C. k. 187 – 188, 740-741

Miasto G. zleciło (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G. przebudowę bulwaru nadwarciańskiego na obszarze od Mostu S. do ul. (...) w G. W trakcie przebudowy wykonano wykop.

A. C. zwracał się o interwencje do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w G., (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G.

Decyzją z 8 grudnia 2010 r. Powiatowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego w G. nakazał pozwanemu zlikwidowanie spękań na elewacji zachodniej, północnej, południowej, wschodniej i wewnątrz budynku do 31 grudnia 2012 r. pod nadzorem osoby posiadającej odpowiednie uprawnienia budowlane.

W dniu 07 czerwca 2011 r. A. C. wniósł do Sądu Rejonowego w G. W. wniosek z udziałem (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. o zabezpieczenie dowodu poprzez zlecenie biegłemu sądowemu z zakresu budownictwa o specjalności konstrukcyjno – budowlanej posiadającego uprawnienia bez ograniczeń do projektowania i kierowania robotami budowlanymi lub tytuł rzeczoznawcy majątkowego z listy biegłych Sądu Okręgowego w Szczecinie lub P. odnośnie m. in. wpływu robót budowlanych związanych z przebudową bulwaru nadwarciańskiego na budynek należący do wnioskodawcy.

W dniu 02 września 2011r. A. C. wniósł pozew przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G. o zapłatę kwoty 270 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 20 sierpnia 2011 r. do dnia zapłaty.

W sprawie Sądu Okręgowego w G. W. sygn. akt I C 132/11 biegły G. K. wydał opinię w której wskazał, że na żadnym etapie nie przeprowadzono profesjonalnej ekspertyzy technicznej przedmiotowego budynku. Jak przyczyny istniejącego stanu budynku wskazał: konstrukcję budynku, w szczególności brak wieńców, wykonanie łąw ceglanych, brak izolacji przeciwwodnej przy braku odwodnienia opaskowego oraz istniejące podłoże gruntowe, drgania od przejeżdżających pociągów, zmienne warunki gruntowe podczas zmiany stanów poziomów wody w rzece, brak utrzymania budynku we właściwym stanie, w tym zaprzestanie jego ogrzewania, przy znacznym zawilgoceniu przy nieszczelnym pokryciu papowym i systemu rynnowego. Biegły nie był w stanie podać czynnika wiodącego i wskazać w jakim stopniu każdy czynnik się przyczynił do stanu istniejącego budynku. Biegły analizując sposób i technologie wykonania przez (...) prac związanych z budową moła przy budynku A. C. nie znalazł działań, które mogłyby naruszyć statykę budynku i spowodować osiadanie jego fundamentów a w dalszej kolejności spękania ścian. Wykonane pale fundamentowe pod fundamentem moła w sposób istotny wzmocniły (zagęściły) i ustabilizowały podłoże gruntowe w bezpośrednim sąsiedztwie fundamentów ściany południowej. Konstrukcja przyczółka moła stanowi swoistą ścianę oporową i zabezpiecza południową ścianę fundamentową budynku przed podmywaniem i ewentualnymi jej ruchami w kierunku rzeki. Zdaniem biegłego konstrukcja moła ma pozytywny wpływ na budynek willi fabrykanckiej. Biegły K. wskazał, że zalanie wykopu fundamentu moła nie miało żadnego oddziaływania i negatywnego wpływu na fundament budynku przy Nadbrzeżnej 1 a sam budynek w pierwotnej wersji przylegał do rzeki, cumowały do niego barki, stąd nie było konieczności zabezpieczania jego ścian. Biegły wskazał, że usunięcie wad budynku powinno poprzedzić opracowanie pełnobrażowego projektu prac budowlanych – remontowych, poprzedzonych kompleksową ekspertyzą techniczną, w tym wykonaniem licznych odkrywek wraz z odkopaniem fundamentów i badaniem podłoża gruntowego pod nimi.

W sprawie Sądu Okręgowego w G. W. sygn. akt I C 132/11 Wydział Budownictwa Lądowego i Wodnego Politechniki (...) wydał opinię, w której wskazał, że uszkodzenia budynku są wynikiem zastosowanych rozwiązań konstrukcyjnych i technologicznych tj.: brak obwodowych wieńców żelbetowych, belki stropowe ułożone są w różnych kierunkach, strop jest na belkach stalowych typu K. nad piwnicą oraz stropy są na belkach drewnianych; różne są poziomy posadowienia ściany południowej od strony rzeki i pozostałych ścian; wykonanie ściągów stalowych tylko w jednym kierunku oraz wzdłuż jednej ściany; brak izolacji przeciwwilgociowej ścian fundamentowych; dokonywane modernizacje oraz przekucia instalacyjne; brak nadproży nad otworami drzwiowymi i okiennymi. Powyższe spowodowało wystąpienie zarysowań widocznych nad otworami okiennymi i drzwiowymi, nierównomierne osiadanie fundamentów pod ścianami.

Dla budynków o konstrukcji tradycyjnej przyjmowana jest trwałość 100 – 150 lat w zależności od charakteru i zakresu gospodarki remontowej. Zdaniem instytutu w związku z tym, że nie wykonano zaleceń remontowych z 1954 r., zlikwidowano zastrzały więźby dachowej, wystąpił pożar poddasza, pokrycie dachowe jest nieszczelne, a poddasze jest zalewane, nastąpiła dewastacja i niewłaściwe zabezpieczenie przed dzikimi lokatorami, budynek jest nieogrzewany w okresie zimowym a stolarka okienna jest nieszczelna, budynek osiągnął już swoją trwałość. Skutkiem powyższego jest

zawilgocenie ścian, uszkodzenie tynków, zalewanie pomieszczeń poddasza, uszkodzenie elementów wykończeniowych budynku i ogólną dewastację.

Na budynek negatywnie wpłynęła budowa estakady kolejowej (1914 r.), wykopy w bezpośrednim sąsiedztwie budynku, uszkodzenia wojenne, drgania przekazywane przez ruch kolejowy, wahania poziomu wody w W. (powódź w czerwcu 2010 r. – przekroczenie stanu ostrzegawczego o 380 cm, wzrost wysokości lustra rzeki o 20 cm na dobę), wahania poziomu wody w okresie roztopów, przebudowana bulwaru. Wskutek ruchu kolejowego drgania powodują ciągle uszkodzenia konstrukcji poprzez obniżenie parametrów wytrzymałościowych materiału, zaś wahania poziomu zwierciadła wody gruntowej powodują zmiany wilgotności muru oporowego – fundamentu od strony rzeki W.. Instytut wskazał, że pęknięcia w ścianach i łukach ceglanych wskazują, że budowla dostosowywała się przez wiele lat i dostosowuje się do bieżących właściwości gruntu. Fundamenty i ściany zewnętrzne – z wyjątkiem ściany południowej, nadbrzeżnej – oraz wewnętrzne posadowione są na wysokości 20,50 m n.p.m. Średni poziom W. wynosi 18,22 m n.p.m. Pod fundamentami – na skutek zmiennego poziomu wody w W. – występują zmiany struktury gruntowej. Instytut wskazał, że nie jest możliwe powiązanie czynnika szkodzącego z konkretnym uszkodzeniem. W trakcie przebudowy bulwaru nie zamontowano najprostszego monitoringu zachowania się rys a tylko trwały i długotrwały monitoring dostarczyłby dane i odpowiedź na pytanie, czy budynek ulegał i nadal ulega przemieszczeniom.

Instytut stwierdził, że pęknięcia ścian budynku, a zwłaszcza największe od piwnic do ostatniej kondygnacji na ścianie zewnętrznej, nie jest wynikiem budowy bulwaru, gdyż na posadce z płytek ceramicznych w piwnicy nie obserwowano rys/pęknięć, które nawiązują do pęknięć ścian. Pęknięcia na ścianie wschodniej i zachodniej można wyjaśnić układem belek stropowych. Pęknięcia na ścianie wschodniej były obserwowane od dawna, gdyż wykonano kotwienie wzdłuż tej ściany. Na ścianie zachodniej oparte są belki stopowe parteru i piętra, co skutkuje pionowymi rysami/ pęknięciami nad otworami okiennymi tej ściany. Instytut nie wiąże tych uszkodzeń z budową bulwaru. Pomiar amplitud drgań od ruchu kolejowego wskazuje, że czas odczuwania jest krótki, ale wartość amplitudy zaliczana jest do kategorii II – uszkadzają tynki i ściany - lub III normy – uszkadzają konstrukcję.

Zdaniem instytutu skutek czasowego usunięcia przypory ziemnej i jednoczesnego zmiennego stanu wody w W. mogło dojść do okresowego poszerzenia się istniejących rys i pęknięć budynku. Instytut wskazał, że posadowienie przyczółka mola na wysokości 17,60 m n.p.m. zabezpieczyło budynek willi przed uszkodzeniami, gdyż zastosowanie posadowienia pośredniego przekazuje obciążenia od mola na grunt poniżej podstawy ściany fundamentowej budynku willi. Naprężenia przekazywane na grunt przez pobocznice nie zmieniają wartości naprężeń pod podstawą ściany. Zasięg zmian parametrów gruntu wokół mikrofały jest minimalny ze względu na niskie ciśnienie iniekcji. Zdaniem instytutu nie było konieczności zabezpieczenia wykopu przez wykonanie jego obudowy. W trakcie robót odsłonięto wyłącznie częściowo ścianę fundamentową (mur oporowy) od strony rzeki do poziomu nieco poniżej 18,30 m n.p.m. Nie przeprowadzono robót ziemnych pod podstawą muru oporowego – nie odsłonięto podstawy muru (ławy fundamentowej), która jest na poziomie ok. 16,00 m n.p.m. Pod fundamentami budynku grunt zawsze był nawodniony, a poziom zwierciadła wody gruntowej związany z poziomem wody w rzece. Wahania zwierciadła wody gruntowej występowały wielokrotnie w stuletniej historii budynku. Obniżenie zwierciadła wody za pomocą pompy zatapialnej w płytkim wykopie (17,60 m n.p.m.) umożliwiło wyłącznie usunięcie wody napływającej do wykopu z rzeki. Nie stosowano wglębnych metod odwodnienia (np. igłofiltrów) które mogły wywołać przepływ wody pod fundamentami budynku. Pod budynkiem nie ma wody napiętej. Zdaniem instytutu upłynnienie gruntu (kurzawka) jeżeli w ogóle powstała to jedynie dla warstwy gruntu zalegającego ponad poziom wody – 18,22 m n.p.m. – czyli powyższej poziomu posadowienia ściany północnej budynku. Powyższe nie miało wpływu na nośność fundamentów.

Zastosowanie posadowienia pośredniego przy budynku, gdy poziom podstawy pali (kolumn) jest niższy od poziomu istniejącego fundamentu bezpośredniego jest rozwiązaniem prawidłowym. Zasięg oddziaływania realizacji kolumn S. nie mógł przekazać się na mur oporowy. Instytut wskazał, że przed rozpoczęciem prac budowlanych na bulwarze budynek był już zużyty w bardzo wysokim stopniu – 73%.

Instytut wskazał, że aby usunąć wady w budynku należy wykonać prace wskazane przez Urząd Miasta w G. w protokole z kontroli obiektu zabytkowego z 8 lutego 2010 r., decyzji Miejskiego Konserwatora Zabytków z 12 listopada 2010 r.,

decyzji Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego z 8 grudnia 2010 r. Instytut wskazał, że wartość nakładów na przemurowanie spękań ścian wynosi 6 018 zł netto a zabezpieczenie ściągami pomiędzy ścianą południową a północną 6 193 zł netto, łącznie 12 211 zł netto.

Instytut wskazał, że budynek willi nie podlega osiadaniu przekraczającemu dopuszczalne wartości graniczne, które do 31 marca 2010 r. wynosiły 7 cm a obecnie wynoszą do 5 cm. Posadowienie pośrednie mola w odległości 2 m od ściany oporowej budynku willi fabrykanckiej nie powoduje wzrostu naprężeń w poziomie posadowienia budynku a co za tym idzie nie może być przyczyną jego osiadań. Fundamenty palowe mola nie oddziałują niekorzystnie na fundament budynku pozwanego. Pale, oczep fundamentowy i konstrukcja mola poprawiają stateczność budynku powoda.

Dowód:

- postanowienie Sądu Okręgowego w G. W. z dnia 03.01.2012r. k. 61 – 62
- pismo pozwanego z dnia 10.10.2012r. k. 63 – 64
- zdjęcia k. 65 – 77
- pozew z potwierdzeniem nadania k. 78 – 90
- uwagi opiniodawcze k. 99 – 100
- pismo C. S. z dnia 12.01.2011r. k. 101 – 104
- pismo (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. z dnia 23.08.2010r. k. 105
- pismo pozwanego z dnia 24.08.2010r. k. 106
- pismo pozwanego z dnia 03.09.2010r. k. 107
- zawiadomienie o wszczęciu postępowania przez Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego z 7.09.2010 r. k. 108 (k.703)
- decyzja (...) z 8.12.2010 r , k.707-710
- pismo pozwanego z dnia 09.09.2010r. k. 109 – 110;
- pismo pozwanego z dnia 09.09.2010r. k. 111;
- pismo pozwanego z dnia 09.09.2010r. k. 112 – 113;
- pismo powoda z dnia 20.09.2010r. k. 114 – 115;
- pismo (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. z dnia 21.09.2010r. k. 116;
- pismo pozwanego z dnia 21.09.2010r. k. 117;
- pismo pozwanego z dnia 10.10.2010r. k. 118 – 120;
- pismo pozwanego z dnia 10.10.2010r. k. 121;
- pismo Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w G. z dnia 02.11.2010r. k. 122;
- pismo (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. z dnia 03.11.2010r. k. 123;
- pismo powoda z dnia 12.11.2010r. k. 124

- pismo pozwanego z dnia 02.12.2010r. k. 125
- pismo (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. z dnia 13.12.2010r. k. 126
- pismo pozwanego z dnia 17.01.2011r. k. 127 (k.539)
- pismo pozwanego z dnia 25.01.2011r. k. 128
- pismo powoda z dnia 23.03.2011r. k. 129 – 130
- pismo pozwanego z dnia 14.04.2011r. k. 131 – 132
- pismo powoda z dnia 26.04.2011r. k. 133
- pismo pozwanego z dnia 11.05.2011r. k. 134 akt
- pismo pozwanego z dnia 10.10.2011r. k. 135 – 139
- pismo pozwanego z dnia 22.06.2011r. k. 140 – 145
- pismo Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w G. z dnia 18.07.2011r. k. 146 – 148
- pismo (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w G. z dnia 29.06.2011r. k. 149
- pismo (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w G. z dnia 05.08.2011r. k. 150 – 151
- pismo pozwanego z dnia 12.08.2011r. k. 152
- zdjęcia k. 153 – 156
- pismo pozwanego z dnia 06.06.2011r. z potwierdzeniem nadania k. 203 – 213, 215 – 218
- postanowienie Sądu Okręgowego w G. W. z dnia 02.12.2013r. k. 214
- oświadczenie G. K. złożone w sprawie SO Gorzów Wlkp. sygn. akt I C (...) k. 270 – 333, 342 – 346
- opinia Politechniki (...) Wydziału Budownictwa Lądowego i Wodnego z września 2016 r. sporządzona do sprawy SO w G. W. sygn. akt I C (...) k.733-749
- postanowienie SO w G. W. z 12.04.2016 r. sygn. akt I C (...) k.602-604
- zeznania A. M. k.678-679
- zeznania pozwanego A. C. k. 187 – 188

23 września 2010 r. Inspektor Nadzoru Budowlanego w G. przy udziale pozwanego przeprowadził kontrolę budowy przy ul. (...). Ustalono, że na elewacjach występują spękania i rysy. Wewnątrz budynku występują ubytki tynków, malatury i ugięte stropy drewniane.

9 lutego 2012 r. pracownicy Urzędu Miasta w G. przeprowadzili kontrolę przedmiotowej nieruchomości. W związku z nieobecnością pozwanego dokonano jedynie oględzin zewnętrznych. Pracownicy mając na uwadze wygląd zewnętrzny budynku oraz niewystąpienie o wydanie dziennika budowy uznali, że pozwany nie rozpoczął prac remontowych i powiadomili o naliczeniu kary, którą na dzień 9 lutego 2012 r. wyliczyli na kwotę 5 464,40 zł.

Pozwany pismem z 15 marca 2012 r. wskazał, że wniosek o braku rozpoczęcia prac remontowych wyłącznie na podstawie oględzin zewnętrznych budynku jest niezasadny a brak dziennika budowy jest jedynie brakiem formalno – prawnym.

W odpowiedzi na powyższe pismo dyrektor Wydziału Gospodarki Nieruchomościami pismem z 20 marca 2012 r. wyznaczył termin oględzin nieruchomości na 4 kwietnia 2012 r. godz. 11. Pozwany wniósł o zmianę terminu. Powód termin oględzin wyznaczył na 19 kwietnia 2012 r. godz. 14:00

W dniu 19 kwietnia 2012r. Zastępca Dyrektora Wydziału Gospodarki Nieruchomości Urzędu Miasta, Podinspektor Wydziału Gospodarki Nieruchomościami Urzędu Miasta, pełnomocnik A. C. przeprowadzili oględziny nieruchomości położonej w G. przy ul. (...) i stwierdzili, że inwestycja została rozpoczęta w dwóch pomieszczeniach na trzeciej kondygnacji poprzez skucie podbitek i tynku na ścianach. Pełnomocnik A. C. zobowiązał się do dostarczenia wpisów w dzienniku budowy. Nieruchomość ogrodzona była ogrodzeniem z blachy falistej. Wykonano dokumentację fotograficzną.

16 maja 2012 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w G. przy udziale pozwanego przeprowadził kontrolę budowy przy ul. (...). W trakcie kontroli stwierdzono prowadzenie robót przygotowawczych polegających na skuwaniu tynków ścian i sufitów na II piętrze poddaszu. Stwierdzono nieprawidłowości w postaci: braku tablicy informacyjnej, 3 miesięcznego opóźnienia w zgłoszeniu rozpoczęcia robót, brak zabezpieczenia budowy, obwisłe elementy bramy, dziennik budowy wydany z 3 miesięcznym opóźnieniem. Zalecono zamontowanie do 25 maja 2012 r. tablicy informacyjnej oraz zabezpieczenie terenu budowy.

24 maja 2012 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w G. przy udziale pozwanego przeprowadził kontrolę budowy przy ul. (...). Ustalono, że zamontowano tablicę informacyjną i poprawiono zabezpieczenie budowy, zauważono zagrożenie dla poruszających się bulwarem od strony południowej budynku poprzez odstające spękanie tynku gzymsu. W trybie natychmiastowym nakazano zabezpieczyć teren i zbicić luźne tynki. Pozwany oświadczył, że zabezpieczy teren do 31 maja 2012 r. 5 czerwca 2012 r. Powiatowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego w G. ustalił, że pozwany zabezpieczył teren ogradzając budynek siatką na słupkach stalowych.

24 lipca 2012 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w G. przy udziale pozwanego przeprowadził kontrolę budowy przy ul. (...). Ustalono, że prowadzone są prace porządkowe po zбициu tynków na ostatniej kondygnacji. Nie stwierdzono prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich, czy konstrukcyjnych zgodnie z projektem budowlanym, stwierdzono występowanie pęknięć na ścianach. Pozwany oświadczył, że wolne tempo prac wynika z toczącego się procesu cywilnego z wykonawcą bulwaru.

W dniu 24 lipca 2012 r. odbyła się kontrola obiektu zabytkowego w obecności Miejskiego Konserwatora Zabytków, A. C., Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w G. podczas, której stwierdzono, że prace konserwatorskie, restauratorskie, roboty budowlane nie zostały rozpoczęte, na elewacji brak śladów takich prac, w budynku w dwóch pomieszczeniach na górnych kondygnacjach skuto tynk z sufitu odsłaniając podsufitkę trzcinową, nie zaobserwowano żadnych innych śladów prac wskazanych w decyzji. Nie przedstawiono dziennika budowy. Inwestor zobowiązał się w terminie 7 dni od dnia kontroli dostarczyć do Miejskiego Konserwatora Zabytków dziennik budowy. Teren jest ogrodzony. Inwestor stwierdził, że prace konserwatorskie, restauratorskie i budowlane nie mogą być rozpoczęte i kontynuowane roboty budowlane do czasu uzyskania od biegłego sądowego ekspertyzy odnośnie spękań.

Pismem z 25 lutego 2013 r. powód wyznaczył termin oględzin nieruchomości na 15 marca 2013 r. godz. 14:00. Pozwany nie stawił się na tym terminie, nie wnioskował o zmianę terminu. Dokonano oględzin zewnętrznych, które nie wskazują na rozpoczęcie prac remontowych w budynku.

Pismem z 13 listopada 2014 r. powód wyznaczył termin oględzin nieruchomości na 5 grudnia 2014 r. godz. 12:00. Pozwany w piśmie z 4 grudnia 2014 r. wskazał, że prace remontowe nie mogą dalej się toczyć z uwagi na sporządzanie

opinii przez biegłego sądowego. Pracownicy powoda 5 grudnia 2014 r. w związku z nieobecnością pozwanego dokonali wyłącznie oględzin zewnętrznych budynku nie dostrzegając oznak rozpoczęcia prac remontowych.

Pismem z 12 grudnia 2014 r. powód wyznaczył termin oględzin nieruchomości na 16 stycznia 2015 r. godz. 13:00. Pracownicy powoda 16 stycznia 2015 r. w związku z nieobecnością pozwanego dokonali wyłącznie oględzin zewnętrznych budynku nie dostrzegając oznak rozpoczęcia prac remontowych.

Dowód:

- Protokół z 23.09.2010 r. k.705-706
- Protokół oględzin z 9.02.2012 r. k.551
- Pismo z 21.02.2012 r. k.545
- Pismo pozwanego z 15.03.2012 r. k.546
- Pismo powoda z 20.03.2012 r. k.547
- Pismo pozwanego z 2.04.2012 r. k.548
- Protokół oględzin z 4.04.2012 r. k.554
- Pismo powoda z 11.04.2012 r. k.549
- protokół z oględzin z 19.04.2012 r. k. 19 (k.555)
- zdjęcia k. 20 – 28
- protokół z dnia 24.07.2012r. k. 37 – 38 (k.556)
- pismo Miejskiego Konserwatora Zabytków z 13.08.2012 r. k.557
- pismo Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w G. z dnia 30.07.2010r. k. 104a
- pismo powoda z 25.02.2013 r. k.561
- protokół oględzin z 15.03.2013 r. k.562
- pismo powoda z 13.11.2014 r. k.566
- pismo pozwanego z 4.12.2014 r. k.567
- protokół oględzin z 5.12.2014 r. k.568
- pismo powoda z 12.12.2014 r. k.569
- protokół oględzin z 16.01.2015 r. k.570
- protokół kontroli z 16.05.2012 r. k.693-696
- protokół kontroli z 24.05.2012 r. k.697-698
- protokół kontroli z 24.07.2012 r. k.700
- oświadczenie W. K. z 5.06.2012 r. k.699

- zeznania J. D. k.675-676
- zeznania A. W. k.676
- zeznania A. D. k.676-677
- zeznania R. R. k.677-678
- zeznania A. M. k.678-679
- zeznania S. G. k.739-740
- zeznania pozwanego A. C. k. 187 – 188, 740-741

W piśmie z dnia 12 września 2011 r. A. C. zwrócił się do Miasta G. o przedłużenie terminu na wykonanie zobowiązań określonych w umowie z dnia 29 grudnia 2009 r. Miasto pismem z 14 października 2011 r. nie wyraziło zgody wskazując, że postanowienia umowy stanowiły jeden z warunków przetargu. Swoje stanowisko miasto potrzymano w piśmie z 16 stycznia 2012 r.

W piśmie z dnia 31 sierpnia 2012 r. Miasto G. powiadomiło A. C. o naliczeniu kary umownej w kwocie 28 493 zł za okres od dnia 30 grudnia 2011r. do dnia 24 lipca 2012r. tj. za 208 dni zwłoki w rozpoczęciu prac remontowych i wezwało go do zapłaty tej kary, wyznaczając termin 30 dni od daty doręczenia pisma.

Pismo zostało doręczone A. C. w dniu 28 września 2012r.

A. C. odpowiedział na wezwanie Miasta G. w piśmie z dnia 13 listopada 2012 r., w którym przedstawił swoje stanowisko. Wskazał, że rozpoczął prace remontowe przed upływem terminu określonego w umowie sprzedaży w zakresie, który był i jest możliwy do pogodzenia z faktem toczącego się postępowania sądowego przeciwko wykonawcy robót budowlanych przy budowie (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Prowadzenie prac remontowych jest niemożliwe do czasu wykonania oględzin i badań budynku, a ewentualne przeciwnie stanowisko Miasta G. jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Wystąpił do powoda z wnioskiem o zmianę terminu rozpoczęcia (a więc i zakończenia) prac remontowych.

W piśmie z dnia 15 stycznia 2013 r. Miasto G. wskazało A. C., że nie rozpoczął prac remontowych na obiekcie położonym w G. przy ul. (...).

W piśmie z dnia 17 stycznia 2013 r. Miasto G. wezwało A. C. do zapłaty kary umownej w kwocie 28 493 zł z ustawowymi odsetkami w kwocie 811,86 zł w terminie 14 dni od daty doręczenia pisma. W razie niewpłacenia należności we wskazanym terminie zostanie wszczęte postępowanie sądowe, co spowoduje obciążenie kosztami sądowymi.

Ww. pismo A. C. otrzymał w dniu 22 stycznia 2014 r.

W piśmie z dnia 06 lutego 2013 r. Miasto G. wezwało A. C. do zapłaty kary umownej w kwocie 28 493 zł z ustawowymi odsetkami w kwocie 1 014,82 zł w terminie 14 dni od daty doręczenia pisma. W razie niewpłacenia należności we wskazanym terminie zostanie wszczęte postępowanie sądowe, co spowoduje obciążenie kosztami sądowymi.

Ww. pismo A. C. otrzymał w dniu 12 lutego 2014r.

Pismem z 16 kwietnia 2013 r. powód wskazał, że pozwany nie dokonał prac remontowych i wezwał do zapłaty 32 055 zł w terminie 30 dni. Pozwany pismem z 8 maja 2013 r. odmówił zapłaty wskazując na brak podstaw do naliczania kary.

Dowód:

- pismo powoda z dnia 31.08.2012r. z potwierdzeniem odbioru k. 11 (k.558)

- pismo pozwanego z dnia 13.11.2012r. k. 12 (k.559)
- pismo pozwanego z dnia 12.09.2011r. k. 17 (k.542)
- pismo powoda z 14.10.2011 r. k.543
- pismo powoda z 16.01.2012 r. k.544
- pismo powoda z dnia 15.01.2013r. k. 39 (k.560)
- pismo powoda z dnia 17.01.2013r. z potwierdzeniem odbioru k. 40 – 41 akt;
- pismo powoda z dnia 06.02.2013r. z potwierdzeniem odbioru k. 42 – 43 akt;
- pismo powoda z 16.04.2013 r. k.563
- pismo pozwanego z 8.05.2013 r. k.564
- zeznania pozwanego A. C. k. 187 – 188, 740-741

Sąd rejonowy zważył, co następuje :

Powództwo okazało się zasadne.

W niniejszej sprawie powód dochodzi zapłaty kary umownej zapisanej w umowie z 29 grudnia 2009 r. naliczonej za okres od 30 grudnia 2011 r. do 24 lipca 2012 roku.

DOPUSZCZALNOŚĆ ZASTRZEŻENIA KARY UMOWNEJ

W pierwszej kolejności wyjaśnić należy treść stosunku prawnego jaki łączył strony a stanowiący podstawę naliczenia kary umowy.

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).

Zastrzeżenie w umowie kar umownych sprawia, że w każdym wypadku nienależytego wykonania lub niewykonania zobowiązania sprawia, że bez znaczenia dla powstania obowiązku ich zapłaty są przyczyny, które spowodowały naruszenie obowiązków ciążących na dłużniku stosownie do treści zobowiązania. Wierzyciel dla realizacji przysługującego mu roszczenia o zapłatę kary umownej musi wykazać istnienie i treść zobowiązania łączącego go z dłużnikiem, a także fakt niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.²

Mimo automatyzmu w przedmiocie konieczności zapłacenia kary umownej w razie wystąpienia okoliczności uzasadniających jej naliczenie przyjąć trzeba, że w pewnych sytuacjach dłużnik będzie zwolniony od obowiązku jej zapłaty. Skoro przesłanką uzasadniającą zwolnienie dłużnika z odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania jest wykazanie, że przyczyną takiego stanu rzeczy są okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi, to przyjąć trzeba, że analogiczne zasady obowiązują w odniesieniu do omawianego dodatkowego zastrzeżenia umownego. Dłużnik zatem będzie zwolniony z obowiązku zapłaty kary umownej, jeżeli wykaże, że przyczyną niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania uzasadniające naliczenie kary umownej są okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej dłużnika z art. 471 k.c., gdy od przewidzianego tym przepisem odszkodowania kara umowna różni się tylko tym, że przysługuje ona niezależnie od poniesionej szkody.³

Kara umowna może być zastrzeżona w każdej umowie, zarówno tej nazwanej, jak i w umowach nienazwanych, w umowach rezultatu, jak i starannego działania.⁴ Może ona jednak zabezpieczać jedynie wykonanie świadczenia o charakterze niepieniężnym. Karę umowną strony mogą zastrzec na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania obligującego dłużnika do świadczenia polegającego na daniu, czynieniu, zaniechaniu lub znoszeniu. Do przedmiotowo istotnych elementów zastrzeżenia kary umownej zalicza się określenie zobowiązania lub pojedynczego obowiązku, którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie rodzi obowiązek zapłaty kary umownej.⁵ W każdym razie, ilekroć w umowie zastrzegana jest kara umowna, strony powinny precyzyjnie wskazać tytuł do jej naliczenia, na przykład nienależytego wykonania umowy lub jednego ze świadczeń, do których dłużnik jest zobowiązany, wadliwość przedmiotu świadczenia, opóźnienie lub zwłoka w wykonaniu świadczenia, wskazując przy tym jej określoną wysokość albo sztywne kryterium odniesienia czy wskazanie podstaw do finalnego określenia jej wysokości.⁶

Kara umowna powinna być uznana za zryczałtowane odszkodowanie pozwalające skompensować wierzycielowi wszystkie uszczerbki wynikające z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika. Są to zarówno uszczerbki o charakterze majątkowym, jak i uszczerbki niemajątkowe, jakie może on ponieść w wyniku naruszenia interesu, który ma w prawidłowym wykonaniu zobowiązania. Zastrzeżenie kary umownej pozwala także na objęcie zakresem kompensacji tych uszczerbków niemajątkowych, które nie są w innych wypadkach uwzględniane, np. *pretium affectionis*.⁷ K. umowną mogą zatem zostać objęte zobowiązania niepieniężne o charakterze niemajątkowym, których niewykonanie lub nienależyte wykonanie nie powoduje w ogóle powstania szkody majątkowej. Brak możliwości podniesienia przez dłużnika zarzutu peremptoryjnego w postaci niewystąpienia szkody nie oznacza, że strony zastrzegły inną klauzulę umowną niż przewidziana w art. 483-484 k.c.⁸

Sąd rozpoznający niniejszą sprawę podziela i przyjmuje za własny pogląd wyrażony przez siedmioosobowy skład Sądu Najwyższego w uchwale z 6 listopada 2003 r. w sprawie III CZP 61/039, mającej moc zasady prawnej, w której wskazano, że: „Zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody.”

Z kolei art. 473 § 1 k.c. stanowi, że dłużnik może przez umowę przyjąć odpowiedzialność za niewykonanie lub za nienależyte wykonanie zobowiązania z powodu oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy odpowiedzialności nie ponosi. Przepis powyższy wymaga wskazania okoliczności, które rozszerzają odpowiedzialność dłużnika, poza te określone ustawą. Ogólcie wskazanie pełnej odpowiedzialności bez wskazania okoliczności jest niewystarczające.¹⁰

W umowie nie wskazano okoliczności zaostrzających, ani w ogóle modyfikacji reguł odpowiedzialności. Umowa jest jednoznaczna w zakresie paragrafu 4 pkt. 2 i odwołuje się do postanowień o karze umownej a nie o zaostrzeniu reguł odpowiedzialności pozwanego za swoje zobowiązanie. Tym samym pozwany odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, przy czym jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi, to wówczas zwolniony jest z obowiązku zapłaty kary umownej.

Jednocześnie brak szkody majątkowej po stronie miasta nie zwalnia pozwanego z obowiązku zapłaty kary umownej. Kara ta bowiem pełni w szczególności funkcję stymulacyjną, dyscyplinującą dłużnika do wykonania przyjętego w umowie zobowiązania niepieniężnego. Miasto G. zawierając powyższą umowę i określając warunki przetargu, w tym właśnie te nieuchwytnie, stanowiące pobudkę do sprzedaży nieruchomości, zainteresowane było w możliwie szybkim uzyskaniu ładunku urbanistycznego, architektonicznego, estetycznego w tej części miasta. Powód jako podmiot zobligowany do dbania i reprezentowania interesów mieszkańców G., w tym dbania o kondycję zabytków, tworzenia miejsc przyjaznych mieszkańcom, ułatwiających im wypoczynek, rekreację chciało poprzez zobowiązanie właściciela nieruchomości przy Nadbrzeżnej 1 do osiągnięcia wspólnego umówionego celu – przeznaczenia obiektu dla potrzeb gastronomiczno – hotelarskich. Jednocześnie by ten cel osiągnąć w miarę rozsądnym czasie, tak by zachować substancję zabytku, zapobiec dalszej jego degradacji oraz osiągnąć walory estetyczne, urbanistyczne i architektoniczne w połączeniu z wyremontowanym bulwarem, uzgodniło z pozwanym terminy rozpoczęcia prac remontowych i ich zakończenia. By zobowiązanie to rzeczywiście było wykonane a dłużnika zdyscyplinować do działania, ułatwiając

jednocześnie miastu dochodzenie odszkodowania, w tym również tych niemajątkowych uszczerbków, zastrzeżono karę umowną w jasnej, z góry przewidywalnej wysokości oraz wskazano sposób jej wyliczenia w przypadku krótszych okresów opóźnienia, niż rok. Kara ta miała stymulować pozwanego do wykonania świadczenia niepieniężnego – rozpoczęcia wykonywania prac remontowych i ich zakończenia w terminach określonych w umowie. Ustanowienie hipoteki kaucyjnej zaś urealnić miało możliwość wyegzekwowania naliczonych kar umownych.

WAŻNOŚĆ ZOBOWIĄZANIA UJĘTEGO W § 4 UST. 2 UMOWY Z 29.12.2009 R.

Przechodząc do sedna zobowiązania ustalonego przez strony umowy w § 4 ust. 2 zacząć należy, że sąd orzekający w niniejszej sprawie uznaje za dopuszczalne wprowadzenie takiego zobowiązania do umowy i nie dostrzega przesłanek, które skutkowałyby uznaniem go za nieważne. W szczególności zobowiązania zawartego w § 4 ust. 2 sąd nie wiąże z umową sprzedaży i nie traktuje go za integralną część umowy sprzedaży, przyjmując że strony w jednej umowie mającej postać aktu notarialnego zawarły dwie umowy – umowę sprzedaży nieruchomości oraz umowę nienazwaną, na mocy której pozwany przyjął na siebie obowiązek zagospodarowania obiektu na cele gastronomiczno – hotelarskie i rozpoczęcia prac remontowych i ich zakończenia w ściśle określonych terminach. To drugie zobowiązanie nie ma wpływu na ważność, skuteczność umowy sprzedaży, w żaden sposób go nie warunkuje, ani nie wydłuża terminu na przeniesienie prawa własności nieruchomości (brak jest podstaw do przyjęcia przesłanek z art. 157 k.c.) 29 grudnia 2009 r. pozwany skutecznie nabył prawo własności nieruchomości położonej w G. przy ul. (...). Podstawą do stworzenia zobowiązania zabezpieczonego karami umownymi, była swobodna, świadoma wolna wola stron i możliwość dowolnego ułożenia stosunku umownego – art. 353¹ k.c. Ani przepisy prawa, ani zasady współzycia społecznego nie stoją na przeszkodzie temu, by strony stworzyły między sobą kontrakt o treści jak w § 4 ust. 2 umowy z 29 grudnia 2009 r. Ponadto w judykaturze sądów powszechny przyjmowano za ważne i skuteczne tego typu zobowiązania nakładające na nabywcę nieruchomości wykonania określonych nakładów na nieruchomość, stanowiącą zabytek.¹¹

W odniesieniu do zobowiązania ujętego w § 4 ust. 2 umowy należy wskazać, że strony zgodnie wskazały cel, który miał zostać osiągnięty poprzez powyższą umowę- zagospodarowanie obiektu na cele gastronomiczno – hotelarskie. Pozwany przesłuchiwany przed sądem przyznał, że znał ten cel, był on tożsamy z tym jaki sam chciał osiągnąć. Mając na uwadze fakt, że w tamtym czasie miasto rozpoczynało prace związane z remontem bulwaru nad W., chcąc z niego uczynić miejsce przyjazne, atrakcyjne dla mieszkańców, stanowiące wizytówkę G. nie budzi wątpliwości, że miasto zainteresowane było zagospodarowaniem zabytku znajdującego się na bulwarze – willi fabrykanckiej przy ul. (...). Budynek odpowiednio wyremontowany – pod nadzorem i wg wskazań konserwatora zabytków – miał w zamiarze stron stanowić ozdobę, zwieńczenie bulwaru. W tym kontekście za zrozumiałe uznać należy wprowadzenie w warunkach przetargowych dodatkowych postanowień określających konieczność zawarcia – oprócz umowy sprzedaży – dodatkowej umowy zobowiązującej do zagospodarowania obiektu na cele gastronomiczno – hotelarskie i rozpoczęcia prac remontowych i ich zakończenia w ściśle określonych terminach, tak aby zdyscyplinować właściciela obiektu, zapobiec dalszej degradacji zabytku, a być może zniszczeniu i nadać mu dawny blask.

Zgodnie z art. 26 ust. 1 i 2 ustawy z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. Nr 162, poz. 1568 z późn. zm)¹² w umowie sprzedaży, zamiany, darowizny lub dzierżawy zabytku nieruchomego wpisanego do rejestru, stanowiącego własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, przy określaniu sposobu korzystania z tego zabytku należy nałożyć, jeżeli stan zachowania zabytku tego wymaga, na nabywcę lub dzierżawcę obowiązek przeprowadzenia w określonym terminie niezbędnych prac konserwatorskich przy tym zabytku. Przepis ust. 1 stosuje się odpowiednio do decyzji o oddaniu w trwały zarząd zabytku nieruchomego wpisanego do rejestru.

Tym samym strony formułując postanowienia umowne w § 4 ust. 2 realizowały nakaz ustawowy obligujący jednostkę samorządu terytorialnego do zobowiązania nabywcy zabytku do podjęcia określonych, niezbędnych prac konserwatorskich przy zabytku, zwłaszcza mając na uwadze jego stan z chwili sprzedaży. Biorąc pod uwagę zgromadzoną w aktach dokumentację – w szczególności opinie biegłego G. K. oraz Politechniki (...) wydane w sprawie Sądu Okręgowego w G. W. I C (...), inwentaryzację budowlaną i ocenę stanu technicznego budynku z września 2010 roku – w zakresie w jakim opisują historie budynku, a ostatni dokument w zakresie w jakim przedstawia stan

budynku, wskazać należy, że stan zabytku w chwili sprzedaży był dostateczny a ław fundamentowych kiepski. Z kolei Politechnika (...) uznała budynek za zużyty w 76 %, wskazując że osiągnął swoją trwałość, zwracając uwagę na znaczne zawilgocenie, brak ogrzewania – wyłączenie z użytkowania od kilkunastu lat - nieszczelność dachu, stolarki okiennej i drzwi, brak orynnowania, rur spustowych, wahania poziomu rzeki i wód gruntowych, drgania od estakady kolejowej. W tym kontekście za pożądane i właściwe należy uznać umowne określenie między stronami realizacji prac remontowych przy zabytku i ściśle określenie terminów rozpoczęcia i zakończenia prac. Taki stosunek zobowiązaniowy, jako mający oparcie w art. 26 ust. 1 u.o.z., wolnej i nieskrępowanej woli stron, podlega ochronie prawnej i za zasadne należy uznać oczekiwanie wypełnienia przyjętych na siebie przez strony zobowiązań.

POJĘCIE PRAC (...)

Sporne w niniejszej sprawie było ustalenie znaczenia „rozpoczęcia prac remontowych”. Powód odwoływał się w tym zakresie do decyzji Miejskiego Konserwatora Zabytków i wskazywał, że przedmiotem zobowiązania było rozpoczęcie prac określonych w tej decyzji. Z kolei pozwany twierdził, że treścią zobowiązania był prace remontowe w znaczeniu nadanym mu przez art. 3 pkt. 8 ustawy z 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz.U., Nr 89, poz. 414 z późn. zm.).

W tym zakresie sąd podzielił stanowisko pozwanego uznając za niedopuszczalne zabiegi interpretacyjne powoda, który cywilnoprawny stosunek zobowiązaniowy – oparty na swobodzie, równości stron – chciał bez wyraźnych do tego podstaw, uzupełniać poprzez nakazy i zakazy wynikające z indywidualnej decyzji organu administracji państwowej.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że strony w umowie w żaden sposób nie umówiły się, że szczegółowa treść, zakres pojęcia „robót remontowych” zostanie dookreślona poprzez np. decyzję Miejskiego Konserwatora Zabytków, czy organ administracji budowlanej wydający pozwolenie na budowę. Gdyby takie odwołanie – wyraźne i jednoznaczne – strony w umowie zawarły, wówczas można by się zastanawiać, czy wyrazem swojej woli objęły ryzyko uszczegółowienia stosunku zobowiązującego przez organ administracyjny, dopuszczając możliwość ingerencji organu w treść stosunku ich łączącego i treść zobowiązania stron. Z uwagi na fakt, że umowa w żaden sposób nie odwołuje się do decyzji, które w przyszłości miałyby zapaść w stosunku do obiektu przy ul. (...), uzupełnianie umowy poprzez treść decyzji Miejskiego Konserwatora Zabytków uznać należy za niedopuszczalne i nie mające potwierdzenia w umowie.

Ponadto należy zwrócić uwagę na kombinację podmiotową występującą w niniejszej sprawie. Z jednej bowiem strony podmiotem uprawnionym z umowy określonej w § 4 ust. 2 jest Miasto G. występujące w tym przypadku jako podmiot stosunków cywilnoprawnych. Z drugiej strony ten sam podmiot działając poprzez swój organ – Prezydenta G. – i w ramach władztwa państwowego wydaje decyzje. W realiach niniejszej sprawy podzielenie stanowiska powoda sprawiłoby, że równowaga stron umowy, wolność, swoboda kontraktowa zostałyby w sposób niedopuszczalny zachwiana a wręcz zniweczona. Miasto G. bowiem z jednej strony umawiałoby się z osobą fizyczną na podjęcie prac remontowych (bez wskazania ich zakresu, stopnia szczegółowości) a następnie już jako organ państwowy, stosując przymus państwowy, rygory administracyjnej wykonalności wskazywało na zakres prac, jednostronnie określając zobowiązanie osoby fizycznej, dając jej jedynie możliwość administracyjnego odwołania się w toku instancji. Przyjęcie takiej możliwości uznać należy za niedopuszczalne i sprzeczne z wolnością i swobodą kontraktowania.

Jednocześnie należy wskazać, że wyniki postępowania dowodowego jednoznacznie dowodzą, że strony zgodnie przyjmowały, że cel zobowiązania – zagospodarowanie obiektu na potrzeby gastronomiczno- hotelarskie – zostanie osiągnięty zgodnie z przepisami prawa. Zarówno powód, jak i pozwany świadomi byli i przyjmowali za oczywiste, że prace będą podejmowane na podstawie i w granicach zezwoleń i pozwoleń konserwatora zabytków oraz administracji budowlanej, na podstawie projektu budowlanego opracowanego przez kompetentny podmiot. O ile zakres prac ujętych w decyzji miejskiego konserwatora zabytków może mieć znaczenie dla oceny skuteczności wykonania zobowiązania polegającego na zakończeniu prac remontowych a tym samym na zagospodarowaniu obiektu na potrzeby gastronomiczno – hotelarskie, to dla oceny „rozpoczęcia prac remontowych” decyzja ta nie ma istotnego znaczenia, o czym poniżej.

Zgodnie z art. 3 pkt. 6, 7, 8, 9 u.o.z. przez:

6) prace konserwatorskie należy rozumieć działania mające na celu zabezpieczenie i utrwalenie substancji zabytku, zahamowanie procesów jego destrukcji oraz dokumentowanie tych działań;

7) prace restauratorskie należy rozumieć działania mające na celu wyeksponowanie wartości artystycznych i estetycznych zabytku, w tym, jeżeli istnieje taka potrzeba, uzupełnienie lub odtworzenie jego części, oraz dokumentowanie tych działań;

8) roboty budowlane należy rozumieć roboty budowlane w rozumieniu przepisów Prawa budowlanego, podejmowane przy zabytku lub w otoczeniu zabytku;

9) badania konserwatorskie należy rozumieć działania mające na celu rozpoznanie historii i funkcji zabytku, ustalenie użytych do jego wykonania materiałów i zastosowanych technologii, określenie stanu zachowania tego zabytku oraz opracowanie diagnozy, projektu i programu prac konserwatorskich, a jeżeli istnieje taka potrzeba, również programu prac restauratorskich;

Z kolei art. 3 pkt. 7 i 8 Prawa budowlanego wskazują, że przez:

7) roboty budowlane należy rozumieć budowę, a także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego;

8) remont należy rozumieć wykonywanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a niestanowiących bieżącej konserwacji, przy czym dopuszcza się stosowanie wyrobów budowlanych innych niż użyto w stanie pierwotnym

Mając na uwadze treść umowy określonej w § 4 ust. 2 - w której wskazano jedynie na „prace remontowe” bez szczegółowego dookreślenia co to pojęcie oznacza wg stron – biorąc pod uwagę warunki przetargu i postanowienia tam wskazane – identyczne jak w umowie z 29 grudnia 2009 r. – oraz zeznania pozwanego sąd uznał, że strony zgodnie ustaliły, że pozwany zobowiązał się rozpocząć prace remontowe polegające na otworzeniu stanu pierwotnego, nie stanowiące bieżącej konserwacji. Tak rozumiane prace pozwany zobowiązał się rozpocząć do 29 grudnia 2011 r. a w przypadku uchybienia temu terminowi z powodu okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi zobowiązał się zapłacić karę umowną w wysokości 50 000 zł za pełny rok i proporcjonalnie do okresu opóźnienia, w przypadku gdy opóźnienie jest mniejsze niż rok kalendarzowy.

POJĘCIE (...) PRAC (...)

Strony we wskazanej umowie w sposób swoisty i autonomiczny ustaliły moment, przez który będą rozumiały pojęcie rozpoczęcia robót remontowych. Mianowicie ustaliły, że rozpoczęcie dokonane zostanie z chwilą pierwszego wpisu w dzienniku budowy. Według słownika języka polskiego „rozpocząć” znaczy tyle co dać początek czemuś. Chodzi więc o początek wykonywania pewnej czynności, która w przyszłości będzie kontynuowana. Istotna jest więc określona, jednostkowa chwila stanowiąca początek pewnych dalszych czynności, które w sumie – w całości - prowadzą do osiągnięcia skutku. Przy ocenie czy doszło do rozpoczęcia nie ma jednak znaczenia czy skutek został osiągnięty a jedynie czy czynności podjęte w danej chwili stanowią początek, czy też nie. Inaczej mówiąc w realiach niniejszej sprawy istotne jest czy zachowanie pozwanego (i osób którymi posługiwał się na obiekcie) można zakwalifikować jako początek prac remontowych - w rozumieniu otworzenia stanu pierwotnego, a nie stanowiących bieżącej konserwacji - czy też nie.

Zdaniem orzekającego sądu – mając na uwadze zeznania R. C., R. K., pozwanego, odpisy dziennika budowy, protokoły oględzin nieruchomości z 19 kwietnia 2012 r., 16 maja 2012 r. i 24 lipca 2012 r., w których wskazano, że w dwóch pomieszczeniach na trzeciej kondygnacji skuto podbitki sufitów i tynki na ścianach - pozwany niewątpliwie wykonał prace remontowe. Skucie podbitek sufitu i odsłonięcie podsufitki trzcinowej oraz skucie tynków na ścianach jest wypełnieniem definicji „prac remontowych” w znaczeniu przyjętym w umowie oraz w znaczenie nadanym mu w powszechnie przyjętych przepisach prawa – art. 3 pkt. 8 Prawa budowlanego.

Jak jednak wskazano strony w umowie specyficznie i autonomicznie określiły rozumienie pojęcia „rozpoczęcia” prac remontowych. Za rozpoczęcie uznają bowiem dokonanie pierwszego wpisu w dzienniku budowy.

Dokonując egzegezy tego zobowiązania umownego zacząć należy od tego, że znaczenie pojęcia „dziennik budowy” jest powszechne, jednoznaczne i nie budzi wątpliwości. W tym kontekście nie można mieć najmniejszej wątpliwości, że strony przez pojęcie „dziennik budowy” rozumiały urzędowy dokument przebiegu robót budowlanych oraz zdarzeń i okoliczności zachodzących w toku wykonywania robót, który jest wydawany odpłatnie przez właściwy organ – a więc dokument, którego normatywne znacznie określa art. 45 ust. 1 Prawa budowlanego.

Mając na uwadze stan nieruchomości, stopień jego zniszczenia, przyjęty cel zobowiązania – zagospodarowanie obiektu na cele gastronomiczno – hotelarskie – nie ulega wątpliwości, że strony zawierając umowę wiedziały, że osiągnięcie tego celu – tak by ludzie mogli w tym budynku spożywać posiłki i zamieszkiwać – konieczne będzie przeprowadzenie prac budowlanych wymagających pozwolenia na budowę, a prowadzenie prac na obiekcie wymagać będzie – przy oczywistym założeniu, że postępuje się zgodnie z przepisami prawa – posiadania i dokonywania wpisów w dzienniku budowy. Stąd powiązanie momentu rozpoczęcia prac remontowych z pierwszym wpisem w dzienniku budowy jest zrozumiałe, oczywiste i daje gwarancje obu stronom – a zwłaszcza miastu - możliwości skontrolowania czynności podjętych, celem wykonania zobowiązania oraz terminu.

Zgodnie z § 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z 26 czerwca 2002 r. w sprawie dziennika budowy, montażu i rozbiórki, tablicy informacyjnej oraz ogłoszenia zawierającego dane dotyczące bezpieczeństwa pracy i ochrony zdrowia (Dz.U. Nr 108, poz. 953 ze zm.) dziennik budowy jest przeznaczony do rejestracji, w formie wpisów, przebiegu robót budowlanych oraz wszystkich zdarzeń i okoliczności zachodzących w toku ich wykonywania i mających znaczenie przy ocenie technicznej prawidłowości wykonywania budowy, rozbiórki lub montażu. Dziennik budowy prowadzi się w taki sposób, aby z dokonywanych w nim wpisów wynikała kolejność zdarzeń i okoliczności, o których mowa w ust. 1.

Mając na uwadze odpisy dziennika budowy, zeznania R. C., pozwanego, wnioszek pozwanego o wydanie dziennika budowy, zawiadomienie Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego w G. – a ściślej w tym ostatnim przypadku datę wpływu zawiadomienia – sąd przyjął, że pierwszy wpis w dzienniku budowy został wykonany nie wcześniej niż 8 marca 2012 r. W dacie tej dziennik budowy został wydany pozwanemu, co oznacza, że nie mógł być w nim wcześniej dokonany żaden wpis. Biorąc pod uwagę postanowienia umowy stron, jasno i precyzyjny określony moment „rozpoczęcia prac remontowych” bez znaczenia dla oceny „rozpoczęcia robót remontowych” na gruncie łączącej strony umowy pozostaje ustalenie dokładnej daty faktycznego, fizycznego wykonania zbitcia tynków ścian i podsufitki w obiekcie. Strony działając w ramach swobody kontraktowej w sposób autonomiczny określiły ten moment, nadając mu określone skutki prawne. Brak jest podstaw by ingerować w to postanowienie umowne i zgodną wolę stron w momencie zawierania umowy. Takie postanowienie nie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, ani z przepisami prawa.

Mając na uwadze fakt, że uprawnionemu z tego stosunku prawnego – miastu – trudno kontrolować wykonanie tego zobowiązania, zabezpieczenie poprzez odwołanie się do formalnej części procesu budowy i wpisu w dzienniku budowy jest zrozumiałe i w pełni uzasadnione.

Sprzedający, jako podmiot stosunków cywilnoprawnych, nie ma instrumentów prawnych aby ingerować w proces inwestycyjny i kontrolować, czy i jak przebiegają prace remontowe. Niniejszy proces doskonale to pokazuje. W każdym przypadku, gdy pozwany nie stawiał się na terminie oględzin przedstawiciele miasta mogli obejrzeć budynek jedynie z zewnątrz, tak jak każdy obywatel. Jedyłą możliwością uzyskania informacji o procesie budowlanym było pozyskanie ich przy okazji pracy innych organów administracji państwowej i samorządowej. Rzecz w tym, że to wymaga koordynacji między wydziałami, organami co nie zawsze jest proste i wykonalne, stąd zabezpieczenie miasta w postaci odwołania się do zapisu w dzienniku budowy.

Ponadto takie postanowienie umowne zabezpiecza interes miasta i jego mieszkańców w tym, że prace remontowe przebiegają zgodnie z przepisami prawa. Dziennik budowy jest bowiem wydawany podmiotowi, który legitymuje się pozwoleniem na budowę, a to w niniejszym przypadku, mogło być wydane wyłącznie wówczas, gdy inwestor (pozwany) posiada decyzję miejskiego konserwatora zabytków. Wpis do dziennika budowy stanowi więc potwierdzenie wykonania czynności faktycznych budowlanych w obiekcie oraz potwierdzenie posiadania wymaganych decyzji i pozwoleń.

Tym samym wykładnia oświadczeń woli potwierdza, że strony w umowie w sposób formalny przyjęły moment rozpoczęcia prac remontowych. Obecne twierdzenia pozwanego, który za moment rozpoczęcia prac przyjmuje faktyczne ich wykonanie wynikają wyłącznie z chęci uniknięcia obowiązku zapłaty kary umownej. Pozwany ani R. C. nie potrafili jasno i sensownie wytłumaczyć opóźnienia w zawiadomieniu o rozpoczęciu prac budowlanych inspektoratu nadzoru budowlanego, wydaniu dziennika budowy, braku zawiadomienia konserwatora zabytków o rozpoczęciu prac. Zwłaszcza w sytuacji, gdy pracami tymi kierował R. C., pełniący funkcje kierownika budowy.

Jednocześnie wskazać należy, że sąd dokonując oceny dowodu w postaci odpisów dziennika budowy dokument ten oceniał jako dokument prywatny a nie dokument urzędowy, podzielając w tym zakresie stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 18 lutego 2015 r. w sprawie I CSK 107/14,13 w którym sąd ten stwierdził, że dziennik budowy pozbawiony jest cech dokumentu urzędowego, nie tylko w rozumieniu art. 244 k.p.c., czy art. 76 § 1 k.p.a., ale także jako posiadającego moc takiego dokumentu. Wpisów w nim dokonują co do zasady podmioty, które nie wykonują zadań z zakresu administracji publicznej. Wpisy pracowników organów nadzoru budowlanego i innych organów uprawnionych do kontroli przestrzegania przepisów na budowie również nie mogą być traktowane jako dokument urzędowy. Nie mniej jednak informacja o dacie wydania dziennika budowy pochodzi od organu jednostki samorządu terytorialnego, stąd datę tą można uznać za datę pewną w rozumieniu art. 81 § 2 pkt. 2 k.c.

Reasumując zdaniem sądu rejonowego pierwszy wpis w dzienniku budowy został dokonany najwcześniej 8 marca 2012 r. przez R. C. kierownika budowy.

SKUTECZNOŚĆ WPISÓW W DZIENNIKU BUDOWY DOKONANYCH PRZEZ R. C.

Sporne między stronami było, czy wpisy w dzienniku budowy dokonane przez R. C. są skuteczne. Powód w tym zakresie wskazywał, że wpisy winien dokonywać D. D. (1), albowiem to on był wpisany w decyzji Miejskiego Konserwatora Zabytków.

W ocenie sądu rejonowego wpisy dokonane przez R. C. są skuteczne. Przede wszystkim wskazać należy, że to on został wskazany w zawiadomieniu o terminie rozpoczęcia robót budowlanych, które wpłynęło do Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego w G. 15 marca 2012 r.

Zgodnie z art. 12 ust. 1 Prawa budowlanego obowiązującego w dacie wydania dziennika budowy (8 marca 2012 r.) za samodzielną funkcję techniczną w budownictwie uważa się działalność związaną z koniecznością fachowej oceny zjawisk technicznych lub samodzielnego rozwiązania zagadnień architektonicznych i technicznych oraz techniczno-organizacyjnych, a w szczególności działalność obejmującą:

- 1) projektowanie, sprawdzanie projektów architektoniczno-budowlanych i sprawowanie nadzoru autorskiego;
- 2) kierowanie budową lub innymi robotami budowlanymi;
- 3) kierowanie wytwarzaniem konstrukcyjnych elementów budowlanych oraz nadzór i kontrolę techniczną wytwarzania tych elementów;
- 4) wykonywanie nadzoru inwestorskiego;
- 5) sprawowanie kontroli technicznej utrzymania obiektów budowlanych;

6) (uchylony);

7) rzeczoznawstwo budowlane.

Ustęp drugi powyższego artykułu Prawa budowlanego stanowił, że samodzielne funkcje techniczne w budownictwie, określone w ust. 1 pkt 1-5, mogą wykonywać wyłącznie osoby posiadające odpowiednie wykształcenie techniczne i praktykę zawodową, dostosowane do rodzaju, stopnia skomplikowania działalności i innych wymagań związanych z wykonywaną funkcją, stwierdzone decyzją, zwaną dalej "uprawnieniami budowlanymi", wydaną przez organ samorządu zawodowego. Z kolei zgodnie z art. 12 ust. 7 Prawa budowlanego podstawę do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie stanowi wpis, w drodze decyzji, do centralnego rejestru, o którym mowa w art. 88a ust. 1 pkt 3 lit. a, oraz - zgodnie z odrębnymi przepisami - wpis na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego, potwierdzony zaświadczeniem wydanym przez tę izbę, z określonym w nim terminem ważności.

Artykuł 13 Prawa budowlanego stanowił, że uprawnienia budowlane mogą być udzielane do:

1) projektowania;

2) kierowania robotami budowlanymi.

W uprawnieniach budowlanych należy określić specjalność i ewentualną specjalizację techniczno-budowlaną oraz zakres prac projektowych lub robót budowlanych objętych danym uprawnieniem. Uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi stanowią również podstawę do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych, o których mowa w art. 12 ust. 1 pkt 3 i 4.

W artykule 14 Prawa budowlanego ustawodawca wskazał specjalności uprawnień budowlanych, wskazując warunki jakie należy spełnić aby uzyskać konkretną specjalizację (stopień ukończonych studiów wyższych, długość praktyki). I tak w zakresie kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń ustawodawca wymagał ukończenia studiów magisterskich na kierunku odpowiednim dla danej specjalności oraz odbycia dwuletniej praktyki na budowie. Warunkiem zaliczenia praktyki zawodowej jest praca polegająca na bezpośrednim uczestnictwie w pracach projektowych albo na pełnieniu funkcji technicznej na budowie pod kierownictwem osoby posiadającej odpowiednie uprawnienia budowlane, a w przypadku odbywania praktyki za granicą pod kierunkiem osoby posiadającej uprawnienia odpowiednie w danym kraju.

Minister Transportu i Budownictwa działając na podstawie art. 16 ust. 1 i 1a Prawa budowlanego wydał rozporządzenie z 28 kwietnia 2006 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz.U. Nr 83, poz. 578), które obowiązywało do 10 sierpnia 2014 r. W § 4 rozporządzenia wskazano, że osoba odbywająca praktykę zawodową dokumentuje przebieg praktyki w książce praktyki zawodowej, w której wpisuje się wyszczególnienie robót budowlanych i obiektów budowlanych, przy projektowaniu których bezpośrednio uczestniczyła lub pełniła funkcję techniczną na budowie osoba odbywająca praktykę zawodową, z określeniem: rodzaju, przeznaczenia, konstrukcji oraz, odpowiednio do wnioskowanej specjalności uprawnień budowlanych, inne charakterystyczne parametry techniczne lub użytkowe, a także lokalizację i nazwę inwestora; określenie czynności wykonywanych w każdym tygodniu odbywanej praktyki, potwierdzonych i zaopiniowanych co najmniej raz w miesiącu przez osobę posiadającą odpowiednie uprawnienia budowlane, pod kierownictwem której odbywana jest praktyka.

Pozwany przedłożył do akt odpis decyzji Komisji Kwalifikacyjnej (...) Okręgowej Izby (...) w G. z 15 grudnia 2005 r. o nadaniu R. C. uprawnień budowlanych do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno – budowlanej uprawniając go do kierowania budową lub innymi robotami budowlanymi, kierowania wytwarzaniem konstrukcyjnych elementów budowlanych oraz nadzoru i kontroli technicznej wytwarzania tych elementów, wykonywania nadzoru inwestorskiego, sprawowania kontroli technicznej utrzymania obiektów budowlanych bez ograniczeń (k.597-598)

Zgodnie z § 6 rozporządzenia z 26 czerwca 2002 r. na pierwszej stronie dziennika budowy inwestor zamieszcza imię i nazwisko lub nazwę (firmę) wykonawcy lub wykonawców oraz osób sprawujących kierownictwo budowy i robót budowlanych, nadzór autorski i inwestorski, podając ich specjalności i numery uprawnień budowlanych. Osoby te potwierdzają podpisem i datą przyjęcie powierzonych im obowiązków. Kolejne strony dziennika budowy przeznacza się na wpisy dotyczące przebiegu robót budowlanych. Każdy wpis oznacza datę i podpisuje osoba dokonująca wpisu, z podaniem imienia, nazwiska, wykonywanej funkcji i nazwy jednostki organizacyjnej lub organu, który reprezentuje.

Paragraf 9 wskazanego rozporządzenia wskazuje podmioty, które uprawnione są do dokonania wpisu w dzienniku budowy i wymienia m.in. kierownika budowy oraz kierownika robót budowlanych.

Z kolei § 24 rozporządzenia Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 27 lipca 2011 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, prac restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych (Dz.U. Nr 165, poz. 987) wskazuje, że samodzielne funkcje techniczne w budownictwie przy zabytkach nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków mogą wykonywać osoby posiadające odpowiednie uprawnienia budowlane określone przepisami ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane. Kierować robotami budowlanymi oraz wykonywać nadzór inwestorski przy zabytkach nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków mogą osoby, które spełniają wymagania określone w ust. 1 oraz odbyły co najmniej 2-letnią praktykę zawodową na budowie przy zabytkach nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków. Paragraf 4 wskazanego rozporządzenia wskazuje, że wniosek o wydanie pozwolenia na prowadzenie robót budowlanych zawiera m.in. imię, nazwisko i adres osoby kierującej robotami budowlanymi i wykonującej nadzór inwestorski a do wniosku należy dołączyć dokumenty potwierdzające spełnianie przez osobę kierującą robotami budowlanymi lub osobę wykonującą nadzór inwestorski dodatkowych wymagań, o których mowa w § 24 rozporządzenia.

Jak wskazano wcześniej R. C. posiada uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno – budowlanej uprawniając go do kierowania budową lub innymi robotami budowlanymi, stąd też i na podstawie rozporządzenia z 27 lipca 2011 r. był on uprawniony do dokonywania wpisów w dzienniku budowy jako kierownik budowy.

Odnosząc jednocześnie należy, że w dacie wydania decyzji przez Miejskiego Konserwatora Zabytków z 12 listopada 2010 r. wskazane wyżej rozporządzenie nie obowiązywało, lecz rozporządzenie Ministra Kultury z 9 czerwca 2004 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich i architektonicznych, a także innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych i poszukiwań ukrytych lub porzuconych zabytków ruchomych (Dz.U. Nr 150, 1579), które w § 8 wskazywało, że robotami budowlanymi przy zabytkach nieruchomości mogą kierować osoby, które posiadają odpowiednie uprawnienia budowlane określone przepisami Prawa budowlanego oraz odbyły co najmniej 2-letnią praktykę zawodową na budowie przy zabytkach nieruchomości. Sam wniosek o wydanie pozwolenia winien zaś zawierać -zgodnie z § 3 ust. 3 rozporządzenia - dokumenty potwierdzające posiadanie, przez osobę prowadzącą te prace lub badania, kwalifikacji i praktyki zawodowej, o których mowa w § 7, § 8 ust. 3 i 4, § 9 oraz § 10 ust. 1, albo spełnianie przez osobę kierującą tymi robotami dodatkowych wymagań i posiadanie praktyki zawodowej, o których mowa w § 8 ust. 1 i 2.

Wyniki postępowania dowodowego, w szczególności zeznania D. D. (1) oraz pozwanego wskazują, że został on umieszczony w decyzji Miejskiego Konserwatora Zabytków w związku z tym, że zgodził się na prośbę pełnomocnika pozwanego pełnić tą funkcję. Pełnomocnikiem pozwanego uprawnionym do prowadzenia postępowania w sprawie uzyskania decyzji Miejskiego Konserwatora Zabytków a następnie pozwolenia na budowę był K. G.. To właśnie on zwrócił się do D. D. (1) o zgodę na pełnienie funkcji kierownika robót budowlanych, tak aby uzyskać pozwolenie. Twierdzenia pozwanego, że nie wyrażał zgody na pełnienie przez pana D. funkcji kierownika robót budowlanych nie polega na prawdzie. K. G. działał w ramach umocowania udzielonego przez pozwanego. Uprawniony był do wszelkich czynności niezbędnych do uzyskania decyzji pozwalających rozpocząć proces budowlany. Jak przytoczono wyżej warunkiem koniecznym wniosku o wydanie pozwolenia na roboty budowlane przy zabytku było wskazanie osoby, która będzie pełnić funkcję kierownika robót budowlanych i przedłożenie dokumentów potwierdzających posiadanie

przez nią kwalifikacje do pełnienia tej funkcji. Nie wykazano by K. G. wykroczył poza swoje umocowanie prosząc D. D. (1) o zgodę na pełnienie tej funkcji nieodpłatnie.

Powyższe jednak nie ma decydującego znaczenia dla ustalenia skuteczności wpisów w dzienniku budowy. Przytoczone wyżej przepisy prawa jednoznacznie wskazują, że ustawodawca rozróżnia i wprowadza dwie odrębne funkcje w procesie budowlanym: kierownika budowy i kierownika robót budowlanych. Uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej stanowią podstawę do kierowania całością budowy obiektu budowlanego. W przypadku jednak budowy, na której mają być prowadzone roboty budowlane, do kierowania którymi jest niezbędne posiadanie przygotowania zawodowego w specjalności techniczno-budowlanej innej niż posiada kierownik budowy, to obok kierownika budowy niezbędne jest dodatkowo ustanowienie kierownika tych robót. Jeżeli więc kierownikiem budowy ustanowiony został R. C. posiadający uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi bez ograniczeń w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, a na budowie miały być prowadzone roboty budowlane w zakresie realizacji sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych, niezbędne byłoby ustanowienie kierownika tych robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych, wentylacyjnych, gazowych, wodociągowych i kanalizacyjnych.

W zakresie więc prac konserwatorskich, restauratorskich i robót budowlanych objętych decyzją Miejskiego Konserwatora Zabytków kierownikiem robót budowlanych ustanowiony został D. D. (1) – na wniosek pozwanego i przez niego zgłoszony. Pracami objętymi decyzją konserwatora zabytków kierować miał więc D. D. (1), albowiem konserwator zabytków zweryfikował jego uprawnienia co do pełnienia tej funkcji. Jak wskazano wcześniej osobą uprawnioną do dokonywania wpisów w dzienniku budowy jest kierownik budowy, a tym był R. C.. Tym samym skoro wpis w dzienniku budowy dokonał kierownik budowy, nawet jeżeli wykonano prace objęte decyzją konserwatora zabytków bez udziału, wiedzy kierownika robót budowlanych – D. D. (1) – to wpis w dzienniku budowy jako wykonany przez kierownika budowy jest skuteczny.

Pozostaje kwestia odpowiedzialności i skutków prawnoadministracyjnych dokonania takiego wpisu przez kierownika budowy, w sytuacji gdy decyzja konserwatora zabytków obejmuje tynki i okładziny wewnętrzne, sufity nad II piętrem a pracę przeprowadzono bez wiedzy ustanowionego kierownika robót budowlanych oraz bez zawiadomienia konserwatora zabytków. Kwestia ta nie ma znaczenia dla oceny skuteczności wpisu w dzienniku budowy a tym samym rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

ZARZUT POZWANEGO, ŻE NIEWYKONANIE ZOBOWIĄZANIA JEST WYNIKIEM OKOLICZNOŚĆ, ZA KTÓRE NIE PONOSI ON ODPOWIEDZIALNOŚCI

Pozwany bronił się wskazując, że nie rozpoczął procesu inwestycyjnego z uwagi na szkody jakie zostały uczynione w tym budynku przez wykonawcę bulwaru, z którym oraz z miastem G. jest obecnie w trakcie procesu sądowego. Dlatego też wstrzymał pracę, aby biegły sądowy mógł ocenić stan nieruchomości i wydać opinię w sprawie. Tym samym pozwany podnosił, że niewykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczność, za które odpowiedzialności nie ponosi.

Pozwany powyższego nie udowodnił a przedłożone przez niego dokumenty nie potwierdzają jego twierdzeń w tym zakresie.

Zacząć należy od tego, że nieruchomość w chwili sprzedaży była w kiepskim stanie, co wynika z dokumentu sporządzonego przez G. K., Politechnikę (...) w sprawie I C (...), dokumentu inwentaryzacyjnego nieruchomości sporządzonego przez K. G. i K. K. (1), którzy opierali się na dokumentach obrazujących historię nieruchomości oraz jej oględziny. Budynek przed sprzedażą był wyłączony z użytku, nieogrzewany, zawilgocony. Sprzedaż i przekazanie w prywatne ręce miały umożliwić szybkie podjęcie działań w budynku, naprawę istniejących usterek, wad, uszczelnienie dachu, okien, drzwi, rynien itp. Pozwany przed zakupem nieruchomości poprzestał wyłącznie na oględzinach zewnętrznych, chociaż ponad stu letni budynek znajduje się przy rzece, której poziom na przestrzeni lat wielokrotnie ulegał zmianom, w tym gwałtownym, co wpływało na poziom wód gruntowych. W trakcie istnienia budynku

wybudowano estakadę kolejową, a wszystkie osoby posiadające wiedzę specjalną wskazywały na negatywny wpływ drgań na konstrukcję budynku, przy czym należy mieć na uwadze, że w przeszłości ruch kolejowy był znacznie bardziej zintensyfikowany niż obecnie. W sprawie I C (...) G. K. oraz Politechnika (...) wskazali na pozytywny wpływ remontu bulwaru na budynek pozwanego, w szczególności wskazując na uwarunkowania techniczne dotyczące wybudowanego mola i w tym zakresie przedstawiając wyliczenia wskazujące na oddziaływania elementów konstrukcyjnych mola na otoczenie. Biegli z Politechniki (...) wskazali przy tym, że pęknięcia ścian budynku a zwłaszcza największe od piwnic do ostatniej kondygnacji na ścianie zewnętrznej nie są wynikiem budowy bulwaru. Na ścianie wschodniej i zachodniej pęknięcia można wyjaśnić układem belek stropowych. Pęknięcia na ścianie wschodniej były obserwowane od dawna, gdyż wykonano kotwienie wzdłuż tej ściany. Na ścianie zachodniej oparte są belki stropowe parteru i piętra co skutkuje pionowymi rysami/ pęknięciami nad otworami okiennymi tej ściany. Instytut nie wiązał tych uszkodzeń z budową bulwaru. Jednocześnie Politechnika (...) wskazała, że wskutek czasowego usunięcia przypory ziemnej i jednoczesnego zmiennego stanu wody w W. mogło dojść do okresowego poszerzenia się istniejących rys i pęknięć budynku. Jako zalecenia naprawcze wskazali wykonanie prac wskazanych przez Urząd Miasta w G. w protokole z kontroli obiektu zabytkowego z 8 lutego 2010 r., decyzji Miejskiego Konserwatora Zabytków z 12 listopada 2010 r., decyzji Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego z 8 grudnia 2010 r. Jednocześnie instytut wskazał, że w trakcie przebudowy bulwaru nie zamontowano najprostszego monitoringu zachowania się rys a tylko trwałe i długotrwałe monitoring dostarczyłby dane i odpowiedź na pytanie, czy budynek ulegał i nadal ulega przemieszczeniom. Wartość odszkodowania należnego A. C. instytut określił na 12 211 zł netto.

Pozwany na ostatniej rozprawie wskazał, że opinię Politechniki (...) kwestionuje, albowiem nie zostały wykonane badania, które potwierdziłyby wnioski do jakich biegli doszli. Mając na uwadze zgromadzony materiał dowody sąd rejonowy uznał, że nie sposób zaaprobować twierdzeń pozwanego. Przedłożona przez pozwanego ekspertyza C. S. z 10 września 2010 r. w swoich wnioskach w pkt. 8.15 zaleca prowadzenie okresowego monitoringu odkształceń i uszkodzeń budynku. Na braki badań z monitoringu zwracali uwagę biegły K. oraz biegli z Politechniki (...). Pomimo upływu prawie 7 lat od ekspertyzy S. pozwany nie przeprowadził takich badań. Chociaż organ nadzoru budowlanego już w decyzji z 8 grudnia 2010 r. nakazał podjęcie określonych prac, w tym dotyczących wzmocnienia łań fundamentowych. Przy czym jak zeznał A. M. jako Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego nie przeprowadzał żadnych badań a jedynie budynek oglądał i zapoznawał się ze zgromadzoną dokumentacją.

Sąd rejonowy nie przesądza i w żaden sposób nie ocenia roszczenia zgłoszonego przez pozwanego pod ochronę sprawie Sądu Okręgowego w G. W. w sprawie I C (...), nie mniej nie znajduje powodów uzasadnienia decyzji pozwanego o wstrzymaniu prac dla potrzeb tego procesu, zwłaszcza wobec deklaracji pozwanego o chęci sfinansowania odkrycia i zbadania fundamentów budynku. Pozwany wszak mógł prowadzić proces budowlany i na każdym etapie dokumentować zastane zniszczenia, uszkodzenia, szczegółowo opisując je, uwieczniając na zdjęciach, nagraniach wideo oraz wskazując czynności podjęte celem naprawy. Na każdym etapie budowy mógł pobrać próbki celem przeprowadzenia szczegółowych badań, które stanowiłyby podstawę do oceny przez biegłych, czy doszło do uszkodzenia budynku przez wykonawcę bulwaru, w jakim stopniu a jeżeli tak, to wskazać jakie czynności należy podjąć, aby naprawić uszkodzenia. Pozwany rozpoczynając prace remontowe mógł na każdym etapie je wstrzymać - np. z uwagi na odkryte uszkodzenie, zagrożenie dla zabytku - zawiadamiając konserwatora zabytków, inspektorat nadzoru budowlanego o istotnej zmianie, którą ww. organy winny obejrzeć i podjąć decyzje co do dalszych prac. Norma art. 28 u.o.z. nakazuje podjęcie takich właśnie działań. Przystępując więc do wykonania decyzji miejskiego konserwatora zabytków i pozwolenia na budowę i na ich podstawie odkrywając fundamenty – to wówczas – a nie obecnie – pozwany mógł poznać, zbadać i zweryfikować samodzielnie swoje twierdzenia o odpowiedzialności podmiotów trzecich za stan nieruchomości. Rozpoczynając właśnie prace remontowe pozwany umożliwiłby we właściwy sposób ocenić stan budynku i wskazać konkretne uszkodzenia, stan fundamentów oraz ocenić i rozstrzygnąć niebezpieczeństwo zniszczenia budynku a także podjąć decyzję czy pracę należy kontynuować, czy też zakres prac należy zmienić. Tymczasem pozwany opierając się na oświadczeniach dwóch ekspertów, bez stosownych badań, chociaż eksperci wskazali na konieczność ich wykonania, sformułował roszczenie i wstrzymał wszelkie prace.

Mając na uwadze fakt, że proces budowlany odbywał się pod kierownictwem kierownika budowy, pozwany dysponował osobą kompetentną do tego, aby właściwie prowadzić prace celem zabezpieczenia dowodów, wykonania niezbędnych badań do oceny stanu technicznego budynku. Obecnie decyzja miejskiego konserwatora zabytków wygasła, tym samym wszelkie prace budowlane przy zabytku – również przy udziale biegłych – należy dokonać na podstawie nowej decyzji miejskiego konserwatora zabytków. Nie wiadomo więc dlaczego dopiero teraz pozwany deklaruje chęć sfinansowania odkrycia fundamentów i zbadania ich stanu, choć przyjął na siebie zobowiązanie, że rozpocznie pracę umożliwiające zbadanie ich stanu w terminie 2 lat od nabycia własności nieruchomości.

Jedynie przeprowadzenie monitoringu spękań mogłoby uzasadniać wstrzymanie prac na okres niezbędny do przeprowadzenia tego monitoringu, jeżeli prowadzenie tego monitoringu wyklucza prowadzenie prac w budynku, czego nie wiadomo. Jednak nic takiego nie miało miejsca. Pozwany biernie oczekiwał i dalej oczekuje na ocenę stanu budynku dokonaną przez biegłego i zalecenia co do dalszych prac, samemu nic nie robiąc z zabytkiem.

Zdaniem sądu rejonowego zachowanie pozwanego jest niezrozumiałe i obliczone na zdegradowanie zabytku. Pozwany sam nie przeprowadził żadnych szczegółowych badań budynku, biernie oczekując na wyniki prac biegłego w sprawie sądowej. Na przestrzeni 8 lat jak jest właścicielem budynku pozwany nie zrobił nic, aby zabytek zabezpieczyć przed dalszą jego degradacją. Odpisy dziennika budowy przeczą by wykonane zostały jakieś prace naprawcze dachu, tak aby dalej nie przeciekał, nadal brak jest orynnowania, rur spustowych – woda deszczowa przez 8 lat w dalszym ciągu spływa po ścianach, mających spękania, co szczególnie w okresie zimowym jest niebezpieczne z uwagi na proces zamarzania wody w szczelinach ścian. Zawilgocenie ścian ulega powiększeniu przy braku ogrzewania, nieszczelności stolarki okiennej, dachu. Pomimo tak znacznego upływu czasu pozwany w dalszym ciągu nie wykonał żadnych prac, nie przeprowadził żadnych ekspertyz, które w jego mniemaniu są niezbędne dla oceny stanu technicznego budynku i możliwości prowadzenia dalszego procesu budowlanego. Tymczasem z protokołu kontroli miejskiego konserwatora zabytków z 8 lutego 2010 r., decyzji konserwatora z 12 listopada 2010 r., decyzji Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego z 8 grudnia 2010 r. wynika, że obowiązkiem pozwanego było proces budowlany rozpocząć zgodnie z projektem i zaleceniami we wskazanych decyzjach, co również potwierdził biegły G. K. i Politechnika (...). Wykonanie decyzji konserwatora zabytków, nadzoru budowlanego w najlepszy sposób przyczyniłoby się polepszeniu stanu wilii fabrykanckiej i nic nie wskazuje na to, by byłoby to tylko czasowe, doraźne działanie. Brak jest ku temu podstaw, aby twierdzić że wykonanie ww. prac nie zapobiegłoby zagrożeniu całkowitego zniszczenia budynku. Pozwany nie wykazał również, że istniało i nadal istnieje zagrożenie zniszczenia budynku - jego zawalenia się obecnie lub w niedalekiej przyszłości – na skutek działań wykonawcy bulwaru. Powiatowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego, biegli w sprawie I C (...), miejski konserwator zabytków, K. G. i K. K. (1) nie dostrzegli takich zagrożeń. A w niniejszym procesie pozwany nie przedłożył żadnych dowodów potwierdzających jego twierdzenia w tym zakresie.

Bierna postawa pozwanego sprawia, że budynek ulega dalszej destrukcji i być może w najbliższym czasie nie będzie możliwe już odzyskanie jego dawnego blasku. Jak wynika z dokumentacji nadesłanej przez Powiatowy Inspektorat Nadzoru Budowlanego pozwany nawet nie zabezpieczył we właściwy sposób budynku przed osobami trzecimi. Tymczasem już w G. miały miejsce sytuacje, gdy zaprószone przez osoby bezdomne ognie zniszczył w całości zabytkowe budynki (np. budynek dawnej fabryki przy ul. (...) w G. – co jest okolicznością powszechnie znaną). Dzięki temu na miejscu zabytku można było postawić parking a wokół L., P., R. oraz (...) S.A. i (...) S.A. Sprawców nie ujęto, winnego nie znaleziono. To jest tylko powszechnie znany w G. przykład tego, w jaki sposób zapuszczenie zabytku i brak podstawowej dbałości o niego może się zakończyć. Pozwany pozostawiając zabytek przy ul. (...) w takim stanie w jakim się znajduje i nie czyniąc nic, aby zachować jego substancję i zapobiec dalszej degradacji jest na najlepszej drodze do tego, by zabytek ten całkowicie zniszczyć. Byłaby to wielka szkoda dla mieszkańców G., tego miasta a z drugiej strony duże ułatwienie dla pozwanego. Jest bowiem powszechnie wiadomym, że prowadzenie procesu inwestycyjnego pod nadzorem konserwatora zabytków jest procesem znacznie bardziej kosztownym, skomplikowanym, czasochłonnym, mocno ograniczającym możliwe przedsięwzięcia inwestycyjne i możliwości ingerencji w zabytek. Z tych to właśnie powodów nabywca zabytku otrzymuje bonifikatę przy zakupie, tak by otrzymać częściową rekompensatę zwiększonych kosztów, nakładów.

Sąd nie znalazł podstaw do tego aby zawiesić niniejsze postępowanie do czasu rozstrzygnięcia sprawy w Sądzie Okręgowym I C (...), albowiem rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie nie zależy od wyniku sprawy przed sądem okręgowym. Przedmiotem dowodzenia przed sądem okręgowym jest ustalenie czy wykonawca i inwestor remontu bulwaru uszkodzili budynek przy ul. (...) jeżeli tak, to jakie czynności należy podjąć, aby szkody usunąć i jaki będzie koszt podjęcia tych czynności. Przedmiotem postępowania przed sądem okręgowym nie będzie i nie jest okoliczność, czy zasadnie pozwany wstrzymał się z dalszymi pracami budowlanymi, pozostawiając budynek w takim stanie w jakim go zakupił – tą okoliczność przed tutejszym sądem należy udowodnić a ustalenia sądu okręgowego w sprawie I C (...) nie będą wiązać tutejszego sądu. Tym samym nawet ustalenie, że wszystkie istniejące spękania w budynku dawnego LOKu są skutkiem zawinionego działania (...) sp. z o.o. w G. lub Miasta G. lub obu tych podmiotów naraz nie przesądza o tym, że wstrzymanie się z pracami budowlanymi było usprawiedliwione i zasadne. Również wskazanie przez sąd okręgowy sposobu naprawienia budynku - przy ww. założeniu - nie odpowiada na pytanie, czy pozwany rozpoczynając prace budowlane, których zakres dotyczył również fundamentów, konstrukcji budynku, mógł podjąć wcześniej prace niwelujące negatywne skutki działań wykonawcy przebudowy bulwaru, jednocześnie zabezpieczając materiał dowodowy dla potrzeb procesu w sprawie I C (...). Powyższe dobrze obrazuje stanowisko pozwanego, który alternatywnie wnosil o zawieszenie postępowania do czasu wydania przez Politechnikę (...) opinii. Rzeczona opinia została wdana – z wypowiedzi pełnomocnika pozwanego wynika, że jest kwestionowana przez wszystkie strony. Instytut odpowiedział na pytania zadane przez sąd okręgowy i z odpowiedzi tych nie wynika, czy zasadnie pozwany wstrzymał prace budowlane. Pojawia się pytanie czy usprawiedliwione byłoby wstrzymanie prac budowlanych nawet w sytuacji, gdy koszty naprawienia szkód osiągnęłyby poziom wskazany w żądaniu pozwu I C (...). W sytuacji gdy pozwany zeznaje, że przewidywany koszt planowanej inwestycji miał wynieść 2 – 2,5 mln złotych, jednak on miał przygotowane na ten cel 3 mln złotych, to decyzja o wstrzymaniu prac nie była uzasadniona.

W niniejszym procesie pozwany – chociaż reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika – nie złożył żadnych wniosków dowodowych celem wykazania tych okoliczności, tymczasem wymagają one wiadomości specjalnych. Mając na uwadze zasadę równości stron, kontrydiktoryjności sąd nie znalazł podstaw do tego, aby z urzędu taki dowód dopuszczać, zaś wniosek pozwanego o zawieszenie postępowania oddalił, co było wystarczającym sygnałem do tego, by złożyć wnioski dowodowe i udowodnić swoje twierdzenia.

W tym stanie rzeczy sąd uznał, że nie można przyjąć, że niewykonanie zobowiązania jest wynikiem okoliczności, za które pozwany odpowiedzialności nie ponosi. Jest dokładnie odwrotnie. Brak wykonania zobowiązania jest wynikiem braku należytej staranności pozwanego i jego biernej postawy wobec budynku i jego stanu.

NADUŻYCIE PRAWA PRZEZ POZWANEGO

Jak wskazano wcześniej najwcześniejszą datą dokonania wpisu w dzienniku budowy jest data wydania dziennika budowy – 8 marca 2012 r. Tym samym kara umowna winna być naliczona od 30 grudnia 2011 r. do 8 marca 2012 r. Sąd rejonowy uznał jednak, że działania pozwanego polegające na skuciu tynków i sufitów stanowią nadużycie prawa - jako sprzeczne z zasadą uczciwości, zaufania, lojalności kontraktowej - i jako takie, nie korzystają z ochrony – art. 5 k.c.

Cechą nowoczesnego społeczeństwa jest jego złożoność i nieprzejrzystość, powodująca, że działania ludzi w większym niż dawniej stopniu obarczone są ryzykiem, podejmowane są w warunkach niepewności co do reakcji innych osób. Funkcjonowanie takiego społeczeństwa opiera się na zaufaniu – decyzje i działania poszczególnych podmiotów opierają się na założeniu (oczekiwaniu) określonych, korzystnych reakcji partnerów społecznych. Oczekiwania takie mogą być skierowane wobec konkretnych osób, ale także wobec określonych pozycji społecznych (niezależnie od tego, kto je zajmuje) oraz instytucji (struktur organizacyjnych). Szczególnego znaczenia nabierają zatem instrumenty prawne służące ochronie zaufania, w tym klauzula generalna zasad współżycia społecznego. Można bowiem, jak się wydaje, sformułować generalną normę moralną nakazującą postępować zgodnie z uzasadnionymi oczekiwaniami (zaufaniem) partnerów społecznych. Konkretyzacja tej zasady wymaga uwzględnienia wielu czynników.

Generalnie można stwierdzić, że zaufanie do określonego postępowania konkretnej osoby jest uzasadnione w takim stopniu, by podlegało ochronie prawnej (przez klauzulę zasad współżycia społecznego) wówczas, gdy zostało przez

tę osobę wywołane. Wywołanie zaufania może przede wszystkim polegać na zapewnieniu wprost o określonym przyszłym postępowaniu, ale także np. na udzielaniu informacji o dotychczasowym postępowaniu w taki sposób, który wywołuje u odbiorcy przekonanie, że określony standard postępowania będzie utrzymywany. W takiej sytuacji podjęcie postępowania niezgodnego z uzasadnionymi oczekiwaniami innej osoby można uznać za działanie sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

Zasadami współzycia społecznego są tylko takie reguły moralne, które mają charakter imperatywny – wyrażają żądanie określonego postępowania, mają formę nakazów postępowania moralnie aprobowanego lub zakazów postępowania moralnie dezaprobowanego. Nie stanowią natomiast zasad współzycia społecznego reguły moralne mające postać preferencji – wskazujące, jakie postępowanie byłoby szczególnie godne uznania, zastrzegające jednak, że takiego postępowania nie można wymagać.

Formułowanie zasady współzycia społecznego dla danej sytuacji wymaga nie tylko dokonania ocen uwzględniających poszczególne skutki danego postępowania, ale także sformułowania na ich podstawie oceny globalnej (syntetycznej) – generalnej aprobaty lub dezaprobaty danego postępowania. Do tego z kolei niezbędne są oceny porównawcze (preferencyjne), polegające na wskazaniu spośród dwóch lub więcej aprobowanych lub dezaprobowanych stanów rzeczy tego, który przedstawia większą wartość. Należy przy tym przestrzegać wymogu spójności zbioru ocen podmiotu stosującego prawo. Nie może on zawierać przeciwstawnych ocen tego samego stanu rzeczy dokonywanych z tego samego punktu widzenia i musi zachowywać regułę, że konsekwencją określonej oceny danego rodzaju przedmiotów musi być taka sama ocena poszczególnego przedmiotu należącego do tego rodzaju.

Poprawne uzasadnianie orzeczeń jest warunkiem jednolitej i ścisłej interpretacji klauzuli generalnej, a to z kolei umożliwia przewidywanie przez podmioty prawa przyszłych rozstrzygnięć sądowych, co jest istotne z punktu widzenia bezpieczeństwa prawnego.¹⁴ W orzecznictwie Sądu Najwyższego zaznacza się słuszną tendencja do tego, by od sądów niższych instancji wymagać wyraźnego sformułowania zasady współzycia społecznego, która była podstawą rozstrzygnięcia,¹⁵ co należy rozumieć jako obowiązek przedstawienia argumentacji na rzecz dokonanej oceny.

W orzecznictwie formułuje się pogląd, że sprecyzowanie zasady współzycia społecznego nie jest konieczne, gdyż odwołanie się do zasad współzycia społecznego oznacza odwołanie się do idei słusności w prawie i do powszechnie uznawanych wartości w kulturze naszego społeczeństwa, a przez zasady współzycia społecznego należy rozumieć podstawowe zasady etycznego i uczciwego postępowania.¹⁶ Uzasadnienie orzeczenia odwołującego się do zasad współzycia społecznego wymaga wskazania, jakie postępowanie podmiotu było wymagane normą moralną; w jaki sposób to postępowanie przyczynia się do zwiększenia dobra czy zmniejszenia zła innym ludziom i dlaczego postępowanie to było w danej sytuacji optymalne. W większości wypadków funkcje uzasadnienia zostaną spełnione bez ścisłego sformułowania normy moralnej, ale przez poprawne wyrażenie oceny moralnej. Niezbędne jest zatem wskazanie, jakich ocen jednostkowych sąd dokonał i jakie wartości (jakie i czyje dobra) miał przy tym na względzie; jakie sformułował oceny preferencyjne (dlaczego pewne dobra uznał za ważniejsze od innych) i jaka w ich wyniku powstała ocena globalna. Istotne jest to, by nie pomijać tych ocen jednostkowych, które przemawiały przeciwko dokonanej ocenie globalnej, tak by uzasadnienie pozwalało zbadać prawidłowość jej sformułowania (naturalnym zjawiskiem jest bowiem racjonalizowanie ex post podjętej decyzji przez minimalizowanie znaczenia tych czynników, które przemawiały przeciwko niej). Postulat ten wyrażają liczne orzeczenia Sądu Najwyższego, nakazujące przy stosowaniu art. 5 k.c. uwzględniać całokształt okoliczności konkretnego przypadku.¹⁷

Pozwany oraz R. C. zeznali, że prace remontowe zostały podjęte po to, aby zachować ważność decyzji o pozwoleniu na budowę oraz żeby zapobiec naliczaniu kary umownej. Tylko i wyłącznie taki był cel tych działań. W szczególności pozwanemu nie towarzyszyła troska o zabytek, o jego substancję, polepszenie jego stanu, zapobieżenie dalszej degradacji. Analizując zapisy umowne uznał, że skutecznym środkiem zapobiegawczym będzie treść zobowiązania i znaczenia pojęcia „roboty budowlane” a wpis do dziennika budowy spowoduje, że powód nie będzie mógł naliczać kary za dalsze okresy (po dokonaniu wpisu). Tym samym celem podjęcia tych działań była chęć formalnego wypełnienia postanowień umownych, wbrew celowi dla jakiego zobowiązanie to zostało

zawarte, zgodnemu zamiarowi stron istniejącemu przy zawieraniu umowy i wbrew zaufaniu, jakim obdarzyło miasto pozwanej w dniu zawierania z nią umowy.

Nieruchomość miała zostać zagospodarowana na cele gastronomiczno – hotelarskie. Miasto sprzedając obiekt zabytkowy chciało, aby stanowił zwieńczenie bulwaru, jego perełkę, zamykającą bulwar tworząc z nim spójną, jednolitą, harmonijną całość. Po remoncie bulwaru i willi fabrykanckiej miejsce to miało stać się wizytówką G. Mając na uwadze doświadczenia miasta ze zbywaniem nieruchomości – a co jest powszechnie znane jeżeli chodzi o np. sprzedaż czerwonego spichlerza przy ul. (...), kamienicy przy ul. (...), o których to doświadczeniach i indolencji miasta w zakresie wymuszania na nowych właścicielach dbałości o zabytki szeroko pisały, mówiły lokalne media - miasto w tym przypadku postanowiło zabezpieczyć się i w akcie notarialnym zawrzeć postanowienie umowne co do zgodnego celu jaki mają osiągnąć prace remontowe oraz tempa prac – rozpoczęcia i zakończenia. Obie strony umowy 29 grudnia 2009 r. umówiły się, że pozwany rozpocznie prace remontowe w ciągu dwóch lat i zakończy je w ciągu czterech lat od dnia nabycia nieruchomości, tak by w ich efekcie zagospodarować obiekt na cele gastronomiczno – hotelarskie. W tym kontekście takie formalne wypełnienie zobowiązania, obliczone li tylko na uniknięcie konsekwencji finansowych braku wypełnienia przyjętych na siebie zobowiązań nie zasługuje na ochronę jako sprzeczne z zasadą zaufania stron stosunku cywilnoprawnego, lojalności, uczciwości. Miasto G. nie było i nie jest zainteresowane pozorowaniem wykonywania prac remontowych. Nie tego oczekiwało i nie do tego zobowiązywał się pozwany 29 grudnia 2009 r. Obie strony umówiły się, że pierwszy wpis do dziennika budowy obrazować będzie rozpoczęcie prac remontowych. Stanowić to miało początek procesu, który po tym pierwszym wpisie będzie kontynuowany a w efekcie stworzy odrestaurowaną, wyremontowaną willę fabrykancką przystosowaną do pełnienia celu gastronomicznego i hotelarskiego. Nie chodziło więc o skucie tynków i podsufitki i na tym poprzestanie. Takie prace ani nie mają uzasadnienia z punktu widzenia całego procesu budowlanego, który wymaga prac np. przy fundamentach – wzmocnienia łąw fundamentowych, ani z punktu widzenia zabezpieczenia zabytku przed dalszą degradacją. Czemu pozwany nie rozpoczął prac remontowych od uszczelnienia dachu, orywnowania budynku, uszczelnienia stolarki okiennej? Jak zeznał pracę podjął przed datą wskazaną w umowie, aby nie naliczono mu kary. To było jedyne uzasadnienie dla podjęcia tych prac. Dalsze wpisy w dzienniku budowy pokazują, że pozwany dalej pozorował prowadzenie prac, tak aby pozwolenie na budowę nie straciło ważności (dalej w znacznych odstępach czasu skuwał tynki, boazerię). Takie zachowanie, jako sprzeczne ze znaną, wspólną wolą i zamiarem stron, nielojalne wobec powoda, w sposób umyślny i wyrafinowany naruszające zaufanie powoda, że pozwany wykona przyjęte w umowie zobowiązanie, nie może podlegać ochronie i jako sprzeczne z tak określonymi zasadami współżycia społecznego nie stanowi wykonywania prawa i nie korzysta z ochrony – art. 5 k.c.

Tym samym sąd rejonowy przyjął, że pozwany w istocie nie wykonał przyjętego w umowie zobowiązania i zasadne jest naliczenie kary umownej za okres od 30 grudnia 2011 r. do 24 lipca 2012 r. tj. za 208 dni jest zasadne.

UMORZENIE POSTĘPOWANIA

Powód cofnął pozew zrzekając się roszczenia ponad kwotę 28 414,88 zł z ustawowymi odsetkami od 29 października 2012 roku a od 1 stycznia 2016 r. z ustawowymi odsetkami za opóźnienie. W tym kontekście, wobec braku konieczności wyrażenia przez pozwanego zgody, braku przesłanek z art. 203 § 4 k.p.c. należało na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. do kwoty 78,12 zł umorzyć postępowanie.

WYSOKOŚĆ KARY UMOWNEJ

W pozostałym zakresie sąd uwzględnił roszczenie i zasądził od pozwanego na rzecz powoda 28 414,88 zł, przyjmując że skoro kara obliczona jest za niepełny rok, to odpowiednio do okresu opóźnienia należność za jeden dzień wynosić winna 136,61 zł z uwagi na 366 dni w 2012 r. Stan opóźnienia jak wskazano wcześniej wynosił zaś 208 dni.

ZARZUT RAŻĄCEGO WYGÓROWANIA KARY UMOWNEJ

W odniesieniu do zarzutu wygórowania kary umownej, sąd uznał go za niezasadny mając na uwadze wartość nieruchomości bez udzielonej bonifikaty, fakt że obiekt ten jest zabytkiem, który zlokalizowany jest w reprezentacyjnej części miasta G. o istotnym i szczególnym znaczeniu dla jego mieszkańców a brak wykonania zobowiązania umownego

sprawia, że na przestrzeni kilku lat szpeci to miasto, niszcząc stworzoną i wypracowaną koncepcję architektoniczną i urbanistyczną tej części miasta. W ocenie sądu właśnie taka wysokość kary umownej jest adekwatna do braku wykonania zobowiązania i odpowiada wolnej woli stron powstałej w momencie zawierania umowy, znajdując również potwierdzenie w wysokości hipoteki umownej kaucyjnej, którą strony uzgodniły a która ma zabezpieczać roszczenia miasta z tytułu niewykonania zobowiązania, tak by nierzetelnego, niesłownego, nielojalnego dłużnika skutecznie przymusić do wykonania swoich umownych obowiązków. W przypadku długotrwałego i uporczywego braku aktywności i popadania zabytku w ruinę daje również miastu możliwość egzekucji należności również z nieruchomości przy ul. (...).

ODSETKI

Sąd na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powoda odsetki ustawowe od 29 października 2012 r. do 31 grudnia 2015 r. a od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty odsetki ustawowe za opóźnienie. Powód wezwał pozwanego do zapłaty 28 493 zł z tytułu kary umownej w terminie 30 dni – pismo z 31 sierpnia 2012 r. (k. 11). Pismo to zostało doręczono pozwanemu 28 września 2012 r. (k.11v) tym samym pozwany miał czas do 28 października 2012 r., aby dobrowolnie zaspokoić roszczenie powoda. Skoro tego nie zrobił, z dniem 29 października 2012 r. pozostaje w opóźnieniu a to uzasadnia naliczenie odsetek ustawowych.

ODDALONE WNIOSKI DOWODOWE STRON

Sąd oddalił wniosek o przesłuchanie świadków S. S. (3) i B. N., albowiem sprzeczny był z treścią art. 247 k.p.c. Z kolei dowód z zeznań świadka G. K. został oddalony albowiem dowód ten nie mógł potwierdzić okoliczności, na którą został zgłoszony. Świadek zeznaje na okoliczność faktów jakie spostrzegł w obiektywnej rzeczywistości. Nie są istotne opinie świadka, nawet jeżeli posiada wiadomości specjalne i pełni funkcję biegłego sądowego. Konieczność powstrzymania się z pracami remontowymi do czasu przeprowadzenia stosownych badań pozwany mógł wykazać wyłącznie za pomocą dowodu z opinii biegłego. Pozwany reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika takiego dowodu nie zgłosił.

Z powyższych względów orzeczono jak w pkt. II wyroku.

KOSZTY PROCESU

Powództwo okazało się w przeważającej części zasadne – powód wygrał proces w 99,73% - tym samym pozwany na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. winien zwrócić mu koszty niezbędne i celowe do ochrony jego praw. W związku z tym, że sprawa została uchylona do ponownego rozpoznania przez sąd okręgowy z obowiązkiem orzeczenia o kosztach postępowania za II instancję, to powód poniósł koszty w postaci: opłaty sądowej od pozwu – 1 425 zł; opłaty sądowej od apelacji – 1 425 zł; kosztów zastępstwa procesowego radcy prawnego w stawce minimalnej za postępowanie przed sądem rejonowym – 4 800 zł (§ 2 pkt. 5 w zw.z § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U., poz. 1804); koszty zastępstwa procesowego radcy prawnego w stawce minimalnej za postępowanie przed sądem okręgowym – 2 400 zł (§ 10 ust. 1 pkt. 1 w zw.z § 2 pkt. 5 i § 21 ww. rozporządzenia). Łącznie koszty powoda wyniosły 10 050 zł i taką też kwotę sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda w punkcie III wyroku, nie dostrzegając przesłanek z art. 102 k.p.c.

SSR Andrzej Miszczak

1. ***DOPUSZCZALNOŚĆ ZASTRZEŻENIA KARY UMOWNEJ s. 23***
2. ***WAŻNOŚĆ ZOBOWIĄZANIA UJĘTEGO W § 4 UST. 2 UMOWY Z 29.12.2009 r. s.27***
3. ***POJĘCIE PRAC (...) s. 29***
4. ***POJĘCIE „ROZPOCZĘCIA PRAC REMONTOWYCH s. 32***

5. **SKUTECZNOŚĆ WPISÓW W DZIENNIKU BUDOWY DOKONANYCH PRZEZ R. C. s. 36**
6. **ZARZUT POZWANEGO, ŻE NIEWYKONANIE ZOBOWIĄZANIA JEST WYNIKIEM OKOLICZNOŚĆ, ZA KTÓRE NIE PONOSI ON ODPOWIEDZIALNOŚCI s. 42**
7. **NADUŻYCIE PRAWA PRZEZ POZWANEGO s. 48**
8. **UMORZENIE POSTĘPOWANIA s. 53**
9. **WYSOKOŚĆ KARY UMOWNEJ s. 53**
10. **ZARZUT RAŻĄCEGO WYGÓROWANIA KARY UMOWNEJ s.53**
11. **ODSETKI s. 54**
12. **ODDALONE WNIOSKI DOWODOWE STRON s. 54**
13. **KOSZTY PROCESU s. 54**

1 W dalszej części uzasadnienia określana również skrótem: „u.o.z.”

2 Por. wyrok SN z dnia 27 czerwca 2000 r., I CKN 791/98, LEX nr 50891; wyrok SN z dnia 7 lipca 2005 r., V CK 869/04, LEX nr 150649; wyrok SN z dnia 9 lutego 2005 r., II CK 420/04, LEX nr 301769

3 Por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 21 sierpnia 2013 r., I ACa 334/13, LEX nr 1366054

4 Por. wyrok SN z dnia 12 grudnia 2007 r., V CSK 333/07, OSNC 2009, nr 2, poz. 30

5 Por. wyrok SN z dnia 17 grudnia 2008 r., I CSK 240/08, LEX nr 484667

6 Tak wyrok SN z dnia 15 listopada 2012 r., V CSK 515/11, LEX nr 1276233

7 w tym zakresie szeroko w doktrynie D., Instytucje. Część ogólna, s. 392; J. J., K. umowna a ochrona, s. 980 i n.; tenże, K. umowna, 2006, s. 152–157; W. B., Funkcje kary umownej, s. 54–55; tenże, Zastrzeżenie kary umownej, s. 17 i n.; tenże, Glosa do uchw. SN (7) z 6.11.2003 r., III CZP 61/03, MoP 2007, Nr 6, s. 326–328; F. Z., w: (...), t. 6, 2014, s. (...)– (...), Nb 226. Wyrok SN z 14.4.2005 r. (II CK 626/04, L.).

8 A. S., K. umowna, s. 89–90; Z. R., Zobowiązania, s. 288; W. P., w: K. P., KC. Komentarz, t. 2, 2005, s. 70; W. R., K. umowna a szkoda, w: M. P.-S. (red.), Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Profesora A. S. (2), K. 2004, s. 211 i n.

9 OSP 2004, Nr 9, poz. 115 z aprobowanymi glosami J. J., OSP 2004, Nr 9, poz. 115; A. Ś., MoP 2005, Nr 8, s. 406 i n. oraz W. B., MoP 2007, Nr 6, s. 325 i n.

10 Por. wyrok SN z 27.09.2013 r. sygn .akt IV CKN 1553/2000. I CSK 748/12 OSNC 204 r. Nr 6, poz. 67

11 Tak S.A. w Szczecinie w wyroku z 18.12.2013 r. w sprawie I ACa 625/13 (orzeczenia.ms.gov.pl)

12 W dalszej części uzasadnienia określana również skrótem: „u.o.z.”

13 LEX nr 1677052

14 Tak w uzasadnieniu wyroku TK z 17.10.2000 r., SK 5/99, OTK 2000, Nr 7, poz. 254

15 tak m.in. wyr. SN z 7.5.2003 r., IV CKN 120/01, L.; wyr. SN z 7.6.2002 r., IV CKN 1095/00, L.; wyr. SN z 14.10.1998 r., II CKN 928/97, OSN 1999, Nr 4, poz. 75

16 zob. wyr. SN z 8.5.2014 r., V CSK 322/13, L.

17 zob. np. wyr. SN z 24.1.2013 r., II CSK 271/12, L.; wyr. SN z 7.5.2003 r., IV CKN 120/01, L.; uzasadnienie uchw. SN(7) z 27.10.1983 r., III CZP 35/83, OSN 1984, Nr 6, poz. 86