

Sygn. akt **IC 22/13**

o.a.WYROK

o.b.W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 marca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Lublinie I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Sądu Okręgowego Mariusz Tchórzewski

Protokolant: Katarzyna Radek

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 marca 2014 r. w Lublinie

sprawy z powództwa T. F.

przeciwko Gminie K.

o zapłatę kwoty 77428,92 zł z odsetkami w wysokości odsetek za zwłokę określonych na podstawie art. 56 Ordynacji podatkowej, liczonymi od dnia 7.01.2013 r.

I. oddała powództwo;

II. zasądza od powoda T. F. na rzecz pozwanej Gminy K. kwotę 4037,56,- (cztery tysiące trzydzieści siedem 56/100) zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

IC 22/13 UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 7.01.2013 r. T. F., prowadzący ewidencjonowaną działalność gospodarczą z zakresu budownictwa, pozwał Gminę K. o zapłatę kwoty 77428,92 zł z odsetkami ustalonymi w art. 7 ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, liczonymi od dnia wniesienia pozwu, tytułem pozostałej, niewypłaconej części wynagrodzenia za prace wykonane na zlecenie pozwanej.

Gmina K. konsekwentnie nie uznawała powództwa. Nie kwestionując faktu wykonywania robót budowlanych przez powoda na jej zlecenie wskazała, że suma objęta pozwem została przez nią potrącona z umówionego przez strony wynagrodzenia, tytułem kar umownych za opóźnienie w wykonaniu dzieła przez powoda oraz jako odszkodowanie związane z niewykonaniem całości dzieła przez kontrahenta i z koniecznością naprawy części wadliwie wykonanych prac.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

W dniu 28.03.2012 r. Województwo L. i Gmina K. zawarły „Umowę o przyznanie pomocy nr (...) w ramach działania 413 „Wdrażanie lokalnych strategii rozwoju” w zakresie operacji odpowiadających warunkom przyznania pomocy w ramach działania „Odnowa i Rozwój Wsi” objętego (...) na lata 2007-2013”, zgodnie, z którą beneficjent pomocy unijnej (gmina), zobowiązał się „do realizacji operacji Remont istniejących świetlic wiejskich na terenie Gminy K.” (umowa i aneksy k. 348-364).

W celu wykonaniu przedmiotowej umowy, w dniu 2.05.2012 r. Gmina K. ogłosiła, w trybie ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2010/113/759 ze zm. – t.j.), obligacyjny przetarg na wykonanie robót budowlanych w ramach zadania inwestycyjnego „Remont Świetlicy wiejskiej w S. gm. K.” (bezsporne, ogłoszenie i dokumenty związane k.243-324). W dniu 15.05.2012 r. ofertę wykonania wszystkich zleczonych robót za łączną

kwotę 133697,65 zł złożył T. F., prowadzący ewidencjonowaną działalność gospodarczą pod firmą P.H.U. (...) T. F. (informacja (...) k.23, formularz oferty k.325-339). Analogiczną ofertę powód złożył w zakresie kolejnego zamówienia pozwanej, związanego z remontem świetlicy w W., w ramach tego samego programu (bezsporne). Z uwagi na jawnie wadliwy i patologiczny reżim aktualnie obowiązującej ustawy o zamówieniach publicznych, oferty T. F., opiewające na najniższe kwoty, zostały wybrane przez zamawiającego mimo, iż przed datą rozstrzygnięcia konkursu, w dniach 23-25.05.2012 r. do zamawiającego wpłynęły bardzo negatywne rekomendacje powoda od jego wcześniejszych kontrahentów – wójtów gmin S., S., Miasto S. (k.470-472), wskazujące na nieterminowość T. F. w wykonywaniu zleczanych prac (zwłoka nawet kilkaset dni), wadliwość wykonywanych prac budowlanych i odmowy ich nieodpłatnego usuwania w ramach udzielanych gwarancji. W dniu 11.06.2012 r. strony zawarły umowy nr (...) (dotyczącą świetlicy w S.) i nr (...) (dotyczącą świetlicy w W.) (umowy k.24-100 i 341-347). Tego samego dnia wykonawca robót (powód) przejął od zamawiającego tereny budów (protokół przekazania k. 340). W § 4 umowy związanej z robotami w S. powód zobowiązał się do wykonania wszystkich prac do dnia 20.07.2012 r., w § 6 strony ustaliły ryczałtowe wynagrodzenie wykonawcy na kwotę 133.697,65 zł brutto. W myśl § 13 umowy, wykonawca miał zapłacić zamawiającemu kary umowne w wysokości 0,5% całkowitej wartości umowy za każdy dzień zwłoki, do czasu wykonania zamówienia. W tym samym fragmencie redakcyjnym umowy zastrzeżono również kary umowne na rzecz wykonawcy, płatne przez zamawiającego (bezsporne). W myśl ust. 5 jednostki redakcyjnej, strony mogły dochodzić, obok kar umownych, odszkodowań na zasadach ogólnych, zaś zgodnie z ust. 9 zapłata kar umownych przez wykonawcę mogła przybrać postać potrącenia stosownej kwoty z faktury wystawionej przez niego. W § 18 strony zawarły postanowienia regulujące przyczyny i tryb odstąpienia od przedmiotowej umowy, między innymi w ust. 1 pkt 4 przewidziano takie prawo dla zamawiającego w sytuacji, gdy wykonawca – mimo wezwań złożonych na piśmie – nie kontynuowałby robót budowlanych. Do ustalonego w umowie dnia 20.07.2012 r. powód nie zakończył prac w S. (fakt przyznany, zeznania powoda k.481 w zw. z k.628, zeznania przedstawiciela pozwanej – wójta J. K. k.481 w zw. z k.628, zeznania świadków Z. G., M. J., M. P., R.S., B. K., L. O., Z. W., A. Ż. k.559, zdjęcia k.444-451) i pismem z dnia 25.07.2012 r. zamawiający wezwał go do wskazania realnego terminu zakończenia prac (wezwanie k.365). Pismem z dnia 1.08.2012 r. powód zgłosił zakończenie prac w świetlicy w miejscowości S. (zgłoszenie k.103 i 369) i tego samego dnia przedstawiciel zamawiającego powołał komisję odbioru robót, wyznaczając termin czynności na dzień 6.08.2012 r. (pismo k. 104 i 371-372, zeznania wójta j.w.). W dniu 6.08.2012 r. członkowie komisji, reprezentujący zamawiającego oraz powód dokonali czynności oględzin obiektu remontowanej świetlicy, stwierdzając w projekcie protokołu, w punkcie 3. „roboty w toku, zadanie jest nieukończone”, zaś w punkcie 4. wymieniając kilkanaście usterek (wad) wykonanych robót, lub ich brak w ogóle (zdjęcia k.452-455, zeznania świadków j.w., zeznania B.F. k.481). W związku z powyższym, komisja nie dokonała odbioru robót od wykonawcy, zakreślając mu kolejny termin odbioru na dzień 10.08.2012 r. T. F. nie podpisał egzemplarza protokołu z przedmiotowych czynności przeznaczonego dla zamawiającego (protokół k.373-374 i notatka k.375), na egzemplarzu protokołu przeznaczonym dla niego poczynił własne uwagi (wady stwierdzone przez komisję zakwalifikował, jako „usterki”) oraz wpisał – wbrew woli członków komisji zleciodawcy, że „komisja dokonała odbioru końcowego wyznaczając termin na usunięcie usterek” i taki egzemplarz protokołu podpisał (protokół k.376-378, zeznania B.F. j.w.). W dniu 10.08.2012 r. doszło do kolejnego spotkania wyznaczonych przedstawicieli zamawiającego i powoda, a to w związku z ustnym, uprzednim poinformowaniem Gminy przez T. F. o zakończeniu prac objętych obiema umowami. Dokonano ponownych oględzin budynków świetlic w S. i W., stwierdzając w obu przypadkach „szereg niedoróbek” i niewykonanie wszystkich elementów zamówień (notatka k.383, zdjęcia k.456-461), uwagi komisji spisywał w obu miejscowościach odręcznie T. F. (notatka k.382). Uczestniczący w czynnościach udali się następnie do siedziby urzędu gminy i tam, w obecności wójta J. K. (2), skopiowano przedmiotową notatkę powoda z czynności oględzin obiektów, a przedstawiciele zamawiającego poinformowali powoda, że nie podpiszą przygotowanego przez nich projektu protokołu odbioru końcowego, do czasu ukończenia robót i naprawy wad dzieła (dowody osobowe j.w.). Na prośbę T. F. wydano mu kilka egzemplarzy niepodpisanego projektu protokołu z zaplanowanego odbioru z dnia 10.08.2012 r., powód na tych egzemplarzach umieścił następnie własne adnotacje, parafowane przez jego kierownika budowy (k.384-385). Wykonawca uznał, że wszystkie prace objęte umową zostały przez niego wykonane do dnia 1.08.2012 r., zastrzeżenia zamawiającego odnoszą się do nieistotnych „usterek” i w związku z powyższym prace wykonywane w ramach obu umów zostały de facto odebrane przez Gminę K. w dniu 6.08.2012 r., mimo braku podpisania protokołów odbiorów (zeznania powoda i B.F. j.w.). W ciągu kolejnych dni zarówno powód,

jak też przedstawiciele zamawiającego podejmowali próby rozwiązania zaistniałego sporu, pozostając przy swoich stanowiskach. W toku prowadzonych rozmów, między innymi w dniach 17 i 19.09.2012 r., T. F. zaczął nagrywać (w sposób niejawni, bez uprzedzenia swoich rozmówców) pertraktacje prowadzone przez niego, z przedstawicielami zamawiającego, w sposób mający zmierzać do uzyskania z ich strony ustnej deklaracji, że w dniu 10.08.2012 r. komisja gminy dokonała bezusterkowego odbioru robót w S. i W. (zeznania powoda i B.j.w., transkrypcje nagrań k. 195-198, 200-216).

Pismem z dnia 9.08.2012 r., na dzień przed ostatecznym terminem zakończenia robót wskazanym przez komisję w dniu 6.08.2012 r., wójt Gminy K. poinformował T. F., że zamawiający naliczy kary umowne za okres 20.07-9.08.2012 r., potrącając kwotę kar z należności objętej fakturą wystawioną przez wykonawcę robót (pismo k. 124).

W dniu 20.08.2012 r. zamawiający wystawił notę księgową dotyczącą umowy na remont świetlicy w S. (k.115), obciążając powoda karami umownymi w wysokości 13369,80 zł, za okres 20 dni pomiędzy datą zakończenia prac wg umowy (20.07.), a datą kolejnego zgłoszenia prac do odbioru (9.08.2012 r.), a także wzywając do niezwłocznego stawienia się, celem podpisania końcowego protokołu odbioru robót, przy jednoczesnym, niezwłocznym ukończeniu i naprawie wadliwie wykonanych robót (pismo k.125-129). Powód nie zgodził się z przypisywaniem mu zwłoki w wykonaniu prac ponad okres 10 dni oraz stale wywodził fakt odbioru robót w dniu 6.08.2012 r. (pismo k.116) i złożył u zamawiającego fakturę VAT nr (...) z 16.08.2012 r., na całą umówioną kwotę 133697,65 zł (k.184), w związku z czym zamawiający wezwał go kolejny raz pismem z dnia 7.09.2012 r. do stawiennictwa w dniu 12.09.2012 r. w miejscach wykonywania prac z obu umów, celem jednoznacznego ustalenia i stwierdzenia przez obie strony umów, czy roboty zostały wykonane przez powoda bezusterkowo i w całym zakresie (pismo k.130-131). Pismem z dnia 11.09.2012 r. powód podtrzymał swoje dotychczasowe twierdzenia o „bezusterkowym” odbiorze robót przez gminę w dniu 10.08.2012 r., ponownie podnosząc, że z tym dniem zakończona została cała procedura odbioru robót z obu umów (k.132-133) i odmawiając wykonywania jakichkolwiek dalszych prac na obu obiektach. W związku z nieobecnością powoda w trakcie czynności odbiorowych w dniu 12.09.2012 r., wójt Gminy K. pismem z dnia 17.09.2012 r. poinformował wykonawcę, że w dniu 26.09.2012 r. zostaną przeprowadzone badania techniczne remontowanej świetlicy w S., celem oceny poprawności wykonania przez T. F. prac z zakresu wykonania komina, sufitu podwieszanego, podkładów i posadzek, farb i tynków (pismo k.137). Powód uznał te czynności za „oczywiste naruszenie prawa” i nie wziął w nich udziału (pismo z 26.09.2012 r. – k.139). W wyznaczonym terminie przedstawiciele gminy, wraz z wezwanym biegłym z zakresu budownictwa - M. J. (2), dokonali sprawdzenia poprawności wykonania robót remontowych świetlicy w S., ustalając szereg wad tych prac, związanych z wykonaniem niezgodnym ze sztuką budowlaną, czy bezprawnymi odstępstwami od projektu, względnie przedmiotu zamówienia (protokół k.148, ocena techniczna k.149-150, zeznania świadków j.w.).

W dniu 28.09.2012 r. T. F. złożył w Prokuraturze Rejonowej w Łukowie zawiadomienie o popełnieniu przestępstw przez funkcjonariuszy Gminy K., w postaci fałszowania dokumentów „i ustaleń” związanych z bezusterkowym końcowym odbiorem w dniu 10.08.2012 r. robót w S. i W., sprawę wszczęto pod nr Ds.2150/12 (k.49 i nast. akt Ds.608/13 tej samej Prokuratury) i postanowieniem z dnia 26.03.2013 r. dochodzenie zostało umorzone z uwagi na niestwierdzenie znamion czynu zabronionego (k.336 wskazanych akt związkowych), orzeczenie to zostało zatwierdzone przez Prokuratora Rejonowego w Łukowie w dniu 29.03.2013 r. (k.337 a.z.).

Pismem z dnia 3.10.2012 r. zamawiający wezwał wykonawcę do usunięcia wad wskazanych w piśmie i do zgłoszenia niewadliwego przedmiotu umowy do odbioru, pod rygorem odstąpienia przez gminę od umowy z 11.06.2012 r. (wystąpienie k.146-147). W odpowiedzi, pismem z dnia 8.10.2012 r. (k.151) T. F. podtrzymał dotychczasowe stanowisko powołując się dodatkowo na treść nagranych przez niego rozmów z przedstawicielami gminy, mających świadczyć o poświadczaniu nieprawdy przez te osoby w dokumentach urzędowych, odmawiając wykonywania jakichkolwiek dalszych prac w zakresie usuwania usterek i wad wykonawczych na obiektach w S. i W.. W związku z powyższym, pismem z dnia 16.10.2012 r. zamawiający odstąpił od umowy z 11.06.2012 r. z winy wykonawcy (pismo k.158-159), powód uznał to oświadczenie za bezskuteczne (pismo k.160) i nie stawiał się na czynności związane z inwentaryzacją prac w S.. W dniu 21.11.2012 r. protokół z przedmiotowej inwentaryzacji został przesłany przez zamawiającego byłemu wykonawcy (k.162). Podczas prac inwentaryzacyjnych w S., w dniu 12.11.2012 r. biegły M.

J. (2) ustalił zarówno zakres prac objętych umową z 11.06.2012 r., które w ogóle nie zostały wykonane przez T. F., na łączną wartość 8428,07 zł brutto (wg wyceny kosztorysowej przedstawionej w ofercie powoda, przed zawarciem umowy z gminą), jak też zakres i wartość prac wykonanych wadliwie, a koniecznych do ponownego wykonania, celem ukończenia przedmiotu zamówienia, na łączną kwotę 4151,25 zł brutto (protokół z załącznikami k.163-181).

W dniu 5.12.2012 r. Gmina K. wezwała T. F. do niezwłocznego wystawienia faktury za prace wykonane w S. (k.182), w odpowiedzi powód w dniu 11.12.2012 r. dostarczył zamawiającemu kopię fakturę VAT nr (...) r. wydanej uprzednio w dniu 20.08.2012 r. (k.183-184). W dniu 13.12.2012 r. zamawiający przełał na rachunek bankowy powoda kwotę 61.524,55 zł tytułem częściowej zapłaty za fakturę (bezsporne). Analogiczne działania strony podjęły w odniesieniu do drugiej umowy, dotyczącej remontu świetlicy w W. (pisma i faktury k.186-189).

Prace niewykonane przez powoda w S. Gmina K. zleciła w dniu 5.12.2012 r. do wykonania (do dnia 20.12.2012 r.) Zakładowi (...) w K., ponosząc z tego tytułu wydatek 4151,25 zł (zlecenie k.430, porozumienie k.431, protokół odbioru końcowego k.432, faktury i zestawienia k.434-439).

W dniu 19.12.2012 r. pełnomocnik powoda wezwał Gminę K. do zapłaty kwoty 76.912.83 zł, obejmującej niezapłaconą część wynagrodzenia z faktury nr (...) i odsetki za zwłokę wyliczone na dzień wezwania, na kwotę 4739,73 zł (k.190). W odpowiedzi na wezwanie zamawiający pismem z dnia 28.12.2012 r. (k.193-194) wskazał kontrahentowi, że w oparciu o przedmiotową fakturę wypłacono wykonawcy kwotę 61524,55 zł, natomiast pozostałą część należności z sumy 133697,65 zł potrącono z tytułu:

- kar umownych – 60.832,59 zł
- szkody - 2912,44 zł
- wartości robót w ogóle nie wykonanych przez T. F. mimo objęcia przedmiotem zamówienia – 8428,07 zł (wg kosztorysu powoda).

Strona pozwana wskazała, że szkoda w wysokości 2912,44 zł stanowi różnicę pomiędzy kwotą zapłaconą Zakładowi (...) w K. z tytułu zastępczego wykonania robót (4151,25 zł), a wartością tych robót wg kosztorysu ofertowego powoda dla robót wykonanych zastępczo (1238,81 zł) (pismo k.279-280), natomiast kary umowne zostały naliczone w wysokości wskazanej w § 13 umowy, za okres 20.07-19.10.2012 r. (pismo k.279), czyli od umówionej w dniu 11.06.2012 r. daty zakończenia prac, do daty odstąpienia od umowy przez Gminę, z winy wykonawcy.

W dniu 4.04.2013 r. wójt Gminy K. złożył u Prokuratora Rejonowego w Łukowie zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa przez T. F., w postaci sfalszowania protokołów odbioru robót z dnia 6.08.2012 r., postępowanie to zarejestrowano pod sygnaturą Ds.608/13 (k.1 a.z.) i postanowieniem z dnia 25.04.2013 r. odmówiono wszczęcia dochodzenia (k.340 a.z.), Sąd Rejonowy w Łukowie postanowieniem z dnia 28.06.2013 r., w sprawie II Kp 165/13 postanowienie to utrzymał w mocy (k.351 a.z.).

Opisany stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o przywołane dowody.

Za wyjątkiem projektów protokołów z 6 i 10.08.2012 r. żadna ze stron nie kwestionowała autentyczności i prawdziwości dokumentów prywatnych i urzędowych złożonych do akt sprawy i akt związkowych (ich kopii i odpisów) i mogły one stanowić podstawę do weryfikacji pozostałych dowodów w sprawie (w tym zwłaszcza dowodów osobowych), w kontekście stworzenia łańcucha dowodów niesprzecznych wewnątrznie, logicznie się dopełniających, pozwalających na wysuwanie wniosków zgodnych z zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym. W zakresie przywołanych protokołów z 6 i 10.08.2012 r. bezspornie ustalono fakt, że na egzemplarzach składanych przez powoda (jego pełnomocnika) strona zamieszczała różne dopiski i adnotacje różniące poszczególne egzemplarze pomiędzy sobą, jak też odróżniające od analogicznych kopii posiadanych przez pozwaną.

Należy zaznaczyć, że w części stan faktyczny był bezsporny między stronami, a istota sporu sprowadzała się wyłącznie do kwestii, czy:

strony umowy dokonały „bezusterkowego” odbioru robót w dniu 6.08.2012 r. i ostatecznego stwierdzenia w dniu 10.08.2012 r. niewadliwego wykonania całego umówionego dzieła w S., po usunięciu przez wykonawcę nieistotnych usterek stwierdzonych w dniu 6.08.2012 r. (stanowisko powoda);

strony stwierdziły w w/w dniach niezakończenie robót i wadliwość części prac, skutkujące nieodebraniem zadania w S. (stanowisko pozwanej)

brak było wykonania części prac objętych zamówieniem i ujawniono wady w wykonaniu dzieła, których usunięcia i wykonania powód odmówił (stanowisko pozwanej)

powyższe umocowywało zamawiającego do odstąpienia od umowy i do potrącenia uprzednio wskazanych kwot z wynagrodzenia wykonawcy (stanowisko pozwanej).

Strona powodowa, reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, nie kwestionowała w toku czynności dowodowych faktu wykonania części prac w świetlicy w S. w grudniu 2012 r. (objętych umową stron) przez innego wykonawcę, ani wysokości wypłaconego mu wynagrodzenia. Gołosłowna była także próba strony powodowej kwestionowania daty sporządzenia przez pracowników pozwanej zdjęć obrazujących postęp prac w S. w okresie 25.07-10.08.2012 r., gdyż fakty te zostały wiarygodnie wyjaśnione przez świadków pozwanej. Sąd obdarzył wiarą w całości zeznania przedstawiciela pozwanej oraz wnioskowanych przez nią świadków (z wyłączeniem Z. J.) uznając, że dowody te były niesprzeczne wewnątrznie, wzajemnie logicznie się dopełniały i razem z dowodami z dokumentów tworzyły łańcuch dowodów pozwalający na pewne ustalenie stanu faktycznego, zawodne z doświadczeniem życiowym i zasadami poprawnego rozumowania. Z tych samych względów, poza fragmentami podanymi powyżej, Sąd odmówił wiary zeznaniom powoda i jego żony F., uznając je za gołosłowne i nielogiczne w świetle pozostałych dowodów zebranych w sprawie. Niewiarygodne były zwłaszcza zeznania tych osób, że w dniu 6.08.2012 r. przedstawiciele pozwanej nie mieli uwag do jakości i kompletności prac wykonanych przez powoda w S. i złożyli oświadczenia o odebraniu końcowym tych prac. Takie stanowisko zamawiającego byłoby nielogiczne choćby w świetle fotografii obrazujących stan obiektu w tej dacie, ale także wobec bezspornej (aczkolwiek sprytnie pomijanej w pismach i oświadczeniach pełnomocnika powoda) okoliczności braku wykonania szeregu prac końcowych przez powoda, co przy odbiorze zadania skutkowałoby koniecznością wydatkowania kolejnych funduszy przez gminę na te same prace, wykonywane w przyszłości przez inny podmiot, a co bezspornie uległoby ujawnieniu, jeżeli zważy się, że remont świetlicy w S. był finansowany ze środków unijnych, przy których poprawność ich wydatkowania podlega powykonawczej kontroli o najwyższym stopniu szczegółowości. Dla oceny wiarygodności faktów podawanych przez powoda i jego żonę (współprowadzącą przedsiębiorstwo męża) nie bez znaczenia była także ujawniona okoliczność określonej oceny jego sumienności, jako przedsiębiorcy, przez innych zleceniodawców, a także bezsporny, choć nie do końca zrozumiały dla Sądu fakt posługiwania się przez powoda i jego pełnomocnika różnymi wersjami tego samego dokumentu – w zakresie różnych adnotacji umieszczanych na dokumencie przez powoda, lub jego żonę – w ramach różnych postępowań sądowych (vide kopia projektu protokołu z 6.08.2012 r. dotyczącego budowy w W., poświadczona 20.08.2012 r. za zgodność z oryginałem przez notariusza Z. J. Rep.A (...) – k.4-7 akt Ds. 608/13 i różna treściowo kopia tego samego dokumentu poświadczona 29.10.2012 r. za zgodność z oryginałem przez r.pr. M. Ż. – k.8-11 akt Ds. 608/13 oraz kopia projektu protokołu z 6.08.2012 r. dotyczącego budowy w S. poświadczona 20.08.2012 r. za zgodność z oryginałem przez notariusza Z. J. Rep.A 3231/2012 – k.105-106 akt sprawy i różna treściowo kopia tego samego dokumentu poświadczona 29.10.2012 r. za zgodność z oryginałem przez r.pr. M. Ż. – k.107-110 akt sprawy).

Sąd pominął, jako niezwiązane z przedmiotem postępowania, zeznania świadka Z. J.. W zakresie dowodu z transkrypcji i zapisu rozmów nagrywanych bez uprzedzenia rozmówców przez powoda (płyta k.199), Sąd przyjął za udowodniony fakt zaistnienia tych rozmów, braku lojalności powoda względem interlokutorów oraz sposób i prowadzenia rozmów przez powoda, pod kątem osiągnięcia zamierzonego celu, natomiast uznał ich zawartość

treściową za zbędną i nieprzydatną (z powodu braku faktycznej spontaniczności rozmów manipulowanych przez powoda) dla ustalenia stanu faktycznego w sprawie.

Wobec braku jakichkolwiek zastrzeżeń ze strony powodowej reprezentowanej przez profesjonalnych pełnomocników, Sąd uznał za przyznane i udowodnione dodatkowo dokumentami prywatnymi, fakty związane z wyliczeniem kwot częściowych, które zostały potrącone przez pozwaną – z tytułów opisanych powyżej – z wynagrodzenia powoda objętego fakturą VAT nr (...).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Powództwo podlega oddaleniu w całości.

Jak przywołano wcześniej, powód oparł swoje roszczenie na odpowiedzialności pozwanej za zawinione, niewłaściwe wykonanie umowy z 11.06.2012 r., co skutkowało miało powstaniem szkody majątkowej po stronie powoda, w wysokości odpowiadającej różnicy pomiędzy kwotą wynagrodzenia objętego umową, a kwotą wypłaconą (72173,10 zł) oraz w wysokości skapitalizowanych odsetek od tej kwoty (5255,82 zł) (k.4-5 akt sprawy). Oparcie powództwa na określonej podstawie faktycznej jest wiążące dla Sądu i strony przeciwnej (art. 321 § 1 k.p.c.).

W myśl art. 471 k.c. dłużnik ma obowiązek naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, jednakże w realiach sprawy strona pozwana wykazała, że właściwie zrealizowała wszystkie swoje obowiązki w granicach ukształtowanych faktem odstąpienia od umowy z powodem i złożonym mu oświadczeniem o potrąceniu własnych, różnych wierzytelności. Należy, bowiem wskazać, że bezspornie ustalono w sprawie ważność i skuteczność oświadczenia zamawiającego o odstąpieniu od umowy z 11.06.2012 r. z przyczyn wprost objętych postanowieniami umowy (wykonawca odmówił kontynuowania, po 10.08.2012 r. jakichkolwiek prac w S. mimo braku wykonania całości umowy i mimo wadliwego wykonania części prac, przy uprzednim pisemnym wezwaniu do kontynuowania tych prac), co w świetle art. 494 k.c. umocowywało Gminę od niewypłacenia powodowi części kwoty odpowiadającej wartości prac niewykonanych (w wysokości wynikającej z kosztorysu sporządzonego przez samego wykonawcę-powoda w ofercie przetargowej), jak również pozwalało zamawiającemu potrącenie kwoty odpowiadającej odszkodowaniu związanym z usunięciem wadliwości dzieła przez inny podmiot. Bezspornie ustalono także w sprawie, że do dnia odstąpienia od umowy przez zamawiającego, wykonawca nie ukończył w całości dzieła objętego umową z 11.06.2012 r. i w świetle postanowień umowy zamawiający mógł obciążyć go karą umowną za każdy dzień zwłoki – do dnia ustania stosunku kontraktowego, w wymiarze 0,5% wartości sumarycznej umowy za każdy dzień zwłoki, zaś przedmiotowe postanowienie umowne znajdowało normatywne oparcie w treści art. 483 k.c. Ubocznie należy również przypomnieć, że w treści umowy strony zgodziły się wzajemnie na możliwość dochodzenia dalszych odszkodowań obok kar umownych, zatem zakaz z art. 484 § 1 k.c. w sprawie nie znajdował zastosowania, w odniesieniu do opisanej wcześniej kwoty 2912,44 zł. Nie budzi także wątpliwości, że potrącenie kwot opisanych we wcześniejszej części uzasadnienia z wynagrodzenia powoda objętego fakturą VAT nr (...) znajdowało oparcie w treści art. 498 k.c. i było skuteczne w świetle art. 499 k.c. W myśl art. 498 § 2 k.c. wierzytelność powoda w zakresie kwoty 72173,10 zł wygasła, a tym samym odpadła podstawa do wywodzenia zasadności roszczenia akcesoryjnego (odsetek).

Konkludując, strona pozwana w niniejszym procesie przedstawiła skuteczny zarzut wygaśnięcia roszczenia powoda dochodzonego w sprawie jeszcze przed wytoczeniem powództwa i na podstawie wskazanych przepisów podlegało ono oddaleniu.

Powód przegrał proces i na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. winien zwrócić pozwanej poniesione koszty procesu, obejmujące wydatki wynikające z czynności procesowych, wydatki związane z zaliczką na czynności dowodowe oraz wynagrodzenie pełnomocnika. Pozwana złożyła spis kosztów na łączną sumę 4188,- zł (k.623), lecz w świetle przywołanych przepisów nie mógł on zostać uwzględniony w całości. Zgodnie z art. 98 § 3 k.p.c. do niezbędnych kosztów procesu poniesionych przez stronę reprezentowaną przez profesjonalnego pełnomocnika zalicza się wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, koszty sądowe i koszty nakazanego przez sąd osobistego stawiennictwa strony. Bezspornym jest zaś to, że w sprawie niniejszej Sąd nakazywał stronie pozwanej, reprezentowanej przez wójta, osobiste stawiennictwo na rozprawach w dniach 13.06.2013 r. i 6.03.2014 r., zaś na

rozprawie w dniu 7.11.2013 r. wójt reprezentujący pozwaną gminę stanął się (obok ustanowionego pełnomocnika) bez takiego nakazu. Oznacza to, że wydatki poniesione przez pozwaną w dniu 7.11.2013 r., w kwocie 150,44 zł, związane z nienakazaniem stawiennictwa strony, nie znajdują oparcia w treści przywołanego przepisu i jako nie uznane za „niezbędne w sprawie”, nie mogą podlegać zasądzeniu od przegrywającego proces powoda.