

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 22 maja 2012 roku powód J. T. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo (...) J. T. w K. wniósł o zasądzenie od pozwanego J. J. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą J. J. (1) (...) Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe w Ł. kwoty 209.303,97 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa i kosztami postępowania wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że był generalnym wykonawcą robót budowlanych polegających na przebudowie I (...) Politechniki (...) w Ł.. W ramach tej umowy zawarł szereg umów na roboty budowlane z podwykonawcami, w tym – z pozwanym. W przedmiocie wykonania części z zawartych umów pozwany tak dalece opóźniał się z ich realizacją, że powód zdecydował się na odstąpienie od zawartych umów i naliczenie ustalonych w umowie kar umownych. W dniu 12 stycznia 2012 roku odbyło się spotkanie, w którym wspólnie określono zaawansowanie wykonanych, na mocy jednej z umów, robót elewacyjnych na 38%. Wartość umowną wynagrodzenia netto w kwocie 490.000,00 złotych pomnożono przez 38% stan zaawansowania robót, co dało kwotę 186.200,00 złotych netto. Od tej kwoty odjęto uiszczoną wcześniej na rzecz pozwanego wynagrodzenie w wysokości 99.372,58 złotych, co dało kwotę 86.827,42 złotych netto (93.773,61 złotych brutto). Co prawda pozwany unieważnił w dalszym okresie zawarte porozumienie z dnia 12 stycznia 2012 roku, nie mniej jednak, zdaniem powoda, było to nieskuteczne cofnięcie oświadczenia woli. Wszak powód nie wyraził na to cofnięcie zgody. Jednocześnie, pozwany nie zakwestionował faktu niewykonania robót w umówionym terminie. W dniu 13 lutego 2012 roku powód wezwał pozwanego do zapłaty kary umownej w wysokości 209.303,97 złotych, stanowiącej różnicę pomiędzy karami naliczonymi w łącznej wysokości 302.061,95 złotych a należnym pozwanemu wynagrodzeniem w kwocie 93.773,61 złotych. Nadto, dodano należność w wysokości 1.015,63 złotych tytułem opłaty za media oraz partycypacji pozwanego w kosztach polisy ubezpieczeniowej budowy. Pozwany odmówił zapłaty kar.

(pozew k. 2-26)

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania wg norm przepisanych.

Pozwany podniósł zarzut braku występowania po jego stronie winy w opóźnieniu przedmiotowych prac. Nadto, podniósł zarzut miarkowania kary umownej.

(odpowiedź na pozew k. 115-132)

W piśmie procesowym z dnia 26 lutego 2013 roku powód rozszerzył powództwo i wniósł o zasądzenie kwoty 302.061,95 złotych tytułem kar umownych, przy czym co do kwoty 209.302,97 złotych – wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa, a co do kwoty 92.757,98 złotych – wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 26 lutego 2013 roku.

(pismo procesowe k. 356-357)

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 14 marca 2011 roku pomiędzy powodem J. T. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo (...) J. T. w K. a pozwanym J. J. (1) prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą J. J. (1) (...) Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe w Ł. zawarta została umowa, na podstawie której powód, jako generalny wykonawca, zlecił pozwanemu, jako podwykonawcy, wykonanie docieplenia i izolacji poniżej poziomu terenu na inwestycji pn. „Przebudowa I (...) w Ł.”. Termin wykonania umowy ustalono na dzień 28 kwietnia 2011 roku, a wynagrodzenie – na kwotę 19.440,00 złotych brutto. Strony ustaliły ponadto, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy stosowane będą kary umowne. Pozwany zapłaci kary umowne: a) za opóźnienie

w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,5% wartości przedmiotu umowy brutto, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu umownego, b) z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany w wysokości 20% wartości przedmiotu umowy brutto. W dniu 10 kwietnia 2011 roku aneksowano powyższą umowę, zlecając pozwanemu dodatkowe roboty m.in. zebranie płyt chodnikowych, rozebranie obrzeża chodnikowego, uzupełnienie otworów, zamocowanie dodatkowej izolacji. Termin wykonania tych robót ustalono na dzień 15 kwietnia 2011 roku, a ich wartość – na kwotę 2.376,00 złotych.

(umowa z dnia 14 marca 2011 roku k. 67-67v., aneks do umowy k. 68-68v.)

W dniu 16 marca 2011 roku pomiędzy powodem a pozwanym zawarta została umowa, na podstawie której powód, jako generalny wykonawca, zlecił pozwanemu, jako podwykonawcy, roboty budowlane, zgodnie z zatwierdzoną do realizacji dokumentacją projektową, przedmiotem robót, specyfikacjami technicznymi odbioru i wykonania robót, polegające na „Przebudowa I (...) Politechniki (...) w Ł.” w zakresie docieplenia elewacji (§ 1 umowy). W § 2 umowy strony postanowiły, że rozpoczęcie robót nastąpi w dniu 1 kwietnia 2011 roku, a zakończenie – w dniu 31 sierpnia 2011 roku. Terminem zakończenia robót miała być data podpisania przez strony końcowego protokołu odbioru przedmiotu umowy. Strony ustaliły wynagrodzenie pozwanego za wykonanie przedmiotu umowy na kwotę 490.000,00 złotych + 8% podatku VAT, co stanowiło całkowitą cenę brutto w wysokości 529.200,00 złotych. Faktycznie, wynagrodzenie pozwanego miało być wynagrodzeniem ryczałtowo-ilościowym co oznaczało, że jego wysokość będzie wynikała z liczby faktycznie wykonanych i odebranych robót oraz cen jednostkowych tych robót wynikających z oferty pozwanego (§ 3 ust. 1 i 3 umowy). W § 14 ust. 1, 2 i 3 umowy strony postanowiły, że w razie zaistnienia istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie umowy nie leży w interesie publicznym, czego nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy, powód może odstąpić od umowy w terminie 30 dni od powzięcia wiadomości o tych okolicznościach. W takim przypadku pozwany może żądać wyłącznie wynagrodzenia należnego z tytułu wykonania części umowy. Oprócz wypadków wymienionych w k.c. i ustawie prawo zamówień publicznych, powodowi przysługiwało prawo odstąpienia m.in. gdy pozwany bezprawnie lub bez uzasadnionych przyczyn nie rozpocznie robót lub nie będzie ich kontynuował pomimo wezwania powoda złożonego na piśmie przez okres dłuższy niż 14 dni lub gdy pozwany nie wykona istotnych obowiązków umownych, w tym – określonych w § 8, § 10 i § 12 umowy. Strony ustaliły ponadto, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy stosowane będą kary umowne. Pozwany zapłaci kary umowne: a) za opóźnienie w wykonaniu umownych etapów prac zgodnie z załączonym harmonogramem w wysokości 0,5% wartości brutto danego etapu prac, którego opóźnienie dotyczy, określonego w harmonogramie rzeczowo-finansowym, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu określonego w harmonogramie rzeczowo-finansowym, b) za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,5% wartości przedmiotu umowy brutto określonej w § 3 ust. 1 umowy, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu umownego, c) za opóźnienie w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie gwarancyjnym w wysokości 0,5% wartości przedmiotu umowy brutto określonej w § 3 ust. 1 umowy, za każdy dzień opóźnienia, licząc od dnia wyznaczonego na usunięcie wad, d) z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany w wysokości 20% wartości przedmiotu umowy brutto, określonej w § 3 ust. 1 umowy (§ 15 ust. 1 umowy).

(umowa z dnia 16 marca 2011 roku k. 33-38, przedmiar robót na prace dociepleniowe elewacji k. 258-265, księgi obmiarów robót k. 265-283, kosztorys ofertowy pozwanego k. 284-296)

W dniu 21 marca 2011 roku pomiędzy powodem a pozwanym zawarta została umowa, na podstawie której powód, jako generalny wykonawca, zlecił pozwanemu, jako podwykonawcy, wykonanie zabudowy ścianek, szachów, belek, słupów z g-k w systemie ri-gips wraz z szpachlowaniem na II piętrze na inwestycji pn. „Przebudowa I (...) Politechniki (...) w Ł.”. Termin wykonania umowy ustalono na dzień 28 kwietnia 2011 roku, a wynagrodzenie – na kwotę 15.048,31 złotych brutto. W dniu 21 maja 2011 roku aneksowano powyższą umowę, zlecając pozwanemu wykonanie dodatkowych ścianek. Termin wykonania tych robót ustalono na dzień 11 lipca 2011 roku, a ich wartość – na kwotę 1.800,18 złotych. Strony ustaliły, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy stosowane będą kary umowne. Pozwany zapłaci kary umowne m.in.: a) za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości

0,5% wartości przedmiotu umowy brutto, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu umownego, b) z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany w wysokości 20% wartości przedmiotu umowy brutto.

(umowa z dnia 21 marca 2011 roku k. 73-74, aneks do umowy k. 75)

Pomimo zawarcia przez strony trzech w/w umów, jeszcze w dniu 7 marca 2011 roku, a więc na krótko przed ich zawarciem, inspektor nadzoru B. M. stwierdził, że stan robót na przedmiotowej inwestycji zagraża bezpieczeństwu budowy. Stwierdził, że budowa prowadzona jest w sposób skandaliczny, bez odpowiedzialności osób pionu technicznego mających związek z realizacją tej budowy. W dniu 25 marca 2011 roku stwierdził natomiast niemożność dalszego skuwania podłoża betonowego do czasu usunięcia gruzu z całej powierzchni dachu. Wskazane zostało, że gruz jest ułożony na małej powierzchni i na wysokości ok. 1 m, co zagraża bezpieczeństwu. W dniu 31 marca 2011 roku B. M. nie wyraził zgody na wywózkę gruzu do czasu wykonania barierek zabezpieczających przed spadnięciem gruzu z dachu od strony zachodniej. Jeśli chodzi o zastępcę kierownika budowy S. M., to w dniu 30 marca 2011 roku, przy wykonaniu wykopu pod izolację termiczną ścian fundamentowych (piwnic), stwierdził występowanie wód gruntowych na wysokości 1/2 ław fundamentowych (wg odkrycia w 3 miejscach). Natomiast w dniu 20 kwietnia 2011 roku stwierdził, że nie ma możliwości ustawienia rusztowań na istniejącym dachu z uwagi na niewystarczającą nośność płyt. Z tej przyczyny, zatrzymał z winy inwestora roboty elewacyjne. Projektant konstrukcji R. W. w dniu 12 kwietnia 2011 roku stwierdził rozwarstwienie i odspojenie w poziomie wieńca attyki murowanej nad dachem od strony wschodniej. Wskazał, że stan techniczny nie zapewnia możliwości dalszego bezpiecznego funkcjonowania attyki. Dopiero po wykonaniu rozbiórki i odsłonięciu wieńca zostanie podjęta decyzja dotycząca konstrukcji i sposobu odtworzenia attyki. Natomiast w dniu 21 kwietnia 2011 roku stwierdził on, że nie ma możliwości ustawienia rusztowań o parametrach i obciążeniu określonym przez kierownika budowy na istniejącym dachu z uwagi na niewystarczającą nośność płyt dachowych. Ze względów technicznych i ekonomicznych zaproponował rozważyć możliwość zastosowania podestów wiszących lub masztowych.

(dziennik budowy tom IB str. 3, str. 15, str. 17, str. 18, str. 25, dziennik budowy tom II str. 7, str. 9- załączone do akt sprawy, zeznania świadka M. J., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 01:04:23 – 01:23:02, zeznania świadka K. Z. k. 333-341, zeznania świadka M. U., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 00:12:49 – 01:39:42, zeznania świadka S. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 01:27:49 – 02:14:46, zeznania świadka B. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 00:07:55 – 01:03:11, zeznania świadka M. B., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 01:40:31 – 02:27:10, zeznania świadka G. F., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 00:08:15 – 00:34:10)

Jeśli chodzi o umowę z dnia z dnia 14 marca 2011 roku, to do dnia 22 kwietnia 2011 roku pozwany wykonał jedynie część robót nią objętych. Zostały one potwierdzone protokołem częściowego odbioru wykonanych robót. Stan zaawansowania robót określono na poziomie 46,05%.

(protokół częściowego odbioru wykonanych robót k. 69-70)

W dniu 5 maja 2011 roku kierownik budowy K. Z. wniosła o wyrażenie zgody na zmianę uzupełnienia ocieplenia wieńca z cegły dziurawki na zaprawie cementowej na styrodur. Inspektor nadzoru B. M. wyraził zgodę na powyższe.

(dziennik budowy tom III str. 10, str. 11- załączony do akt sprawy, zeznania świadka K. Z. k. 333-341, zeznania świadka B. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 00:07:55 – 01:03:11)

W dniu 23 maja 2011 roku pomiędzy powodem a pozwanym zawarta została umowa, na podstawie której powód, jako generalny wykonawca, zlecił pozwanemu, jako podwykonawcy, wykonanie m.in. podsypki z piasku, z kruszywa, ułożenia rury drenarskiej, flizeliny, rozebrania nawierzchni z płyt drogowych betonowych na inwestycji pn. „Przebudowa I (...) Politechniki (...) w Ł.”. Termin wykonania umowy ustalono na dzień 29 maja 2011 roku – w zakresie robót na części południowej i na dzień 4 sierpnia 2011 roku – w zakresie robót na części zachodniej,

a wynagrodzenie – na kwotę 4.328,60 złotych brutto. Strony ustaliły, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy stosowane będą kary umowne. Pozwany zapłaci kary umowne m.in.: a) za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,5% wartości przedmiotu umowy brutto, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu umownego, b) z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany w wysokości 20% wartości przedmiotu umowy brutto.

(umowa z dnia 23 maja 2011 roku k. 84-84v.)

W dniu 23 maja 2011 roku pomiędzy powodem a pozwanym zawarta została druga umowa, na podstawie której powód, jako generalny wykonawca, zlecił pozwanemu, jako podwykonawcy, wykonanie wykończenia pokoi na II piętrze wraz z gruntowaniem i jednokrotnym malowaniem na inwestycji pn. „Przebudowa I (...) Politechniki (...) w Ł.". Termin wykonania umowy ustalono na dzień 11 lipca 2011 roku, a wynagrodzenie – na kwotę 23.101,20 złotych brutto. Strony ustaliły, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy stosowane będą kary umowne. Pozwany zapłaci kary umowne m.in.: a) za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,5% wartości przedmiotu umowy brutto, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu umownego, b) z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany w wysokości 20% wartości przedmiotu umowy brutto.

(druga umowa z dnia 23 maja 2011 roku k. 91-91v.)

W dniu 23 maja 2011 roku pomiędzy powodem a pozwanym zawarta została trzecia umowa, na podstawie której powód, jako generalny wykonawca, zlecił pozwanemu, jako podwykonawcy, wykonanie wykończenia pokoi na IV piętrze wraz z dwukrotnym malowaniem na inwestycji pn. „Przebudowa I (...) Politechniki (...) w Ł.". Termin wykonania umowy ustalono na dzień 22 czerwca 2011 roku, a wynagrodzenie – na kwotę 23.101,20 złotych brutto. Strony ustaliły, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy stosowane będą kary umowne. Pozwany zapłaci kary umowne m.in.: a) za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,5% wartości przedmiotu umowy brutto, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu umownego, b) z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany w wysokości 20% wartości przedmiotu umowy brutto.

(trzecia umowa z dnia 23 maja 2011 roku k. 93-93v.)

W dniu 23 maja 2011 roku pomiędzy powodem a pozwanym zawarta została czwarta umowa, na podstawie której powód, jako generalny wykonawca, zlecił pozwanemu, jako podwykonawcy, wykonanie zabudowy ścianek, szachów, belek, słupów z g-k w systemie ri-gips wraz z szpachlowaniem na VI piętrze na inwestycji pn. „Przebudowa I (...) Politechniki (...) w Ł.". Termin wykonania umowy ustalono na dzień 15 czerwca 2011 roku, a wynagrodzenie – na kwotę 8.577,40 złotych brutto. Strony ustaliły, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy stosowane będą kary umowne. Pozwany zapłaci kary umowne m.in.: a) za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,5% wartości przedmiotu umowy brutto, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu umownego, b) z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany w wysokości 20% wartości przedmiotu umowy brutto. Umowę tą aneksowano, zlecając pozwanemu wykonanie dodatkowych ścianek wraz ze szpachlowaniem na VI piętrze. Termin wykonania tych robót ustalono na dzień 11 lipca 2011 roku, a ich wartość – na kwotę 1.722,48 złotych.

(czwarta umowa z dnia 23 maja 2011 roku k. 97-97v., aneks do umowy k. 98)

W dniu 23 maja 2011 roku pomiędzy powodem a pozwanym zawarta została piąta umowa, na podstawie której powód, jako generalny wykonawca, zlecił pozwanemu, jako podwykonawcy, wykonanie wykończenia pokoi na VI piętrze wraz z gruntowaniem i jednokrotnym malowaniem na inwestycji pn. „Przebudowa I (...) Politechniki (...) w Ł.". Termin wykonania umowy ustalono na dzień 11 lipca 2011 roku, a wynagrodzenie – na kwotę 23.101,20 złotych brutto. Strony ustaliły, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy stosowane będą kary umowne. Pozwany zapłaci

kary umowne m.in.: a) za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,5% wartości przedmiotu umowy brutto, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu umownego, b) z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany w wysokości 20% wartości przedmiotu umowy brutto.

(piąta umowa z dnia 23 maja 2011 roku k. 104-104v.)

W dniu 30 maja 2011 roku kierownik robót instalacji wentylacji P. K. wskazał, że w związku z nowym usytuowaniem sterowników wnosi o wykonanie projektu okablowania i sterowania zgodnie z wytycznymi projektanta wentylacji. Bez tego projektu niemożliwe będzie bowiem uruchomienie instalacji wentylacji bytowej. Nadto, dopiero w dniu 1 czerwca 2011 roku przekazano projektantowi konstrukcji zamiennie rozwiązanie wzmocnienia powierzchni dachu budynku stołówki konstrukcją odciążającą pod projektowane rusztowanie ściany północnej dla rozpoczęcia docieplania metodą lekką-mokrą.

(dziennik budowy tom IV str. 11, str. 13- załączony do akt sprawy)

W piśmie z dnia 15 czerwca 2011 roku, skierowanym do powoda, pozwany zwrócił uwagę na problem z ustawieniem rusztowań przy elewacji wschodniej.

(pismo z dnia 15 czerwca 2011 roku k. 171-172)

W dniu 17 czerwca 2011 roku kierownik robót P. K., w związku z kolizjami zaprojektowanych kanałów wentylacyjnych z kanalizacją, belką konstrukcyjną oraz stolarką okienną w sali wielofunkcyjnej, zwrócił się z prośbą o rozwiązanie projektowe. Również w dniu 17 czerwca 2011 roku rozpoczęto ustawianie rusztowań od strony północnej. Dopiero po wykonaniu powyższego i przedstawieniu protokołu odbioru możliwe było wykonywanie prac elewacyjnych.

(dziennik budowy tom V str. 8 - załączony do akt sprawy, zeznania świadka G. K., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 02:15:17 – 02:29:32, zeznania świadka M. J., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 01:04:23 – 01:23:02, zeznania świadka M. U., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 00:12:49 – 01:39:42, zeznania świadka K. Z. k. 333-341, zeznania świadka S. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 01:27:49 – 02:14:46, zeznania świadka B. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 00:07:55 – 01:03:11, zeznania świadka M. B., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 01:40:31 – 02:27:10, zeznania świadka M. L., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 00:35:21 – 00:49:36, zeznania świadka C. M., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 01:01:02 – 01:26:27, zeznania świadka G. F., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 00:08:15 – 00:34:10)

W dniu 29 czerwca 2011 roku sporządzony został protokół komisyjnego częściowego odbioru robót. Komisja dokonała oględzin robót wykonanych umową z dnia 16 marca 2011 roku. Wskazane zostało, że wykonano demontaż parapetów, gruntowanie podłoża, sprawdzenie przyczepności, montaż płyt z wełny mineralnej i in. W uwagach i zastrzeżeniach wskazano, że do wykonania pozostaje nałożenie wyprawy mineralnej, gruntowanie pod wyprawę, montaż listwy startowej, malowanie, umycie stolarki okiennej, demontaż rusztowania, ocieplenie ściany w poziomie parteru – wszystkie etapy technologii. Jakość wykonanych robót została oceniona jako dostateczna.

(protokół komisyjnego częściowego odbioru robót k. 174, obmiar robót dociepleniowych k. 175)

Do dnia 30 czerwca 2011 roku pozwany wykonał jedynie część robót objętych umową z dnia 21 marca 2011 roku. Zostały one potwierdzone protokołem częściowego odbioru wykonanych robót. Stan zaawansowania robót określono na poziomie 50%. Zgodnie z załącznikiem, stwierdzono liczne usterki, w tym m.in. zanieczyszczenia, brak obrobień ścian, ponadnormatywne odchyłki krawędzi, złe szpachlowanie i szlifowanie.

(protokół częściowego odbioru wykonanych robót k. 76-78v., załącznik do protokołu k. 79-79v.)

Nadto, do dnia 30 czerwca 2011 roku pozwany wykonał jedynie część robót objętych pierwszą umową z dnia 23 maja 2011 roku. Zostały one potwierdzone protokołem częściowego odbioru wykonanych robót. Stan zaawansowania robót określono na poziomie 70,28%.

(protokół częściowego odbioru wykonanych robót k. 85-85v.)

Do dnia 30 czerwca 2011 roku pozwany wykonał jedynie część robót objętych drugą umową z dnia 23 maja 2011 roku. Zostały one potwierdzone protokołem częściowego odbioru wykonanych robót. Stan zaawansowania robót określono na poziomie 50%.

(protokół częściowego odbioru wykonanych robót k. 92-92v.)

Do dnia 30 czerwca 2011 roku pozwany wykonał jedynie część robót objętych trzecią umową z dnia 23 maja 2011 roku. Zostały one potwierdzone protokołem częściowego odbioru wykonanych robót. Stan zaawansowania robót określono na poziomie 50%.

(protokół częściowego odbioru wykonanych robót k. 94-94v.)

Do dnia 30 czerwca 2011 roku pozwany wykonał jedynie część robót objętych czwartą umową z dnia 23 maja 2011 roku. Zostały one potwierdzone protokołem częściowego odbioru wykonanych robót. Stan zaawansowania robót określono na poziomie 50%.

(protokół częściowego odbioru wykonanych robót k. 99-100v.)

Do dnia 30 czerwca 2011 roku pozwany wykonał jedynie część robót objętych piątą umową z dnia 23 maja 2011 roku. Zostały one potwierdzone protokołem częściowego odbioru wykonanych robót. Stan zaawansowania robót określono na poziomie 50%.

(protokół częściowego odbioru wykonanych robót k. 105-105v.)

W dniu 1 lipca 2011 roku powód stwierdził, że przekazana przez inwestora osadzona stolarka okienna w ścianach jest osadzona w sposób niewłaściwy, tj. są różnice poziomów okien dla poszczególnych kondygnacji; płaszczyzny pionowe okien w znaczący i wyraźny sposób odbiegają od osi ścian. W tej sytuacji, powód nie może ponosić odpowiedzialności za różnice wymiarów ościeży i parapetów.

(dziennik budowy tom V str. 14-15 - załączony do akt sprawy, zeznania świadka K. Z. k. 333-341)

W piśmie z dnia 4 lipca 2011 roku pozwany wskazał, że nie wykona prac dociepleniowych w przewidywanym terminie, ponieważ pozwolenie wejścia na te prace otrzymał dopiero w dniu 4 maja 2011 roku, co automatycznie przedłużyło mu termin realizacji tego zadania. Wskazał, że od dnia 1 lipca 2011 roku czeka na pozwolenie wejścia na w/w roboty elewacyjne ściany północnej, tymczasem brak jest decyzji inwestora w tym zakresie.

(pismo z dnia 4 lipca 2011 roku k. 173)

Rzeczywiście, jeszcze w dniu 7 lipca 2011 roku kierownik robót M. U. prosił inspektora nadzoru o zajęcie stanowiska odnośnie rusztowania od strony północnej w oparciu o opinię konstruktora. Nadto, w związku z nie zajęciem stanowiska przez inspektora nadzoru odnośnie wykonania elewacji mokrej ścian północnej, południowej i zachodniej ze względu na znaczne krzywizny i odchyłki ścian, znacząco odbiegające od norm, M. U. zwrócił się z prośbą do inspektora nadzoru o wyrażenie zgody na zamiar ocieplenia ścian z wełny mineralnej na styropian. Wskazane też zostało, że w dalszym ciągu nie została dostarczona zamienna dokumentacja dla dwóch pomieszczeń, co powoduje przerwę w robotach i przedłużenie terminu realizacji robót. Na dzień 15 lipca 2011 roku wciąż nie została zaakceptowana zamiana tynków gładzi gipsowych na płyty K-G. Stąd brak możliwości odbioru tego elementu. B. M. nie wyraził również zgody na pracę na rusztowaniach od strony wschodniej do czasu protokolarnego komisyjnego

odbioru. W dniu 27 lipca 2011 roku, z uwagi na opady deszczu, B. M. wniósł o pilne zabezpieczenie wełny mineralnej na elewacji przed jej zamoczeniem. W dniu 28 lipca 2011 roku M. U. zgłosił wykonanie na ścianie północnej ocieplenia z wełny mineralnej i styropianem i gotowość odbioru tych prac. Nadto, wskazał, że wykonuje się ocieplenie wełną mineralną ściany wschodniej. Wskazał też, że w związku ze zmianą tras kanałów wentylacyjnych na dachu do chwili obecnej nie dostarczono dokumentacji na wykonanie konstrukcji stalowej dla osłony centrali wentylacyjnej od strony zachodniej. Poprosił inspektora nadzoru o przyspieszenie prac w tym temacie, gdyż brak tej dokumentacji powoduje niemożność wykonania robót, zamknięcia i zabezpieczenia dachu, zalewanie wodą opadową niższych kondygnacji, co jest powodem zniszczeń i uszkodzeń wykonywanych robót. Również w dniu 1 sierpnia 2011 roku M. U. zwrócił się do inspektora nadzoru z prośbą o spowodowanie uzupełnienia dokumentacji dla szybów windowych, których brak uniemożliwia wykonywanie robót budowlano-montażowych szybów i powoduje opóźnienie terminu realizacji oraz zalewanie odsłoniętych powierzchni wodami opadowymi, to zaś skutkuje zniszczeniem zbudowanego materiału.

(dziennik budowy tom V str. 26, 45, 46, 58, 59, 60, 64 - załączony do akt sprawy, zeznania świadka G. K., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 02:15:17 – 02:29:32, zeznania świadka M. J., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 01:04:23 – 01:23:02, zeznania świadka K. Z. k. 333-341, zeznania świadka M. U., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 00:12:49 – 01:39:42, zeznania świadka S. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 01:27:49 – 02:14:46, zeznania świadka B. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 00:07:55 – 01:03:11, zeznania świadka M. B., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 01:40:31 – 02:27:10, zeznania świadka M. L., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 00:35:21 – 00:49:36, zeznania świadka C. M., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 01:01:02 – 01:26:27, zeznania świadka G. F., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 00:08:15 – 00:34:10)

W dniu 3 sierpnia 2011 roku pozwany wskazał powodowi nieprawidłowości w procesie planowania harmonogramu poszczególnych robót i związane z tym przestoje.

(pismo z dnia 3 sierpnia 2011 roku k. 168-170)

W dniu 10 sierpnia 2011 roku sporządzony został protokół odbioru końcowego i przekazania do eksploatacji, mocą którego dokonano odbioru końcowego zabudowy ścianek w systemie ri-gips, wykończenia pokoi wg umów z dnia 21 marca 2011 roku i 23 maja 2011 roku na II i III piętrze. Podczas inwentaryzacji stwierdzono wykonanie robót na w/ w piętrach w zakresie zleceń i ustaleń ustnych kierownika budowy M. U..

(protokół odbioru końcowego i przekazania do eksploatacji k. 215)

W dniu 16 sierpnia 2011 roku M. U. stwierdził, że rura spustowa sąsiadującego budynku znajdująca się na ścianie zachodniej w odległości 3 cm uniemożliwia wykonanie ocieplenia grubości 12 cm. Z tych względów, zwrócił się z prośbą o podjęcie decyzji przez inspektora nadzoru i podanie rozwiązania.

(dziennik budowy tom V str. 82 - załączony do akt sprawy)

Niezależnie od powyższego, powód, jak i kierownicy budowy, zwracali pozwanemu uwagę na stan zaawansowania robót budowlanych. W dniu 18 sierpnia 2011 roku skierowano do pozwanego pismo, w którym przypomniano mu o zbliżającym się terminie wykonania umowy z dnia 16 marca 2011 roku oraz zwrócono uwagę na potrzebę zintensyfikowania tempa realizowanych prac.

(pismo z dnia 18 sierpnia 2011 roku k. 39 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 39v., zeznania świadka M. U., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 00:12:49 – 01:39:42)

Pismem z dnia 19 sierpnia 2011 roku powód wyznaczył pozwanemu dodatkowy termin wykonania robót objętych umową z dnia 14 marca 2011 roku na dzień 24 sierpnia 2011 roku, pod rygorem odstąpienia od umowy w części, która dotyczy prac niewykonanych.

(pismo z dnia 19 sierpnia 2011 roku k. 71 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 71v.)

Nadto, pismem z dnia 19 sierpnia 2011 roku powód wyznaczył pozwanemu dodatkowy termin wykonania robót objętych: umową z dnia 21 marca 2011 roku - na dzień 26 sierpnia 2011 roku, pod rygorem odstąpienia od umowy oraz pierwszą umową z dnia 23 maja 2011 roku - na dzień 26 sierpnia 2011 roku, pod rygorem odstąpienia od umowy w części, która dotyczy prac niewykonanych. W odpowiedzi na powyższe pozwany poinformował powoda, że wszystkie prace w zakresie pierwszej umowy z dnia 23 maja 2011 roku zostały zakończone w terminie, do dnia 26 sierpnia 2011 roku.

(pismo z dnia 19 sierpnia 2011 roku k. 80-80v. wraz z potwierdzeniem odbioru k. 81, pismo pozwanego z dnia 13 września 2011 roku k. 87)

Również pismem z dnia 19 sierpnia 2011 roku powód wyznaczył pozwanemu dodatkowy termin wykonania robót objętych drugą umową z dnia 23 maja 2011 roku na dzień 24 sierpnia 2011 roku, pod rygorem odstąpienia od umowy w części, która dotyczy prac niewykonanych.

(pismo z dnia 19 sierpnia 2011 roku k. 86 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 86v.)

W dniu 19 sierpnia 2011 roku powód wyznaczył pozwanemu dodatkowy termin wykonania robót objętych trzecią umową z dnia 23 maja 2011 roku na dzień 26 sierpnia 2011 roku, pod rygorem odstąpienia od umowy w części, która dotyczy prac niewykonanych.

(pismo z dnia 19 sierpnia 2011 roku k. 95 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 95v.)

W dniu 19 sierpnia 2011 roku powód wyznaczył pozwanemu dodatkowy termin wykonania robót objętych czwartą i piątą umową z dnia 23 maja 2011 roku na dzień 26 sierpnia 2011 roku, pod rygorem odstąpienia od umowy w części, która dotyczy prac niewykonanych.

(pismo z dnia 19 sierpnia 2011 roku k. 101 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 101v.)

W dniu 24 sierpnia 2011 roku kierownik robót M. B. zgłosił do odbioru wykonanie drenażu opaskowego z wprowadzeniem do studni rewizyjnej. W dniu 31 sierpnia 2011 roku M. U. poprosił inspektora nadzoru o rozwiązanie kolizji rury gazowej z fundamentami klatki schodowej od strony zachodniej, ścianami betonowymi od strony północnej, gdyż powyższe wstrzymuje i uniemożliwia wykonywanie robót związanych z elewacją od strony północnej i zachodniej oraz robót zewnętrznych. Brak rozwiązania i wykonania zabezpieczenia kolizji powoduje opóźnienie terminu realizacji od dnia dzisiejszego.

(dziennik budowy tom V str. 89, 97 - załączony do akt sprawy, zeznania świadka M. U., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 00:12:49 – 01:39:42, zeznania świadka S. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 01:27:49 – 02:14:46, zeznania świadka M. B., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 01:40:31 – 02:27:10, zeznania świadka C. M., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 01:01:02 – 01:26:27, zeznania świadka G. F., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 00:08:15 – 00:34:10)

W piśmie z dnia 6 września 2011 roku powód poinformował pozwanego, że z uwagi na upływ umownego terminu zakończenia wykonania robót (31 sierpnia 2011 roku), przedłuża termin ostatecznego zakończenia prac wynikających z umowy z dnia 16 marca 2011 roku do dnia 23 września 2011 roku, pod rygorem odstąpienia od tej umowy w części, która dotyczy prac niewykonanych (§ 14 umowy i art. 491 § 1 k.c.).

(pismo z dnia 6 września 2011 roku k. 40 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 40v.)

W piśmie z tego samego dnia, tj. 6 września 2011 roku, powód poinformował pozwanego, że z uwagi na upływ umownego terminu zakończenia wykonania robót (24 sierpnia 2011 roku), odstępuje od umowy z dnia 14 marca 2011 roku w części, która dotyczy prac niewykonanych i – jednocześnie – nalicza kary umowne w łącznej kwocie 16.621,20 złotych.

(pismo z dnia 6 września 2011 roku k. 72 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 72v.)

W dniu 6 września 2011 roku powód poinformował pozwanego również o tym, że z uwagi na upływ umownego terminu zakończenia wykonania robót (24 sierpnia 2011 roku), odstępuje od pierwszej umowy z dnia 23 maja 2011 roku w części, która dotyczy prac niewykonanych i – jednocześnie – nalicza kary umowne w łącznej kwocie 1.706,19 złotych. W odpowiedzi na powyższe pozwany wskazał, że roboty drenażowe objęte pierwszą umową z dnia 23 maja 2011 roku zostały wykonane od strony południowej. W kwestii pozostałej części robót, tj. od strony zachodniej, zdaniem pozwanego to kierownik robót M. U. odstąpił od wykonania tych robót. Wskazał przy tym, że nie mógł wykonywać prac w związku z zalegającymi olbrzymimi ilościami gruzu przy ścianie zachodniej, który został usunięty dopiero po 15 sierpnia 2011 roku i jednocześnie został wykonany wykop pod drenaż i fundamenty, w związku z czym brak jest podstaw do naliczania kar umownych.

(pismo z dnia 6 września 2011 roku k. 88 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 88v., pismo pozwanego z dnia 13 września 2011 roku k. 89)

Kierownik robót M. U. oświadczył, że przedmiotowe roboty z pierwszej umowy z dnia 23 maja 2011 roku zostały wykonane przez pracowników powoda tylko z uwagi na informację pozwanego, iż nie posiada on środków finansowych, sprzętu oraz materiałów, żeby wykonać pracę w terminie.

(pismo z dnia 20 września 2011 roku k. 90)

W piśmie z dnia 8 września 2011 roku kierownik budowy M. U., w związku z nieprzewidzianą kolizją z rurociągiem gazowym od strony zachodniej, polecił pozwanemu nie wykonywać montażu rusztowania zewnętrznego przy osi B/1-3, 1/B-G, G/1-2, wykończyć rozpoczętą elewację wraz z ułożeniem płytek na balkonach i wykonaniem obróbek blacharskich przy osi G/2-11, zakończyć roboty elewacyjne z demontażem rusztowania zewnętrznego w zakresie przy osi B/3-11, wykonać w całym systemie ocieplenia ścian klatki schodowej, szybów windowych, ścian attyk i kominów ponad dachem. M. U. wskazał, że udostępnienie pozostałego frontu robót nastąpi po wykonaniu przełożenia rurociągu gazowego i zakończenia robót odbiorowych.

(pismo z dnia 8 września 2011 roku k. 185)

W dniu 15 września 2011 roku zakończono wykonywanie elewacji z demontażem rusztowania na ścianie w osiach A-B/4-11. Jednocześnie wskazano, że wykonuje się roboty blacharsko-dekarskie na dachu, ścianki działowe i okładziny G-K parteru, montaż ślusarki wewnętrznej drzwiowej, montaż parapetów podokiennych wewnętrznych, montaż stolarki drzwiowej wewnętrznej. W dniu 19 września 2011 roku M. U. wskazał, że w dalszym ciągu nie dostarczono projektu rozwiązującego problem kolizji m.in. z rurą gazową. W odpowiedzi na powyższe, w dniu 21 września 2011 roku B. M. wskazał, że żądana dokumentacja została dostarczona na budowę dzień wcześniej, tj. 20 września.

(dziennik budowy tom VI str. 14, 17, 18 - załączony do akt sprawy, zeznania świadka B. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 00:07:55 – 01:03:11, zeznania świadka C. M., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 01:01:02 – 01:26:27, zeznania świadka G. F., e-protokół rozprawy z dnia 8 października 2013 roku (k. 392v.), czas nagrania: 00:08:15 – 00:34:10)

W dniu 27 września 2011 roku powód dokonał odstąpienia od części umowy z dnia 16 marca 2011 roku. Odstąpienie dotyczyło niewykonanych prac na elewacji zachodniej oraz częściowo – elewacji południowej oraz elewacji północnej.

Jednocześnie, co do robót wykonywanych na pozostałej części elewacji południowej oraz północnej, wezwano pozwanego do ukończenia prac do dnia 7 października 2011 roku, pod rygorem odstąpienia od umowy w części, która dotyczy prac niewykonanych. W piśmie tym wskazano też, aby do dnia 7 października 2011 roku pozwany dokonał niezbędnych poprawek na elewacji wschodniej.

(pismo z dnia 27 września 2011 roku k. 41 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 41v.)

W dniu 10 października 2011 roku powód poinformował pozwanego, że z uwagi na upływ umownego terminu zakończenia wykonania robót (26 sierpnia 2011 roku), odstępuje od umowy z dnia 21 marca 2011 roku i aneksu do niej oraz od drugiej umowy z dnia 23 maja 2011 roku, z winy podwykonawcy.

(pismo z dnia 10 października 2011 roku k. 82-82v. wraz z potwierdzeniem odbioru k. 83)

W dniu 10 października 2011 roku powód poinformował pozwanego, że z uwagi na upływ umownego terminu zakończenia wykonania robót (26 sierpnia 2011 roku), odstępuje od trzeciej umowy z dnia 23 maja 2011 roku, z winy podwykonawcy.

(pismo z dnia 10 października 2011 roku k. 96 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 96v.)

W dniu 10 października 2011 roku powód poinformował pozwanego, że z uwagi na upływ umownego terminu zakończenia wykonania robót (26 sierpnia 2011 roku), odstępuje od czwartej i piątej umowy z dnia 23 maja 2011 roku i od aneksu do czwartej umowy, z winy podwykonawcy.

(pismo z dnia 10 października 2011 roku k. 102-102v. wraz z potwierdzeniem odbioru k. 103)

W dniu 10 października 2011 roku powód odstąpił od umowy z dnia 16 marca 2011 roku z winy pozwanego, w zakresie prac których termin zakończenia wyznaczono na 7 października. W piśmie z tego dnia wskazano, że stan zaawansowania prac wynosi ok. 20%. Poinformowano pozwanego, że prace nie wykonane przez niego zostaną wykonane w trybie wykonawstwa zastępczego. Jednocześnie, powód wyznaczył termin sporządzenia protokołu inwentaryzacji robót wykonanych przez pozwanego na dzień 11 października 2011 roku. Zażądał też zabezpieczenia przerwanych robót na koszt pozwanego.

(pismo z dnia 10 października 2011 roku k. 42 wraz z potwierdzeniem odbioru k. 42v., umowy na wykonawstwo zastępcze k. 297-314)

W dniu 10 października 2011 roku powód powołał komisję, której celem było sporządzenie protokołu z inwentaryzacji robót w toku, zgodnie z zakresem przedmiotowym umowy.

(zarządzenie wewnętrzne nr 1 k. 43)

W efekcie powyższego, sporządzony został protokół z inwentaryzacji. Komisja, w której działaniach uczestniczył pozwany, zakończyła pracę w dniu 13 października 2011 roku. W trakcie prac stwierdzono szereg nieprawidłowości w wykonaniu zrealizowanych przez pozwanego robót, w tym m.in. na stronie południowej oraz zachodniej zastosowano złe jakościowo listwy, na ścianie zachodniej roboty nie zostały odebrane przez inspektora nadzoru z uwagi na brak wymaganych atestów, na ścianie północnej roboty nie zostały zakończone – nie nadawały się do odbioru. Co do robót wewnętrznych stwierdzono m.in. nie wykonanie zgodnego z technologią szpachlowania i szlifowania ścian i sufitów, nie wykonanie gruntowania ścian i sufitów, brak pomalowania ścian i sufitów farbą emulsyjną, pobrudzoną stolarzkę okienną. Przedmiotowy protokół został podpisany przez pozwanego. Nadto, pozwany oświadczeniem z dnia 11 października 2011 roku, nie zgłosił żadnych zastrzeżeń co do przeprowadzenia spisu z natury.

(protokół z inwentaryzacji k. 44-48, oświadczenie pozwanego k. 49, zeznania świadka M. B., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 01:40:31 – 02:27:10)

W dniu 10 października 2011 roku sporządzono załącznik do w/w protokołu, w którym ustalono zakres robót, których wykonanie miało być konieczne w ramach wykonawstwa zastępczego. W załączniku tym ponownie wskazano zakres prac nie wykonanych przez pozwanego oraz wielokrotnie podkreślono nieprawidłowość lub niestaranność wykonanych robót. W dniu 29 października 2011 roku pozwany podpisał ten załącznik.

(załącznik do protokołu k. 51-54v., zeznania świadka M. B., e-protokół rozprawy z dnia 26 lutego 2013 roku (k. 355), czas nagrania: 01:40:31 – 02:27:10)

W dniu 25 października 2011 roku zakończono montaż wentylacji bytowej i przeciwpożarowej wraz z urządzeniami.

(dziennik budowy tom VI str. 43 - załączony do akt sprawy)

W dniu 27 października 2011 roku pozwany złożył uwagi do protokołu z inwentaryzacji, zgłaszając swoje zastrzeżenia co do części dotyczącej uwag ogólnych dla piętra II, IV i VI.

(uwagi do protokołu k. 50-50v.)

W dniu 29 października 2011 roku pozwany złożył uwagi do załącznika do protokołu z inwentaryzacji. Uwagi swoje zawarł również w piśmie z dnia 7 listopada 2011 roku.

(uwagi do załącznika do protokołu k. 55-56v., pismo z dnia 7 listopada 2011 roku k. 57-58v.)

W piśmie z dnia 9 listopada 2011 roku pozwany zwrócił się do Dyrektora I (...) Studenta J. M. z prośbą o wstrzymanie wprowadzenia firmy zastępczej w zakresie wykonanych przez niego robót do czasu wydania opinii biegłego niezależnego od Politechniki. Wskazał, że otrzymał protokół inwentaryzacji z wykazem usterek, z którymi nie zgadza się w 95%.

(pismo z dnia 9 listopada 2011 roku k. 214)

W piśmie z dnia 15 listopada 2011 roku pozwany złożył jednostronne oświadczenie, że odwołuje wszystkie swoje podpisy i akceptacje w przedmiocie protokołu z inwentaryzacji z dnia 10 października 2011 roku.

(pismo z dnia 15 listopada 2011 roku k. 59-59v.)

W dniu 18 listopada 2011 roku kierownik budowy M. U. złożył pisemne wyjaśnienia będące odpowiedzią na zarzuty stawiane w pismach pozwanego z dnia 27 października i 15 listopada 2011 roku. M. U. podkreślił, że roboty wykończeniowe wewnętrzne zostały wykonane niezgodnie z ustaloną technologią oraz, że za należyście wykonane roboty, co do których nastąpił protokolarny odbiór, pozwanemu wypłacono należne wynagrodzenie.

(pismo z dnia 18 listopada 2011 roku k. 60-60v.)

Pozwany otrzymał od powódki wynagrodzenie za wykonane roboty w łącznej wysokości 203.051,40 złotych.

(okoliczność bezsporna, a nadto: faktury VAT i potwierdzenia przelewów k. 218-241)

W dniu 12 stycznia 2012 roku zorganizowane zostało spotkanie, wspólnie z przedstawicielami inwestora, tj. Politechniki (...), na którym wspólnie określono zaawansowanie wykonanych robót elewacyjnych na 38% w zakresie umowy z dnia 16 marca 2011 roku. Pod porozumieniem tym podpisali się powód, pozwany oraz przedstawiciele inwestora.

(notatka z negocjacji z dnia 12 stycznia 2012 roku k. 61, zeznania świadka B. M., e-protokół rozprawy z dnia 24 maja 2013 roku (k. 377), czas nagrania: 00:07:55 – 01:03:11)

W tym samym dniu, tj. 12 stycznia 2012 roku, strony podpisały porozumienie, w którym ustalono wysokość należnego pozwanemu wynagrodzenia z tytułu robót elewacyjnych. Zgodnie z porozumieniem, wartość umowną netto w kwocie 490.000,00 złotych pomnożono przez określony 38% stan zaawansowania robót, co dało sumę 186.200,00 złotych netto. Od tej sumy odjęto uiszczone już wcześniej wynagrodzenie pozwanego w wysokości 99.372,58 złotych, co dało kwotę przysługującego pozwanemu wynagrodzenia w wysokości 86.827,42 złotych netto (93.773,61 złotych brutto).

(porozumienie z dnia 12 stycznia 2012 roku k. 62, zestawienie wartości wykonanych robót k. 176)

W dniu 13 lutego 2012 roku powód wezwał pozwanego do zapłaty naliczonych kar umownych w wysokości 209.303,61 złotych. Powód poinformował, że wysokość wszystkich kar umownych z tytułu zawartych z pozwanym umów wyniosła 302.061,95 złotych. Od tej kwoty dokonano potrącenia wynagrodzenia pozwanego z faktury VAT nr (...) na kwotę 93.773,61 złotych brutto. Powód wskazał też, że z wystawionej faktury VAT nr (...) dokonano potrącenia należności wynikającej z faktury (...) na kwotę 1.015,63 złotych brutto wystawionej tytułem należności za media oraz partycypacji w kosztach polisy ubezpieczeniowej budowy. Stąd, ostateczna kwota kar umownych do jakich wzywa powód zamyka się kwotą 209.303,97 złotych.

(wezwanie do zapłaty k. 64-64v. wraz z potwierdzeniem odbioru k. 65, faktura (...) k. 106)

W dniu 14 lutego 2012 roku pozwany oświadczył, że unieważnia zawarte wcześniej porozumienie z dnia 12 stycznia 2012 roku w związku z niedotrzymaniem terminu zapłaty za fakturę VAT nr (...).

(pismo z dnia 14 lutego 2012 roku k. 63)

W piśmie dnia 17 lutego 2012 roku pozwany odmówił zapłaty kar umownych.

(pismo z dnia 17 lutego 2012 roku k. 66)

W dniu 5 marca 2012 roku spisano końcowy protokół odbioru robót. Komisja, w składzie której znaleźli się przedstawiciele inwestora i powoda, jako generalnego wykonawcy, stwierdziła występowanie szeregu usterek dotyczących robót ogólnobudowlanych, w tym: usterek w robotach wewnętrznych, jak i zewnętrznych. Powód oświadczył, że usterki wymienione w protokole zostaną usunięte do dnia 13 marca 2012 roku. W dniu 13 marca 2012 roku dokonano przeglądu usunięcia usterek wyszczególnionych w protokole z dnia 5 marca 2012 roku. Komisja stwierdziła usunięcie wszystkich usterek.

(końcowy protokół odbioru robót k. 203-206, końcowy protokół usunięcia wad i usterek k. 207)

W piśmie z dnia 20 kwietnia 2012 roku inwestor, tj. Politechnika (...), zwróciła się do pozwanego o przedstawienie informacji o wysokości wymagalnego wynagrodzenia za wykonane przez niego roboty na podstawie umowy zawartej z powodem. W piśmie tym inwestor poinformował też, że zakończył czynności końcowego odbioru przedmiotu umowy o wykonanie robót budowlanych w zadaniu (...) w Ł..

(pismo z dnia 20 kwietnia 2012 roku k. 167)

W piśmie z dnia 21 stycznia 2013 roku, skierowanym do powoda, inwestor, tj. Politechnika (...), oświadczyła, że dokonała potrącenia z wierzytelności przysługującej powodowi w stosunku do Politechniki w kwocie 270.146,25 złotych z tytułu wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane, wierzytelność w kwocie 92.757,98 złotych przysługującą Politechnice w stosunku do powoda z tytułu zapłaty na rzecz podwykonawcy, tj. pozwanego, za wykonane przez niego roboty budowlane.

(pismo z dnia 21 stycznia 2013 roku k. 358)

Stan zaawansowania robót wewnętrznych i na zewnątrz budynku w chwili zlecenia pozwanemu kolejnych prac budowlanych umożliwiał pozwanemu terminowe rozpoczęcie prac, jednak nie miał on możliwości ich zakończenia

w wyznaczonych terminach ponieważ: element budynku, w którym pozwany miał realizować roboty, nie był zrealizowany w takim zakresie, aby pozwany mógł rozpocząć i zakończyć swój zakres robót, zlecony zakres robót był niepełny, należało go rozszerzyć o prace związane z budową drenażu opaskowego, należało przeprowadzić dodatkowe badania i ustalenia dla stworzenia możliwości realizacji robót, prowadzenie prac przez innych wykonawców następowało w ten sposób, że uszkadzano już wykonane roboty. Nie zaobserwowano nieprawidłowości w robotach wykonanych przez pozwanego. Obiekt został oddany do użytku, inwestor dokonał odbioru wykonanych prac od generalnego wykonawcy, tj. od powoda, ewentualne nieprawidłowości czy wady zostały usunięte przed lub po czynnościach odbiorowych. Z analizy dokumentacji i korespondencji można jednak wywieść uwagi i zastrzeżenia do prac wykonanych przez pozwanego. Jednakowoż, jeśli chodzi o protokół z odbioru końcowego budynku z dnia 5 września 2012 roku, brak było uwag do robót realizowanych przez pozwanego. Uwagi zgłoszone przez inspektora B. M., zapisane w dzienniku budowy, co do pofalowania i niejednolitego koloru na powierzchni elewacji zostały poprawione i w efekcie końcowym – odebrane. Jeśli zaś chodzi o protokół z inwentaryzacji przeprowadzonej w dniu 10 października 2011 roku, to: jeśli chodzi o zastrzeżenia i braki w wykonaniu robót na elementach zewnętrznych ścian elewacji – w porozumieniu z dnia 12 stycznia 2012 roku strony zgodnie określiły stan zaawansowania robót w omawianym zakresie na 38% zakresu wynikającego z umowy i porozumienie to zamykało rozliczenia stron z tytułu zawartej umowy z dnia 16 marca 2011 roku, jeśli chodzi o braki w wykonaniu całego zakresu robót związanych z wykonaniem izolacji poniżej poziomu terenu – wskazać należy na protokół odbioru robót z dnia 30 czerwca 2011 roku (k. 69-70), w którym zaawansowanie robót określono na 46,05%, nadto, wskazać należy na ustalenia protokołu częściowego odbioru robót z dnia 30 czerwca 2011 roku (k. 85-85v.), w którym zaawansowanie robót określono na 70,28% w zakresie ułożenia drenażu z jego zasypką (co do realizacji brak było uwag, ograniczono realizację prac, po ścianie zachodniej), jeśli zaś chodzi o uwagi i zastrzeżenia co do sposobu realizacji, jak i pozostawionego porządku po robotach na II, IV i VI piętrze – to podstawowym zarzutem był brak porządku po robotach, jak i zabrudzenia elementów stolarki okiennej, zgłoszono też uwagi i zastrzeżenia do sposobu wykonania prac na powierzchni sufitów w zakresie usunięcia starej farby, jak i zatopienia siatki z włókna szklanego jako wzmocnienie podłoża. Jeśli chodzi o elewację budynku – prace wymagały zakończenia i usunięcia uszkodzeń, jak i wykonania poprawek. Istota nieprawidłowości polegała na tym, że bez końcowego przygotowania powierzchni elewacji nie było możliwości przekazania wykonanych prac inwestorowi. Jeżeli chodzi o izolację ścian poniżej poziomu terenu, jak i wykonanie drenażu opaskowego – istota nieprawidłowości to konieczność zakończenia prac w pełnym zakresie, jak i usunięcie drobnych nieprawidłowości co do montażu listew dociskowych. Było to jednak mało istotnym elementem realizacji robót omawianego zakresu. Jeśli chodzi o realizację prac wewnątrz budynku na II, IV i VI piętrze – wady były istotne, ponieważ błędy i nieprawidłowości przy przygotowaniu powierzchni pod powłoki malarskie wymagają staranności, jak i pozostawienia pomieszczeń w należyтым porządku. Rozliczenie za zrealizowane prace obejmowało: prace przy remoncie i pracach elewacyjnych objęte umową z dnia 16 marca 2011 roku (obejmowały wynagrodzenie za robocizną łącznie z dostawą materiałów), pozostałe prace realizowane na podstawie kolejnych umów w zakresie robót wewnętrznych, jak i robót związanych z izolacją ścian poniżej terenu oraz drenażu (winny być rozliczane w zakresie samej robocizny, a dostawcą materiału był powód). Jeśli chodzi o elewację budynku, to w porozumieniu z dnia 12 stycznia 2012 roku strony ustaliły zaawansowanie robót na poziomie 38%, co przy umownej wartości 490.000,00 złotych netto dało kwotę 186.200,00 złotych netto. Jeśli chodzi o izolację ścian i wykonanie drenażu, należało przyjąć 70,6% wykonania robót, z czego należało potrącić ok. 5% za ewentualne poprawki dla listwy dociskowej. Dało to kwotę 17.710,00 złotych netto wynagrodzenia (24.528,60 złotych x 76% x (100% - 5%)). Jeśli chodzi o roboty wykonywane wewnątrz budynku, dla II piętra – 36.990,45 złotych + VAT wynagrodzenia, dla IV piętra – 21.390,00 złotych + VAT wynagrodzenia, dla VI piętra – 30.926,99 złotych + VAT wynagrodzenia. Prace prowadzone przy użyciu płyt karton-gips, jak i nakładanie zapraw gipsowych na powierzchnie ścian i sufitów powoduje powstawanie zapylenia i zabrudzenia. Porządkowanie pomieszczeń po takich robotach odbywa się przed gruntowaniem i przygotowywaniem dla robót malarskich. U pozwanego zabrakło tego elementu. W zakresie stwierdzonych nieprawidłowości co do braku oczyszczenia i skrobienia starych powierzchni tynków, to należy stwierdzić, że przed rozpoczęciem prac powierzchnia musi być oczyszczona i muszą być usunięte jej luźne elementy. Pozwany prace wewnątrz budynku realizował od trzeciej dekady marca 2011 roku i trudno sobie wyobrazić, że służby techniczne powoda lub inwestora nie zauważyły nieprawidłowości przy przygotowaniu powierzchni sufitów pod dalsze prace tynkowo-gładziowe. W zakresie zleconych prac na II, IV i VI piętrze wewnątrz budynku istniał obowiązek po stronie powoda do dostarczenia niezbędnych materiałów. Uwagi w

zakresie braku gruntowania, powłok malarskich czy montażu drzwiczek rewizyjnych nie zasługują na uwagę, gdyż żadna z umów nie obejmowała tego zakresu robót. Natomiast zarzuty, jakie postawiono w zakresie ewentualnych nadmiernych odchyłeń przygotowanych powierzchni należy także potraktować z pewną rezerwą ze względu na to, że krzywizny, jakie zastano na istniejących elementach budynku, były tak duże, że prostymi zabiegami nie było możliwości ich usunąć. Z tych wszystkich względów, należało zastosować upust cenowy do ustalonego wynagrodzenia za prace wewnątrz budynku w wysokości nie większej niż 20%. Koszty porządkowania pomieszczeń to 1.061,90 złotych netto + VAT. Zasadnicza wartość robót wewnątrz budynku to 70.384,00 złotych netto + VAT (89.307,44 złotych x (100% - 20%) = 71.445,95 złotych netto + VAT - 1.061,90 złotych). Podsumowując: wynagrodzenie w zakresie elewacji budynku to 186.200,00 złotych + VAT, wynagrodzenie w zakresie izolacji ścian i wykonania drenaży to 17.710,00 złotych + VAT, a wynagrodzenie w zakresie robót wykonanych wewnątrz budynku to 70.384,00 złotych + VAT; razem - 274.294,00 złotych + VAT.

(opinia pisemna biegłego sądowego z zakresu budownictwa inż. Z. H. wraz z załącznikami k. 468-501, opinia pisemna uzupełniająca inż. Z. H. wraz z załącznikami k. 540-560)

Dokumentacja projektowa w zakresie budowy drenażu opaskowego opracowana została w maju 2011 roku, a decyzję w postaci pozwolenia na budowę otrzymano w dniu 19 lipca 2011 roku, gdzie przyjęto termin wykonania prac dla ściany południowej na dzień 29 maja 2011 roku, a dla ściany zachodniej - na dzień 4 sierpnia 2011 roku. Sytuacja ta świadczy to tym, że roboty były realizowane bez wcześniejszego dokładnego przemyślenia, poprzez opracowanie dokumentacji projektowej, która w zasadniczej części realizacji prac była w fazie przygotowań, a brak było innych dokumentów mówiących o szczegółowym opracowaniu sposobu wykonania robót. Opracowana dokumentacja w zakresie budowy instalacji elektro-energetycznej, jak i wentylacji mechanicznej zawierała nieścisłości, a jej opóźniona budowa powodowała braki w realizacji prac przez pozwanego co do prac wewnątrz budynku. Realizacja prac napowierzchniowych ścian elewacji również napotykała trudności. Nie otrzymano akceptacji i zgody, bez wcześniejszych obliczeń i opracowań, co do możliwości ustawienia na elementach dachu budynku sąsiedniego od strony zachodniej. Przez cały okres, w którym powód miał realizować różnego rodzaju roboty wewnątrz budynku prowadzono różnego rodzaju prace m.in. budowę i przebudowę szybów windowych, klatki schodowe, instalacje klimatyzacji, wentylacji, przebudowywano konstrukcję budynku, pod koniec kwietnia 2011 roku prowadzono prace rozbiórkowe i modernizacyjne przy attykach, co uniemożliwiało realizację robót na powierzchniach elewacji. Nie było decyzyjności co do robót dodatkowych prowadzonych przez służby techniczne inwestora. Występowały braki, kolizje i brak zsynchronizowania przy robotach elewacyjnych. Prace wykonywane przez pozwanego następowały po pewnej części robót realizowanych przez innych wykonawców. Część prac musiała być przerwana, aby w elementach zabudowanych np. ściankach działowych, zostały wprowadzone instalacje wodno-kanalizacyjne czy instalacje elektryczne. W części prac ich realizacja następowała po wykonaniu prac przez inne ekipy. Wykonawca nie mógł samowolnie, bez zgody kierownika budowy, który jest bezpośrednio odpowiedzialny za realizację robót na budowie, zmieniać sposobu realizacji robót np. zastępując rusztowania stojące rusztowaniami wiszącymi. Stawianie rusztowań na innych budynkach wymagało dodatkowej analizy i zgody kierownika budowy, jak i odbioru i akceptacji przez pozostałe służby techniczne.

(opinia pisemna uzupełniająca inż. Z. H. wraz z załącznikami k. 540-560)

Ustalając powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy oparł się na dowodach z dokumentów załączonych do akt sprawy, zeznań świadków: K. Z., G. F., C. M., M. L., M. B., B. M., S. M., M. U., M. J. i G. K. oraz pisemnej i ustnej opinii biegłego sądowego inż. Z. H.. Przedstawione wyżej okoliczności nie zostały w skuteczny sposób zakwestionowane przez stronę przeciwną do podnoszącej je.

Pisemna oraz ustna opinia powołanego w sprawie biegłego z zakresu budownictwa inż. Z. H. wyjaśniła w sposób dostateczny okoliczności przedmiotowej sprawy. Opinia ta, będąc wiarygodną, w wystarczającym zakresie dała odpowiedź na pytania: czy stan zaawansowania robót wewnątrz i na zewnątrz budynku w chwili zlecenia pozwanemu kolejnych prac budowlanych umożliwił mu terminowe rozpoczęcie i zakończenie prac, czy wykonane przez pozwanego prace powiadały wady, a jeśli tak, to czy były to wady istotne oraz jaka jest wartość robót wykonanych

przez pozwanego na spornej inwestycji. Powyższa opinia nie została skutecznie zakwestionowana przez żadną ze stron postępowania, a podnoszone przez pełnomocnika powoda zastrzeżenia do niej zostały całościowo rozwiane w wydanej przez biegłego ustnej opinii uzupełniającej.

Jednocześnie, Sąd pominął dowód z zeznań świadka D. W., jako nie wnoszący niczego do sprawy i pozostający całkowicie obojętny z punktu widzenia przedmiotowego rozstrzygnięcia. Świadek W. nie miała w zasadzie żadnej wiedzy na temat spornych okoliczności sprawy.

Nadto, Sąd odmówił wiary zeznaniom świadka M. U. w zakresie, w jakim twierdził, że tak naprawdę nie było takiej sytuacji, która faktycznie usprawiedliwiłaby opóźnienie się pozwanego w wykonywanych przez niego pracach. Twierdzenia te sprzeczne były bowiem z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, w tym z opinią biegłego sądowego inż. Z. H. oraz z zeznaniami licznych świadków, również tych zawnioskowanych przez stronę powodową, z których wynikał zgoła odmienny stan rzeczy. Przykładowo: świadek Z. wskazała, że na ścianie południowej miała być wykonywana podkonstrukcja pod elewację szklaną. Jednak ze względu na istotne błędy projektowe i brak decyzji zamawiającego w kwestii dodatkowych robót związanych z tą podkonstrukcją oraz z uwagi na problemy ze znalezieniem wykonawcy na wykonanie tej podkonstrukcji, bardzo przedłużały się prace związane z jej rozpoczęciem, co z kolei ograniczało możliwości wykonania docieplenia na ścianie południowej. Nadto, montowanie podkonstrukcji powodowało uszkodzenia w pracach wykonanych na tej elewacji. Wskazała też, że na ścianie zachodniej wisiał lej do transportu gruzu z rozbiórki oraz było wysypisko śmieci i gruzu, co ograniczało możliwość ustawienia tam rusztowania. Świadek M. zeznał, że drenaż był faktycznie wykonywany i uzupełniany i to mogło przeszkadzać pozwanemu w kwestii ustawienia rusztowań dotyczących tej strony. Świadek C. M. wskazał zaś na kolizje elektryczne i hydrauliczne oraz różnego rodzaju inne problemy, z którymi stykał się pozwany na budowie, które wpływały na terminowość wykonywanej przez niego pracy.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo uznać należy za zasadne częściowo.

Na gruncie przedmiotowej sprawy bezspornym jest, że powoda i pozwanego łączyło osiem umów o roboty budowlane (art. 647 k.c.), zawartych w dniach: 14 marca 2011 roku (pierwsza umowa), 16 marca 2011 roku (druga umowa), 21 marca 2011 roku (trzecia umowa) i 23 maja 2011 roku (pięć kolejnych umów), przedmiotem których było wykonanie: docieplenia i izolacji poniżej poziomu terenu (pierwsza umowa), robót budowlanych zgodnie z zatwierdzoną do realizacji dokumentacją projektową, przedmiotem robót, specyfikacjami technicznymi odbioru i wykonania robót (druga umowa), zabudowy ścianek, szachów, belek, słupów z g-k w systemie ri-gips wraz z szpachlowaniem na II piętrze (trzecia umowa), podsypki z piasku, z kruszywa, ułożenia rury drenarskiej, flizeliny, rozebrania nawierzchni z płyt drogowych betonowych i in. (czarta umowa), wykończenia pokoi na II piętrze wraz z gruntowaniem i jednokrotnym malowaniem (piąta umowa), wykończenia pokoi na IV piętrze wraz z dwukrotnym malowaniem (szósta umowa), zabudowy ścianek, szachów, belek, słupów z g-k w systemie ri-gips wraz z szpachlowaniem na VI piętrze (siódma umowa) i wykończenia pokoi na VI piętrze wraz z gruntowaniem i jednokrotnym malowaniem (ósma umowa) - na inwestycji pn. „Przebudowa I (...) Politechniki (...) w Ł.”.

Niewątpliwym jest także to, że każda z w/w umów przewidywała możliwość obciążenia pozwanego karami umownymi: za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy - w wysokości 0,5% wartości przedmiotu umowy brutto, za każdy dzień opóźnienia, licząc od następnego dnia po upływie terminu umownego oraz z tytułu odstąpienia od umowy przez powoda z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany - w wysokości 20% wartości przedmiotu umowy brutto.

Nadto, nie ulega wątpliwości, że pozwany nie wykonał przedmiotu umów w sposób całościowy i – jeśli chodzi o te części umów, które zostały przez niego wykonane - opóźnił się w oddaniu ich przedmiotu, jeśli zaś chodzi o te części umów, których pozwany w ogóle nie zdążył wykonać – powód odstąpił od ich dalszego wykonania z przyczyn leżących po stronie pozwanego oraz za które odpowiedzialność ponosi pozwany.

W pierwszej kolejności podnieść należy, że dokonane przez powoda odstąpienia od przedmiotowych umów były skuteczne.

Stosownie do treści art. 656 § 1 k.c., do skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło. Zgodnie zaś z treścią art. 635 k.c., jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła.

Możliwość odstąpienia od umowy o dzieło na podstawie art. 635 k.c. nie jest uzależniona od tego, czy brak prawdopodobieństwa wykończenia dzieła w czasie umówionym jest skutkiem okoliczności, za które przyjmujący zamówienie ponosi odpowiedzialność. Zamawiający może więc odstąpić od umowy nawet wówczas, gdy opóźnienie nie jest skutkiem braku należytej staranności przyjmującego zamówienie (komentarz do art. 635 Kodeksu cywilnego, red. Osajda 2015 wyd. 12/ Ł. Żelechowski).

Owszem, nieuprawniony jest pogląd, że skoro art. 635 k.c. nie zawiera rozróżnienia opóźnienia zawinionego i niezawinionego przez przyjmującego zamówienie, to uprawnienie zamawiającego do odstąpienia od umowy jest niezależne od przyczyny tego opóźnienia, zatem zamawiający może od umowy odstąpić także wówczas, gdy opóźnienie zostało przez niego spowodowane. Jeżeli bowiem przyjmujący zamówienie nie spełnia świadczenia z powodu braku potrzebnego do wykonania dzieła współdziałania zamawiającego, to nie zachodzi przesłanka opróżnienia się przyjmującego zamówienie, warunkująca prawo zamawiającego do odstąpienia od umowy (wyr. SN z dnia 21 września 2006 roku, I CSK 129/06, Legalis). Nie mniej jednak, zdaniem Sądu, w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie może być mowy o tym, aby nie powstało uprawnienie powoda do odstąpienia od umowy na tej podstawie prawnej. Faktem jest, że współdziałanie powoda przy realizacji przedmiotowych umów nie było kompletne i nastroczało niejednokrotnie wątpliwości, o czym szczegółowa mowa we wcześniejszej części uzasadnienia, jednakowoż nie można twierdzić, aby – po pierwsze - wystąpił całkowity brak takiego współdziałania powodujący, że pozwany nie wykonał tychże umów wyłącznie z tej przyczyny, a po drugie – aby wyłącznie z powodu braku współdziałania ze strony powoda doszło do nie wykonania umów przez pozwanego. Wszak, przyczyny nie wykonania przez pozwanego umów w terminie były bardzo różnorodne i nie obciążały wyłącznie powoda.

Zarówno z tytułu opóźnienia w oddaniu przedmiotu umów, jak i z tytułu odstąpienia od umów, powód naliczył pozwanemu kary umowne w łącznej wysokości 302.061,95 złotych. I tak:

1) jeśli chodzi o pierwszą umowę, powód wskazał, że winna ona zostać wykonana do dnia 28 kwietnia 2011 roku, tymczasem do dnia 6 września 2011 roku wykonana ona została wyłącznie w zakresie 46,05%, wobec czego z tym też dniem powód odstąpił od umowy w części, która nie została wykonana i naliczył karę umowną w wysokości 12.733,20 złotych z tytułu 131 dni opóźnienia w wykonaniu tej umowy ($0,5\% \times 19.440,00$ złotych brutto stanowiące wartość całej umowy \times 131 dni opóźnienia) oraz w wysokości 3.888,00 złotych z tytułu odstąpienia od umowy ($20\% \times 19.440,00$ złotych brutto), łącznie – w wysokości 16.621,20 złotych,

2) jeśli chodzi o drugą umowę, powód wskazał, że winna ona zostać wykonana do dnia 31 sierpnia 2011 roku, tymczasem do dnia 10 października 2011 roku wykonana ona została wyłącznie w zakresie 38%, wobec czego z tym też dniem powód odstąpił od umowy w części, która nie została wykonana i naliczył karę umowną w wysokości 105.840,00 złotych z tytułu 40 dni opóźnienia w wykonaniu tej umowy ($0,5\% \times 529.200,00$ złotych brutto stanowiące wartość całej umowy \times 40 dni opóźnienia) oraz w wysokości 105.840,00 złotych z tytułu odstąpienia od umowy ($20\% \times 529.200,00$ złotych brutto), łącznie – w wysokości 211.680,00 złotych,

3) jeśli chodzi o trzecią umowę oraz aneks do tej umowy, powód wskazał, że umowa winna zostać wykonana do dnia 28 kwietnia 2011 roku, zaś aneks – do dnia 11 lipca 2011 roku, tymczasem do dnia 10 października 2011 roku umowa i

aneks wykonane zostały wyłącznie w zakresie 50%, wobec czego z tym też dniem powód odstąpił od umowy i aneksu w części, która nie została wykonana i naliczył karę umowną w wysokości 12.414,60 złotych z tytułu 165 dni opóźnienia w wykonaniu tej umowy (0,5% x 15.048,31 złotych brutto stanowiące wartość całej umowy x 165 dni opóźnienia) i w wysokości 3.009,66 złotych z tytułu odstąpienia od umowy (20% x 15.048,31 złotych brutto) oraz w wysokości 819,00 złotych z tytułu 91 dni opóźnienia w wykonaniu tego aneksu (0,5% x 1.800,18 złotych brutto stanowiące wartość całego aneksu x 91 dni opóźnienia) i w wysokości 360,04 złotych z tytułu odstąpienia od aneksu (20% x 1.800,18 złotych brutto), łącznie – w wysokości 16.603,30 złotych,

4) jeśli chodzi o czwartą umowę, powód wskazał, że winna ona zostać wykonana do dnia 4 sierpnia 2011 roku, tymczasem do dnia 6 września 2011 roku wykonana ona została wyłącznie w zakresie 70,28%, wobec czego z tym też dniem powód odstąpił od umowy w części, która nie została wykonana i naliczył karę umowną w wysokości 771,21 złotych z tytułu 33 dni opóźnienia w wykonaniu tej umowy (0,5% x 4.64,89 złotych brutto stanowiące wartość całej umowy x 33 dni opóźnienia) oraz w wysokości 934,98 złotych z tytułu odstąpienia od umowy (20% x 4.674,89 złotych brutto), łącznie – w wysokości 1.706,19 złotych,

5) jeśli chodzi o piątą umowę, powód wskazał, że winna ona zostać wykonana do dnia 11 lipca 2011 roku, tymczasem do dnia 10 października 2011 roku wykonana ona została wyłącznie w zakresie 50%, wobec czego z tym też dniem powód odstąpił od umowy w części, która nie została wykonana i naliczył karę umowną w wysokości 10.511,41 złotych z tytułu 91 dni opóźnienia w wykonaniu tej umowy (0,5% x 23.101,20 złotych brutto stanowiące wartość całej umowy x 91 dni opóźnienia) oraz w wysokości 4.620,24 złotych z tytułu odstąpienia od umowy (20% x 23.101,20 złotych brutto), łącznie – w wysokości 15.131,65 złotych,

6) jeśli chodzi o szóstą umowę, powód wskazał, że winna ona zostać wykonana do dnia 22 czerwca 2011 roku, tymczasem do dnia 10 października 2011 roku wykonana ona została wyłącznie w zakresie 50%, wobec czego z tym też dniem powód odstąpił od umowy w części, która nie została wykonana i naliczył karę umowną w wysokości 12.706,10 złotych z tytułu 110 dni opóźnienia w wykonaniu tej umowy (0,5% x 23.101,20 złotych brutto stanowiące wartość całej umowy x 110 dni opóźnienia) oraz w wysokości 4.620,24 złotych z tytułu odstąpienia od umowy (20% x 23.101,20 złotych brutto), łącznie – w wysokości 17.326,34 złotych,

7) jeśli chodzi o siódmą umowę oraz aneks do tej umowy, powód wskazał, że umowa winna zostać wykonana do dnia 15 czerwca 2011 roku, zaś aneks – do dnia 11 lipca 2011 roku, tymczasem do dnia 10 października 2011 roku umowa i aneks wykonane zostały wyłącznie w zakresie 50%, wobec czego z tym też dniem powód odstąpił od umowy i aneksu w części, która nie została wykonana i naliczył karę umowną w wysokości 5.018,13 złotych z tytułu 117 dni opóźnienia w wykonaniu tej umowy (0,5% x 8.577,40 złotych brutto stanowiące wartość całej umowy x 117 dni opóźnienia) i w wysokości 1.715,48 złotych z tytułu odstąpienia od umowy (20% x 8.577,40 złotych brutto) oraz w wysokości 783,51 złotych z tytułu 91 dni opóźnienia w wykonaniu tego aneksu (0,5% x 1.722,48 złotych brutto stanowiące wartość całego aneksu x 91 dni opóźnienia) i w wysokości 344,50 złotych z tytułu odstąpienia od aneksu (20% x 1.722,48 złotych brutto), łącznie – w wysokości 7.861,62 złotych,

8) jeśli chodzi o ósmą umowę, powód wskazał, że winna ona zostać wykonana do dnia 11 lipca 2011 roku, tymczasem do dnia 10 października 2011 roku wykonana ona została wyłącznie w zakresie 50%, wobec czego z tym też dniem powód odstąpił od umowy w części, która nie została wykonana i naliczył karę umowną w wysokości 10.511,41 złotych z tytułu 91 dni opóźnienia w wykonaniu tej umowy (0,5% x 23.101,20 złotych brutto stanowiące wartość całej umowy x 91 dni opóźnienia) oraz w wysokości 4.620,24 złotych z tytułu odstąpienia od umowy (20% x 23.101,20 złotych brutto), łącznie – w wysokości 15.131,65 złotych.

Stosownie do treści 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). Dłużnik nie może bez zgody wierzyciela zwolnić się z zobowiązania przez zapłatę kary umownej (§ 2).

Z art. 483 § 1 k.c., zawierającego legalną definicję kary umownej wynika, że stanowi ona zastrzeżenie, wedle którego naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi

przez zapłatę określonej sumy pieniężnej (por. W. Popiołek (w:) Kodeks..., s. 76). Kara umowna stanowi dodatkowe zastrzeżenie umowne.

Kara umowna, wbrew swej nazwie, nie jest karą w ścisłym tego słowa znaczeniu, lecz sankcją cywilnoprawną na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (por. T. Wiśniewski (w:) Komentarz..., s. 543). Dlatego mówi się o funkcji represyjnej kary umownej, która szczególnie widoczna jest wówczas, gdy strony już przy zawieraniu umowy przewidują karę umowną przewyższającą wysokość potencjalnej szkody oraz gdy strony ustalają karę umowną w wysokości odpowiadającej potencjalnej szkodzie, lecz na skutek naruszenia zobowiązania do szkody nie dochodzi lub dochodzi, lecz w o wiele mniejszym zakresie niż wysokość zastrzeżonej kary umownej (por. P. Drapała (w:) System Prawa Prywatnego. Prawo zobowiązań – część ogólna, t. 5, pod red. E. Łętowskiej, Warszawa 2006, s. 958). Element represji wyraża się również w uniezależnieniu prawa do domagania się należności z tytułu kary umownej od wielkości szkody (art. 484 § 1 zd. 1 kc – wyr. SN z dnia 17 czerwca 2003 roku, III CKN 122/01, LEX nr 141400).

Najistotniejszą funkcję, jaką pełni kara umowna, jest jednak funkcja kompensacyjna. Kara umowna jest surogatem odszkodowania za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego (wyr. SA w Białymstoku z dnia 28 lipca 2005 roku, I ACa 368/05, OSAB 2005, nr 3, poz. 3). Ma na celu naprawienie szkody poniesionej przez wierzyciela na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (wyr. SN z dnia 17 czerwca 2003 roku, III CKN 122/01, LEX nr 141400).

Jednocześnie ważnym zadaniem kary umownej jest zabezpieczenie wykonania zobowiązania, tym samym zwiększenie realności wykonania zobowiązania oraz ułatwienie naprawienia szkody (por. T. Wiśniewski (w:) Komentarz..., s. 544; A. Rembieliński (w:) Kodeks..., s. 478). Zadania te można określić mianem funkcji stymulacyjnej kary umownej, bowiem zastrzeżenie kary umownej ma mobilizować dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania (zob. P. Drapała (w:) System..., s. 957). Zastrzeżenie kary umownej jest więc środkiem jurystycznym, mającym na celu wzmocnienie więzi między stronami (W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, Zobowiązania... , s. 340).

Funkcja symplifikacyjna kary umownej wiąże się z ułatwieniem dla wierzyciela w dochodzeniu kary umownej w procesie. Wierzyciel bowiem nie ma obowiązku wykazania ani faktu powstania szkody, ani jej wysokości. Zobligowany jest jedynie udowodnić, że kara umowna została skutecznie zastrzeżona oraz że doszło do nienależytego wykonania lub niewykonania zobowiązania (zob. P. Drapała (w:) System..., s. 957).

Źródłem zastrzeżenia kary umownej może być umowa, przy czym nie jest konieczne, by była to ta sama umowa, której naruszenie rodzi obowiązek zapłaty kary umownej. Kara umowna zastrzeżona może być zarówno co do zobowiązania już istniejącego, jak i przyszłego (por. W. Popiołek (w:) Kodeks..., s. 76; K. Zagrobelny (w:) Kodeks..., s. 866).

Jak wynika z powyższego przepisu, zastrzeżenie kary umownej określać musi zobowiązanie pierwotne i rodzaj jego naruszenia, z którym związany będzie obowiązek świadczenia kary oraz oznaczenie sumy pieniężnej, stanowiącej karę umowną. Elementy te są obligatoryjne. Są to przedmiotowo istotne elementy zastrzeżenia kary umownej (por. J. Jastrzębski, Kara umowna..., s. 181; P. Drapała (w:) System..., s. 959).

Kara umowna może zostać zastrzeżona – z przedmiotowego punktu widzenia – na wypadek wystąpienia jednej z trzech grup zdarzeń: a) niewykonania zobowiązania, b) nienależytego wykonania zobowiązania w ogólności, c) konkretnych uchybień w zakresie sposobu wykonania zobowiązania (np. co do jakości). Przy czym w jednej umowie można przewidzieć odrębną karę za niewykonanie, a odrębną za nienależyte wykonanie zobowiązania (por. T. Wiśniewski (w:) Komentarz..., s. 543; wyr. SN z dnia 17 grudnia 2008 roku, I CSK 240/08, LEX nr 484667). Granice dopuszczalnego kształtowania obowiązku zapłaty kary umownej wyznaczają – poza art. 483 kc – także przepisy o charakterze imperatywnym. Ocena skuteczności postanowienia umownego kreującego obowiązek zapłaty kary umownej podlega zatem kontroli w kontekście ograniczeń swobody umów (art. 353⁽⁽¹⁾⁾ kc), obejścia prawa, jak

też ewentualnej sprzeczności z zasadami współzycia społecznego (art. 58 § 1 i 2 kc) – wyrok SN z dnia 11 stycznia 2008 r., V CSK 362/07, LEX nr 515710; zob. także P. Drapała (w:) System..., s. 958).

Zgodnie z art. 476 k.c., dłużnik dopuszcza się zwłoki, gdy nie spełnia świadczenia w terminie, a jeżeli termin nie jest oznaczony, gdy nie spełnia świadczenia niezwłocznie po wezwaniu przez wierzyciela. Nie dotyczy to wypadku, gdy opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Zwłoka dłużnika polega na tym, iż niedotrzymanie terminu spełnienia świadczenia następuje na skutek okoliczności, za które ponosi on odpowiedzialność, w szczególności np. za winę własną lub za działania osób, którym powierzył on wykonanie zobowiązania. Z uwagi na powyższe, w sytuacji gdy w umowie wprowadzona jest instytucja zwłoki, przyjmuje się domniemanie prawne, iż niewykonanie zobowiązania w terminie nastąpiło z przyczyn, za które dłużnik odpowiada. W typowej sytuacji wierzyciel więc podnosi przekroczenie terminu w wykonaniu przedmiotu umowy, natomiast na dłużniku spoczywa obowiązek wykazania (ciężar dowodu), że za te okoliczności powodujące zwłokę nie odpowiada (może wykazywać np. że nie ponosi winy, że nie ponosi winy w wyborze osób przy pomocy których wykonywa zobowiązanie, że zwłoka jest następstwem działania siły wyższej itp.). Z kolei instytucja opóźnienia sprowadza się do tego, iż w konkretnym przypadku nie rozstrzyga się, z jakiego powodu doszło do niedotrzymania przez dłużnika terminu spełnienia świadczenia. Dłużnik odpowiada więc nawet wtedy, gdy opóźnienie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (czyli nawet wtedy, gdy nie ponosi winy za opóźnienie). Skutki więc opóźnienia dla dłużnika są bardziej rygorystyczne, niż przewidziane w art. 471 k.c. (odpowiedzialność kontraktowa) oraz 483 k.c. (kara umowna). Przy konstrukcji zapłaty kary umownej na skutek opóźnienia, wykonawca będzie musiał zapłacić karę umowną niezależnie od przyczyny, tzn. nie będzie mógł zwolnić się z tej odpowiedzialności wykazując, że nie ponosi za opóźnienie winy.

Zgodnie z orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 września 2010 roku wydanego w sprawie o sygn. akt V ACa 267/2010 (Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach i Sądów Okręgowych 2011/1 poz. 5 str. 28), zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej dłużnika zgodnie z art. 471 k.c. Stosownie do treści tego przepisu oraz art. 472 k.c. także zobowiązany do zapłaty kary umownej może bronić się zarzutem, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Jednakże art. 472 k.c. nie ma charakteru umowy bezwzględnie obowiązującej. Stosownie bowiem do treści art. 473 § 1 k.c. dłużnik może przyjąć w umowie odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania także z powodu oznaczonych, niezawinionych okoliczności i nie ma przeszkody aby strony umówiły się, żeby odszkodowanie z tego tytułu przybrało wtedy postać kary umownej. W sytuacji gdy strony umowy zastrzegły w sposób wyraźny i jednoznaczny, że na rzecz zamawiającego zastrzeżona została kara umowna za opóźnienie w przekazaniu określonego w umowie przedmiotu odbioru, a nie tylko w przypadku opóźnienia zawinonego (zwłoki) powód nie może podnosić zarzutu, że opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy powstało na skutek okoliczności, za które wykonawca nie ponosi odpowiedzialności, skoro roszczenie o zapłatę kary umownej powstaje w tym przypadku na sam fakt opóźnienia bez względu na przyczynę (por. też wyr. SN z dnia 11 stycznia 2008 roku, V CSK 362/07, LEX nr 515710; wyr. SN z dnia 20 marca 1967 roku, II CR 419/ 67, niepubl).

Przypomnieć należy, że na gruncie przedmiotowej sprawy kara umowna przewidziana została nie za zwłokę, lecz za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy. Każda z umów łączących strony wskazywała bowiem w sposób wyraźny i jednoznaczny, że na rzecz powoda (generalnego wykonawcy) zastrzeżona jest kara umowna za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy. W tej sytuacji stwierdzić trzeba, że pozwany pozbawiony został możliwości podnoszenia zarzutu, że opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umów powstało na skutek okoliczności, za które nie ponosi on, jako wykonawca, odpowiedzialności. Roszczenie o zapłatę kary umownej powstało w tym przypadku przez sam fakt opóźnienia, bez względu na przyczynę.

Niezależnie od powyższego, podkreślenia wymagają dwie podstawowe kwestie.

Po pierwsze, gdy dłużnik spóźnia się z wykonaniem zobowiązania i z tej przyczyny wierzyciel odstępuje od umowy, dochodzi do niewykonania zobowiązania. Obowiązek zapłaty kary umownej zastrzeżonej za niewykonanie zobowiązania powstaje, gdy zobowiązanie nie zostało wykonane, a zatem gdy dłużnik nie spełnił świadczenia, które

zgodnie z treścią zobowiązania należy się wierzycielowi, przy czym nastąpiło to z powodu okoliczności, za które dłużnik odpowiada. Spełnienie jedynie części świadczenia jest równoznaczne z niespełnieniem świadczenia, a tym samym z niewykonaniem zobowiązania. Z tego względu nie jest możliwe kumulowanie kary umownej przewidzianej za nienależyte wykonanie zobowiązania, np. wykonanie ze zwłoką, z karą umowną za niewykonanie tego samego zobowiązania (wyr. SN z dnia 28 maja 2014 roku, I CSK 345/13, Legalis). Skutecznie złożone oświadczenie o odstąpieniu od umowy dotyczące tylko części przewidzianego nią podzielnego świadczenia nie może zniweczyć w całości stosunku obligacyjnego, w jakim pozostawały strony, a częściowe świadczenie spełnione na podstawie i wykonaniu umowy należy oceniać według tejże umowy. Jeśli umowa przewidywała podstawę do naliczania kar umownych w związku z różnymi zdarzeniami, które miały miejsce przed złożeniem oświadczenia o częściowym odstąpieniu od niej, a zdarzenia te mają związek ze świadczeniem częściowo spełnionym, do którego nie odnosi się oświadczenie o odstąpieniu od umowy, to brak jest podstaw do przyjęcia, że oświadczenie to zniweczyło obowiązywanie postanowień umownych mających zastosowanie do tego częściowego świadczenia spełnionego zgodnie z umową. Dotyczy to także postanowień umownych, w których strony zastrzegły kary umowne w związku z różnymi naruszeniami umowy (wyr. SN z dnia 18 września 2014 roku, V CSK 633/13, Legalis).

Przedmiotem umowy o roboty budowlane jest z jednej strony zobowiązanie wykonawcy do wybudowania i oddania przewidzianego w umowie obiektu a z drugiej strony zobowiązanie inwestora do odebrania tego obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia. Co do zasady, przedmiotem zobowiązania wykonawcy jest zatem oddanie całości obiektu a nie poszczególnych jego części, zaś przedmiotem zobowiązania inwestora jest odebranie całego obiektu, jego całościowe rozliczenie i zapłata całego umówionego wynagrodzenia. Przedmiotem takiej umowy mogą być jednak także - jak w niniejszej sprawie - określone roboty remontowe, czy polegające na przebudowie już istniejącego obiektu, a zarówno wtedy, gdy wykonawca ma obiekt wybudować, jak i wtedy, gdy ma go wyremontować, czy przebudować, strony mogą się umówić w ten sposób, że przedmiot umowy będzie odbierany częściami za zapłatą wykonawcy jakiejś części umówionego wynagrodzenia. Wprawdzie odbiór częściowy i zapłata części wynagrodzenia za roboty budowlane nie rozlicza stron umowy co do tej części robót ze skutkiem wygaśnięcia ich wszystkich zobowiązań umownych i nie pozbawia możliwości całościowego rozliczenia robót po oddaniu całości obiektu przez wykonawcę i przyjęciu przez inwestora (por. wyr. SN z dnia 4.09.2002 roku, I CK 1/02; z dnia 26.04.2007 roku, III CSK 366/06; z dnia 23.01.2007 roku, III CSK 275/06), ale może się wiązać z osiągnięciem jakiegoś cząstkowego celu umowy.

Na kanwie rozpatrywanego przypadku, o tym, czy strony postrzegały umówione przez nie świadczenia jako podzielne lub niepodzielne trzeba wnioskować na podstawie właściwości przedmiotu tych świadczeń, tego, czy strony przewidywały możliwość ich odbierania i rozliczania częściami, czy takie spełnianie świadczeń mogło zaspakajać ich interesy, czy wiązało się z rozliczeniem wynagrodzenia wykonawcy, a wnioskować o tym można nie tylko na podstawie brzmienia umowy, ale i sposobu zachowania się stron w związku z jej wykonywaniem i gdy przyszło do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

W ocenie Sądu, strony procesu postrzegały umówione przez nie świadczenia jako podzielne. Być może samo brzmienie umowy tego nie sugeruje, jednakże manifestowane przez strony zachowania związane z wykonaniem tych umów – jak najbardziej. Wskazują na to chociażby protokoły częściowego odbioru wykonanych robót, określające stan zaawansowania robót na dany dzień. Warto w tym miejscu wspomnieć, że za wykonane roboty pozwany został wynagrodzony. Nadto, co najistotniejsze, powód złożył oświadczenia o częściowym odstąpieniu od umów (w zakresie niewykonanych). Art. 491 § 2 k.c. uzależnia zakres skutków oświadczenia o odstąpieniu od umowy od tego, czy świadczenia obu stron są podzielne. Gdyby tak było, a jedna ze stron dopuszczała się opóźnienia (zwłoki) tylko co do części świadczenia, to w takim przypadku uprawnienie drugiej strony ogranicza się, według jej wyboru, albo do tej części, albo do całej reszty niespełnionego świadczenia. Z oświadczeń powoda o odstąpieniu od umów wynika, że miały one dotyczyć „niewykonanej części umów”.

Mając powyższe na uwadze, całkowicie nieuprawnione okazało się żądanie pozwu zasądzenia kar umownych zarówno z tytułu opóźnienia w oddaniu przedmiotu umów, jak i z tytułu odstąpienia od tych umów, biorąc za podstawę pełną wartość każdej z umów przy obliczaniu poszczególnych kar umownych.

Zdaniem Sądu, jedynym słusznym żądaniem mogło być żądanie zasądzenia kar umownych z tytułu opóźnienia w oddaniu przedmiotu umów w zakresie wykonanej, do dnia odstąpienia od umowy, części umów oraz kar umownych z tytułu odstąpienia od umów w zakresie niewykonanej części umów. I tak:

1) jeśli chodzi o pierwszą umowę, to zgodnie z protokołem częściowego odbioru wykonanych robót, stan zaawansowania robót na dzień odstąpienia od umowy, tj. na dzień 6 września 2011 roku, wynosił 46,05%; w tej sytuacji, mając na uwadze wartość umowy wynoszącą 19.440,00 złotych brutto, pozwany wykonał umowę w zakresie kwoty 8.952,12 złotych (46,05% x 19.440,00 złotych), a w zakresie pozostałej kwoty 10.487,88 złotych – pozwany umowy nie wykonał. Skoro tak, zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 131 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy wyłącznie w zakresie wykonanej części umowy (0,5% x 8.952,12 złotych = 44,76 złotych za jeden dzień opóźnienia x 131 dni = 5.863,56 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części umowy, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 10.487,88 złotych = 2.097,57 złotych),

2) jeśli chodzi o drugą umowę, to zgodnie z protokołem częściowego odbioru wykonanych robót, stan zaawansowania robót na dzień odstąpienia od umowy, tj. na dzień 10 października 2011 roku, wynosił 38%; w tej sytuacji, mając na uwadze wartość umowy wynoszącą 529.200,00 złotych brutto, pozwany wykonał umowę w zakresie kwoty 201.096,00 złotych (38% x 529.200,00 złotych), a w zakresie pozostałej kwoty 328.104,00 złotych – pozwany umowy nie wykonał. Skoro tak, zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 40 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy wyłącznie w zakresie wykonanej części umowy (0,5% x 201.096,00 złotych = 1.005,48 złotych za jeden dzień opóźnienia x 40 dni = 40.219,20 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części umowy, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 328.104,00 złotych = 65.620,80 złotych),

3) jeśli chodzi o trzecią umowę i aneks do niej, to zgodnie z protokołem częściowego odbioru wykonanych robót, stan zaawansowania robót na dzień odstąpienia od umowy i aneksu do niej, tj. na dzień 10 października 2011 roku, wynosił 50%; w tej sytuacji, mając na uwadze wartość umowy wynoszącą 15.048,31 złotych brutto i aneksu wynoszącą 1.800,18 złotych brutto, pozwany wykonał umowę w zakresie kwoty 7.524,15 złotych (50% x 15.048,31 złotych), a w zakresie pozostałej kwoty 7.524,16 złotych – pozwany umowy nie wykonał, jeśli zaś chodzi o aneks – pozwany wykonał go w zakresie kwoty 900,09 złotych i w tym samym zakresie nie wykonał go. Skoro tak, zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 165 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu umowy wyłącznie w zakresie wykonanej części umowy (0,5% x 7.524,16 złotych = 37,62 złotych za jeden dzień opóźnienia x 165 dni = 6.207,30 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części umowy, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 7.524,16 złotych = 1.504,83 złotych), a jeśli chodzi o aneks - zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 91 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu aneksu wyłącznie w zakresie wykonanej części aneksu (0,5% x 900,09 złotych = 4,50 złotych za jeden dzień opóźnienia x 91 dni = 409,50 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od aneksu - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części aneksu, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 900,09 złotych = 180,02 złotych),

4) jeśli chodzi o czwartą umowę, to zgodnie z protokołem częściowego odbioru wykonanych robót, stan zaawansowania robót na dzień odstąpienia od umowy, tj. na dzień 6 września 2011 roku, wynosił 70,28%; w tej sytuacji, mając na uwadze wartość umowy wynoszącą 4.674,89 złotych brutto, pozwany wykonał umowę w zakresie kwoty 3.285,51 złotych (70,28% x 4.674,89 złotych), a w zakresie pozostałej kwoty 1.389,38 złotych – pozwany umowy nie wykonał. Skoro tak, zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 33 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy wyłącznie w zakresie wykonanej części umowy (0,5% x 3.285,51 złotych = 16,42 złotych za jeden dzień opóźnienia x 33 dni = 541,86 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części umowy, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 1.389,38 złotych = 277,87 złotych),

5) jeśli chodzi o piątą umowę, to zgodnie z protokołem częściowego odbioru wykonanych robót, stan zaawansowania robót na dzień odstąpienia od umowy, tj. na dzień 10 października 2011 roku, wynosił 50%; w tej sytuacji, mając na uwadze wartość umowy wynoszącą 23.101,20 złotych brutto, pozwany wykonał umowę w zakresie kwoty 11.550,60 złotych (50% x 23.101,20 złotych), a w zakresie pozostałej kwoty 11.550,60 złotych – pozwany umowy nie wykonał. Skoro tak, zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 91 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy wyłącznie w zakresie wykonanej części umowy (0,5% x 11.550,60 złotych = 57,75 złotych za jeden dzień opóźnienia x 91 dni = 5.255,25 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części umowy, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 11.550,60 złotych = 2.310,12 złotych),

6) jeśli chodzi o szóstą umowę, to zgodnie z protokołem częściowego odbioru wykonanych robót, stan zaawansowania robót na dzień odstąpienia od umowy, tj. na dzień 10 października 2011 roku, wynosił 50%; w tej sytuacji, mając na uwadze wartość umowy wynoszącą 23.101,20 złotych brutto, pozwany wykonał umowę w zakresie kwoty 11.550,60 złotych (50% x 23.101,20 złotych), a w zakresie pozostałej kwoty 11.550,60 złotych – pozwany umowy nie wykonał. Skoro tak, zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 110 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy wyłącznie w zakresie wykonanej części umowy (0,5% x 11.550,60 złotych = 57,75 złotych za jeden dzień opóźnienia x 110 dni = 6.352,12 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części umowy, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 11.550,60 złotych = 2.310,12 złotych),

7) jeśli chodzi o siódmą umowę i aneks do niej, to zgodnie z protokołem częściowego odbioru wykonanych robót, stan zaawansowania robót na dzień odstąpienia od umowy i aneksu do niej, tj. na dzień 10 października 2011 roku, wynosił 50%; w tej sytuacji, mając na uwadze wartość umowy wynoszącą 8.577,40 złotych brutto i aneksu wynoszącą 1.722,48 złotych brutto, pozwany wykonał umowę w zakresie kwoty 4.288,70 złotych (50% x 8.577,40 złotych), a w zakresie pozostałej kwoty 4.288,70 złotych – pozwany umowy nie wykonał, jeśli zaś chodzi o aneks – pozwany wykonał go w zakresie kwoty 861,24 złotych i w tym samym zakresie nie wykonał go. Skoro tak, zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 117 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu umowy wyłącznie w zakresie wykonanej części umowy (0,5% x 4.288,70 złotych = 21,44 złotych za jeden dzień opóźnienia x 117 dni = 2.508,48 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części umowy, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 4.288,70 złotych = 857,74 złotych), a jeśli chodzi o aneks - zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 91 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu aneksu wyłącznie w zakresie wykonanej części aneksu (0,5% x 861,24 złotych = 4,30 złotych za jeden dzień opóźnienia x 91 dni = 391,30 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od aneksu - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części aneksu, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 861,24 złotych = 172,24 złotych),

8) jeśli chodzi o ósmą umowę, to zgodnie z protokołem częściowego odbioru wykonanych robót, stan zaawansowania robót na dzień odstąpienia od umowy, tj. na dzień 10 października 2011 roku, wynosił 50%; w tej sytuacji, mając na uwadze wartość umowy wynoszącą 23.101,20 złotych brutto, pozwany wykonał umowę w zakresie kwoty 11.550,60 złotych (50% x 23.101,20 złotych), a w zakresie pozostałej kwoty 11.550,60 złotych – pozwany umowy nie wykonał. Skoro tak, zasadnym mogło być żądanie kary umownej z tytułu 91 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy wyłącznie w zakresie wykonanej części umowy (0,5% x 11.550,60 złotych = 57,75 złotych za jeden dzień opóźnienia x 91 dni = 5.255,12 złotych), natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy - zasadnym mogło być żądanie tej kary wyłącznie w zakresie niewykonanej części umowy, w tym bowiem zakresie nastąpiło odstąpienie (20% x 11.550,60 złotych = 2.310,12 złotych).

Po drugie zaś, okoliczności dotyczące niezawinionego opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy mogą być brane pod uwagę przy ocenie, czy istnieje podstawa do miarkowania kar umownych. Wszak zgodnie z art. 484 § 2 k.c., podstawą miarkowania kary umownej jest wykonanie zobowiązania w znacznej części oraz jej rażąco wygórowanie.

Wskazane w w/w przepisie przesłanki redukcji kary umownej są równorzędne i rozłączne; wystąpienie jednej z nich umożliwia sądowe miarkowanie kary umownej (zob. P. Drapała (w:) System..., s. 974). Wskazuje na to zwrot „to samo dotyczy wypadku”. Jeżeli przesłanki te wystąpią równocześnie, zmniejszenie kary umownej winno uwzględniać obie przyczyny redukcji, co w konsekwencji najczęściej zwiększy obniżenie kary umownej (J. Jastrzębski, Kara umowna..., s. 323). Miarkowanie kary umownej ma przeciwdziałać dużym dysproporcjom między wysokością zastrzeżonej kary a godnym ochrony interesem wierzyciela. Kara umowna, podobnie jak odszkodowanie, którego jest surogatem, nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia uprawnionego (wyrok SA w Katowicach z dnia 17 grudnia 2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137, Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach i Sądów Okręgowych 2009, nr 1, poz. 5, s. 27).

Instytucja kary umownej należy do praw tzw. sędziowskich, stąd też do sądu należy wybór kryteriów, na podstawie których poddaje on kontroli wysokość kary umownej (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 15 stycznia 2013 r., sygn. akt I ACA 655/12). Podkreślenia wymaga, że w omawianej regulacji nie wskazano stanów faktycznych co do przesłanek uzasadniających miarkowanie kary umownej, pozostawiając ich ustalenie uznaniu sędziowskiemu uwzględniającemu okoliczności konkretnej sprawy. Takie rozwiązanie zapewnia możliwość elastycznego stosowania miarkowania kary umownej. Ustawodawca, posługując się w art. 484 § 2 k.c. abstrakcyjnym i niedookreślonym pojęciem rażąco wygórowanej kary umownej oraz nie wskazując jednoznacznie kryteriów, które rozstrzygałyby o nadmiernej wysokości kary umownej i nie podając również hierarchii takich kryteriów, chciał w ten sposób zapewnić możliwość elastycznego stosowania instytucji miarkowania kary umownej, opierającej się w dużym stopniu na uznaniu sędziowskim, uwzględniającym konkretne okoliczności sprawy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 sierpnia 2013 r., sygn. akt I ACA 368/13). Stąd też ocenę, czy kara w danym przypadku jest rażąco wygórowana w rozumieniu art. 484 § 2 k.c. należy dokonać w kontekście całokształtu okoliczności sprawy, a zatem uwzględniając przedmiot umowy, okoliczności, na jakie kara umowna została zastrzeżona, cel tej kary, sposób jej ukształtowania, okoliczności, w jakich doszło do sytuacji uzasadniającej naliczenia kary, wagę i zakres nienależytego wykonania umowy, stopień winy, charakter negatywnych skutków dla drugiej strony, stosunek między wysokością kary umownej, a wartością zobowiązania, relację między wysokością kary umownej i wartością robót ustaloną w umowie, w której kara umowna została zastrzeżona, stosunek kary umownej do odszkodowania, które należałoby się wierzycielowi na zasadach ogólnych, okres opóźnienia w terminowym wykonaniu umowy do czasu jej trwania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2013 r., sygn. akt IV CSK 644/12, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 1997 r., sygn. akt II CKN 271/97, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 1980 r., sygn. akt I CR 229/80, OSNC 1980/12/243).

Zdaniem Sądu, pozwany wykazał zarówno rażąco wygórowanie kary umownej, jak i fakt wykonania zobowiązania w znacznej części.

Faktem jest bowiem, że wartość pierwszej umowy, z tytułu której powód domaga się kar umownych, opiewała na kwotę 19.440,00 złotych brutto, tymczasem żądana kwota kar umownych wyniosła 16.621,20 złotych (ok. 86% wartości całej umowy). Wartość drugiej umowy, z tytułu której powód domaga się kar umownych, opiewała na kwotę 529.200,00 złotych brutto, tymczasem żądana kwota kar umownych wyniosła 211.680,00 złotych (ok. 40% wartości całej umowy). Wartość trzeciej umowy wraz z aneksem, z tytułu której powód domaga się kar umownych, opiewała na kwotę 16.848,49 złotych brutto, tymczasem żądana kwota kar umownych wyniosła 16.603,30 złotych (ok. 98% wartości całej umowy). Wartość czwartej umowy, z tytułu której powód domaga się kar umownych, opiewała na kwotę 4.674,89 złotych brutto, tymczasem żądana kwota kar umownych wyniosła 1.706,19 złotych (ok. 36% wartości całej umowy). Wartość piątej umowy, z tytułu której powód domaga się kar umownych, opiewała na kwotę 23.101,20 złotych brutto, tymczasem żądana kwota kar umownych wyniosła 15.131,65 złotych (ok. 65% wartości całej umowy). Wartość szóstej umowy, z tytułu której powód domaga się kar umownych, opiewała na kwotę 23.101,20 złotych brutto, tymczasem żądana kwota kar umownych wyniosła 17.326,34 złotych (ok. 75% wartości całej umowy). Wartość siódmej umowy wraz z aneksem, z tytułu której powód domaga się kar umownych, opiewała na kwotę 10.299,88 złotych brutto, tymczasem żądana kwota kar umownych wyniosła 7.861,62 złotych (ok. 76% wartości całej umowy). Wartość ósmej umowy, z tytułu której powód domaga się kar umownych, opiewała na kwotę 23.101,20 złotych brutto, tymczasem żądana kwota kar umownych wyniosła 15.131,65 złotych (ok. 65% wartości całej umowy). Wyraźnie z tego

wynika, że w przeważającej większości wypadków wysokości kar umownych oscylowały pomiędzy 65% a 98% wartości poszczególnych umów. Zdaniem Sądu, wysokości te należy uznać za wygórowane.

Wskazać także należy, że większość z przedmiotowych umów została przez pozwanego wykonana w połowie. Owszem, druga umowa z dnia 16 marca 2011 roku została wykonana w nieco mniejszej części, bo tylko w 38%, nie mniej jednak czwarta umowa z dnia 23 maja 2011 została wykonana w 70,28%.

Ponadto, jak to już wcześniej zostało podniesione, okoliczności dotyczące niezawinionego opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy mogą być brane pod uwagę przy ocenie, czy istnieje podstawa do miarkowania kar umownych. Jak słusznie podkreśla strona pozwana, choć realizowany przez nią proces budowlany nie przebiegał w pełni sprawnie, to nie sposób nie dostrzec w tym współodpowiedzialności powoda. Udowodnione w sprawie zostało, że gdyby powód we właściwy sposób koordynował prace na terenie budowy, pozwany byłby w stanie realizować umowy w terminie – czy to w całości czy to w znacznie większym zakresie niż zastany. Opinia powołanego w sprawie biegłego wyraźnie wskazała, że choć stan zaawansowania robót wewnętrznych i na zewnątrz budynku w chwili zlecenia pozwanemu kolejnych prac budowlanych umożliwiał mu terminowe rozpoczęcie prac, to jednak nie miał on w pełni możliwości ich zakończenia w wyznaczonych terminach m.in. dlatego, że element budynku, w którym pozwany miał realizować roboty, nie był zrealizowany w takim zakresie, aby pozwany mógł bez przeszkód rozpocząć i zakończyć swój zakres robót, zlecony zakres robót był niepełny, należało go rozszerzyć o prace związane z budową drenażu opaskowego, należało przeprowadzić dodatkowe badania i ustalenia dla stworzenia możliwości realizacji robót, prowadzenie prac przez innych wykonawców następowało w ten sposób, że uszkadzano już wykonane roboty. Wszystkie te okoliczności muszą zatem zostać wzięte pod uwagę przy ocenie zaistniałych opóźnień.

Ostatecznie wskazać należy na brak szkody poniesionej przez powoda. Inwestor dokonał odbioru wykonanych prac od generalnego wykonawcy i obiekt został oddany do użytku. Powód nie został obciążony przez inwestora karami umownymi za opóźnienie w oddaniu przedmiotu umowy.

Wszystkie powyższe okoliczności doprowadziły Sąd orzekający do przekonania, że zasadnym będzie dokonanie miarkowania dochodzonych pozwem kar umownych o 50%. I tak:

- 1) jeśli chodzi o pierwszą umowę – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 131 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy w kwocie 2.931,78 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 1.048,78 złotych,
- 2) jeśli chodzi o drugą umowę – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 40 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy w kwocie 20.109,60 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 32.810,40 złotych,
- 3) jeśli chodzi o trzecią umowę i aneks do niej – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 165 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy w kwocie 3.103,65 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 752,41 złotych, natomiast jeśli chodzi o aneks – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 91 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tego aneksu w kwocie 204,75 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od aneksu, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 90,00 złotych,
- 4) jeśli chodzi o czwartą umowę – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 33 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy w kwocie 270,93 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 138,93 złotych,
- 5) jeśli chodzi o piątą umowę – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 91 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy w kwocie 2.627,17 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 1.155,06 złotych,

6) jeśli chodzi o szóstą umowę – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 110 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy w kwocie 3.175,70 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 1.155,06 złotych,

7) jeśli chodzi o siódmą umowę i aneks do niej – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 117 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy w kwocie 1.254,24 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 428,87 złotych, natomiast jeśli chodzi o aneks – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 91 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tego aneksu w kwocie 195,65 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od aneksu, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 86,12 złotych,

8) jeśli chodzi o ósmą umowę – zasadnym okazało się żądanie kary umownej z tytułu 91 dni opóźnienia w oddaniu przedmiotu tej umowy w kwocie 2.627,17 złotych, natomiast jeśli chodzi o karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy, to zasadnym okazało się żądanie tej kary w kwocie 1.155,06 złotych.

Mając powyższe na uwadze, Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę w łącznej wysokości 75.321,33 złotych.

W pozostałym zakresie Sąd oddalił powództwo z przyczyn wskazanych powyżej.

O odsetkach ustawowych Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c., zasądzając je od dnia 22 maja 2012 roku, tj. od dnia wytoczenia powództwa.

O kosztach procesu orzeczono w oparciu o przepis art. 100 zd. 1 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).

Z kwoty 302.061,95 złotych stanowiącej wartość przedmiotu sporu, zasądzona została na rzecz powoda kwota 75.321,33 złotych, stanowiąca 25% wartości przedmiotu sporu. Zgodnie z zasadą stosunkowego rozdzielenia kosztów procesu, strony powinny ponieść jego koszty w takim stopniu, w jakim przegrały sprawę, a zatem powód w 75%, a pozwany w 25%. Koszty postępowania wyniosły 25.900,00 złotych, w tym po stronie pozwanego 8.217,00 złotych (koszty wynagrodzenia pełnomocnika, opłata skarbową od pełnomocnictwa i zaliczka na koszty wynagrodzenia biegłego), a po stronie powoda 17.683,00 złotych (koszty wynagrodzenia pełnomocnika, opłata skarbową od pełnomocnictwa oraz opłata od pozwu). Pozwanego, zgodnie z podaną zasadą, powinny obciążać koszty w kwocie 6.475,00 złotych (25.900,00 złotych x 25%), skoro zatem faktycznie poniósł on koszty w kwocie 8.217,00 złotych, należało zasądzić od powoda na jego rzecz kwotę 1.742,00 złotych (8.217,00 złotych – 6.475,00 złotych), o czym Sąd Okręgowy orzekł w pkt 3 sentencji wyroku, stosując zasadę stosunkowego rozdzielenia kosztów procesu.

Na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2010 roku Nr 90, poz. 594 ze zm.) w zw. z art. 100 zd. 1 k.p.c., Sąd nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi, tytułem kosztów postępowania tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa (brakująca opłata sądowa od pozwu w zakresie jego rozszerzonej części oraz koszty wynagrodzenia biegłego), od powoda kwotę 7.568,79 złotych, a od pozwanego kwotę 2.522,93 złotych.

Z/ odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełn. stron