

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 2 lipca 2013 roku powódka T. S. (1) wniosła o zasądzenie solidarnie od pozwanych (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. oraz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwoty 616.868,70 zł wraz z ustawowymi odsetkami: od kwoty 38.080,00 zł od dnia 6.10.2012 roku do dnia zapłaty, od kwoty 14.886,60 zł od dnia 6.10.2012r. do dnia zapłaty, od kwoty 20.825,00 zł od dnia 29.10.2012r. do dnia zapłaty, od kwoty 26.775,00 zł od dnia 29.10.2012r. do dnia zapłaty, od kwoty 119.704,52 zł od dnia 27.11.2012r. do dnia zapłaty, od kwoty 126.913,10 zł od dnia 27.11.2012r. do dnia zapłaty, od kwoty 53.403,53 zł od dnia 5.04.2013r. do dnia zapłaty, od kwoty 210.483,50 zł od dnia 5.04.2013r. do dnia zapłaty, od kwoty 34.169,38 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w kwocie 51,00 zł.

W uzasadnieniu swojego żądania powódka wskazała, że zawarła z pozwaną (...) sp. z o.o. jako wykonawca dwie umowy nr (...) z dnia 24.05.2012r. (hala dla M. E.) oraz nr (...) z 29.05.2012r. (hala dla B. i R.) o wykonanie robót związanych z budową obiektu, polegających na dostarczeniu i zamontowaniu konstrukcji hal magazynowych z częścią biurową. Ponadto, w dniu 4.09.2012r. strony zawarły kolejną umowę nr (...), na mocy której powódka miała wykonać, dostarczyć i zamontować w hali B. konstrukcję halową pod chłodnię. Inwestorem zastępczym do w/w zadań była spółka (...) sp. z o.o. w W.. Z przyjętych zadań powódka się wywiązała – wykonane prace zostały przyjęte przez przedstawicieli spółki (...) odpowiednio w dniach: 30.08.2012r., (konstrukcja hali M. E.), 21.09.2012r. (konstrukcja hali B.) oraz 18.10.2012r. (konstrukcja chłodni). W piśmie z dnia 20 lutego 2013 roku pozwana spółka (...) poinformowała powódkę nie tylko o zapłaceniu swoich należności wobec pozwanej (...) ale także, że protokół końcowy robót został przez pozwaną (...) podpisany już 6.11.2012r. i przekazany bez rezultatu do podpisania pozwanej (...). Z tytułu wykonanych robót powódka wystawiła faktury vat w łącznej kwocie 2.737.825,45 zł, na którą składały się:

1) należności z umowy (...) U09 z 24.05.2012r. (hala M. E.):

- faktura vat nr (...) z dnia 25.07.2012r. na kwotę 936.768,00 zł,

- faktura vat nr (...) z dnia 25.08.2012r. na kwotę 366.210,42 zł,

2) należności z umowy nr (...) z 29.05.2012r. (hala B.):

- faktura vat nr (...) z dnia 25.07.2012r. na kwotę 512.295,00 zł,

- faktura vat nr (...) z dnia 25.08.2012r. na kwotę 658.665,00 zł,

- faktura nr (...) z dnia 27.02.2013r. na kwotę 210.483,50 zł,

3) należności z umowy nr (...) z 4.09.2012r. (chłodnia):

- faktura vat nr (...) z dnia 27.02.2013r. na kwotę 53.403,53 zł.

Zgodnie z umową stron od powyższych należności pozwana (...) zatrzymała:

1) z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania umowy (zabezpieczenia dla usunięcia ewentualnych drobnych usterek i wad stwierdzonych w trakcie realizacji umowy w tzw. Liście Usterek pkt 9.10.1 w zw. z pkt. 7.2 Ogólnych Warunków Umowy (OWU):

- 38.080,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.07.2012r.

- 14.886,60 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25 sierpnia 2012r.

- 20.825,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.07.2012r.

- 26.775,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.08.2012r.

2) z tytułu gwarancji i rękojmi za należyte usunięcie wad i usterek (zabezpieczenie usunięcia usterek i wad stwierdzonych po wykonaniu umowy (pkt. 9.10.2 OWU):

- 38.080,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.07.2012r.

- 14.886,60zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.08.2012r.

- 20.825,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.07.2012r.

- 26.775,00 z faktury vat nr (...) z dnia 25.08.2012r.

Jednocześnie pozwana (...) naliczyła powódce niezasadnie kary umowne w łącznej wysokości 218.245,69 zł.

Ostatecznie powódce zapłacono jedynie częściowo należności:

- z faktury vat nr (...) – 175.000,00 zł w dniu 24.09.2012r. oraz 685.608,00 zł w dniu 26.11.2012r.,

- z faktury vat nr (...) – 216.732,69 zł w dniu 26.11.2012r. ,

- z faktury vat nr (...) – 150.000,00 zł w dniu 14.09.2012r., 50,000 zł w dniu 24.09.2012r., oraz 270.645,00 zł w dniu 26.09.2012r.,

- z faktury vat nr (...) z dnia 25.08.2012r. – 478.201,90 zł w dniu 26.11.2012r.

Nie zostały natomiast w ogóle zapłacone należności:

- z faktury vat nr (...) na kwotę 210.483,50zł (hala B.),

- z faktury vat nr (...) na kwotę 53.403,53 zł (chłodnia).

Po zakończeniu umów wartość wszystkich nieuregulowanych powódce należności z tytułu wykonania prac wyniosła łącznie 616.868,70 zł. Na tę kwotę składają się:

a) 263.887,03 zł brutto – z tytułu zapłaty za wykonanie ostatniego etapu prac związanych z wykonaniem konstrukcji hali B. (210.483,50zł z faktury vat (...)) oraz konstrukcji chłodni w tej hali (53.403,53 zł z faktury vat nr (...)),

b) 218.245,69zł brutto – z tytułu zwrotu niezasadnie naliczonych kar umownych za opóźnienie wykonania hali M. E., które nie było zawinione przez powódkę,

c) 100.566,60 zł brutto z tytułu zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umów (...),

d) 34.169,38 zł – odsetki z tytułu opóźnienia w płatności faktur vat nr: (...), (...), nr (...) oraz (...).

Pomimo wezwań do zapłaty z dnia 9.04.2013r. oraz z dnia 28.05.2013r. żadna z pozwanych spółek nie uiszczyła do chwili obecnej dochodzonych pozwem kwot.

Powódka w treści pozwu wskazała również, że działający w imieniu powódki jej mąż K. S. podpisał tzw. umowy przekazu z dnia 31.10.2012r. , w ramach których ustalono zobowiązania pieniężne spółki (...) wobec powódki z wystawionych przez nią i wymagalnych już faktur vat – w wysokości po potrąceniu już o wspomniane kary umowne. Zobowiązania te zgodnie z tymi umowami zostały przejęte oraz następnie zapłacone na rzecz powódki przez spółkę (...). Zgodnie z zapisem umów przekazu naliczone kary umowne miały zostać ponownie rozpatrzone

po rozstrzygnięciu sporu z inwestorem. Niezależnie od tego powódka wskazała, że i tak ustalenia w w/w umowach przekazu nie mogły wywołać skutków prawnych m.in. z tego względu, że pełnomocnictwo z dnia 31.10.2012r. wystawione przez powódkę dla jej męża K. S., w istocie nie przedstawiało umocowania do podpisania w/w umów przekazu. Zostało to potwierdzone w późniejszym mailu spółki (...) z 5.11.2012r. gdzie jej przedstawiciel T. M. zwrócił się do powódki o podpisanie przez nią załączonego do tego maila pełnomocnictwa, upoważniającego jej męża do zawarcia wspomnianych umów przekazu oraz jego odesłanie do siedziby spółki. Jak zaznaczono w tej korespondencji to pełnomocnictwo miało być prawidłowe. Ostatecznie powódka odmówiła jego podpisania – nie zgadzała się bowiem z warunkami proponowanymi w treści umów przekazu (pozew k. 2-8).

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 26 sierpnia 2013 roku, sygn. akt X GNe 877/13 Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z żądaniem pozwu (nakaz zapłaty k. 311-312).

W sprzeciwie od powyższego nakazu zapłaty pozwana (...) sp. z o.o. w W. wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jej rzecz od powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając swoje stanowisko pozwana (...) podniosła, że bezspornym w niniejszej sprawie jest, że powódka była podwykonawcą pozwanej (...) na podstawie zawartych umów o podwykonawstwo nr (...) z dnia 24.05.2012r.; nr (...) z dnia 29.05. 2012r. oraz nr (...) z dnia 4.09.2012r. Powódka nie została jednakże pozwanej (...) zgłoszona jako podwykonawca pozwanej (...). W konsekwencji pozwana (...) nie jest solidarnie odpowiedzialna z pozwaną (...) względem powódki za prace wykonane w oparciu o powyższe umowy. Ponadto, pozwana spółka wskazała, że powódka zawarła z obiema pozwanymi spółkami w dniu 31.10.2012r. dwie umowy przekazu. Bezspornym jest, że w umowach przekazu powódka jednoznacznie oświadczyła, że będące przedmiotem tych umów wierzytelności (tj. wierzytelność o zapłatę kwoty 478.201,90 zł oraz kwoty 902.340,69 zł) wyczerpują wszelkie roszczenia powódki wobec pozwanej (...) związane z realizacją umowy nr (...) U14. Złożone w umowach przekazu oświadczenia powódki będące w istocie zrzeczeniem się roszczeń, należy uznać za wywołujące skutek umorzenia wszelkich wierzytelności z tytułu wynagrodzenia za realizację przedmiotu umowy nr (...) U14 ponad kwoty wskazane w umowach przekazu. Pozwana podkreśliła przy tym, że umowy przekazu zostały zawarte już po deklarowanych przez powódkę w pozwie datach ukończenia realizacji wszystkich umów zawartych z pozwaną (...). Co za tym idzie, wszelkie wierzytelności jakie przysługiwały powódce z tytułu wskazanych umów zawartych z (...), powstałe lub mogące powstać przed zawarciem umów przekazu (w tym wierzytelności z tytułu prac wykonanych przed zawarciem tych umów) uznać należy za zaspokojone poprzez zapłatę kwot wskazanych w umowach przekazu.

Pozwana (...) podniosła przy tym, że twierdzenia powódki o wadliwości umocowania K. S. do zawarcia w jej imieniu umów przekazu są pozbawione podstaw. Jak wskazała bowiem sama powódka w mailu z dnia 5 listopada 2012 roku kolejne pełnomocnictwo (zdaniem powódki – to prawidłowe) miało być udzielone K. S. na potrzeby podpisania przez niego w imieniu powódki aneksu do umów przekazu. Z uwagi na to, że pozwana (...) nie podpisała żadnego aneksu do umów przekazu należy uznać, że taki aneks nigdy nie został zawarty, a zatem ewentualna konieczność udzielenia K. S. nowego pełnomocnictwa nigdy nie istniała. Umowy przekazu zostały zatem podpisane przez K. S. w imieniu powódki w oparciu o prawidłowe i ważne pełnomocnictwo.

W dalszej kolejności pozwana (...) podniosła, że jak wynika z pisma pozwanej (...), powódka dopuściła się opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umów nr (...) U14, co przyznaje sama powódka w treści pozwu. Pozwana (...) nałożyła w związku z tym na powódkę kary umowne o łącznej wysokości 218.245,69zł brutto, a kary te zostały potrącone z wynagrodzeniem powódki, co znalazło odzwierciedlenie w umowach przekazu.

Odnośnie roszczenia z tytułu odsetek, zdaniem pozwanej, roszczenie to zostało umorzone wraz z podpisaniem umów przekazu.

W zakresie roszczenia o zwrot kwot zatrzymanych z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania umów łączących powódkę z pozwaną (...), pozwana wskazała, że powódka może żądać tych tylko w przypadku usunięcia wad i usterek,

które nie zostało jeszcze wykonane, o czym świadczy odmowa podpisania przez pozwaną (...) protokołów odbioru robót (sprzeciw od nakazu zapłaty k. 319-335).

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwanej (...) sp. z o.o., pozwana również wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Uzasadniając swoje stanowisko, pozwana podniosła, że w § 2 ust. 4 dwóch umów przekazu powódka zrzekła się wszystkich roszczeń wobec pozwanej (...) poza kwotami wskazanymi w umowach przekazu. Umowy te w sposób całościowy dokonywały rozliczeń finansowych pomiędzy powódką, a pozwaną, a zatem wskutek zawarcia umów przekazu powódka zrzekła się wierzytelności dochodzonych pozvem. Pozwana wskazała przy tym, że podpisujący umowy przekazu K. S. był należycie umocowany do ich zawarcia.

Ponadto, pozwana stwierdziła, że powódka wykonała roboty nienależycie wadliwie i nieterminowo z przyczyn leżących po stronie powódki. Zgodnie z umowami pozwana naliczyła zatem powódce kary umowne za zwłokę w wykonaniu robót w łącznej wysokości 218.245,69 zł i wystawiła noty obciążające.

Dodatkowo, pozwana wskazała, że powódka nie usnęła wad i usterek w przedmiocie łączących strony umów, albowiem lista usterek miała być sporządzona w trakcie odbioru prac, do którego jednakże nie doszło. Tym samym, lista wad i usterek nie została w ogóle sporządzona. W konsekwencji brak jest podstaw do zwrotu powódce kwot zatrzymanych z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania umowy (sprzeciw od nakazu zapłaty k. 472-477).

W piśmie procesowym z dnia 28 października 2013 roku powódka rozszerzyła żądanie pozwu w ten sposób, że wniosła o zasądzenie solidarnie od pozwanych na rzecz powódki obok dotychczasowego żądania dalszej kwoty 28.371,94 zł tytułem zapłaty bezzasadnie nieuregulowanej dotąd części wynagrodzenia przysługującego powódce za wykonanie konstrukcji stalowej hal M. E. i B. wymienionego w wystawionych przez powódkę fakturach vat nr (...) z dnia 25.08.2012r. oraz nr (...) z dnia 25.08.2012r. Powódka wskazała w treści pisma, że wymieniona w pozwie kwota nie obejmowała całości roszczeń przysługujących powódce. W przypadku bowiem faktury vat nr (...) podano w pozwie jedynie częściowe ich wartości, stąd konieczność rozszerzenia powództwa. Ostatecznie zatem powódka wniosła o zasądzenie solidarnie od pozwanych kwoty 645.240,64 zł (pismo procesowe powódki k. 732-737).

Na rozprawie w dniu 28 lutego 2014 roku powódka poparła powództwo w zakresie:

a) kwoty 38.080,00zł jako zatrzymanie 5% na koszty usunięcia wad i usterek z faktury (...) z ustawowymi odsetkami od dnia 3 września 2013 roku,

b) kwoty 14.886,00 zł jako zatrzymanie 5% na koszty usunięcia wad i usterek z faktury (...) z ustawowymi odsetkami od dnia 3 września 2013 roku,

c) kwoty 20.825,00 zł jako zatrzymanie 5% na koszty usunięcia wad i usterek z faktury (...) z ustawowymi odsetkami od dnia 3 września 2013 roku,

d) kwoty 26.775,00 zł jako zatrzymanie 5% na koszty usunięcia wad i usterek z faktury (...) z ustawowymi odsetkami od dnia 3 września 2013 roku,

e) kwoty 119.704,52 zł tytułem pozostałej do zapłaty należności z faktury (...) dotyczącej hali M. E. z ustawowymi odsetkami od dnia 3 września 2013 roku,

f) kwoty 126.913,10 zł tytułem pozostałej do zapłaty należności z faktury (...) dotyczącej hali B. z ustawowymi odsetkami od dnia 3 września 2013 roku,

g) kwoty 210.483,50 zł tytułem niezapłaconej części faktury (...) z dnia 27 lutego 2013 roku dotyczącej ostatniego etapu realizacji hali B. z ustawowymi odsetkami od dnia 3 września 2013 roku,

h) kwoty 53.403,53 zł niezapłaconej części faktury (...) z dnia 27 lutego 2013 roku dotyczącej wykonania konstrukcji chłodni w hali B. z ustawowymi odsetkami od dnia 3 września 2013 roku,

i) kwoty skapitalizowanych odsetek od faktur wskazanych w pozwie w łącznej kwocie 34.169,38 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu (protokół rozprawy z dnia 28 lutego 2014 roku k. 893).

Pismem z dnia 27 czerwca 2014 roku nadzorca sądowy (...) sp. z o.o. w upadłości układowej - M. M. zgłosił swój udział w sprawie w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanej spółki (...) (pismo k. 962).

Na rozprawie w dniu 25 sierpnia 2016r. strony podtrzymały stanowiska w sprawie, w tym powódka stanowisko wyrażone w pozwie i w piśmie rozszerzającym powództwo (stanowiska stron 00:01:53, 02:20:50- 02:37:57).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny w sprawie:

Pozwana (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w W. zawarła z pozwaną (...) sp. z o.o. w W. dwie umowy w dniu 18 maja 2012r. o podwykonawstwo, z których pierwsza dotyczyła wybudowania budynku magazynowo-biurowego w Ł., w odniesieniu do którego inwestorem była spółka (...) spółka z o.o. z siedzibą w W., druga natomiast dotyczyła podwykonawstwa wybudowania budynku magazynowo -biurowego w Ł., w odniesieniu do którego inwestorem była spółka (...) Spółka z o.o. w W. (k. 351-425 umowa z dnia 18 maja 2012 roku zawarta pomiędzy K. a (...) sp. z o.o. -część, tj. Szczegółowe warunki umowy (...), Aneks nr (...) z dnia 6 sierpnia 2012 roku, Umowa - Część A (...) wraz z tłumaczeniem przysięgłym wybranych fragmentów Aneksu nr (...) oraz Umowy Części A (...) -załącznik nr 3 do sprzeciwu Pozwanego ad 2 oraz umowa z dnia 18 maja 2012 roku zawarta pomiędzy K. a (...) sp. z o.o. -części, tj. Szczegółowe warunki umowy (...) oraz Umowę - Część A (...) wraz z tłumaczeniem przysięgłym wybranych fragmentów- załącznik nr 4 do sprzeciwu pozwanego ad 2; k. 521- 723, 745-853 umowa zawarta pomiędzy C. (...) a K. wraz załącznikami oraz umowa zawarta pomiędzy K. a (...) wraz z załącznikami).

W umowie nr (...) z dnia 24 maja 2012 roku, której stronami były powódka i pozwana (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W., zawarto zapis, w którym wskazano, że spółka (...) zawarła z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w W. jako zamawiającym umowę o wykonawstwo, na podstawie której (...) zobowiązała się do wykonania na rzecz najemcy – M. E. – na działkach gruntu oznaczonych numerami 5/1, 6/1, 7/3, 8/19, przy ul. (...) w P. P. Ł. (...) roboty związane z budową 11.058 m² hali magazynowej wraz z 504,5m² części biurowej.

Na mocy wskazanej umowy z dnia z dnia 24 maja 2012 roku powódka zobowiązała się do wykonania na rzecz pozwanej spółki (...) robót związanych z budową powyższego obiektu, polegających na dostawie i montażu konstrukcji stalowej – zgodnie z projektem budowlanym, decyzją o pozwoleniu na budowę, specyfikacją techniczną oraz dokumentacją projektową, jak również do wykonania kompletnej dokumentacji powykonawczej (ust. 2.1 umowy). Dokładny opis prac zawarty został w załącznikach nr 1, 2 i 3 do umowy (ust. 2.2 umowy). Protokolarne przekazanie frontu robót i rozpoczęcie prac przez powódkę ustalono na dzień 25 czerwca 2012 roku, zaś zakończenie prac na dzień 13 lipca 2012 roku (ust.3 umowy). Strony ustaliły, że powódka za wykonane prace otrzyma wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 952.000 zł netto. Dokładna wysokość wynagrodzenia miała zostać określona na podstawie obmiaru powykonawczego zatwierdzonego przez pozwaną (...). Wynagrodzenie powódki miało zostać powiększone o podatek od towarów i usług vat według stawek obowiązujących w dniu wystawienia faktury przez powódkę (ust.4 umowy). Zapłata za wykonanie prac dokonywana mała być na podstawie wystawianych przez powódkę w oparciu o zaakceptowane przez pozwaną protokoły wykonanych prac, miesięcznych faktur zatwierdzonych uprzednio pod względem rachunkowym, formalnym i merytorycznym przez pozwaną, w terminie 36 dni od daty doręczenia poszczególnych prawidłowych faktur wraz z protokołami podpisanymi przez upoważnionego przedstawiciela pozwanej (...) oraz oświadczeniami dotyczącymi braku zaległych płatności, a w przypadku faktury końcowej dodatkowo wszystkich wymaganych dokumentów (tj. certyfikatów, deklaracji zgodności, aprobat itp.) (ust.5 umowy). W ust. 7 umowy wskazano, że strony umowy dokonają każdorazowo odbioru prac uzgodnionych pomiędzy stronami, odbioru wszystkich prac po zakończeniu budowy oraz ostatecznego odbioru wszystkich prac po usunięciu wad i usterek ujawnionych podczas wstępnego odbioru prac oraz po uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie obiektu lub prawa użytkowania

obiekty na podstawie zgłoszenia, o którym mowa w art. 54 Prawa budowlanego. O możliwości przyjęcia obiektu z usterkami i wadami mogła zdecydować jedynie pozwana w formie szczegółowego porozumienia z powódką. Wszelkie odbiory miały zostać potwierdzone przez podpisanie odpowiedniego protokołu przez strony. W ust. 8 umowy strony ustaliły odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań umowy w formie kar umownych. Powódka zobowiązała się do zapłaty na rzecz pozwanej (...) kar umownych w następujących wypadkach:

- za opóźnienie w wykonaniu poszczególnych punktów kluczowych (tzw. milestones) prac określonych w harmonogramie sławiącym załącznik nr 6 do umowy, przy czym wskazano, że umowa przewiduje 3 punkty kluczowe, tj. dostawę i montaż konstrukcji stalowej w osiach B do D, dostawę i montaż konstrukcji stalowej w osiach od D do F oraz dostawę i montaż konstrukcji stalowej w osiach od F do I – w wysokości ryczałtowej stanowiącej 3.000 EUR za każdy dzień opóźnienia,

- za opóźnienie w zakończeniu prac w wysokości ryczałtowej stanowiącej 3.000 EUR za każdy dzień opóźnienia. Kara ta została ograniczona do 10% wynagrodzenia,

- za wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy przez którąkolwiek ze stron z przyczyn zależnych od powódki w wysokości 10% wynagrodzenia.

Pozwana (...) zobowiązała się zapłacić na rzecz powódki karę umową w wysokości 10% należnego wynagrodzenia w przypadku nieprzystąpienia do odbioru robót przez pozwaną w ustalonym przez strony terminie określonym w umowie bez uzasadnionej przyczyny. Ponadto, pozwana zobowiązała się do zapłacenia na rzecz powódki kary umownej za wypowiedzenie lub odstąpienie przez którąkolwiek ze stron od umowy z przyczyn zależnych od pozwanej w wysokości 10% wynagrodzenia. Strony ustaliły przy tym, że są uprawnione do dochodzenia odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonych kar umownych za zasadach określonych w Kodeksie cywilnym. W ust. 9 umowy wskazano, że w przypadku nienależytego wykonywania przez powódkę swych zobowiązań, w szczególności, jeżeli powódka opóźniałaby się w realizacji prac lub spowodowała opóźnienie w realizacji obiektu, pozwana uprawniona była do udzielenia powódce pisemnego ostrzeżenia, żądając poprawienia błędów lub doprowadzenia do zgodności z umową i wyznaczając odpowiedni termin uzasadniony względami technologicznymi i logistycznymi. W ust. 13 umowy zamieszczono zapis zgodnie, z którym pozwana (...) zobowiązała się zawiadomić inwestora o zawarciu niniejszej umowy z powódką. W związku ze zgłoszeniem powódki jako podwykonawcy, powódka miała obowiązek przedstawiać na koniec każdego miesiąca oświadczenia dotyczące braku zaległych płatności oraz wszelkie oświadczenia, których doręczenia wymagać będzie pozwana. Nedoręczenie żądanych dokumentów skutkowało wstrzymaniem wszystkich należnych płatności, a termin płatności rozpoczął swój bieg z chwilą doręczenia tych dokumentów. W ust. 14 umowy wskazano, że integralną część umowy stanowią Ogólne Warunki (...) sp. z o.o. (umowa k. 11-15, specyfikacje techniczne z załącznikami k. 34-64, harmonogram rzeczowo-finansowy k. 67, harmonogram prac k. 68).

Zgodnie z ust. 6.6 Ogólnych Warunków Umownych powódka zobowiązana była do zapłaty pozwanej (...) kwoty stanowiącej 1% wynagrodzenia netto w zamian za zapewnienie przez pozwaną w czasie prowadzenia prac dostaw wody, elektryczności, gazu, odprowadzania ścieków sanitarnych, wody deszczowej i gruntowej oraz ochrony. Powyższa kwota nie obejmowała kosztów związanych z uprzątnięciem terenu po zakończeniu prac przez powódkę. Nadto, powódka zobowiązała się do zapłaty pozwanej kwoty stanowiącej 0,3% wynagrodzenia powódki netto tytułem kosztów związanych z ubezpieczeniem budowy (ust.6.7 OWU).

W oparciu o ust. 7.1 OWU powódka powiadomić miała na piśmie pozwaną o zakończeniu budowy i osiągnięciu gotowości do wstępnego odbioru prac. Gotowość do odbioru potwierdzał Inspektor Nadzoru Inwestorskiego wpisem do dziennika budowy. Drobne wady i usterki nie mogły być podstawą do odmowy Wstępnego odbioru prac, chyba, że ze względu na swój charakter będą one utrudniały korzystanie z obiektu zgodnie z jego celem lub przeznaczeniem. Drobne wady i usterki miały zostać opisane w protokole „Lista Usterek” wraz z podaniem terminu i sposobu ich usunięcia (ust. 7.2. OWU). Pozwana w porozumieniu z powódką wyznaczyć miała datę i rozpocząć czynności odbioru w terminie do 7 dni od daty zawiadomienia (ust. 7.3 OWU). Po usunięciu wad i usterek wymienionych w Liście Usterek

i uzyskaniu pozwolenia na użytkowanie oraz wykonaniu ewentualnych robót uzupełniających wymaganych decyzją pozwoleniu na użytkowanie albo zgłoszeniem robót, powódka obowiązana była zawiadomić pozwaną oraz o gotowości do przystąpienia do Ostatecznego Odbioru Dostaw, a pozwana zobowiązana była do dokonania tego odbioru w terminie 14 dni od dnia otrzymania zawiadomienia (ust.7.7 OWU). W ust. 7.9 OWU wskazano, że protokoły wykonanych prac miały zostać potwierdzone przez upoważnionego do tego przedstawiciela (...) sp. z o.o.

Powódka zobowiązana była do udzielenia pozwanej lub wskazanym przez nią podmiotom 5 letniej gwarancji (od daty ostatecznego odbioru robót przez Inwestora) gwarancji jakości na wszelkie materiały oraz ich elementy, chyba, że stanowiąca załącznik nr 5 do umowy Tabela Gwarancji Budowlanych lub umowa przewidywały dłuższe okresy gwarancji, lub też gwarancje producentów zostały udzielone na dłuższe okresy (ust. 9.1 OWU) Powódka zobowiązała się przenieść na pozwaną wszelkie prawa przysługujące jej na podstawie gwarancji udzielonych przez producentów (uat.9.2 OWU) W ust. 9.3 OWU wskazano, że na wykonane prace powódka udzieliła rękojmi na okres od ostatecznego odbioru prac, w odniesieniu do prac, które są robotami budowlanymi na 5 lat, w odniesieniu do pozostałych prac na okres 5 lat, chyba, że Tabela Gwarancji stanowiąca załącznik do umowy stanowiła inaczej. Nadto, powódka udzieliła pozwanej zabezpieczenia należytego wykonania umowy w postaci:

- zatrzymania czasowego o wartości 5% zafakturowanej kwoty netto (bez podatku od towarów i usług vat) z każdej płatności dokonywanej na rzecz powódki, tytułem należytego wykonania umowy. Zwrot zatrzymań czasowych nastąpić miał w złotych polskich w kwocie równej kwotom zatrzymanym z danych faktur, w terminie 36 dni od dnia usunięcia wad i usterek wskazanych w Liście Usterek,

- zatrzymania czasowego, na okres obowiązywania gwarancji i rękojmi, o wartości 5% zafakturowanej kwoty netto (bez podatku od towarów i usług vat) z każdej płatności dokonywanej na rzecz powódki, tytułem zabezpieczenia usunięcia wad i usterek. Zwrot zatrzymań czasowych nastąpić miał w terminie 36 dni od dnia zakończenia okresu obowiązywania gwarancji i rękojmi.

Pozwana była uprawniona do potrącenia kar umownych należnych od powódki z wynagrodzenia powódki za wykonane prace (ust. 9.12 OWU). Opóźnienia w terminowej zapłacie faktur przez pozwaną skutkować miały naliczaniem odsetek ustawowych (ust. 9.13)- (Ogólne Warunki Umowne k. 16-24).

W piśmie z dnia 25 maja 2012 roku skierowanym do (...) sp. z o.o. pozwana V. dokonała zgłoszenia powódki jako podwykonawcy przy pracach budowlanych obejmujących dostawę i montaż konstrukcji stalowej dla hali magazynowej M. E. w P. P. Ł. (...) (pismo k. 69, mail k. 70).

Aneks nr (...) z dnia 31 sierpnia 2012 roku strony wprowadziły zmiany do umowy z dnia 24 maja 2012 roku, polegające na zmianie wysokości wynagrodzenia powódki za wykonane w oparciu o tą umowę roboty budowlane i określeniu go na kwotę 1.059.332,05 zł netto. Przy czym, dokładna wysokość wynagrodzenia nadal miała zostać określona na podstawie obmiaru powykonawczego zatwierdzonego przez pozwaną. Wynagrodzenia miało być powiększone o podatek od towarów i usług w stawce obowiązującej w dniu wystawienia faktury przez powódkę.

(aneks do umowy k. 65-66 oraz k. 81-89)

W umowie nr (...) z dnia 29 maja 2012 roku, której stronami były powódka i pozwana (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W., zawarto zapis, w którym wskazano, że spółka (...) zawarła z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w W. jako zamawiającym umowę o wykonawstwo, na podstawie której (...) zobowiązała się do wykonania dla najemców – B. i R. – na działkach gruntu oznaczonych numerami 1/3 (wcześniej 1/2), 2/2 (wcześniej 2/1), 3/4, 3/5, 4/4, 4/5, przy ul. (...) w P. P. Ł. (...) roboty związane z budową 15009 m² hali magazynowej wraz 1.398,6 m² części biurowej.

Na mocy umowy z dnia z dnia 29 maja 2012 roku powódka zobowiązała się do wykonania na rzecz pozwanej spółki (...) robót związanych z budową powyższego obiektu hali magazynowej wraz z częścią biurową, polegających na dostawie i montażu konstrukcji stalowej – zgodnie z projektem budowlanym, decyzją o pozwoleniu na budowę, specyfikacją

techniczną oraz dokumentacją projektową, jak również do wykonania kompletnej dokumentacji powykonawczej (ust. 2.1 umowy). Dokładny opis prac zawarty został w załącznikach nr 1, 2 i 3 do umowy (ust. 2.2 umowy). Protokolarne przekazanie frontu robót i rozpoczęcie prac przez powódkę ustalono na dzień 9 lipca 2012 roku, zaś zakończenie prac na dzień 30 lipca 2012 roku (ust.3 umowy).

Strony ustaliły, że powódka za wykonane prace otrzyma wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 1.190.000 zł netto. Dokładna wysokość wynagrodzenia miała zostać określona na podstawie obmiaru powykonawczego zatwierdzonego przez pozwaną (...). Wynagrodzenie powódki miało zostać powiększone o podatek od towarów i usług vat według stawek obowiązujących w dniu wystawienia faktury przez powódkę (ust.4 umowy). Pozostałe warunki umowy z dnia 29 maja 2012 roku zostały przez strony uzgodnione w taki sam sposób, jak w umowie nr (...) z dnia 24 maja 2012 roku oraz w Ogólnych Warunkach (...) sp. z o.o. w W. (umowa k. 74-78, Ogólne Warunki umowne 16-24 oraz k. 81-89, specyfikacje techniczne 93-118).

W piśmie z dnia 1 czerwca 2012 roku adresowanym do (...) sp. z o.o. pozwana (...) dokonała zgłoszenia powódki jako podwykonawcy do prac budowlanych obejmujących dostawę i montaż konstrukcji stalowej dla hali magazynowej B. i R. w P. P. Ł. (...) (pismo k. 141).

Aneks z dnia 19 czerwca 2012 roku do umowy nr (...) z dnia 29 maja 2012 roku strony umowy wprowadziły zmiany do jej treści ust. 2.2 umowy w ten sposób, że wskazały, iż dokładny opis prac zawarty został w załącznikach nr1, 2, 2A, 3A oraz w ust. 4 poprzez wskazanie, że powódka otrzyma wynagrodzenie ryczałtowe w następujących wysokościach:

- za dostawę i montaż konstrukcji stalowej – 1.190.000 zł netto,
- za dostawę i montaż marek stalowych – 7.000 zł netto (aneks do umowy k. 119-121)

Następnie kolejnym aneksem nr (...) z dnia 9 października 2012 roku do umowy z dnia 29 maja 2012 roku strony ponownie zmieniły wysokość należnego powódce wynagrodzenia określając je na kwotę:

- za dostawę i montaż konstrukcji stalowej – 1.190.000 zł netto,
- za dostawę i montaż marek stalowych – 7.000 zł netto (aneks do umowy k. 124-126).

W dniu 4 września 2012 roku powódka zawarła z pozwaną (...) sp. z o.o. w W. umowę nr (...) na podstawie, której w ramach budowy hali magazynowej B. w P. P. Ł. (...), ul. (...), pozwana zleciła powódce w terminie do 12 września 2012 roku do wykonania dostawę i montaż zgodnie z dokumentacją projektową, konstrukcji stalowej pod chłodnie. Strony ustaliły, że za wykonane prace powódka otrzyma wynagrodzenie w kwocie 43.417,50 zł netto (ust. 2 umowy). Zapłata za wykonanie prac nastąpić miała w terminie 36 dni od dnia otrzymania przez pozwaną na wskazany adres prawidłowo wystawionej faktury w oparciu o zaakceptowane przez pozwaną protokoły wykonanych prac. Rozliczenie końcowe prac nastąpić miało w terminie 30 dni od daty dostarczenia pozwanej faktury końcowej, która mogła być wystawiona po sporządzeniu protokołu ostatecznego odbioru prac (ust. 3 umowy). Powódka zobowiązała się do pokrycia kosztów usunięcia odpadów, a także do zapłaty pozwanej 1,5% wynagrodzenia netto + vat tytułem pokrycia kosztów energii elektrycznej, wody, kanalizacji, ochrony, a także oświetlenia zewnętrznego placu budowy (ust. 4.1 umowy). Zgodnie z zapisem ust. 4.5 umowy pozwana zobowiązana była zawrzeć umowę na ubezpieczenie prac budowlanych będących przedmiotem umowy. Powódka zobowiązana była do zapłaty pozwanej 0,3% wynagrodzenia + vat tytułem kosztów związanych z ubezpieczeniem. W treści ust. 4.6 umowy powódka udzieliła pozwanej zabezpieczenia należytego wykonania umowy w postaci:

- zatrzymania czasowego o wartości 5% zafakturowanej kwoty netto (bez podatku vat) z każdej płatności dokonywanej na rzecz powódki. Zwrot zatrzymań czasowych nastąpi w złotych polskich w kwocie równej kwotom zatrzymanym z danych faktur, w terminie 30 dni od dnia ostatecznego odbioru,
- zatrzymania czasowego na okres obowiązywania gwarancji i rękojmi, o wartości 5% zafakturowanej kwoty netto (bez podatku vat) z każdej płatności dokonywanej na rzecz powódki, tytułem zabezpieczenia usunięcia wad i usterek.

Zwrot zatrzymań czasowych nastąpić miało w terminie 30 dni od dnia zakończenia okresu obowiązywania gwarancji i rękojmi.

W ust. 5 umowy strony ustaliły odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań umowy w formie kar umownych. Powódka zobowiązała się do zapłaty na rzecz pozwanej kar umownych:

- za opóźnienie w zakończeniu prac w wysokości ryczałtowej stanowiącej równowartość w złotych polskich kwoty 500 zł za każdy dzień opóźnienia. Kara ta została ograniczona do 10% wynagrodzenia powódki,

- za wypowiedzenie lub odstąpienie od umowy przez którąkolwiek ze stron z przyczyn leżących po stronie powódki w wysokości 10% wynagrodzenia (bez podatku od towarów i usług vat)- (umowa k. 132-134).

W zakresie chłodni powódka nie była zgłoszona formalnie na piśmie jako podwykonawca (zeznania świadka K. S. k. 1086 czas 01:57:26, zeznania świadka A. S. (1) k. 1126v czas 00:37:30, 01:25:17).

Powódka zatrudniła na stanowisku kierownika montażu M. K. (1) (załącznik 3 do umowy- potwierdzenie przyjęcia przez podwykonawcę do wiadomości i stosowania procedur wynikających z planu bezpieczeństwa i ochrony zdrowia k. 27, oświadczenie powódki k. 33).

Kierownikiem robót budowlanych w zakresie generalnego wykonawstwa budowlanego był P. R. z ramienia pozwanej spółki (...) (zeznania świadka P. R. k. 1125v czas 00:02:52- 00:08:14).

I. T. (1) wykonywała funkcję inżyniera budowy (zeznania świadka I. T. (1) k. 1051 czas 01:31:41-02:03:43).

Nadzór inwestorski był sprawowany na inwestycji przez G. W., on odpowiadał za konstrukcje stalowe (zeznania świadka G. W. k. 1127 czas 01:38:22).

Kierownikiem budowy na inwestycji zatrudnionym przez pozwaną V. był także T. K. (1), przy czym wykonywał swoje obowiązki do czasu, gdy inwestycja była zaawansowana w połowie, ponieważ później zrezygnował z pracy (zeznania świadka złożone przed Sądem Rejonowym w Opolu k. 1211 czas 00:05:23, 00:13:07).

Powódka korzystała na placu budowy z podwykonawców. Podwykonawcą powódki było Przedsiębiorstwo Budowlane – (...), w zakresie prac dachowych firma (...), prace z użyciem dźwigu wykonywał P. K. (1) jako operator żurawia (zeznania świadka P. R. k. 1025 czas 00:12:33, zeznania świadka M. S. (1) k. 1049 czas 00:48:52-01:04:27, zeznania świadka Ł. K. (1), k. 1049v -1050 czas 01:05:04-01:12:45, zeznania świadka P. K. (1) k. 1050-1050v czas 01:15:14-01:21:17, zeznania świadka M. K. (2) k. 1050-1050-1050v k. 01:21:31-01:25:30).

Rozpoczęcie przez powódkę w ustalonym w umowie terminie prac budowlanych na hali M. E. w zakresie konstrukcji stalowej dachu hali zostało opóźnione z uwagi na brak słupów żelbetowych, na których mocuje się taką konstrukcją dachu. Wykonanie słupów żelbetowych nie wchodziło w zakres prac zleconych powódce. Słupy żelbetowe miała wykonać pozwana spółka (...). Braki w zakresie postawienia słupów żelbetowych opóźniały, również prace związane z konstrukcją stalową dachu w hali B.. Nie było szczytowych słupów żelbetowych. W związku z opóźnieniami w udostępnieniu przez pozwaną (...) frontu robót, powódka zwracała się do pozwanej o zmianę ustalonych w umowach stron terminów rozpoczęcia montażu konstrukcji stalowej hal na budowach. Powódka nie otrzymała odpowiedzi ze strony pozwanej (zeznania świadka Ł. K. e-protokół rozprawy z dnia 13 marca 2015 roku, czas nagrania 01:05:14, zeznania świadka M. S. e-protokół rozprawy z dnia 13 marca 2015 roku czas nagrania 00:50:39, zeznania świadka P. K. e-protokół rozprawy z dnia 13 marca 2015 roku czas nagrania 01:15:14, zeznania świadka M. K. e-protokół rozprawy z dnia 13 marca 2015 roku czas nagrania 01:21:31, zeznania świadka I. T. e-protokół rozprawy z dnia 13 marca 2015 roku czas nagrania 01:33:57, zeznania świadka A. S. e-protokół rozprawy z dnia 14 grudnia 2015 roku czas nagrania 00:26:02, zeznania świadka P. R. k. 1025 czas 00: 08:04- 00:14:27).

Były opóźnienia w dostarczaniu dokumentacji projektowej po stronie zamawiającego, ale nie były one znaczące dla powódki (zeznania świadka K. S. k. 1083 czas 01:10:08).

Na inwestycji była zła organizacja robót. Organizacja robót należała do kierowników robót zatrudnionych przez V.. Ta zła koordynacja utrudniała i opóźniała prace powódki. Słupy nie mogły być przez to montowane w kolejności zapisanej w projekcie- tj. chronologicznie. Za stawianie słupów odpowiadała V. (zeznania świadka P. R. k. 1025 czas 00:09:04- 00:10:10, 00:18:07, zeznania świadka A. S. (1) protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 01:21:05, 01:23:10, 01:23:20- 01:25:31).

Okazało się w toku prac, że w hali B. w części połączenia konstrukcji hali, którą powódka montowała z konstrukcją istniejącą na kilku wiązarach, zamawiający źle wymiarował istniejącą halę i trzeba było stawiać dystansy , aby połączyć elementy starej hali z halą stawianą przez powódkę. Stężenia, czyli połączenia dźwigarów były montowane na bieżąco (zeznania świadka K. S. k. 1083 czas 01:11:48).

Podwykonawca powódki Przedsiębiorstwo Budowlane – (...) w licznych pismach do niej, poczynawszy od lipca 2012r., sygnalizował , jakie są przeszkody utrudniające wykonywanie prac. W zakresie hali M. E., wskazywał w dniu 2 lipca 2012r., że nie może wejść z montażem hali na czwartą oś ze względu na to, że nie zostały uprzątnięte element żelbetowe i nie udostępniono frontu robót. Sytuacja ta powodowała opóźnienia w montażu i dodatkowe koszty sprzętu i ludzi, którzy stoją w gotowości i nie prowadzą robót. Wskazywał, że dojazd dźwigiem, do kratownic jest niemożliwy, ze względu na zalegające prefabrykaty żelbetowe, a obecna sytuacja umożliwia jedynie zamontowanie tylko 3 kratownic głównych. Podobnie było w dniu 4 i 10 lipca 2012r. Konstrukcja została rozładowana poza palcem montażowym z uwagi na brak możliwości dojazdu (pismo z firmy (...). K. k. 219-225, 245, zeznania świadka K. S. k. 1083- 1086 czas 01:04:57:01:17:07, zeznania świadka M. S. (1) k. 1049 czas 00:48:52-01:04:27, zeznania świadka Ł. K. (1), k. 1049v -1050 czas 01:05:04-01:12:45, zeznania świadka P. K. (1) k. 1050-1050v czas 01:15:14- 01:21:17, zeznania świadka M. K. (2) k. 1050-1050-1050v czas 01:21:31-01:25:30).

Podobna sytuacja była sygnalizowana przez Przedsiębiorstwo Budowlane – (...) co do montażu konstrukcji stalowej hali B..

W dniu 1 sierpnia 2012r. podwykonawca powódki informował, że nie zostały zamontowane słupy w osi H, co uniemożliwiało zamontowanie konstrukcji pomiędzy osiami g-H oraz H-I , nie został zamontowany strop w osiach O-P, co uniemożliwiało włożenie konstrukcji nad stropem. W osi G nie przygotowano otworów w istniejącej hali. W związku z powyższym, nie prowadzono robót montażowych od dnia 30 lipca 2012r. Poproszono o podanie terminu posadowienia słupów w osi H, co miało ponownie otworzyć front robót (pismo z 1 .08.2012r. k. 232, zeznania świadka K. S. k. 1083- 1086 czas 01:04:57:01:17:07, zeznania świadka M. S. (1) k. 1049 czas 00:48:52-01:04:27, zeznania świadka Ł. K. (1), k. 1049v -1050 czas 01:05:04-01:12:45, zeznania świadka P. K. (1) k. 1050-1050v czas 01:15:14- 01:21:17, zeznania świadka M. K. (2) k. 1050-1050-1050v czas 01:21:31-01:25:30).

W dniu 2 sierpnia 2012r. wskazano na utrudnienia związane z pracą innych wykonawców, konieczność wykonywania prac w nocy, konieczność złożenia konstrukcji poza miejscem montażu i brak dwóch słupów w osi H, uniemożliwiających rozpoczęcie montażu w nawach i-H oraz H-G , brak otworów obudowie sąsiedniej hali (oś G) uniemożliwiających montaż w osi H-G, brak wszystkich słupów przybudówki (pismo z 2 .08.2012r. k. 227).

Informacja o braku frontu robót została przekazana powódcie 3 sierpnia 2012r. z uwagi na to, że nie został zamontowany strop w osiach O-P i uniemożliwiło to włożenie konstrukcji nad stropem. W osi G nie przygotowano otworów w istniejącej hali. Nie było, również wszystkich słupów w osiach H. (pismo z 3.08.2012r. k. 234).

W dniu 7 sierpnia 2012r. podwykonawca powódki prosił ją o interwencję w związku z brakiem wykonania otworów montażowych w istniejącej hali, uniemożliwiało to montaż dźwigarów w 9 nawie. W przypadku nie wykonania wycięć w obudowie starej hali, montaż miał być przerwany. Generalny wykonawca przez brak działań związanych z wycięciem obudowy opóźnił termin zakończenia przez firmę (...) prac montażowych (pismo z 7 .08.2012r. wraz z mailami k. 229-231).

W dniu 8 sierpnia 2012r. w osi G nie przygotowano otworów w istniejącej hali. Uniemożliwiło to montaż konstrukcji w osiach G i H. Brak frontu robót zmusił R. K. do wycofania ekipy montażowej, dodatkowo wystąpiły koszty przestoju sprzętu i ponownej mobilizacji grupy montażowej (pismo z 8 .08.2012r. wraz z mailami k. 256).

W dniu 14 sierpnia 2012r. powódka została poinformowana przez Ł. K. (1), że zakończono roboty na hali montażowej B.. Nie zamontowano natomiast konstrukcji pomiędzy osiami G-H oraz 23-I z powodu braku stropu nad konstrukcją stalową. Poproszono o ustalenie odbioru konstrukcji dachu oraz możliwości zakończenia montażu na wskazanych osiach (pismo z 14.08.2012r. k. 236).

W dniu 14 sierpnia 2012r. powódka została poinformowana przez Ł. K. (1), że zakończono montaż konstrukcji hali (...) przy ul. (...) w Ł.. Poproszono o ustalenie terminu odbioru konstrukcji stalowej dachu (pismo z 14.08.2012r. k. 237).

W czasie inwestycji Ł. K. (1) cały czas prowadził dziennik montażu. On był kierownikiem montażu (zeznania świadka A. S. (1) protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 01:20:43).

Powódka nie wykonała prac w terminach umownych, bo nie było możliwości montażu elementów hal (zeznania świadka K. S. k. 1083 czas 01:13:43, zeznania świadka A. S. (1) k. 1126 czas 02:00:28-00:34:27).

Wykonane przez powódkę w oparciu o powyższe umowy prace zostały przyjęte przez przedstawicieli pozwanej (...) w dniach:

- 30 sierpnia 20012 roku – w zakresie konstrukcji hali M. E.,

-21 września 2012 roku – w zakresie konstrukcji hali B.,

- oraz 18 października 2012 roku – w zakresie chłodni (protokół oględzin konstrukcji stalowej hali B. k. 143, protokół usunięcia usterek konstrukcji halowej chłodni k. 145, protokół odbioru technicznego konstrukcji hali M. E. k. 146) .

Protokoły potwierdzające zgodność konstrukcji ze specyfikacją, poprawność prac, kompletność montażu podpisywał inspektor nadzoru robót budowlanych G. W.. Wady konstrukcji wynikające z błędnych obliczeń geometrycznych zawartych w projekcie ujawniły się po wykonaniu konstrukcji, ale przed odbiorem końcowym (protokół oględzin konstrukcji stalowej hali B. k. 143, protokół usunięcia usterek konstrukcji halowej chłodni k. 145, protokół odbioru technicznego konstrukcji hali M. E. k. 146, zeznania świadka G. W. k. 1127 czas, 01:46:29, 01:56:36).

Przedsiębiorstwo Budowlano- (...) ul. (...) w K., pracujące na zlecenie powódki, opisywało na bieżąco wykonane przez tę firmę prace wykonane przy budowie budynku magazynowego z biurami i zapleczem dla M. E.. Ł. K. (1) potwierdził w opisie, iż w dniach 18 czerwca 2012r. do dnia 21 czerwca 2012r. przeprowadzono szkolenia stanowiskowe, rozpoczęto montaż konstrukcji stalowej dachu w osiach B-C (zakres elementów –osie 3-14) , a w dniu 25 lipca 2012r. sprawdzono połączenia śrubowe M20 kluczem dynamometrycznym na wszystkich połączeniach w hali (zakończono prace) –(opis prac k. 147).

Podobny opis Ł. K. (1) sporządził dla prac przy budowie budynku magazynowego z biurami i zapleczem technicznym (rozbudowa) i prac adaptacyjnych na istniejącej powierzchni R. D. (opis prac k. 148).

I. T. (1) jako inżynier budowy nie miała zastrzeżeń co do jakości prac powódki. Opóźnienia wynikały z konieczności poprawienia projektów, które zawierały błędy w szczególności co do wymiarów dźwigarów, z braku słupów żelbetowych, a montaż hali B. opóźnił się z winy V. o około 2 tygodnie. Firma powódki na bieżąco usuwała wady i usterki. Jedynie złe stężenia na hali M. obciążały firmę powódki, ale zostało to usunięte (zeznania świadka I. T. (1) k. 1051 czas 01:31:41-02:03:43).

Inspektor nadzoru przy odbiorze hali (...) zgłaszał drobne poprawki malarskie, ale były one usuwane na bieżąco (zeznania świadka K. S. k. 1083 czas 01:13:43).

Kierownik budowy T. K. (2) ocenił, że powódka wykonywała roboty profesjonalnie (zeznania świadka T. K. (2) złożone przed Sądem Rejonowym w Opolu k. 1211 czas 00:11:22).

Pozwana V. w czasie realizacji inwestycji i wykonywania prac przez powódkę nie sporządziła w formie pisemnej żadnego dokumentu zawierającego zastrzeżenia co do jakości terminowości pracy powódki (zeznania powódki protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 00:38:03).

O ile co do konstrukcji hali M. E. strony podpisały stosowny protokół końcowego wykonania prac, to co do wykonania konstrukcji hali B. (umowa nr (...)) oraz wykonanej później w tej hali, konstrukcji pod chłodnię (umowa nr (...)), pozwana spółka (...) sp. z o.o. w W. odmówiła i nadal odmawia podpisania protokołów końcowych.

W zakresie hali B. w listopadzie 2012r. odbyły się oględziny konstrukcji zamontowanej. Koniecznym było wykonanie ekspertyzy, bowiem zauważono osiadanie słupa, co było związane z brakiem stabilizacji gruntu. (zeznania świadka K. S. k. 1083 czas 01:13:43, zeznania świadka A. S. (1) k. 1126 czas 00:37:30, 00:38:21, 00:56:31, zeznania T. M. (2) złożone w imieniu pozwanej V. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 01:33:58).

Za stabilizację gruntu odpowiadała pozwana V. (zeznania świadka K. S. k. 1083 czas 01:13:43, zeznania świadka A. S. (1) k. 1126 czas 00:37:30, 00:38:21, 00:56:31).

Z oceny sytuacji wynikało, że zajdzie konieczność wzmocnienia konstrukcji żelbetowej (zeznania świadka P. R. protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 00:14:38).

Na zlecenie pozwanej K. została wykonana ekspertyza przez rzeczoznawców. Należało wzmocnić konstrukcję stalową i wskazano, że należy to zrobić na koszt powódki (zeznania świadka P. R. protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 00:14:38).

Firma stawiająca słupy przerzucała odpowiedzialność na stronę powodową, za zaistniały stan rzeczy. Strona powodowa starała się pomóc w rozwiązaniu problemu, chociaż zdawała sobie sprawę, że te wady nie wynikają z ich błędów w pracy. Firma powódki już po ekspertyzie wykonała dodatkowe stężenia i zamontowała je firma (...) (zeznania świadka A. S. (1) protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 00:32:42- 00:36:59).

Naprawa została wykonana w ramach napraw gwarancyjnych, bowiem ekspertyza była wykonana w czasie, jak hala była już gotowa (zeznania świadka A. S. (1) protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 00:38:04, zeznania świadka G. W. protokół z 14.12.12 r. czas 01:41:20).

Prace poprawkowe były prowadzone w lutym 2013r., ale drobne usterki w zakresie hal usuwano już w październiku 2012r. (zeznania T. M. (2) złożone w imieniu pozwanej V. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 01:33:09).

G. W. wykonujący nadzór inwestorski z ramienia inwestora nie znalazł podstaw do wstrzymania robót powódki w zakresie hali B.. Uznał, że w tym okresie konstrukcja nadaje się do wykonania prac. Zlecił dokonanie obliczeń, czy konstrukcja jest zdatna do funkcjonowania w takim kształcie, w jakim jest. Stwierdził, że terminy są napięte i dlatego podjęta została decyzja, że wykonanie zostanie później ekspertyza, czy też projekt zamienny, pokazujący, że taki kształt konstrukcji jest odpowiedni (zeznania świadka G. W. protokół z 14.12.12 r. czas 01:40:30, 01:41:28).

W dzienniku budowy złożonym u Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w Ł. nie ma jakichkolwiek uwag, czy zastrzeżeń co do sposobu wykonania przez powódkę zakresu prac objętych wskazanymi umowami (zeznania świadka G. W. protokół z 14.12.12 r. czas 01:50:04, 01:50:53).

Inwestor uzyskał ostateczne decyzje o pozwoleniu na użytkowanie w/w obiektów, bowiem spełniały one warunki określone w art. 54 - 59 g ustawy z 07.07.1994r. Prawo Budowlane (t.j. z 2010r. Dz.U. Nr 243, poz. 1623; z późn. zm.) (decyzje administracyjne k. 1093-1105, zeznania świadka R. Ł. (1) k. 1082 czas 00:52:30, zeznania świadka P. R. k. 1025 czas 00: 12:49- 00:12:57, 00:13:24, zeznania świadka G. W. protokół z 14.12.12 r. czas 01:51:08).

Na stronie internetowej (...) podano informacje o ukończeniu prac nad rozbudową P. P. (...) Ł. i oddaniu do użytkowania hal, których konstrukcje powódka T. S. (1) przygotowywała na mocy ww. umów (wydruk informacji ze strony (...) spółki (...) k. 154, pismo pozwanej ad 2 z 20.02.2013 rk. 155. Okoliczność bezsporna).

W piśmie z dnia 20 lutego 2013 roku adresowanym do powódki, (...) sp. z o.o. poinformowała powódkę, że wszelkie wymagane na dzień sporządzenia pisma płatności dla (...) sp. z o.o. związane z kontraktami w Ł. przy ul. (...) zostały zapłacone. Ponadto, wskazano, że protokół końcowy robót został podpisany przez (...) sp. z o.o. z dniem 6 listopada 2012 roku i przekazany firmie (...) sp. z o.o., lecz do dnia zredagowania niniejszego pisma nie został on podpisany przez tą spółkę (pismo (...) sp. z o.o. k. 155).

Z tytułu wykonanych robót powódka:

1) za wykonane **wystawiła wobec pozwanej V. następujące faktury vat: za** prace z łączącej strony umowy nr (...) z dnia 24 maja 2012 roku:

- fakturę vat nr (...) z dnia 25 lipca 2012 roku na kwotę 936.768,00 zł, z terminem płatności na dzień 30 sierpnia 2012 roku,

- fakturę vat nr (...) z dnia 25 sierpnia 2012 roku na kwotę 366.210,42 zł, z terminem płatności na dzień 30 września 2012 roku,

2) za wykonane prace z łączącej strony umowy nr (...) z dnia 29 maja 2012 roku:

- fakturę vat nr (...) z dnia 25 lipca 2012 roku na kwotę 512.295,00 zł, z terminem płatności na dzień 30 sierpnia 2012 roku,

- fakturę vat nr (...) z dnia 25 sierpnia 2012 roku na kwotę 658.665,00 zł, z terminem płatności na dzień 30 września 2012 roku,

- fakturę vat nr (...) z dnia 27 lutego 2013 na kwotę 210.483,50 zł z terminem płatności na dzień 4 kwietnia 2013 roku,

3) za wykonane prace z łączącej strony umowy nr (...) z dnia 4 września 2012 roku:

- fakturę vat nr (...) z dnia 27 lutego 2013 roku na kwotę 53.403,53 zł z terminem płatności na dzień 4 kwietnia 2013 roku (faktury vat k. 156-158, 160, 163-164).

Pozwana (...) sp. z o.o. **dokonała na poczet powyższych faktur vat na rzecz powódki następujących płatności:** w dniu 14 września 2012 roku w kwocie 150.000,00zł na poczet faktury vat nr (...), w dniu 24 września 2012 roku w kwocie 50.000,00zł na poczet faktury vat nr (...), w dniu 24 września 2012 roku w kwocie 175.000,00 zł na poczet faktury vat nr (...), w dniu 26 września 2012 roku w kwocie 270.645,00 zł na poczet faktury vat nr (...) (dowody potwierdzenia dokonania przelewów k.167-170).

Pozwana (...) zatrzymała:

1) z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania umowy (zabezpieczenia dla usunięcia ewentualnych drobnych usterek i wad stwierdzonych w trakcie realizacji umowy w tzw. Liście Usterek pkt 9.10.1 w zw. z pkt. 7.2 Ogólnych Warunków Umowy (OWU):

- 38.080,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.07.2012r.,

- 14.886,60 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25 sierpnia 2012r.,

- 20.825,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.07.2012r. ,

- 26.775,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.08.2012r.,

2) z tytułu gwarancji i rękojmi za należyte usunięcie wad i usterek (zabezpieczenie usunięcia usterek i wad stwierdzonych po wykonaniu umowy (pkt. 9.10.2 OWU):

- 38.080,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.07.2012r.,

- 14.886,60zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.08.2012r.,

- 20.825,00 zł z faktury vat nr (...) z dnia 25.07.2012r.,

- 26.775,00 z faktury vat nr (...) z dnia 25.08.2012r. (okoliczności bezsporne).

Mąż powódki faktycznie podejmował decyzję w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej figurującej na powódkę. Mógł podejmować decyzje we wszelkich kwestiach. Powódka nie dawała mu pełnomocnictwa na piśmie, ponieważ miała do niego pełne zaufanie (zeznania powódki protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 00:14:18).

Mąż i syn powódki zajmowali się inwestycją, prowadzeniem korespondencji z pozwanymi, wystawianiem faktur (zeznania powódki protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 00:21:01).

W dniu 31 października 2012 roku doszło do zawarcia z inicjatywy pozwanej (...) sp. z o.o. , pomiędzy (...) sp. z o.o. jako przekazującym, (...) sp. z o.o. jako przekazanym oraz powódką jako odbiorcą przekazu dwóch umów przekazu (zeznania świadka A. P. k. 1047-1049 czas 00:09:23-00:45:24, zeznania świadka R. Ł. (1) k. 1080-1081 czas 00:12:34-00:20:13).

W imieniu strony powodowej obie umowy zostały podpisane przez męża powódki K. S.. Powódka nie była obecna przy zawieraniu umów przekazu. Mąż powódki prowadząc negocjacje, nie miał pisemnego pełnomocnictwa od żony. Gdy mąż powódki jechał na spotkanie z przedstawicielami V., to w ogóle nie wiedział, że będzie podpisywał umowę przekazu, dlatego też nie miał pełnomocnictwa. Wiedział, że rozmowy mają dotyczyć harmonogramu spłat należności przez pozwaną Spółkę (...) (zeznania świadka K. S. k. 1083- 1086 czas 01:21:54 02:04:21, zeznania powódki protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 00:30:34).

Gdy pracownik pozwanej K., R. Ł. (1) zorientował się, że nie ma pełnomocnictwa na piśmie, zwrócił uwagę na ten brak. Wtedy poproszono powódkę o przesłanie pełnomocnictwa. Rozmowy trwały kilka godzin, a mąż powódki przesłał projekt umowy mailem do swojego prawnika celem konsultacji i rozmawiał z nim telefonicznie (zeznania świadka A. P. k. 1047-1049 czas 00:09:23-00:45:24, zeznania świadka R. Ł. (1) k. 1080-1081 czas 00:12:34-00:20:13, zeznania M. R. złożone w imieniu pozwanej K. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 01:17:31) .

Powódka przed podpisaniem umowy przekazu przez K. S., nie знаła treści tej umowy (zeznania świadka K. S. k. 1083-1086 czas 01:21:54 02:04:21, zeznania powódki protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 00:21:01).

Mąż powódki uznał, że umowy będą dotyczyć wierzytelności wymagalnych, a kwestia kar umownych będzie przedmiotem dalszych uzgodnień. Nie znał w dacie zawarcia umów przekazu wysokości kar umownych i podstaw i naliczania. Negocjacje dotyczyły hali B., mowa była o jej usterkach, ale nikt nie wskazał, na czym te usterki polegają i w jakim zakresie obciążają powódkę. W tej dacie w ogóle nie było jeszcze faktury końcowej wystawionej przez powódkę na halę B., ani na chłodnię w hali B.. K. S. nie chciał się zrzec, żadnych roszczeń z tytułu wierzytelności niewymagalnych i z tytułu zwrotu zatrzymanych kwot z wynagrodzenia na usuwanie wad i usterek. Powódka, również nie upoważniała go do zrzekania się wynagrodzenia za roboty na poziomie kilkuset tysięcy złotych. Mąż powódki wiedział, że jeśli nie podpisze umów przekazu, to nie dostanie żadnych pieniędzy za pracę. Sugerowano rychłą upadłość pozwanej V.. Na prośbę męża powódki do umowy wprowadzono zapis, że kary umowne mają być przedmiotem dalszych negocjacji. Nie było pisemnego zastrzeżenia, że jest to ostateczne rozliczenie, przynajmniej mąż powódki nie uznał tej umowy za rezygnację z dalszych rozliczeń i z wynagrodzenia za pracę (zeznania świadka K. S. k. 1083- 1086 czas 01:21:54-

02:04:21 , zeznania świadka A. S. (1) protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 00:42:48-00:43:18, 00:44:59, 00:01:01:40, 01:11:48).

Pozwana K. nie brała udziału bezpośrednio w negocjacjach. Spotkanie i uzgodnienia były między stroną powodową a pozwaną spółką (...). K. dostała projekt umowy przygotowany przez V. i na tym projekcie pracowano. Pozwana nie miała wpływu na kwoty wynegocjowane do umów przekazu. W trakcie realizacji inwestycji okazało się, że V. ma więcej podwykonawców, niż zgłoszonych K., a nadto nie były zapłacone na ich rzecz należności. K. nie wnikała w wysokość kar umownych (zeznania M. R. złożone w imieniu pozwanej K. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 01:01:26-01:05:31).

Dla pozwanych umowa przekazu miała być kompleksowym i pełnym rozliczeniem się z prac powódki (zeznania świadka P. R. k. 1126 czas 00:26:38, zeznania świadka R. Ł. (1) k. 1082 czas 00:45:02, zeznania świadka A. P. k. 1047-1049 czas 00:09:23-00:45:24, zeznania M. R. złożone w imieniu pozwanej K. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 01:06:34, zeznania T. M. (2) złożone w imieniu pozwanej V. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 01:27:39, 01:24:48, 01:43:41, 02:00:30) .

Umowy przekazu zawierane z podwykonawcami V. miały dać K. pełne rozeznanie co do płatności kwoty za całą inwestycję, spółka miała zamiar rozliczyć kompleksowo wszystkich podwykonawców. Pozwana nie ingerowała w kary umowne naliczane podwykonawcom. V. nie prosiła o zweryfikowanie kar umownych przez K. (zeznania M. R. złożone w imieniu pozwanej K. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 01:10:40, 01:24:48) .

Pozwana V. nie płaciła podwykonawcom, ponieważ nie otrzymywała pieniędzy od pozwanej K. (zeznania T. M. (2) złożone w imieniu pozwanej V. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 01:27:39).

Pozwana V. dopuszczała jednak, że jeśli Spółka (...) nie naliczy jej kar umownych, to V. nie naliczy kar umownych powódce (zeznania T. M. (2) złożone w imieniu pozwanej V. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 02:06:32).

Pozwana V. naliczyła powódce ogólnie kary umowne, nie było rozdzielenia na poszczególne hale i na chłodnię. Pozwana uznała, że powódce nie należy się, również zwrot kwot pozostawionych z poszczególnych faktur na usuwanie usterek (zeznania T. M. (2) złożone w imieniu pozwanej V. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 02:14:44, 02:15:10).

W treści pierwszej z umów przekazu powódka oświadczyła, że:

- z tytułu robót budowlanych polegających na dostawie i montażu konstrukcji stalowej – zgodnie z projektem budowlanym związanych z budową hali dla najemców – B. i R. przy ul. (...) w P. P. Ł. (...) przysługuje jej wobec przekazującego – spółki (...) wymagalna wierzytelność pieniężna w kwocie 478.201,90 zł,

- roszczenie o zapłatę wierzytelności wyczerpuje wszelkie roszczenia odbiorcy przekazu wobec przekazującego związane z inwestycją, **z wyłączeniem zabezpieczenia należytego wykonania kontraktu i usunięcia wad i usterek,**

- **naliczone kary umowne w zakresie konstrukcji stalowej zostaną ponownie rozpatrzone po rozstrzygnięciu sporu z inwestorem.**

W ust. 2 §1 umowy (...) sp. z o.o. jako przekazany potwierdziła, że przekazującemu - (...) sp. z o.o. przysługuje wobec przekazanego wymagalna wierzytelność pieniężna w kwocie 5.853.864,03 zł stanowiąca wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane na podstawie umowy z 18 maja 2012 roku, dotyczącej budowy hali magazynowej dla najemców B. i R. (nazwaną prze strony umowy (...)).

W ust. 1 § 2 umowy wskazano, że w celu zapłaty wierzytelności przysługującej powódce od (...) spółka ta (przekazujący) przekazuje powódce (odbiorcy przekazu) (...), skutkiem czego przekazujący upoważnia odbiorcę przekazu do przyjęcia (...) od przekazanego, zaś przekazanego upoważnia do spełnienia (...) na rzecz odbiorcy przekazu. Przekazany oświadczył, że przyjmuje przekaz i zobowiązuje się względem odbiorcy przekazu do dokonania zapłaty świadczenia K. na wskazanych rachunek bankowy odbiorcy przekazu.

Powódka (odbiorca przekazu) oświadczyła, że zapłata na jej rzecz wierzytelności we wskazanej w umowie kwocie 478.201,90 zł wyczerpuje wszystkie roszczenia powódki wobec (...) sp. z o.o. jak, również (...) sp. z o.o. jako dłużników solidarnych (umowa przekazu k. 173-174).

W treści kolejnej umowy przekazu powódka oświadczyła, że:

- z tytułu robót budowlanych polegających na dostawie i montażu konstrukcji stalowej – zgodnie z projektem budowlanym związanych z (...) przy ul. (...) w Ł. przysługuje jej wobec przekazującego – spółki (...) wymagalna wierzytelność pieniężna w kwocie 902.340,69 zł,
- roszczenie o zapłatę wierzytelności wyczerpuje wszelkie roszczenia odbiorcy przekazu wobec przekazującego związane z inwestycją, z wyłączeniem zabezpieczenia należytego wykonania kontraktu i usunięcia wad i usterek,
- naliczone kary umowne w zakresie konstrukcji stalowej zostaną ponownie rozpatrzone po rozstrzygnięciu sporu z inwestorem.

W ust. 2 §1 umowy (...) sp. z o.o. jako przekazany potwierdziła, że przekazującemu - (...) sp. z o.o. przysługuje wobec przekazanego wymagalna wierzytelność pieniężna w kwocie 1.928.191,94 zł, stanowiąca wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane na podstawie umowy z 18 maja 2012 roku, dotyczącej budowy hali magazynowej dla najemcy M. E. (nazwana przez strony umowy (...)).

W ust. 1 § 2 umowy wskazano, że w celu zapłaty wierzytelności przysługującej powódce od (...) (przekazującego) – spółka ta przekazuje powódce (odbiorcy przekazu) (...), skutkiem czego przekazujący upoważnia odbiorcę przekazu do przyjęcia Świadczenia K. od przekazanego ((...) sp. z o.o.), zaś przekazanego upoważnia do spełnienia Świadczenia K. na rzecz odbiorcy przekazu. Przekazany ((...)) oświadczył, że przyjmuje przekaz i zobowiązuje się względem odbiorcy przekazu do dokonania zapłaty „świadczenia K.” na wskazanych rachunek bankowy odbiorcy przekazu.

Powódka (odbiorca przekazu) oświadczyła, że zapłata na jej rzecz wierzytelności we wskazanej w umowie kwocie 902.340,69 wyczerpuje wszystkie roszczenia powódki wobec (...) sp. z o.o. oraz (...) sp. z o.o. jako dłużników solidarnych (umowa przekazu k. 175-176).

Umowy przekazu zostały podpisane przez męża powódki. Mąż powódki dysponował **pełnomocnictwem** podpisanym przez powódkę z datą 31 października 2012r., upoważniającym do podpisania umowy przekazu związanej z umową o roboty (...) z dnia 24 maja 2012r. dotyczącej wykonania i montażu konstrukcji stalowej dla M. E. oraz umową o roboty budowlane nr (...) z dnia 29 maja 2012r. dotyczącej wykonania i montażu konstrukcji stalowej dla B. i R. (pełnomocnictwo k. 471).

Notą obciążeniową z dnia 31 października 2012 roku nr (...) pozwana (...) sp. z o.o. dokonała obciążenia powódki karą umowną za opóźnienie w zakończeniu prac wynikających z umowy nr (...), począwszy od dnia 31 lipca 2012 roku do dnia 21 września 2012 roku w kwocie 112.312,48 zł.

Kolejną notą obciążeniową z dnia 31 października 2012 roku nr (...) pozwana dokonała obciążenia powódki karą umowną w kwocie 105.933,21 zł z tytułu nienależytego wykonania umowy nr (...) (noty obciążeniowe k. 197-200, zeznania świadka R. Ł. (1) k. 1082 czas 00:54:06).

W piśmie spółki (...) z 31.10.2012r. o naliczeniu kar umownych (dostarczonym T. S. w połowie listopada 2012r.) (...) sp. z o.o. potwierdziła zakończenie prac przez powódkę. W piśmie tym wskazano na okres opóźnienia 53 dni i 52 dni, liczony do terminu zakończenia poszczególnych prac (pismo z 31. 10.2012r. k. 195, 196).

W wiadomości e-mail z dnia 5 listopada 2012 roku adresowanej do powódki, pozwana (...) wskazała, że do treści wiadomości załącza do podpisu przez powódkę **poprawiony wzór pełnomocnictwa**, którym powódka udziela upoważnienia K. S. do zawarcia w jej imieniu **umowy przekazu** z (...) sp. z o.o. oraz (...) Sp.z o.o.

W mailu poproszono o podpisanie pełnomocnictwa i przesłanie go na adres nadawcy. Wskazano, że niestety K. wniosła jeszcze uwagi do treści umowy przekazu głównie dotyczące części V., dlatego też załączono do maila aneks do umowy przekazu.

Nadto, pozwana załączyła do wiadomości pismo z datą 30 października 2012r. zawierające referencje udzielone przez pozwaną V., powódce, w których wskazano, że powódka w okresie od czerwca 2012 roku do sierpnia 2012 roku wykonywała dla spółki (...) konstrukcję stalową hal magazynowych zlokalizowanych w Ł. przy ul. (...), i że prace te zostały wykonane zgodnie ze sztuką budowlaną, w pełni profesjonalnie i w wyznaczonych harmonogramem terminach (wiadomość e-mail wraz z projektem pełnomocnictwa k. 14 i k. 151, aneks do umowy przekazu k. 150, referencje k. 152, zeznania świadka A. S. (1) k. 1126v czas 01:18:56).

W projekcie pełnomocnictwa podano, że powódka upoważnia K. S. do zawarcia w jej imieniu umowy przekazu z V. oraz (...) Spółka z o.o., jak również do dokonywania zmian tej umowy na warunkach według uznania pełnomocnika oraz do składania w jej imieniu wszelkich oświadczeń dotyczących dostarczanych przez powódkę materiałów oraz robót budowlanych wykonywanych na rzecz (...) spółka z o.o., jak również przysługujących powódce w związku z tym wierzytelnościami (projekt pełnomocnictwa k. 151, zeznania świadka A. S. (1) protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 01:14:37).

Powódka odmówiła podpisania pełnomocnictwa, zaczęła kwestionować treść umów przekazu, uznając że są dla niej krzywdzące z uwagi na zbyt wysokie kary umowne (zeznania powódki protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 00:50:27).

Noty obciążeniowe zostały doręczone powódce przez V. w połowie listopada 2012r. (zeznania świadka A. S. (1) protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 00:42:48-00:43:18).

Syn powódki A. S. (1) zapoznał się notami obciążeniowymi z tytułu kar umownych. Dla M. E. nota dotyczyła wadliwego wykonania, a dla hali B. opóźnienia. W przypadku M. E. treść noty obciążeniowej dotyczyła zupełnie czegoś innego, niż wynikało to z załączonego pisma (zeznania świadka A. S. (1) protokół rozprawy z 14.12.15r. czas 01:12:49).

Po zawarciu umów przekazu były jeszcze prowadzone przez powódkę i (...) rozmowy co do polubownego rozwiązania sporu w zakresie kar umownych (zeznania T. M. (2) złożone w imieniu pozwanej V. protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 01:413:50).

Pismami z dnia: 9 listopada 2012r., 7 grudnia 2012r., 17 grudnia 2012r. powódka odmówiła zapłaty kar umownych, podnosząc, że w samej umowie przekazu zapisano, że naliczane kary umowne w zakresie konstrukcji stalowej zostaną ponownie rozpatrzone po rozstrzygnięciu sporu z inwestorem. Wskazała ponadto w piśmie do (...), że pomiędzy nią a ViridCinstruction nie zostały jeszcze zafakturowane roboty na łączną kwotę 213.963,40zł (pisma powódki k. 201, 203, 214, 215, 216).

Dopiero w 2013r. już po zawarciu umów przekazu K. S. dowiedział się na czym polegają usterki w hali B.. Chodziło o tzw. wyboczenie konstrukcji, bowiem opuścił się słup. Powódka nie montowała w tej hali słupów. Rozmowy na ten temat mąż powódki prowadził z P. R. i T. K. (2). Oni nie przypisywali firmie powódki odpowiedzialności za ten stan rzeczy (zeznania świadka K. S. czas 02:00:28-02:04:21).

Pozwana (...) sp. z o.o. dokonała na rzecz powódki następujących wpłat, wskazując w tytule jako podstawę płatności umowy przekazu z dnia 31 października 2012 roku: w dniu 26 listopada 2012 roku w kwocie 902.340,69 zł, oraz w tym samym w dniu w kwocie 478.201,90 zł (potwierdzenia dokonania przelewów. 171-172).

W piśmie z dnia 18 lutego 2013 roku, adresowanym do V., powódka wezwała pozwaną do niezwłocznego, nie później niż do 26 lutego 2013 roku podpisania załączonych do pisma protokołów wykonania końcowych prac z umowy z 29 maja 2012 roku nr (...) i z umowy z dnia 4 września 2012 roku nr (...) (pismo k. 178-179).

W odpowiedzi na powyższe pismo pozwana V. wskazała, że prace, których odebrania żąda powódka, nie zostały jeszcze zakończone w sposób zgodny z umową. Ponadto, pozwana podniosła w treści pisma, że protokoły odbioru robót są niezgodne z zawartymi przez strony umowami przekazu, które określały kwoty należności przysługujących powódce za wykonane prace budowlane (pismo k. 154).

Pismami dnia 9 kwietnia 2013 roku oraz 28 maja 2013 roku powódka wezwała pozwanych (...) sp. z o.o. oraz (...) sp. z o.o. do zapłaty solidarnie na jej rzecz kwoty 646.010,39 zł z tytułu realizacji robót budowlanych w oparciu o umowy nr (...) U14 oraz nr (...) (wezwanie do zapłaty k. 284-287, k. 290, zeznania powódki protokół z dnia 25 sierpnia 2016r. czas 00:26:22).

Brak pełnej zapłaty za prace wykonane przez powódkę spowodował problemy finansowe powódki. Powódka została zaistniałą sytuacją zmuszona do zaciągnięcia w dniu 25 października 2012r. kredytu na działalność gospodarczą w Banku (...) S.A. z siedzibą we W. w kwocie 400.000zł. Zabezpieczeniem kredytu była hipoteka na nieruchomości oraz cesja wierzytelności z tytułu ubezpieczenia budynku (umowa o kredyt k. 1134, umowa o przelew wierzytelności k. 1139-1140, oświadczenie o ustanowieniu hipoteki k. 1141).

W toku realizacji umów zawartych między pozwanymi, pozwana (...) Spółka z o.o.w W. uiściła wynagrodzenie pozwanej V., na które opiewały wszystkie faktury ostatecznie zaksięgowane przez K.. Część wynagrodzenia objętego fakturami (w kwocie 19.095.693,80 złotych, po uwzględnieniu potrąceń trzech faktur) została pozwanej ViridConstruction, zapłacona bezpośrednio przelewem bankowym, pozostała część natomiast (w wysokości 9.771.468,29 złotych) uiszczona została poprzez dokonanie bezpośredniej zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom pozwanej ViridConstruction (czy to w wykonaniu postanowień umów przekazu, które zawarte były również z innymi podwykonawcami, czy też orzeczeń sądowych, zawsze jednakże po porozumieniu z pozwanym ViridConstruction (faktury k. 437-469)).

Pozwana (...) Spółka z o.o.w W. oceniła, że V., wykonała obie umowy zawarte między pozwanymi nienależycie oraz ze zwłoką, a protokoły odbioru końcowego robót nie zostały podpisane pomiędzy pozwanymi z uwagi na brak współdziałania po stronie pozwanej V.. Oba podmioty pozostają w sporze sądowym (zeznania świadka zeznania świadka R. Ł. (1) k. 1082 czas 01:03:04, zeznania świadka P. R. k. 1126 czas 00:21:41).

Pozwana (...) Spółka z o.o. w W. naliczyła pozwanej V. kary umowne, pokryła też koszty wykonawstwa zastępczego w zakresie: sieci gazowej, napraw bramy, wymiany drzwi stalowych, naprawy elewacji, wymiany blach, parapetów, robót wykończeniowych hal. Pokryła koszty ekspertyz, koszt usunięcia usterek na parkingu, awarii p.poż., wymiany ślusarki aluminiowej, koszty sprzątnięcia (pismo K. z dnia 20 lutego 2013 k. 426-429, zeznania świadka P. R. k. 1126 czas 00:16:16 00:19:24).

Prace w zakresie wykonania zastępczego nie dotyczyły robót powódki (zeznania świadka P. R. k. 1025 czas 00: 11:13-00:11:30).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych dowodów.

Sąd w toku postępowania przeprowadził dowód z dokumentów prywatnych, dokumentów urzędowych (decyzji administracyjnych), z przesłuchania świadków zawnioskowanych przez strony oraz dowód z przesłuchania stron.

Należy podnieść, że część istotnych dla sprawy okoliczności wynikały z przedłożonych przez stronę powodową i pozwaną dokumentów prywatnych, a nadto z dokumentów urzędowych, a mianowicie decyzji administracyjnych zezwalających na użytkowanie poszczególnych obiektów.

Zgodnie z art. 245 k.p.c. dokument prywatny stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie.

Formalna moc dowodowa dokumentu prywatnego wyraża się w tym, że zawarte w nim oświadczenie pochodzi od osoby, która złożyła podpis na dokumencie, jednakże nie rozciąga się ona na okoliczności towarzyszące złożeniu oświadczenia. Nie przesądza ona sama przez się o mocy materialnej dokumentu (kwestii jego ważności, skuteczności, a także prawdziwości). Dokument prywatny nie jest więc dowodem rzeczywistego stanu rzeczy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 sierpnia 2015 r. VI ACa 1031/14 LEX nr 1794400).

Podobnie w wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 26 sierpnia 2015 r.

(I ACa 238/15 LEX nr 1797159) wskazano, że dokument prywatny nie korzysta z domniemania zgodności z prawdą złożonych w nim oświadczeń - formalna moc dowodowa tego dokumentu nie przesądza jego mocy materialnej. Dokument prywatny nie jest sam przez się dowodem rzeczywistego stanu rzeczy. Podlega on ocenie z punktu widzenia przesłanek art. 233 k.p.c.

Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w art. 233 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie "wszechstronnego rozważenia zebranego materiału" (a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności (por. wyrok SN z dnia 17 listopada 1966 r., II CR 423/66, OSNPG 1967, nr 5-6, poz. 21; uzasadnienie wyroku SN z dnia 24 marca 1999 r., I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00, LEX nr 80266; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 18 lipca 2002 r., IV CKN 1256/00, LEX nr 80267; wyrok SA w Poznaniu z dnia 12 czerwca 2013 r., III AUa 51/13, LEX nr 1356634).

Jak twierdzi się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych, istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Wiarygodność zaś decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę (por. wyrok SA w Poznaniu z dnia 21 marca 2013 r., III AUa 1431/12, LEX nr 1322011; wyrok SA w Łodzi z dnia 5 czerwca 2013 r., I ACa 50/13, LEX nr 1345548; wyrok SA w Łodzi z dnia 23 lipca 2013 r., I ACa 90/13, LEX nr 1356578).

Przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wążąc ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 20 marca 1980 r., II URN 175/79, OSNC 1980, nr 10, poz. 200; uzasadnienie wyroku SN z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000, nr 17, poz. 655; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 15 lutego 2000 r., III CKN 1049/99, LEX nr 51627; uzasadnienie wyroku SN z dnia 16 maja 2000 r., IV CKN 1097/00, LEX nr 52624; uzasadnienie wyroku SN z dnia 29 września 2000 r., V CKN 94/00, LEX nr 52589; uzasadnienie wyroku SN z dnia 15 listopada 2000 r., IV CKN 1383/00, LEX nr 52544; wyrok SN z dnia 19 czerwca 2001 r., II UKN 423/00, OSNP 2003, nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku SN z dnia 14 marca 2002 r., IV CKN 859/00, LEX nr 53923; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 16 maja 2002 r., IV CKN 1050/00, LEX nr 55499; uzasadnienie wyroku SN z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906; uzasadnienie wyroku SN z dnia 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00, LEX nr 80273).

W przedmiotowej sprawie, Sąd uznał dokumenty prywatne złożone przez stronę powodową i pozwaną za wiarygodne, potwierdzające rzeczywisty stan rzeczy – w zakresie treści **umów** dotyczących robót budowlanych wykonanych przez powódkę, **zgłoszenia** powódki jako podwykonawcy inwestorowi zastępczemu w zakresie opisanych hal, **terminowości i opisu prac wykonywanych w zakresie montażu** przez podwykonawcę powódki firmę (...), treści i podstaw wystawianych **przez powódkę faktur oraz treści korespondencji wymienianej między stronami co do rozliczeń po zawarciu umów przekazu.**

Dokument prywatny zawierający pełnomocnictwo oraz umowy przekazania w zakresie treści podlegał interpretacji co do intencji i woli stron przy składaniu oświadczeń woli, o czym mowa będzie w rozważaniach (art. 65 k.c.).

Podobnie nie znalazły potwierdzenia okoliczności będące podstawą wystawienia not obciążeniowych w zakresie naliczania kar umownych.

Należy podnieść, że powódka zgłoszonymi środkami dowodowymi, w tym zeznaniami świadków: K. S., A. S. (1), M. S. (1), Ł. K. (1), P. K. (1), M. K. (2) wykazała, że prace wykonała zgodnie z zakresem umownym, świadczenie wykonała w sposób należyty, na bieżąco usuwała wady i usterki, nie ponosi winy za nieterminowe wykonanie prac z uwagi na okoliczności, na które nie miała wpływu, a obciążając one w całości pozwaną V., chociażby w zakresie nieterminowości przedłożenia dokumentacji projektowej, błędów w projektach, posadowienia słupów konstrukcji, zagęszczenia gruntu, organizacji frontu robót. Nie można przeoczyć, że i świadkowie strony pozwanej P. R., I. T. (1) zasadniczo pozytywnie ocenili jakość prac powódki, wskazywali na opóźnienia obciążające pozwaną V., a kwestia wzmocnienia konstrukcji hali B. wydaje się kwestią otwartą w niniejszym sporze. Świadek strony pozwanej G. W. podniósł, że nie znalazł podstaw do wstrzymania prac powódki w zakresie tej hali, wada ujawniła się już po wykonaniu hali, powódka uczestniczyła w wzmocnieniu konstrukcji w ramach napraw gwarancyjnych, a z zeznań świadków K. S., i A. S. (1) wynika, że doszło do osadzania się gruntu i słupa (słupów) żelbetowych, co w zakresie prac w ogóle nie obciążało powódki. Pozwani mimo twierdzeń, że powódka wykonała przy tej hali wadliwie swoją pracę, nie przedłożyli wykonanej w zakresie hali B. ekspertyzy prywatnej i nie podważyli logicznej i racjonalnej argumentacji powódki co do braku podstaw przypisania jej odpowiedzialności za ten stan rzeczy z uwagi na zakres umownych obowiązków. W przedmiotowej sprawie, zatem rozstrzygnięcie tej kwestii wymagało wiadomości specjalnych. Pozwani jednak nie wnioskowali o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa, by wykazać wady konstrukcji obciążające powódkę, tym bardziej, że zeznania świadków zawnioskowanych przez pozwanych w tej kwestii - P., R., I. T. (1) były dość lakoniczne (poza szerszą wypowiedzią G. W.).

Świadek T. K. (2) – nie potrafił podać żadnych informacji na temat wad, usterek poszczególnych konstrukcji, terminów opóźnień, zawinień poszczególnych wykonawców, nic wiedział na temat podstaw naliczania kar umownych, umów przekazania, nie potrafił sprecyzować w jaki sposób, w jakich terminach i co do czego zgłaszał uwagi firmie powódki, zasadniczo zasłaniał się niepamięcią, a po części brakiem wiedzy co do pewnych okoliczności z uwagi na okres zatrudnienia (do połowy inwestycji).

Świadkowie A. P. i R. Ł. (1) również w tej kwestii nie posiadali żadnej wiedzy.

Należy wskazać, że zgodnie z art. 278 § 1 k.p.c. w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych sąd po wysłuchaniu wniosków stron co do liczby biegłych i ich wyboru może wezwać jednego lub kilku biegłych w celu zasięgnięcia ich opinii.

Według doktryny i praktyki opinią biegłego jest osąd (por. wyrok SN z dnia 8 listopada 1976 r., I CR 374/76, OSNC 1977, nr 10, poz. 187; por. jednakże wyrok SN z dnia 20 października 1975 r., I CR 474/75, OSP 1976, z. 12, poz. 233; wyrok SN z dnia 20 czerwca 1984 r., II CR 197/84, OSNC 1984, nr 2-3, poz. 37) o okolicznościach faktycznych, stanach lub zdarzeniach, do których poznania i wyjaśnienia wymagany jest określony zasób wiadomości specjalnych (wykraczających poza zakres wiadomości i doświadczenia życiowego ogółu osób inteligentnych i ogólnie wykształconych - por. postanowienie SN z dnia 12 lipca 1968 r., I CR 279/68, LEX nr 6371; wyrok SN z dnia 20 grudnia 1969 r., I CR 491/69, LEX nr 6640; wyrok SN z dnia 18 sierpnia 1971 r., II CR 256/71, LEX nr 6979; uzasadnienie wyroku SN z dnia 3 kwietnia 1973 r., I PR 58/73, OSNC 1973, nr 10, poz. 183; uzasadnienie wyroku SN z dnia 18 lipca 1975 r., I CR 331/75, LEX nr 7729; wyrok SN z dnia 8 lipca 1994 r., II PRN 4/94, OSNAPiUS 1994, nr 9, poz. 146; postanowienie SN z dnia 12 marca 1999 r., I PKN 40/99, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 390; uzasadnienie wyroku SN z dnia 15 czerwca 1999 r., II UKN 692/98, OSNAPiUS 2000, nr 17, poz. 662; uzasadnienie wyroku SN z dnia 15 listopada 2001 r., II UKN 599/00, OSNP 2003, nr 15, poz. 364; uzasadnienie wyroku SN z dnia 8 maja 2003 r., II CKN 39/01, LEX nr 78887) z różnych dziedzin nauki, techniki, sztuki, rzemiosła czy obrotu gospodarczego oraz doświadczenia zawodowego (por. uzasadnienie uchwały SN z dnia 30 października 1985 r., III CZP 59/85, OSNC

1986, nr 9, poz. 140), sformułowany i wyrażony w toku postępowania przez osobę wyznaczoną w tym celu przez sąd, niezainteresowaną rozstrzygnięciem sprawy (a spełniającą wskazane wyżej kryteria - biegłego), ułatwiający zarazem sądowi właściwą ocenę faktów i rozstrzygnięcie konkretnej sprawy (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 11 lipca 1969 r., I CR 140/69, OSNC 1970, nr 5, poz. 85; wyrok SN z dnia 20 stycznia 1970 r., II PR 18/69, LEX nr 6652).

W świetle stanowiska judykatury zadaniem biegłego nie jest ustalenie stanu faktycznego sprawy, lecz naświetlenie i umożliwienie wyjaśnienia przez sąd okoliczności z punktu widzenia posiadanych przez biegłego wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego i udostępnionego mu materiału sprawy (por. wyrok SN z dnia 11 lipca 1969 r., I CR 140/69, OSNC 1970, nr 5, poz. 85; uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 grudnia 2006 r., V CSK 360/06, LEX nr 238973; wyrok SA w Katowicach z dnia 18 października 2013 r., I ACa 663/13, LEX nr 1394210). Za niedopuszczalne uznaje się natomiast powoływanie się przez biegłego na własne spostrzeżenia o okolicznościach faktycznych, których ustalenie należy do sądu i zakłada konieczność przesłuchania we wskazanym przypadku takiej osoby w charakterze świadka, a nie biegłego (cechą charakterystyczną jest z reguły zastępowalność omawianego środka dowodowego) – (por. wyrok SN z dnia 8 listopada 1976 r., I CR 374/76, OSNC 1977, nr 10, poz. 187).

Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z reguły powinno nastąpić w chwili, gdy już został zgromadzony materiał faktyczny umożliwiający biegłemu wydanie opinii. Gruntowne bowiem przemyślenie przez sędziego sprawy i rozważenie zebranego w niej materiału jest warunkiem jasnego skonkretyzowania nasuwających się wątpliwości i precyzyjnego sformułowania pytań skierowanych do biegłego (postanowienie SN z dnia 13 września 1979 r., IV CR 281/79, OSNC 1980, nr 1-2, poz. 36).

W przedmiotowej sprawie zgromadzeniu całego niezbędnego materiału dowodowego oferowanego przez strony, a niezbędnego do wydania opinii, pozwani nie wnioskowali o wykonanie opinii przez biegłego. Pozwani, przeoczyli, że żaden ze świadków strony pozwanej, a i sama strona pozwana nie potrafiła określić, który z podwykonawców odpowiada za poszczególne wady i usterki, jakie są podstawy naliczenia kar umownych powódce z uwagi na okoliczności faktyczne, jak i zapisy umowne, za jakie konkretnie prace, za jaki okres. W toku inwestycji nie powstał żaden konkretny dokument adresowany do powódki, lub też wpis do dziennika budowy wskazujący na nieterminowość prac powódki wynikający z jej zawinienia, bądź opisujący wadliwość prac powódki. Nawet w dacie zawarcia umów przekazu pozwani nie potrafili ani wskazać w umowie kwoty do potrąceń z tego tytułu, ani dokładnego rozliczenia.

Pamiętać zaś należy, że statuowany przez art. 6 KC ciężar udowodnienia faktu rozumieć należy nie tylko jako obarczenie strony procesu obowiązkiem przekonania sądu dowodami o słuszności swoich twierdzeń, ale przede wszystkim jako obowiązek obarczenia jej konsekwencjami poniesienia realizacji tego obowiązku lub jego nieskuteczności; tą konsekwencją jest zazwyczaj niekorzystny dla strony wynik procesu (vide teza z uzasadnienia wyroku SN z 7 listopada 2007 r. II CSK 293/07, Lex 487510).

Pozwani w toku procesu nie podolali obciążającym ich obowiązkom procesowym co do wykazania zasadności swoich twierdzeń.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo okazało się w pełni zasadne.

Odnosząc się do najistotniejszych z punktu widzenia rozstrzygnięcia kwestii należy podnieść, że:

Co do umowy przekazu

Odnosząc się do zawartych między stronami dwóch umów przekazu, należy podnieść, że ich funkcja polega zasadniczo na ułatwieniu spełniania świadczeń wynikających ze stosunków zobowiązaniowych i uproszczeniu obrotu (por. P. Machnikowski (w:) E. Gniewek, Komentarz, 2008, s. 1439; W. Czachórski, Zobowiązania, 2009, s.

575; K. Zawada (w:) K. Pietrzykowski, Komentarz, t. I, 2009, s. 895; Z. Radwański, J. Panowicz-Lipska, Zobowiązania, 2010, s. 342).

Przekaz może także służyć innym celom ekonomicznym. W doktrynie wskazuje się na przykład na możliwość wykorzystania konstrukcji przekazu dla celów zabezpieczenia wierzytelności (M. Olechowski, Charakter prawny gwarancji bankowej, PIP 1997, z. 6, s. 62 i n.; W. Srokosz, Charakter prawny gwarancji bankowej w świetle nowego prawa bankowego, PPH 2000, nr 2, s. 38 i n.).

Cywilnoprawna instytucja przekazu zakłada istnienie trzech podmiotów i polega na tym, że jedna osoba (nazywana przekazującym) poleca innej osobie (nazywanej przekazanym albo przekazicielem) spełnienie określonego świadczenia na rzecz osoby trzeciej (nazywanej odbiorcą przekazu). Możliwość zastosowania przekazu przy wykonywaniu zobowiązań wiąże się z faktem, że obowiązujące prawo zasadniczo nie wymaga ani tego, by dłużnik osobiście spełniał świadczenie (art. 356 k.c.), ani tego, by wierzyciel osobiście świadczenie odbierał (art. 452 k.c.). W tych warunkach świadczenie należne w ramach stosunku zobowiązaniowego może być przez dłużnika spełnione ("przekazane" wierzycielowi) przy pomocy innego podmiotu.

Jednakże przekaz nie prowadzi do wzajemnych potrąceń (kompensat) w rozumieniu art. 498 k.c. między przekazującym a przekazanym, jeżeli przekazujący nie jest dłużnikiem pozwanego, a jedynie dłużnikiem odbiorcy przekazu, zaś przekazany, który jest dłużnikiem przekazującego, spłacając jego dług wobec odbiorcy przekazu, likwiduje również do tej wysokości własny dług wobec przekazującego (wyrok SN z dnia 19 stycznia 2011 r., V CSK 202/10, LEX nr 737291).

Uczynienie zadość określonymu roszczeniu obligacyjnemu ze skutkiem powodującym jego wygaśnięcie i zarazem zwolnienie dłużnika z długu może nastąpić nie tylko przez spełnienie świadczenia do rąk wierzyciela, ale także osoby trzeciej, będącej podmiotem stosunku powiązanego w określony sposób ze stosunkiem, z którego wynika spełnione świadczenie. Osoba będąca wierzycielem w jednym stosunku i zarazem dłużnikiem w innym stosunku może w szczególności „przekazać” swojemu dłużnikowi spełnienie świadczenia do rąk swego wierzyciela, z tym skutkiem, że pierwszy z nich będzie upoważniony do spełnienia świadczenia zgodnie z przekazem, a drugi do jego przyjęcia. Zastosowanie się do przekazu spowoduje zwolnienie z długu dłużników w obu stosunkach (tak uzasadnienie wyroku SN z dnia 9 stycznia 2003 r., I CK 329/02, OSNC 2004, nr 4, poz. 56; por. wyrok WSA w Szczecinie z dnia 27 maja 2010 r., I SA/Sz 271/10, LEX nr 586003).

Jeżeli zatem rozliczenie stron następuje w formie przekazu, a przekazany jest dłużnikiem przekazującego, to łączący ich stosunek pokrycia powoduje, że świadczenie przekazanego na rzecz odbiorcy przekazu likwiduje nie tylko dług przekazującego u odbiorcy przekazu, lecz jest zaliczone także na dług przekazanego u przekazującego i likwiduje ten dług (wyrok SN z dnia 19 stycznia 2011 r., V CSK 202/10, OSNC-ZD 2011, nr 4, poz. 76).

Przekaz jest powszechnie kwalifikowany jako jednostronna czynność prawna przekazującego i nie wymaga akceptacji przekazanego ani odbiorcy przekazu (por. wyrok SN z dnia 22 sierpnia 1997 r., III CKN 155/97, OSNC 1998, nr 2, poz. 23, z aprobowaną glosą A. Szpunara, PPH 1998, nr 8, s. 41 i n.; wyrok SA w Warszawie z dnia 14 grudnia 2005 r., I ACa 494/05, Apel. W-wa 2006, nr 4, poz. 38; wyrok SA w Katowicach z dnia 8 listopada 2006 r., I ACa 1043/06, LEX nr 269589).

Jak wynika z powyższego, istota tej instytucji sprowadza się do uzyskania przez uprawnionego świadczenia od innego podmiotu niż bezpośrednio zobowiązany. Cel tej instytucji to zaspokojenie wierzytelności uprawnionego, a nie dokonywanie przez niego czynności prawnych polegających na wręcz pozbawianiu się świadczeń wynikających z umowy zawartej z kontrahentami, bowiem do tego sprowadza się zrzeczenie się roszczeń, zgoda na naliczanie kar umownych, czy też zrzekanie się zwrotu kwot zatrzymanych przy robotach budowlanych na usuwanie wad i usterek.

Powódka podobnie, jak jej mąż byli w przekonaniu, że spotkanie w W. z przedstawicielami pozwanej V. ma doprowadzić do uzgodnień w zakresie harmonogramu spłat należności przypadających od tej Spółki, nie zaś do zawierania umów trójstronnych, w tym z K., obejmujących faktycznie, również inne postanowienia, niż umowy

przekazu. Strona powodowa w ogóle nie była przygotowana do podjęcia tego rodzaju negocjacji. Przed spotkaniem w W. powódka nie otrzymała do konsultacji projektu umowy, a mąż powódki pojechał w towarzystwie syna, nie zabrał prawnika, który na miejscu mógłby brać udział w negocjacjach. Z tego też powodu spotkanie trwało kilka godzin. Mąż powódki dopiero wtedy mógł przesłać mailem prawnikowi projekt umowy, a i tak okazało się, że nie posiadał wymaganego pełnomocnictwa do podjęcia negocjacji i zawierania w imieniu powódki umów o takich skutkach w sferze finansowej. Brak zapłaty za wykonane prace, sugerowanie upadłości pozwanej V., zaciągnięcie kredytu na 400.000zł przez powódkę, by utrzymać płynność finansową firmy dają pełen kontekst sytuacyjny, w jakim znalazła się strona powodowa, przy negocjacjach. Poza sporem jest zatem, że w tej sytuacji mąż powódki podpisał umowy nazwane umowami przekazu, które w swej treści zawierały także inne postanowienia, niż właściwe dla umowy przekazu, a nadto dysponował przesłanym pełnomocnictwem podpisanym przez powódkę o treści, jaką wskazano w stanie faktycznym. Umowy przekazu miały nie tylko doprowadzić w intencji pozwanych do wypłaty jedynie części wynagrodzenia, ale pozbawić powódkę zwrotu kwot zatrzymanych na usuwanie usterek i wad, doprowadzić do uznania naliczania kar umownych i rezygnacji z zaspokojenia wierzytelności jeszcze niewymagalnych. Jak wynika z tego, umowy obejmowały w swej treści różne postanowienia, które wybiegają poza typowy schemat umowy przekazu, a skutki finansowe tych czynności dla firmy powódki, to niebagatelna kwota ponad 600.000zł.

Co do pełnomocnictwa, którym dysponował mąż powódki

Mając na uwadze treść zawartych umów nazwanych umowami przekazu, nie można przyjąć, że pełnomocnictwo którym dysponował mąż powódki, dawało mu należyte umocowanie do zawarcia umów trójstronnych o takiej treści czynności prawnych i o takich skutkach obligacyjnych. Jak już wskazywano, mąż powódki dysponował **pełnomocnictwem** podpisanym przez powódkę z datą 31 października 2012r., upoważniającym do podpisania umowy przekazu związanej z umową o roboty (...) z dnia 24 maja 2012r. dotyczącej wykonania i montażu konstrukcji stalowej dla M. E. oraz umową o roboty budowlane nr (...) z dnia 29 maja 2012r. dotyczącej wykonania i montażu konstrukcji stalowej dla B. i R. (pełnomocnictwo k. 471).

Pełnomocnictwo w ogóle nie wymienia podmiotów, z którymi umowa miała być zawarta, nie dotyczy zrzekania się, czy rezygnowania z jakichkolwiek roszczeń, rozliczania z kar umownych, przyjmowania odpowiedzialności za nienależyte wykonanie zobowiązania co wiązało się z uznaniem zasadności naliczania kar umownych, prowadzenia negocjacji i zawierania porozumienia w zakresie kar umownych, a nadto, jak wynika z rozliczenia finansowego wręcz „podarowania” pozwany kilkaset tysięcy złotych. Rodzi się nawet pytanie o kauzę tej wręcz dobroczynności powódki w sytuacji, gdy musi pójść o kredyt do banku, by utrzymać własną płynność finansową. Zapewne w świetle logiki, doświadczenia życiowego, gdyby powódka zdawała sobie sprawę do czego może doprowadzić spotkanie w W., nawet i tego pełnomocnictwa, które Sąd ostatecznie uznaje za nieważne, nie podpisałaby.

Ponadto należy zauważyć, że umowy przekazu nie mogą dotyczyć zrzeczenia się przez powódkę należności z umowy dotyczącej budowy konstrukcji chłodni w hali B. (umowa nr (...) z 04.09.2012 r.). Zgodnie z ich § 1 pkt 1 lit. B, dotyczyły one jedynie należności z umów o podwykonawstwo w hall (...) (umowa nr (...) z 24.05.2012 r.) oraz hali B. (umowa nr (...) z 29.05.2012 r.). Okoliczność tą przyznaje, również pozwany ad 2) w swym sprzeciwie (str. 5 wersy 13-21).

Pełnomocnictwo wystawione przez powódkę z data 31 października 2012r. ze względu na treść literalnie odnosiło się jedynie do samego przekazu, a nie dawało umocowania do dokonania innych czynności prawnych. Zresztą sami pozwani to podnieśli, przesyłając powódce kolejne poprawione pełnomocnictwo, które odnosiło się nie tylko do aneksów, ale i do samej umowy przekazu. To sami pozwani zauważyli braki w zakresie treści tego pełnomocnictwa.

Pełnomocnik powódki, w ocenie Sądu, powinien dysponować pełnomocnictwem ogólnym od powódki, i to formie pisemnej. Brak takiego pełnomocnictwa powoduje nieważność czynności prawnej dokonanej przez pełnomocnika działającego bez należytego umocowania. Powódka nie potwierdziła czynności prawnej dokonanej przez męża, odmówiła podpisania kolejnego pełnomocnictwa.

Pełnomocnictwo ogólne powinno być zawsze udzielone przynajmniej w formie pisemnej zwykłej, zgodnie art. 73 § 1 k.c. Ustawa zastrzega zachowanie tej formy pod rygorem nieważności. Równoważne pod względem skutków

prawnych formie pisemnej pełnomocnictwa jest udzielenie pełnomocnictwa w postaci elektronicznej, opatrzonego bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu (art. 5 u.p.e.). Pełnomocnictwo pozbawione tej formy jest nieważne (art. 73 § 2 k.c.).

Ważność pełnomocnictwa stanowi element decydujący o skuteczności oświadczenia woli złożonego w umowie, **a tym samym o ważności umowy** (por. postanowienie SN z dnia 24 marca 1999r. IICKN 250/98, Lex nr 453669).

Nie można też przeoczyć, że nawet pełnomocnictwo rodzajowe powinno określać rodzaj czynności prawnej objętej umocowaniem oraz jej przedmiot. Jeżeli rodzaj czynności prawnej nie jest w pełnomocnictwie określony w sposób wyraźny, dla ustalenia rzeczywistej woli reprezentowanego mają zastosowanie reguły interpretacyjne obowiązujące przy tłumaczeniu oświadczeń woli (art. 56 i 65 k.c.). Przepisy kodeksu cywilnego nie zastrzegają żadnej formy odwołania pełnomocnictwa przez mocodawcę nawet w sytuacji, gdy forma taka była zastrzeżona dla udzielenia pełnomocnictwa (por. wyrok SN z dnia 4 listopada 1998r. IICKN 866/97, OSNC 1999/3/66).

W przedmiotowej sprawie nawet udzielone pełnomocnictwo z dnia 31 października 2012r., gdyby je traktować jako rodzajowe zostało udzielone jedynie do zawarcia umowy przekazu, nie zaś do innych czynności prawnych, poza przekazem.

Co do interpretacji umów przekazu w świetle art. 65 k.c.

Odnosząc się do istotnych dla rozstrzygnięcia kwestii, uznając hipotetycznie ważność umów przekazu, nie można pominąć, że umowę przekazu należy interpretować zgodnie z art. 65. § 1 k.c., w myśl którego, oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. W§ 2 art. 65 k.c. wskazano, że w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.

Interpretacja postanowienia umowy - znaczeniowo niejasnego - nie może być oparta tylko na analizie językowej odnośnego fragmentu umowy, lecz konieczne jest również zbadanie zamiaru i celu stron, a także kontekstu faktycznego, w jakim umowę uzgadniano i zawierano. Nie można tego uczynić bez przesłuchania osób bezpośrednio zainteresowanych, ewentualnie przy uwzględnieniu okoliczności przedmiotowych, takich jak - istotne w stosunkach gospodarczych - zasady i zwyczaje współpracy, i to zarówno między stronami, jak i w układach stron z innymi osobami (por. wyrok SN z dnia 3 września 1998 r., I CKN 815/97, OSNC 1999, nr 2, poz. 38).

Jeżeli wykładnia tekstu umowy budzi wątpliwości, zachodzi potrzeba ustalenia rzeczywistej treści umowy przy uwzględnieniu oświadczeń woli stron składanych przed i w trakcie zawierania umowy, według ich rozumienia przez każdą ze stron. Na tym etapie wykładni ma także znaczenie zachowanie się stron po zawarciu umowy oraz w trakcie jej wykonywania (por. wyrok SN z dnia 23 stycznia 2008 r., V CSK 474/07, OSNC-ZD 2008, nr 4, poz. 109).

Artykuł 65 k.c. ustanawia podstawowe kryteria wykładni oświadczeń woli, które odnoszą się do wszystkich kategorii czynności prawnych (§ 1), oraz szczególne - dotyczące umów (§ 2). Kryteria interpretacji oświadczeń woli pozostają w zgodzie z koncepcjami obiektywizującymi, które akcentują taki sposób rozumienia treści oświadczeń woli, jaki może być zrekonstruowany na podstawie zewnętrznych, weryfikowalnych reguł znaczeniowych związanych z kontekstem, w jakim dochodzi do złożenia oświadczenia woli. Nie przeczy temu stwierdzeniu dyrektywa interpretacyjna odnosząca się do umów (§ 2), ponieważ rekonstrukcja zgodnego zamiaru stron oraz celu umowy również powinna dokonywać się na podstawie kryteriów weryfikowalnych, o znaczeniu zrozumiałym co najmniej dla drugiej strony, tj. kontrahenta, z którym zawierana jest umowa.

Wszystkie ustalone okoliczności sprawy, a więc fakt wystawiania faktur po dacie przekazu, wartość niezaspokojonego świadczenia nie objętego wierzytelnością wskazaną w umowie przekazu, charakter działalności podmiotu gospodarczego, jakim jest powód i nastawienie się na osiąganie zysku, każą zinterpretować oświadczenie powoda, że „zapłata na jego rzecz kwoty równej wierzytelności wyczerpuje wszystkie roszczenia odbiorcy przekazu wobec przekazującego, jak również wobec przekazanego i inwestora jako dłużników solidarnych na podstawie art. 647 §

5 kodeksu cywilnego” jako odnoszącego się jedynie do wierzytelności opisanej w umowie przekazu, istniejącej i wymagalnej na tę datę, a nie pozbawienie się prawa do zaspokojenia roszczeń wówczas jeszcze nieistniejących i niewymagalnych.

To, że powódka w ogóle zgodziła się na zastosowanie instytucji przekazu wmuszone było zaistniałą sytuacją- brakiem zapłaty za wykonane prace , koniecznością sięgania do kredytu bankowego, informacjami o grożącej upadłości firmy (...). Zachowanie powódki po zawarciu tej umowy, a więc wystawianie kolejnych faktur i wzywianie do spełnienia świadczenia wówczas mającego przymiot wymagalnego, świadczy również o tym, jak powódka traktowała i interpretowała zapisy umowy przekazu. Powódka nie traktowała tej umowy jako ostatecznego rozliczenia, chociaż zapewne przyjęcie takiej koncepcji przyświecało pozwanym i było dla nich niezwykle finansowo korzystne. Gdyby powódka traktowała to rozliczenie jako końcowe, to zapewne podpisałyby kolejne pełnomocnictwo, mąż powódki nie żądałby rozliczenia kar umownych, zwrotu kwot zatrzymanych z wynagrodzenia, nie byłoby kolejnych spotkań między stronami, a sytuacja przypominałaby wręcz uczynienie darowizny na rzecz pozwanych o wartości kilkuset tysięcy złotych, co w świetle logiki i doświadczenia życiowego nie może się ostać.

Literalnie w samych umowach przekazu jest mowa o wymagalnych wierzytelnościach, wyłączeniu zabezpieczenia należytego wykonania kontraktu co do usunięcia wad i usterek, ponownym naliczaniu kar umownych w zakresie konstrukcji stalowej po ponownym rozstrzygnięciu sporu z inwestorem. Jak wynika z powyższego, same zapisy umowne wyłączają przyjęcia interpretacji prezentowanej przez pozwanych, że dla wszystkich stron było jasne i zgodne, że umowa jest kompleksowym rozliczeniem roszczeń powódki. Nie można też pominąć, że nawet w dacie zawarcia umów przekazu pozwany V. nie potrafił naliczyć kar umownych, noty obciążeniowe zostały doręczone powódce w połowie listopada 2012r., a w swojej treści zawierają sprzeczności.

Co do możliwości zastosowania art. 58 k.c. do oceny umów przekazu

Wprawdzie strony procesu są podmiotami gospodarczymi, zawierającymi w obrocie gospodarczym różnego rodzaju umowy, korzystającymi z profesjonalnej obsługi prawnej, a nadto strony działają w ramach swobody umów, to z uwagi na ustalone okoliczności sprawy, uznanie umów przekazu za ważne w kontekście przesłanek art. 58 k.c. musi budzić sprzeciw. Pozwani odmawiali powódce prawa do uzyskania wynagrodzenia za należycie wykonane prace, zgodnie z zakresem umownym i to w wymiarze kilkuset tysięcy złotych, nie potrafili w dacie zawarcia umów przekazu wykazać podstaw naliczenia kar umownych, bezzasadnie sugerowano zagrożenie upadłością V. , co powodowałoby praktycznie brak możliwości uzyskania jakiegokolwiek wynagrodzenia przy długach pozwanej spółki i braku środków finansowych na pokrycie zobowiązań. Powódka, o czym już była mowa, mimo że wykonała prace, zmuszona była zaciągać kredyt w banku, by utrzymać firmę. Wprawdzie powódka nie próbowała uchylić się od skutków prawnych oświadczenia woli i nie powoływała się na działanie w sytuacji przymusowej, tym niemniej zachowanie w szczególności pozwanej V. jest dalekie od uczciwości i rzetelności kontrahenta w stosunkach gospodarczych. Nie może być pozytywnie ocenione w kontekście zasad współzycia społecznego i klóci z poczuciem sprawiedliwości. Z powodu sprzeczności z zasadami współzycia społecznego czynność prawna – umowa przekazu powinna być również uznana za nieważną (art. 58 k.c.).

Co do naliczania kar umownych powódce

Zgodnie natomiast z art. 483 § 1 KC można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).

Należy więc wskazać, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika, omawiany przepis zastępuje art. 471 KC, a wynika stąd oczywista konstatacja, że nie chodzi tu o każdy przypadek naruszenia przez dłużnika istniejącej więzi zobowiązaniowej, ale tylko o taki, za który dłużnik odpowiada. Prosta konsekwencją powyższego ustalenia jest konieczność zbadania, jak w ocenianym stosunku obligacyjnym kształtuje się zakres okoliczności obciążających dłużnika (por. Nb. 9 do art. 483 [w:] E. Gniewek (współred.), Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. 6, Warszawa 2014). Z drugiej strony z uwagi m.in. na funkcję symplifikacyjną kary umownej nie tylko powód zwolniony jest od obowiązku dowodzenia szkody, ale wręcz 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 (vide uchwała SN {7} z 6 listopada 2003 r. III CZP 61/03, OSNC 2004/5/69); z tego względu nie sposób więc obciążyć powódkę-wierzyciela ciężarem udowodnienia związku między niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania przez dłużniczkę a szkodą wierzyciela, albowiem stanowiłoby to również wymóg pośredniego dowodzenia poniesionej szkody. Oznacza to, że wierzyciela w sprawie o zasądzenie kary umownej, obciąża jedynie ciężar dowodu w zakresie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika.

Należy podnieść, że z ogólnych zasad, a więc z faktu, że kara umowna stanowi odszkodowanie umowne, wynika, że znajdują do niej zastosowanie ogólne przepisy Kodeksu cywilnego o skutkach niewykonania zobowiązań, a zwłaszcza mający podstawowe znaczenie art. 471 KC, w tym przesłanki odpowiedzialności (vide: teza z uzasadnienia wyroku SN z 20 marca 1968 r. II CR 419/67, Lex 6299; teza z uzasadnienia wyroku SN z 29 grudnia 1978 r. IV CR 440/78, Lex 8159); oczywiście poza przesłanką szkody (vide uchwała SN {7} z 6 listopada 2003 r. III CZP 61/03, OSNC 2004/5/69). Godzi się więc przypomnieć, że kwestia winy w tym przypadku odpowiedzialności, a dokładniej rzecz ujmując dowód braku winy – na zasadzie art. 232 zd. I KPC i art. 6 KC – obciąża dłużnika, który, aby uwolnić się od odpowiedzialności musi wykazać, że ani on, ani osoby za które ponosi odpowiedzialność, nie są odpowiedzialni za niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania; wynika to z faktu wprowadzenia przez ustawodawcę w art. 471 KC wrzuszalnego domniemania winy dłużnika (vide wyroki SN z: 28 listopada 1974 r. III CZP 77/74, OSNC nr 9 z 1975 r., poz. 133; 19 grudnia 1997 r. II CKN 531/97, Lex 496544; 27 stycznia 2004 r. I PK 222/03, Lex 465932; 7 lipca 2005 r. V CK 869/04, Lex 150649); przy czym dłużnik – zgodnie z art. 472 KC – odpowiedzialny jest nawet za niezachowanie należytej staranności.

Powódka wykazała w toku procesu, że nie ponosi odpowiedzialności za nieterminowe wykonanie umów, opóźnienia w wykonaniu świadczenia, udowodniła okoliczności obciążające VirdConstruction co do opóźnienia w przedłożeniu dokumentacji projektowej, błędy w dokumentacji projektowej, braku organizacji frontu robót, wadliwości w zakresie montażu słupów, zagęszczenia terenu pod słupami. Brak jest zatem podstaw do naliczania kar umownych, w sytuacji, gdy powódka nie odpowiada za okoliczności skutkujące nieterminowym wykonaniem świadczenia. Powódka nie ponosi też odpowiedzialności za konieczność wzmocnienia konstrukcji hali B..

W toku procesu powódka wykazał, że przesunięcie terminów prac spowodowane było licznymi opóźnieniami pozwanego ad 1) w wykonaniu przez niego robót przygotowawczych oraz dostarczeniu T. S. rysunków technicznych. Dopiero po prawidłowym i terminowym wykonaniu tych prac przez pozwanego możliwe było wykonanie dalszych prac przez powódkę. Opóźnienia te dotyczyły:

- wykonania słupów żelbetowych, stanowiących podstawę do montażu przez przedsiębiorstwo (...). S. konstrukcji stalowej hali,
- wylania stropów, co uniemożliwiało zamontowanie nad nimi konstrukcji stalowej,
- uprzątnięcia zalegających na placu budowy prefabrykatów żelbetowych pozostałych po wykonywaniu słupów. Prefabrykaty te uniemożliwiały wjazd na teren budowy dźw^Tigu, który konieczny był do zmontowania i ustawienia konstrukcji stalowej hali. Powodowało to niejednokrotnie, że konstrukcja musiała być składowana przez robotników T. S. w innym miejscu, niż plac budowy, by uniknąć dodatkowych opóźnień,
- wykonania otworów montażowych w istniejącej już hali, przy pomocy których pracownicy T. S. mieli połączyć elementy konstrukcyjne obu hal.

Pozwana V. nie potrafiła w ogóle określić za jakie wady i co do których konstrukcji naliczała kary umowne. Jak wynika z samych zeznań pozwanej naliczyła ona kary umowne an block za wszystkie prace, nie wspominając o tym, że w toku procesu inwestycyjnego nie powstał żaden dokument opisujący wady, czy usterki prac powódki, a dziennik budowy nie zawiera żadnych wpisów co od złej jakości prac powódki. Pozwana w ogóle nie potrafiła określić, który z podwykonawców i za jakie wady odpowiada. Pozwana K. w piśmie kierowanym do V. co do wzajemnych

rozliczeń w ogóle nie wskazywała, że zakres prac powódki podlegał zastępczemu wykonaniu. Wszystkie hale i chłodnia funkcjonują, uzyskano pozwolenie na użytkowanie.

Co do zastosowania art. 647¹ § 5 k.c. – solidarnej odpowiedzialności pozwanych za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę

Zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 2009 r. (P 105/08, OTK-A 2009, nr 11, poz. 168) Art. 647 k.c., art. 647¹ § 4 k.c. i art. 658 k.c. ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93, ze zm.) są zgodne z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

W myśl art. 647¹ § 1 k.c. w umowie o roboty budowlane, o której mowa w art. 647 k.c., zawartej między inwestorem a wykonawcą (generalnym wykonawcą), strony ustalają zakres robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców. Do zawarcia przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora. Jeżeli inwestor, w terminie 14 dni od przedstawienia mu przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu, wraz z częścią dokumentacji dotyczącej wykonania robót określonych w umowie lub projekcie, nie zgłosi na piśmie sprzeciwu lub zastrzeżeń, uważa się, że wyraził zgodę na zawarcie umowy (art. 647¹ § 2 k.c.). Do zawarcia przez podwykonawcę umowy z dalszym podwykonawcą jest wymagana zgoda inwestora i wykonawcy. Przepis § 2 zdanie drugie stosuje się odpowiednio (art. 647¹ § 3 k.c.).

Umowy, o których mowa w § 2 i 3 art. 647¹ k.c. powinny być dokonane w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

W myśl art. 647¹ § 5 k.c. zawierający umowę z podwykonawcą oraz inwestor i wykonawca ponoszą solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę.

Odmienne postanowienia umów, o których mowa w niniejszym artykule, są nieważne (art. 647¹ § 5 k.c.).

Orzecznictwo sądów powszechnych i Sądu Najwyższego co do interpretacji art. 647¹ § 5 k.c. jest jednoznaczne. Zgodnie z uchwałą składu 7 sędziów SN z dnia 29 kwietnia 2008 r. (III CZP 6/08, OSNC 2008, nr 11, poz. 121) do zgody wymaganej przez art. 647¹ § 2 i 3 k.c. nie stosuje się art. 63 § 2 k.c. Zgoda ta może być wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia ją w sposób dostateczny (art. 60 k.c.); niezależnie od tego zgodę uważa się za wyrażoną w razie ziszczenia się przesłanek określonych w art. 647¹ § 2 zdanie drugie k.c.

W wyroku SN z dnia 24 stycznia 2014 r., (V CSK 124/13, Biul. SN 2014, nr 3, s. 12) czytamy, jeżeli inwestor zrezygnował z wglądu do dokumentacji lub z żądania informacji od wykonawcy, skuteczność jego zgody na zawarcie umowy z podwykonawcą nie jest uzależniona od przedstawienia umowy lub projektu umowy oraz wiedzy o jej postanowieniach (art. 647¹ § 1 i 2 zdanie pierwsze k.c.).

Dorozumiana zgoda inwestora na zawarcie umowy wykonawcy i podwykonawcy (art. 647¹ § 2 zdanie pierwsze k.c.) wyrażona w sposób czynny jest skuteczna, gdy dotyczy umowy, której istotne postanowienia, decydujące o zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy są znane inwestorowi albo z którymi miał możliwość zapoznania się (por. wyrok SN z dnia 6 października 2010 r., II CSK 210/10, OSNC 2011, nr 5, poz. 59).

W wyroku SN z dnia 20 czerwca 2007 r. (II CSK 108/07, Biul. SN 2007, nr 11, s. 14) podkreślono, że zgoda inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o roboty budowlane z podwykonawcą (art. 647 § 1 k.c.) może być wyrażona w każdy sposób (art. 60 k.c.), bez konieczności przedstawiania inwestorowi umowy z podwykonawcą lub jej projektu z odpowiednią dokumentacją. Tym samym SN wycofał się z uprzednio wyrażonego poglądu, iż skuteczność zgody inwestora na zawarcie przez wykonawcę umowy o wykonanie zadań wchodzących w zakres umowy o roboty

budowlane wymaga przedstawienia mu umowy z podwykonawcą lub jej projektu oraz odpowiedniej dokumentacji (por. uchwała SN z dnia 28 czerwca 2006 r., III CZP 36/06, OSNC 2007, nr 4, poz. 52).

Inwestor odpowiada solidarnie wraz z wykonawcą wobec podwykonawcy na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. tylko wtedy, gdy rezultat świadczenia podwykonawcy stał się składnikiem obiektu stanowiącego przedmiot świadczenia wykonawcy w ramach umowy o roboty budowlane (por. wyrok SN z dnia 17 października 2008 r., I CSK 106/08, OSNC-ZD 2009, nr 3, poz. 64).

Jedynie ubocznie można wskazać, że inwestor nie może zwolnić się od wypłaty całego wynagrodzenia należnego wykonawcy, powołując się na to, że zapłacił wynagrodzenie należne podwykonawcom (art. 674¹ § 5 k.c.) (por. wyrok SN z dnia 11 stycznia 2008 r., V CSK 179/07, OSNC-ZD 2008, nr 4, poz. 100).

W ocenie Sądu, wszystkie ustalone okoliczności w sprawie przesądzają o solidarnej odpowiedzialności pozwanych za wynagrodzenie należne powódce za wykonane prace, a mianowicie:

- powódka była zgłoszona Spółce (...) jako wykonawca w zakresie konstrukcji stalowej hal i to w formie pisemnej, co pozostaje poza sporem. W piśmie z dnia 25 maja 2012 roku skierowanym do (...) sp. z o.o. pozwana V. dokonała zgłoszenia powódki jako podwykonawcy przy pracach budowlanych obejmujących dostawę i montaż konstrukcji stalowej dla hali magazynowej M. E. w P. P. Ł. (...). W piśmie z dnia 1 czerwca 2012 roku adresowanym do (...) sp. z o.o. pozwana (...) dokonała zgłoszenia powódki jako podwykonawcy do prac budowlanych obejmujących dostawę i montaż konstrukcji stalowej dla hali magazynowej B. i R. w P. P. Ł. (...);

- w formie pisemnej powódka nie była zgłoszona inwestorowi zastępczemu jako podwykonawca konstrukcji chłodni, ale poza sporem powinno pozostać, że inwestor zastępcy działający na terenie inwestycji poprzez swoich pracowników w zakresie nadzoru inwestorskiego posiadał faktycznie wiedzę, która z firm wykonuje te prace, powódka uczestniczyła w czynnościach odbiorowych, dawała gwarancję na usuwanie usterek, przygotowywała dokumentację powykonawczą, rozmowy na temat zakresu prac toczyły się w obecności R. Ł. z K. przed podpisaniem umów przekazania. Okoliczności te wyraźnie wskazują, że inwestor zastępczy w zakresie tak istotnych prac w zakresie montażu hal i chłodni posiadał wiedzę o podwykonawstwie powódki i na powyższe wyraził zgodę w sposób dorozumiany;

- nie można też przeoczyć, że kwoty zatrzymane przez V. na usuwanie wad i usterek, to część wynagrodzenia powódki zatrzymanego z poszczególnych faktur, nie zaś inne kwoty, zatrzymane z innych świadczeń, czy też kwoty wpłacone przez firmę powódki. Zatem skoro zatrzymane kwoty są de facto wynagrodzeniem powódki, nie można przyjąć, że w tym zakresie nie istnieje solidarna odpowiedzialność pozwanych.

Zatem Sąd przyjął w rozliczeniu należności powódki, że pozwani odpowiadają solidarnie za zapłatę wszystkich należności dochodzonych pozwem.

Sąd uwzględnił w całości powództwo zgodnie z żądaniem pozwu i modyfikacją zawartą w piśmie zawierającym rozszerzenie powództwa, bowiem w istocie rzeczy poza zarzutami dotyczącymi zawarcia umów przekazania, i rozliczeniem kar umownych, pozwani nie kwestionowali kwot z poszczególnych faktur i zasad rozliczenia należności powódki. Powódka również powróciła do pierwotnego żądania po nieudanej próbie zawarcia ugody, w której miarkowała swoje roszczenie.

W piśmie procesowym z dnia 28 października 2013 roku powódka rozszerzyła żądanie pozwu w ten sposób, że wniosła o zasądzenie solidarnie od pozwanych na rzecz powódki obok dotychczasowego żądania dalszej kwoty 28.371,94 zł tytułem zapłaty bezzasadnie nieuregulowanej dotąd części wynagrodzenia przysługującego powódce za wykonanie konstrukcji stalowej hal M. E. i B. wymienionego w wystawionych przez powódkę fakturach vat nr (...) z dnia 25.08.2012r. oraz nr (...) z dnia 25.08.2012r. Powódka wskazała w treści pisma, że wymieniona w pozwie

kwota nie obejmowała całości roszczeń przysługujących powódce. W przypadku bowiem faktury vat nr (...) podano w pozwie jedynie częściowe ich wartości, stąd konieczność rozszerzenia powództwa. Ostatecznie zatem powódka wniosła o zasądzenie solidarnie od pozwanych kwoty 645.240,64 zł. Na tę kwotę składają się:

- a) 263.887,03 zł brutto – z tytułu zapłaty za wykonanie ostatniego etapu prac związanych z wykonaniem konstrukcji hali B. (210.483,50 zł z faktury vat (...)) oraz konstrukcji chłodni w tej hali (53.403,53 zł z faktury vat nr (...)),
- b) 218.245,69 zł brutto – z tytułu zwrotu niezasadnie naliczonych kar umownych za opóźnienie wykonania hali M. E., które nie było zawinione przez powódkę,
- c) 100.566,60 zł brutto z tytułu zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania umów (...),
- d) 34.169,38 zł – odsetki z tytułu opóźnienia w płatności faktur vat nr: (...), (...), nr (...) oraz (...).

Z uwagi na akcesoryjność materialną roszczenia o odsetki względem roszczenia głównego (art. 481 § 1 k.c.) za usprawiedliwione co do zasady było żądanie odsetek od zasądzonej kwoty i kapitalizacja zgodnie z wyliczeniem powódki. Sąd zasądził ustawowe odsetki od kwot wskazanych jako składowe żądania z poszczególnych tytułów (faktur) (pkt 1 poszczególne podpunkty wyroku):

- a) 38.080,00 złotych (trzydzieści osiem tysięcy osiemdziesiąt złotych) od dnia 6 października 2012 roku do dnia zapłaty;
- b) 14.886,60 złotych (czternaście tysięcy osiemset osiemdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) od dnia 6 października 2012 roku do dnia zapłaty;
- c) 20.825,00 złotych (dwadzieścia tysięcy osiemset dwadzieścia pięć złotych) od dnia 29 października 2012 roku do dnia zapłaty;
- d) 26.775,00 złotych (dwadzieścia sześć tysięcy siedemset siedemdziesiąt pięć złotych) od dnia 29 października 2012 roku do dnia zapłaty;
- e) 119.704,52 złotych (sto dziewiętnaście tysięcy siedemset cztery złote i pięćdziesiąt dwa grosze) od dnia 27 listopada 2012 roku do dnia zapłaty;
- f) 126.913,10 złotych (sto dwadzieścia sześć tysięcy dziewięćset trzysta złotych i dziesięć groszy) od dnia 27 listopada 2012 roku do dnia zapłaty;
- g) 53.403,53 złotych (pięćdziesiąt trzy tysiące czterysta trzy złote i pięćdziesiąt trzy grosze) od dnia 5 kwietnia 2013 roku do dnia zapłaty;
- h) 210.483,50 złotych (dwieście dziesięć tysięcy czterysta osiemdziesiąt trzy złote i pięćdziesiąt groszy) od dnia 5 kwietnia 2013 roku do dnia zapłaty;
- i) 34.169,38 zł złotych (trzydzieści cztery tysiące sto sześćdziesiąt dziewięć złotych i trzydzieści osiem groszy) od dnia 2 lipca 2013 roku do dnia zapłaty.

Mając na uwadze powyższe, Sąd na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. w zw. z art. 629 k.c. i art. 471 k.c. oraz 481 k.c. orzekł, jak w pkt 1 wyroku, uwzględniając w całości powództwo.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. Na koszty procesu należne solidarnie od pozwanych na rzecz powódki złożyły się opłata od pozwu, opłata od pełnomocnictwa, wynagrodzenie pełnomocnika w stawce podstawowej 7200 zł (§ 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu -tj. Dz.U. poz. 461 z 2013 r.).

ZARZĄDZENIE

1. Odnotować,
2. Odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom stron,
3. Uzasadnienie sporządzone przez sędziego.