

sygn. akt: I C 87/16

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 listopada 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu, Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSO Tomasz Józkowiak

Protokolant: st. prot. sąd. Anita Kubale - Bacha

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2017 r., w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa E. G. i A. G.

przeciwko (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P.

o zapłatę

1. oddała powództwo,
2. zasądza od powodów na rzecz pozwanej kwotę 7.217 zł (siedem tysięcy dwieście siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

/-/ SSO Tomasz Józkowiak

## UZASADNIENIE

Pozwem złożonym do tutejszego sądu w dniu 21 stycznia 2016 r. powodowie E. G. i A. G. wnieśli o zasądzenie na ich rzecz od pozwanej (...) Sp. z o.o. z siedzibą P. kwoty 100.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 15 grudnia 2015 r. do dnia zapłaty. Jednocześnie powodowie wnieśli o zasądzenie na ich rzecz od pozwanej kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powodowie wyjaśnili, że w dniu 28 października 2011 r. strony zawarły umowę o roboty budowlane. W ramach tej umowy pozwana miała wybudować budynek mieszkalny jednorodzinny zgodnie z projektem budowlanym. Budynek został przez pozwaną oddany 66 dni po upływie terminu określonego w umowie, tj. w dniu 4 lutego 2013 r. Już w protokole z odbioru budynku z dnia 4 lutego 2013 r. zgłoszone zostały przez powodów wady w postaci: zarysowanych, zabrudzonych ościeżnic okien budynku, zarysowanych drzwi. W okresie od lutego 2013 r. do lipca 2014 r. powodowie pisemnie zgłosili pozwanej szereg dalszych wad budynku opisanych w pozwie. Pozwana nie ustosunkowała się jednak do kierowanej do niej korespondencji. Powodowie wyjaśnili, że dokonali usunięcia części z wad na własny koszt, zaś koszt ich usunięcia wyniósł około 30.000 zł. Dalej powodowie wskazali, że dochodzona pozwem kwota stanowi karę umową przewidzianą w § 8 ust. 1 pkt 3 zawartej przez strony umowy. Wskazali, że na dzień sporządzenia pozwu liczba dni zwłoki w usunięciu wad budynku wynosi 1.060, co uzasadniałoby żądanie kary umownej w kwocie 817.503,80 zł. Powodowie postanowili jednak dochodzić jedynie części należnej im kwoty. (k. 2-13)

W odpowiedzi na pozew z dnia 12 lutego 2016 r. pozwana (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie solidarnie od powodów na jej rzecz kosztów procesu, w tym kwoty 7.200 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego i kwoty 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu pozwana przyznała, że zawarła z powodami umowę o roboty budowlane. Wskazała, że przez cały okres trwania inwestycji powodowie mieli do dyspozycji specjalistę w postaci wynajętego przez siebie inspektora nadzoru inwestycyjnego, który kontrolował prace budowlane. W protokole końcowym powodowie oraz ich inspektor nadzoru stwierdzili, że roboty zostały wykonane zgodnie z umową, a jakość wykonanych robót jest bardzo dobra. Inwestorzy uznali roboty za odebrane, stwierdzając jednak istnienie następujących wad: brak wykonania poddasza, zarysowania ościeżnic okiennych w kuchni, zarysowania skrzydła przesuwne w salonie oraz zarysowania drzwi wejściowych do garażu i odprysk na klamce od drzwi. Pozwana podkreśliła, że zabudowanie poddasza nie było objęte zakresem budowy. Pozwana podniosła, że powodowie nie wyrazili zgody na zaproponowane przez pozwaną sposoby usunięcia pozostałych wad. Pozwana odniosła się do każdej z pozostałych wad zgłoszonych przez powodów, wyjaśniając, dlaczego ich wstąpienie nie może jej obciążać. Nadto podniosła, że zdecydowaną większość wad powodowie mogli zweryfikować już na etapie odbioru budynku w dniu 4 lutego 2013 r., który trwał kilka godzin i był bardzo szczegółowy. (k. 94-101)

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

W dniu 28 października 2011 r. powodowie E. G. i A. G. zawarli z pozwaną (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. umowę o roboty budowlane.

Mocą tej umowy pozwana zobowiązała się wybudować budynek mieszkalny jednorodzinny zgodnie z projektem budowlanym i zgodnie z decyzją o pozwoleniu na budowę nr (...) z dnia 25 lipca 2011 r. Strony uzgodniły wynagrodzenie za przedmiot umowy na kwotę 385.612,12 zł netto.

Pozwana udzieliła powodom gwarancji jakości na przedmiot umowy na okres 24 miesięcy od daty końcowego odbioru robót.

Strony uzgodniły, że w przypadku wystąpienia usterek i wad w przedmiocie umowy pozwana usunie je w terminie 21 dni od daty zgłoszenia, chyba, że zaistnieją techniczne podstawy do zmiany tego terminu.

W § 8 ust. 1 pkt 3 umowy strony postanowiły, że pozwana zapłaci powodom karę umowną w przypadku zwłoki w usunięciu wad stwierdzonych w okresie gwarancji lub rękojmi w wysokości 0,2% wartości umowy netto określonej w § 5 ust. 1 umowy za każdy dzień zwłoki. Jednocześnie strony zastrzegły sobie możliwość dochodzenia odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonych kar umownych.

dowód:

- umowa o roboty budowlane z załącznikami - k. 17-25

W dniu 4 lutego 2013 r. strony dokonały odbioru końcowego prac, sporządzając z tej czynności protokół.

W trakcie odbioru powodowie stwierdzili, że prace objęte umową zostały wykonane zgodnie z umową, za wyjątkiem zabudowy poddasza (która nie została wykonana w ogóle). Nadto stwierdzili zarysowania ościeżnic okiennych w kuchni, zarysowane skrzydło przesuwne w salonie oraz zarysowania drzwi wejściowych do garażu i odprysk na klamce tych drzwi. Przedstawiciel pozwanej zgłosił zastrzeżenie, że wykonanie zabudowy poddasza nie było objęte umową.

Pismem z dnia 6 lutego 2013 r. pozwana zaproponowała usunięcie wskazanych w protokole z odbioru wad w postaci zarysowań ościeżnic i drzwi garażowych poprzez ich szpachlowanie i lakierowanie przez wykwalifikowany serwis okien, zaś uszkodzonej klamki drzwi poprzez jej wymianę, bądź poprzez obniżenie wynagrodzenia pozwanej o 1.000 zł brutto.

dowód:

- protokół odbioru końcowego wykonanych prac i przekazania budynku - k. 26-27,

- pismo z dnia 6 lutego 2013 r. - k. 119

Pismem z dnia 5 kwietnia 2013 r., doręczonym w dniu 10 kwietnia 2013 r., powodowie zawiadomili pozwaną o ujawnionych wadach polegających na wadliwym wykonaniu pokrycia dachu w części garażowej przy kominie, co powoduje przeciek, a nadto zbyt niskim osadzeniu rury prowadzącej do skrzynki gazowej, czego konsekwencją jest niemożność podłączenia gazu.

Pismem z dnia 19 kwietnia 2013 r. powodowie wezwali pozwaną do usunięcia kolejnych stwierdzonych wad, w tym m.in. zapadnięcia kostki brukowej, wadliwego ułożenia kostki brukowej, uszkodzenia elewacji przy wejściu do domu, wadliwie działającej rolety w salonie, brak zabudowy rury c.o. w pokoju nad garażem, brak wyprowadzenia przewodu do zainstalowania domofonu na zewnątrz, brak wyprowadzenia przewodu do czujki ruchu w spiżarni, brak wykonania gniazda elektrycznego w łazience na piętrze, brak możliwości włączenia bezpieczników do bramy garażowej.

Pismem z dnia 19 kwietnia 2013 r., doręczonym w dniu 25 kwietnia 2013 r., powodowie wezwali pozwaną do usunięcia wad w postaci zarysowania ościeżnic drzwi okiennych w kuchni oraz salonie, a także zarysowań na drzwiach wejściowych do garażu i odprysku na klamce tychże drzwi.

Pismem z dnia 16 maja 2013 r. powodowie zawiadomili pozwaną i wezwali do ustalenia terminu usunięcia kolejnych wad budynku, w tym m.in. zabetonowanego kanału wentylacyjnego w kuchni, braku termostatu na grzejniku w pralni, wadliwego wykonania włazu dachowego, braku opisu rozdzielacza ogrzewania podłogowego, braku klucza do odpowietrzania kaloryferów.

Pismem z dnia 16 maja 2013 r., doręczonym w dniu 24 maja 2013 r., powodowie poinformowali pozwaną, że z uwagi na jej brak reakcji na pisma informujące o stwierdzonych wadach wykonanie napraw zostało zlecone innym podmiotom na koszt i ryzyko pozwanej.

Pismem z dnia 28 maja 2013 r., nadanym w tej samej dacie, powodowie wezwali pozwaną do usunięcia kolejnych stwierdzonych wad - złego usytuowania rynny przed domem, źle uszczelnionej podstawy drzwi wejściowych, wykonania kostki brukowej na części podjazdu w innym kolorze, namakania ścian w garderobie i spiżarni podczas opadów deszczu oraz nieszczelnego szamba.

Pismem z dnia 17 marca 2014 r., doręczonym w dniu 19 marca 2014 r., pełnomocnik powodów zgłosił pozwanej wadę budynku w postaci przeciekającego dachu budynku w pomieszczeniu nad garażem i wezwał do jej usunięcia.

Pismem z dnia 28 maja 2014 r., doręczonym w dniu 30 maja 2014 r., pełnomocnik powodów zgłosił pozwanej kolejną wadę budynku - zamakanie ściany w garażu i wezwał do jej usunięcia.

Pismem z dnia 30 maja 2014 r., doręczonym w dniu 2 czerwca 2014 r., pełnomocnik powodów zgłosił pozwanej ujawnienie się kolejnych wad budynku - zamakania ściany w pokoju nad garażem i w pralni, wzywając do ich usunięcia.

Pismem z dnia 3 lipca 2014 r., doręczonym w dniu 27 lipca 2014 r., pełnomocnik powodów zgłosił pozwanej ujawnienie się kolejnej wady budynku skutkującej ujawnianiem się wilgoci na ścianach w salonie i wezwał do jej niezwłocznego usunięcia.

Pismem z dnia 11 lipca 2014 r., doręczonym w dniu 14 lipca 2014 r., pełnomocnik powodów zgłosił pozwanej ujawnienie się dalszych wad budynku - źle zamykającego się okna w gabinecie na parterze, zagrzybienia ścian w salonie na parterze, braku wentylacji w pralni i krzywej podbitki dachowej. Jednocześnie pełnomocnik powodów wezwał pozwaną do niezwłocznego usunięcia tychże wad.

Pismem z dnia 28 stycznia 2015 r., doręczonym w dniu 2 lutego 2015 r., powodowie zawiadomili pozwaną o ujawnieniu się kolejnych wad budynku - pęknięć na elewacji zewnętrznej, pęknięć na ścianach wewnątrz domu oraz niedziałającego kabla Ethernet wewnątrz domu.

Pismem z dnia 24 listopada 2015 r., doręczonym w dniu 7 grudnia 2015 r., pełnomocnik powodów wezwał pozwaną do zapłaty kary umownej w kwocie 100.000 zł w związku z nieusunięciem w terminie zgłoszonych wad budynku.

W piśmie z dnia 14 grudnia 2015 r., doręczonym w dniu 21 grudnia 2015 r., pozwana poinformowała pełnomocnika powodów, że w jej ocenie żądanie zapłaty kary umownej jest niezasadne, albowiem nie jest odpowiedzialna za wady zgłaszane przez powodów.

dowód:

- pismo z dnia 5 kwietnia 2013 r. z dowodem potwierdzenia - k. 28,
- pismo z dnia 19 kwietnia 2013 r. - k. 29,
- pismo z dnia 19 kwietnia 2013 r. z dowodem doręczenia - k. 30,
- pismo z dnia 16 maja 2013 r. - k. 31,
- pismo z dnia 16 maja 2013 r. z dowodem doręczenia - k. 32,
- pismo z dnia 28 maja 2013 r. z dowodem nadania - k. 33,
- pismo z dnia 17 marca 2014 r. z dowodem doręczenia - k. 34-35,
- pismo z dnia 28 maja 2014 r. z dowodem doręczenia - k. 36-38,
- pismo z dnia 30 maja 2014 r. z dowodem doręczenia - k. 39-40,
- pismo z dnia 3 lipca 2014 r. z dowodem doręczenia - k. 41-42,
- pismo z dnia 11 lipca 2014 r. z dowodem doręczenia - k. 43-44,
- pismo z dnia 28 stycznia 2015 r. z dowodem doręczenia - k. 45-46,
- pismo z dnia 24 listopada 2015 r. z dowodami nadania i doręczenia – k. 69-74,
- pismo z dnia 14 grudnia 2015 r. - k. 75

W pobudowanym przez pozwaną na nieruchomości powodów budynku mieszkalnym stwierdza się następujące wady:

1. nieprawidłowe wykonanie izolacji przeciwwilgociowej budynku, powodujące przenikanie wody z gruntu do wnętrza budynku,
2. nieszczelność dachu, powodująca zacieki na ścianach piętra,
3. uszkodzenie mechaniczne elewacji przy wejściu do domu oraz pęknięcia szczytowej elewacji zewnętrznej,
4. plamy na ościeżnicach okien, spowodowane najprawdopodobniej reakcją chemiczną warstwy wykończeniowej ościeżnic ze środkami użytymi w procesie budowlanym,
5. brak wentylacji w łazience,
6. uszkodzenie mechaniczne drzwi do garażu (zarysowanie),
7. niezabudowane rury c.o. w pokoju nad garażem i w pokoju na piętrze,
8. nierówność podbitki dachowej.

dowód:

- opinia biegłego z dziedziny budownictwa mgr inż. W. D.

Przedstawiony stan faktyczny sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów, które uznał za wiarygodne.

Za przydatną dla dokonywania ustaleń faktycznych w rozpoznawanej sprawie sąd uznał opinię sporządzoną przez biegłego z dziedziny budownictwa mgr inż. W. D.. Opinia ta poddawała się pozytywnej ocenie, gdyż pozostawała w zgodzie z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, osoba ją sporządzająca dysponowała wysokim poziomem wiedzy i doświadczenia zawodowego, a sposób motywowania oraz stopień stanowczości wyrażonych w niej wniosków nie budziły zastrzeżeń sądu. Podkreślić jednocześnie należy, że biegły w sposób wyczerpujący odniósł się do zarzutów strony pozwanej do sporządzonej przez siebie opinii zarówno na piśmie, jak i w trakcie przesłuchania na rozprawie. Wyjaśnienia te były przy tym w pełni przekonujące, logicznie uporządkowane i fachowe, co pozwoliło sądowi odrzucić zarzuty do opinii sformułowane przez stronę pozwaną jako pozbawione usprawiedliwionych podstaw.

Na rozprawie w dniu 30 października 2017 r. sąd oddalił wnioski dowodowe pozwanej zawarte w punktach 2., 3., 4. i 5. jej pisma z dnia 18 września 2017 r., uznając, że zabrany w sprawie materiał dowodowy jest wystarczający dla rozstrzygnięcia sprawy bez potrzeby jego uzupełnienia. Sporządzona w toku postępowania opinia biegłego z przyczyn wyżej omówionych uznać została musiała za przydatną dla rozstrzygnięcia sprawy, co dodatkowo uzasadniało oddalenie wniosku pozwanej o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego. Za oddaleniem wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny hydrogeologii przemawiała również okoliczność, że wniosek ten uznać należało za spóźniony, a tym samym zmierzający do przewlekania postępowania (pозwana mogła go zgłosić na wcześniejszym etapie postępowania). Oddalenie wniosków zgłoszonych w punktach 2., 3. i 4. powołanego wyżej pisma uzasadnione było również kategorię oceną biegłego z dziedziny budownictwa, że bez jakichkolwiek wątpliwości izolacje przeciwwilgociowe budynku na nieruchomości powodów wykonane zostały przez pozwaną w sposób nieprawidłowy, co powoduje aktualnie przenikanie wody z gruntu do wnętrza budynku.

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

Wywiedzione powództwo nie było zasadne.

Strony związane były umową o roboty budowlane zawartą w dniu 28 października 2011 r. Zgodnie z art. 647 k.c., przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Powodowie dochodzili w niniejszej sprawie zasądzenia na ich rzecz od pozwanej kary umownej, naliczonej na podstawie § 8 ust. 1 pkt 3 powołanej wyżej umowy o roboty budowlane. Zgodnie z tym zapisem umownym, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w przypadku zwłoki w usunięciu wad stwierdzonych w okresie gwarancji lub rękojmi w wysokości 0,2% wartości umowy netto określonej w § 5 ust. 1 za każdy dzień zwłoki, liczony od upływu wyznaczonego Wykonawcy terminu usunięcia wad.

W myśl 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).

Z początkowej treści omawianego przepisu ustawy wynika, że kara umowna powstaje wyłącznie w wyniku zawarcia umowy. Dalsza analiza powołanego przepisu nakazuje przyjąć, że karę umowną można zastrzec jedynie na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego, bez względu na to, czy świadczenie miało polegać na działaniu czy też zaniechaniu (por. Zagrobleny, komentarz do art. 483 k.c. [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, pod red. prof dr. hab. E. Gniewka, prof. dr. hab. P. Machnikowskiego, źródło: Legalis). Za niewykonanie zobowiązania

pieniężnego kara umowna nie może być skutecznie zastrzeżona - takie postanowienie jest nieważne jako sprzeczne z ustawą (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 483 § 1 k.c.).

Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozostawiał wątpliwości, że będący przedmiotem powołanej na wstępie umowy budynek ma wady, opisane we wcześniejszej części uzasadnienia. Za istnienie tychże wad odpowiedzialność ponosi pozwana (jako wykonawca), za wyjątkiem wady polegającej na uszkodzeniu elewacji przy wejściu do domu. W toku postępowania nie zostało bowiem jednoznacznie ustalonym, że uszkodzenie to powstało z przyczyn zawinionych przez pozwaną (również biegły potwierdził, że nie jest możliwym określenie daty jego powstania). Nie można zaś wykluczyć, że do uszkodzenia tego doszło już po oddaniu budynku.

Jeśli zaś mowa o zarysowaniu drzwi do garażu, sąd zauważa, że wada ta stwierdzona została już w czasie odbioru budynku, niemniej jednak pozwana zaoferowała sposób jej usunięcia pismem z dnia 6 lutego 2013 r. (k. 119), a więc w przewidzianym umową terminie. Okoliczność zaś, że powodowie nie wyrazili na niego zgody musi obciąża ich samych.

Istnienie pozostałych wad, co potwierdził biegły z dziedziny budownictwa, obciąża pozwaną jako wykonawcę.

W szczególności wskazać należy na wadę podlegającą na nieprawidłowym wykonaniu izolacji przeciwwilgociowej budynku, co powoduje przenikanie wody gruntowej do budynku. Wada ta jest na tyle istotna, że uniemożliwia prawidłowe korzystanie z obiektu, tj. zamieszkiwanie w nim. Jej istnienie zostało kategorycznie stwierdzone przez biegłego z dziedziny budownictwa. Zarówno w opinii pisemnej, opiniach uzupełniających, jak i w trakcie ustnych wyjaśnień na rozprawie biegły w sposób stanowczy i nie budzący wątpliwości wskazał, że powstanie tej wady jest zawinione przez pozwaną, będąc wynikiem nieprawidłowego wykonania izolacji budynku na poziomie fundamentów. Co więcej, wykluczonym zostało, by odpowiedzialność za istnienie tej wady obciążała powodów i była wynikiem działań podjętych właśnie przez nich.

Ujawnienie się powyższej wady nastąpiło w okresie gwarancji, a więc przed upływem 24 miesięcy od daty końcowego odbioru robót. Jej zgłoszenie nastąpiło pismem z dnia 28 maja 2014 r., doręczonym pozwanej w dniu 30 maja 2014 r. Pozwana nie usunęła tej wady w przewidzianym umową terminie 21 dni, co uzasadniałoby naliczanie kary umownej od dnia 21 czerwca 2014 r. Do sporządzenia pozwu daje to 580 dni zwłoki i karę umową w wysokości 447.307,60 zł (385.612,12 zł x 0,2% x 580). Żądanie pozwu (którym powodowie domagali się zasądzenia na ich rzecz z tego tytułu kwoty 100.000 zł) podlegałoby uwzględnieniu w całości, gdyby zastrzeżenie kary umownej w zawartej przez strony umowie było skuteczne. Należy przy tym podkreślić, że w rozpoznawanej sprawie brak byłoby w takim przypadku podstaw do miarkowania kary umownej, albowiem pozwana nie naprowadziła ku temu dostatecznych argumentów, w szczególności zaś nie wykazała, by koszt usunięcia wad (a tym samym wartość szkody po stronie powodów) był istotnie niższy od dochodzonej pozwem kary umownej. Nie budziło zaś wątpliwości sądu, że nieprawidłowe wykonanie izolacji przeciwwilgociowych budynku stanowi wadę, której usunięcie (o ile w ogóle możliwe bez dokonywania rozbiórki budynku) wiązać się musi ze znacznymi nakładami pracy i finansów.

W realiach rozpoznawanej sprawy wywiedzione powództwo nie zasługiwało jednak na uwzględnienie.

Sąd rozpoznający niniejszą sprawę w pełni podziela i przyjmuje za własny pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 22 października 2015 r. (IV CSK 687/14), zgodnie z którym nieokreślenie w umowie końcowego terminu naliczania kar umownych, ani ich kwoty maksymalnej prowadzi do obciążenia zobowiązanego tym świadczeniem w nieokreślonym czasie, a więc w istocie tworzy zobowiązanie wieczne, niekończące się. Takie ukształtowanie zobowiązania zapłaty kary umownej nie spełnia należącego do jego istoty wynikającego z art. 483 § 1 k.c. wymagania określenia sumy pieniężnej podlegającej zapłacie w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania niepieniężnego. Wymóg ten jest spełniony, gdy strony z góry określają wysokość kary umownej albo gdy w treści umowy wskazują podstawy do definitywnego określenia jej wysokości.

W ocenie sądu, zawarte w § 8 ust. 1 pkt 3 zawartej przez strony umowy o roboty budowlanej postanowienie kształtujące karę umową nie jest skuteczne, a w konsekwencji nie uzasadnia zasądzenia od pozwanej na rzecz powodów dochodzonej pozwem kwoty. Postanowienie to nie spełnia bowiem wynikającego z art. 483 § 1 k.c. obowiązku

określenia sumy, jaką dłużnik ma zapłacić tytułem kary umownej w przypadku niewykonania czy też nienależytego wykonania zobowiązania. Zapis umowny z § 8 ust. 1 pkt 3 przy ustalaniu wysokości kary umownej odwołuje się wprawdzie do jednoznacznego postanowienia umowy określającego wartość wynagrodzenia za wykonanie prac, tym niemniej umowa nie określa granic „zatrzymujących” naliczanie kary umownej, nie oznacza maksymalnego poziomu kary, którą może zostać obciążona strona pozwana. Takie ukształtowanie zobowiązania zapłaty kary umownej, zdaniem sądu, nie spełnia należącego do jej istoty, a wynikającego z art. 483 § 1 k.c. wymagania określenia sumy pieniężnej podlegającej zapłacie w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania niepieniężnego. Sąd doszedł do przekonania, że aby zastrzeżenie tejże kary umownej uznać za skuteczne, strony winny określić w umowie maksymalną wysokość kary umownej, bądź też termin, do którego najpóźniej może ona być naliczana (co pośrednio również pozwoliłoby na określenie jej maksymalnej wysokości). Przy czym, co należy podkreślić, termin do którego może ona być liczona winien być określony poprzez odwołanie się do zdarzenia przyszłego i pewnego (co jest istotą terminu), a nie - jak uczyniły to strony - poprzez powołanie się na zdarzenie przyszłe i niepewne jako zależne jedynie od woli (działania) jednej strony stosunku prawnego. Taki sposób ukształtowania kary umownej, zdaniem sądu, w sposób niedostateczny precyzuje jej wysokość, tworzy zobowiązanie wieczne, którego wartości nie sposób jest jednoznacznie określić. To zaś sprzeciwia się ustawowej istocie instytucji kary umownej.

Sąd zwraca przy tym uwagę, że wynikającej z umowy stron nieprawidłowości określenia kary umownej nie konwaliduje przewidziana w art. 484 § 2 k.c. możliwość miarkowania kary umownej. Wręcz przeciwnie, wzmacnia ona słuszność tezy o konieczności precyzyjnego oznaczenia kary umownej poprzez wskazanie jej maksymalnej wysokości, bądź też terminu, do jakiego może ona być naliczana. Zauważyć bowiem należy, że miarkować można tylko taką karę umowną, której wysokość jest znana i może być w sposób nie budzący wątpliwości określona. Warunki te nie są zaś spełnione w rozpoznawanej sprawie, gdyż właśnie z uwagi na nieprawidłowe zastrzeżenie kary umownej w umowie stron jej wysokość zmienia się z każdym dniem.

Dalej sąd zauważa, że kara umowna jest formą odszkodowania umownego. Od odszkodowania dochodzonego w trybie art. 471 k.c. różni się jedynie tym, że należy się ona bez względu na wysokość szkody (art. 484 § 1 k.c.), a jej zastrzeżenie w umowie powoduje modyfikację reguł odpowiedzialności kontraktowej w ten sposób, że wierzyciel wykazuje jedynie sam fakt zastrzeżenia kary umownej oraz niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez dłużnika. Nie można jednak abstrahować od tego, że zastrzeżona przez strony w umowie objętej postępowaniem kara umowna, z uwagi na nieokreślenie końcowego terminu jej naliczania, w pewnym momencie przestaje spełniać swą zasadniczą funkcję, tj. funkcję odszkodowawczą. Z biegiem czasu jej wysokość rośnie, powodując, że przestaje ona pozostawać w adekwatnej korelacji do wysokości rzeczywistej szkody. Wówczas wysokość naliczonej kary umownej przestaje mieć cokolwiek wspólnego z uszczerbkiem, jaki ponieśli uprawnieni do jej dochodzenia, co również kłóci się z istotą kary umownej i czyni jej zastrzeżenie w umowie stron nieważnym (jako sprzecznym z naturą zobowiązania - art. 353<sup>1</sup> w zw. z art. 58 § 2 k.c.). Brak zaś określenia końcowego terminu naliczania kary umownej (w sposób wyżej opisany) powoduje, że powstałe w ten sposób zobowiązanie ma charakter wieczny, niekończący się, co wyklucza również możliwość jego miarkowania.

To mając na uwadze, w punkcie 1. wyroku, sąd oddalił powództwo jako bezzasadne.

O poniesionych przez strony kosztach procesu, w punkcie 2. wyroku, sąd orzekł na podstawie art. 108 k.p.c. i art. 98 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Powodowie przegrali proces, a w konsekwencji zobowiązani byli do zwrotu na rzecz pozwanej poniesionych przez nią kosztów procesu. Na koszty procesu poniesione przez pozwaną składały się: opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł oraz koszty zastępstwa procesowego w kwocie 7.200 zł (ustalone na podstawie § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w jego brzmieniu znajdującego zastosowanie w rozpoznawanej sprawie, tj. sprzed ostatniej zmiany), co stanowiło łącznie 7.217 zł podlegające zasądzeniu od powodów na rzecz pozwanej.

/-/ SSO Tomasz Józkowiak