

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lutego 2014 r.

Sąd Okręgowy w Katowicach XIII Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący : SSO Katarzyna Krziskowska

Protokolant : Malwina Obrzut

po rozpoznaniu w dniu 4 lutego 2014 r. w Katowicach na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ś.

przeciwko (...) Spółce Jawnej W. (...), J. O. w O.

o zapłatę

1. zasądza od pozwanego (...) Spółki Jawnej W. (...), J. O. w O. na rzecz powoda "ZEMAN H. Dachy Fasady Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ś. kwotę 96 244,40 zł (dziewięćdziesiąt sześć tysięcy dwieście czterdzieści cztery złote i czterdzieści groszy) z ustawowymi odsetkami co do kwot:

-.

- 54 765,75 zł (pięćdziesiąt cztery tysiące siedemset sześćdziesiąt pięć złotych siedemdziesiąt pięć groszy) od dnia 16 maja 2012 roku,
- 13 249,40 zł (trzynaście tysięcy dwieście czterdzieści dziewięć złotych czterdzieści groszy) od dnia 7 stycznia 2012 roku,
- 28 229,25 zł (dwadzieścia osiem tysięcy dwieście dwadzieścia dziewięć złotych dwadzieścia pięć groszy) od dnia 25 maja 2012 roku,

2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 8 430,00 zł (osiem tysięcy czterysta trzydzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Katarzyna Krziskowska

UZASADNIENIE

Powód „ZEMAN H. – Dachy – Fasady Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ś. w pozwie wniesionym w dniu 28 grudnia 2012 r. przeciwko (...) Spółce Jawnej W. B., J. O. w O. domagał się zasądzenia w postępowaniu upominawczym kwoty 96.244,40 zł z ustawowymi odsetkami od wskazanych w pozwie kwot oraz kosztów procesu.

Na uzasadnienie podniósł, iż w dniu 1 września 2010 r. zawarł z pozwanym umowę, na mocy której zobowiązał się do wykonania prac budowlano – montażowych, w postaci wykonania i montażu konstrukcji stalowej oraz wykonania warstwy nośnej dachu hali wraz z robotami towarzyszącymi, a pozwany zobowiązał się do zapłaty wynagrodzenia. Powód wykonał należący do niego zakres prac w sposób należyty i kompletny pomimo, że pozwany systematycznie nie udostępniał frontu prac, albo przekazywał go z opóźnieniem i w nieodpowiedniej kolejności. Pozwany powodował też utrudnienia w prowadzeniu robót i nie potrafił przekazać planu prac uwzględniającego terminy realizacji.

Zatem z uwagi na przyczyny leżące wyłącznie po stronie pozwanego, terminy wykonania poszczególnych robót były przeciągane i zwiększał się zakres robót powoda. Wiązało się to z koniecznością w aneksowania umowy. Ukończenie robót miało nastąpić w terminie do 4 grudnia 2010 r., a w efekcie termin zakończenia prac określono na dzień 13 maja 2011 r. Jednakże pozwany w dalszym ciągu utrudniała powodowi możliwość wykonania robót w terminie. Po przekazaniu konstrukcji stalowej w dniu 20 grudnia 2010 r., której nie można było zamontować, pozwany do 5 kwietnia 2011 r. nie umożliwił powodowi realizowania jej zakresu robót. W tym dniu pozwany zażądał podjęcia robót „od zaraz”, nie zważając na konieczność sprowadzenia sprzętu i brygad, z uwagi na kilkumiesięczne wstrzymanie robót. Prace powoda zostały zakończone w dniu

12 maja 2011 r., zgłaszając je do odbioru pozwanemu. Przystąpienie pozwanego do odbioru końcowego miało nastąpić w ciągu 5 dni od daty zgłoszenia gotowości do odbioru. Pomimo to, do dnia **15 marca 2012 r.** powód zmuszony był do usuwania jedynie drobnych usterek, nie mających wpływu na prawidłowość, czy jakość wykonania całego przedmiotu umowy, jednakże uniemożliwiających powodowi uzyskanie protokołu końcowego odbioru robót, a co za tym idzie do otrzymania wynagrodzenia za prawidłowo wykonane prace. Usterki dotyczyły powłoki antykorozyjnej konstrukcji, styków elementów konstrukcji, korozji na śrubkach, czy też braku ponumerowania stron i katy tytułowej dokumentacji odbiorowej. Na powoda zostały przerzucone koszty związane ze wzmocnieniem konstrukcji w miejscu uszkodzonych blach trapezowych, podwykonawca zauważył uszkodzenia tej blachy na dachu hali. Powstanie tych uszkodzeń nastąpiło z przyczyn niezależnych od powoda. Na spotkaniu stron ustalono, że powód partycypować będzie w kosztach usunięcia usterek, poprzez 5.000 zł upustu od wartości wykonanych prac. Pozwany wystawił na rzecz powoda fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 5.920 zł netto (7.281,60 zł brutto), ale powódka uznała tę fakturę, licząc na zakończenie sprawy i wystawienie protokołu końcowego. Odbiór końcowy nastąpił dopiero w dniu 15 marca 2012 r. Powód wystawił fakturę końcową nr 08/04/2012 w dniu 24 kwietnia 2012 r., której pozwany nie zapłacił, podobnie jak części należności z faktury nr (...) w kwocie 13.429,40 zł, gdyż reszta należności została skompensowana z kwotą 7.281,60 zł z faktury pozwanego nr 25/12/2011. Powód wezwał także pozwanego do zapłaty kwoty 28.229,25 zł tytułem 50% wartości zatrzymanej kaucji gwarancyjnej (§14 umowy). W odpowiedzi pozwany wniósł o udzielenie wspomnianego upustu w kwocie 5.000 zł netto i przesłał notę obciążeniową na kwotę 99.050 zł z tytułu kary umownej za nieterminowe wykonanie umowy przez powoda. Pozwany dokonał kompensaty należności powoda z notą obciążeniową, jednakże potrącenie nie mogło odnieść zamierzonego skutku, gdyż nieuzasadnione było obciążenie powoda karą umowną, gdyż pozwany nie był uprawniony do jej naliczenia (pozew k.3-10).

W dniu 23 stycznia 2013 r. został w niniejszej sprawie wydany nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, uwzględniający powództwo w całości (nakaz zapłaty XIII GNc 5/13/IW, k.95).

W sprzeciwie pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i obciążenie powoda kosztami procesu.

Ustosunkowując się do treści pozwu pozwany podniósł, iż pismo powoda z 12 maja 2011 r. nie jest wystarczającym dowodem na ukończenie prac i wykonanie umowy przez powoda. Wadliwie wykonane prace nie mogły bowiem być uznane za nadające się do odbioru. Strony ustaliły bowiem, że zakończenie prac będzie tożsame z podpisaniem bezusterkowego protokołu odbioru, co mogło nastąpić dopiero w dniu 15 marca 2012 r. Brak czynności odbiorowych spowodowany był występowaniem wielu wad w wykonywanych przez powoda pracach, do usunięcia których każdorazowo powód był wzywany. Strony zgodnie uznały, że zakończenie prac nie będzie możliwe zgodnie z pierwotnymi ustaleniami, ustalono termin zakończenia prac na 13 maja 2011 r. i po tej dacie z pewnością nie było po stronie pozwanej żadnych przeszkód w realizowaniu przez powoda robót. Protokół z 19 stycznia 2012 r. miał być protokołem końcowym, ale z uwagi na wykryte usterki zmieniono go na częściowy protokół odbioru. W protokole końcowym z 15 marca 2012 r. strony stwierdziły, że datą faktycznego zakończenia prac był dzień 12 marca 2012 r. Zatem pozwany zasadnie naliczył powodowi karę umowną za nieterminowe wykonanie umowy, którą następnie potrącił z należnościami powoda, a więc powództwo jest nieuzasadnione (sprzeciw od nakazu zapłaty k.98-102).

Powód, w piśmie procesowym stanowiącym replikę na sprzeciw od nakazu zapłaty, stwierdził, że wykonał roboty w terminie, a mianowicie w dniu 12 maja 2011 r. i od tego dnia usuwano jedynie drobne usterki. Pozwany mógłby naliczyć karę umowną jedynie w sytuacji, gdy po uprzednim wezwaniu do usunięcia usterek, powód nie usunąłby ich w wyznaczonym terminie, w tym jednak przypadku wysokość kary musiałaby stanowić 0,2% wartości robót netto

dotkniętych wadami, a nie 0,2% wartości umowy netto za każdy dzień opóźnienia. Pozwany nigdy nie zakreślił jednak powodowi odpowiedniego terminu do usunięcia usterek, a którego by powód nie usunął.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 1 września 2010 r. strony, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, zawarły umowę nr (...), na podstawie której powód zobowiązał się do wykonania i montażu na rzecz pozwanego, konstrukcji stalowej oraz wykonania warstwy nośnej dachu hali z robotami towarzyszącymi dla potrzeb zadania inwestycyjnego pod nazwą (...) w M.. Rozpoczęcie prac montażowych wyznaczono na dzień 4 października 2010 r., a zakończenie całości robót na 4 grudnia 2010 r. Przez zakończenie prac strony rozumiały podpisanie protokołu bezusterkowego odbioru danego etapu lub całości prac. Do **obowiązków pozwanego** należało m. in. przekazanie powodowi placu budowy oraz frontów robót w terminach umożliwiających powodowi realizację prac montażowych, tj. na 4 dni przed terminem rozpoczęcia prac montażowych, a także odbiór robót wykonanych zgodnie z umową i zapłata wynagrodzenia za wykonane i odebrane prace (§ 3 ust. 1 umowy). Natomiast do zakresu **obowiązków powoda** wchodziło przedstawienie pozwanemu do ostatecznego odbioru przedmiotu umowy, po uprzednim sprawdzeniu, przez Inspektora Nadzoru, poprawności ich wykonania oraz przekazanie pozwanemu dokumentacji powykonawczej w 3 egzemplarzach i terminowe usuwanie wad i usterek w dostarczonych elementach, zarówno w okresie realizacji prac montażowych jak i w okresie gwarancji i rękojmi (§ 3 ust. 2 umowy).

Za wykonanie przedmiotu umowy powodowi przysługiwało wynagrodzenie ryczałtowe w łącznej kwocie 941.000 zł netto. Warunkiem wystawienia faktury końcowej było podpisanie przez pozwanego i Inspektora Nadzoru protokołu odbioru wykonanych robót oraz przekazanie wszystkich wymaganych dokumentów, certyfikatów, atestów itp., niezbędnych do odbioru końcowego. Odbiory prac odbywać się miały częściowo oraz nastąpić miał końcowy odbiór prac. Przy czym przystąpienie do niego nastąpić miało w ciągu 5 dni roboczych od daty powiadomienia pozwanego przez powoda o gotowości do odbioru, a postępowanie odbiorowe winno być zakończone w ciągu 7 dni od daty zgłoszenia gotowości (§ 4 ust. 1, § 5 i § 6 ust. 1 i 2 umowy).

W przypadku stwierdzenia wad, które mogą być usunięte, pozwany, żądając ich usunięcia, wyznaczy powodowi termin technicznie uzasadniony na ich usunięcie (§ 9 ust. 3 umowy). Strony przewidziały w umowie **kary umowne** płatne pozwanemu przez powoda **z tytułu opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy** w wysokości **0,2% wartości umowy netto** za każdy dzień opóźnienia (§9 ust. 1a) oraz **za opóźnienie w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub ujawnionych w okresie gwarancji i rękojmi** w wysokości **0,2% wartości netto robót dotkniętych wadą**, za każdy dzień opóźnienia, licząc od upływu terminu wyznaczonego na usunięcie wad (§9 ust.1b). Łączna wysokość kar umownych nie mogła przekroczyć 10% wartości netto całkowitego wynagrodzenia umownego (§ 9 umowy).

Tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy, w tym terminowego usuwania wad i usterek, pozwany miał zatrzymywać z każdej należności przekazywanej powodowi 6% wartości netto danej faktury. Z zatrzymanej kwoty 50% zostanie zwrócone w terminie 30 dni od podpisania bezusterkowego końcowego protokołu odbioru, a pozostałe 50% po upływie 3 lat od dokonania bezusterkowego odbioru końcowego prac (§ 14 ust. 1 i 3 umowy)

Dowód: odpisy KRS stron k.12-19 i k.84-87, umowa stron k. 20-27

W związku ze zmianą projektu nastąpiło zwiększenie kosztów wytworzenia konstrukcji o 46.000 zł netto. Strony sporządziły także w dniu 18 listopada 2010 r. notatkę, z treści której wynikało, że dniem zakończenia prac montażowych będzie 4 grudnia 2010 r., termin ten nie dotyczył jednakże zadania zewnętrznego, konstrukcji ścian w osiach 1.4 i 1.8 oraz pozostałych – termin ten miał być ustalony odrębnie, tak jak termin wykonania konstrukcji w rejonie doków. W dniu **24 listopada 2010 r.** zawarty został aneks nr (...) do umowy z 1 września 2010 r., zgodnie z którym rozpoczęcie prac montażowych wyznaczano na dzień **11 października 2010 r.**, a **termin zakończenia** całości prac miał być ustalony **po określeniu przekazania frontów prac przez pozwanego**. Roboty nie

rozpoczęły się w zaplanowanym terminie, gdyż pod koniec grudnia 2010 r. powód wnioskował do pozwanego o zabezpieczenie pozostałych na terenie budowy elementów konstrukcji stalowej przez uszkodzeniem lub kradzieżą.

Dowód: pismo pozwanej z 24.09.2010 r. k.28, notatka służbowa z 18.11.2010 k.29, aneks nr (...) do umowy z 24.11.2010 r. k.30, pismo powoda z 20.12.2010 r. k.33, zeznania powoda – członka zarządu M. M. e-protokół k.310

W dniu 5 kwietnia 2011 r. obecni na budowie przedstawiciele stron ustalili zakres prac do pozostałych do wykonania, jednakże powód uzależniał rozpoczęcie robót od koordynacji z innymi budowami, na których pracuje.

W piśmie z dnia 21 kwietnia 2011 r. pozwany potwierdził ustalenia na budowie, iż z uwagi na brak posadzek, nie jest możliwe zamontowanie konstrukcji zgodnie z umową i projektem, a więc powód podejmie prace montażowe w dniu 26 kwietnia 2011 r., a w dniu 28 kwietnia 2011 r. przekazana miała być pierwsza partia konstrukcji do montażu obudowy ścian. Powód miał zakończyć prace do 13 maja 2011 r., a ewentualne zastrzeżenia Inwestora, co do niecałkowitego zakończenia prac montażowych, ze względu na prowizoryczne podparcia elementów, przejął na siebie pozwany. Prace nie zostały wykonane w terminie określonym w aneksie nr (...), z uwagi na nie przekazanie frontu robót powodowi i w dniu **26 kwietnia 2011 r.** strony po raz kolejny aneksowały umowę i postanowiły, że z uwagi na brak posadzek niemożliwe jest zamontowanie konstrukcji zgodnie z umową i projektem. Ustalono, że montaż zostanie podjęty w dniu 26 kwietnia 2011 r., a **zakończenie prac** nastąpi w dniu **13 maja 2011 r.**

Do podpisania obydwu aneksów do umowy doszło dlatego, że nie dało się wykonać prac w trybie przewidzianym umową, gdyż pozwany nie przygotował frontu robót, w tym nie zostały wykonane prace, które winny być wykonane przed przystąpieniem do montażu konstrukcji dachu hali.

Dowód: notatka służbowa z 5.04.2011 r. k.34, pismo pozwanego z 21.04.2011 r. k.31, aneks nr (...) do umowy k.32, wysłuchanie informacyjne powoda – członka zarządu M. M. (2) e-protokół k.152, zeznania świadka J. W. e-protokół k.284, zeznania powoda – członka zarządu M. M. (3) e-protokół k.310

W trakcie wykonywania prac nadal występowały problemy z przekazywaniem frontu robót, ale powód dochował ustalonego w aneksie nr (...) terminu zakończenia swych prac, jednakże pozwany nie przystąpił do czynności odbioru. Wszelkie usterki zgłaszane przez Inspektora nadzoru były sukcesywnie usuwane, ale wtedy Inspektor dokonywał ponownej kontroli budowy i wykrywał kolejne ogniska niewielkiej korozji i tym samym uchylał się od dokonania odbioru końcowego. Usterki te zgłaszał Inspektor, a nie pozwany, który zasłaniał się brakiem zgody Inspektora na odbiór końcowy i uzależniał go od odbioru inspektorskiego. Nigdy nie sporządził on jednakże protokołu końcowego z listą usterek, nie sporządził go również pozwany.

W dniu **13 maja 2011 r.** powód zgłosił pisemnie zakończenie prac montażowych i wniósł o przystąpienie pozwanego do czynności odbioru. W kolejnych pismach powód informował, że w dniu 17 maja 2011 r. dokonano przeglądu konstrukcji, przy udziale kierownika budowy i Inspektora Nadzoru i zlecono usunięcie usterek powłoki antykorozyjnej i styków elementów konstrukcji. Nadto stwierdzono nowe zagniecenia blach trapezowych na dachu, powstałych po zakończeniu prac powoda na dachu, co było potwierdzone wpisem do Dziennika Budowy z 15 marca 2011 r., zatem nowe zagniecenia powstały podczas prac izolacyjnych. Pismem z października 2011 r. pozwany poinformował, że ze względu na **przerwę świąteczną** termin odbioru będzie ustalony w dniu 2 listopada 2011 r. Powód w piśmie z dnia 21 października 2011 r. zgłaszał swoje zastrzeżenia, co do przedłużającej się procedury odbiorowej, w tym zaznaczał że w dniu 17 maja 2011 r. winien być spisany protokół odbioru końcowego z ewentualnym wskazaniem usterek do usunięcia i terminem na wykonanie poprawek, a dokument taki nie został sporządzony, wbrew zapisom łączącej strony umowy. Wskazane usterki powód usunął i w dniu 27 września 2011 r. dokonano ponownego przeglądu i po raz kolejny Inspektor Nadzoru stwierdził brak protokołu kontroli połączeń sprężanych oraz kilka nowych ognisk korozji

i konieczność wzmocnienia pokrycie dachowego z blachy trapezowej. W dniu 12 października 2011 r. na kolejnym spotkaniu Inspektor Nadzoru potwierdził usunięcie usterek. Odnośnie uszkodzeń pokrycia dachu, powód stwierdził, że powstały one po zakończeniu jego robót i nie mogą być one podstawą do odmowy odbioru. Powód wezwał do podpisania protokołu końcowego odbioru robót w terminie 7 dni od daty otrzymania pisma. Jednocześnie wezwał do zwrotu 50% kwot zatrzymanych (kaucji gwarancyjnej) w terminie 30 dni od otrzymania pisma. Powód wskazał także, że pomimo trzykrotnego pisemnego wezwania do zapłaty pozwany nie uiścił kwoty 20.531 zł z tytułu wcześniej wystawionych faktur i wezwał do natychmiastowej zapłaty tej należności.

Dowód: pismo powoda k.35, korespondencja stron k.36-38, pismo powoda z 21.10.2011 r. z załącznikami k.39-48, wysłuchanie informacyjne powoda – członka zarządu M. M. (2) e – protokół k.152, zeznania świadka J. W. e-protokół k.284, zeznania powoda – członka zarządu M. M. (3) e-protokół k.310

Pozwany, w piśmie z dnia 12 stycznia 2012 r. poinformował powoda, że spłaci należność w kwocie 13.149,40 zł do dnia 31 stycznia 2012 r. oraz zaproponował termin odbioru na dzień 17 stycznia 2012 r.

W dniu 18 stycznia 2012 r. sporządzony został protokół, z treści którego wynikało, że roboty zostały uznane za zakończone z usterkami – korozja na śrubach i złączach. Komisja odbiorowa postanowiła, że powód usunie te usterki do dnia 3 lutego 2012 r., a Inspektor Nadzoru wraz z pozwanym dokona odbioru końcowego. Usterki wskazane w protokole zostały usunięte do końca stycznia 2012 r. W odpowiedzi pozwany poinformował, że stwierdzono usterki dotyczące korozji śrub i elementów konstrukcyjnych, nadto dokumentacja odbiorowa nie miała ponumerowanych stron i w tym zakresie pozwany prosił o uzupełnienie dokumentacji i usunięcie usterek, bez wyznaczenia odpowiedniego terminu.

Dowód: pismo pozwanego z 12.01.2012 r. k.66 protokół z 18.01.2012 r. k.49, pismo powoda z 30.01.2012 r. k.50, pismo pozwanego k.51

Ostateczny **protokół, po usunięciu usterek**, sporządzono w dniu **12 marca 2012 r.**, w którym stwierdzono usunięcie usterek wskazanych w protokole z 18 stycznia 2012 r. **Protokół końcowy** spisany został w dniu **15 marca 2012 r.**, zgodnie z którym uznano roboty za zakończone i odebrane zgodnie z protokołem z 12 marca 2012 r.

Dowód: protokoły k.52-53

Proces budowlany, dotyczący umowy stron z dnia 1 września 2010 r., odzwierciedlony w zapisach Dziennika Budowy, wskazuje, że rozpoczęcie montażu konstrukcji stalowej nastąpiło w dniu 13 października 2010 r. Montaż konstrukcji głównej hali zakończono w dniu 19 listopada 2010 r., trwały prace uzupełniające elementów drobnych i drugorzędnych, w dniu 22 listopada 2010 r. rozpoczęto montaż blach trapezowych – warstwy nośnej hali. Warunki nośności dla słupów głównych, po ponownym sprawdzeniu przez projektanta, były spełnione. W dniu 11 stycznia 2011 r. odnotowano zmiany projektowe prowadzące do zmian metod realizacji robót. Inspektor Nadzoru wnosił o zastosowanie do pokrycia dachu pap typu (...) o grubości co najmniej 4 mm i pap nawierzchniowych o grubości min. 5,2 mm, o ile nie zostanie to zmienione przez projektanta w uzgodnieniu z Inwestorem. W dniu 1 marca 2011 r. zgłoszono do odbioru pokrycie dachowe, odbiór nastąpił w dniu następnym, przy czym Inspektor Nadzoru nie zezwolił na rozpoczęcie dalszych robót z uwagi na nieusunięcie usterek przez firmę (...). W dniu 14 marca 2011 r. zgłoszono do odbioru ukończenie prac związanych z wykonaniem wzmocnień uszkodzonych blach trapezowych dachu. Usunięto również ślady zabrudzeń korozji z blach. Kierownik robót ze strony powoda prosił Inspektora o odbiór i zezwolenia na dalszy postęp prac związanych z izolacją dachu. Prosił też o zwrócenie szczególnej uwagi na bezpieczeństwo blachy trapezowej w trakcie następnych prac na dachu. W dniu 15 marca 2011 r. Inspektor Nadzoru stwierdził usunięcie usterek i uszkodzeń blach trapezowych, nie miał zastrzeżeń pod względem konstrukcyjnym, ale do odbioru nie doszło, bo wystąpiły kolejne ogniska korozji, które należało usunąć. Wykrywane ogniska korozji miały rozmiary od kilku milimetrów, a największe miało około 1,5 cm. Przy czym Inspektor nie wnikał, czy ogniska korozji były powodowane przez powoda, czy też inną firmę pracującą na budowie. Korozja w zaistniałym zakresie nie mogła doprowadzić do

katastrofy budowlanej, a jedynie mogła powodować szybsze zużycie hali. Inspektor Nadzoru zwracał uwagę firmie prowadzącej prace izolacyjne na dachu, ażeby nie obciążała dachu paletami z wełny mineralnej. W dniu 4 kwietnia 2011 r. pozwany zaprzestał pełnienia funkcji generalnego wykonawcy na budowie hali i obowiązki kierownika budowy przejął przedstawiciel Inwestora. Na początku kwietnia 2011 r. trwało układanie drugiej warstwy papy na dachu hali, z kolei w dniu 26 kwietnia 2011 r. powód przystąpił do montażu wewnętrznej konstrukcji ścian w środku hali na osiach 1.4 i 1.8, zadaszona i doków. W dniu 12 maja 2011 r. kierownik robót ze strony powoda zgłosił zakończenie prac montażowych konstrukcji stalowej i prosił Inspektora Nadzoru o odbiór prac. Drobne ugięcia blach trapezowych powstały podczas prowadzenia prac izolacyjnych przez inny podmiot. Ugięcia blach nastąpiło dopiero po położeniu izolacji. Projektant hali stwierdził, iż ugięcia elementów dachu wynikają z ich właściwości sprężystych i mogą się pojawić podczas przemieszczających się sił skupionych, które odwzorowują idącego człowieka. Nie stwarzało to jednakże, w opinii projektanta, zagrożenia dla bezpieczeństwa konstrukcji. Inspektor Nadzoru potwierdził zakończenie prac, ale odmówił dokonania ich odbioru z uwagi na liczne ogniska korozji i inne drobne usterki. W dniu 19 grudnia 2011 r. Inspektor Nadzoru stwierdził, że pojawiły się kolejne ogniska korozji i nakazał ich usunięcie w ramach usterek gwarancyjnych i wykonanie wzmocnienia blach trapezowych. 15 lutego 2012 r. powód przystąpił do usuwania usterek – rdzy na głównych wiązarach konstrukcji, które zostały usunięte, ale Inspektor Nadzoru i kierownik robót pozwanego stwierdzili niestaranne usunięcie w dniu 20 lutego 2012 r. i nakazali ponowne ich usunięcie. Usterki usunięto do dnia 7 marca 2012 r. W dniu 30 maja 2012 r. zakończono prace blacharskie i naprawiono uszkodzenia styków połączenia dachowej ze ścianą hali.

Dowód: Dziennik Budowy k.167-269, zeznania świadków J. W. i B. S. e-protokół k.284 i częściowo świadka M. W. e-protokół k.310

Pozwany obciążył powoda kosztami wzmocnienia poszycie konstrukcji dachu hali, wystawiając w dniu 30 grudnia 2011 r. fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 5.920 zł netto (7.281,60 zł brutto), którą skompensowała z należnością powoda wynikającą z faktury nr (...). W dniu 24 kwietnia 2012 r. powód wystawił końcową fakturę nr (...) na kwotę 60.915,75 zł brutto. Następnie w dniu 11 czerwca 2012 r. powód wystawił fakturę korygującą fakturę końcową o kwotę 5.000 zł netto (6.150 zł brutto), fakturując końcową wysokość wynagrodzenia na kwotę 54.765,75 zł brutto. Korekta wynikała z wcześniejszych ustaleń stron w zakresie partycypowania powoda w kosztach wzmocnienia konstrukcji dachu w miejscu uszkodzonych blach trapezowych.

Dowód: faktury stron k.62-63, 65 i 68, faktura korygująca k.74, notatka ze spotkania k.75

Pozwany obciążył powoda kwotą 99.050 zł z tytułu kary umownej za nieterminowe wykonanie prac objętych umową, przekroczenie terminu wyniosło 307 dni (od 13 maja 2011 r. do 15 marca 2012 r.). Wyliczenie kary nastąpiło zgodnie z § 9 pkt 1 a) umowy, a więc wynosiła ona 0,2% wartości prac, łącznie nie więcej niż 10% wartości prac (990.500 zł x 0,2% x 307 dni = 608.167 zł, wartość umowy 990.500 zł x 10% = 99.050 zł). Termin zapłaty wyznaczono do dnia 21 maja 2012 r.

Dowód: nota obciążeniowa z 10.05.2012 r. nr 01/05/2012 k.72

Powód odesłał powyższą notę pozwanemu bez księgowania i podkreślił, że kary zostały naliczone w sposób sprzeczny ze stanem faktycznym i ich naliczenie było bezprawne. Zgodnie bowiem z aneksem nr (...) do umowy prace miały zostać ukończone do dnia 13 maja 2011 r., tymczasem powód ukończył roboty w dniu 12 maja 2011 r., zgłaszając je do odbioru w dniu 13 maja 2011 r. Wobec tego powód spełnił obowiązek terminowego ukończenia robót. Dodatkowo powód podkreślił, iż pozwany nigdy nie wyznaczył mu odpowiedniego terminu do usunięcia stwierdzonych wad, a którego to terminu powód by nie dotrzymał i od którego pozwany mógłby naliczać ewentualne kary umowne. Natomiast w okresie od 12 maja 2011 r. do 15 marca 2012 r. powód usuwał jedynie drobne usterki, które nie miały żadnego wpływu na prawidłowość lub jakość całego przedmiotu umowy. W takim stanie rzeczy powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 96.244,40 zł, na którą składały się kwoty: 54.765,75 zł tytułem skorygowanej faktury końcowej,

kwota 13.249,40 zł pozostała należność z faktury (...) oraz kwota 28.229,25 zł tytułem zwrotu kaucji gwarancyjnej. W odpowiedzi na wezwanie do zapłaty pozwany stwierdził, że w umowie strony ustaliły, że poprzez zakończenie prac rozumieją podpisanie bezusterkowego protokołu całości prac, co miało miejsce 15 marca 2012 r., zatem powód opóźnił się z wykonaniem umowy, a nota była wystawiona prawidłowo. Podniósł również, że kwota 96.244,40 zł została skompensowana z kwotą wymagalnej kary umownej. W dniu 21 listopada 2012 r. powód wystosował do pozwanego przedsądowe wezwanie do zapłaty spornej należności do dnia 28 listopada 2012 r. Wobec braku zapłaty w dniu 12 grudnia 2012 r. powód wniósł niniejszy pozew.

Dowód: korespondencja stron k.76-83, koperta k.91

Oceniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w postaci dokumentów, zeznań świadków: J. W., B. S. i częściowo świadka M. W. oraz zeznań strony powodowej Sąd uznał, że jest on wystarczający dla ustalenia stanu faktycznego oraz, że prawdziwość i autentyczność dołączonych dokumentów nie budzi wątpliwości, a przeprowadzone postępowanie dowodowe pozwala na wyjaśnienie i rozstrzygnięcie sprawy i nie wymaga uzupełnienia. Zeznania świadków J. W., B. S. Sąd uznał za w pełni wiarygodne, albowiem były one spójne, logiczne i co najistotniejsze znalazły potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym, w tym w zeznaniach przedstawiciela strony powodowej.

Natomiast zeznania świadka M. W. zostały częściowo tylko uznane za wiarygodne, a to w opisanym powyżej zakresie który pokrywa się z zeznaniami pozostałych świadków i strony powodowej oraz dokumentacją, zwłaszcza zapisami w Dzienniku Budowy. W pozostałej części zeznaniom tego świadka nie można przypisać waloru wiarygodności, gdyż świadek nie przypominał sobie wielu istotnych okoliczności oraz faktów, wyrażał także swoje przypuszczenia, co do zaistniałych i wpisanych do Dziennika Budowy faktów, które nie mogą być wzięte pod uwagę, albowiem świadek zobowiązany jest do zeznawania o faktach, a nie do czynienia przypuszczeń, czy też wyrażania opinii.

Sąd zważył, co następuje:

Bezspornym w sprawie było, iż strony łączyła umowa o roboty budowlane, uregulowana w Kodeksie cywilnym w przepisach art. 647 i nast. k.c.

Zgodnie z art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

W myśl art. 483 § 1 k.c. i art. 484 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). W razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody.

Sąd, po przeprowadzeniu postępowania dowodowego, stwierdził, że roszczenie zgłoszone w pozwie zostało wykazane, a powództwo odpowiadało przepisom prawa i dlatego w całości zasługiwało na uwzględnienie.

Wobec powoływania się przez pozwanego na przedprocesowe oświadczenie o potrąceniu wierzytelności, a więc zgłoszenie zarzutu nieistnienia wierzytelności wobec jej umorzenia przez potrącenie oraz procesowy zarzut potrącenia – części wierzytelności, przy jednoczesnym braku kwestionowania zasadności roszczeń powoda, postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie sprowadzało się do ustalenia zasadności zgłoszonego zarzutu, a więc ustalenie, czy w pracach powoda nastąpiło opóźnienie i czy uprawniało ono pozwanego do naliczenia kary umownej oraz czy pozwany skutecznie potrącił przedmiotową karę umowną z należnościami powoda – tak pod względem formalnym jak i materialnym.

Postępowanie dowodowe przeprowadzone w sprawie pozwalało na udzielenie, na wszystkie powyższe pytania odpowiedzi negatywnej. Po pierwsze stwierdzić należy, że powód nie opóźnił się z zakończeniem prac, biorąc pod uwagę wyznaczony w aneksie nr (...) do umowy termin do ich zakończenia, ustalony na dzień 13 maja 2011 r.

Z zapisów w Dzienniku Budowy oraz z pism powoda do pozwanego wynika, że powód zakończył wykonywanie prac i zgłosił je do odbioru w dniu 12 maja 2011 r. W takiej sytuacji, zgodnie z treścią § 6 ust. 2 umowy, pozwany miał obowiązek przystąpić do odbioru końcowego w ciągu 5 dni roboczych od daty powiadomienia i zakończenia odbioru w ciągu 7 dni od daty zgłoszenia gotowości. Mimo tych zapisów umowy, w tym zakresie pozwany nie wykonał swojego obowiązku i nie przystąpił do odbioru prac wskazując, co jakiś czas, co kilka dni, dalsze usterki w pracach powoda, polegające na niewielkich ogniskach korozji w powłoce antykorozyjnej wykonanej konstrukcji (o niewielkich, w stosunku do konstrukcji, rozmiarach) lub w jednym przypadku wskazując na konieczność dokręcenia jednej ze śrub (choć jak twierdził Inspektor Nadzoru usterki te należało usunąć w ramach „usterek gwarancyjnych”), aż po zupełnie nierzeczywiste wady, jak brak ponumerowania dokumentacji powykonawczej i strony tytułowej, których w ogóle nie można nazwać wadą. Żadna ze zgłoszonych usterek nie była wadą istotną, nie stanowiła o niewykonaniu umowy zgodnie z jej treścią i nie uniemożliwiała odbioru prac powoda. Stwierdzić należy, że usterki usuwane przez powoda w okresie od 12 maja 2011 r. do 15 marca 2012 r. były to drobne i nie mające wpływu na prawidłowość, czy też jakość przedmiotu umowy, wady, które z pewnością nie były wadami istotnymi. Równocześnie zapisy umowy w § 2 wskazywały, iż przez zakończenie prac rozumiano podpisanie bezusterkowego odbioru danego etapu lub całości prac. Zapis ten był zapisem nieważnym i sprzecznym tak z treścią art. 647 k.c. i art. 643 k.c. W tym miejscu podkreślić należy, iż Sąd w pełni podziela zapatrywanie Sądu Najwyższego wyrażone w wyrokach z dnia 5 marca 1997 (sygn. II CKN 29/97, OSNC 1997/6-7/90, z dnia 8 stycznia 2004 r. (Sygn. I CK 24/03, LEX nr 137769) oraz z dnia 22 czerwca 2007 r. (sygn. V CSK 99/07, pub. OSP 2009/1/7).

W wyrokach tych Sąd Najwyższy stwierdził m.in., że jeżeli wykonawca zgłosił zakończenie robót budowlanych, inwestor obowiązany jest dokonać ich odbioru. W protokole z tej czynności stanowiącym pokwitowanie spełnienia świadczenia i podstawę dokonania rozliczeń stron, niezbędne jest zawarcie ustaleń poczynionych m.in. co do jakości wykonanych robót, w tym ewentualny wykaz wszystkich ujawnionych wad wraz z ewentualnymi terminami ich usunięcia lub oświadczeniem inwestora o wyborze innego uprawnienia przysługującego mu z tytułu odpowiedzialności wykonawcy za wady ujawnione przy odbiorze. Inwestor ma obowiązek odbioru obiektu budowlanego wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej. **Strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależnić wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakichkolwiek usterek.** Taka interpretacja umowy prowadziłaby do wniosku, że każde odstępstwo od stanu idealnego (co do którego nie wiadomo, na podstawie jakich kryteriów byłby ustalany) dawałoby prawo odmowy odbioru obiektu. Takie postanowienia byłyby sprzeczne z naturą zobowiązania, w tym przypadku do wykonania i montażu konstrukcji stalowej dachu hali (art. 353¹ k.c.) i wskutek tego nieważne. Projekt i zasady wiedzy technicznej stanowią kompromis między tym, co możliwe i konieczne w budownictwie, uwzględniając interes publiczny i prywatny użytkownika, dlatego stanowią kryterium dopuszczalności modyfikacji wymagań odnośnie do jakości takiego obiektu jak dom jednorodzinny. Budynek wzniesiony zgodnie z tymi wymaganiami, jeżeli projekt nie miał istotnych wad, nadaje się do użytkowania, natomiast ogólnikowe wykluczenie istnienia jakiegokolwiek wady w chwili oddania budynku zwykłego użytku naruszałoby równowagę między inwestorem a wykonawcą, pozostawiając tego ostatniego w niepewności odnośnie do wynagrodzenia oraz zwrotu poniesionych wydatków. Wykryte wady podlegają usunięciu stosownie do art. 637 i art. 638 k.c., ale to uprawnienie inwestora nie wpływa na obowiązek odbioru i zapłaty wynagrodzenia za budynek wzniesiony zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej.

Skoro, jak wynika z przeprowadzonego postępowania dowodowego, w tym dowodów z przesłuchań świadków i strony powodowej oraz dokumentów złożonych do pozwu, powód zakończył wykonywanie prac 12 maja 2011 r. i zgłosił je do odbioru, a w pracach tych nie było wad istotnych uniemożliwiających ich odbiór, to pozwany był zobowiązany do odbioru tych robót i sporządzenia protokołu odbioru, w którym uwzględniono by ewentualne usterki. Należy podkreślić, iż również pozwany rozróżnił pojęcie braku wykonania prac oraz ich wykonanie, ale z usterekami, skoro w umowie w § 9, zastrzegł dwa rodzaje kary umownej – osobno za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy i

osobno za opóźnienie w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub ujawnionych w okresie gwarancji i rękojmi. Pozwany nie wzywał nigdy powoda do usunięcia wad w tych pracach i nie wyznaczał nigdy terminu do ich usunięcia, co oznacza, że nie był uprawniony do naliczenia powodowi kary umownej za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy, bo te zostały wykonane w terminie i zgłoszone do odbioru. Nie był również uprawniony do naliczenia kary umownej za opóźnienie w usuwaniu wad stwierdzonych przy odbiorze.

W myśl art. 498 § 1 k.c. gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności 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.

Dla skuteczności potrącenia nie wystarcza złożenie, od strony formalnej zarzutu potrącenia, co z resztą w niniejszej sprawie nie miało miejsca, ale przede wszystkim pozwany w niniejszej sprawie był zobowiązany wykazać, że posiadała wobec powoda wymagalną pieniężną wierzytelność, która nadawała się do potrącenia. Tej okoliczności pozwany nie udowodnił, dlatego też jego zarzut od strony materialnej okazał się nieskuteczny. Przesłanki potrącenia dzielić można na te, które dotyczą obu wierzytelności (wzajemność wierzytelności, jednorodność świadczeń) oraz te, które dotyczą tylko wierzytelności potrącającego (wymagalność, zaskarżalność). Tych przesłanek pozwany nie udowodnił. Pozwany nie wykazał istnienia po swej stronie wierzytelności przysługującej mu wobec powoda z tytułu kar umownych, która spełniałaby warunki prawne, powodujące, że nadawałaby się do umorzenia wskutek potrącenia z wierzytelnością powoda z tytułu należności objętych żądaniem pozwu.

P. dowodowe przeprowadzone w sprawie potwierdziło tezę powoda, iż pozwany celowo przeciągał termin do spisania protokołu odbioru końcowego i końcowego odbioru prac, chcąc uniknąć zapłaty należnego powodowi wynagrodzenia oraz zwrotu 50% zatrzymanej kaucji gwarancyjnej, co również było uzależnione w § 14 ust. 3 od podpisania bezusterkowego końcowego protokołu odbioru prac. Równocześnie, jak wynika z zeznań świadków i strony powodowej, w tak wykonywanej umowie, to pozwany uniemożliwiał powodowi ich terminowe zakończenia, także po zawarciu aneksu nr (...), poprzez brak przekazywania frontu robót, brak dostarczenia tzw. poduszek betonowych pod posadzki pod słupy, które po ostatecznym dostarczeniu ich przez pozwanego, okazały się wadliwe i trzeba je było rozkuć (k.290). Te okoliczności powodowały przedłużenie wykonania prac, a obciążały pozwanego, zaś zgodnie z treścią § 2 ust. 2 umowy, w przypadku opóźnienia terminu rozpoczęcia prac przez wykonawcę lub powstania przerw w pracach montażowych z przyczyn zależnych od zamawiającego (pozwanego), termin zakończenia prac montażowych i odbioru końcowego ulega przedłużeniu o tyle dni, ile dni opóźnienia nastąpiło w rozpoczęciu prac i ile dni trwały przerwy w pracach montażowych (k.21).

Należy zatem stwierdzić, iż powodowi należy się wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy w umówionym przez strony terminie, to pozwany zobowiązany jest do jego zapłaty na mocy art. 647 k.c.

Natomiast odnośnie kwoty 28.229,25 zł żądanej przez powoda z tytułu zwrotu niezasadnie niezwróconej kaucji gwarancyjnej, czyli kwot zatrzymanych przez pozwanego na podstawie § 14 ust. 1 i 3 umowy, to także w tej części roszczenie okazało się uzasadnione, albowiem powód nie opóźnił się z wykonaniem przedmiotu umowy, ani też nie pozostawał w opóźnieniu w związku z usuwaniem wad i usterek wykonanego przedmiotu umowy.

Jeżeli strony umowy o roboty budowlane postanowiły, że wykonawca udziela gwarancji na wykonane roboty i tworzona jest tzw. kaucja gwarancyjna będąca zabezpieczeniem kosztów usunięcia wad z tytułu rękojmi czy gwarancji, to takie postanowienia, jako nie należące do przedmiotowo istotnych postanowień umowy o roboty budowlane, powinny być traktowane jako osobna umowa stron regulująca ich stosunki wynikające z ustawowej rękojmi lub gwarancji wykonawcy robót budowlanych. Ta odrębna umowa stanowi podstawę prawną stosunków stron już po wykonaniu umowy o roboty budowlane. Jeżeli w jej wyniku utworzona została tzw. kaucja gwarancyjna, stanowiąca zazwyczaj część należnego bezspornie wynagrodzenia wykonawcy za wykonane roboty budowlane, a po upływie okresu rękojmi czy gwarancji nie stwierdzono wad lub zostały one usunięte, inwestor ma obowiązek zwrotu

zatrzymanej kaucji gwarancyjnej, zgodnie z umowa o jej utworzeniu (wyrok Sądu Najwyższego z 17.07.2009 r. sygn. IV CSK 83/09, LEX nr 607278).

W związku z tym Sąd zasądził wskazaną powyżej kwotę tytułem zwrotu kaucji gwarancyjnej należnej powodowi na mocy § 14 ust. 3 umowy (k.27).

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania oraz ujawnione w sprawie okoliczności faktyczne, wykonywanie umowy, w tym brak współpracy pozwanego w wykonywaniu umowy i brak odbioru wykonanych prac, mimo ich prawidłowego zgłoszenia do odbioru, Sąd stwierdził, że powód nie opóźnił się w wykonaniu przedmiotu umowy, ani też w usuwaniu wad, co oznacza, że pozwany nie był uprawniony do naliczenia powodowi z tego tytułu kary umownej w żadnej kwocie. Oznacza to, że nigdy nie wystąpił stan potrącalności, bowiem pozwany nie dysponował wymagalną wierzytelnością wobec powoda, którą mógłby skutecznie zgłosić do potrącenia z wierzytelnością dochodzoną pozwem, a to przesądza o nieskuteczności oświadczenia o potrąceniu wierzytelności, na którą powoływał się w niniejszej sprawie, w świetle treści art. 498 k.c.

Skoro zatem nie doszło do potrącenia wierzytelności, a pozwany nie zgłosił innych zarzutów wobec roszczeń powoda, zaś powód wykazał w toku procesu, za pomocą dokumentów i zeznań świadków i strony powodowej, wymagalność swego roszczenia, to Sąd na mocy art. 647 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę dochodzoną pozwem, a o odsetkach orzekł na podstawie art. 481 k.c.

O kosztach procesu orzeczono na mocy art. 98 § 1 i § 3 k.p.c., obciążając w całości pozwanego obowiązkiem ich poniesienia, jako strony która w całości przegrała proces. Na kwotę tę składają się: opłata od pozwu w kwocie 4.813 zł, wynagrodzenie pełnomocnika powoda w wysokości 3.600 zł oraz opłata od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł.

SSO Katarzyna Krziskowska