

Sygn. akt XI GC 463/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

S., dnia 19 września 2017 r.

Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie, Wydział XI Gospodarczy,

w składzie:

Przewodniczący: SSR Aleksandra Wójcik-Wojnowska

Protokolant: Przemysław Badurka

po rozpoznaniu w dniu 5 września 2017 r. w Szczecinie na rozprawie

sprawy z powództwa P. R.

przeciwko K. M.

o zapłatę kwot 5940 zł i 8208 zł

I. zasądza od pozwanego K. M. na rzecz powoda P. R. kwotę 4640,00 zł (cztery tysiące sześćset czterdzieści złotych) z ustawowymi odsetkami (od dnia 1 stycznia 2016 roku z ustawowymi odsetkami za opóźnienie) liczonymi od dnia 29 maja 2014 r. do dnia zapłaty,

II. oddala powództwo o zapłatę kwoty 5940 zł w pozostałym zakresie,

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 681,52 zł (sześćset osiemdziesiąt jeden złotych pięćdziesiąt dwa grosze) tytułem zwrotu kosztów procesu w sprawie o zapłatę kwoty 5940 zł,

IV. nakazuje ściągnąć od pozwanego K. M. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie kwotę 195 zł (sto dziewięćdziesiąt pięć złotych) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych w sprawie o zapłatę kwoty 5940 zł;

V. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 8208 zł (osiem tysięcy dwieście osiem złotych) z ustawowymi odsetkami (od dnia 1 stycznia 2016 roku z ustawowymi odsetkami za opóźnienie) liczonymi od dnia 29 maja 2014 r. do dnia zapłaty,

VI. oddala powództwo o zapłatę kwoty 8208 zł w pozostałym zakresie,

VII. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1888 zł (tysiąc osiemset osiemdziesiąt osiem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w sprawie o zapłatę kwoty 8208 zł,

VIII. nakazuje ściągnąć od pozwanego K. M. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie kwotę 763,15 zł (siedemset sześćdziesiąt trzy złote piętnaście groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych w sprawie o zapłatę kwoty 8208 zł.

**Sygnatura akt: XI GC 463/15**

Sprawa rozpoznana w postępowaniu zwykłym (art. 505 § 3 k.p.c.)

## UZASADNIENIE

Pozwami z dnia 29.09.2014 r. i 25 marca 2015 r. powód P. R. wniósł o zasądzenie na jego rzecz od K. M. kwot 8208 zł i 5940 zł z ustawowymi odsetkami od 12.04.2014 r. i kosztami procesu. W uzasadnieniu obu pozwów wskazał, że wykonał na rzecz pozwanego roboty budowlane (elewacyjne), za które nie otrzymał zapłaty.

Po wydaniu nakazów zapłaty pozwany w obu sprawach wniósł sprzeciwy, żądając oddalenia powództwa i zasądzenia kosztów procesu. Wskazał, iż prace powoda zostały wykonane nienależycie, a gdy powód został poinformowany o konieczności ich poprawienia i zakupu zniszczonych materiałów, porzucił prace, wobec czego pozwany 25.04.2014 r. wypowiedział łączącą strony umowę. Pozwany podniósł też, że podstawą do wystawienia faktury był protokół odbioru podpisany przez kierownika budowy lub inspektora nadzoru, z uwagi na źle wykonane i niezakończone prace powód nie mógł go otrzymać i tym samym wystawić faktury. Pozwany wskazał też, że z uwagi na zaprzestanie wykonywania prac przez powoda zmuszony był ponieść koszty wykonawstwa zastępczego w kwocie 6300 zł oraz koszty zakupu zniszczonych przez powoda materiałów budowlanych na kwotę 3516,96 zł. Wreszcie pozwany podniósł, iż powód nie uwzględnił przy formułowaniu swego roszczenia zaliczek otrzymanych od pozwanego.

Sprawy zostały połączone do wspólnego rozpoznania i orzekania.

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

W dniu 23.02.2014 roku powód zawarł z pozwanym umowę o roboty budowlane. W części wstępnej umowy wskazano, iż pozwany, określony jako Inwestor występując w roli Generalnego Wykonawcy prowadzi działalność deweloperską, polegającą na budowie budynków mieszkalnych, składających się z odrębnych lokali mieszkalnych, a następnie sprzedaży przedmiotowych lokali na rzecz swoich klientów, zaś powód, określony jako Wykonawca powadzi działalność gospodarczą polegającą na prowadzeniu prac budowlanych m.in. przy budowie budynków mieszkalnych. Wskazano, że Strony zamierzają rozpocząć współpracę w ramach projektu prowadzonego przez Inwestora pod nazwą M. (...) etap II zlokalizowanego we W. przy ul. (...) na działce/kach gruntu o numerze/rach ewidencyjnym (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...)/(...) B., polegającego na budowie budynków mieszkalnych wielorodzinnych (zwany dalej (...)), zaś umowa jest Wykonaniem zastępczym prac w związku z niewykonaniem umowy (...) z dnia 07.08.13 zawartej z Przedsiębiorstwo (...) Spółka z Ograniczoną Odpowiedzialnością" - wykonanie elewacji budynku E - elewacja północna i wschodnia w osi EE i E9 + rampa.

W paragrafie 1 strony postanowiły, że Inwestor zamawia, a Wykonawca zobowiązuje się do wykonania zastępczego prac w związku z niewykonaniem umowy nr (...) z dnia 07.08.2013 zawartej z Przedsiębiorstwem (...) Spółka z Ograniczoną Odpowiedzialnością" na prace budowlane w zakresie wykonania kompleksowej elewacji budynku E, ściana północna w osi E9 wraz z rampą zjazdową do garażu, zgodnie z wytycznymi Inwestora stanowiącymi załącznik nr 8 do niniejszej Umowy. W wyszczególnieniu wskazano na następujące prace::

Kompleksowe wykonanie ocieplenia budynku wraz z elewacją, wykonanie izolacji hydrofobowej pasa przy gruncie tj. 40 cm w górę i 20 cm w dół poziomu izolacji poziomej na parterze pod ścianami nośnymi zewnętrznymi (elementy drewniane, boniowanie- wykonanie termiczne rytów podłaty, montaż łat, dwukrotne malowanie boazerii od strony widocznej i jednokrotne od strony niewidocznej, montaż boazerii dwoma wkrętami na jej szerokości do łat, montaż parapetów zewnętrznych wraz z wygięciem blachy- chyba że zostaną dostarczone pocięte, obróbek blacharskich wraz z wygięciem blachy, folii paro przepuszczalnej) montażem wraz z materiałem i odbiorem rusztowania technologicznego oraz utylizacją na własny koszt i we własnym zakresie odpadów związanych z wykonywanymi pracami oraz kompleksowe wykonanie szczelnej wylewki maszynowej cementowej z materiałem (piasek, cement, plastyfikator, włókna fibrowe (zbrojenie rozproszone), taśma dylatacyjna, folia budowlana, styropian E. (...)), wykonanie izolacji przeciw wodnej na balkonach a także wykonanie wyprawy elewacyjnej spódów balkonów elewacji północnej budynku „E” przy ul. (...) we W.. Utylizacja odpadów ma być potwierdzona pisemnie przez specjalistyczną firmę. Po zakończonych pracach wykonawca myje całą stolarkę okienną zarówno z zewnątrz i wewnątrz przy pomocy wyspecjalizowanej firmy i zabezpieczy folią stretch po wcześniejszym sprawdzeniu ew. uszkodzeń przez przedstawiciela Inwestora.

Wykonawca zobowiązał się wykonać wszystkie prace zgodnie projektem, wg wytycznych wykonawczych i zaleceń Kierownika Budowy i Kierownika Kontraktu.

Ponadto wykonawca zobowiązał się do wykonania wszelkich innych prac budowlanych, jakie są lub okażą się niezbędne do realizacji części inwestycji objętej niniejszą umową zgodnie z dokumentacją projektową przekazaną Wykonawcy przez Inwestora. Harmonogram rzeczowo-finansowy, zawierający podział prac jakie mają zostać wykonane wraz z kosztem poszczególnych prac oraz terminem ich ukończenia przez Wykonawcę zwanym dalej Harmonogramem (...) stanowić miał Załącznik nr 3 do niniejszej Umowy.

Wykonawca zobowiązał się do realizacji Obiektu, zgodnie z dokumentacją projektową przekazaną Wykonawcy przez Inwestora.

Wykonawca oświadczył, że przed podpisaniem Umowy została mu przekazana pełna dokumentacja projektowa, konieczna do realizacji przedmiotu niniejszej Umowy i że zapoznał się z przekazaną dokumentacją, a także iż jest w stanie wykonać przedmiot Umowy w oparciu o tą dokumentację.

Ewentualne zmiany dokumentacji mogły być wprowadzone jedynie po uprzednim zatwierdzeniu przez kierownika budowy oraz Członka Zarządu, Prokurenta lub Dyrektora Oddziału Inwestora. W przypadku gdy takie zmiany wiązałyby się z dodatkowymi kosztami, szczegółowy zakres tych zmian oraz koszty z nimi związane miały zostać uzgodnione przez Strony przed ich wykonaniem w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Ustalono, że podjęcie wykonania prac dodatkowych, tj. wykraczających poza zakres określony w §1 ust.1 wymaga aneksu do niniejszej Umowy w formie pisemnej pod rygorem nieważności, podpisanego przez reprezentantów Inwestora zgodnie z aktualnym odpisem z KRS. W razie, gdyby Wykonawca przystąpił do wykonywania prac dodatkowych bez ustalenia ich zakresu i wynagrodzenia w formie określonej w zdaniu poprzednim, Inwestor miał prawo odmówić zapłaty za tak wykonane prace.

W § 2 wskazano, że Wykonawca zobowiązuje się do realizacji poszczególnych etapów prac, zgodnie z Harmonogramem (...) stanowiącym Załącznik nr 3 do niniejszej Umowy, w tym do: rozpoczęcia prac w terminie: 23-02-2014; zakończenie prac w terminie: 15-03 -2014.

Strony postanowiły, że **z każdym etapem prac jest związane odpowiednie wynagrodzenie.**

Ustęp 2 paragrafu 2 stanowił, że Inwestor przekaże teren budowy Wykonawcy najpóźniej w dniu rozpoczęcia prac, o którym mowa w pkt. 1 (i) powyżej, na podstawie pisemnego protokołu, podpisanego przez kierownika budowy. Podpisanie przedmiotowego protokołu lub rozpoczęcie prac budowlanych uważa się za skuteczne przekazanie terenu budowy Wykonawcy. Wykonawca oświadczył, iż podpisanie protokołu bez zastrzeżeń lub rozpoczęcie prac budowlanych bez podpisania protokołu jest równoznaczne z brakiem zastrzeżeń co do frontu robót i terenu budowy oraz że zapoznał się z terenem budowy i nie wnosi z tego tytułu żadnych zastrzeżeń.

W ustępie 4 postanowiono, że w przypadku opóźnienia w rozpoczęciu prac Inwestor może rozwiązać niniejszą Umowę ze skutkiem natychmiastowym bez konieczności wyznaczania dodatkowego terminu.

W § 3 ust. 1 postanowiono, że roboty budowlane będą **odbierane etapami zgodnie z Harmonogramem (...)**. Każdy taki odbiór nastąpić miał na podstawie pisemnego protokołu podpisanego z ramienia Inwestora przez Kierownika Budowy lub Inspektora Nadzoru Inwestorskiego oraz przez Dyrektora/Kierownika Oddziału Inwestora. Stosownie do ust. 2 zamiar dokonania odbioru prac Wykonawca winien zgłosić odpowiednim osobom pisemnie, z przynajmniej trzydniowym wyprzedzeniem. W przeciwnym razie, Inwestor miał prawo odmówić stawienia się na odbiór prac w terminie wskazanym przez Wykonawcę i wskazać nowy termin dokonania takiego odbioru.

Zgodnie z ust. 3 Wykonawca przyjął do wiadomości iż weryfikacja zakresu wykonanych przez niego robót odbywała się będzie przez delegowanych pracowników inwestora w siedzibie spółki, w związku z czym zobowiązał się podpisać

przygotowany przez Kierownika Budowy/Inspektora Nadzoru Inwestorskiego/ Dyrektora / Kierownika Oddziału Inwestora protokół odbioru jednostronnie. W ust. 4 wskazano, że zgodny ze wzorem, kompletny i podpisany przez Wykonawcę protokół odbioru zostanie przesłany przez Kierownika Budowy/ Inspektora Nadzoru Inwestorskiego/ Dyrektora / Kierownika Oddziału Inwestora wraz z opinią o zasadności odbioru do weryfikacji, zaś w przypadku jego pozytywnej weryfikacji i akceptacji w siedzibie Inwestora zostanie podpisany przez odpowiednie osoby z ramienia Inwestora.

W ustępie 5 postanowiono, że protokół odbioru robót zostanie podpisany tylko w przypadku jego akceptacji zgodnie z ust. 3 i 4 powyżej oraz pozostawienia przez Wykonawcę na terenie budowy porządku umożliwiającego natychmiastowe podjęcie prac przez kolejną ekipę. Ust. 6 stanowił, że Wykonawca zobowiązany jest na własny koszt usunąć wyrządzone przez siebie szkody. Dopiero wówczas prace budowlane zostaną odebrane zgodnie z postanowieniami niniejszego paragrafu. W ust. 7 Wykonawca oświadczył iż przy zawieraniu niniejszej Umowy otrzymał i zapoznał się z Wytycznymi Wykonawczymi przedłożonymi przez Inwestora. Inwestor akceptuje jakość robót, wynikającą z Wytycznych Wykonawczych, zaś Wykonawca zobowiązuje się do wykonania robót w ramach niniejszej Umowy z zachowaniem co najmniej takiej jakości jaka wynika z przedłożonych Wytycznych. Wytyczne Wykonawcze są integralną częścią umowy i stanowią załącznik nr 8 do niniejszej umowy.

Według ust 8 Wykonawca odpowiada za nienależyte wykonanie przedmiotu umowy, pomimo dokonania odbioru robót budowlanych przez Inwestora i zobowiązany jest do niezwłocznego i nieodpłatnego usunięcia wszelkich nieprawidłowości w przedmiocie umowy.

W §4 ust 1 ustalono ryczałtowe wynagrodzenie z tytułu wykonania prac określonych w §1 ust. 1 niniejszej umowy w kwocie 15,200 zł netto (słownie: piętnaście tysięcy dwieście złotych) plus należny podatek VAT. Wynagrodzenie to obejmować miało wszelkie prace budowlane niezbędne do wykonania przedmiotu umowy, koszt sprzętu, w tym ciężkiego, niezbędnego do wykonania prac, niezbędnego deskowania oraz materiałów zanikowych takich jak deski, stemple, drut wiązałkowy i elementy dystansowe. Ewentualne prace dodatkowe oraz wynagrodzenie za ich Wykonanie miały zostać uzgodnione przez Strony w formie pisemnej pod rygorem nieważności (ust. 2) Według ust. 3 i 4 Inwestor miał zapłacić Wykonawcy 100% kwoty wynagrodzenia określonego w §4 ust.1 tylko w przypadku wykonania prac budowlanych zgodnie z przekazanymi Wykonawcy Wytycznymi Wykonawczymi; strony uzgodniły, iż w przypadku wykonania prac budowlanych niezgodnie z przekazanymi Wytycznymi wykonawczymi wynagrodzenie Wykonawcy wyniesie 80% kwoty określonej w §4 ust. 1. Stosownie do ust 5 wynagrodzenie miało zostać zapłacone w terminie 14 dni od dnia doręczenia inwestorowi prawidłowo wystawionej faktury VAT. Faktura Wykonawcy powinna być wysłana listem poleconym priorytetowym lub dostarczona osobiście do siedziby Inwestora.

Ust 6 stanowił, że bieg terminu płatności rozpoczyna się z chwilą doręczenia Inwestorowi prawidłowo wystawionej faktury VAT wraz z załącznikami:

- a) protokołem odbioru robót budowlanych, podpisanym przez osobę wskazaną w § 3, tj. Kierownika Budowy lub inspektora Nadzoru Inwestorskiego oraz przez Dyrektora/Kierownika Oddziału Inwestora,
- b) oświadczeniem Wykonawcy w zakresie osób którymi wykonawca się posługiwał przy wykonywaniu umowy, stanowiącym załącznik do niniejszej umowy,
- c) aktualną deklaracją rozliczeniową ZUS DRA potwierdzającą zapłatę świadczeń ubezpieczeniowych na rzecz zatrudnionych przy wykonywaniu umowy pracowników.

W § 5 zawarto postanowienia dotyczące kaucji: z każdej faktury VAT wystawionej przez Wykonawcę Inwestor miał zapłacić 95% takiej faktury zatrzymując równocześnie kwotę odpowiadającą 5% wartości tej faktury tytułem kaucji gwarancyjnej na zabezpieczenie ewentualnych kosztów usunięcia usterek i wad w powierzonych mu pracach budowlanych, a po zakończeniu budowy w wybudowanym Obiekcie. Inwestor mógł wykorzystać posiadane kaucje na pokrycie kosztów usunięcia usterek i błędów, w przypadku gdy te usterek lub wady nie zostaną usunięte przez Wykonawcę. W przypadku gdy w terminie 12 miesięcy licząc od dnia dokonania ostatniego odbioru nie pojawią się

żadne usterki ani wady lub, w razie ich pojawienia się, zostaną usunięte przez Wykonawcę zgodnie z postanowieniami § 7 poniżej, suma kaucji gwarancyjnych zostanie wypłacona Wykonawcy w ciągu kolejnych 14 dni przelewem, na rachunek bankowy wskazany przez Wykonawcę w zawiadomieniu o upływie terminu zwrotu kaucji wysłanym przez Wykonawcę na adres siedziby Spółki.

Paragraf 6 opisywał kary umowne, zaś w ustępie 5 wskazywał, że w przypadku opóźnienia w wykonaniu prac, niezależnie od przyczyny jego powstania Inwestor może rozwiązać umowę bez wypowiedzenia oraz bez konieczności wyznaczania dodatkowego terminu, które to rozwiązanie nie będzie skutkowało powstaniem jakichkolwiek roszczeń Wykonawcy.

§7 ustanawiał 3-letnią gwarancję na prace powoda, §8 dotyczył zasad wprowadzenia na budowę podwykonawców. W §9 ust 7 wskazano, że w przypadku wstrzymania robót z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, w tym, w przypadku rozwiązania lub wypowiedzenia niniejszej Umowy przez Wykonawcę lub przez Inwestora z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, Wykonawca jest zobowiązany do dokonania pełnej inwentaryzacji wykonanych do tego czasu prac budowlanych i materiałów, które posłużyły do budowy Obiektu. Raport z inwentaryzacji powinien zostać uzgodniony z Inwestorem. W takim przypadku raport ten może stać się podstawą do ewentualnego końcowego rozliczenia wartości prac budowlanych wykonanych do momentu ich wstrzymania. W ust. 9 wskazano, że Inwestor ma prawo rozwiązać Umowę z bez wyznaczania dodatkowego terminu ze skutkiem natychmiastowym, jeżeli Wykonawca nie realizuje prac budowlanych zgodnie z Umową lub dopuszcza się naruszenia swoich obowiązków wynikających z Umowy bez powstania roszczeń dla Wykonawcy.

Zgodnie z §11 umowy dostawę materiałów zapewniał pozwany na podstawie zamówień formułowanych przez powoda. Ryzyko niedoboru materiałów, w szczególności w przypadku wadliwego przedmiaru ponosi Wykonawca i w takim przypadku zobowiązuje się on do zakupu i dostarczenia brakujących materiałów na własny koszt.

**Dowód:** umowa k. 4-10

Prace powoda realizowane były na osiedlu (...) we W., inwestorem była (...) S.A. z B..

**Dowód:** dziennik budowy k. 640 w kopercie.

Powód miał dokończyć elewację rozpoczętą przez inną firmę. Początkowo zamierzenie było takie, aby wyrównać klejem nierówny styropian i siatkę, położone źle przez poprzednika, jednak po tygodniu zapadła decyzja, że styropian i siatka muszą być zerwane i kładzione od nowa. Prace odbierane były przez kierownika budowy i osoby odpowiedzialne za kontrolę jakości z firmy (...) po każdym etapie – osobno po położeniu styropianu, osobno po zatopieniu siatki. Tylko bezusterkowy odbiór umożliwił przystąpienie do kolejnych prac. Prace dotyczące położenia styropianu i zatopienia siatki zostały po poprawkach odebrane i powód przystąpił do kładzenia tynku. Powód wykonał wszystkie prace na głównej ścianie elewacyjnej, położył też styropian, marmolit i panele na rampie zjazdowej. Nie zostały wykonane opierzenia na murkach i poprawki na elewacji. Prace obejrzał kierownik budowy i zezwolił na zdjęcie rusztowania ze ściany.

**Dowód:** zdjęcia k. 14-15, zdjęcia k. 43-66

zeznania A. R. k. 143-144

zeznania A. M. k. 261-262

zeznania R. H. k. 416-417

zeznania M. W. k. 424-425

zeznania D. S. w części k. 417

zeznania W. S. k. 543

zeznania M. J. k. 886-887

zeznania D. W. w części k. 971-972

zeznania powoda k. 145-146

W trakcie oględzin dokonywano częściowych odkrywek prac powoda.

**Dowód:** zeznania M. M. w części k. 142-143

Pozwany odmawiał powodowi wydania protokołów odbiorów, mimo, że kierownik budowy potwierdzał, że takie protokoły istnieją. Powód zszedł z budowy pod koniec kwietnia, gdy pozwany konsekwentnie odmawiał zapłaty za wcześniejsze etapy prac.

**Dowód:** zeznania A. M. k. 261-262

zeznania M. W. k. 424-425

zeznanie powoda k. 145-146

Pozwany nie płacił także innym podwykonawcom, m. in. A. N. (1), który podpisał protokoły z udziałem generalnego wykonawcy jako przedstawiciel pozwanego, ale nie otrzymał dla siebie żadnego egzemplarza.

**Dowód:** zeznania A. N. k. 321

Za wykonane prace powód wystawił faktury:

- z dnia 1 kwietnia 2014 r. z terminem płatności 10 dni na kwotę 5940 zł brutto;
- z dnia 13 maja 2014 r. z terminem płatności 27 maja 2014 r. na kwotę 3780 zł brutto za 120m<sup>2</sup>;
- z dnia 13 maja 2014 r. z terminem płatności 27 maja 2014 r. na kwotę 4428 zł brutto za 240 m<sup>2</sup>;

**Dowód:** faktury k. 11,11v, k. 6 w aktach XI GC 1167

W dniu 25 kwietnia 2014 r. M. J. (1) wystosował do pozwanego pismo, wskazujące na brak wykonania robót elewacyjnych na budynku E w osi E9 od EA do EE (zakres 4) i wezwał do stawienia się na budowie pracowników oraz usunięcia usterek, polegających na nieestetycznym wykonaniu struktury, braku prostej linii granicy między różnymi kolorami tynku i nad marmolitem, zabrudzeniach ram okien i szyb, ubytkach w strukturze przy elewacji drewnianej, braku silikonowania boczaków parapetów, zabrudzeniach parapetów i boczaków, braku zdjęcia folii zabezpieczającej z parapetów, braku szczelności struktury i obróbki nad elewacją drewnianą, umożliwiającym penetrację przez wodę, mocowaniu deski elewacyjnej tylko na 1 wkręt niezgodnie z wytycznymi, braku porządku po przycięciu desek na jednym z balkonów, źle wklejonej siatce pod marmolit oraz źle zamontowanych łątach pod boazerię. Do pisma załączona była dokumentacja fotograficzna wymienionych usterek, na której widoczne były także zarysowania parapetów i obróbek blacharskich.

**Dowód:** pismo ze zdjęciami k. 43-66

Zeznania M. M. w części k. 142-143

Zeznania M. J. k. 886-887

Pismem z 25 kwietnia 2014 r. pozwany złożył oświadczenie o rozwiązaniu z powodem umowy, z uwagi na wstrzymanie prac i opuszczenie budowy, z winy wykonawcy. W piśmie wskazano, że wszystkie dotąd wykonane etapy były wykonane niezgodnie z wytycznymi wykonawczymi i zaleceniami kierownika budowy.

**Dowód:** pismo k. 67 z potwierdzeniem nadania k. 68

Pozwany zapłacił innemu wykonawcy od 30 kwietnia do 10 czerwca 2014 r. kwotę łącznie 6.300 zł tytułem zaliczki na wykonanie napraw elewacji przy ul. (...).

**Dowód:** potwierdzenia wpłat k. 69

Pozwany w okresie od 5 kwietnia do 12 czerwca 2014 r. kupował rozmaite materiały budowlane do wykonywania prac elewacyjnych.

**Dowód:** faktury k. 69a-78

Pozwany zapłacił powodowi 1300 zł zaliczki na poczet wykonywanych przez powoda prac.

**Dowód:** potwierdzenia wpłat k. 81

W dniu 13 maja 2014 r. powód wysłał do pozwanego wezwanie do zapłaty wszystkich ww. faktur.

**Dowód:** wezwanie, k. 12, potwierdzenie nadania k. 13

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo o zapłatę kwoty 5940 zł jest uzasadnione w części, a o zapłatę kwoty 8208 zł – w całości.

Powód dochodził wynagrodzenia, przysługującego mu na mocy zawartej przez strony umowy. Umowa ta była umową o roboty budowlane. Stosownie do treści art. 647 k.c., przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, inwestor zaś 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. Powołany przepis wyszczególnia cały katalog pojęć znanych Prawu budowlanemu (ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. - Dz. U. Nr 89, poz. 414) i tam bliżej określonych, np. art. 3 tej ustawy stanowi, że obiekt budowlany to: a) budynek wraz z instalacjami i urządzeniami technicznymi, b) budowla stanowiąca całość techniczno-użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami, c) obiekt małej architektury. Budynek to obiekt budowlany, który jest trwale związany z gruntem, wydzielony w przestrzeni za pomocą przegród budowlanych oraz ma fundamenty i dach; budowla to obiekt budowlany nie będący budynkiem lub obiektem małej architektury, w rodzaju lotniska, drogi, mostu, tunelu, itp., remont zaś - to wykonanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a nie stanowiących bieżącej konserwacji. Zadaniem powoda było wykonanie elewacji jednej ze ścian obiektu, prace wykonywane były na podstawie projektu budowlanego i objęte zinstytucjonalizowanym nadzorem, toteż przedmiot umowy należy uznać za roboty budowlane.

Zawarcie przez strony umowy i nominalna wysokość wynagrodzenia przewidzianego w tej umowie nie były przedmiotem sporu. Pozwany wskazał, iż wynagrodzenie nie należy się, gdyż powód nie zakończył prac, porzucił je, wobec czego pozwany odstąpił od umowy.

Pozwany wskazał także na wydatki, które poniósł w związku z poprawkami prac powoda. Nie złożył jednak w tym zakresie oświadczenia o potrąceniu.

Zgodnie z art. 498 k.c. gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są

pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej. Potrącenia dokonywa się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Oświadczenie ma moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe (art. 499 k.c.). Sam fakt istnienia dwóch przeciwstawnych wierzytelności nie prowadzi do ich wzajemnego umorzenia. Potrzebne jest w tym zakresie oświadczenie, o którym mowa w zacytowanym przepisie. Pozwany, reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika, ani nie twierdził, że takie oświadczenie zostało złożone przed procesem, ani nie wykazywał tego faktu, nie został także w sprzecznie wyartykułowany zarzut przedawnienia. Wobec tego twierdzenia o ewentualnych wydatkach pozwanego, traktowanych jako szkoda związana z nienależytym wykonaniem umowy przez powoda (art. 471 k.c.) pozostawały bez znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Nie zasługują na uwzględnienie zarzuty pozwanego co do tego, iż powód porzucił prace, wykonywał je wadliwie, nie dysponował protokołami odbioru uprawniającymi do wystawienia faktur i że umowa została unicestwiona jednostronnym oświadczeniem pozwanego.

Dla rozstrzygnięcia powyższych zarzutów kluczowe były ustalenia co do tego, czy powód wykonał wszystkie prace objęte umową, czy przedstawił je do odbioru, czy prace zostały odebrane, oraz czy występowały w nich wady oraz jakiego rodzaju.

Dokonując ustaleń w powyższych kwestiach Sąd oparł się przede wszystkim o dowód z pisma, sporządzonego przez M. J. w dniu 25.04.2014 r., zawierającego dokumentację zdjęciową oraz na zdjęciach sporządzonych przez powoda. Materiał ten skonfrontowano następnie z zeznaniami świadków. Świadców będący pracownikami powoda lub innymi podwykonawcami pozwanego zeznawali zgodnie, iż prace powoda wykonywane były poprawnie bądź z usterkami usuwanymi na bieżąco wg wskazówek kierownika budowy i że zostały wykonane w całości. Świadców z ramienia (...) (M. J., D. S. i D. W.) wskazywali, iż prace nie zostały przez powoda wykonane w całości, jednakże żaden z nich nie sprecyzował ostatecznie, co pozostało niewykonane. Jedynie D. W. wskazał, iż powód nie wykonał prac poprawkowych, a rampę zjazdową wykonał w niewielkim zakresie. Z kolei powód wskazał, iż na rampie nie wykonał jedynie opierzenia murków oporowych. Wobec tych rozbieżności decydujące znaczenie należy przyznać dokumentacji zdjęciowej, z której jednoznacznie wynika zakończenie całości prac elewacyjnych na ścianie. Zakończenie tych prac potwierdza też brak rozstawionego rusztowania. Jak wskazał M. M., decyzja o jego zdjęciu była decyzją inwestora, wobec czego także inwestor musiał uznać prace na ścianie za wykonane. Co do rampy zjazdowej, widać na zdjęciach częściowy brak marmolitu, to jednak nie może być dowodem na niewykonanie tych prac przez powoda, skoro z zeznań M. M. wynika odkuwanie marmolitu w trakcie przeglądu prac po to, by ustalić, czy jest pod spodem siatka. Także panele przykręcone są dość symetrycznie, dając wrażenie zakończenia tych prac, zaś w piśmie M. J. nie ma mowy o niezakończeniu tych prac, ale o wadliwym mocowaniu łąt pod boazerię. Wobec tego Sąd przyjął, iż jedyną pracą, której powód nie wykonał, były opierzenia murków oporowych na zjeździe oraz poprawki. Jednocześnie z zeznań świadków, także zatrudnionych w M., jednoznacznie wynikało, iż warunkiem przystąpienia do kolejnego etapu prac elewacyjnych był bezusterkowy odbiór poprzednich etapów. Płyne stąd wniosek, że etapy prac związane z położeniem styropianu i zatopieniem siatki musiały być wykonane w całości prawidłowo.

Oceniając zeznania świadków, Sąd w większości uznał je za wiarygodne. Wyjątkiem były zeznania M. M. (2). Świadek ten wyraźnie starał się wyolbrzymić zakres wad, ponadto sprzecznie z pozostałymi świadkami (w tym pracownikami M.) zeznał, że nie było wymogu bezusterkowego wykonania poprzedniego etapu, by rozpocząć następny. Widać więc, że zeznania tego świadka nakierunkowane były na to, by uzasadnić wstępne twierdzenie o tym, że wszystkie prace powoda były „jakościowo nie do przyjęcia”. Znamienne również, że M. M. nie pamiętał ani nazwy budowy ani numeru budynku, był za to pewien, że prace jakościowo były nie do przyjęcia. Sąd nie dokonał również ustaleń na podstawie wypowiedzi D. W., że 20% prac powoda było źle wykonanych. Wypowiedź ta nie została rozwinięta, świadek w żaden sposób nie uzasadnił swojej oceny, a jest ona wątpliwa w świetle dokumentacji zdjęciowej, wobec czego takie ustalenie nie znalazło się w wyżej opisanym stanie faktycznym. Ostatecznie więc Sąd ustalił, iż prace powoda zostały wykonane niemal w całości (z wyjątkiem wspomnianych opierzeń murków i poprawek wynikających z pisma z 25.04.2014 r.) Nie można dać wiary zeznaniom pozwanego. Pozwany skupiał się w tych zeznaniach na zbyt małej ilości osób na budowie,



natomiast nie potrafił w sensowny sposób wytłumaczyć braku zapłaty za odebrane od powoda etapy prac. Zeznał też o wadliwym wykonaniu przez powoda styropianu, podczas gdy niespornym jest, że prace te zostały odebrane przed przystąpieniem do kładzenia tynku.

Do rozstrzygnięcia pozostawała również kwestia, czy powód przedstawił ostatni etap prac do odbioru. W ocenie Sądu wystarczającym dowodem na to, że tak było, jest wspomniane pismo z 25.04.2014 r. oraz brak rusztowań na elewacji w czasie sporządzania zdjęć. Jeśli kierownik zezwolił na zdjęcie rusztowań (a nie mogła to być decyzja powoda, skoro rusztowania wynajmował pozwany), to musiał uznać prace za wystarczająco dobrze wykonane, a więc musiał poddać je ocenie. Ponadto nawet z zeznań niechętnego powodowi M. M. wynika, że faktyczna ocena jakościowa prac wykonanych przez powoda odbyła się („oglądaliśmy prace powoda, omawialiśmy zastrzeżenia z kierownikiem”), lecz nie sporządzono oficjalnego protokołu z tej oceny, co koresponduje z zeznaniami pracowników powoda, że pozwany zorganizował system odbiorów tak, aby uniemożliwić powodowi wejście w posiadanie protokołów odbioru, które umowa czyniła warunkiem zapłaty. W orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego ugruntowany jest jednak pogląd, że to oddanie dzieła i odpowiednio robót budowlanych przez wykonawcę świadczy o wykonaniu zobowiązania, a nie jego odebranie przez zamawiającego, jako że zamawiający nie może poprzez swoje zachowania uniemożliwiać wykonawcy otrzymania zapłaty. Wobec tego brak pisemnego protokołu odbioru nie może stanowić podstawy do uznania żądania zapłaty przez wykonawcę za przedwczesne, niezależnie od tego, jak kwestię tę uregulowano w umowie. W tej materii dodać należy, że pozwany przyznał w swoich zeznaniach, że nie sporządził protokołów odbioru dla powoda, wskazał, że za wystarczające uważał protokoły odbioru sporządzone przez inwestora i że powód mógł je sam uzyskać od D. W., podczas gdy ten ostatni wyraźnie wskazał, że powód nie był dla niego stroną. Potwierdza to prawdziwość zeznań M. W., który opisał sytuację, w której inna osoba chciała mu dać protokół odbioru, natomiast D. W. to uniemożliwił.

Jeśli idzie o zastrzeżenia do prac budowlanych, to zgodnie z 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. W czasie zawierania umowy oraz wykonywania prac kwestię wad regulował art. 637 § 1 i 2 k.c., stanowiący, że jeżeli dzieło ma wady, zamawiający może żądać ich usunięcia, wyznaczając w tym celu przyjmującemu zamówienie odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu nie przyjmie naprawy. Przyjmujący może odmówić naprawy, gdyby wymagała nadmiernych kosztów. Gdy wady usunąć się nie dadzą albo gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może od umowy odstąpić, jeżeli wady są istotne; jeżeli wady nie są istotne, zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. To samo dotyczy wypadku, gdy przyjmujący zamówienie nie usunął wad w terminie wyznaczonym przez zamawiającego.

Ponadto na gruncie art. 642 k.c. wypowiedziany został w orzecznictwie Sądu Najwyższego pogląd, iż oddanie dzieła dotkniętego wadą istotną nie powoduje wymagalności roszczenia o wynagrodzenie. Aby jednak uchylić się od obowiązku zapłaty na podstawie cytowanych przepisów, pozwany winien był wykazać, że prace powoda zostały wykonane wadliwie i że były to wady istotne. Tylko bowiem istotność wad prowadzi do przyjęcia, że wykonawcy nie należy się ekwiwalent pieniędzy za wykonane przez niego prace.

Z materiału dowodowego wynika, iż powód nie wykonał prac w sposób całkowicie bezusterkowy. Niektóre zdjęcia pokazują stan, który nawet bez posiadania wiedzy specjalnej musi być uznany za nieprawidłowy – mowa o widocznych gołym okiem dziurach pomiędzy elewacją a opierzeniami metalowymi. Jednakże część usterek ma charakter wyłącznie estetyczny – opisane w piśmie z 25 kwietnia 2014 r. „nieestetyczne wykonanie struktury” czy brak prostej linii na łączeniach kolorów na zdjęciach są niewidoczne, a choć potwierdzili to świadkowie – pracownicy M., to na tej podstawie nie można stwierdzić, na ile poważne były te usterki. Część usterek stwierdzonych w piśmie, takich jak zabrudzenia okien, także bez wiedzy specjalnej można z kolei zakwalifikować jako wady nieistotne i łatwe do usunięcia. Co do nieprawidłowego wklejenia siatki pod marmolit, to powstaje pytanie, dlaczego nie stwierdzono tego faktu, zanim powód zaczął kłaść marmolit, skoro bezspornym w świetle materiału dowodowego jest dokonywanie odbiorów

jakościowych po każdym etapie (podobnie z latami pod boazerię). Wobec tego nie da się wykluczyć, że siatka została wklejona zgodnie z zaleceniami kierownika budowy, tak jak zeznał powód – że w czasie prac nie była jeszcze znana ostateczna wysokość gruntu i nie wiadomo było, na jaką wysokość tę siatkę przykleić. Podsumowując tę część rozważań Sąd stwierdza, iż stopień nieprawidłowości w pracach powoda pozostał w niniejszej sprawie kwestią niewiadomą. Pozwany nie wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, by stwierdzić, czy wady miały charakter istotny, a tylko oddanie dzieła (i odpowiednio prac budowlanych) z wadą istotną wstrzymuje obowiązek zamawiającego dokonania zapłaty. Biorąc pod uwagę rozmiar prac powoda, stwierdzone nieprawidłowości są niewielkie, a ponadto w świetle ustaleń o dokonywaniu odbiorów etapów wcześniejszych dotyczą tylko prac z etapu ostatniego. Wobec tego pozwany nie może zwolnić się z obowiązku zapłaty powołując się na wady.

Pozwany wskazywał też na odstąpienie od umowy. Odstąpienie od umowy w świetle przepisów o rękojmi jest w niniejszej sprawie wykluczone z uwagi na brak wykazania istotności wad. Jednakże prawo o odstąpieniu dawała pozwanemu umowa w §6 ust 5 umowy w razie opóźnień (analogiczne prawo przewidziane jest w art. 635 k.c.) i w § 9 ust 9 w razie realizowania prac niezgodnie z umową lub naruszania obowiązków wykonawcy. Nie może być jednak wątpliwości, że prawo do odstąpienia od umowy z powodu opóźnienia nie może być zrealizowane po zakończeniu prac, nawet jeśli to zakończenie prac nastąpiło z uchybieniem terminu. Pozostaje więc rozważyć, czy pozwany był uprawniony do odstąpienia w świetle § 9 ust 9 umowy.

Materiał dowodowy wskazuje na daleko idącą nielojalność pozwanego w stosunku do powoda. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na treść umowy. Umowa nakłada na powoda obowiązki, które w typowym układzie rzeczy stanowią obowiązek inwestora – np. obowiązek zinwentaryzowania prac w razie odstąpienia od umowy; zastrzega kary umowne wyłącznie na korzyść pozwanego; daje pozwanemu jednostronnie prawo do rozwiązania umowy bez wypowiedzenia w razie stwierdzenia bliżej nieokreślonego nienależytego wykonywania zobowiązań przez powoda, pod co można podciągnąć każdą, najmniejszą nawet nieprawidłowość. Jednocześnie dla powoda nie przewidziano takiego prawa w wypadku naruszania umowy przez pozwanego, co pozwany skrupulatnie wykorzystał, nie płacąc powodowi za wcześniejsze bezusterkowo wykonane prace (mimo istnienia w umowie postanowień przewidujących odbiory i płatności etapowe) i uniemożliwiając powodowi otrzymanie protokołów odbioru tych prac. Zarówno z zeznań M. W. i A. N. jak i z samej treści umowy wynika, że system odbiorów został tak zorganizowany, by uniemożliwić powodowi otrzymanie tych protokołów – powód miał je podpisywać jednostronnie jako przedstawiciel pozwanego uczestniczący w odbiorze pomiędzy pozwanym a M., podczas gdy dalszy obrót dokumentów był całkowicie zależny od M. oraz pozwanego (§ 3 ust 3 umowy, zgodnie z którym wyk weryfikacja zakresu prac odbywa się w siedzibie spółki, wobec czego powód ma jednostronnie podpisywać protokoły). Także złożenie przez pozwanego oświadczenia o rozwiązaniu umowy po tym, jak powód wykonał wszystkie prace, jest dowodem na nielojalność pozwanego i wykorzystywanie konstrukcji prawnych po to, by nie rozliczyć się z prac z podwykonawcami. Znamienne, że w materiale dowodowym nie ma ani jednego pisma, kierowanego przez pozwanego do powoda, a wzywającego do przyspieszenia prac czy do konkretnych poprawek prac. Natomiast już po wykonaniu prac przez powoda pozwany od razu formułuje pismo rozwiązujące umowę z uwagi na „porzucenie prac”, podczas gdy sam wbrew postanowieniom umowy nie zapłacił za wcześniejsze etapy. Jeśli nawet przyjąć, że formalnie pozwany miał prawo odstąpić od umowy zgodnie z jej postanowieniami, to w świetle wyżej opisanego schematu postępowania pozwanego skorzystanie z tych uprawnień jawi się jako ewidentnie sprzeczne z zasadami współzycia społecznego (wspomniany wyżej obowiązek lojalności i uczciwości kupieckiej) i zgodnie z art. 5 k.c. nie korzysta z ochrony prawnej.

Sąd rozważył również treść tego postanowienia umowy, które przewiduje, że w razie wykonania prac niezgodnie z wytycznymi powód otrzyma 80% wynagrodzenia. Jednakże pozwany nie przedstawił konkretnych wytycznych, z którymi prace byłyby niezgodne, ponadto z zeznań pracowników powoda wynika, iż owe „wytyczne” były nad wyraz płynne i w istocie całkowicie zależne od przedstawicieli M. obecnych na budowie. Zważywszy, że w takim wypadku „niezgodność z wytycznymi” staje się kwestią nieweryfikowalną obiektywnie, analizowane postanowienie umowy jest niezgodne z istotą stosunku zobowiązaniowego (gdyż ten zakłada równoprawność stron, tymczasem analizowane postanowienie daje jednej ze stron prawo do decydowania o wysokości wynagrodzenia drugiej strony), a więc narusza swobodę umów i jako takie jest nieważne (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 353 1 k.c.)

Wobec powyższych rozważań wyłącznie zarzut częściowej zapłaty mógł odnieść skutek w postaci częściowego oddalenia powództwa. Wykazane zostało, że powód otrzymał od pozwanego 1300 zł, powinno to zostać zaliczone na poczet pierwszej z wystawionych faktur, a więc tej na kwotę 5940 zł, a to oznacza, że do zapłaty pozostała kwota 4640 zł. Pozostałe faktury winny być opłacone w całości, jako że łączne wynagrodzenie z wszystkich faktur jest niższe od przewidzianego umową (umowa opiewała na 16416 zł brutto, faktury – na 14148 zł brutto). O odsetkach od należności orzeczono zgodnie z art. 481 k.c. i treścią umowy stron, która zakładała 14 dni na płatność od doręczenia faktury. Zważywszy, że powód wysłał faktury (...)05.2014., pozwany mógł je otrzymać 14.05.2014 r. (nie przeczył ich otrzymaniu), zatem termin płatności przypadł na 28.05.2014 r., odsetki należą się od dnia następnego.

O kosztach procesu orzeczono zgodnie z art. 98 i 100 k.p.c. Powód wygrał sprawę o zapłatę kwoty 5940 zł w 78%, koszty obu stron w tej sprawie to 1217 zł (stawka minimalna wynagrodzenia adwokata z opłatą skarbową od pełnomocnictwa), stosunkowe rozdzielenie tych kosztów w proporcji 78% dla powoda, 22% dla pozwanego oznacza, że pozwany winien zwrócić powodowi 681,52 zł. Z kolei opłatę od pozwu, od której powód był zwolniony, pozwany winien zwrócić Skarbowi Państwa w 78%, a więc w kwocie 195 zł. (art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych) Druga sprawa została przez powoda wygrana w całości, wobec czego ma prawo do zwrotu od pozwanego kwoty 1200 zł z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika i 688 zł z tytułu kosztów przejazdu do Sądu z Niemiec na rozprawę w dniu 16.07.2015 r. Natomiast nieuregulowane koszty sądowe w tej sprawie, obciążające pozwanego, to opłata od pozwu (300 zł) oraz koszty przesłuchania świadków – A. R. w kwocie 327,75 zł i M. J. w kwocie 135,40 zł.

## ZARZĄDZENIE

1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. (...)