

Sygnatura akt: V GC 2082/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

K., dnia 14 marca 2018 r.

Sąd Rejonowy w Kaliszu w V Wydziale Gospodarczym w składzie:

Przewodniczący: SSR Magdalena Berczyńska - Bruś

Protokolant: Anna Woźniakowska

po rozpoznaniu w dniu 28 lutego 2018 r. w Kaliszu

na rozprawie

sprawy z powództwa – T. T.

przeciwko – (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością Spółce komandytowej w K.

o zapłatę

1. zasądza od pozwanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością Spółki komandytowej w K. na rzecz powoda T. T. kwotę 12 092,80 złotych (dwanaście tysięcy dziewięćdziesiąt dwa złote osiemdziesiąt groszy) z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 11 grudnia 2015 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty,
2. oddala powództwo w pozostałym zakresie,
3. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1 129,32 złote (jeden tysiąc sto dwadzieścia dziewięć złotych trzydzieści dwa grosze) tytułem zwrotu kosztów postępowania.

SSR Magdalena Berczyńska - Bruś

Sygn. akt V GC 2082/16

UZASADNIENIE

Powód T. T. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Produkcyjno – Usługowy (...) w K. pozwem z dnia 10 października 2016r. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym ewentualnie w upominawczym kwoty 37.790 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 11 grudnia 2015r. do dnia 31 grudnia 2015r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016r. do dnia zapłaty oraz zwrotu kosztów postępowania.

W uzasadnieniu pozwu wskazał, że w dniu 8 maja 2015r. strony zawarły umowę na mocy której powód zobowiązany był do wykonania na rzecz pozwanego konstrukcji aluminiowo – szklanych w budynku przy ul. (...). Strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 75.580 zł netto płatne w częściach. Zadatek w wysokości 30 % wynagrodzenia płatny na rachunek wykonawcy w ciągu 14 dni od dnia otrzymania faktury zadatkowej a pozostała część wynagrodzenia płatna na podstawie faktury końcowej. W celu realizacji zamówienia powód zamówił towar od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w J.. Dostawca nie mógł dotrzymać standardowego czasu realizacji zamówienia w związku z warunkami atmosferycznymi panującymi wówczas w regionie (wysokimi temperaturami ograniczającymi dostawy energii do zakładów produkcyjnych). Pozwany został o tym poinformowany. W związku z zaistnieniem tych okoliczności, za które powód odpowiedzialności nie ponosi, część zlecenia została wykonana po terminie określonym

w umowie. Ostatecznie umowa została wykonana w dniu 2 października 2015r., a strony podpisały protokół odbioru prac. Powód wystawił odpowiednio fakturę VAT. W dniu 7 grudnia 2015r. pozwany obciążył powoda kwotą 37.790 zł z tytułu kary umownej za niedotrzymanie terminu wykonania umowy, tj. za opóźnienie wykonania o 50 dni. Następnie w dniu 14 grudnia dokonał potrącenia tej kary umownej z należnością powoda wynikającą ze spornej Faktury VAT nr (...) i uiścił jedynie część należności w kwocie 27.284,38 zł. Powód nie uznał ani noty obciążeniowej ani potrącenia. Zdaniem powoda kara umowna nie należy się pozwanemu skoro przyczyną opóźnienia w wykonaniu umowy była okoliczność, za którą powód w żaden sposób odpowiedzialności nie ponosi. Kara umowna nie należy się bowiem wierzycielowi w sytuacji braku istnienia po stronie dłużnika winy w niewykonaniu, nienależytym wykonaniu zobowiązania. Opóźnienie było konsekwencją warunków atmosferycznych panujących wówczas w regionie, które spowodowały ograniczenia w dostawie prądu do zakładu produkcyjnego produkującego szyby.

Do pozwu załączono umowę o roboty budowlane wykonanie konstrukcji aluminiowo - szklanych, zamówienie do G. (...), protokół odbioru wykonania prac, fakturę VAT, notę obciążeniową wystawioną przez pozwanego i oświadczenie o potrąceniu, archiwalną prognozę pogody dla D. i wezwanie pozwanego do zapłaty.

Zarządzeniem Przewodniczącej sprawa została skierowana do rozpoznania w postępowaniu upominawczym.

W dniu 8 listopada 2016r. Referendarz Sądowy w Sądzie Rejonowym w Kaliszu wydała nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, zgodnie z żądaniem pozwu.

Nakaz zapłaty stracił moc w wyniku wniesienia przez pozwanego w ustawowym terminie sprzeciwu od nakazu zapłaty. W sprzeciwie pozwany wniósł o oddalenie powództwa. Sprzeciw został wniesiony co do całości nakazu. W uzasadnieniu wskazał, że strony w dniu 8 maja 2015r. zawarły umowę na wykonanie konstrukcji aluminiowo – szklanych w budynku biurowym przy ul. (...) w K., należącym do pozwanego. Ostateczny termin realizacji został pierwotnie określony na 30 czerwca 2015r. Powód nie sygnalizował w żaden sposób, że zrealizowanie przez niego prac w zakładanym terminie będzie niemożliwe. Z dniem 9 czerwca 2015r. powód faktycznie przejął teren wykonywanych prac, co zostało potwierdzone w protokole przekazania terenu wykonania robót. Przed upływem terminu realizacji prac stron zawarły w dniu 28 czerwca aneks, w którym zmodyfikowano termin zakończenia prac, oznaczając go do dnia 13 sierpnia 2015r. Wówczas powód również nie sygnalizował konieczności przesunięcia terminu zakończenia prac. Umowa została ostatecznie zrealizowana w dniu 2 października 2015r., co zostało potwierdzone przez powoda w protokole odbioru wykonania prac. W punkcie 8. protokołu powód przyznał, że prace zostały opóźnione o 50 dni. Zgodnie z § 7 ust. 1 umowy z dnia 8 maja 2015r. w przypadku niedotrzymania przez wykonawcę terminu wykonania przedmiotu umowy określonego w § 4 ust.1 umowy, wykonawca zapłaci inwestorowi karę umowną w wysokości 1 % wynagrodzenia wskazanego w § 6 ust. 1 za każdy dzień opóźnienia. W związku z tym pozwany w dniu 7 grudnia 2015r. wystawił notę obciążeniową nr (...) w wysokości 37.790 zł tj. 50% wynagrodzenia określonego w przedmiotowej umowie. Z uwagi na brak zapłaty przez powoda noty, powód w dniu 14 grudnia 2015r. złożył powodowi oświadczenie o potrąceniu wzajemnych wymagalnych wierzytelności. Ponadto pozwany wskazał, że przyczyn opóźnienia w wykonaniu robót należy doszukiwać się w opieszałości powoda. Powód już 28 lipca wiedział, że podwykonawca w dniach od 1 do 16 sierpnia planuje przerwę techniczną. Standardowy czas realizacji zamówienia to okres 4 tygodni. Przerwa w działaniu zakładu była więc planowana i nie miała związku z okolicznościami, na które powód nie miał wpływu oraz o których nie mógł wcześniej wiedzieć. Nie określił on innego terminu wykonania umowy ani w umowie pierwotnej ani w aneksie. Nie sygnalizował też, że będzie szukał innego dostawcy. Kolejną przyczyną opóźnienia się powoda w realizacji prac były wady i usterki stwierdzone w wykonywanym przedmiocie umowy. Powód znacznie opóźnił się z usuwaniem wad. Konsekwencją opóźnień była konieczność dłuższego niż planowano utrzymywania rusztowań od frontu budynku i znaczne opóźnienia w pierwotnie planowanym terminie oddania całej fasady budynku. Powód miał nieograniczoną możliwość w znalezieniu odpowiedniego dostawcy szyb. Ponadto mógł wcześniej usunąć stwierdzone w trakcie realizacji wady i usterki. Do sprzeciwu załączono protokół przekazania terenu wykonania robót z 9 czerwca 2015r., aneks do umowy z 28 czerwca 2015r., oświadczenie o potrąceniu z 14 grudnia 2015r., potwierdzenie zlecenia, zdjęcia za budowy.

W odpowiedzi na sprzeciw powód podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko w całości, wszystkie twierdzenia oraz zawnioskowane dowody. Wbrew twierdzeniom pozwanego powód złożył zamówienie szyb w G. (...), niezwłocznie po zawarciu umowy. Doszło jednak do uszkodzenia jednej z szyb oraz odmowy przyjęcia przez pozwanego wykonanych prac. Powód zdecydował, że dokona na własny koszt wymiany uszkodzonej szyby. W dniu 17 lipca 2015r. złożył drugie zamówienie. Fotografie wad i usterek w wykonywanym przedmiocie umowy świadczą o tym, że były to drobne wady i usterki, a przedmiot umowy został w znacznej części wykonany. Tym samym nałożona na powoda kara umowna jest rażąco wygórowana. Do pisma załączono zamówienie z dnia 29 maja 2015r., potwierdzenie zlecenia od G. (...) i dokumenty dostawy od S. – G. Polska.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 29 kwietnia 2015r. powód złożył pozwanemu ofertę na konstrukcję, szkło i malowanie fasady z poziomym usytuowaniem okien (pozycja 1 oferty) i fasady pionowej (pozycja 2 oferty). Całość prac wyceniono na kwotę 75.580 zł netto, 92.963 zł brutto. W ofercie wskazano, że rusztowanie ma zapewnić zamawiający.

Dowód: oferta powoda z 29.04.2015r. (k. 128 – 129 akt)

W dniu 8 maja 2015r. strony zawarły umowę o roboty budowlane wykonanie konstrukcji aluminiowo – szklanych, w wyniku której pozwany zlecił powodowi prace budowlane polegające na wykonaniu konstrukcji aluminiowo – szklanych w budynku przy ul. (...), zgodnie z ofertą z dnia 29 kwietnia 2015r. Strony ustaliły, że przedmiot umowy zostanie wykonany z materiałów powoda, za których jakość i użyteczność powód ponosi odpowiedzialność. Powód oświadczył, że została mu okazana żądana przez niego dokumentacja pozwanego, niezbędna do wykonania przedmiotu umowy, stanowiąca załącznik do umowy. W § 4 strony uzgodniły, że umowa będzie realizowana od 25 maja 2015r. do 6 czerwca 2015r. w zakresie realizacji pozycji nr 1 oferty i od 25 maja 2015r. do 30 czerwca 2016r. w zakresie realizacji pozycji nr 2 oferty. W § 4 ust. 4 ustalono, że za datę zakończenia robót uważa się datę uwidocznioną w sporządzonym przez inspektora nadzoru inwestorskiego protokole odbioru wolnego od wad i usterek przedmiotu umowy. Kara umowna określona w § 7 ust.2 umowy w zakresie wad i usterek ujawnionych w trakcie odbioru robót będzie naliczana po upływie terminu określonego na podstawie ust.5.

W § 6 ust 1 umowy strony ustaliły, że wynagrodzenie należne wykonawcy z tytułu wykonania umowy jest wynagrodzeniem ryczałtowym i wynosi 75.580 zł. Ustalono, że zadatek w wysokości 30 % płatny jest w ciągu 14 dni od dnia otrzymania faktury zadatkowej. Pozostała część wynagrodzenia płatna na podstawie faktury końcowej przy uwzględnieniu uiszczzonego już zadatku. W terminie 3 dni od dnia pisemnego zgłoszenia przez pozwanego gotowości końcowego odbioru robót, zostanie sporządzony końcowy protokół odbioru przedmiotu umowy, po dokonaniu przez strony sprawdzenia jakości wykonanych prac. W § 7 ust. 1 ustalono, że w przypadku niedotrzymania przez powoda terminu wykonania przedmiotu umowy powód zapłaci pozwanemu karę umowną w wysokości 1 % wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia. W przypadku opóźnienia powoda w usuwaniu wad lub usterek stwierdzonych w trakcie wykonywania umowy lub w trakcie odbioru robót w wysokości 1% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia liczony od daty usunięcia usterki wyznaczonej przez inwestora (§ 7 ust. 2 umowy). W § 9 wskazano, że wszelkie zmiany umowy wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności, w postaci aneksu podpisanego przez obie strony.

Dowód: umowa o roboty budowlane, wykonanie konstrukcji aluminiowo –

szklanych z 8.05.2015r. (k.12 – 15 akt)

Umowę w imieniu powoda podpisał T. O., zatrudniony przez powoda na stanowisku sprzedawcy, który negocjował z pozwanym warunki umowy. Projekt umowy przedstawił pozwany. Powód współpracuje z kilkoma firmami, które dostarczają mu szyby. Na wszystkie materiały trzeba zwykle oczekiwać około pięciu tygodni. T. O. razem z Ł. Ł. dokonali pomiarów otworów okiennych na budowie, gdy pozwany przygotował front robót. Zamówienia szyb dokonano po wykonaniu pomiarów.

Dowód: zeznania świadka T. O. (00:10:46 – 00:31:31 minuta

rozprawy z dnia 5.04.2017r.)

Szyby można zamawiać dopiero po uzyskaniu bardzo dokładnych wymiarów z własnych pomiarów. Termin dokonania pomiarów był dwukrotnie przekładany. Na podstawie wstępnego projektu można było zamówić jedynie profile aluminiowe. Szyby montowano na budowie dopiero po założeniu całej stolarki.

Dowód: zeznania świadka Ł. Ł. (01:00:20 – 01:20:56 minuta

rozprawy z dnia 5.04.2017r.)

Remont budynku przy ul. (...) trwał przez kilka lat. Był kompleksowy, wymieniano wszystkie instalacje, przerabiano wnętrza, wymieniano dach. Roboty murarskie wykonywał L. W. i on miał przygotować otwory pod montaż fasady. Termin rozpoczęcia prac przez powoda był determinowany wykonaniem prac murarskich. Rzeczywistych obmiarów można było dokonać dopiero po ich zakończeniu. Z powodu opóźnienia prac murarskich pozwany zaproponował podpisanie aneksu do umowy z powodem, w którym zmieniono terminy wykonania prac.

Dowód: zeznania świadka M. O. (01:25:03 – 01:36:33 minuta

rozprawy z dnia 5.04.2017r.)

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zajmuje się przetwórstwem i produkcją szkła budowlanego. Jest dostawcą szyb dla powoda. Są to szyby przetworzone, produkowane na wymiar, scalone. Powód zamówił szyby zespolone i pojedyncze. Nie było to standardowe zlecenie. Chodziło o szyby hartowane i lakierowane jednocześnie. Realizowano zlecenie w dwóch etapach ze względu na dwa rodzaje szyb. Pierwsza część zamówienia była realizowana w okolicach maja.

Dowód: zeznania świadka M. M. (00:05:49 – 00:09:54 minuta

rozprawy z dnia 13 listopada 2017r.)

W dniu 29 maja 2015r. powód zamówił w G. (...) w (...) sztuk szyb prostokątnych o wskazanych wymiarach, wskazując termin dostawy do 10 czerwca 2015r.

Dowód: zlecenie z 29.05.2015r. (k. 85 akt)

W dniu 2 czerwca 2015r. Ł. Ł. poinformował przedstawicielkę pozwanego, że w następnym dniu stawi się na pomiar drugiej fasady.

Dowód: wiadomość tekstowa z telefonu komórkowego (k. 131 akt)

Konkretne daty w umowie wpisała kancelaria prawna przygotowująca projekt umowy. Rozpoczęcie prac przez powoda nastąpiło jednak dopiero w dniu 9 czerwca 2015r. ponieważ powód nie miał mocy przerobowych. T. O. twierdził, że pracownicy wyjechali gdzieś i nie mogli wcześniej rozpocząć prac. Pozwany miał korzystać z rusztowań Ł. W..

Dowód: zeznania prezesa zarządu komplementariusza pozwanego (01:43:21

– 01:55:09 minuta rozprawy z dnia 13.11.2015r.)

W dniu 9 czerwca 2015r. pozwany przekazał powodowi teren budowy w postaci budynku biurowego przy ul. (...) w K.. Jako przedstawiciela pozwanego wskazano S. L., a jako przedstawiciela powoda T. O..

Dowód: protokół przekazania terenu wykonania robót (k. 73 – 74 akt)

Powód otrzymał potwierdzenie zlecenia 12 sztuk szyb ze wskazaniem terminu dostawy na dzień 17 czerwca 2015r.

Dowód: potwierdzenie zlecenia (k. 86 akt), protokół odbioru transportu w dniu 17.06.2015r. (k. 87 akt)

W dniu 24 czerwca 2015r. powód otrzymał potwierdzenie dostawy 5 sztuk szyb o największych wymiarach.

Dowód: potwierdzenie dostawy z 24.06.2015r. (k. 89 – 90 akt)

W dniu 26 czerwca 2015r. ustalono szczegółowe wymiary fasady pionowej.

Dowód: mail T. O. od Ł. Ł. z 24.06.2015r.(k. 109 akt, pomiary (k. 110 – 113 akt)

W dniu 28 czerwca 2015r. strony podpisały aneks do umowy, w którym oświadczyły, że w § 4 ust. 1 pkt 2 umowy z dnia 8 maja 2015r. ustalają terminy realizacji pozycji nr 2 oferty od 25 maja 2015r. do 13 sierpnia 2015r. W pozostałym zakresie umowa pozostała bez zmian.

Dowód: aneks nr (...) do umowy o roboty budowlane, wykonanie konstrukcji aluminiowo – szklanych (k. 45 akt)

Aneks do umowy podpisano ze względu na opóźnienie robót przez firmę murarską. Część robót objęta pozycją nr 1 oferty była wykonana w terminie. 95 – 96% umowy było wykonane w terminie. 3-4 dni po montażu zgłoszono pęknięcie szyby. Szyba pękła dwukrotnie i ze względu na konieczność oczekiwania na zamówienie było opóźnienie w wykonaniu umowy. Była to szyba na i piętrze o wadze około 300 kilogramów. Była zakładana od zewnątrz. Szyba ta była wymieniana dwukrotnie. Powód poniósł koszty nowej szyby. Nie ustalono, co było przyczyną pęknięcia. Zgłaszano jeszcze telefonicznie inne usterki typu niedokręconej śrubki, braku listewki.

Dowód: zeznania świadka T. O. (00:36:02 – 01:00:20 minuta rozprawy z dnia 5.04.2017r.)

Prace podzielone były na dwa etapy. Pierwszy etap to była fasada pozioma, drugi etap fasada w pionie. Gdy kończono pierwszy etap to nie można jeszcze było pomierzyć okien pod drugi etap, bo nie były przygotowane otwory okienne. Ramy aluminiowe zostały zamontowane i czekali jedynie na szyby z huty, która miała przestój. Gdy zamontowano ramy, pracownicy powoda pojechali na inną budowę. Zamontowali szyby od razu jak przyjechały z huty.

Dowód: zeznania świadka R. S. (00:26:17 – 00:33:12 minuta rozprawy z dnia 13.11.2017r.)

W dniu 14 lipca 2015r. przedstawicielka pozwanego A. P. ze względu na przygotowanie frontu robót ponagliła T. O. do wykonywania prac na fasadzie.

Dowód: mail A. P. z 14.07.2015r. (k. 225 akt)

W dniu 29 czerwca 2015r. Ł. Ł. przekazał T. O. rysunek projektu wykonawczego fasady i ponownie w dniu 16 lipca 2015r. po pomiarach z dnia 15 lipca 2015r. W dniu 16 lipca 2015r. zamówiono szyby.

Dowód: korespondencja mailowa Ł. Ł. i T. O. (k. 115 – 123 akt)

Zamówienie z lipca 2015r. zostało zrealizowane z przekroczeniem czterotygodniowego terminu realizacji zamówienia ze względu na przerwę techniczną, o której powód nie wiedział składając zamówienie w maju. W tym czasie panowały bardzo wysokie temperatury, które powodowały przerwy w dostawach energii elektrycznej, co wpływało na czas realizacji zamówienia. Poślizg z realizacją zleceń z uwagi na przerwy w dostawie energii mógł wynosić około tygodnia.

Dowód: zeznania świadka M. M. (00:09:54 – 00:19:19 minuta

rozprawy z dnia 13 listopada 2017r.)

W dniu 15 lipca 2015r. pozwany wniósł do Z. (...) w K. o zezwolenie na zajęcie pasa drogowego wskazując jako wykonawcę robót Zakład Budowlano – (...) oraz (...). Od 20 lipca 2015r. do 20 sierpnia 2015r. został obciążony z tego tytułu kwotą 1.728 zł.

Dowód: wniosek z dnia 15.07.2015r. (k. 187 akt) nota obciążeniowa z

17.07.2015r. (k. 186 akt)

W dniach 21 i 22 lipca 2015r. Ł. Ł. i przedstawicielka G. prowadzili uzgodnienia dotyczące wykonania zamówionych szyb.

Dowód: korespondencja mailowa (k. 124 – 127 akt)

W dniu 21 lipca 2015r. przystąpiono do robót konstrukcyjnych fasady polegających na wykonaniu nadproży stalowych w trzech poziomach, a w dniu 30 lipca 2015r. odebrano zgodność wykonania nadproży umożliwiających montaż konstrukcji fasady okiennej.

Dowód: wpis w dzienniku budowy (k. 219 akt)

W dniu 28 lipca 2015r. przedstawicielka G. (...) potwierdziła powodowi przyjęcie zlecenia, informując go jednocześnie o planowanej przerwie technicznej w zakładzie w P. w dniach od 1 sierpnia do 16 sierpnia w związku z modernizacją parku maszynowego. Terminy realizacji zamówień miały uwzględniać okres przerwy technicznej.

Dowód: potwierdzenie zlecenia od G. (...)(k. 51 – 52 akt)

W czerwcu montowany był stelaż konstrukcji. Powód z dużymi przerwami montował fasadę do 2 października 2015r. W czasie remontu budynek był już użytkowany przez spółki. W momencie instalowania fasady tylko trzy pokoje były wyłączone z użytkowania. Reszta była już zajęta. T. O. tłumaczył, że powód oczekuje na szkło. Pod koniec lipca zamontowano wszystkie szyby na fasadzie i był problem tylko z jedną szybą, która pękła. Były również niedokładności w montażu elementów. M. O. zrobił zdjęcia wszystkich usterek. Usunięcie usterek trwało dwa miesiące. Były to drobne rzeczy, ale poprawiane w odstępach. Gdy T. O. zgłaszał wykonanie poprawek M. O. sprawdzał stan prac i zgłaszał ewentualne nowe usterki. Odmówił podpisania protokołu odbioru robót już lipcu, twierdząc że podpisze go po dokonaniu poprawek. Nie usunięcie przez powoda usterek powodowało opóźnienie innych prac, takich jak wykonanie pilastrów. Przez cały czas do fasady było przystawione rusztowanie. Dopiero po wykonaniu poprawek można było je przesunąć. Jako usprawiedliwienie opóźnienia wskazywano różne przyczyny, między innymi, że ekipa powoda jest w N..

Dowód: zeznania świadka M. O. (01:40:18 – 02:01:12 minuta

rozprawy z dnia 5.04.2017r.)

W dniu 1 sierpnia 2015r. przystąpiono do montażu fasady okiennej, elementów konstrukcyjnych okien bez szyb. Roboty te trwały jeszcze w dniu 15 sierpnia 2015r.

Dowód: dziennik budowy (k. 220 akt)

W dniu 5 sierpnia 2015r. powód zamówił w G. (...) szyby prostokątne, prosząc o maksymalne przyśpieszenie terminu.

Dowód: zamówienie z dnia 5.08.2015r. (k. 16 akt)

W dniu 6 sierpnia 2015r. przedstawiciel powoda T. O. przesłał pozwanemu informację od dostawcy. M. M., koordynator ds. szkła okiennego w G. (...) poinformował pozwanego, że w związku z dwutygodniowym przestojem produkcyjnym zlecenie nie może być wyprodukowane w szybszym tempie. Jego czas jeszcze się wydłuży ze względu na przestój zakładu, którego termin nie był znany w czasie wyceny, która miała miejsce w maju 2015r.

Dowód: korespondencja mailowa stron i dostawcy powoda (k. 50 akt)

Od 1 sierpnia 2015r. do 31 sierpnia 2015r. w D. temperatura w dzień przekraczała często trzydzieści stopni.

Dowód: archiwalna prognoza dla D. (k. 22 – 23 akt)

W dniach od 7 do 16 sierpnia 2015r. T. O. przebywał na urlopie.

Dowód: wiadomość mailowa z dnia 10.08.2015r. (k. 227 akt)

W piśmie z dnia 9 września 2015r. M. R. kierownik sprzedaży (...) wyjaśnił, że zamówienie powoda realizowane w sierpniu 2015r., z uwagi na panujące w tym okresie wysokie temperatury zostało wyprodukowane w dłuższym, niż planowano terminie.

Dowód: wyjaśnienie M. M. z 9.09.2015r. (k. 17 akt)

W dniu 18 sierpnia 2015r. pozwany wniósł do Z. (...) w K. o zezwolenie na zajęcie pasa drogowego wskazując jako wykonawcę robót Zakład Budowlano – (...) oraz (...). Od 21 sierpnia 2015r. do 30 sierpnia 2015r. został obciążony z tego tytułu kwotą 540 zł.

Dowód: wniosek z dnia 18.08.2015r. (k. 182 akt) nota obciążeniowa z

19.08.2015r. (k. 181 akt)

W dniu 20 sierpnia 2015r. zakończono montaż elementów konstrukcyjnych fasady. Przerwano ze względu na brak szyb.

Dowód: dziennik budowy (k. 221 akt)

W dniu 28 sierpnia 2015r. pozwany wniósł do Z. (...) w K. o zezwolenie na zajęcie pasa drogowego wskazując jako wykonawcę robót Zakład Budowlano – (...) oraz (...). Od 31 sierpnia 2015r. do 18 września 2015r. został obciążony z tego tytułu kwotą 1.026 zł.

Dowód: wniosek z dnia 28.08.2015r. (k. 177 akt) nota obciążeniowa z

31.08.2015r. (k. 176 akt)

Pod koniec wakacji jedna z szyb pękła po zamontowaniu wszystkich szyb. Powód wziął na siebie wymianę tej szyby. T. O. zamówił nową szybę. Pęknięta była cały czas w oknie. Na nową szybę czekano 2 do 4 tygodni. Było to nad samym wejściem do budynku.

Dowód: zeznania świadka R. S. (00:26:17 – 00:39:42

minuta rozprawy z dnia 13 listopada 2017r.)

W dniu 16 września 2015r. pozwany wniósł do Z. (...) w K. o zezwolenie na zajęcie pasa drogowego wskazując jako wykonawcę robót Zakład Budowlano – (...) oraz (...). Od 19 września 2015r. do 30 września 2015r. został obciążony z tego tytułu kwotą 648 zł.

Dowód: wniosek z dnia 16.09.2015r. (k. 172 akt) nota obciążeniowa z

18.09.2015r. (k. 171 akt)

W dniu 28 września 2015r. pozwany wniósł do Z. (...) w K. o zezwolenie na zajęcie pasa drogowego wskazując jako wykonawcę robót Zakład Budowlano – (...) oraz (...). Od 1 października 2015r. do 23 października 2015r. został obciążony z tego tytułu kwotą 1.242 zł.

Dowód: wniosek z dnia 28.09.2015r. (k. 167 akt) nota obciążeniowa z

29.09.2015r. (k. 166 akt)

W dniu 28 września 2015r. trwały prace szklarskie przy fasadzie, które zostały zakończone w dniu 2 października 2015r.

Dowód: dziennik budowy (k. 221 akt)

We wrześniu 2015r., gdy okna w elewacji zewnętrznej były już zamontowane rozpoczęto prace elektryczne mające na celu zamontowanie oświetlenia zewnętrznego pod okapnikiem za krawędzią okien. W tym celu zdjęto osłony zewnętrzne z profili i stwierdzono, że śruby, którymi przymocowano okna są niedokręcone. Odstawały nawet dwa centymetry. M. O. zrobił wówczas zdjęcia.

Dowód: zeznania świadka P. K. (00:14:18 – 00:23:07 minuta

rozprawy z dnia 2.08. 2017r.)

Usterki wskazane przez M. O. usunięto w ciągu dwóch dni. Występowały na zewnątrz. Nie utrudniały funkcjonowania biura. Usunięto je przed rozebraniem rusztowania.

Dowód: zeznania świadka R. S. (00:44:27 – 00:53:57 minuta

rozprawy z dnia 13.11.2017r.)

W dniu 30 września 2015r. T. O. poinformował mailowo M. O., że szyba w fasadzie poziomej została zamówiona i termin dostawy przewidziano na 30 września 2015r. Niezwłocznie po przyjęciu od dostawcy szyba zostanie zamontowana na budowie.

Dowód: mail T. O. do M. O. (k. 129 – 130 akt)

W dniu 2 października 2015r. strony podpisały protokół odbioru wykonania prac. W pkt. 8 protokołu wskazano, że termin wykonania prac opóźniony o 50 dni. Według umowy prace winny zostać wykonane do 13 sierpnia 2015r., ostatecznie wykonane zostały wraz z poprawkami 2 października 2015r.

Dowód: Protokół odbioru wykonania prac z 2.10.2015r. (k. 18 akt)

W dniu 26 listopada 2015r. powód wystawił wobec pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę 65.074,38 zł z tytułu ślusarki aluminiowej, z terminem płatności do 10 grudnia 2015r.

Dowód: faktura VAT nr (...) z 26.11.2015r.(k. 19 akt)

Powód liczył na to, że pewne rzeczy będą ustalane z pozwanym po partnersku, w czasie realizacji. Nie liczył się z obciążaniem karami umownymi ponieważ współpracował już z pozwanym wcześniej. Pozwany zapewniał, że fasada pionowa będzie wykonana szybko, choć nie wskazano konkretnego dnia. Otwory w fasadzie pionowej miały być gotowe niezwłocznie, dlatego powód zgodził się na wskazanie terminu realizacji drugiego etapu na 30 czerwca 2015r.

Dowód: zeznania powoda (00:57:28 – 01:11:37 minuta rozprawy z dnia

13.11.2017r.)

Z powodu przedłużenia terminu wykonania robót przez powoda pozwany ponosił koszty zajęcia pasa ruchu. L. W. nie mógł kończyć swych prac i groziło pozwanemu zerwanie umowy.

Dowód: zeznania prezesa zarządu komplementariusza pozwanego (02:08:54

– 02:16:44 minuta rozprawy z dnia 13.11.2015r.)

W dniu 7 grudnia 2015r. pozwany wystawił wobec powoda notę obciążeniową z tytułu kary umownej na kwotę 37.790 zł za niedotrzymanie terminu wskazanego w umowie z dnia 8 maja 2015r. – opóźnienie prac o 50 dni, wskazując dwudniowy termin zapłaty.

Dowód: Nota obciążeniowa nr (...) z 7.12.2015r. (k. 20 akt), dowód

doręczenia z 8.12.2015r. (k. 46 akt)

W dniu 14 grudnia 2015r. przedstawicielka pozwanego złożyła oświadczenie o potrąceniu nr (...) należności pozwanego z noty obciążeniowej (...) z 7.12.2015 z terminem płatności 10 grudnia 2015r. na kwotę 37.790 zł ze zobowiązaniem wynikającym z faktury (...) z 26.11.2015r. z terminem zapłaty 10.12.2015r. w wysokości 65.074,38 zł. W oświadczeniu wskazano, że do zapłaty pozostała kwota 27.284,38 zł.

Dowód: oświadczenie o potrąceniu z 14.12.2015r. nr (...) (k. 21, 47 akt)

W dniu 19 lutego 2016r. inspektor nadzoru M. (...) w K. potwierdził zwolnienie w terminie pasa drogowego w K. przy ul. (...), uporządkowanie terenu i zdemontowanie rusztowania.

Dowód: protokół przeglądu z 19.02.2016r. (k. 144 akt)

W dniu 20 września 2016r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 37.790 zł w terminie 3 dni, powołując fakturę VAT nr (...).

Dowód: wezwanie do zapłaty z 20.09.2016r. z dowodem doręczenia (k. 24 –

25 akt)

Sąd ustalił powyższy stan faktyczny na podstawie powołanych wyżej dokumentów, zeznań świadków T. O., Ł. Ł., M. O., P. K., M. M., częściowo R. S. i zeznań stron.

Sąd nie dał wiary zeznaniom świadka R. S., że M. O. przesunął montaż szyby o dwa tygodnie ze względu na swój wyjazd i sugerującym, że powód mógł zamontować pękniętą szybę wcześniej, a nie doszło do tego ze względu na działania pozwanego. Zeznania te są sprzeczne z treścią maila z dnia 30 września 2015r., w którym T. O. poinformował mailowo M. O., że szyba w fasadzie poziomej została zamówiona i termin dostawy przewidziano na 30 września 2015r. Niezwłocznie po przyjęciu od dostawcy szyba została zamontowana na budowie, co potwierdza protokół odbioru robót z dnia 2 października 2015r.

Z tego samego względu Sąd nie dał wiary zeznaniom powoda, że pozwany uniemożliwił powodowi wymianę pękniętej szyby dążąc do przedłużenia podpisania protokołu odbioru robót.

Sąd pominął dowód z opinii biegłego z dziedziny budownictwa, dopuszczony na wniosek powoda, na okoliczność wysokości ewentualnej szkody pozwanego na skutek niedotrzymania przez powoda terminu realizacji umowy ze względu na cofnięcie tego wniosku przez powoda.

Sąd zważył co następuje:

Strony łączyła pisemna umowa o dzieło przez którą przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia (art.627 kodeksu cywilnego).

W umowie określono wynagrodzenie ryczałtowe dla wykonawcy, z którego do zapłaty pozostała, po odliczeniu uiszczonego przez pozwanego zadatku w wysokości 30 % wynagrodzenia kwota wskazana w fakturze VAT z dnia 26 listopada 2015r. Powód uprawniony był jednakże do wystawienia faktury VAT dopiero po sporządzeniu końcowego odbioru robót sprawdzonych przez pozwanego pod względem ich jakości.

Postępowanie dowodowe, w toku którego oprócz dowodów z dokumentów przeprowadzono dowody z zeznań świadków potwierdziło, że powód opóźnił się z wykonaniem robót i że roboty wykonał z usterkami, które wymagały poprawek.

W protokole odbioru robót sam powód potwierdził opóźnienie w wykonaniu robót o 50 dni. Ponadto w § 7 ust. 1 umowy zgodził się na zapłacenie pozwanemu kary umownej w wysokości 1% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia w przypadku niedotrzymania terminu wykonania przedmiotu umowy.

Taki zapis umowy jest dopuszczalny zgodnie z wynikającą z art. 353¹ k.c. zasadą swobody umów. Strony zawierające umowę mogą bowiem ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zgodnie zaś z art. 483 § 1 kodeksu cywilnego można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).

Kara umowna może zostać zastrzeżona wyłącznie w odniesieniu do zobowiązania niepieniężnego. Obwarowanie zobowiązania karą umowną ma na celu m.in. zwiększenie realności jego wykonania oraz ułatwienie naprawienia szkody powstałej w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem

Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.). Podporządkowanie kary umownej podstawom odpowiedzialności kontraktowej sprawia, że zobowiązany do zapłaty tej kary może bronić się zarzutem – podobnie jak każdy dłużnik zobowiązany do naprawienia szkody stosownie do art. 471 – że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (uzasadnienie wyroku SN z 20 marca 1967r., II CR 419/67., Lex Polonica nr 319960).

W razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody (art. 484 § 1 k.c.).

Biorąc pod uwagę ustalenia stanu faktycznego, zapisy umowy stron i przepisy prawa należy stwierdzić, że wystawienie przez pozwanego wobec powoda noty obciążeniowej nr 1/12/2015 z dnia 7 grudnia 2015r. na kwotę 37.790 zł z tytułu kary umownej było zgodne z przepisami.

Na zasadność obciążenia powoda karą umowną nie ma wpływu okoliczność, że poniesiona przez pozwanego szkoda związana z ponoszeniem kosztów zajęcia pasa ruchu ze względu na ustawione rusztowanie była znacznie niższa od nałożonej na powoda kary umownej. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 6 listopada

2003r. III CZP 61/03 (OSNC 2004, nr 5, poz.69), stanowiącej zasadę prawną, 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.

Kodeks cywilny dopuszcza jednak możliwość częściowego uchylenia się od obowiązku zapłaty kary umownej poprzez jej zmniejszenie (miarkowanie). Jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku gdy kara umowna jest rażąco wygórowana (art. 484 § 2 k.c.). Następuje to w drodze orzeczenia sądu i jest wyjątkiem od sformułowanej w art. 484 § 1 k.c. zasady, że kara umowna przysługuje w zastrzeżonej wysokości bez względu na wysokość szkody.

Nałożoną na powoda karę umowną pozwany przedstawił do potrącenia z pozostałą należnością powoda stanowiącą wynagrodzenie za wykonanie umowy. Zgodnie bowiem z art. 498 k.c. gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelnością drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej.

Pełnomocnik powoda wniosła o miarkowanie nałożonej przez pozwanego kary umownej. Zdaniem Sądu wnioszek powoda o miarkowanie kary umownej zasługiwał na uwzględnienie. Skoro u podstaw odpowiedzialności tkwi wina, to wówczas jej stopień może stanowić kryterium przy ocenie potrzeby zastosowania § 2 art. 484 k.c. (tak SN w uzasadnieniu wyroku z 27 stycznia 1972r., ICR 458/71, OSNCP 1972, nr 9, poz.160). W toku postępowania dowodowego ustalono, że na opóźnienie w wykonaniu przez powoda zobowiązania miało wpływ przedłużenie realizacji zamówienia przez dostawcę szyb. Powód zawierając w maju umowę z pozwanym nie miał wiedzy, że producent szyb z uwagi na modernizację parku maszynowego zaplanuje przerwę techniczną od 1 do 16 sierpnia 2015r. Z uwagi na opóźnienie prac murarskich i przesunięcie terminu wykonywania prac przez powoda zamówienie szyb złożono później niż pierwotnie zakładano i realizacja tego zamówienia przypadła na czas przerwy technicznej w zakładzie w P. firmie (...). Można przyjąć, że na opóźnienie powoda miał więc wpływ również pozwany. Powód wykazał, że nie był winien opóźnieniu przez okres przerwy technicznej dostawcy szyb, czyli przez okres 16 dni. Skoro opóźnienie powoda wyniosło 50 dni, ale 16 dni były niezawinione przez powoda, to kara umowna nie powinna obciążać powoda za więcej niż 34 dni. Kara umowna za jeden dzień opóźnienia wyniosła 755,80 zł, zasadne więc zdaniem Sądu jest obciążenie powoda karą umowną nie przekraczającą kwoty 25.697,20 zł. Kara ta obniżyła pozostałe do zapłaty wynagrodzenie powoda. Różnica kwoty 37.790 zł i 25.697,20 zł podlegała uwzględnieniu przez Sąd.

O kosztach postępowania rozstrzygnięto na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c., zgodnie z którym w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone. Powód wygrał sprawę w 32 %. Na koszty postępowaniałożyła się opłata od pozwu w kwocie 1.890 zł i wynagrodzenia pełnomocników stron ustalone w kwocie po 4.800 zł w oparciu o § 2 pkt.5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 5 listopada 2015r. poz. 1804) wraz z opłatami skarbowymi w wysokości 17 zł od pełnomocnictw. Suma kosztów postępowania wyniosła więc kwotę 11.524 zł. Pozwany przegrał 32% tej kwoty czyli 3.687,68 zł. Poniósł zaś kwotę 4.817 zł. Różnica tych kwot podlegała zwrotowi od powoda.

/-/SSR Magdalena Berczyńska-Brus