

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 września 2013 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XX Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący:	<b>SSO Agnieszka Baran</b>
Protokolant:	Hanna Nowicka

po rozpoznaniu w dniu 4 września 2013 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) W.

przeciwko **Towarzystwu (...) w W. i (...) Przedsiębiorstwu Budownictwa (...) S.A. we W.**

**o zapłatę**

**orzeka:**

1. powództwo oddala w całości,
2. zasądza od powoda (...) W. na rzecz pozwanego (...) Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) SA we W. kwotę 3 617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Agnieszka Baran

Sygn. akt XX GC 279/12

## UZASADNIENIE

Powód (...) W. (dalej jako: powód albo Miasto S.) w dniu 16 kwietnia 2012 r. złożył pozew o zapłatę przeciwko Towarzystwu (...) z siedzibą w W. (dalej jako: (...) albo pozwany ad. 1) oraz przeciwko (...) Spółka Akcyjna we W. (dalej jako: (...) albo pozwany ad. 2).

W pozwie tym wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) na rzecz powoda kwoty 68.482,78 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, z zastrzeżeniem, że spełnienie świadczenia przez pozwaną (...) zwolni z obowiązku świadczenia pozwane (...). Powód wniósł także o zasądzenie od (...) na jego rzecz kwoty 138.387,66 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, z zastrzeżeniem, że częściowe spełnienie świadczenia przez pozwanego (...) zwolni częściowo z obowiązku spełnienia świadczenia pozwaną (...). Powód wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) i (...) na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, z zastrzeżeniem, że spełnienie świadczenia przez jednego z pozwanych zwolni z obowiązku świadczenia drugiego pozwanego. Wniósł także o rozpoznanie przedmiotowej sprawy pod nieobecność powoda.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że w dniu 16 maja 2011 r. została zawarta umowa Nr (...) której przedmiotem było wykonanie robót dodatkowych w ramach zadania inwestycyjnego pod nazwą „Budowa wielofunkcyjnego (...)

wraz z modernizacją Domu (...) przy ul. (...). Stronami umowy był (...) działający w imieniu Miasta S. oraz Konsorcjum utworzone na mocy umowy z dnia 30 lipca 2008 r. przez (...) S.A. w W. oraz (...) Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) Spółka Akcyjna z siedzibą we W.. Przedmiot ww. umowy miał być wykonany do dnia 15 września 2011 r.. (...) udzielił gwarancji ubezpieczeniowej Nr (...), na podstawie której zagwarantował (...) zapłatę kwoty 64.400 zł, jako zabezpieczenie jego roszczeń w stosunku do (...) SA. Gwarancja została udzielona na okres od 16 maja 2011 r. do 15 października 2011 r.. Powód podniósł, że początkowo prace przebiegały terminowo, jednakże do dnia wniesienia pozwu nie zostały wykonane i zafakturowane przez wykonawcę elementy rozliczeniowe robót budowlanych o wartości 76.468,02 zł. Zdaniem powoda opóźnienie to było wywołane utratą płynności (...) spółki Grupa(...)S.A. w W.. W związku z opóźnieniem w wykonaniu prac, dniu 12 września 2011 r., powód jako zamawiający złożył wykonawcy oświadczenie o odstąpieniu od umowy Nr (...) wraz z wezwaniem do zapłaty kary umownej w wysokości 128.800 zł w terminie 7 dni, licząc od dnia otrzymania wezwania. Powód wskazał, iż podstawą tego odstąpienia była treść przepisów art. 635 k.c. w zw. z art. 656 § 1 k.c.. Wobec braku zapłaty ze strony wykonawcy, w dniu 20 września 2011 r. Miasto S. złożyło (...) żądanie wypłaty z gwarancji ubezpieczeniowej Nr (...) kwoty 64.400 zł. Pismem z dnia 11 października 2011 r. (...) wystąpił do powoda wykazania umocowania osoby podpisującej w imieniu Miasta S. żądanie wypłaty gwarancji. Pomimo przedstawieniu całej dokumentacji przez powoda, pismem z dnia 15 listopada (...) odmówiło zapłaty żądanej kwoty. Następnie w dniu 31 stycznia 2012 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi – Północ IX Wydział Gospodarczy wydał postanowienie w sprawie o syg. akt IX GU 107/11 o ogłoszeniu upadłości (...) S.A. w W. z możliwością zawarcia układu. Na skutek braku zapłaty w dniu 08 lutego 2012 r. zamawiający Miasto S. wezwał (...) do spełnienia świadczenia poprzez zapłatę kwoty 128.800 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 20 września 2011 r. oraz (...) o zapłatę 64.400 zł z ustawowymi odsetkami do dnia 21 października 2011 r. do dnia zapłaty. Żądana przez powoda kwota nie została uiszczona na jego rzecz (pozew k. 3-11).

W odpowiedzi na pozew, pozwany (...) Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. we W. wniósł o oddalenie powództwa w całości wobec niego oraz zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych. W uzasadnieniu swojego stanowiska pozwany (...) wskazał, że nigdy nie otrzymał od inwestora jakiegokolwiek korespondencji związanej z realizacją wskazanej w pozwie umowy, w szczególności wystąpienia w zakresie intensyfikacji prac związanych z terminowym ukończeniem robót. Podniósł także, że oświadczenie o odstąpieniu nie zostało nigdy złożone mu przez inwestora, zatem umowa nr (...) nie została rozwiązana. W jego ocenie obowiązek odstąpienia od umowy wobec każdego członka konsorcjum z osobna wynika z konstrukcji pojęcia konsorcjum. Pozwany wskazał, iż pojęcie to należy rozumieć przez organizację zrzeszającą na określony czas kilka podmiotów gospodarczych, które przez cały czas trwania konsorcjum zachowują odrębną podmiotowość prawną. Ponadto wskazał, iż podmiot ten jako łącznie występujący wykonawcy winni być traktowani jak wykonawca, ale również że każdy z takich wykonawców z osobna też winien być traktowany jak wykonawca. Zatem inwestor powinien złożyć oświadczenie o odstąpieniu od umowy każdemu z konsorcjantów z osobna a nie wyłącznie jednemu z nich tj. (...) S.A.. Z tych względów – w ocenie tego pozwanego - powód nie był uprawniony do wystąpienia z powództwem wobec (...). Spółka (...) potwierdziła, że pierwszym pismem jakie otrzymała od inwestora było pismo datowane na styczeń 2012 r. i stanowiło wezwanie do zapłaty kar umownych z tytułu odstąpienia powódki od umowy z tytułu okoliczności zawinionych przez (...) S.A. Mimo to inwestor nie odstąpił wobec niego od umowy nr (...). Ponadto pozwany podniósł, że nie był informowany na bieżąco o jakichkolwiek problemach czy zastrzeżeniach w zakresie wykonywania przedmiotowej umowy. Podkreślił nadto, iż sam fakt że do odstąpienia od umowy powoda z (...) S.A. doszło na 3 dni przed terminem zakończenia obowiązywania umowy umownym świadczy o tym, że Miasto S. nie przywiązywało wagi do terminowości i nie zachowało należytej staranności w zakresie nadzoru nad realizacją tej inwestycji, która objawiałaby się stosownymi wezwaniem kierowanymi do spółki (...) S.A. Pozwany podkreślił, że wykonanie umowy nastąpiło w znacznej jej części to jest o wartości (...) zł przy cenie kontraktowej (...) zł brutto, zatem wartość niezrealizowanych robót to kwota (...) zł brutto. W ocenie pozwanego zrealizowano (...)kontraktu, dlatego naliczenie kar umownych w wysokości przewyższającej wartość robót nie wykonanych, jest nieuzasadnione (odpowiedź na pozew spółki (...) k. 47-52).

W odpowiedzi na pozew pozwany - Towarzystwo (...) z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania według norm prawem przepisanych. Pozwany podniósł, iż Miasto S. nie było beneficjentem gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania kontraktu Nr (...) nie

ma więc legitymacji procesowej czynnej w przedmiotowym postępowaniu w stosunku do pozwanego. Podkreślił, że celem gwarancji ubezpieczeniowej wystawionej przez gwaranta – (...) było zabezpieczenie roszczenia Beneficjenta – (...) w stosunku do wykonawcy – (...) S.A. Na podstawie § 9 ust. 1 pkt 3 umowy Nr (...) zamawiający ma prawo naliczyć wykonawcy kary umowne z tytułu odstąpienia od umowy przez którąkolwiek ze stron z przyczyn zawinionych przez wykonawcę w wysokości (...) wynagrodzenia brutto wykonawcy za wykonanie przedmiotu umowy. Pozwany podniósł, że naliczenie kary umownej w sytuacji, gdy wykonawca ponosił winę za niewykonanie lub nienależyte wykonanie kontraktu powinna być wykazana przez (...), czego powód nie uczynił na etapie wniesienia pozwu. Wskazał, że opóźnienia w realizacji kontraktu były spowodowane przyczynami za które wykonawca nie ponosi odpowiedzialności. Opóźnienia wynikały z konieczności dokonania dodatkowych prac na potrzeby zamiennego projektu budowlanego i były niezależne od woli wykonawcy. Zatem – w ocenie pozwanego - opóźnienie w realizacji robót wynikało z niemożności prowadzenia robót budowlanych do czasu uprawomocnienia się decyzji zmieniającej. Pozwany (...) podniósł, że dopiero wnioskiem z dnia 31 maja 2011r. rozpoczął czynności związane z zatwierdzeniem zmienionego projektu budowlanego. Pozwany podkreślił także, że odstąpienie od umowy ma skutek niweczący umowę i to z mocą wsteczną od chwili jej zawarcia. Ponadto pozwany pismem z dnia 11 października 2011 r. zwracał uwagę beneficjentowi – (...) na brak dokumentu potwierdzającego należyte umocowanie P. B.. Dlatego w ocenie pozwanego nie można przyjąć aby osoba ta była uprawniona do złożenia żądania zapłaty z gwarancji kwoty 64.400 zł, a czynności jakie podjął są nieważne (odpowiedź na pozew (...) k. 60-67).

### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 30 lipca 2008 r. (...) S.A. w W. zawarła z (...) Przedsiębiorstwem Budownictwa (...) S.A. we W. umowę konsorcjum, której celem było wykonanie robót (...) wielofunkcyjnego (...) wraz z modernizacją (...) społecznej przy N.. Na lidera konsorcjum określono spółkę (...) S.A. w W. (umowa konsorcjum k. 19 – 23)

Następnie w dniu 13 maja 2011 r. Towarzystwo (...) z siedzibą w W. wystawiło Gwarancję ubezpieczeniową należytego wykonania kontraktu Nr (...). Beneficjentem w przedmiotowej gwarancji określono (...), zaś wykonawcą (...) S.A. w W.. W § 2 określono, że gwarancja zabezpiecza roszczenie Beneficjenta w stosunku do wykonawcy powstałe w okresie obowiązywania gwarancji, w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy przez wykonawcę oraz z tytułu niezapłacenia kar umownych. Zgodnie z § 3 na podstawie tej gwarancji (...) zapłaci na rzecz Beneficjenta kwotę roszczenia w terminie 30 dni od dnia otrzymania oryginału. Wezwanie do zapłaty pod rygorem nieważności, musi być złożone w formie pisemnej i podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń woli w imieniu Beneficjenta w zakresie jego praw i zobowiązań majątkowych. Nadto w § 3 punkcie 2 i 3 gwarancji wskazano, że przedmiotowe wezwanie do zapłaty pod rygorem nieważności, musi być złożone w formie pisemnej i podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń woli w imieniu Beneficjenta w zakresie jego praw i zobowiązań majątkowych, podpisy na tym wezwaniu winny zostać potwierdzone przez Bank prowadzący rachunek Beneficjenta lub przez notariusza. Według § 5 jakiegokolwiek zmiany w treści umowy, wymagają akceptacji przez Gwaranta pod rygorem odmowy wpłaty z niniejszej gwarancji. Nadto według § 6, gwarancja obowiązuje od 16 maja 2011 r. do 15 października 2011 i tylko wezwanie otrzymane przez (...) w tym terminie będzie powodowało obowiązek zapłaty gwarancji (Gwarancja ubezpieczeniowa k. 24).

W dniu 16 maja 2011 r. (...) z siedzibą w W. działając w imieniu i na rzecz (...) W. zawarł z Konsorcjum utworzonym na podstawie zawartej w dniu 30 lipca 2008 r. umowy przez (...) S.A. w W. i (...) Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. we W. umowę o wykonanie robót dodatkowych w ramach zadania inwestycyjnego „Budowa wielofunkcyjnego (...) wraz z modernizacją Domu (...) przy ul. (...)” zgodnie z protokołem konieczności wykonania robót dodatkowych Nr 14 z dnia 28 marca 2011 r.

W umowie tej pozwany (...) członek konsorcjum oraz spółka (...) konsorcjum, zostali łącznie określani jako Wykonawca.

W § 2 umowy strony ustaliły, że zakończenie prac nastąpi do dnia 15 września 2011 r. Wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy miało charakter ryczałtowy i wyniosło (...) zł co zostało ujęte w § 5. Umowa ta przewidywała w §

7, że przed podpisaniem umowy Wykonawca wniósł zabezpieczenie należytego wykonania umowy stanowiącym 10 % wynagrodzenia brutto określonego w § 5 ust. 1 w wysokości (...) zł. Postanowienia te zawierały zapis, że w przypadku nie zakończenia realizacji przedmiotu umowy w terminie umownym oraz upływu terminu ważności zabezpieczenia (gdy nie zostanie wniesione nowe zabezpieczenie), Zamawiający w celu zabezpieczenia roszczeń wynikających z niniejszej umowy zatrzyma należną kwotę zabezpieczenia z tego tytułu poprzez potrącenie jej z najbliższych faktur. Zgodnie z § 9 ust. 1 punktem 3) zamawiający ma prawo naliczać wykonawcy kary umowne z tytułu odstąpienia od umowy przez którąkolwiek ze stron- z przyczyn zawinionych przez wykonawcę – w wysokości (...) wynagrodzenia brutto Wykonawcy za wykonanie Przedmiotu Umowy określonego w § 5 ust. 1. W § 11 postanowień końcowych przyjęto że wszelkie zmiany i uzupełnienia w treści umowy wymagają pod rygorem nieważności formy pisemnej w postaci aneksu do umowy podpisanego przez obie strony. Zmiany wskazane w ust. 2 punkcie 1 i 2 dokonywane są w drodze jednostronnego pisemnego oświadczenia danej strony i wywołują skutek od dnia doręczenia go drugiej Stronie. Natomiast zgodnie z § 11 ust. 4 wszelkie zawiadomienia i korespondencja związana z Umową powinna być kierowana pod następujące adresy:

1) zamawiającego – (...) ul. (...) (...)-(...) W., P.;

2) wykonawcy – (...) S.A. ul. (...) (...)-(...) W., P.. (umowa nr (...) k. 14 – 18)

W dniu 31 maja 2011 r. Inwestor – (...) wystąpił do Biura (...) z wnioskiem o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę Wielofunkcyjnego (...) przy ul. (...) w zakresie zamiennego projektu zagospodarowania terenu (k. 1 akt (...)6740-152-5-11). Decyzją z dnia 20 lipca 2011 r. o nr (...) zatwierdzono zamienny projekt budowlany (k.70).

Pismem z dnia 12 września 2011 r. (...) wystąpił do (...) S.A. w W. na adres ul. (...) (...)-(...) W. z oświadczeniem o odstąpieniu w tym dniu od umowy nr (...)zawartej w dniu 16 maja 2011 r. w trybie art. 635 k.c. na skutek opóźnienia w realizacji umowy (pismo k. 26). Jednocześnie (...) na podstawie § 9 ust. 1 punktu 3 umowy wezwał Konsorcjum do zapłaty, w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania, kary umownej z tytuł odstąpienia od niniejszej umowy z przyczyn zawinionych przez wykonawcę w wysokości 128.800 zł zgodnie z załączoną notą księgową nr (...) z dnia 12 września 2011 r. Oświadczenie to zostało podpisane przez zastępcę dyrektora ds. technicznych J. L. (pismo z dnia 12 września 2011 r. k. 26).

Następnie w dniu 20 września 2011 r. (...) wystąpił do Towarzystwa (...) z żądaniem wypłaty z gwarancji ubezpieczeniowej nr (...) - (...) kwoty 64.400 zł w terminie 30 dni od dnia otrzymania wezwania z uwagi na niezachowanie przez wykonawcę terminów zakończenia robót. (pismo z dnia 20 września 2011 r. k. 27) Żądanie to zostało podpisane przez P. B. pełnomocnika działającego w imieniu (...) W..

Towarzystwo (...) w W. pismem z dnia 11 października 2011 r. wystąpiło do (...) o potwierdzenie faktu udzielenia umocowania i jego zakresu dla P. B. w terminie do dnia 20 października 2011 r. (pismo z dnia 11 października 2011 r. k. 28)

W odpowiedzi na to wezwanie (...) przesłał Towarzystwu (...) dokument pełnomocnictwa dla P. B. pełniącego obowiązki Dyrektora (...). (k. 29)

Pełnomocnictwo z dnia 05 maja 2011 r. jakiego udzielił P. B. - Prezydent (...) zgodnie z punktem 1 obejmuje umocowanie do składania oświadczeń woli w imieniu (...) W., w tym zawierania, rozwiązywania, zmieniania i wypowiedzania umów we wszelkich sprawach objętych przedmiotem działania (...), w zakresie praw i zobowiązań majątkowych do wysokości kwot określonych co rocznie w dostosowywanych do uchwał lub projektów uchwał budżetowych, planach finansowych (...) oraz w wieloletniej Prognozie Finansowej (...) W.. (k. 30). Według punktu 2 tego pełnomocnictwa P. B. został umocowany do składania oświadczeń woli w imieniu (...) W., w tym zawierania, rozwiązywania, zmieniania i wypowiedzania umów, we wszelkich sprawach związanych z realizacją powierzonych inwestycji określonych rzeczowo i wartościowo w budżecie (...) W., a do czasu jego uchwalenia, w projekcie budżetu przedłożonym R. (...) W., nie dłużej jednak niż do dnia 31 stycznia każdego roku budżetowego oraz w Wieloletniej Prognozie Finansowej (...) W. przejętej przez Radę (...) W.. Zakres zaciągniętych zobowiązań z tytułu realizacji powierzonych inwestycji nie może przekroczyć wartości określonych w wyżej wymienionych dokumentach (k. 30). Z

dołączonych uchwał nr LVI/1519/2005, LXII/1894/2009 oraz statutu nie wynika zakres kwotowy przedstawionego pełnomocnictwa. (k. 31 – 34)

Pozwany ad. 1 odmówił wypłaty należności wynikającej z gwarancji. W piśmie z dnia 15 listopada 2011 r. skierowanym do (...) oświadczył, że odstąpienie od umowy jakiego dokonał w imieniu powoda ma skutek niweczący umowę z mocą wsteczną od chwili jej zawarcia, i skutkiem tego odstąpienia jest uznanie, iż umowa nigdy nie została zawarta. Podniósł, iż wraz ze skutecznym odstąpieniem przestała istnieć umowa chroniona gwarancją ubezpieczeniową. Nadto wina wykonawcy na jaką powołuje się Beneficjent nie została przez niego wykazana w wezwaniu do zapłaty. Bowiem jak wskazał wykonawca opóźnienia w realizacji umowy wynikają z konieczności przeprowadzenia dodatkowych prac i wydaniem decyzji zmieniającej pierwotną decyzję o pozwoleniu na budowę. Ponadto wskazał, że beneficjent nie doręczył kopii oświadczenia złożonego wykonawcy o odstąpieniu od umowy wraz z uzasadnieniem jego winy oraz nie wykazał umocowania P. B. do działania w imieniu Beneficjenta (k.35 – 38).

Postanowieniem z dnia 31 stycznia 2012 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi – Północ w Warszawie IX Wydział Gospodarczy dla spraw upadłościowych i naprawczych ogłosił upadłość (...) S.A. w W. (k. 146)

Pismem z dnia 08 lutego 2012 r. (...) wezwał pozwanego (...) do zapłaty kwoty 64.400 zł, wskazując że roszczenie to wynika z Gwarancji Ubezpieczeniowej wykonania kontraktu nr (...), które powinno zostać spełnione do 20 października 2011 r. (k. 39) Z drugim analogicznym pismem zwrócił się do pozwanego ad. 2 o zapłatę kwoty 128.800 zł z tytułu kary umownej wynikającej z § 9 ust. 1 punktu 3) umowy nr (...). (k. 40)

Powyższy stan faktyczny został ustalony przez Sąd Okręgowy na podstawie wyżej powołanych dokumentów. Strony nie kwestionowały autentyczności tych dokumentów, ani ich treści (w tym zgodności złożonych odpisów z istniejącymi oryginałami), a wobec tego nie budziły również wątpliwości Sądu.

Przechodząc do oceny przesłuchani przedstawiciela pozwanego (...), wskazać należy, że z uwagi na brak zaangażowania tego pozwanego w realizację umowy z Miastem S., nie posiadał on wiedzy dotyczącej okoliczności wykonywania umowy zawartej przez konsorcjum (którego pozwany był członkiem) z powodem. Przesłuchanie przedstawiciela pozwanego w tej części, w której stwierdził on, że (...) nie otrzymał pisma zawierającego odstąpienie od umowy, jako znajdujące potwierdzenie w okolicznościach niniejszej sprawy ocenić należy jako wiarygodne.

### **Sąd Okręgowy, zważył co następuje:**

W ocenie Sądu powództwo w przedmiotowej sprawie jako bezzasadne podlegało oddaleniu wobec obu pozwanych.

Roszczenie będące przedmiotem żądania pozwu w niniejszej sprawie powód wywodził z umowy dotyczącej realizacji wykonania robót dodatkowych w ramach inwestycji „Budowa wielofunkcyjnego (...) wraz z modernizacją Domu (...) przy ul. (...)” stanowiących kary umowne za opóźnienie w wykonaniu tej umowy wraz z obowiązkiem wypłaty gwarancji ubezpieczeniowej. Wobec pozwanego ad. 2 spółki (...) domagał się zapłaty kary umownej za opóźnienia wywołane wykonaniem zamówienia. Powództwo wobec pozwanego ad. 1 Towarzystwa (...) dotyczyło obowiązku wypłaty z gwarancji ubezpieczeniowej.

W ocenie Sądu Okręgowego okoliczności niniejszej sprawy nie pozwalają na ustalenie, że po stronie pozwanych ad. 1 i ad. 2 powstało zobowiązanie do uiszczenia na rzecz (...) W. kar umownych i gwarancji ubezpieczeniowej wynikających z wymienionej powyżej umowy.

Powód wskazał jako podstawę roszczeń kierowanych przeciwko pozwany przepis art. 635 k.c. Zgodnie z jego treścią, jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć, w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła.

Zatem dla wykazania zasadności swoich żądań powód powinien był wykazać, że odstąpienie od wymienionej umowy było skuteczne, a co za tym idzie, że pozwany ad. 2 (...) oraz powstałe Konsorcjum ze swojej winy dopuścili się

opóźnienia w wykonywaniu robót, które im zlecił. Wobec stanowiska pozwanego (...) okolicznością istotną w niniejszej sprawie pozostawało również wykazanie, że powód dokonał odstąpienia od umowy również w stosunku do pozwanego (...).

Na mocy przepisu art. 6 k.c. po stronie powodowej leżał ciężar udowodnienia wskazanych okoliczności.

Jednakże w ocenie Sądu Okręgowego materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie nie pozwala na podzielenie stanowiska powoda.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż złożone oświadczenie o odstąpieniu Powoda od umowy z dnia nr (...) (...) nie było skuteczne wobec pozwanego (...). Takie pismo z dnia 12 września 2011 r. zostało przesłane wyłącznie na adres Konsorcjum (...) S.A. w W..

Jak wynika z postanowień umowy z dnia 16 maja 2011 roku, strony ją zawierające w § 11 punkcie 4 określiły, że wszelkie zawiadomienia i korespondencja związana z umową adresowana do wykonawcy kierowana będzie na adres (...) S.A. w W.. Tak jak już zostało to podniesione, umowa z dnia 16 maja 2011 roku mianem wykonawcy określa zarówno spółkę (...) S.A. w W., jak i pozwanego (...). W tych okolicznościach, w ocenie Sądu, omawiane postanowienie zawarte w § 11 ust. 4. Umowy z 16 maja 2011 roku, nie może być interpretowane w sposób rozumiany przez powoda. W ocenie Sądu omawiany zapis umowy dotyczy korespondencji „związanej z umową”, a zatem takiej, która jest związana i ma na celu sprawną realizację umowy (przesyłanie faktur, zawiadomień o spostrzeżonych uchybieniach w wykonywaniu umowy czy też np. pism dotyczących odbiorów robót). Nie sposób podzielić stanowiska powoda, że wskazany adres do korespondencji dotyczył wszelkiej korespondencji, która miałaby być kierowana do wykonawcy. W szczególności zbyt daleko idące jest stanowisko powoda, że na wskazany w umowie adres mogły być kierowane pisma zawierające oświadczenie woli, takie jak odstąpienie od umowy. Stanowisko powoda jest tym bardziej niemożliwe do podzielenia, że powód dysponował adresem siedziby pozwanego (...). W tym miejscu Sąd Okręgowy podkreśla, że wykonanie prawa odstąpienia od umowy następuje przez złożenie przyjmującemu zamówienie jednostronnego oświadczenia woli, którego skuteczność jest uzależniona od dojścia do adresata w taki sposób, że mógł się on zapoznać z jego treścią o czym mówi art. 61 k.c. Nie sposób uznać, że oświadczenie woli skierowane na adres inny niż siedziba adresata mogło dojść do jego wiadomości. Zasadność stanowiska powoda o skuteczności odstąpienia od umowy można byłoby rozważać w sytuacji gdyby spółka (...) S.A. w W. była pełnomocnikiem pozwanego (...), a taka okoliczność nie wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie. W treści umowy konsorcjum (w punkcie 13. tej umowy) pozwany (...), jako członek konsorcjum, udzielił wprawdzie pełnomocnictwa, lecz zostało ono udzielone nie spółce (...) S.A. w W., a osobie fizycznej w niej zatrudnionej, a nadto, pełnomocnictwo dotyczyło czynności podejmowanych w procedurze przetargowej. Pełnomocnictwo to nie obejmowało przyjmowania wszelkich oświadczeń woli kierowanych do pozwanego (...).

Odstąpienie od umowy stanowi wykonanie prawa kształtującego. W związku z odstąpieniem powstaje nowy stan prawny między stronami, ponieważ od momentu jego dokonania umowa wzajemna przestaje wiązać strony. Prawną konsekwencją odstąpienia jest wygaśnięcie umowy od momentu jej zawarcia, w tym zarówno zobowiązania głównego, jak i zobowiązań akcesoryjnych w tym zobowiązania do zapłaty kar umownych. W przedmiotowej sprawie powód – Miasto S. nie złożył pozwanemu ad. 2 (...) takiego oświadczenia, zatem doręczenie takiego oświadczenia (...) S.A. jako jednemu z konsorcjantów również nie było na tyle skuteczne według Sądu Okręgowego aby pozwany ad. 2 miał możliwości się z nim zapoznać.

W ocenie Sądu, nawet gdyby przyjąć, że adresem do korespondencji ze spółką (...) był adres (...) S.A. - ujęty w umowie z 16 maja 2011 roku, to nie sposób ustalić, że doszło do odstąpienia od umowy. Należy bowiem zauważyć, że w dokumentach załączonych do pozwu się tylko jedno pismo zawierające oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Z jego treści wynika, że było kierowane do spółki (...) S.A., na adres jej siedziby. W treści tego pisma nie zostało wskazane, że jest ono kierowane do pozwanego (...) (na adres do doręczeń). Nie ulega wątpliwości, że pozwany (...) jest odrębny od spółki (...) S.A. w W. podmiotem (odrębną osobą prawną). Nie można zatem uznać, że skierowanie pisma do jednej osoby (spółki (...) S.A.) stanowi skuteczne jego doręczenie innej osobie (pozwanemu (...)).

Fakt, że odstąpienie od umowy nie było skuteczne wobec pozwanego (...) znajduje potwierdzenie w przesłuchaniu przedstawiciela tej spółki - (...).

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał, że powód nie wykazał skuteczności wypowiedzenia umowy wobec pozwanego ad. 2. Wobec powyższego nie było podstaw nałożenie kary umownej na spółkę (...). Z tych względów Sąd Okręgowy orzekł o oddaleniu powództwa wobec pozwanego ad. 2.

Odnośnie powództwa wniesionego przeciwko pozwanemu ad. 1 Sąd Okręgowy stwierdził, iż żądanie o wypłatę gwarancji ubezpieczeniowej również nie było skutecznie złożone. Warunki wypłaty przyjęte w wymienionej gwarancji przewidują, że gwarant zapłaci na rzecz beneficjenta kwotę roszczenia w terminie 30 dni od dnia otrzymania oryginału pierwszego pisemnego wezwania do zapłaty. Wezwanie do zapłaty pod rygorem nieważności musi być złożone w formie pisemnej i podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń woli w imieniu beneficjenta w zakresie jego praw i zobowiązań majątkowych. Pozwany ad. 1 żądał od powoda przedstawienia stosownej dokumentacji. Na to wezwanie powód przedstawił pełnomocnictwo dla P. B.. Z dokumentu pełnomocnictwa dla P. B. wynika, iż zostało ono udzielone we wszelkich sprawach związanych z realizacją powierzonych inwestycji określonych rzeczowo i wartościowo w budżecie (...) W., a do czasu jego uchwalenia, w projekcie budżetu przedłożonym radzie (...) W., nie dłużej niż do 31 stycznia każdego roku budżetowego oraz w Wieloletniej Prognozie Finansowej przyjętej przez Radę (...) W.. Wobec takiej treści pełnomocnictwa, dla wykazania umocowania P. B. do wystąpienia z żądaniem wypłaty gwarancji, powód obowiązany był przedstawić dokumenty (akty prawa miejscowego), o których mowa w pełnomocnictwie. Było to niezbędne dla ustalenia, czy żądający wypłaty działa w granicach umocowania. Okoliczności te nie zostały wykazane na etapie wystąpienia z żądaniem wypłaty gwarancji, ani też w toku postępowania w niniejszej sprawie.

Wobec powyższego uznać należało, iż osoba składająca wniosek o wypłatę gwarancji nie była należycie umocowana do składania oświadczeń woli w imieniu powoda, zatem nie można mówić o jego skuteczności, a tym samym powstaniu obowiązku wypłaty przez gwaranta na rzecz Miasta S. kwoty 64.400 zł. Zauważyć należy, że – jak wynika z § 2 gwarancji, została ona udzielona na zabezpieczenie roszczeń powoda, w stosunku do spółki (...) S.A. w W. powstałych w okresie obowiązywania gwarancji, w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy przez wskazaną spółkę oraz z tytułu niezapłacenia kar umownych. Zasadność żądania pozwu w tym zakresie wymagała zatem wykazania zasadności i istnienia podstaw do naliczenia kar umownych przez powoda. Na gruncie niniejszej sprawy należało zatem wykazać, że opóźnienie (będące podstawą odstąpienia od umowy) powstało z przyczyn leżących po stronie wykonawcy – spółki (...) S.A. w W.. Należy mieć na uwadze, że w odpowiedzi na pozew (...) podniósł, że opóźnienie w wykonaniu umowy było wynikiem konieczności wykonania prac dodatkowych związanych z przyjęciem zamiennego projektu budowlanego. Wobec powyższego na stronie powodowej ciążył obowiązek wykazania, że przyjęcie projektu zamiennego nie miało wpływu na terminowość prac. Twierdzenia powoda w tym zakresie nie zostały udowodnione w toku postępowania w niniejszej sprawie.

Z uwagi na powyższe Sąd Okręgowy stwierdził, że powództwo w tym zakresie wobec pozwanego ad. 1 – (...) podlegało oddaleniu w całości.

W okolicznościach przedmiotowej sprawy Sąd Okręgowy stwierdził także, że nie można mówić tu o skuteczności odstąpienia od umowy jaka łączyła powoda z pozwanym ad. 2 - również z uwagi na jego zarzut, że do opóźnienia w realizacji przedmiotu umowy doszło na skutek decyzji o pozwoleniu na budowę wydanej na podstawie zamiennego projektu zagospodarowania terenu. Zaznaczyć należy, iż wniosek taki o wydanie pozwolenia został złożony przez powoda w dniu 31 maja 2011 r., a więc dopiero dwa tygodnie po tym jak zawarto umowę nr (...) (16 maja 2011 r.). Z kolei pozwolenie na budowę zostało wydane w dniu 20 lipca 2011 r., a więc w dwa miesiące po podpisaniu przedmiotowej umowy. Dokonując racjonalnej oceny tych okoliczności nie sposób dojść do przekonania, że prawie dwumiesięczne opóźnienie w przystąpieniu do realizacji zadania może spowodować nie dotrzymaniem terminu określonego w umowie. Zatem trudno uznać, iż to właśnie pozwany ponosi winę za opóźnienie w wykonaniu tej umowy.

Dodatkowo, przy ocenie zasadności pozwu sąd miał na uwadze okoliczność, że oświadczenie o odstąpieniu od umowy nastąpiło na trzy dni przed końcem terminu ustalonego na wykonanie umowy. Przy czym należy zwrócić uwagę na brak wcześniejszych ponagleń czy ewentualnych prób wyjaśnień przez powoda z pozwanym co do terminowego wykonania umowy, a także samej wartości niedokończonych robót (po oświadczeniu przez pozwanego o wykonaniu zamówienia w (...)) postępowanie powoda należało uznać co najmniej za kontrowersyjne.

Mając na uwadze powyższe, uznając powództwo za całkowicie bezzasadne, Sąd orzekł, jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

W punkcie 2 Sąd orzekł o kosztach procesu zgodnie z przepisem rt. 98 k.p.c.. Na koszty procesu poniesione przez pozwanego ad. 2 (...) zasądzone od powoda składają się kwota 3.617 zł obejmująca uiszczony koszt zastępstwa procesowego (§ 6 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2002 r., nr 163, poz. 1349) oraz kwotę 17 zł tytułem zwrotu kosztów opłaty za pełnomocnictwo.

SSO Agnieszka Baran