

Sygnatura akt II Ca 1857/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 kwietnia 2016 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Agnieszka Cholewa-Kuchta
Sędziowie:	SO Katarzyna Biernat-Jarek SR (del.) Paweł Krystyniecki (sprawozdawca)

Protokolant: starszy protokolant sądowy Krystyna Zakowicz

po rozpoznaniu w dniu 7 kwietnia 2016 roku w Krakowie

na rozprawie

sprawy z powództwa B. K. i T. K. (1)

przeciwko J. G.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów i pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Krakowa – Krowodrzy w Krakowie

z dnia 21 kwietnia 2015 roku, sygnatura akt I C 1806/12/K

1. w uwzględnieniu apelacji pozwanego zmienia zaskarżony wyrok nadając mu brzmienie:

„I. oddala powództwo;

II. zasądza solidarnie od powodów B. K. i T. K. (1) na rzecz pozwanego J. G. kwotę 3617 (trzy tysiące sześćset siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.” ;

2. oddala w całości apelację powodów;

3. zasądza solidarnie od powodów na rzecz pozwanego kwotę 2187 (dwa tysiące sto osiemdziesiąt siedem) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego.

SSO Katarzyna Biernat-Jarek SSO Agnieszka Cholewa-Kuchta SSR Paweł Krystyniecki

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2015 roku, sygn. akt I C 1806/12/P, Sąd Rejonowy dla Krakowa – Krowodrzy w Krakowie w sprawie z powództwa B. K. i T. K. (1) przeciwko J. G. o zapłatę kwoty 68945,76 zł zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 19720,41 zł wraz z ustawowymi odsetkami za okres od dnia 29 marca 2012 r. do dnia zapłaty (pkt 1), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 2), zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 1519,74 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania (pkt 3) nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Krakowa Krowodrzy w Krakowie kwotę 684,52 zł (pkt 4) oraz nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Krakowa Krowodrzy w Krakowie kwotę 723,41 zł (pkt 5).

Sąd Rejonowy wskazał, że strony łączyła umowa o roboty budowlane z dnia 28.07. 2010 r., nr (...) r, zgodnie z którą pozwany był zobowiązany do budowy domu jednorodzinne w stanie surowym otwartym położonego w K. przy ul. (...) na działce nr (...) zgodnie z pozwoleniem na budowę nr (...). Prace te pozwany był zobowiązany wykonać zgodnie z dokumentacją techniczną, zasadami wiedzy technicznej i obowiązującymi normami, na podstawie dokumentacji przedstawionej przez powoda stanowiącej zał. nr 1 do umowy. Był też zobowiązany do zawiadamiania powoda o zakończeniu robót zanikających, częściowych i końcowych. W umowie ustalono, że powodowie zapłacą pozwanemu kwotę 86573 zł netto za wykonanie prac objętych umową. Zastrzeżono, że wykonawcy przysługuje prawo do odstąpienia od umowy w przypadku, gdy zamawiający odmawia bez uzasadnionej przyczyny odbioru robót lub odmawia podpisania protokołu odbioru, nie dotrzymuje terminu zapłaty za wykonane i odebrane elementy robót powyżej 14 dni od upływu terminu wynikającego z pisemnego wezwania zamawiającego. Z kolei zamawiający był uprawniony do odstąpienia od umowy w niezrealizowanej części w przypadku opóźnienia się wykonawcy z wykonaniem robót o co najmniej 21 dni w stosunku do terminów wynikających harmonogramu, o którym jest mowa w §8 ust. 3, nienależytego wykonania umowy przez wykonawcę, w szczególności w sposób sprzeczny z dokumentacją techniczną, obowiązującymi przepisami lub sztuką budowlaną. Strony ustaliły, że obowiązującą je formą odszkodowania będzie kara umowna należna zamawiającemu w wypadku opóźnienia wykonania przedmiotu umowy w wysokości 0.1% wynagrodzenia ustalonego w umowie za każdy dzień opóźnienia, a w razie zerwania umowy z winy wykonawcy w wysokości 10% wartości umowy. Poza sporem pozostawało, że należne pozwanemu wynagrodzenie za wykonane prace wyniosło 68896,23 zł brutto. Następnie Sąd Rejonowy ustalił, że pozwany w dniu 12 października 2010 r. wystawił powodom fakturę nr (...) na kwotę 21400 zł, która została mu zapłacona w dniu 22 października 2010 r. Następnie w dniu 16 listopada 2010 r. pozwany wystawił powodom fakturę nr (...) na kwotę 22470 zł, z której powodowie dokonali zapłaty jedynie kwoty 20 000 zł w dwóch wpłatach po 10 000 zł (26 listopada 2010 r. i 22 grudnia 2010 r.). Dalej Sąd I instancji ustalił, że pozwany w dniu 27 lipca 2010 r. wystawił firmie (...) sp. zoo fakturę na kwotę 49220 zł, która to kwota została pozwanemu zapłacona przez ww. firmę. Sąd Rejonowy ustalił też, że w październiku 2010 r A. S. (1) zwracał się do S. D. o przedłożenie ostatecznej wersji uzgodnionej z Inwestorem dokumentacji dot. konstrukcji dachu, w odpowiedzi na co A. B. wyjaśnił, że prowadzone przez wykonawcę prace są prowadzone w oparciu o dokumentację konstrukcyjną z IV 2008 r niezgodną z projektem objętym pozwoleniem na budowę; jak też że inicjatorem zmian projektu był wykonawca, samych zmian dokonano po stwierdzeniu, że wykonane prace nie są zgodne z projektem, przed wyburzeniem stropu poddano go badaniu, które wykazało, że użyty beton nie posiada właściwości założonych w projekcie. Po usunięciu betonu i odkryciu stwierdzono, że wykonane zbrojenie zostało wykonane niezgodnie z założeniami projektu, czego konsekwencją była konieczność skucia stropu. Sąd Rejonowy ustalił również, że ostatni strop pozwany wykonał w grudniu 2010r, nie był on zabezpieczony przed wpływem panujących warunków atmosferycznych, w dniu betonowania stropu i po tym dniu temperatura otoczenia spadała poniżej „0”, sam beton użyty do zalania spornego stropu pochodził z betoniarni. Pomiędzy datą wykonania stropu (zapisu w dzienniku budowy) a przedłożonymi certyfikatami zachodzi rozbieżność co do daty zakupu betonu i jego użyciu do betonowania. Beton użyty do betonowania powinien być wylany na strop w dniu jego pobrania z betoniarni. Sąd I instancji ustalił także, iż powodowie w dniu 9 czerwca 2010 r. zarwali z (...) sp. z o.o. w K. umowę przedwstępną sprzedaży udziałów w nieruchomości ul (...), w której termin zawarcia umowy przyrzeczonej został określony na dzień 31 grudnia 2012 r, przy czym z umowy tej nie wynika, by spółka (...) przed 31 grudnia 2012 r była zobowiązana do zapłaty na rzecz powodów jakiegokolwiek kwoty; z umowy tej nie wynika również, by nabywca był zobowiązany do zapłaty jakiegokolwiek kwoty na rzecz pozwanego. Ponadto z wiadomości mailowych wynika, że powód T. K. (2) był prezesem spółki z o.o. T.

Ustalen w zakresie stanu faktycznego sprawy Sąd dokonał w oparciu o dokumenty zalegające w aktach, które nie były kwestionowane przez żadną ze stron oraz w oparciu o zeznania świadków (...) k 203, P. G. k 204, M. P. k 283, powoda k 288, M.k 206, A. S. k 214, W. Z., J. P. k 275, którym dał wiarę co do faktu zawarcia umowy, zakresu wykonanych prac, faktu, że inicjatywa zmiany konstrukcji dachu wyszła od pozwanego, że beton użyty przy wylewaniu spornego stropu nie został zabezpieczony przed wpływem warunków atmosferycznych, bowiem zeznania tych świadków były wzajemnie zgodne i uzupełniały się, a ponadto znalazły potwierdzenie w opinii biegłego sądowego. Wskazał również Sąd Rejonowy, że pominął zeznania świadka G. K. (k 217), który nie posiadał wiedzy na temat okoliczności istotnych z punktu widzenia przedmiotu rozstrzygnięcia; podobnie jak pominął zeznania pozwanego, gdyż cechowała je duża ogólność.

W rozważaniach prawnych Sąd I instancji podniósł, że powództwo w części zasługiwało na uwzględnienie. Odnosząc się do twierdzenia powodów, że firma (...) sp.zoo w K. była zobowiązana do zapłaty jakiegokolwiek kwoty na rzecz powodów czy też pozwanego w związku z budową domu przy ul. (...) podniósł, że twierdzenia te są niewiarygodne. Podkreślił, iż powodowie zarwali umowę przedwstępną sprzedaży udziałów w nieruchomości przy ul. (...) w dniu 9 czerwca 2010 r, a termin zawarcia umowy przyrzeczonej został oznaczony na dzień 31.12. 2012 r., jednak z umowy tej nie wynika, by T. sp.zoo w K. była zobowiązana do zapłaty na rzecz powodów jakiegokolwiek kwoty, podobnie zresztą jak na rzecz pozwanego. Podkreślił, iż powodowie nie wykazali by doszło do zawarcia ostatecznej umowy. Podniósł też, że powodowie nie wykazali, że spółka (...) dokonała na ich rzecz przelewu jakiejś wierzytelności przysługującej jej wobec pozwanego. Wskazał, że firma ta dokonała zapłaty na rzecz pozwanego za swoje zobowiązanie, bowiem w dowodzie wpłaty powołuje się na fakturę wystawioną przez pozwanego; ponadto nie jest logicznym, aby płacił podmiot niezobowiązany do zapłaty. W konsekwencji późniejsza nota w.w firmy (k. 160 i 161) nie ma znaczenia dla przedmiotowej sprawy, jest tylko oświadczeniem tej firmy skierowanym do pozwanego. W oparciu o powyższe wywiódł, że kwota 49200 zł. nie może być przedmiotem rozliczenia w rozpoznawanej sprawie. Dalej Sąd I instancji podkreślił, że strony w umowie dokładnie określiły spoczywające na nich uprawnienia i obowiązki, a zmiana umowy wymagała zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności. Następnie podniósł, że strony nie dokonały zmiany umowy, co oznacza, że pozwany był zobowiązany do wykonania prac zgodnie z umową. Podkreślił, że pozwany zajmuje się zawodowo wykonywaniem usług objętych umową, a strony w sposób jednoznaczny określiły, że pozwany ma wykonać prace budowlane zgodnie z umową w oparciu o przedstawioną przez powoda dokumentację projektową. Wskazał, że jeżeli zdaniem pozwanego dokumentacja ta zawierała wady, to pozwany przed podpisaniem umowy lub po jej podpisaniu powinien zwrócić uwagę powodom na ten fakt i domagać się przedłożenia właściwej, pełnej dokumentacji oraz dążyć do zmiany umowy chociażby w zakresie zmiany terminu jej zakończenia umowy; jeżeli zaś pozwany nie podjął w tym zakresie czynności, to opóźnienie procesu budowlanego spowodowane brakami dokumentacji obciąża pozwanego. Sąd Rejonowy podniósł też, że prace wykonane przez pozwanego w zakresie konstrukcji stalowej zostały wykonane w sposób niezgodny z dokumentacją, zabetonowany strop nie został zabezpieczony przed wpływem istniejących warunków atmosferycznych, co potwierdzają wnioski opinii biegłego oraz informacje stacji meteorologicznej. W konkluzji podniósł, że powodowie byli uprawnieni do odstąpienia od umowy, zatem należy im się kara przewidziana w umowie; mogą również dochodzić odszkodowania za szkodę poniesioną w związku z koniecznością wykonania prac związanych z usunięciem wadliwie wykonanych robót. Przechodząc do rozliczeń pomiędzy stronami Sąd I instancji podniósł, że pozwanemu za wykonane prace należała się kwota 68896,23 zł (okoliczność bezsporna), z czego powodowie wpłacili mu jedynie 41400 zł, a nie wykazali, mimo obowiązku wynikającego z art. 6 k.c., że dokonali zapłaty w wyższej kwocie. Wskazał, że do zapłaty na rzecz pozwanego pozostała kwota 27496,23 zł (68896,23-41400) co oznacza, że podniesiony przez pozwanego w tym zakresie zarzut potrącenia był zasadny. Podkreślił, że pozwany nie mógł dokonać skutecznego zarzutu potrącenia w zakresie kwoty 7780,24 (kosztu wykonania płyty stropu) skoro został on wykonany w sposób wadliwy; jak też że J. G. nie może również podnieść zarzutu wynikającego z kary umownej przewidzianej w umowie, skoro to z jego winy prace nie zostały ukończone. Podniósł, że powodowie ponieśli szkodę związaną z koniecznością usunięcia wadliwego stropu na kwotę 29295 zł oraz mogą domagać się kar umownych w kwocie 9263,84 i 8658,80 zł, co daje łącznie kwotę 47216,64 zł. Następnie wskazał, że od ww. kwoty należnej powodom należy odjąć kwotę należną pozwanemu w wysokości 27496,23 zł (z zarzutu potrącenia), co oznacza to, że powodom należy się od pozwanego kwota 19720,41 zł (47216,64- 27496,23).

W tym zakresie uwzględnił żądanie pozwu, zasądzając od ww. kwoty odsetki ustawowe zgodnie z żądaniem pozwu, to jest od dnia 29 marca 2012 r do dnia zapłaty; natomiast w pozostałym zakresie oddalił powództwo, podnosząc, że nie znajduje ono uzasadnienia, bowiem powodowie nie wykazali swego żądania mimo obowiązku wynikającego z art. 6 k.c.

Dokonując rozliczenia kosztów procesu Sąd Rejonowy wskazał, że powodowie wygrali proces w 29%, a pozwany w 71%. Ponieważ koszty opinii to 2360,42 zł (2077,38 + 283,04), to pozwanego z tej kwoty pozwanego obciąża kwota 684,52 zł (powodowie byli zwolnieni od kosztów sądowych), to w tym zakresie sąd obciążył pozwanego wydatkami. Ponadto obciążył pozwanego kwotą 723,41 zł z tytułu proporcjonalnej do zasądzonej kwoty części opłaty od pozwu, od uiszczenia której powodowie byli zwolnieni. Podkreślił, że zwolnienie od kosztów sądowych nie zwalnia powodów od obowiązku zwrotu pozwanemu należnych mu kosztów zastępstwa procesowego, które sąd zasądził od powodów na rzecz pozwanego przy uwzględnieniu stopnia wygania i przegrania, mając na uwadze art. 100 kpc.

Apelację od powyższego wyroku wniosły obie strony.

Pełnomocnik pozwanego w apelacji z dnia 3 czerwca 2015 r. zaskarżył orzeczenie w części – co do pkt 1,3,4 i 5 wyroku - zarzucając mu naruszenie przepisów prawa materialnego, a to:

- art. 484 § 1 zd. drugie k.c. poprzez jego niezastosowanie oraz art. 471 k.c. poprzez jego zastosowanie, a w konsekwencji przyjęcie, że powodom oprócz kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy z winy pozwanego należy się jeszcze na zasadach ogólnych odszkodowanie w kwocie 29295 zł, pomimo braku stosownych zastrzeżeń umownych;

- art. 483 § 1 k.c. i art. 484 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że możliwe jest kumulatywne dochodzenie kary umownej za opóźnienie wykonania umowy oraz kary umownej za odstąpienie od umowy;

wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, za postępowanie przez Sądem I instancji z uwzględnieniem kosztów postępowania apelacyjnego albo o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji wraz z orzeczeniem o kosztach postępowania.

W uzasadnieniu apelacji pełnomocnik pozwanego podniósł, że przyjęcie przez Sąd I instancji, iż powodom przysługuje uprawnienie do żądania odszkodowania ponad zastrzeżoną karę umowną, mimo braku stosownych postanowień w łączącej strony umowie pozostaje w sprzeczności nie tylko z literalnym brzmieniem przepisów, ale również bogatym orzecnictwem Sądu Najwyższego, przytoczonym w ww. środku odwoławczym. Podniósł też, że skoro umowa uległa rozwiązaniu, to powodowie nie mogą domagać się zapłaty kary umownej za opóźnienie, skoro odstąpienie od umowy powoduje przekształcenie się stanu zwłoki lub opóźnienia w stan niewykonania zobowiązania, a zatem strona może dochodzić kary umownej przewidzianej na wypadek niewykonania zobowiązania, co wyłącza możliwość równoczesnego dochodzenia kary umownej zastrzeżonej z tytułu zwłoki lub opóźnienia.

Pełnomocnik powodów w apelacji z dnia 14 czerwca 2015 r. zaskarżył wyrok w części – to jest w zakresie pkt 2 i 3 – zarzucając mu:

- naruszenie art. 328 k.p.c. poprzez nie ustosunkowanie się przez Sąd w treści uzasadnienia do dowodów z dokumentów przedłożonych przez strony, mimo wskazania iż uwzględnił przy rozpoznawaniu sprawy dokumenty w aktach zgromadzone, a w konsekwencji wynikający z tego faktu błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż spółka z o.o. (...) w K. nie uiszczała w imieniu powodów kwoty 49 220 zł tytułem wynagrodzenia pozwanego w związku z realizacją prac w ramach inwestycji przy ul. (...) (budowy domu jednorodzinnego), mimo że z dokumentów zalegających w aktach sprawy (pisma pozwanego z dnia 26 maja 2011 r.) wynika, że fakt zapłaty przez ww. spółkę części należności imieniem powodów był przez pozwanego zaakceptowany,

- naruszenie art. 328 k.p.c. poprzez pominięcie złożonych przez pełnomocnika powodów wniosków dowodowych polegających na zobowiązaniu pozwanego do przedłożenia umowy na realizację inwestycji przy ul. (...), w tym

zamówienia na balustrady i umowy w tym przedmiocie, a w konsekwencji naruszenia art. 6 k.c. poprzez przyjęcie, że pozwany wykazał, iż zapłata przez spółkę (...) kwoty 49 220 zł nastąpiła tytułem innej usługi,

- błąd w ustaleniach faktycznych poczynionych przez sąd, polegający na przyjęciu, że pozwanemu przysługuje w stosunku do powodów jakakolwiek, tym bardziej wymagalna, wierzytelność,

- naruszenie art. 498 k.c. poprzez przyjęcie przez sąd, że wierzytelność, na jaką powoływał się pozwany faktycznie mu przysługiwała oraz że była wymagalna na chwilę złożenia oświadczenia o potrąceniu, a zatem nadawała się do potrącenia,

- z ostrożności procesowej naruszenie art. 499 k.c. w zw. z art. 98 k.c. w zw. z art. 498 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że pełnomocnik pozwanego był umocowany na podstawie pełnomocnictwa procesowego do złożenia oświadczenia o charakterze materialnoprawnym w przedmiocie potrącenia wierzytelności,

wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie obok kwoty 19720,41 zł również kwoty 49225,35 zł oraz zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych,

ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji wraz z pozostawieniem mu rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania za obie instancje.

W uzasadnieniu podnieśli, że pozwany nie wykazał, aby prowadził jakiegokolwiek prace na rzecz (...) sp. z o.o., co więcej spółka ta wystawiła pozwanemu notę korygującą, z której wynikało, że płatność dotyczyła robót przy ul. (...), choć pozwany nigdy jej nie odesłał ani nie ustosunkował się do jej treści, ponadto z dokumentów zalegających w aktach sprawy wynika, że fakt rozliczenia części kosztów budowy i dokonanie zapłaty przez T. był przez pozwanego akceptowany. Podkreślili, że skoro podmiot trzeci na skutek porozumienia pomiędzy nim a powodami uiszczył część wynagrodzenia na rzecz pozwanego, co w toku realizacji inwestycji nie było kwestionowane, to wpłatę tą należało zaliczyć na poczet uiszczzonego wynagrodzenia, co spowodowało po stronie powodów nadpłatę w kwocie 21729,12 zł, której zwrotu dochodzą w niniejszym postępowaniu. Zarzucili też Sądowi Rejonowemu, że bezpodstawnie przyjął, iż podstawę rozliczeń pomiędzy stronami stanowi kwota 68896,23 zł, wynikająca z pomniejszenia określonej w umowie należności za prace budowlane o wynikające z kosztorysu należności za prace niewykonane – dach oraz ocieplenie i pokrycie dachu, podczas gdy zerwanie umowy i niedokończenie prac spowodowało, że również kwoty z innych pozycji kosztorysu powinny zostać obniżone, a zatem pozwanemu nie przysługiwała do potrącenia żadna skonkretyzowana wierzytelność, zwłaszcza że prace pozwanego nie zostały odebrane. Podnieśli także, że oświadczenie o potrąceniu złożył pełnomocnik procesowy pozwanego, który nie jest umocowany do składania oświadczeń o charakterze materialnym

W odpowiedzi na apelację pozwanego pełnomocnik powodów wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych. Uprawienie powodów do dochodzenia odszkodowania przekraczającego wysokość kary umownej wyprowadził z zapisów § 16 umowy. Podniósł, powodowie nie zgadzają się z uchwałą Sądu najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r., bowiem kara umowna za odstąpienie od umowy nie rekompensuje im szkody, którą zaspokoi dopiero również kara umowna za zwłokę, gdyż aż do czasu złożenia pozwanemu oświadczenia o odstąpieniu od umowy oczekiwali na dokończenie robót i usunięcie wad wynikłych z nieprawidłowego przeprowadzenia prac.

Pełnomocnik pozwanego w odpowiedzi na apelację powodów wniósł o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie solidarnie od powodów kosztów postępowania, wraz z kosztami zastępstwa procesowego, w postępowaniu odwoławczym. Podtrzymując swoje dotychczasowe twierdzenia dodatkowo podniósł, że w postępowaniu przed sądem I instancji poza sporem było, że pozwanemu za wykonane prace przysługiwało wynagrodzenie w kwocie 68896,23 zł. Do odpowiedzi na apelację dołączono pełnomocnictwo udzielone r.pr. U. R. dnia 27 marca 2011 r. (na dzień przed

sporządzeniem pisma w którym został podniesiony zarzut potrącenia) do składania w imieniu pozwanego oświadczeń o potrąceniu wierzytelności przysługujących mu wobec powodów jako czynności materialnoprawnych.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja pozwanego jest uzasadniona, dlatego skutkowałą zmianą zaskarżonego orzeczenia i oddaleniem powództwa; natomiast apelacja powodów jako bezzasadna podlegała oddaleniu w całości.

Na wstępie podnieść należy, że Sąd Okręgowy uwzględniając zawarty w apelacji powodów zarzut naruszenia art. 6 k.c. i 328 k.p.c. poprzez przyjęcie, że pozwany wykazał, iż zapłata kwoty 49 220 zł przez spółkę (...) nastąpiła na poczet innej usługi, oraz wniosek ich pełnomocnika o zobowiązanie pozwanego do przedłożenia umowy na realizację inwestycji przy ul. (...), w tym zamówienia na balustrady i umowy w tym przedmiocie, na rozprawie w dniu 24 listopada 2015 r. zobowiązał pozwanego do złożenia umowy zawartej z T. sp. zo.o. w K. na realizację inwestycji przy ul. (...) w K., w tym zamówienia na balustrady, względnie umowy na zawarcie tych prac. W określonym terminie pełnomocnik pozwanego podał, że umową taką nie dysponuje, ale kwota 49220 zł nie wchodziła w zakres wynagrodzenia wynikającego z łączącej strony umowy o roboty budowlane z dnia 28 lipca 2016 r., a w fakturze nr (...) opisał tytuł płatności: „dostawa i montaż balustrad do budynku mieszkalnego przy ul. (...)” w K. na życzenie powoda, który wskazał jako nabywcę usługi spółkę z o.o., której był większościowym wspólnikiem. Fakt braku takiej umowy oraz przyznanie wprost przez strony, że faktura wystawiona została na firmę (...) (i przez nią zapłacona!), mimo że stwierdzona nią kwota stanowiła wynagrodzenie należne pozwanemu od powodów za prace wykonane w ich domu przy ul. (...), nie zmienia jednak, w ocenie Sądu Okręgowego, prawidłowości ustaleń dokonanych w sprawie przez Sąd I instancji, o czym w dalszej części rozważań.

Dalej podnieść należy, że stan faktyczny ustalony przez Sąd Rejonowy, Sąd Okręgowy uznaje za własny, z tym zastrzeżeniem, że wymagał on uzupełnienia w zakresie faktu, iż pełnomocnik pozwanego r. pr. U. R. na mocy pełnomocnictwa z dnia 28 marca 2011 r. była umocowana do reprezentowania J. G. w kontaktach z B. K. i T. K. (1) w sprawie dotyczącej rozliczeń związanych z budową domu mieszkalnego w K. przy ul. (...), w tym także do składania oświadczeń o potrąceniu wierzytelności przysługujących mocodawcy od ww. osób jako czynności materialnoprawnych. Powyższe wynika z dokumentu prywatnego - pełnomocnictwa złożonego do akt sprawy na etapie postępowania apelacyjnego (k. 423), który nie budzi wątpliwości sądu co do swej prawdziwości i wiarygodności.

Przechodząc do oceny zasadności roszczeń stron w odniesieniu do zarzutów apelacji w pierwszej kolejności stwierdzić należy, że strony łączyła umowa o roboty budowlane z dnia 28 lipca 2010 r. (k. 21-23), w której termin wykonania prac określono na trzy miesiące od przekazania placu budowy. Jak wynika z wpisu do dziennika budowy dokonanego przez kierownika budowy działającego na zlecenie powoda, przekazanie placu budowy nastąpiło dnia 28 lipca 2010 r. (k. 71), a zatem termin do wykonania prac upływał dnia 28 października 2010 r. Gdyby nawet przyjąć, że termin ten należy liczyć od przekazania pozwanemu pełnej dokumentacji budowy (opóźnienia w realizacji prac J. G. zrzucił na karb braków w dokumentacji), co miało miejsce w dniu 25 października 2010 r. (k. 20), to termin ten i tak upływałby w dniu 25 stycznia 2011 r. Bez znaczenia pozostaje z czyjej przyczyny doszło do zmian w dokumentacji, ani też jaki był ich zakres i charakter, bowiem zgodnie z § 7 ust 2 umowy zd. 2 wykonawca nie może powoływać się na zmiany dokumentacji technicznej w przypadku opóźnienia w wykonywaniu umowy; jeżeli natomiast zmiany będą miały wpływ na terminy strony sporządzą stosowny aneks do umowy. W realiach rozpoznawanej sprawy aneks taki nie został sporządzony. W związku z powyższym stwierdzić należy, że dokonane przez powodów pismem z dnia 18 marca 2011 r. odstąpienie od umowy (w aktach sprawy tego pisma brak, bowiem nie przedłożyła go żadna ze stron, ale pozwany powołuje się na nie w piśmie z dnia 28 marca 2011 r.(k. 57-58), podnosząc, że oświadczenie jest nieskuteczne, bo pozwany nie zawińił okolicznościom, które spowodowały opóźnienie, co – jak wyżej podniesiono – w świetle łączącej strony umowy było bez znaczenia dla rozstrzygnięcia) było skuteczne, gdyż znajdowało podstawę w § 13 ust. 2 lit. a łączącej strony umowy. Oznacza to, że powodowie byli uprawnieni z mocy § 14 ust. 3 umowy do naliczenia kary umownej za odstąpienie w wysokości 8657,30 zł (10% wartości umowy). W tej części żądanie pozwu zasługiwało zatem na uwzględnienie.

Pozostałe kwoty składające się na żądanie pozwu w części uwzględnionej przez Sąd Instancji (koszty usunięcia wadliwego stropu – 29295 zł oraz kwota 9263,84 zł naliczona tytułem kary umownej za opóźnienie) nie zasługiwały jednak na uwzględnienie i w tym zakresie za uzasadnione należało uznać zarzuty apelacji pozwanego. Pozwany słusznie zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu naruszenie przepisów art. 484 § 1 zd. 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i art. 471 k.c. poprzez jego zastosowanie, a w konsekwencji przyjęcie, że powodom oprócz kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy z winy pozwanego należy się jeszcze na zasadach ogólnych odszkodowanie w kwocie 29295 zł, jako koszt wykonania części robót (skucie stropu) na koszt i ryzyko pozwanego, bo brak podstaw do obciążenia nimi pozwanego. Zgodnie z art. 484 § 1 k.c. w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokości poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba ze strony postanowiły inaczej. Tymczasem w treści łączącej strony umowy nie ma zastrzeżenia, że powodowie są uprawnieni do dochodzenia odszkodowania przewyższającego wysokość zastrzeżonej kary umownej. Zarówno literalna treść przywołanego wyżej przepisu, jak i orzecznictwo Sądu Najwyższego w tym przedmiocie (uchwała z dnia 16 stycznia 1984r., III CZP 70/83, uchwała z 18 lipca 2012 r., III CZP 39/12, wyrok z dnia 8 grudnia 2000r., I KKN 317/00, wyrok z dnia 9 maja 2012 r., V CSK 196/11) wskazują, że uprawnienie strony do żądania odszkodowania w wysokości przewyższającej wysokość kary umownej jest dopuszczalne jedynie wtedy, gdy stosowne zastrzeżenie zawarte zostanie w treści umowy. Pogląd ten jest podzielany przez Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę jako ugruntowany w orzecznictwie i korespondujący z treścią art. 484 § 1 k.c. Zdaniem Sądu Okręgowego uprawnienia do obciążania kosztami pozwanego nie można wyprowadzić nawet z brzmienia § 16 umowy (choć w umowie nie zastrzeżono wprost uprawnienia powodów (zamawiających) do dochodzenia odszkodowania), gdyż powodowie w toku procesu nie wykazali, aby wzywali pozwanego do usunięcia wad przed przystąpieniem do prac, kosztami których chcieli obciążyć J. G..

Za uzasadniony uznać należało również zarzut naruszenia art. 483 § 1 k.c. i art. 484 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że możliwe jest kumulatywne dochodzenie kary umownej za opóźnienie w wykonaniu umowy oraz kary umownej za odstąpienie od umowy. Jak wskazał Sąd Najwyższy w przywoływanej już uchwale z dnia 18 lipca 2012 r., III CZP 39/12, wskutek odstąpienia od umowy powstaje stan, który należy zakwalifikować jako niewykonanie zobowiązania, skoro strona, która odstąpiła od umowy może żądać naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Z tego względu, że odstąpienie od umowy powoduje przekształcenie się stanu zwłoki lub opóźnienia w stan niewykonania zobowiązania strona może dochodzić kary umownej przewidzianej na wypadek odstąpienia od umowy (przewidzianej na wypadek niewykonania zobowiązania) z wyłączeniem możliwości równoczesnego dochodzenia kary umownej zastrzeżonej z tytułu zwłoki lub opóźnienia jako jednej z postaci nienależytego wykonania zobowiązania. Dalej Sąd Najwyższy podniósł, że kara umowna przewidziana za nienależyte wykonanie zobowiązania (np. kara umowna za zwłokę) i kara umowna za niewykonanie zobowiązania nie mogą być kumulowane, bowiem nie sposób jednocześnie spełnić wymagań, od których naliczenie tych kar jest uzasadnione, to jest wykonać zobowiązania w sposób nienależyty i nie wykonać tego samego zobowiązania. W konsekwencji stwierdził, że wierzyciel nie może żądać zapłaty obu wymienionych kar, gdyż wzajemnie się one wykluczają. Sąd Okręgowy rozpoznający sprawę w postępowaniu apelacyjnym podziela przywołany wyżej pogląd Sądu Najwyższego bowiem jego konstrukcja jest logiczna, a wnioski korespondują z celem, jaki w systemie prawa cywilnego spełniać ma kara umowna, gwarantująca uprawnionemu możliwość dochodzenia szkody bez konieczności udowodnienia jej wysokości. Podkreślić należy, że powodowie przeciwko ww. poglądowi nie przedstawili żadnych argumentów natury jurydycznej, podnosili jedynie, że sama kara umowna za odstąpienie od umowy nie byłaby wystarczająca do wyrównania ich szkody, jeżeli nie mogliby również naliczyć kary umownej za zwłokę. Tymczasem w ocenie Sądu II instancji nie było żadnych przeszkód, aby w treści umowy zastrzec karę umowną za odstąpienie od umowy w większej wysokości, względnie zastrzec możliwość dochodzenia odszkodowania ponad wysokość kary umownej, a wtedy nie zachodziłaby konieczność „dopełnienia” odszkodowania przez niezgodnie z przepisami naliczenie kary umownej za opóźnienie.

Zarzuty apelacji powodów nie zasługiwały natomiast na uwzględnienie. W ocenie Sądu Okręgowego nie sposób przyjąć, aby ustalenie dokonane przez Sąd I instancji, że spółka (...) nie uiściła w imieniu powodów kwoty 49 220 zł

tytułem określonego umową wynagrodzenia należnego pozwanemu za prace wykonane w ramach inwestycji przy ul. (...), były efektem dopuszczenia się przez Sąd Rejonowy błędu w ustaleniach faktycznych. Sąd Okręgowy również stoi na stanowisku, że nie ma podstaw, aby w rozliczeniach pomiędzy powodami a pozwanym, leżących u podstaw sporu, uwzględniać wpłatę w kwocie 49 220 zł dokonaną na rzecz pozwanego przez (...) sp. z o.o. w K.. Po pierwsze, jak wynika z harmonogramu do umowy z dnia 28 lipca 2010 r. – tabela elementów scalonych / harmonogram (k. 109), wynagrodzenie w kwocie 86578 zł (kwota należna pozwanemu za wykonanie prac określonych w umowie) zostało ustalone po odjęciu zaliczki w kwocie 46 000 zł. Kwota ta koresponduje z wartością usługi określoną w fakturze z dnia 27 lipca 2010 r. (k. 123), a zatem wystawioną na dzień poprzedzający zawarcie przez strony umowy. Ponieważ zarówno wystawca faktury ((...) J. G.), jak i podmiot zobowiązany do zapłaty ((...) sp. z o.o.) są przedsiębiorcami, rozliczenie ceny netto byłoby uprawnione, gdyby po stronie T. spoczywał obowiązek zapłaty za prace przy budynku przy ul. (...). Przede wszystkim jednak Sąd I instancji prawidłowo przyjął, że w postępowaniu pomiędzy stronami faktura Vat z dnia 27 lipca 2010 r. nie powinna podlegać rozliczeniu. Pomiędzy powodami a spółką z o.o. (...) posiadającą osobowość prawną nie zachodzi tożsamość, nawet jeżeli T. K. (1) jest jedynym współnikiem tej spółki. Również określony w fakturze tytuł płatności wskazuje, że była to należność za prace wykonywane przy innej budowie. Wprawdzie pozwany w piśmie z dnia 7 grudnia 2015 r. (k. 438-439) przyznał, że tytuł płatności oraz nabywca usługi zostały wpisane na prośbę T. K. (1), który potwierdził odbiór faktury oraz spowodował jej niezwłoczną zapłatę; ale okoliczności związane z wystawieniem faktury na niewłaściwy podmiot, nie będący zobowiązanym do zapłaty, oraz jej uregulowaniem przez ten podmiot, pozostają poza zainteresowaniem sądu w postępowaniu cywilnym, mogą natomiast (i powinny) być przedmiotem postępowania prowadzonego przez organy podatkowe. W ocenie Sądu Okręgowego spółka (...) nie była zobowiązana do zapłaty pozwanemu za prace wykonane w domu przy ul. (...) w K.. Obowiązek taki nie wynika bowiem z żadnego z zapisów umowy przedwstępnej z dnia 9 czerwca 2010 r. (k. 150-152), powodowie nie wykazali też (a nawet nie twierdzili), aby doszło do wykonania umowy przedwstępnej i przeniesienia na spółkę z o.o. (...) udziału w tejże nieruchomości. Jeżeli zatem zapłata kwoty 49 220 zł została dokonana przez (...) sp. z o.o., mimo że była to osoba prawna na której nie spoczywał obowiązek zapłaty za prace wykonywane w domu powodów przy ul. (...) w K., to jedynie ww. spółka może domagać się od pozwanego zwrotu lub rozliczenia wpłaconej kwoty, zwłaszcza że powodowie nawet nie podnosili, aby pomiędzy spółką (...) a powodami do szło do cesji tej wierzytelności.

W konsekwencji jako podstawę do rozliczeń pomiędzy stronami należało przyjąć kwotę 68896,23 zł jako określoną w umowie z dnia 28 lipca 2010 r. i harmonogramie / tabeli elementów scalonych wartość prac wykonanych przez pozwanego, przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku określoną jako bezsporna. Faktem jest, że kwota ta, jako odpowiadająca wartości prac wykonanych przez pozwanego, nie była kwestionowana przez żadną ze stron przed sądem I instancji. Powodowie zakwestionowali ją dopiero w apelacji podnosząc, że nie wszystkie prace na wcześniejszych etapach budowy zostały wykonane poprawnie. Stanowisko powodów w tym zakresie należy ocenić przede wszystkim jako przejaw przyjętej taktyki procesowej, bowiem kwotę tą powodowie jednocześnie czynili podstawą wyliczenia nadpłaty, której zwrotu domagali się w postępowaniu. Ponadto podnieść należy, że nie wykazali, o ile mniej należałoby się pozwanemu na wykonanie prac na etapach poprzedzających wykonanie dachu, jego ocieplenie i pokrycie, a to stosownie do art. 6 k.c. ciężar dowodu tej okoliczności spoczywał na powodach. W konsekwencji stwierdzić należy, że Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, że pozwanemu przysługuje prawo żądania dopłaty w kwocie 27496,23 zł jako różnicy pomiędzy kwotą należną z umowy (68896,23 zł), a kwotą rzeczywiście zapłaconą mu przez pozwanych (41400 zł). Za bezzasadne zatem należało uznać dalsze zarzuty apelacji powodów – błędu w ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd I instancji polegającego na przyjęciu, że pozwanemu przysługuje w stosunku do powodów jakakolwiek wierzytelność, która jest wymagalna, naruszenia art. 498 k.c. i przyjęcie, że wierzytelność ta nadawała się do potrącenia oraz naruszenia art. 499 k.c. w zw. z art. 98 k.c. w zw. z art. 498 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że pełnomocnik pozwanego był umocowany na podstawie pełnomocnictwa procesowego do złożenia oświadczenia o potrąceniu o charakterze materialnoprawnym – bowiem wymagalna wierzytelność nadająca się do potrącenia po stronie pozwanego istniała, a pozwany wykazał, że jego pełnomocnik przed sporządzeniem do powodów pisma zawierającego zarzut potrącenia m. in. ww. kwoty (k. 113-116), dysponował pełnomocnictwem do składania oświadczeń o potrąceniu wierzytelności jako czynności materialnoprawnych (k. 423).

Dalej podkreślić należy (nie było to przedmiotem zarzutów apelacyjnych), że Sąd Rejonowy słusznie ustalił, iż pozwanemu nie należy się kara umowna za odstąpienie od umowy (8657,80 zł), bowiem to powodowie odstąpili od umowy wobec jej niewykonania w terminie, a złożone przez pozwanego oświadczenie w tym przedmiocie miało charakter następczy i nie wywołało oczekiwanych przez niego skutków; jak również wynagrodzenie za wykonaną płytę żelbetową nieobjętą kosztorysem (7780,24 zł), skoro – co wykazało postępowanie przez sądem I instancji – została ona wykonana wadliwie, a następnie skuta.

W konsekwencji stwierdzić należy, że uprawnionemu żądaniu powodów zapłaty kwoty 8657,80 zł (kara umowna) pozwany skutecznie przedstawił do potrącenia kwotę 27496,23 zł (należną mu część wynagrodzenia). Ponieważ zgodnie z art. 498 § 2 k.c. wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej, wierzytelność powodów uległa umorzeniu w całości, co skutkowało zmianą zaskarżonego orzeczenia i oddaleniem powództwa.

Powyższe pociągnęło za sobą zmianę rozstrzygnięcia o kosztach procesu, które na mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. w całości obciążą powodów. Na zasądzoną na rzecz pozwanego kwotę 3617 zł złożyły się koszty zastępstwa procesowego ustalone na podstawie § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 490 ze zm) oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł. Wprawdzie powodowie uzyskali zwolnienie od kosztów sądowych, ale zgodnie z art. 108 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. Dz.U. z 2014, poz. 1025 ze zm.) zwolnienie od kosztów sądowych nie zwalnia strony od obowiązku zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. orzekł jak w pkt 1 wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. Na zasądzoną na rzecz pozwanego kwotę złożyły się koszty zastępstwa procesowego w kwocie 1200 zł ustalone na podstawie § 6 pkt 5 w związku z § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 490 ze zm) oraz opłata od apelacji w wysokości 987 zł.

SSR (del.) Paweł Krystyniecki SSO Agnieszka Cholewa - Kuchta SSO Katarzyna Biernat – Jarek