

Sygn. akt II C 404/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 grudnia 2021 roku

Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie Wydział II Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Dubinowicz – Motyk

po rozpoznaniu w dniu 21 grudnia 2021 roku

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa (...) spółka jawna w (...) z siedzibą w O.

przeciwko H. P. (1)

o zapłatę kwoty 423 886,13zł

I zasądza od pozwanego H. P. (1) na rzecz powódki (...) spółka jawna w (...) z siedzibą w O. kwotę 124 624,66zł (sto dwadzieścia cztery tysiące sześćset dwadzieścia cztery złote sześćdziesiąt sześć groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 26 września 2012 roku do dnia zapłaty;

II oddala powództwo w pozostałym zakresie;

III zasądza od powódki (...) spółka jawna w (...) z siedzibą w O. na rzecz pozwanego H. P. (1) kwotę 7733,50zł (siedem tysięcy siedemset trzydzieści trzy złote pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu;

IV odstępuje od obciążania powódki nieuiszczonymi kosztami sądowymi;

V nakazuje pobrać od pozwanego H. P. (1) na rzecz Skarbu Państwa – tut. Sądu kwotę 14 628,78zł (czternaście tysięcy sześćset dwadzieścia osiem złotych siedemdziesiąt osiem groszy) tytułem nieuiszczonych opłat sądowych i zwrotu wydatków tymczasowo uiszczonych przez Skarb Państwa.

Sygn. akt II C 404/20

UZASADNIENIE

(...) spółka jawna w (...) z siedzibą w O. w pozwie z dnia 16 października 2013 roku wniosła o zasądzenie od H. P. (1) na jej rzecz kwoty 492 143,57zł z odsetkami ustawowymi od dnia 21 września 2012 roku do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Powódka wskazywała, że na kwotę dochodzoną pozwem składają się: 68 257,44zł - kwota pozostała do rozliczenia z pozwanym z tytułu umowy nr (...) z dnia 18 października 2010 roku oraz aneksu nr (...) do w/w umowy z dnia 23 maja 2011 roku oraz 423 886,13zł – kwota wynagrodzenia za roboty wykończeniowe i dodatkowe wykonane przez powódkę przy budowie domu przy ul. (...) w W. na podstawie ustnej umowy stron. (k. 3-7)

H. P. (1) wnosił o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Argumentując swoje stanowisko pozwany m.in. zgłosił zarzut potrącenia kwoty 273 778zł, stanowiącej jego wierzytelność wobec powodowej spółki z tytułu kary umownej. (k. 204-209)

Wyrokiem z dnia 23 września 2016 roku, sygn. akt II C 1206/13, tut. Sąd oddalił powództwo w całości i odstąpił od obciążania powódki kosztami procesu. (k.583 i 589-598)

Na skutek apelacji (...) spółka jawna w (...) z siedzibą w O., Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 21 stycznia 2020 roku, sygn. akt V ACa 507/17, oddalił apelację w części odnoszącej się do punktu 1 zaskarżonego wyroku w zakresie dotyczącym żądania zasądzenia kwoty 68 257,44zł z odsetkami od dnia 21 września 2012 roku dochodzonej przez powódkę tytułem pozostałej do rozliczenia należności z tytułu umowy nr (...) z dnia 18 października 2010 roku i aneksu nr (...) z dnia 23 maja 2011 roku do tej umowy (punkt 1) oraz uchylił zaskarżony wyrok w pozostałym zakresie i przekazał sprawę w tej części do ponownego rozpoznania tut. Sądowi, pozostawiając mu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego (punkt 2). – k.892 i 893-916

W toku ponownego rozpoznawania sprawy powodowa spółka podtrzymywała żądanie zasądzenia kwoty 423 886,13zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 21 września 2012 roku do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Powódka powoływała swoją wcześniejszą argumentację, a odnosząc się do podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia wskazywała na nieskuteczność odstąpienia przez pozwanego od umowy i tym samym brak podstaw do nałożenia na nią kar umownych zastrzeżonych na wypadek odstąpienia, na nieważność postanowień umowy stron normującej karę umowną, a także wniosła o miarkowanie kary umownej. (k. 942-945, k. 955v). H. P. (1) popierał żądanie oddalenia powództwa w całości i zasądzenia kosztów procesu. (k. 932-936, k. 955v)

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

(...) spółka jawna z siedzibą w O. na podstawie umowy z dnia 18 października 2010 roku nr (...) zawartej z H. P. (2) podjęła się wykonania domu jednorodzinnego położonego w W. przy ul. (...) do stanu surowego otwartego. Zakres uzgodnionych prac obejmował m.in. makroniwelację w obrębie budynku wraz z wywozem humusu i gruntu nienośnego, wygrodzenie terenu budowy na długości ok. 40 mb od strony południowej, wykopy pod fundamenty, wykonanie stóp, ław i ścian fundamentowych, wykonanie izolacji przeciwwilgociowych fundamentów, obsypanie stóp i ław fundamentowych i zasypanie do spodu warstw płyty posadzkowej, wykonanie przepustów dla instalacji podposadzkowych w fundamentach, wykonanie stropów, słupów belek i podciągów, wykonanie ścian murowanych zewnętrznych, wykonanie schodów wewnętrznych i zewnętrznych, wykonanie podkładów betonowych i szlicht pod posadzki, wykonanie izolacji termicznych, wykonanie elewacji (bez okładzin drewnianych) metodą lekką mokrą z tynkiem barwionym w kolorze szarym, wykonanie i montaż podkonstrukcji pod urządzenia solarne i antenę satelitarną, wykonanie ław drewnianych pod wytyczenie geodezyjne osi budynku, wykonanie ścian i ścianek wewnętrznych i ocieplenia, wykonanie daszku wejściowego do garażu wraz z pokryciem i obróbkami, wykonanie pokrycia dachu wraz z izolacją, obróbkami i płytami OSB, wykonanie wewnętrznej instalacji wodno - kanalizacyjnej wraz z instalacją doprowadzającą powietrze do kominka i powietrze z zewnątrz oraz sporządzenie dokumentacji powykonawczej dla całego zakresu robót (§1 ust. 1 umowy). W/w obiekt miał być wykonany w oparciu i zgodnie z przekazaną przez pozwanego dokumentacją techniczną i budowlaną oraz dokumentacją wykonawczą przekazywaną na bieżąco, zgodnie z harmonogramem załączonym do umowy (§1 ust. 2 umowy). Umowa przewidywała możliwość zmiany zakresu rzeczowego robót oraz stosowanej technologii, z tym zastrzeżeniem, że zmiana zakresu robót miała być każdorazowo wprowadzana do umowy pisemnym aneksem (§2 ust. 1 i 3 umowy). Całość prac miała być wykonana do dnia 30 marca 2011 roku (§3 ust. 1 umowy). Zmiana terminu zakończenia realizacji przedmiotu umowy była możliwa w przypadku wstrzymania robót lub przerw w pracach powstałych z przyczyn leżących po stronie zamawiającego lub z uwagi na warunki pogodowe uniemożliwiające realizację określonych umową robót (§3 ust. 2 umowy). Wynagrodzenie wykonawcy za wykonanie robót ustalono na kwotę 686 000zł, do której miał być doliczony podatek VAT (§6 ust. 1 i 7 umowy). W §10 umowy unormowano kary umowne, m.in. za nieterminowe wykonywanie obowiązków umownych, a w §10 ust.5 umowy przewidziano, że zamawiający jest uprawniony do odstąpienia od umowy m.in. jeśli wykonawca przerwał wykonywanie robót jednorazowo na dłużej niż 7 dni czy nie przestrzega obowiązków wynikających z §5 umowy. Jednocześnie strony uzgodniły w §10 ust.6, że w razie odstąpienia od umowy przez zamawiającego z winy wykonawcy, wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną w

wysokości 0,5% wartości umowy, licząc za każdy dzień zwłoki w stosunku do harmonogramu na dzień odstąpienia od umowy, sporządzi przy udziale zamawiającego protokół inwentaryzacji w toku na dzień odstąpienia (...) i zapłaci zamawiającemu karę w wysokości 10% wartości przedmiotu umowy.

W § 12 ust. 2 umowy zastrzeżono, że zmiana jej treści może nastąpić za zgodą stron wyłącznie w formie pisemnej, pod rygorem nieważności.

Dowód: umowa nr (...) z dnia 18 października 2010 roku k. 11-13

Prace przy realizacji obiektu rozpoczęły się w dniu 21 października 2010 roku. Kierownikiem budowy z ramienia powodowej spółki został J. W.. Roboty budowlane były realizowane sukcesywnie - rozpoczęto od przygotowania terenu pod budowę, a następnie geodezyjnego wytyczenia punktów granicznych obiektu. Wówczas to na polecenie H. P. (1) doszło do przesunięcia domu względem granic działki niezgodnie z zatwierdzonym projektem budowlanym. Pierwszy etap prac objął wykonanie fundamentów, za który powódka wystawiła fakturę nr (...). Kolejny etap obejmował zbrojenia, potwierdzone fakturą nr (...). Następne roboty stanowiło wykonanie ścian, stropów i stropodachu parteru oraz zbrojeń, potwierdzone fakturą nr (...). Kolejne faktury - nr (...), nr (...), nr (...) oraz nr (...) obejmowały wykonanie ścian i elementów żelbetowych piętra, izolacji termicznych ścian wewnętrznych, wykonania podłoża z keramzytu i keramzytu – betonu oraz dachu. W/w należności zostały zapłacone przez H. P. (1).

(...) do budowy domu były nabywane przez powódkę. W okresie od 19 kwietnia 2011 roku do 6 czerwca 2011 roku H. P. (1) zasilił konto spółki (...) kwotą 53 160zł stanowiącą zaliczki na zakup materiałów.

Dowód: faktury VAT wraz z protokołami częściowego odbioru wykonanych robót k. 25-37, dziennik budowy k. 361-380, zeznania świadka S. D. k. 413-414, zeznania świadka G. P. k. 440-441, zeznania świadka S. W. k. 441-442

Dom w stanie surowym zamkniętym z zamontowaną stolarką drzwiową i okienną gotowy był w maju 2011 roku. Mimo opóźnienia i nie wykonania wszystkich przewidzianych w umowie prac (np. brak izolacji termicznych i posadzek), pozwany zdecydował się zlecić powódce kolejne prace. W dniu 23 maja 2011 roku strony podpisały aneks nr (...) do umowy nr (...), w którym powódka zobowiązała się do wykonania prac dodatkowych – elewacji domu z drewna i kamienia, cokołów na elewacji, tarasów żelbetowych, przyłącza wody (w ujęciu własnym i miejskim), studni odwodnieniowej wody deszczowej, komina spalinowego kominka, tynków piwnic, okładzin ceramicznych podłogi i schodów piwnic oraz wyburzenia starych fundamentów. Strony uzgodniły wynagrodzenie ryczałtowe za w/w prace w kwocie 51 784zł netto. Aneks nie określał terminu wykonania zleconych w nim robót ani nie przewidywał zmiany terminu zakończenia prac budowlanych przewidzianego w umowie (...).

Dowód: aneks nr (...) do umowy nr (...) z dnia 18 października 2010 roku, k. 18, dziennik budowy, k. 361-380.

Równoległe z budową domu przy ul. (...) w W., powodowa spółka wykonywała prace budowlane zlecone jej przez (...) S.A. z siedzibą w Z., której prezesem zarządu był H. P. (1) i prace budowlane w J., zlecone jej przez małżonkę pozwanego.

Na budowie domu przy ul. (...) występowały opóźnienia z powodu braku wystarczającej liczby pracowników powodowej spółki, o czym H. P. (1) informował powódkę.

Pomimo tego, latem 2011 roku, H. P. (1) dodatkowo ustnie zlecił powódce wykonanie prac wykończeniowych domu. Strony nie sprecyzowały wynagrodzenia za owe prace.

Wobec uzgodnienia wykonywania także prac wykończeniowych, spółka (...) zawarła w dniu 5 sierpnia 2011 roku umowę nr (...) z G. P., w której zleciła mu, jako podwykonawcy, prace przy budowie przy ul. (...) w W. polegające na gruntowaniu ścian, sufitów, garażu, malowaniu, ułożeniu gresu na podłodze, obudowie szaf płytą gipsową, obudowie rur w garażu, obróbce glifu w drzwiach, montażu puszek wentylacyjnych, rewizji, wykonaniu wzmocnienia pod ściany

szklane, wykonaniu wneki na gzyms, opuszczeniu sufitu, zabezpieczeniu okien oraz demontażu i ponownym montażu sufitu, ustalając termin wykonania prac do dnia 20 grudnia 2011 roku.

G. P. wykonywał zlecone mu prace wewnątrz budynku z materiałów budowlanych przekazywanych przez powódkę, jednak część materiałów wykończeniowych (np. płytki) kupował bezpośrednio H. P. (1).

Dowód: korespondencja k. 40, umowa nr (...) z dnia 5 sierpnia 2011 roku k. 56-59, potwierdzenia transakcji k. 214v-215, 267-268, umowa k. 321-322, zeznania świadka G. P. k. 440-441, zeznania świadka J. W. k. 442-448, zeznania świadka E. L. k. 532, zeznania świadka K. R. k. 557-559, zeznania świadka R. O. k. 553-554, przesłuchanie pozwanego k. 569-572, k. 574

W okresie od maja 2011 roku powodowa spółka prowadziła na posesji pozwanego prace budowlane, np. wykonano izolację, montowano ogrzewanie podłogowe, montowano konstrukcję sufitów podwieszanych, tynkowano elewację i pomieszczenia wewnętrzne, wykonywano prace glazurnicze, rozpoczęto budowę ogrodzenia. Prace te nie były dokumentowane protokołami częściowymi odbioru robót, nie były wystawiane faktury ani pozwany nie uiszczał za nie wynagrodzenia.

H. P. (1) kilkakrotnie ponaglał J. W., jako reprezentanta powódki, zwracając uwagę na opóźnienia w wykonywaniu prac. H. P. (1) oczekiwał na zakończenie całości prac wynikających z umowy nr (...), ze zmianami wprowadzonymi aneksem, do dnia 13 września 2011 roku, a reprezentant powódki także traktował ów termin jako wiążący.

W dniu 20 września 2011 roku H. P. (1) wystosował do (...) spółka jawna pismo, w którym zwracał uwagę na upływ wyznaczonych terminów i zapowiadał odstąpienie od umowy z dniem 1 października 2011 roku. Pozwany informował, że zmieni swoje stanowisko, jeśli do dnia 29 września 2011 roku zostaną zakończone prace dotyczące wykonania zadania nad wjazdem do garażu z pokryciem i obróbkami, okładziny kamienne i drewniane na elewacji, obudowa balkonu, okładziny z płyt osb i podsufitki.

W dniu 3 października 2011 roku strony porozumiały się i uzgodniły nowe terminy wykonania robót budowlanych w budynku przy ul. (...) w F.. Postanowiono, że do dnia 22 października 2011 roku sfinalizowane będą poprawki elewacji i obróbek blacharskich oraz prace dotyczące elewacji budynku, tj. tynkowanie i okładziny, a do dnia 15 listopada 2011 roku – zostanie wykonane miejskie przyłącze wody, które to prace były przewidziane umową (...) z aneksem. W terminach od 15.10.2011r. do 31.10.2011r. ukończone miały zaś zostać prace wykończeniowe zlecone powódce ustnie, tj. prace glazurnicze, posadzkarskie i malarskie, zakończenie podwieszania sufitów, zakończenie instalacji sanitarnych i wykonanie tzw. białego montażu, wykonanie wjazdu, chodnika i betonowych elementów zagospodarowania terenu, wykonanie ogrodzenia z montażem odeskowania. Zastrzeżono, że terminy te mogą być wydłużone o maksymalnie 7 dni oraz że w razie ich przekroczenia pozwany będzie uprawniony do żądania od powodowej spółki kary umownej w wysokości 200 000zł.

Dowody: harmonogram zaawansowania prac sporządzony przez pozwanego k.985-988, zeznania pozwanego e-protokół rozprawy z dnia 5 marca 2021 roku, pismo z 20 września 2011 roku k.211, porozumienie z 3 października 2011 roku k.210 i 388, zeznania świadka J. W. e-protokół rozprawy z 5 marca 2021 roku

Pomimo upływu terminów przewidzianych w porozumieniu z 3 października 2011 roku prace budowlane na posesji przy ul. (...) w W. trwały.

W dniu 6 grudnia 2011 roku przedstawiciel Powiatowego Inspektoratu Nadzoru Budowlanego dla (...) W. skontrolował teren budowy. Stwierdził wykonanie dwóch kondygnacji budynku i trwające prace wykończeniowe wewnątrz budynku i przy zadaniu nad wjazdem do garażu, jednakże ustalił że budynek został posadowiony niezgodnie z zatwierdzoną dokumentacją projektową.

Postanowieniem z dnia 8 grudnia 2011 roku Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego nakazał H. P. (1) wstrzymać roboty budowlane. Pozwany otrzymał odpis postanowienia w dniu 12 grudnia 2011 roku. Tego samego dnia pozwany

wezwał J. W., jako reprezentanta powódki, do wskazania kiedy zakończone zostaną prace budowlane budynku w F. (tj. przy ul. (...)) i budynku w Z., a także dowiadywał się o stan rozliczeń powódki z - wykonującym na zasadzie podwykonawstwa prace wykończeniowe w budynku przy ul. (...) P.. W dzienniku budowy odnotowano, że 13 grudnia 2011 roku wstrzymano prace w budynku, kontynuowano roboty ogrodzeniowe i rozpoczęto wykonywanie przyłącza wodociągowego.

Decyzją z dnia 20 grudnia 2011 roku Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego nałożył na H. P. (1) obowiązek sporządzenia i przedłożenia projektu zamiennego w terminie trzech miesięcy od dnia, kiedy decyzja stanie się ostateczna. Decyzja ta stała się ostateczna w dniu 27 lutego 2012 roku.

Dowody: dokumentacja znajdująca się na k.61-58 i 72- 73 dołączonych akt administracyjnych (tom II akt sprawy), korespondencja mejlowa z 12 grudnia 2011 roku k.317 i 324 oraz odpowiedź na nią k.325, dziennik budowy k.356-380

W styczniu – lutym 2012 roku powodowa spółka opuściła teren budowy przy ul. (...), nie wzywając wcześniej pozwanego do sporządzenia protokołu odbioru wykonanych prac.

Latem 2012 roku pozwany zlecał dokończenie prac budowlanych domu przy ul. (...) innym osobom, np. J. Ł., który w czerwcu 2012 roku wykonał przyłącze wody oraz P. M., który w sierpniu 2012 roku wykonał wjazd do garażu oraz opaskę budynku.

Dowód: zeznania świadka J. W. k.443-448, oświadczenie k. 271, protokół kontroli i odbioru technicznego przyłącza wodociągowego k. 272- 273, faktura VAT k. 274, protokół odbioru robót k. 275

W dniu 10 lutego 2012 roku H. P. (1) wystosował do (...) spółka jawna pismo, w którym zwracał uwagę na upływ wyznaczonych terminów zakończenia prac budowlanych i zapowiadał odstąpienie od umowy z dniem 15 lutego 2012 roku oraz naliczenie kar umownych. Jednocześnie pozwany zażądał usunięcia przez powódkę do dnia 15 lutego 2012 roku z terenu budowy kontenerów i pozostałości budowlanych. Pod koniec lutego 2012 roku pozwany poinformował powódkę, że zleca innym podmiotom uprzątnięcie terenu budowy i usunięcie usterek elewacji, a kosztami tych czynności obciąży powódkę.

W dniu 18 maja 2012 roku H. P. (1) skierował do powódki pismo zawierające oświadczenie o odstąpieniu od umowy nr (...) z aneksem, motywowane przekroczeniem przez powódkę uzgodnionych terminów wykonania prac. Pozwany wezwał powodową spółkę do zapłaty w terminie do 10 czerwca 2012 roku: - 200 000zł tytułem kary umownej za opóźnienie w wykonaniu prac wymienionych w porozumieniu z 3 października 2011 roku, - 73 778zł tytułem kary umownej za odstąpienie od umowy z winy powódki, - 139 149,63zł tytułem odszkodowania za wadliwie wykonane prace (tynki elewacji, obróbki blacharskie, okładziny kamienne elewacji) i za częściowe niewykonanie prac (zadaszenie nad wjazdem do garażu, okładziny drewniane i część okładzin kamiennych elewacji, obudowa balkonu, okładziny z płyt osb, podsufitki, przyłącza wody) i 55 633,05zł z tytułu nierozliczonych zaliczek. Do pisma dołączono sporządzone przez pozwanego zestawienie wykonanych prac i uiszczonych należności, a także noty księgowo, w tym dotyczące kary umownej za nieterminową realizację umowy i kary umownej za odstąpienie od umowy.

Pismo to wpłynęło do (...) spółka jawna w O. w dniu 23 maja 2012 roku.

Po otrzymaniu w/w oświadczenia o odstąpieniu od umowy, reprezentant powodowej spółki w dniu 29 maja 2012 roku proponował pozwanemu wykonanie „zaległych” prac na budowie domu przy ul. (...), tj. montaż konstrukcji na balkonie, wykończenie obudowy daszku nad wejściem do garażu, dokończenie obróbek okien, naprawę elewacji z desek, zakończenie prac elewacyjnych z kamienia, usunięcie zacieków na elewacji, dokończenie ogrodzenia z desek, wykończenie podsufitek balkonu i wejścia oraz innych usterek wcześniej wskazywanych przez pozwanego.

Dowód: pismo z 10 lutego 2012 roku k.299, korespondencja z 10 lutego 2012 roku k.315, pismo z 18 maja 2012 roku z załącznikami i pokwitowaniem odbioru k.975-981, korespondencja z 29 maja 2012 roku k.270

Projekt budowlany zamienny przedłożony przez H. P. (1) został zatwierdzony przez PINB dla (...) W. decyzją z dnia 17 sierpnia 2012 roku i jednocześnie PINB dla (...) W. pozwolił na wznowienie robót budowlanych. Kierownikiem budowy w miejsce J. W. został od dnia 26 września 2012 roku M. M.. Budynek był wówczas prawie skończony - pozostało do dokończenia ogrodzenie, dach garażu, daszek nad balkonem, malowanie niektórych pomieszczeń, wykończenie cokoliczków oraz montaż białej armatury. Po zamieszkaniu w domu, pozwany zlecał dalsze prace wykończeniowe oraz poprawcze osobom trzecim. Np. D. W. wraz ze swoimi pracownikami wykonywał prace elewacyjne na zewnątrz, kończył malowanie, kładł deski na tarasie oraz wykonywał podbitkę zadaszenia garażu.

Dowód: dziennik budowy k. 378, decyzja na k. 103 akt sprawy PINB, zeznania świadka M. M. k. 493-494, zeznania świadka D. W. k. 494-495, zeznania świadka J. W. k. 442-448, przesłuchanie pozwanego e-protokół rozprawy z 18 marca 2016 roku

W ramach realizacji ustnej umowy o prace wykończeniowe budynku przy ul. (...) powodowa spółka wykonała:

- 1) ogrodzenie posesji z montażem odeskowania; prace te ukończono w 70%; wartość wykonanych prac, wliczając w to materiały zużyte na prace murarskie przy ogrodzeniu, wyniosła 50 987,88zł (tj. 70% z 72 839,83zł);
- 2) prace glazurnicze i posadzkarskie w łazienkach na parterze i piętrze budynku; wartość tych prac – bez wliczania materiałów, które kupował pozwany – wyniosła 11 683,04zł (tj. 7619,61zł za prace w łazienkach na piętrze i 4063,43zł za prace w łazienkach na parterze);
- 3) posadzki ceramiczne na parterze budynku; wartość tych prac – bez wliczania materiałów, które kupował pozwany – wyniosła 7901,32zł;
- 4) malowanie pomieszczeń na parterze i piętrze budynku; wartość tych prac wyniosła 31 769,28zł;
- 5) zamontowanie sufitów podwieszanych na parterze, piętrze i garażu budynku oraz ich poszpachlowanie; wartość tych prac wyniosła 59 283,14zł.

Koszty materiałów budowlanych potrzebnych do wykonania w/w prac ponosiła powodowa spółka, za wyjątkiem desek do ogrodzenia, płytek oraz glazury, które kupował pozwany.

Dowód: opinia biegłego rzeczoznawcy budowlanego k. 667-688, 725-752, e-protokół rozprawy z 7 maja 2019 roku przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie, k. 797-811 i 843-851, e-protokół rozprawy z 20 stycznia 2020 roku przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie, zeznania świadka M. M. k. 493-494, zeznania świadka J. W. k. 442-448, zeznania świadka S. D. k. 413-414, zeznania świadka G. P. k. 440-441, zeznania świadka R. D. (1) k. 414-415, zeznania świadka D. W. k. 494-495, zeznania świadka S. W. k. 441-442, zeznania świadka E. L. k. 532; zeznania świadka R. O. k. 553-554

(...) spółka jawna z siedzibą w O. pismem z dnia 11 września 2012 roku wezwała H. P. (1) do zapłaty w terminie 7 dni kwoty 423 886,13zł z tytułu wykonania robót dodatkowych i wykończeniowych związanych z budową budynku przy ul. (...) w W. oraz kwoty 84 279,60zł z tytułu wynagrodzenia za budowę domu przy ul. (...) w W. ustalonego w umowie (...). H. P. (1) odmówił zapłaty w/w kwot, a jednocześnie wezwał (...) spółka jawna w O. do zapłaty kwoty 273 778zł jako kar umownych za nieterminową realizację umowy (...) i za odstąpienie od umowy (...) z winy spółki.

Dowód: korespondencja przedprocesowa stron k.170-172

Sąd zważył, co następuje:

Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy przedmiotem osądu było żądanie zasądzenia na rzecz powódki kwoty 423 886,13zł tytułem wynagrodzenia za prace „wykończeniowe” budynku przy ul. (...) w W. wykonane w oparciu o ustną umowę stron. Zakres owych prac został skonkretyzowany przez powodową spółkę w, stanowiącym załącznik do pozwu, dokumencie zatytułowanym „Protokół ilościowo – wartościowy wykonanych robót na budowie domu jednorodzinnego w W. przy ul. (...)” z dnia 26 marca 2012 roku, w którym prace te wyceniono na 344 622,87zł netto

(k.53 i k.7). Odwołując się do w/w dokumentu strona powodowa sprecyzowała podstawę faktyczną żądania pozwu, wyznaczając granice orzekania (art. 321§1 kpc), tym samym – skoro powództwo nie zostało zmodyfikowane – pozew nie dotyczył wynagrodzenia za wykonanie tzw. białego montażu i ogrzewania podłogowego. Oceny tej nie zmienia fakt, że prace dotyczące „białego montażu” były wymienione w punkcie 13 i 14 porozumienia stron z 3 października 2011 roku, także stanowiącego załącznik do pozwu. Zagadnienie to zostało szerzej omówione w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie sygn. V ACa 507/17 w części dotyczącej oddalenia wniosku dowodowego powódki o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wyceny wartości w/w instalacji (k.913 akt).

Mimo, iż pozwany H. P. (1) konsekwentnie zaprzeczał zawarciu z powodową spółką ustnej umowy o wykonanie tzw. prac wykończeniowych budynku przy ul. (...) ustalił, że umowa taka została przez strony zawarta. Nie powielając argumentów przytoczonych w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 września 2016 roku sygn. II C 1206/13, które pozostają w pełni aktualne, Sąd wskazuje, że dokumenty dołączone przez strony do akt sprawy wskazują na istnienie ustnego porozumienia dotyczącego wykonania przez powódkę tzw. prac wykończeniowych. W szczególności porozumienie stron z 3 października 2011 roku jedynie w punkcie 1 i 2 odnosi się do prac objętych zakresem umowy (...) z aneksem, a jego treści w pozostałych punktach nie można wyjaśnić inaczej niż zawarciem przez strony dodatkowej umowy o wykonanie prac malarskich, posadzkarskich, glazurniczych itp. Podobnie, bez zawarcia owej ustnej umowy powódki z pozwanym o wykonanie także tzw. prac wykończeniowych w budynku i wokół budynku, irracjonalnym – wobec treści umowy (...) z aneksem - byłoby zachowanie powodowej spółki, która w dniu 5 sierpnia 2011 roku zleciła G. P. czynności polegające na gruntowaniu ścian w domu pozwanego, malowaniu ścian w domu pozwanego, ułożeniu gresu na podłodze, obudowie szaf płytą gipsową itp. (k.56)

Zlecenie prac wykończeniowych w budynku przy ul. (...) należy zakwalifikować jako zawarcie przez strony ustnej umowy o dzieło – art. 627 kc. Z zeznań świadka J. W., będącego w 2011 roku reprezentantem powódki, wynikało że strony nie uzgodniły wysokości wynagrodzenia za owe prace ani nie porozumiały się odnośnie sposobu ustalenia wynagrodzenia. Stosownie do art. 628§1 zd. 2 kc oznacza to, że za wykonanie zleconych prac należy się zwykłe wynagrodzenie za dzieło tego rodzaju. Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy strony nie zaoferowały nowych dowodów, a wcześniej przeprowadzone zeznania świadków M. M., J. W., S. D., G. P., R. D. (2), D. W. i E. L. oraz wykonana na etapie postępowania apelacyjnego opinia biegłego rzeczoznawcy budowlanego J. S. wykazują, że w ramach realizacji ustnej umowy o dzieło powodowa spółka wykonała następujące prace: - w 70% ogrodzenie posesji pozwanego, - prace glazurnicze i posadzkarskie w łazienkach na piętrze i parterze, - posadzki ceramiczne na parterze budynku, - roboty malarskie na parterze i piętrze, - sufity podwieszane w całym budynku i ich poszpachlowanie, a także iż część zleconych prac (wykonanie wjazdu, chodnika i betonowych elementów zagospodarowania terenu) nie została przez powódkę wykonana. Nie powielając szczegółów uzasadnienia owych ustaleń, przedstawionych na karcie 19-22 uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie sygn. V ACa 507/17, tut. Sąd w pełni je podziela. Zeznania świadków M. M., J. W., S. D., G. P., R. D. (2), D. W. i E. L. były istotne także przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia za w/w prace, jako że świadkowie ci potwierdzili zakres wykonanych przez powódkę prac oraz to że jedynie część koniecznych materiałów (tj. deski ogrodzeniowe, płytki i glazurę) kupował pozwany. Informacje te, zestawione z danymi wskazanymi w opinii biegłego J. S., stały się podstawą do ustalenia, że należne powodowej spółce wynagrodzenie za w/w prace wykończeniowe to kwota 161 624,66zł. Poszczególne składniki wynagrodzenia i sposób ich określenia został wskazany w części wstępnej uzasadnienia, ze szczególnym naciskiem na część opinii biegłego znajdującą się na kartach 797-811 akt. Zważywszy na to, że art. 628§1 zd.2 kc stanowi o „zwykłym” wynagrodzeniu, spośród wskazywanych przez biegłego w opinii cen średnich i cen maksymalnych Sąd uznał za zasadne oparcie wyliczeń na cenach średnich.

Konkludując, co do zasady słuszne było żądanie powodowej spółki zasądzenia na jej rzecz kwoty 161 624,66zł tytułem wynagrodzenia za prace wykonane przy budowie domu pozwanego nie objęte umową (...) z aneksem. Zważywszy na to, że nie doszło do formalnego zaoferowania owych prac do odbioru i samego odbioru, a powodowa spółka opuściła teren budowy po wstrzymaniu budowy przez organ nadzoru budowlanego, termin uiszczenia przez pozwanego wynagrodzenia za sporne prace wyznaczało wezwanie do zapłaty z 11 września 2012 roku. Porównanie daty nadania wezwania do zapłaty i daty sporządzenia odpowiedzi na to wezwanie uzasadnia przyjęcie, że wezwanie zostało

doręczone pozwanemu 18 września 2012 roku, a w dalszej kolejności – że pozwany pozostaje w opóźnieniu z zapłatą na rzecz powodowej spółki od dnia 26 września 2012 roku.

Istotą niniejszej sprawy była także ocena zasadności zgłoszonego przez pozwanego zarzutu umorzenia wierzytelności dochodzonej pozwem, na skutek potrącenia jej z wierzytelnością przysługującą pozwanemu z tytułu kar umownych.

Zgodnie z art. 498 kc 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 (...), obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem (...), a wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej.

H. P. (1) w odpowiedzi na pozew zgłosił zarzut potrącenia wierzytelności o zapłatę kwoty 273 778zł z tytułu kary umownej za nieterminową realizację prac określonych w porozumieniu z dnia 3 października 2011 roku (200 000zł) i z tytułu kary umownej za odstąpienie od umowy z winy powoda (73 778zł). Nie zostało wykazane by wcześniej pozwany składał oświadczenie o potrąceniu w/w wierzytelności z wzajemną wierzytelnością powodowej spółki, jednakże, w przekonaniu Sądu, treść odpowiedzi na pozew zawiera w sobie oświadczenie o potrąceniu omawianych wierzytelności. Przywołać w tym miejscu trzeba wyrok Sądu Najwyższego z 4 lutego 2004 roku w sprawie I CK 181/03, w którym wskazano, że podniesieniu zarzutu potrącenia w trakcie postępowania sądowego musi towarzyszyć złożenie oświadczenia woli o potrąceniu, jeśli wcześniej nie zostało ono złożone, przy czym za równoznaczne z jego złożeniem może być uznane podniesienie zarzutu potrącenia w odpowiedzi na pozew. Nie ulega wątpliwości, że odpowiedź na pozew z zamieszczonymi w niej oświadczeniami dotarła do strony powodowej, skoro pełnomocnik powódki merytorycznie ustosunkowywał się do zarzutu potrącenia i kwestionował istnienie wierzytelności pozwanego wobec powódki zgłoszonych do potrącenia (k.942-945).

Jak już wskazywano w części wstępnej uzasadnienia, w §10 ust.6 umowy (...) strony uzgodniły, że w razie odstąpienia od umowy przez zamawiającego z winy wykonawcy, wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną w wysokości 0,5% wartości umowy, licząc za każdy dzień zwłoki w stosunku do harmonogramu na dzień odstąpienia od umowy, sporządzi przy udziale zamawiającego protokół inwentaryzacji w toku na dzień odstąpienia (...) i zapłaci zamawiającemu karę w wysokości 10% wartości przedmiotu umowy. Zapis ten jest nieprecyzyjny, albowiem strony posłużyły się i określeniem „kara umowna” i „kara”, co sugerowałoby wolę rozróżnienia owych instytucji, jednakże przesłuchanie pozwanego i świadka J. W. podczas rozprawy w dniu 5 marca 2021 roku nie pozwoliło na odkodowanie sposobu rozumienia przez strony analizowanego postanowienia umowy odmiennego od jej literalnego brzmienia. Z treści przesłuchania wynika, że osoby podpisujące umowę nie analizowały jej zapisów i nie konsultowały się z prawnikami, opierając się na dosłownym brzmieniu umowy. Skoro jednak zamiarem stron było ustalenie obowiązku zapłaty kwoty pieniężnej na wypadek niewykonania umowy w następstwie odstąpienia od niej z przyczyn leżących po stronie kontrahenta odstępującego, to tym samym skutecznie zastrzeżono karę umowną. W orzecznictwie przyjęta została dopuszczalność stosowania postanowień umownych, w których kara umowna jest zastrzegana na wypadek skorzystania przez jednego z kontrahentów z uprawnienia kształtującego do wypowiedzenia umowy czy odstąpienia od niej (uchwała Sądu Najwyższego z 06.11.2003r. w sprawie III CZP 61/03). Zapisy §10 umowy zastrzegają karę umowną w podobnej, choć nie tej samej sytuacji, jako że do zapłaty kary umownej zobowiązana jest strona umowy, która z przyczyn leżących po swojej stronie nie wykonała czy nienależycie wykonała zobowiązanie, w następstwie czego kontrahent odstąpił od umowy. Zobowiązanie powodowej spółki, jako wykonawcy umowy o roboty budowlane było zobowiązaniem niepieniężnym, a art. 483 kc wprost przewiduje możliwość zastrzeżenia kary umownej na wypadek niewykonania czy nienależytego wykonania tego rodzaju zobowiązania. Jako że pozwany dochodził kary umownej w wysokości 10% wartości przedmiotu umowy, przewidzianej w §10 ust.6 umowy (...), a nie – tu cytując z umowy - kary umownej w wysokości 0,5% wartości umowy, licząc za każdy dzień zwłoki w stosunku do harmonogramu na dzień odstąpienia od umowy, nieuzasadnione były zastrzeżenia powodowej spółki odnośnie braku określenia końcowego terminu naliczania kar umownych czy ich kwoty maksymalnej. Zestawiając zapis „10% wartości przedmiotu umowy” z zapisami umowy określającymi wynagrodzenie powódki na 737 784zł (tj. 686 000zł przewidziane w umowie z 18 października 2010 roku i 51 784zł przewidziane w aneksie do umowy), wysokość kary umowna była jednoznacznie określona i wynosiła 73 778zł. Sąd nie zgadza się także z zastrzeżeniami strony powodowej, jakoby możliwość żądania

kar umownych została zastrzeżona jedynie na wypadek skorzystania z umownego prawa odstąpienia. Treść §10 umowy wskazuje bowiem, że strony zastrzegły obowiązek zapłaty kar umownych na wypadek niewykonania czy nienależnego wykonania zobowiązań każdej z nich, w tym unormowały sytuację kiedy zamawiający jest uprawniony do odstąpienia od umowy bez uprzedniego wyznaczenia wykonawcy dodatkowych terminów wykonania zobowiązania (por. art. 491§1 kc), a nie że uzgodniły możliwość odstąpienia od umowy bez podawania przyczyn (art. 395§1 kc). O takim rozumieniu omawianych zapisów świadczy postępowanie pozwanego, który najpierw dwukrotnie pismami z dnia 20 września 2011 roku i 10 lutego 2012 roku monitował powodową spółkę o wykonanie prac, wyznaczając dodatkowe terminy i zapowiadając odstąpienie przez siebie od umowy i naliczenie kar umownych, by pismem z 18 maja 2012 roku od umowy odstąpić z uwagi na niedotrzymanie terminu wykonania prac budowlanych i wezwać powódkę do zapłaty kar umownych. Nie ma też racji strona powodowa twierdząc, że brak było po jej stronie winy uzasadniającej odstąpienie pozwanego od umowy. Z treści porozumienia z dnia 3 października 2011 roku wynika, że ostatecznym terminem wykonania wymienionych w nim prac był 22 listopada 2011 roku, a – jak wskazano w części wstępnej uzasadnienia i co szczegółowo opisał biegły w opinii - do tej daty nie wszystkie umówione prace zostały wykonane (np. nie było wykonane przyłącze wody, okładziny kamienne i drewniane na elewacji budynku, słup i dwa podciągi zewnętrzne na balkonie, podkonstrukcja pod solary i antenę satelitarną). Kwestia ta jest właściwie bezsporna, skoro przedstawiciel powódki w dniu 29 maja 2012 roku proponował pozwanemu wykonanie owych prac. Powodowa spółka nie wykazała w toku postępowania, by przyczyna w/w stanu rzeczy nie leżała po jej stronie (w szczególności wstrzymanie prac przez organy nadzoru budowlanego nastąpiło po 22 listopada 2011 roku), a art. 471 kc i art. 476 kc przewiduje w tym zakresie domniemanie winy dłużnika. Zastrzeżenie kary umownej powoduje modyfikację reguł odpowiedzialności odszkodowawczej określonych w art. 471 kc, ponieważ wystarczające jest wykazanie samego faktu zastrzeżenia kary umownej i niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika, bez względu na fakt wystąpienia szkody (por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 lutego 2005 roku sygn. II CK 420/04), a zastrzeżona kara umowna ma zrekomensować wszelkie niedogodności spotykające wierzyciela, których przyczyną jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Z tych przyczyn Sąd uznał, że H. P. (1) był uprawniony do żądania zapłaty od (...) spółka jawna w O. kwoty 73 778zł tytułem kary umownej za odstąpienie od umowy (...) z uwagi na zwłokę powodowej spółki w wykonaniu umowy.

Drugą z przedstawionych do potrącenia kar umownych była kara w wysokości 200 000zł, zastrzeżona w porozumieniu z 3 października 2011 roku na wypadek niedochowania dodatkowego terminu wykonania prac budowlano – wykończeniowych, czyli kara za opóźnienie w realizacji umowy. Sąd zauważa, że i treść not księgowych nr (...) z 18 maja 2012 roku (k.22 i 23), i treść odpowiedzi na wezwanie do zapłaty z 25 września 2012 roku (k.171), i stanowisko procesowe pozwanego który zaprzeczał zawarciu dodatkowej ustnej umowy o prace wykończeniowe i utożsamiał zlecenie owych prac z wykonywaniem umowy (...), nakazuje przyjąć, że H. P. (1) żądał od powodowej spółki zapłaty kary umownej za opóźnienie w wykonaniu umowy (...). Sąd uznaje kumulację kary umownej za opóźnienie w wykonywaniu w/w umowy i kary umownej zastrzeżonej na wypadek odstąpienia od w/w umowy za niedopuszczalną. Przywołać trzeba pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 lipca 2012 roku w sprawie III CZP 39/12, że roszczenie o zapłatę kary umownej na wypadek zwłoki lub opóźnienia nie przysługuje stronie odstępującej od umowy wzajemnej, jeśli w umowie zastrzeżono również taką karę w związku z odstąpieniem od umowy, a także podobne rozstrzygnięcia zapadłe w sprawach III CSK 9/17 i III CZP 70/83. Kara umowna przewidziana w §10 ust.6 spornej umowy „konsumuje” więc karę umowną przewidzianą w porozumieniu stron z dnia 3 października 2011 roku, ponieważ z oświadczenia pozwanego z 18 maja 2012 roku wynika, że intencją pozwanego było odstąpienie od całości umowy (...), a nie jedynie od jej niewykonanej części. Konkludując – Sąd uznał, że H. P. (1) nie przysługiwała wierzytelność wobec (...) spółka jawna w O. o zapłatę kary umownej w kwocie 200 000zł i wierzytelność ta nie mogła zostać skutecznie potrącona z wierzytelnością powodowej spółki.

W dalszej kolejności, Sąd był zobowiązany do rozpoznania zgłoszonego przez powodową spółkę zarzutu miarkowania kary umownej. Stosownie do art. 484§2 kc dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej, jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane oraz gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Sąd zauważa, że złożenie oświadczenia o potrąceniu nie wyłącza prawa do domagania się miarkowania kary umownej (por. wyrok Sądu Najwyższego z 21 listopada 2007 roku w sprawie I CSK 270/07). W rozpoznawanej sprawie za miarkowaniem kary

umownej i to o 50% przemawiał stopień wykonania obowiązków umownych przez powódkę w chwili odstąpienia przez pozwanego od umowy – jest w istocie niesporne, że zobowiązania z umowy (...) były wówczas w przeważającej części wykonane, co opisano w części wstępnej uzasadnienia. Stan ten powodował, że nakazywanie powódce uiszczenia tytułem kary umownej równowartości 10% wartości przedmiotu umowy byłoby rażąco sprzeczne z zasadami słuszności. W ocenie Sądu, z uwagi na zaawansowany etap realizacji spornej umowy, kara umowna powinna zostać obniżona o 37 000zł, która to kwota w przybliżeniu odpowiada połowie jej pierwotnej wysokości.

Podsumowując, oświadczenie pozwanego o potrąceniu skutkowało umorzeniem wierzytelności powódki o zapłatę kwoty 161 624,66zł tytułem wynagrodzenia za prace wykończeniowe budynku przy ul. (...) do kwoty 124 624,66zł, stosownie do art. 498§2 kc. Z tych przyczyn i na podstawie powołanych wcześniej przepisów, Sąd orzekł jak w punkcie I sentencji wyroku, oddalając dalej idące żądanie powodowej spółki (punkt II).

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach procesu był art. 98§1 i 3 kpc i art. 99 kpc w zw. z art. 100 kpc. Porównanie kwoty dochodzonej przez powódkę (tj. 492 143,57zł) z kwotą zasądzoną na jej rzecz, oznacza, że powodowa spółka jest stroną wygrywającą sprawę w 25%, a pozwany – w 75% i uzasadnia stosunkowe rozdzielenie kosztów procesu. Elementami poniesionych przez obie strony kosztów procesu były: wynagrodzenie zawodowego pełnomocnika za czynności przed Sądem I instancji w kwocie 7200zł, wynagrodzenie zawodowego pełnomocnika za czynności w postępowaniu apelacyjnym w kwocie 8100zł (jako że już po wydaniu wyroku tut. Sądu z dnia 23 września 2016 roku uległy zmianie przepisy rozporządzeń Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie i w sprawie opłat za czynności radców prawnych), uiszczona opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego w kwocie 17zł i – w przypadku pozwanego – uiszczona opłata sądowa od wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku. Powódce należny był zwrot 25% owych kosztów, czyli 3829zł, a pozwanemu – 75% kosztów, czyli 11 562,75zł. W konsekwencji Sąd zasądzi od powodowej spółki na rzecz pozwanego kwotę 7733,50zł, stanowiącą różnicę pomiędzy w/w należnościami.

Z uwagi na trudną sytuację finansową powodowej spółki, będącą podstawą do otwarcia likwidacji i do zwolnienia powódki od kosztów sądowych w niniejszej sprawie, na podstawie art. 113 ust.4 uksc Sąd odstąpił od obciążania powódki nieuiszczonymi kosztami sądowymi i wydatkami tymczasowo poniesionymi przez Skarb Państwa.

Stosownie do wyniku postępowania, na podstawie art. 113 ust.1 i art. 83 ust.2 uksc, w punkcie V sentencji wyroku Sąd nakazał pobrać od pozwanego 25% nieuiszczonych kosztów sądowych i wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa. Nieuiszczone koszty sądowe to opłata sądowa od pozwu w kwocie 24 608zł, opłata sądowa od apelacji w kwocie 24 608zł i opłata sądowa od wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku w kwocie 100zł, od uiszczenia których powódka była zwolniona, a wydatki poniesione przez Skarb Państwa dotyczyły wynagrodzenia biegłego (k.705, 760, 818, 859 i 886) i zwrotu kosztów stawienia świadka (k.456) i wyrażały się łączną kwotą 9199,10zł.

(...)