

**Sygn. akt VI GC 47/14**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 28 kwietnia 2015 r.**

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Beata Hass-Kloc

**Protokolant: stażysta Małgorzata Florek**

po rozpoznaniu w dniu 20 kwietnia 2015 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: Przedsiębiorstwa Produkcyjno- (...) Spółka z o.o. w R.

przeciwko : W. M. PPHU (...) - O.

o zapłatę

I. uchyla nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w dniu 8 stycznia 2014r. sygn. akt VI GNc 1/14 w całości,

II. zasądza od pozwanego W. M. na rzecz powoda Przedsiębiorstwa Produkcyjno- (...) Spółka z o.o. w R. kwotę 64 514,83 zł (sześćdziesiąt cztery tysiące pięćset czternaście złotych 83/100) z ustawowymi odsetkami od dnia 4 maja 2013r. do dnia zapłaty,

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 8 061,86 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 3 617 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

**Sygn. akt VI GC 47/14**

## UZASADNIENIE

wyroku z dnia 28 kwietnia 2015 r.

Pozwem wniesionym w sprawie powód Przedsiębiorstwo Produkcyjno- (...) sp. z o.o. w R. wniósł o zasądzenie od pozwanego W. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą PPHU (...) w O. kwoty 102.374,83 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu.

W uzasadnieniu wskazał, że w dniu 02 października 2012 r. strony zawarły umowę na podstawie której powód zobowiązał się na zlecenie pozwanego do dostarczenia i wykonania na budowie biurowca firmy (...) sp. z o.o. w S. fasady zewnętrznej, okien zewnętrznych, drzwi zewnętrznych, okien i drzwi wewnętrznych w profilu zimnym za wynagrodzeniem netto w kwocie 162.000,00 zł. Generalnym wykonawcą inwestycji było konsorcjum firm PPHU (...) oraz (...) sp. z o.o. w M., w której to spółce (...) jest Prezesem Zarządu. W toku wykonywania robót strony dokonywały rozliczeń na podstawie faktur zaliczkowych, które zostały przez pozwanego zapłacone. W dniu 28 marca 2013 r. strony sporządziły protokół stanu wykonania robót, w którym stwierdzono, że roboty wykonane zostały poprawnie i wniesiono jedynie drobne zastrzeżenia. Na podstawie ww. protokołu powód wystawił fakturę końcową nr (...) na kwotę 102.374,83 zł, która została zaakceptowana i podpisana przez pracownika pozwanego. Pismem z dnia 14 maja 2013 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty objętej pozwem, jednakże bezskutecznie. Pozwany wystawił w dnia 04

kwietnia 2013 r. notę obciążeniową nr (...) na kwotę 153.430,20 zł z tytułu kary umownej z powodu nieterminowego wykonania przedmiotu umowy, którą to notę powód odesłał jako niezasadnie wystawioną. Powód podał, że opóźnienia w realizacji umowy wyniknęły z przyczyn leżących po stronie pozwanego. Nadto wskazał, że w trakcie realizacji umowy pozwany zlecał powodowi szereg robót dodatkowych, które wydłużyły termin realizacji przedmiotu zamówienia i podrażały jego koszt.

Nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 08 stycznia 2014 r. sygn. akt VI GNc 1/14 przez Sąd Okręgowy w R. VI Wydział Gospodarczy uwzględnił żądanie pozwu.

W zarzutach od w/w nakazu zapłaty (k. 66-73) pozwany wniósł o uchylenie nakazu zapłaty w całości i oddalenie powództwa oraz o zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów procesu. Pozwany podniósł względem roszczenia powoda zarzut potrącenia kwoty dochodzonej pozwem z kwotą 153.430,20 zł z tytułu kar umownych wynikających z umowy z dnia 02 października 2012 r.

W uzasadnieniu wskazał, że powód zobowiązany był do wykonania przedmiotu umowy w terminie do dnia 31 października 2012 r., przy czym wiedzę co do zakresu robót powód posiadał od końca czerwca 2012 r. Część prac powód wykonywał w oparciu o ustną umowę stron, która poprzedzała zawarcie umowy pisemnej. Pozwany wskazał, że pierwszy protokół odbioru sporządzono w dniu 28 marca 2013 r., co zdaniem pozwanego świadczy, że dopiero w tym dniu powód podjął próbę oddania przedmiotu umowy. Dalej pozwany wskazał, że dołączonego do pozwu protokołu odbioru z dnia 04 kwietnia 2013 r. nie podpisał, co znajduje odzwierciedlenie w treści ww. dokumentu. Jednakże pozwany zaznaczył, że przyjmuje dzień 04 kwietnia 2013 r. jako datę w której przedmiot umowy został przez powoda wykonany. Pozwany podkreślił, że jego pracownik który podpisał wystawioną przez powoda fakturę VAT nie był osobą uprawnioną do reprezentacji pozwanego w zakresie uznania kwoty czy też potwierdzenia i uznania wysokości roszczenia.

Pozwany wskazał, że w trakcie realizacji umowy nie dokonywał zmian w zakresie przedmiotu umowy, który był określony w dokumentacji projektowej, a powód zakres obowiązków znał już w dniu 21 czerwca 2012 r. Pozwany podkreślił, że zwłoka powoda uniemożliwiła mu realizację przedmiotu umowy dla zamawiającego tj. spółki (...) sp. z o.o. W ocenie pozwanego brak było jakichkolwiek okoliczności które uniemożliwiały powodowi wykonanie w terminie przedmiotu umowy z dnia 02 października 2012 r.

Pozwany podał, że ilość dni zwłoki po stronie powoda w wykonaniu przedmiotu umowy wyniosła 154 dni, a stosownie do treści umowy za każdy dzień zwłoki powód zobowiązany był do zapłaty kary umownej w wysokości 0,5 % od kwoty 199.260,00 zł stanowiącej wynagrodzenia umowne brutto. Powyższe wyliczenie daje kwotę 153.430,20 zł i tą kwotą stanowiącą karę umowną pozwany obciążył powoda w drodze noty obciążeniowej nr (...) z dnia 04 kwietnia 2013 r.

Pismem procesowym z dnia 17 lutego 2014 r. (k. 145-147) powód szczegółowo odniósł się do zarzutów pozwanego wykazując – w swojej ocenie – ich bezzasadność. W szczególności wskazał, że opóźnienia w realizacji przez niego prac były zawinione przez pozwanego, który zlecał prace dodatkowe a także nie wykonał w terminie prac bez realizacji których powód nie mógł wykonać swojego zobowiązania.

W dalszych pismach procesowych strony podtrzymały dotychczas wyrażone stanowiska (powód k. 270-272, pozwany k. 278-280, 322-324).

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

W dniu 02 października 2012 r. w M. powód Przedsiębiorstwo Produkcyjno- (...) sp. z o.o. w R. zawarł z pozwanym W. M. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą PPHU (...) w O. umowę o roboty budowlane. W § 1 umowy strony postanowiły, że powód wykona dostawę i montaż fasady zewnętrznej, dostawę i montaż okien zewnętrznych, dostawę i montaż drzwi zewnętrznych, okna wewnętrzne i drzwi wewnętrzne (profil zimny) na budowie biurowca firmy (...) sp. z o.o. w S.. Strony wskazały, że zakres przedmiotu zamówienia szczegółowo określi dokumentacja projektowa na podstawie której sporządzono ofertę (§ 1 ust. 2). Zgodnie z § 2 umowy powód zobowiązał się zrealizować

przedmiot umowy zgodnie z opisem zawartym w umowie oraz z dokumentacją projektową, kosztorysem ofertowym oraz specyfikacją materiałów, specyfikacjami technicznymi wykonania i odbioru robót, warunkami wynikającymi z obowiązujących przepisów technicznych i prawa budowlanego, wymaganiami wynikającymi z obowiązujących Polskich Norm i aprobat technicznych oraz zasadami rzetelnej wiedzy technicznej. Powód zobowiązał się wykonać przedmiot zamówienia w terminie do 31 października 2012 r. (§ 5), pozwany zaś zobowiązał się przekazać powodowi teren budowy w dniu 03 października 2012 r. (§6). Pozwany zobowiązał się zapłacić powodowi wynagrodzenie ryczałtowe za przedmiot umowy w wysokości 162.000,00 zł netto powiększone o kwotę podatku VAT (§ 12). W §13 umowy strony ustaliły, że przedmiot umowy będzie przedmiotem odbioru końcowego, a powód (kierownik budowy) zgłosi pisemnie zakończenie robót. Pozwany zobowiązał się wyznaczyć termin i rozpocząć odbiór końcowy przedmiotu umowy w ciągu 7 dni od daty zawiadomienia go o osiągnięciu gotowości do odbioru zawiadamiając o tym powoda. W § 14 umowy strony ustaliły, że rozliczenie za wykonane roboty nastąpi fakturą końcową. Pozwany dopuścił dokonywanie płatności zaliczkowych. Powód oświadczył, że na realizację umowy otrzymał od pozwanego trzy zaliczki: w dniu 17 lipca 2012 r. w kwocie 25.000,00 zł, w dniu 07 sierpnia 2012 r. w kwocie 10.000,00 zł oraz w dniu 28 września 2012 r. w kwocie 10.000,00 zł. Strony ustaliły, że rozliczenie nastąpi w oparciu o protokół odbioru końcowego przedmiotu umowy, który musi być sprawdzony i zatwierdzony przez pozwanego. Strony postanowiły także, że pozwany ma obowiązek zapłaty faktury w terminie 30 dni licząc od daty jej otrzymania a datą zapłaty jest dzień wydania polecenia przelewu bankowego. W § 16 umowy strony zastrzegły kary umowne. Powód miał zapłacić pozwanemu karę umowną m.in. za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy – wysokości 0,5 % wynagrodzenia umownego brutto określonego w § 12 umowy należnego za wykonanie zamówienia podlegającego odbiorowi za każdy dzień opóźnienia (§ 16ust. 2 lit. a). Zapłata kar umownych miała nastąpić w terminie 30 dni od wezwania (§ 16 ust. 5). Stosownie do treści § 17 umowy strony przewidziały zmiany umowy w formie aneksu w przypadku potrzeby wykonania robót zamiennych w stosunku do robót planowych, jeżeli roboty zamienne uzasadnione są koniecznością zwiększenia bezpieczeństwa robót budowlanych lub usprawnią proces budowlany – zgodnie z zapisami art. 23 ust. 1 ustawy prawo budowlane.

W trakcie wykonywania robót powód wystawił na rzecz pozwanego faktury zaliczkowe obejmujące należności które pozwany uiszczył. Powyższe dotyczy kwoty 25.000 zł objętej fakturą nr (...) z dnia 17.07.2012 r., kwoty 10.000,00 zł objętej fakturą nr (...) z dnia 07.08.2012 r., kwoty 10.000,00 zł objętej fakturą nr (...) z dnia 28.09.2012 r., kwoty 45.885,17 zł objętej fakturą nr (...) z dnia 08.10.2012 r. oraz kwoty 6000,00 zł tytułem faktury (...) z dnia 04.03.2013 r.

**dowód:** umowa o roboty budowlane z dnia 02.10.2012 r. (k. 5-8), faktura nr (...) z dnia 17.07.2012 r. (k. 9), pismo powoda z dnia 17.07.2012 r. (k. 10), potwierdzenie przelewu z dnia 17.07.2012 r. (k. 11), faktura nr (...) z dnia 07.08.2012 r. (k. 12), pismo powoda z dnia 06.08.2012 r. (k. 13), potwierdzenie przelewu z dnia 07.08.2012 (k. 14), faktura nr (...) z dnia 28.09.2012 r. (k. 15), dokument KP z dnia 28.09.2012 r. (k. 16), faktura nr (...)z dnia 08.10.2012 r. (k. 17), pismo powoda z dnia 02.10.2012 r. (k. 18), potwierdzenie przelewu z dnia 08.10.2012 (k. 19), faktura nr (...)z dnia 04.03.2013 r. (k. 20), pismo powoda z dnia 04.03.2013 r. (k. 21).

Powód przystąpił do wykonywania prac na rzecz pozwanego związanych z realizacją inwestycji przed zawarciem przez strony umowy pisemnej. Powyższe wynikało z ustnych ustaleń stron poczynionych przed zawarciem umowy pisemnej. W dniu 24 września 2012 r. powód zakończył montaż okien i rozpoczął montaż fasady szklanej, co zostało odzwierciedlone w dzienniku budowy. W dniu 11 października 2012 r. pozwany złożył powodowi zamówienie na dodatkową stolarkę okienną. W korespondencji mailowej z dnia 14 i 16 listopada 2012 r. pozwany ustalał szczegóły zamówionej stolarki oraz zakres wykonywanych prac. Nadto mailem z dnia 20 grudnia 2012 r. pozwany przesłał powodowi nowe rozwiązania na drzwi rozsuwane w budynku w którym była realizowana inwestycja.

W ramach realizacji inwestycji wykonywane były prace dodatkowe. Roboty dodatkowe wykonane na przedmiotowej inwestycji polegały na zmianie wysokości fasad o 50 cm, co miało miejsce w czerwcu 2012 r. Zmiana ta dokonana została na kilka miesięcy przed zawarciem umowy pisemnej przez strony i jej konsekwencje były znane powodowi, dlatego też wskazana modyfikacja nie miała wpływu na czas wykonania przedmiotu umowy. W toku realizacji inwestycji zmieniono również usytuowanie schodów wewnętrznych w pomieszczeniu hollu na parterze, jednakże zmiana ta nie wpływała na czas wykonania umowy stron. Pozwany zmienił również wejście do budynku z projektowanego jako wejście do budynku „cofnięte” do wnętrza obiektu na pomieszczenie wiatrołapu, jednakże

wskazana modyfikacja stanowi w stosunku do zakresu objętego umową stron robotę o charakterze zamiennym a nie dodatkowym. Zmiana ta została uzgodniona w grudniu 2012 r. Tak późne ustalenia co do sposobu wykonania wskazanego elementu wpłynęły na termin realizacji inwestycji w zakresie objętym umową stron. Kolejną pracą dodatkową było wykonanie dodatkowych okien i drzwi (7 sztuk). Wskazany zakres prac nie był objęty ofertą czy też umową stron. Wykonania wymienionych prac powód podjął się dodatkowo, niezależnie od zawartej z pozwanym umowy. Wykonanie montażu dodatkowych okien i drzwi stanowił roboty wpływające na czas wykonania umowy.

W toku realizacji umowy stron ujawniły się wady wykonawstwa budynku. Nierówności fundamentów, z uwagi na okoliczność zakończenia realizacji ścian fundamentowych w dniu 30 kwietnia 2012 r. (wpis do dziennika budowy), tj. przed zawarciem umowy stron i przystąpieniem do montażu fasady do istniejących fundamentów w dniu 24 września 2012 r. (wpis do dziennika budowy) czyli również przed zawarciem pisemnej umowy przez strony nie stanowiły dla powoda okoliczności nowej a tym samym nie mogły wpłynąć na przesunięcie ustalonego w umowie terminu zakończenia prac, tym bardziej, że powód znał stan i stopień realizacji inwestycji w dniu podpisywania umowy. Również stan płyty stropowej wykonanej w maju 2012 r. oraz konstrukcji dachowej zamontowanej w czerwcu 2012 r. czy też pokrycia dachowego wykonanego w sierpniu 2012 r. był znany powodowi w momencie zawierania umowy przez strony i nie mógł wpłynąć na termin zakończenia robót.

W toku realizacji inwestycji pozwany zmienił koncepcję wejścia do budynku. Zmiana sposobu wykonania wejścia do budynku nie była uwzględniona w umowie stron, nadto pozwany nie zapewnił powodowi frontu robót. Jednakże na zlecenie pozwanego powód wykonał projekt konstrukcji ścianki, który przedstawił pozwanemu do akceptacji w drodze wiadomości e-mail z dnia 20 grudnia 2012 r. Montaż przez powoda wejścia do budynku z uwagi na prace wykonywane przez pozwanego w budynku możliwy był dopiero w dniu 15 stycznia 2013 r. Ostateczna regulacja drzwi niezbędna przy ich montażu przed ułożeniem płytek mogła być wykonana już w dniu 25 lutego 2013 r. (zakończenie układania płytek). Regulacja drzwi dokonana przez powoda po dniu 25 lutego 2013 r. nie wynikała z przyczyn leżących po stronie pozwanego.

Prace do których wykonania zobowiązany był powód mogły zostać zakończone w dniu 25 lutego 2013 r. Powód opóźnił się z wykonaniem prac o 38 dni.

W drodze wiadomości e-mail z dnia 20 listopada 2012 r. pozwany wezwał powoda do przyspieszenia i zakończenia prac.

W dniu 18 marca 2013 r. strony sporządziły protokół odbioru inwestycji. W protokole wskazano, że wyroby/roboty zostały dostarczone/wykonane poprawnie. Jednocześnie w protokole zgłoszono zastrzeżenia dotyczące uszczelek, okuć i usługi i ustalono termin ich usunięcia do 05 kwietnia 2013 r. W dniu 04 kwietnia 2014 r. powód sporządził protokół odbioru wykonanych elementów, robót, obiektu dotyczący dostawy i montażu stolarki z AL o wartości 162.000,00 zł, gdzie wskazał jakość wykonanych robót jako dobrą. Pozwany nie podpisał ww. protokołu.

W dniu 04 kwietnia 2013 r. powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 102.374,83 zł z terminem płatności na dzień 04 maja 2013 r. Otrzymanie ww. faktury potwierdził pracownik pozwanego M. S.. Pismem z dnia 14 maja 2013 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty należności objętych ww. fakturą.

Strony współpracowały ze sobą również w zakresie realizacji innych inwestycji w ramach umowy o roboty budowlane.

**dowód:** korespondencja e-mailowa stron: z dnia 11.10.2012 r. (k. 45), z dnia 14.11.2012 r. (k.33) z dnia 16.11.2012 r. (k. 34) z dnia 20.12.2012 r. wraz z załącznikami (k. 35-37) z dnia 18.12.2012 r. wraz z projektem wiatrołapu (k. 46-48), z dnia 17.06.2012 r. (k. 82), z dnia 20.11.2012 r. (k. 83), z dnia 16.10.2012 r. (k. 92), z dnia 18.07.2012 r. (k. 93-95), z dnia 22.10.2012 r. (k. 103), z dnia 16.10.2012 r. (k. 106-107), protokół odbioru z dnia 18.03.2013 r. (k. 22), sporządził protokół odbioru wykonanych elementów, robót, obiektu z dnia 04.04.2013 r. (k. 23-24), faktura nr VAT nr (...) na kwotę 102.374,83 zł (k. 25), wezwanie do zapłaty z dnia 14.05.2013 r. wraz z potwierdzeniem nadania (k. 26-28), faktura nr (...) z dnia 31.10.2012 r. (k. 38-30), faktura VAT nr (...) (k. 29), dokumentacja fotograficzna (k. 40-42), zlecenie wykonania montażu napędu drzwi przesuwanych (k. 43), faktura VAT nr (...) z dnia 07.03.2013 r. (k. 44),

zakres obowiązków M. S. (k. 77-79), oferta z dnia 21.06.2012 r. (k. 80-81), protokół z dnia 29.10.2012 r. (k. 96-97), pismo pozwanego z dnia 09.09.2012 r. (k. 98), nota obciążeniowa nr (...) z 06.09.2013 r. (k. 99), specyfikacja (k. 100), dowody nadania (k. 101-102), pismo pozwanego z dnia 14.11.2012 r. (k. 104), pismo Starostwa Powiatowego w M. z dnia 14.11.2012 r. (k. 105), polecenie płatnicze (k. 110), dziennik budowy (k. 111-121), protokół odbioru technicznego prac montażowych (...) sp. z o.o. (k. 148-150), faktura VAT nr (...) z 29.10.2012 r. (k. 153), faktura VAT nr(...)z dnia 09.02.2009 r. (k. 154), potwierdzenie przelewu z dnia 19.02.2014 r. (k. 155), zeznania świadka B. K. (nagranie rozprawy z dnia 02.04.2014 r. k. 188), zeznania świadka J. G. (nagranie rozprawy z dnia 02.04.2014 r. k. 188), zeznania świadka M. J. (nagranie rozprawy z dnia 02.04.2014 r. k. 188), zeznania świadka M. S. (nagranie rozprawy z dnia 02.04.2014 r. k. 188), dokumentacja projektowa budynku biurowego (...) sp. z o.o. (koperta k. 211), zeznania świadka M. M. (nagranie rozprawy z dnia 12.05.2014 r. k. 221), zeznania świadka K. R. (nagranie rozprawy z dnia 12.05.2014 r. k. 221), zeznania świadka E. J. (nagranie rozprawy z dnia 12.05.2014 r. k. 221), zeznania powoda (nagranie rozprawy z dnia 12.05.2014 r. k. 221), zeznania pozwanego (nagranie rozprawy z dnia 12.05.2014 r. k. 221), opinia biegłego sądowego z zakresu budownictwa (...) z października 2014 r. (k. 251-264), opinia uzupełniająca ww. biegłego z dnia 21.12.2014 r. (k.304a-304 c), ustana opinia ww. biegłego złożona na rozprawie w dniu 20.04.2015 r., dokumentacja zdjęciowa (k. 273-276)

W drodze noty obciążeniowej nr (...) z dnia 04 kwietnia 2013 r. pozwany obciążył powoda kwotą 153.430,20 zł z tytułu kary umownej za nieterminowe wykonanie przedmiotu umowy o roboty budowlane z dnia 02 października 2012 r. Powód odesłał ww. notę pozwanemu.

Pismem z dnia 15 maja 2013 r. pozwany oświadczył powodowi, że dokonuje potrącenia kwoty wynikającej z wystawionej przez niego noty obciążeniowej nr (...) z dnia 04.04.2013 r. w wysokości 153.430,20 zł z kwotą 102.374,83 zł wynikającą z wystawionej przez powoda faktury VAT nr (...) oraz wezwał do zapłaty kwoty 51.055,37 zł tytułem pozostałej należności wynikającej z ww. noty obciążeniowej. Pismem nadanym dnia 16 października 2013 r. pozwany ponownie przesłał powodowi notę obciążeniową i wezwał do jej zapłaty.

**dowód:** nota obciążeniowa nr (...) z dnia 04.04.2013 r. (k. 30), pismo powoda z dnia 04.10.2013 r. (k. 31), oświadczenie o potrąceniu z dnia 15.05.2013 r. (k. 32), pismo pozwanego nadane dnia 16.10.2013 r. wraz z dowodem nadania (k. 90), ponaglenie zapłaty nr (...) z dnia 16.10.2013 r. (k. 91).

Powyższy stan faktyczny są ustalił w oparciu o powołane powyżej dowody.

Za wiarygodne Sąd uznał dowody z dokumentów przedłożonych przez strony. W ocenie Sądu są one rzetelne, zgodne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Sąd dał wiarę w całości zeznaniom słuchanych w sprawie świadków w zakresie jak dokonane ustalenia faktyczne, uznając je za rzetelne, zgodne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Podstawą ustaleń faktycznych Sąd uczynił także zeznania stron: powoda w imieniu którego zeznawał Prezes Zarządu W. Z. oraz pozwanego – W. M. w zakresie, w jakim były one niesprzeczne. Zeznania te znajdują potwierdzenie w pozostałym zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, przede wszystkim w dowodach z dokumentów. Strony podczas swych zeznań potwierdziły, że prace, które stanowiły przedmiot umowy, nie zostały wykonane przez powoda w terminie, chociaż różniły się w ocenie przyczyn takiego stanu rzeczy. Zeznania stron w tej kwestii były subiektywne, co wynika z faktu, iż są one przeciwnikami procesowymi i są w równym stopniu zainteresowane pozytywnym rozstrzygnięciem sprawy na swoją korzyść. W wymienionym wyżej zakresie za przyjęciem jako wykazanego stanowiska powoda w przedmiocie okoliczności, iż za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy odpowiedzialny jest wyłącznie pozwany brak jest podstaw w materiale dowodowym. Jednakże materiał dowodowy nie pozwala uznać za udowodnione również twierdzenia pozwanego w przedmiocie wyłącznej winy powoda w zwłóce w wykonaniu przedmiotu umowy.

Za w pełni wiarygodną Sąd uznał także opinię biegłego sądowego z zakresu budownictwa (...), uzupełnianą i wyjaśnianą ustnie na rozprawie (k. 343). Wymienionej opinii Sąd w pełni dał wiarę, ponieważ została ona sporządzona

przez osobę kompetentną, posiadającą wiedzę oraz duże doświadczenie zawodowe w danej dziedzinie. Biegły udzielił odpowiedzi na zadane pytania w sposób zrozumiały i wyczerpujący ustosunkowując się do zarzutów stron.

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

W przedmiotowej sprawie powództw zasługiwało na uwzględnienie co do zasady, natomiast weryfikacji podlegała wysokość kwot objętych żądaniem.

W sprawie nie było sporu co do tego, że strony łączyła umowa z dnia 02 października 2012 r. której przedmiotem było wykonanie szczegółowo określonych w umowie robót budowlanych na budowie biurowca firmy (...) sp. z o.o. w S.. Między stronami niesporne było także, iż powód zakończył wykonanie robót w dniu 04 kwietnia 2013 r.

Spór sprowadzał się do kwestii rozliczenia stron po zakończeniu umowy – pozwany zakwestionował należność dochodzoną przez powoda wskazując, iż na skutek opóźnienia w oddaniu prac naliczył powodowi karę umowną, którą potrącił następnie z wierzytelnością powoda dochodzoną w niniejszym postępowaniu. Strona powodowa w odniesieniu do powyższego wskazała, że nie ponosi winy w niedotrzymaniu umówionego terminu wykonania prac z uwagi na okoliczność, że front robót którego przygotowanie należało do pozwanego nie został zrealizowany w takim stopniu i w takim terminie aby powód mógł wykonać swój zakres robót w uzgodnionym czasie.

Powód dochodził swych roszczeń w oparciu o dyspozycję art. 647 k.c. Zgodnie z jego treścią, 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.

Jak już wyżej wskazano pozwany nie kwestionował zawartej z powodem umowy o roboty budowlane oraz jej treści. Powołał się natomiast na niewykonanie umowy przez powoda w terminie oraz podniósł zarzut potrącenia wierzytelności w postaci kary umownej naliczonej z tego tytułu na podstawie zapisów umowy łączącej strony. W konsekwencji, rozstrzygnięcie sprawy wymagało rozważenia dwóch kwestii: po pierwsze, oceny czy powód wykazał istnienie dochodzonego w pozwie roszczenia i po wtóre – wyłącznie w przypadku pozytywnego przesądzenia tej okoliczności – rozważenia skuteczności złożonego przez stronę pozwaną oświadczenia o potrąceniu i podniesienia stosownego zarzutu w procesie.

Gdy chodzi o pierwsze zagadnienie to – w ocenie Sądu – niewątpliwie jest, że powód wykazał swoje roszczenie, tak co do zasady, jak i wysokości. Strona powodowa powołując się na umowę o roboty budowlane z dnia 02 października 2012 r. oraz wystawioną na jej podstawie fakturę VAT wykazała, iż przysługuje jej wynagrodzenie w kwocie dochodzonej pozwem. Powyższe znajduje odzwierciedlenie w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie w szczególności dowodach z dokumentów oraz zeznaniach świadków. Pozwany nie zakwestionował żadnej z okoliczności dotyczących wykazania roszczenia przez powoda, w szczególności nie zaprzeczył wykonaniu przez powoda umowy, podnosił jedynie okoliczność zwłoki w wykonaniu prac, nie zakwestionował także wysokości wyliczonego przez powoda wynagrodzenia, ani też doręczenia mu przez stronę powodową faktur VAT. Pozwany złożył powodowi oświadczenie o potrąceniu i podniósł stosowny zarzut, czym także dał wyraz swojego przekonania o przysługiwaniu powodowi dochodzonej w pozwie wierzytelności. W materialnym oświadczeniu o potrąceniu właściwym mieści się bowiem uznanie własnego roszczenia wobec osoby do którego jest ono skierowane.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że w niniejszej sprawie skoro strona pozwana podniosła zarzut wygaśnięcia zobowiązania wskutek złożonego oświadczenia o potrąceniu, to w zakresie roszczenia przedstawionego do potrącenia ciężar dowodu spoczywał właśnie na pozwanym.

Potrącenie jako instytucja prawa cywilnego (art. 498 – 505 k.c.) funkcjonuje w zasadzie na obszarze regulowanym przez prawo prywatne, obejmując stosunki prawne, w których obie strony występują w podwójnej roli wierzyciela i dłużnika. Zgodnie z art. 498 § 1 k.c., obydwie wierzytelności powinny spełniać wymagania jednorodności

(pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku), wymagalności i zaskarżalności. Wykonanie prawa potrącenia polega na złożeniu drugiej stronie oświadczenia o charakterze prawokształtującym (art. 499 zdanie pierwsze k.c.), którego skutkiem, niezależnym od woli uprawnionego do wierzytelności objętej potrąceniem, jest umorzenie się obydwu wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej (art. 498 § 2 k.c.) ze skutkiem czasowym określonym w art. 499 zdanie drugie k.c., tj. od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe. Oświadczenie o potrąceniu może być złożone w dowolnej formie. Co oczywiste, podstawowym warunkiem jego skuteczności jest, by z treści oświadczenia w sposób nie budzący wątpliwości wynikało, jaka wierzytelność przedstawiona została do potrącenia. Niezbędne jest zatem sprecyzowanie wzajemnej wierzytelności potrącającego pod względem rodzajowym, terminowym i wartościowym, w tym dokładne określenie kwoty pieniężnej, w jakiej ta wierzytelność się wyraża (zob. wyrok SN z dnia 20 grudnia 2006 r., IV CSK 299/2006, niepubl., wyrok SN z dnia 30 maja 1968 r., II PR 202/68, niepubl., wyrok SN z dnia 4 lutego 2000 r., II CKN 730/98, niepubl., wyrok SA w Warszawie z dnia 26 marca 2009 r., VI ACa 1278/2008, niepubl.). Zauważyć też należy, że podniesienie w procesie przez pozwanego zarzutu potrącenia przenosi ciężar dowodzenia na stronę pozwaną, która winna w tej sytuacji udowodnić istnienie wzajemnej wierzytelności, jej wymagalność oraz wysokość, zgodnie z ogólną regułą wynikającą z art. 6 k.c.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że przepisy kodeksu cywilnego o potrąceniu nie zawierają wymagania, aby wierzytelności przedstawione do potrącenia były niewątpliwe co do swego istnienia i łatwe do udowodnienia (tak na przykład Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 sierpnia 1970 roku, I PR 297/69, LEX nr 6785). Także spór między stronami co do istnienia wierzytelności przedstawionej do potrącenia lub jej rozmiarów nie wyłącza dopuszczalności potrącenia (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 września 1987 roku, I CR 184/87, LEX nr 8839). Dla uznania, że potrącenie wywołało skutek prawny w postaci umorzenia wzajemnych wierzytelności, nie wystarczy jednak samo powołanie się przez składającego oświadczenie o potrąceniu na fakt przysługiwania mu wierzytelności przeznaczonej do potrącenia. W procesie istnienie tej wierzytelności strona musi jeszcze udowodnić (tak również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 października 2006 roku, V CSK 198/06, LEX 327893).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy wskazać należy, że strona pozwana dokonała potrącenia wierzytelności z tytułu kary umownej za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy, która wynikała z umowy łączącej strony. Strona powodowa jednakże już w uzasadnieniu pozwu kategorycznie zaprzeczyła jednak, jakoby istniały jakiegokolwiek okoliczności skutkujące naliczeniem ewentualnej kary umownej. W ocenie strony powodowej częściowe opóźnienie w spełnieniu świadczenia było następstwem okoliczności, za które strona powodowa nie ponosiła odpowiedzialności.

W ocenie Sądu zarzut potrącenia, podniesiony przez pozwanego zasługuje na uwzględnienie częściowo - w zakresie kwoty 37.860,00 zł.

Pozwany swoje wzajemne roszczenie wobec powoda wywodził z zastrzeżonej w § 16 umowy kary umownej za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy. Zgodnie z art. 483 §1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Strona pozwana wyliczyła wysokość kary umownej zgodnie z treścią zawartej umowy wskazując przy tym, że ilość dni zwłoki po stronie powoda w wykonaniu przedmiotu umowy wyniosła 154 dni, a stosownie do treści umowy za każdy dzień zwłoki powód zobowiązany był do zapłaty kary umownej w wysokości 0,5 % od kwoty 199.260,00 zł stanowiącej wynagrodzenia umowne brutto. Powyższe wyliczenie daje kwotę 153.430,20 zł i tą kwotą stanowiącą karę umowną pozwany obciążył powoda w drodze noty obciążeniowej nr (...) z dnia 04 kwietnia 2013 r.

Postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie wykazało, że strona powodowa pozostawała w zwłoce (zawinionym opóźnieniu) jedynie w zakresie 38 dni. Sąd Okręgowy ustalenia w powyższym przedmiocie poczynił w oparciu o przeprowadzony w sprawie dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa ogólnego. Dowód ten koreluje z zeznaniami stron, świadków, zapisami dziennika budowy jak również z pozostałą dokumentacją zgromadzona w sprawie m.in. umową stron czy też korespondencją e-mailową prowadzoną przez powoda z pozwanym. Tym samym strona pozwana co do zasady była uprawniona do naliczenia kary umownej za 38 dni zwłoki w wykonaniu przedmiotu

umowy. Kara umowna w powyższym zakresie stosownie do postanowień umownych wynosi 37.860,00 zł (0,5 % x 199.260,00 zł x 38 dni).

W okolicznościach przedmiotowej sprawy Sąd Okręgowy uznał, że skoro strona powodowa nie wykazała iż nie ponosi winy za zwłokę w terminowym wykonaniu prac w zakresie 38 dni, kara umowna wynikająca z § 16 umowy łączącej strony została przez pozwanego w ww. zakresie zasadnie naliczona i o taką kwotę Sąd pomniejszył należność dochodzoną przez powoda w niniejszym postępowaniu.

Mając na uwadze, iż zostały spełnione wszystkie przesłanki potrącenia wierzytelności określone w art. 498 § 1 k.c. oraz zgodnie z art. 499 k.c. powód złożył pozwanemu oświadczenie o dokonaniu potrącenia, Sąd uznał, że pozwanemu przysługiwała wzajemna wierzytelność podlegająca potrąceniu z tytułu kary umownej w wysokości 37.860,00 zł i o taką też kwotę wierzytelność powoda uległa umorzeniu. Jednocześnie wskazać należy, że podniesiony przez pozwanego zarzut potrącenia wierzytelności w pozostałej wysokości nie zasługuje na uwzględnienie. Strona powodowa wykazała, że w pozostałym zakresie nie ponosi winy za niedotrzymanie terminu umownego zakończenia prac, nawet przy założeniu, że prace rozpoczęła wcześniej niż wynika to z umowy pisemnej zawartej przez strony.

Biorąc pod uwagę treść art. 496 k.p.c., należało zatem uchylić nakaz zapłaty i orzec na nowo o żądaniu pozwu. W oparciu o ww. przepisy, uwzględniając podniesiony przez pozwanego zarzut potrącenia kary umownej w kwocie 37.860,00 zł, Sąd Okręgowy na podstawie art. 647 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę w wysokości 64.514,83 zł, w pozostałym zaś zakresie uznał, iż powództwo nie zasługuje na uwzględnienie i jako takie oddalił.

O obowiązku zapłaty odsetek ustawowych od zasądzonej kwoty należności głównej Sąd orzekł zgodnie z żądaniem pozwu, na podstawie art. 481 k.c. Data początkowa, od której powód domagał się odsetek, a zarazem początek opóźnienia pozwanego w spełnieniu świadczenia, nie była kwestionowana przez stronę pozwaną (fakt niezaprzeczony - art. 230 k.p.c.).

Rozstrzygając o kosztach procesu Sąd oparł się na dyspozycji przepisu art. 100 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 98 k.p.c. biorąc pod uwagę, że strona powodowa uległa tylko częściowo, a co za tym idzie pozwanego obciąża obowiązek zwrotu powodowi całości kosztów procesu. Na koszty te składają się koszty zastępstwa procesowego wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa, koszty opłaty sądowej od pozwu oraz wydatki jakie strona powodowa poniosła w sprawie.