

*Sygn. akt X GC 169/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 4 kwietnia 2014 r.*

**Sąd Okręgowy w Gliwicach, X Wydział Gospodarczy**

w następującym składzie

**Przewodniczący** SSO Katarzyna Żymełka

Protokolant Agnieszka Demucha

po rozpoznaniu w dniu 26 marca 2014 r. w Gliwicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki Akcyjnej w W.

przeciwko M. F.

o zapłatę

z powództwem wzajemnym M. F.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

### **z powództwa głównego**

1) oddala powództwo;

2) nakazuje pobrać od powódki pozwanej wzajemnej (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Gliwicach) kwotę 945,50 (dziewięćset czterdzieści pięć 50/100) zł tytułem kosztów stawiennictwa świadków.

### **z powództwa wzajemnego**

1) zasądza od powódki pozwanej wzajemnej (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz pozwanej powódki wzajemnej M. F. kwotę 11.477,36 (jedenaście tysięcy czterysta siedemdziesiąt siedem 36/100) zł;

2) oddala powództwo w pozostałym zakresie.

/-/ Katarzyna Żymełka

Sygn. akt X GC 169/13

## UZASADNIENIE

Powódka (...) Spółka Akcyjna w W. (pозwana wzajemna, dalej: powódka) w pozwie wniesionym przeciwko M. F. domagała się zasądzenia kwoty 166.683,92 zł wraz z ustawowymi odsetkami oraz kosztów procesu.

Na żądaną przez powódkę należność złożyły się kwoty: 11.007,92 zł z tytułu nadwyżki kosztów poniesionych przez powódkę, 30.511 zł i 26.765 zł z tytułu kar umownych oraz kwota 98.400 zł z tytułu sumy odszkodowań naliczonych powódce przez generalnego inwestora.

W uzasadnieniu wskazała, że w dniu 12 marca 2012 r. (...) Spółka Akcyjna w W. zawarła z pozwaną M. F. umowę o roboty budowlane w ramach inwestycji budowy (...) w P. – D. (...) P. Główny. Prace miały zostać rozpoczęte w dniu 12 marca 2012 r., natomiast zakończenie kolejnych etapów ustalono odpowiednio na 2 kwietnia 2012 r., 13 kwietnia 2012 r. i 21 kwietnia 2012 r.

Przed rozpoczęciem prac powódka przeszkoliła pracowników pozwanej.

Powódka wskazała, że pozwana przystąpiła do realizacji przedmiotu umowy w terminie, początkowo kierując na front robót dostateczną liczbę pracowników i wykonując je w zadowalającym tempie. Jednakże niemal od początku jakość prac wykonywanych przez pozwaną była niezadowalająca. Nadto, pozwana naruszała postanowienia umowne dotyczące organizacji robót i utrzymania porządku na placu budowy. Powódka wielokrotnie zwracała się do pozwanej z monitami dotyczącymi poprawy jakości, terminowości i organizacji pracy.

W piśmie z dnia 2 maja 2012 r. powódka oświadczyła, że odstępuje od łączącej strony umowy wskazując jako przyczynę niedotrzymanie przez pozwaną terminów realizacji prac określonych w umowie. Jednocześnie powódka wezwała pozwaną do podpisania w dniu 8 maja 2012 r. protokołu ustalającego zakres wykonanych przez pozwaną prac. Powódka obciążyła pozwaną karą umową za nieterminową realizację poszczególnych zakresów robót, tj. za prace z § 2 pkt c – kwotą 15.523 zł (ilość dni zwłoki 29); za prace z § 2 pkt a – kwotą 9.635 zł (ilość dni zwłoki 18); za prace z § 2 pkt b – kwotą 5.353 zł (ilość dni zwłoki 10). Nadto, powódka obciążyła pozwaną karą umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn zawinionych przez pozwaną w wysokości 26.765 zł, tj. 25% wartości przedmiotu umowy. Powyższe kary umowne miały zostać potrącone z przysługującego pozwanej wynagrodzenia.

W dniu 8 maja 2012 r. powódka sporządziła protokół inwentaryzacyjny podsumowujący ilość i wartość robót zrealizowanych przez pozwaną w ramach przedmiotu umowy. Pozwana wykonała roboty o wartości 42.063,10 zł netto w zakresie docieplenia stropu i belek części nadperonowej i nadtorowiskowej w systemie wełny lamelowej w ilości 4206,31 m<sup>2</sup>. Powódka poniosła koszt wykonania zastępczego w wysokości 79.161,03 zł netto.

W dniu 11 maja 2012 r. powódka podjęła próbę protokolarnego przekazania wykonanych robót generalnemu wykonawcy. Z uwagi na zastrzeżenia co do jakości wykonanej izolacji generalny wykonawca odmówił odebrania prac i zażądał niezwłocznego wykonania poprawek.

W piśmie z dnia 14 maja 2012 r. powódka poinformowała pozwaną o konieczności podjęcia prac naprawczych w zastępstwie pozwanej. Wobec braku wykonania tychże prac przez pozwaną powódka wykonała prace poprawkowe we własnym zakresie.

W dniu 24 maja 2012 r. powódka wystawiła na rzecz pozwanej notę obciążeniową nr 2/2012 z tytułu kar umownych w kwocie 57.276 zł, zgodnie z pismem z dnia 2 maja 2012 r. Tego samego dnia powódka wystawiła na rzecz pozwanej notę obciążeniową nr 1/2012 na kwotę 86.741,03 zł z tytułu wykonawstwa zastępczego, czyszczenia urządzeń, zwrotu zaliczki za paliwo, zwrotu kosztów szkolenia UDT zgodnie z protokołem inwentaryzacyjnym z dnia 8 maja 2012 r. W związku z ponowną analizą sposobu rozliczeń z pozwaną powódka skorygowała notę nr 1/2012 anulując naliczone obciążenia.

Dodatkowo powódka obciążyła pozwaną należnościami w kwocie 11.007,92 zł brutto z tytułu nadwyżki kosztów poniesionych przez powódkę oraz w kwocie 94.400 zł z tytułu sumy odszkodowań naliczonych przez generalnego wykonawcę.

W piśmie z dnia 24 maja 2012 r. powódka dokonała potrącenia z kwoty przysługującego pozwanej wynagrodzenia w kwocie 6.863,74 zł brutto (5.580,27 zł netto) kwoty 79.161,03 zł z tytułu kosztów wykonania zastępczego, kwoty 2.000

zł z tytułu zwrotu zaliczki na paliwo, kwoty 3.780 zł z tytułu wyczyszczenia sprzętu używanego przez pozwaną, kwoty 1.800 zł z tytułu zwrotu kosztów szkoleń oraz kwot 30.511 zł i 26.765 zł z tytułu kar umownych. Łącznie powódka dokonała potrąceń na kwotę 144.017,03 zł.

W dniu 7 marca 2013 r. w sprawie został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym orzeczono zgodnie z żądaniem pozwu (k. 84).

Pozwana (powódka wzajemna, dalej: pozwana) w sprzeciwie od powyższego nakazu zapłaty wniosła o oddalenie powództwa w całości, zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu.

Pozwana w pierwszej kolejności podniosła, że M. C. nie posiadał upoważnienia do zawarcia w imieniu pozwanej spornej umowy.

Dalej pozwana podniosła, że zgodnie z treścią przywołanej przez powódkę umowy wszelkie zmiany umowy miały być dokonywane na piśmie. Jednakże powyższa forma nie została zachowana przy wprowadzaniu zmian przykładowo odnośnie do zmiany dostawcy wełny czy zmiany agregatów.

Następnie pozwana podniosła, że wszelkie opóźnienia powstały z winy powódki wobec braku zapewnienia dostępu do wody, spóźnionych dostaw materiału, dostarczania nieodpowiedniej grubości wełny, niezgodnej z zapotrzebowaniem, nieterminowego wyłączenie trakcji elektrycznej, braku dostępu do miejsc mających zostać planowo wykonane, przeszkód w postaci zalegania na peronach palet z kostką brukową, problemów ze studzienkami kanalizacyjnymi, a także nagminnie psujących się podnośników koszowych.

Pozwana podkreśliła, iż dysponowała wystarczającą ilością pracowników, którzy każdego dnia sprząтали miejsce placu budowy.

Odnośnie zaś do spisane jednostronnie protokołu podniosła, iż o fakcie spisania tegoż protokołu dowiedziała się w dniu następującym po tymże zdarzeniu, tj. 9 maja 2012 r.

Niezależnie od powyższego pozwana wystąpiła z powództwem wzajemnym o zapłatę przez powódkę na jej rzecz kwoty 26.934,54 zł z tytułu należnego, a nie wypłaconego dotychczas wynagrodzenia za wykonane przez pozwaną docieplenie stropu i belek części nadperonowej i nadtorowiskowej.

Powódka w odpowiedzi na powyższe powództwo wzajemne wniosła o jego oddalenie oraz zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu.

Powódka podniosła, że pozwana kwestionuje legitymację M. C. do zawarcia spornej umowy, jednakże pomija fakt, iż pozwana roboty określone w tejże umowie wykonywała, odwołuje się do szczegółowych postanowień kontraktu, a co więcej powołuje się na klauzulę zastrzegającą dla zmian umowy formę pisemną pod rygorem nieważności.

W sprawie istotnym jest, że pozwana nie ukończyła prac dociepleniowych, a zrealizowany zakres robót charakteryzował się niedostateczną jakością wykonania. Powyższe okoliczności stały się podstawą dla odstąpienia od umowy. W konsekwencji pozwana nie przystąpiła do kolejnego etapu zadania (prace tynkarskie).

Skoro zaś koszty wykonania zastępczego nie zostały przez pozwaną pokryte, to nie ma ona podstaw dla dochodzenia wypłaty jakiegokolwiek części wynagrodzenia.

W piśmie procesowym z dnia 19 sierpnia 2013 r. (k. 223) pozwana podtrzymała, że wnosi o zasądzenie na jej rzecz od powódki kwoty 26.934,54 zł.

W dalszych pismach procesowych strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska w sprawie.

**Sąd ustalił, co następuje:**

W piśmie z dnia 7 listopada 2011 r. pozwana upoważniła M. C. do zawarcia umowy dotyczącej prac wykończeniowych i wystawienia faktury.

W oparciu o powyższe upoważnienie została zawarta między stronami w dniu 7 listopada 2011 r. umowa o roboty budowlane.

(dowód: upoważnienie k. 31, 232, 252, umowa o roboty budowlane k. 231, 253)

Przed rozpoczęciem prac powódka przeszkoliła pracowników pozwanej.

W piśmie z dnia 7 marca 2012 r. M. C., w imieniu pozwanej, oświadczył, że z uwagi na szkolenie UDT z zakresu obsługi podestów ruchomych – podnośników, zobowiązuje się do zwrotu kosztów tytułem ww. szkolenia, w wysokości ok. 600 zł/osobę, które zostaną potrącone z najbliższej faktury wystawionej na powódkę.

(dowód: pismo z dnia 7 marca 2012 r. k. 27)

Pismem z dnia 8 marca 2012 r. powódka zleciła pozwanej, w nawiązaniu do prowadzonych rozmów negocjacyjnych, prace związane z kompleksowym ociepleniem wraz z zabezpieczeniem ppoż. wsporników stalowych konstrukcji stalowej P. budynku (...)P. Główny. Prace miały polegać na:

- wykonaniu docieplenia stropu i belek części nadperonowej i nadtorowiskowej z wyprowadzeniem do krawędzi obrysu budynku, systemem Alpol z wełny modułowej 120x20 cm, grubościach 8cm i 15 cm. Zakres ok. 5353 m<sup>2</sup>;
- system Alpol: gruntowanie + tynkowanie wykonanej izolacji z płyt wełny modułowej 120x20 cm. Zakres ok. 5353 m<sup>2</sup>;
- zabezpieczenie ppoż. głowic konstrukcji stalowej Pancake systemem wełny mineralnej Conlit. Zakres ok. 25 m<sup>(2)</sup>. System Conlit przykrywany jest systemem Alpol.

Ustalona kwota zlecenia 20 zł/m<sup>2</sup>.

W kwocie zlecenia zawarte było paliwo do podnośników.

Termin rozpoczęcia prac wskazano na 12 marca 2012 r., zaś zakończenia na 21 kwietnia 2012 r.

(dowód: zlecenie k. 24-26, 115-116)

W dniu 12 marca 2012 r. (...) Spółka Akcyjna w W. zawarła z pozwaną M. F. umowę o roboty budowlane w ramach inwestycji budowy (...) w P. – (...)/ (...) P. Główny.

Pozwana jako wykonawca zobowiązała się do wykonania na rzecz powódki opisanych w § 2 robót budowlanych w postaci docieplenia stropu i belek części nadperonowej z wprowadzeniem do krawędzi obrysu budynku, w systemie Alpol: mineralna modułowa 120cm x 20cm, lamella, w grubościach 8 cm i 15 cm; wykonanie w systemie Alpol: gruntowanie i tynkowanie wykonanej izolacji z płyt z wełny modułowej 120x20 cm; zabezpieczenie ppoż głowic konstrukcji stalowej Pancake systemem niepalnej wełny mineralnej Conlit-150.

Zakres rzeczowy umowy obejmował docieplenie wełną mineralną – ok. 5353 m<sup>(2)</sup>; system Alpol: gruntowanie + tynkowanie wykonanej izolacji z płyt z wełny modułowej ok. 5353 m<sup>(2)</sup>; zabezpieczenie ppoż. głowic konstrukcji stalowej Pancake w systemie Conlilt-150 ok. 55 m<sup>(2)</sup>.

W umowie wskazano, że ww. prace jak również wszelkie inne prace wykonywane przez wykonawcę dla zamawiającego obejmują wszelkie roboty i narzędzia niezbędne do należytego oraz terminowego wykonania przedmiotu umowy.

Zamawiający zobowiązał się zapewnić podesty samojezdne w ilości 2 sztuk teleskopowo – przegubowych i 1 sztukę nożycowych, spalinowych (paliwo do zwyżek miał zapewnić wykonawca) oraz rusztowania aluminiowe przestawne (wieżowe) o wysokości roboczej do 8 m w ilości min. 5 kpl/maks. 10 kpl i agregat do wykonywania tynku w systemie Alpol.

Ewentualna zmiana zakresu rzeczowego umowy miała zostać dokonana na piśmie z postaci stosownego aneksu do umowy pod rygorem nieważności.

Prace miały zostać rozpoczęte w dniu 12 marca 2012 r., natomiast zakończenie kolejnych etapów ustalono odpowiednio na 2 kwietnia 2012 r., 13 kwietnia 2012 r. i 21 kwietnia 2012 r.

Strony ustaliły, że za wykonanie prac pozwana otrzyma wynagrodzenie w wysokości 107.060 zł. Wartość wynagrodzenia nie zawiera podatku od towarów i usług.

Dodatkowo powódka miała wypłacić pozwanej zaliczkę na paliwo do podestów samojezdnym w kwocie 2.000 zł brutto.

Wynagrodzenie określone wyżej stanowi wynagrodzenie kosztorysowe na podstawie cen jednostkowych wskazanych w umowie.

Rozliczenie miało nastąpić na podstawie obmiaru powykonawczego i nie mogło przekroczyć kwoty wyżej wskazanej.

Wszelkie płatności związane z realizacją przedmiotu umowy miały następować na podstawie faktury, przelewem z konta powódki na konto pozwanej wskazane na fakturze.

Termin płatności ustalono na 7 dni od daty otrzymania faktury przez powódkę.

Dalej strony ustaliły, że w przypadku nienależytego wykonania lub niewykonania przedmiotu umowy powódka może odmówić przyjęcia usług wykonanych wadliwie, wyznaczając wykonawcy termin na ich usunięcie lub wyznaczyć ostateczny termin wykonania przedmiotu umowy. Po bezskutecznym upływie terminu wyznaczonego na usunięcie usterek lub wad lub wykonanie przedmiotu umowy powódka mogło zastępczo powierzyć wykonanie usług niewykonanych należycie lub niewykonanych osobie trzeciej na koszt i ryzyko wykonawcy.

Strony ustaliły, że z każdej wystawionej przez pozwaną faktury VAT, powódka potrącać będzie kwotę 10% wynagrodzenia netto pozwanej do momentu uzyskania przez powódkę końcowego protokołu inwestorskiego, jako dodatkowe zabezpieczenie dla wykonanych prac, zwrotne po otrzymaniu protokołu.

Dalej strony ustaliły m.in., iż komisja odbiorowa może odmówić podpisania protokołu odbioru częściowego jeżeli uzna, iż dany etap realizacji nie został osiągnięty, w tym w szczególności jeżeli stwierdzi istnienie istotnych wad wykonanych robót. Jeżeli w toku czynności odbioru przedmiotu umowy zostaną stwierdzone wady nie nadające się do usunięcia powódka była uprawniona do odstąpienia od umowy jeżeli wady uniemożliwiałyby użytkowanie przedmiotu umowy zgodne z przeznaczeniem.

W § 11 umowy strony zastrzegły kary umowne.

Mianowicie, z tytułu niewykonania bądź nienależytego wykonania postanowień umowy, pozwana była zobowiązana zapłacić powódce kary umowne: za nieterminową realizację robót – w wysokości 0,5% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki, za nieterminowe usunięcie wad zgłoszonych podczas odbioru końcowego, w okresie gwarancji – w wysokości 0,5% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki; za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy w wysokości 25% wartości przedmiotu umowy.

Z kolei powódka była zobowiązana zapłacić pozwanej kary umowne za opóźnienie w przystąpieniu do odbioru w wysokości 0,5% wynagrodzenia umownego za każdy dzień zwłoki; za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie zamawiającego w wysokości 5% wartości przedmiotu umowy.

Pozwana nie była zobowiązana do zapłaty kar umownych za przekroczenie terminu realizacji w przypadku, gdy przekroczenie terminu nastąpiło z przyczyn leżących po stronie zamawiającego.

Powódka zastrzegła sobie prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych.

Strony ustaliły, że pozwana nie ponosi odpowiedzialności za uchybienia uzgodnionym terminom realizacji prac powstałym z wyłącznej winy powódki.

Powódka mogła rozwiązać umowę bez wypowiedzenia, w drodze pisemnego powiadomienia złożonego pozwanej m.in. z powodu opóźnień w ustalonym harmonogramie realizacyjnym spowodowanych przez pozwaną, które uniemożliwiłyby pomyślne zakończenie realizacji, w terminach określonych w umowie. Za opóźnienia stanowiące podstawę odstąpienia od umowy uznaje się przekroczenie terminu, o co najmniej 10 dni, nie zmniejszone w ciągu kolejnych dwóch tygodni od dnia przekroczenia terminu.

W przypadku rozwiązania umowy przez powódkę wskutek przyczyn określonych wyżej pozwana miała otrzymać zapłatę tylko za prace wykonane i odebrane do dnia rozwiązania umowy. Powódka była uprawniona lecz nie zobowiązana do powierzenia dokończenia realizacji umowy podmiotowi trzeciemu lub do dokończenia wykonania przedmiotu umowy we własnym zakresie na koszt pozwanej.

Umowę w imieniu pozwanej podpisał M. C..

Pozwana dowiedziała się o podpisaniu ww. umowy przed rozpoczęciem wykonywania prac.

Pozwana od umowy nie odstąpiła.

Powodowa spółka w ramach inwestycji budowy (...) P. Główny występowania w roli podwykonawcy z tytułu umowy zawartej z generalnym wykonawcą – (...) Sp. z o.o. w P..

(dowód: umowa z dnia 12 marca 2012 r. k. 19-23, upoważnienie k. 31, 232, 252, zeznania świadka Ł. T. czas nagrania 00:33:46-01:48:25 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r., zeznania świadka M. C. czas nagrania 02:14:39-03:39:34 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r., zeznania pozwanej M. F. czas nagrania 04:14:22-04:51:26 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r.)

Pozwana zgodnie z umową miała rozpocząć prace w dniu 12 marca 2012 r.

Jednakże powódka dokonała pierwszej dostawy wełny dopiero w dniu 14 marca 2012 r. o godz. 19:30, co umożliwiło rozpoczęcie prac dopiero dnia następnego.

Kolejne dostawy wełny następowały w dniach 22 marca 2012 r., 26 marca 2012 r., 28 marca 2012 r., 30 marca 2012 r., 2 kwietnia 2012 r., 4 kwietnia 2012 r., 5 kwietnia 2012 r., 6 kwietnia 2012 r., 10 kwietnia 2012 r., 13 kwietnia 2012 r. oraz ostatnia w dniu 18 kwietnia 2012 r., mimo iż zgodnie z umową prace w zakresie docieplenia stropu i belek miały zostać zakończone do dnia 13 kwietnia 2012 r.

Podobnie jak wyżej powódka przekazała pozwanej rusztowania dopiero w dniu 14 marca 2012 r. oraz 26 marca 2012 r. Zwyżki przekazano w dniu 13 marca 2012 r.

W trakcie wykonywania prac dwukrotnie wystąpiły awarie zwyżek, których usuwania każdorazowo trwało po jednym dniu.

Wykonywanie prac pozwanej utrudniały również zalegające studzienki, które pracownicy pozwanej zmuszeni byli przestawiać.

Celem umożliwienia wykonywania robót w porze nocnej od około godziny 23.00 – 4.00 miało następować wyłączenie trakcji.

Z protokołów zbiorczych wyłączeń trakcji (tory 1,2,4,6,8,10) wynika zaś, iż w nocy z 6/7 marca wyłączenie nastąpiło o godz. 23.30, podobnie jak w nocy z 8/9 marca, w nocy z 27/28 marca, 28/29 marca 2012 r.

Zdarzały się wyłączenia trakcji o godz. 23:10 w nocy z 9/10, 11/12, 12/13, 13/14, 14/15, 15/16, 17/18, 19/20, 20/21, 21/22 22/23, 23/24, 24/25, 26/27 marca 2012 r.

Bywały również wyłączenia o 23:15 w nocy z 18/19, 25/26 marca 2012 r. oraz o godz. 23:25 w nocy z 30/31 marca 2012 r. i z 31/1 kwietnia 2012 r.

W kwietniu 2012 r. w nocy z 6/7 wyłączenie trakcji nastąpiło o godz. 23:40, w nocy z 10/11 kwietnia 2012 r. o godz. 23:30, zaś w nocy z 29/30 kwietnia 2012 r. o godz. 23:25.

Z kolei w maju 2012 r. w nocy z 1/2 maja wyłączenie nastąpiło o godz. 23:10, w nocy z 3/4 o godzinie 23:10, w nocy z 16/17 maja o godz. 23:15, zaś w nocy z 19/20 maja wyłączenie trwało jedynie w godzinach 23:00 do 24:00.

Powódka wielokrotnie zwracała się do pozwanej z monitami dotyczącymi poprawy jakości i organizacji pracy.

W e-mailu z dnia 29 marca 2012 r. powódka zwróciła uwagę, iż wełna klejona na płytach HC nie jest układana w linii wskazując, że powoduje to powstanie szczelin, które nie są izolowane.

W piśmie z dnia 4 kwietnia 2012 r. powódka wskazała pozwanej, że postęp prac ocieplenia i tynkowania stropu +1 nowobudowanego budynku (...) w P. jest niezadowalający.

W związku z powyższym powódka oczekuje w trybie pilnym do dnia 6 kwietnia 2012 r. na przedstawienie opracowanego przez pozwaną programu naprawczego pozwalającego na ukończenie kompletnych prac ociepleniowych strop +1 w terminie nie przekraczającym 14 kwietnia 2012 r. Powódka wskazała, że program ten powinien również zawierać wydajność prac dla prac tynkarskich (z gruntowaniem) w założeniu, że prace zakończone zostaną 21 kwietnia 2012 r.

W przeciwnym przypadku powódka zmuszona będzie do zlecenia prac zewnętrznej firmie podwykonawczej w wykonaniu zastępczym.

Pozwana, w odpowiedzi na powyższe w piśmie z dnia 6 kwietnia 2012 r., wskazała, że napotkała szereg utrudnień nie wynikających z jej winy czy niedbalstwa.

Pozwana wskazała, że zgodnie z harmonogramem miała rozpocząć prace w dniu 13 marca 2012 r. jednak do dnia 15 marca 2012 r. nie posiadała towaru i rusztowań z uwagi na co prace już na wstępie zostały opóźnione. Kolejną przeszkodą były studzienki, które ograniczały wykonanie prac w danych miejscach. Brak terminowego dostarczenia wełny spowodował kilkudniowe opóźnienie ukończenia prac. Torowiska wyłączane są nie zgodnie z harmonogramem, który otrzymała pozwana, tj. od 23 do 4 rana, jednak wyłączenia są około godziny 24.

Wobec powyższego z terminu miesięcznego należy odjąć tydzień przestoju związanego z brakiem wełny, awarią zwyżek, utratą ok. 20 h wyłączania torowiska.

Z uwagi na powyższe pozwana wniosła o przedłużenie terminu do 30 kwietnia 2012 r.

Na powyższą propozycję powódka nie wyraziła zgody kwestionując zarzuty zgłoszone przez pozwaną i wywodząc, że przyczyny opóźnienia wywołane zostały niewłaściwą organizacją pracy brygady roboczej pozwanej.

Powódka podniosła, że pozwana mogła prace rozpocząć w dniu 14 marca 2012 r., albowiem w tym dniu dostępne były materiał i podnośniki oraz rusztowania.

Od dnia 14 marca 2012 r. do dyspozycji pozwanej były 3 podnośniki/zwyżki oraz 5 rusztowań wieżowych aluminiowych przejezdnych. Od dnia 22 marca 2012 r. dostępne były kolejne rusztowania wieżowe przejezdne w ilości 5 kpl. Poczynając od tej daty do dyspozycji pozwanej było 10 rusztowań wieżowych aluminiowych przejezdnych oraz 3 podnośniki/zwyżki.

Powódka przyznała, iż w zwyżce nożycowej nastąpiła awaria dwa razy, która wyłączyła ją z użytkowania w sumie na jeden dzień, jednakże powódka podniosła, że pozwana miała do dyspozycji pozostałe 2 wyżki oraz 10 rusztowań.

Powódka przyznała również, że w zwyżce teleskopowej nastąpiła awaria dwa razy, co wyłączyła ją z użytkowania w sumie na jeden dzień, jednakże podobnie jak wyżej, pozwana miała do dyspozycji pozostałe 2 wyżki oraz 10 rusztowań.

Dalej powódka przyznała, że betonowe kręgi studzienek kanalizacyjnych uniemożliwiły prace wyżkom tylko w pierwszym tygodniu rozpoczętych prac, ale tylko w zakresie torowiska między torami nr 10 a 414 i tylko w obszarze pomiędzy osiami 51-52/O.

W ocenie powódki tylko w jednym przypadku brak dostawy wełny uniemożliwił pozwanej prowadzenie prac, a to w dniu 26 marca 2012 r., jednakże dostawa nastąpiła już kolejnego dnia.

Z kolei wyłączenia trakcji następują najpóźniej w okolicy godz. 23:25 (planowo następować to miało w okolicy godz. 23:10), zatem w sumie pozwana utraciła nie więcej niż ok. 5-6 godzin z dostępnego czasu.

Z przedstawionych przez powódkę wycień wynikałoby, że prace, dodając utracony na rzecz dostaw i awarii 4 dni, powinny być zakończone 6 kwietnia 2012 r. (zamiast 2 kwietnia 2012 r.)

W e-mailu z dnia 18 kwietnia 2012 r. powódka ponownie zwróciła się o wprowadzenie do pracy 1 lub 2 osób sprzątających, jak miało to miejsce wcześniej. W przypadku nie zastosowania się do powyższego powódka wskazała, że zmuszona będzie scedować koszty na pozwaną.

W emailu z dnia 19 kwietnia 2012 r. powódka stwierdziła znaczne opóźnienia do już przeterminowanego zakończenia zadania. Powódka zwróciła również uwagę na fakt zmniejszenia ilości osób zatrudnionych do wykonania zadania.

W piśmie z dnia 23 kwietnia 2012 r. powódka wskazała pozwanej, że nie jest zakończony pierwszy etap robót, tj. docieplenie wełną lamelową, jak również nawet nie został rozpoczęty etap drugi, tj. wykonanie tynku mineralnego. Powódka zwróciła się o natychmiastową reakcję, w tym zwiększenie liczby pracowników, wskazując, że innym przypadku zmuszona będzie zlecić zadanie innej firmie zewnętrznej w systemie wykonania zastępczego na koszt pozwanej.

W piśmie z dnia 25 kwietnia 2012 r. powódka wskazała, że nie zauważyła zwiększenia mocy przerobowych przy prowadzeniu prac. W związku z okolicznością zagrożenia obciążenia powódki karami umownymi przez inwestora, powódka zmuszona jest wprowadzić na budowę inną firmę podwykonawczą w systemie wykonawstwa zastępczego na koszt i odpowiedzialność pozwanej. Powódka wskazała, że firma ta zostaje wprowadzona od dnia sporządzenia pisma, od zmiany nocnej.

W kolejnym piśmie z dnia 26 kwietnia 2012 r. powódka wskazała, że mimo upływu terminu zakończenia robót, nadal nie zauważono poprawy co do ilości osób potrzebnych do wykonania zadania, szczególnie zakończenia etapu pierwszego.

W odpowiedzi na powyższe pozwana podniosła, że prace związane z położeniem tynku uległy opóźnieniu z winy powódki.

Na powyższe powódka oświadczyła, że termin umowny wykonania etapu pierwszego minął 14 kwietnia 2012 r. i nie został przesunięty na późniejszą datę. Niniejsze opóźnienie spowodowało niemożność rozpoczęcia prac tynkarskich zgodnie z ustalonym przez strony harmonogramem, tj. od dnia 29 kwietnia 2012 r.; konieczność wprowadzenia ekip wykonawczych z firmy powódki w celu przyśpieszenia prac dociepleniowych, na prace z § 2 pkt 1 ppkt a) umowy i zastępcze wykonanie prac z § 2 pkt 1 ppkt c) umowy; konieczność zakończenia wszelkich prac z dniem 14 kwietnia 2012 r. i 21 kwietnia 2012 r.

Wykonanie zastępcze miało zatem nastąpić siłami powódki.

Jednocześnie powódka oświadczyła, że żąda zakończenia do dnia 27 kwietnia 2012 r., godz. 8.00 rano wszystkich prac związanych z ociepleniem z wełny lamelowej. Powódka zażądała również stawienia się pozwanej w dniu 27 kwietnia 2012 r. na godz. 9:00 w celu spisania protokołu z zakończenia bądź niezakończenia prac.

Powódka wskazała przy tym, że jeżeli ww. prace nie zostaną zakończone we wskazanym przez powódkę terminie to niniejsze pismo należy traktować jako wypowiedzenie umowy.

Pozwana nie stawiała się w dniu 27 kwietnia 2012 r. celem spisania protokołu zakończenia/niezakończenia zleconych prac.

W trakcie wykonywania umowy powódka dokonała zmiany zakresu wykonywania tejże umowy poprzez ustalenie, że nie będzie położony tynk, lecz nastąpi malowanie farbą.

Ubrudzenia w miejscu robót oraz sprzętu farbą elewacyjną nastąpiły już po tym jak pozwana zaprzestała wykonywania robót, gdyż był to następny etap robót, którego pozwana już nie wykonywała.

(dowód: korespondencja e-mailowa k. 32-35, pismo powódki z dnia 4 kwietnia 2012 r. k. 36, pismo pozwanej z dnia 6 kwietnia 2012 r. k. 37, 96, pismo powódki z dnia 9 kwietnia 2012 r. k. 38-39, 577-579, e-mail z dnia 9 kwietnia 2012 r. k. 40-41, e-mail z dnia 19 kwietnia 2012 r. wraz z dokumentacją fotograficzną k. 42-53, 97, pismo powódki z dnia 23 kwietnia 2012 r. k. 54, pismo powódki z dnia 26 kwietnia 2012 r. k. 55, pismo powódki z dnia 25 kwietnia 2012 r. k. 56-58, pismo pozwanej z dnia 26 kwietnia 2012 r. k. 59-60, 98, pismo powódki z dnia 26 kwietnia 2012 r. k. 61, pismo powódki z dnia 30 kwietnia 2012 r. k. 62, dokumentacja fotograficzna k. 119-128, 285-290, dokumenty dostawy WZ k. 537-556, protokoły zdawczo-odbiorcze przekazania rusztowań k. 558- 564, protokoły zbiorcze wyłączeń trakcji k. 338-535, zeznania świadka Ł. T. czas nagrania 00:33:46-01:48:25 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r., zeznania świadka J. K. czas nagrania 01:48:25-02:14:39 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r., zeznania świadka M. C. czas nagrania 02:14:39-03:39:34 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r., zeznania świadka K. K. czas nagrania 03:39:34-03:48:34 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r., zeznania świadka I. M. czas nagrania 03:48:34-03:58:02 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r., zeznania świadka D. U. czas nagrania 03:58:02-04:12:58 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r., zeznania pozwanej M. F. czas nagrania 04:14:22-04:51:26 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r.)

Powódka zgłaszała usterki maszyn w dniach 15 marca 2012 r., 19 marca 2012 r., 5 kwietnia 2012 t., 11 kwietnia 2012 r. oraz 24 kwietnia 2012 r.

Zgłoszone, a następnie naprawione usterki dotyczyły problemów z grzybką górnego panela, wycieku oleju hydraulicznego, spalonej cewki wysokich obrotów, pękniętego przewodu hydraulicznego oraz nie poziomowania się kosza.

(dowód: oświadczenie (...) Sp. z o.o. z R. k. 568, korespondencja e-mailowa k. 569, zestawienie dat zgłoszeń usterek k. 570, zestawienie naprawionych usterek k. 571, kopie dzienników serwisowych k. 572-576)

W piśmie z dnia 2 maja 2012 r. powódka oświadczyła, że odstępuje od łączącej strony umowy wskazując jako przyczynę niedotrzymanie przez pozwaną terminów realizacji prac zakreślonych w umowie.

Jednocześnie powódka wezwała pozwaną do podpisania w dniu 8 maja 2012 r. protokołu ustalającego zakres wykonanych przez pozwaną prac.

Równocześnie powódka obciążyła pozwaną karą umową za nieterminową realizację poszczególnych zakresów robót, tj. za prace z § 2 pkt c – kwotą 15.523 zł (ilość dni zwłoki 29); za prace z § 2 pkt a – kwotą 9.635 zł (ilość dni zwłoki 18); za prace z § 2 pkt b – kwotą 5.353 zł (ilość dni zwłoki 10).

Nadto, powódka obciążyła pozwaną karą umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn zawinionych przez pozwaną w wysokości 26.765 zł, tj. 25% wartości przedmiotu umowy.

Powyższe kary umowne miały zostać potrącone z przysługującego pozwanej wynagrodzenia.

(dowód: pismo powódki z dnia 2 maja 2012 r. k. 63, pismo pozwanej z dnia 10 maja 2012 r. k. 99-100)

W dniu 8 maja 2012 r. powódka sporządziła protokół inwentaryacyjny podsumowujący ilość i wartość robót zrealizowanych w ramach przedmiotu umowy.

Pozwana wykonała roboty o wartości 42.063,10 zł netto w zakresie docieplenia stropu i belek części nadperonowej i nadtorowiskowej w systemie wełny lamelowej w ilości 4206,31 m<sup>2</sup>.

Powódka poniosła koszt wykonania zastępczego w wysokości 79.161,03 zł netto.

Powódka podniosła, że z kwoty należnego pozwanej wynagrodzenia należy odjąć oprócz kosztów wykonania zastępczego i kar umownych zwrot zaliczki za paliwo do podestów samojezdnych w kwocie 2.000 zł brutto, kwotę 3.780 zł netto z tytułu wyczyszczenia sprzętu używanego przez pozwaną (rusztowań i podestów samojezdnych) oraz kwotę 1.800 zł netto z tytułu zwrotu kosztów szkolenia pracowników pozwanej: M. C., A. W. oraz W. S..

W piśmie z dnia 18 maja 2012 r. pozwana wyjaśniła, że przybycie na spotkanie celem dokonania inwentaryzacji nie było możliwe, albowiem pozwana przesyłkę zawiadamiającą o tymże spotkaniu odebrała dopiero w dniu 9 maja 2012 r.

(dowód: protokół inwentaryacyjny k. 64-65, pismo powódki z dnia 15 maja 2012 r. k. 70, pismo pozwanej z dnia 18 maja 2012 r. k. 103-104, 229-230, pismo pozwanej z dnia 22 maja 2012 r. k. 106-107, zeznania świadka Ł. T. czas nagrania 00:33:46-01:48:25 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r., zeznania pozwanej M. F. czas nagrania 04:14:22-04:51:26 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r.)

W dniu 11 maja 2012 r. powódka podjęła próbę protokolarnego przekazania wykonanych robót generalnemu wykonawcy.

Z uwagi na zastrzeżenia co do jakości wykonanej izolacji generalny wykonawca odmówił odebrania prac i zażądał niezwłocznego wykonania poprawek.

W piśmie z dnia 14 maja 2012 r. powódka poinformowała pozwaną o konieczności podjęcia prac naprawczych w zastępstwie pozwanej.

Wobec braku wykonania tychże prac przez pozwaną powódka wykonała prace poprawkowe we własnym zakresie.

(dowód: pismo powódki z dnia 14 maja 2012 r. k. 66, korespondencja e-mailowa z dnia 16 maja 2012 r. k. 67-69, 102, zeznania świadka J. K. czas nagrania 01:48:25-02:14:39 protokołu z rozprawy z dnia 6 listopada 2013 r.)

W dniu 24 maja 2012 r. powódka wystawiła na rzecz pozwanej notę obciążeniową nr 2/2012 z tytułu kar umownych w kwocie 57.276 zł, zgodnie z pismem z dnia 2 maja 2012 r.

Tego samego dnia powódka wystawiła na rzecz pozwanej notę obciążeniową nr 1/2012 na kwotę 86.741,03 zł z tytułu wykonawstwa zastępczego, czyszczenia urządzeń, zwrotu zaliczki za paliwo, zwrotu kosztów szkolenia UDT zgodnie z protokołem inwentaryzacyjnym z dnia 8 maja 2012 r.

W związku z ponowną analizą sposobu rozliczeń z pozwaną powódka skorygowała notę nr 1/2012 anulując naliczone obciążenia.

Dodatkowo powódka obciążyła pozwaną należnościami:

- w kwocie 11.007,92 zł brutto z tytułu nadwyżki kosztów poniesionych przez powódkę (wynagrodzenie pozwanej wynosiło 107.060 zł netto, zaś łączny koszt wykonania umowy wyniósł 116.009,53 zł netto, na który złożyły się kwoty: 79.161,03 zł netto z tytułu kosztów wykonania zastępczego, 1.626,02 zł netto z tytułu zaliczki na koszt paliwa wypłaconej pozwanej, 1.800 zł netto z tytułu kosztów szkoleń, 3.780 zł netto z tytułu kosztów czyszczenia sprzętu powierzonego pozwanej oraz 36.460,25 zł brutto (29.642,48 zł netto) z tytułu zaliczkowego wynagrodzenia wypłaconego pozwanej);

- w kwocie 94.400 zł z tytułu sumy odszkodowań naliczonych przez generalnego wykonawcę.

(dowód: noty obciążeniowe k. 76-77, 79-80, nota uznaniowa k. 77)

W piśmie z dnia 24 maja 2012 r. powódka dokonała potrącenia z kwoty przysługującego pozwanej wynagrodzenia w kwocie 6.863,74 zł brutto (5.580,27 zł netto) kwoty 79.161,03 zł z tytułu kosztów wykonania zastępczego, kwoty 2.000 zł z tytułu zwrotu zaliczki na paliwo, kwoty 3.780 zł z tytułu wyczyszczenia sprzętu używanego przez pozwaną, kwoty 1.800 zł z tytułu zwrotu kosztów szkoleń oraz kwot 30.511 zł i 26.765 zł z tytułu kar umownych. Łącznie powódka dokonała potrąceń na kwotę 144.017,03 zł.

(dowód: oświadczenie o potrąceniu k. 75, 109, pismo pozwanej k. 114)

Powódka wezwała pozwaną do zapłaty nieuiszczonej części należności.

(dowód: wezwania do zapłaty k. 81-82)

W związku z niewywiązaniem się z postanowień umownych powódka obciążona została należnościami odszkodowawczymi przez generalnego wykonawcę.

W efekcie podjętych negocjacji pierwotnie żadaną kwotę odszkodowania zmiarkowano w ten sposób, że suma wynagrodzenia należnego powódkce została pomniejszona o wartość umownych roszczeń generalnego wykonawcy w kwocie 80.000 zł netto, stanowiącej równowartość kosztów sprzątnięcia torowisk, malowania słupów oraz wyłączeń trakcyjnych wykonywanych w okresach przypadających po umówionej dacie zakończenia robót.

(dowód: porozumienie z dnia 26 listopada 2012 r. wraz z aneksem k. 71-74, 250-251)

Pozwana pismem z dnia 10 maja 2012 r., 30 maja 2012 r. oraz 21 lipca 2012 r. zwróciła się do inwestora z prośbą o interwencję w sprawie wypłaty należnego pozwanej wynagrodzenia.

(dowód: pisma pozwanej k. 101, 108, 282-283)

Pozwana wzywała powódkę do zapłaty z tytułu należności za wykonanie usługi w zakresie położenia wełny na terenie (...)w P. oraz zwrotu pobranego zabezpieczenia w wysokości 10%.

(dowód: wezwania do zapłaty k. 105, 110, 291-292, faktura proforma k. 112-113)

Postanowieniem z dnia 29 czerwca 2012 r. umorzono dochodzenie prowadzone przez Komisariat Kolejowy Policji P. – Główny w sprawie dokonanej w dniu 27 kwietnia 2012 r. z terenu budowy nowego (...) P. Główny kradzieży rusztowania firmy (...) o wysokości 7 metrów o łącznej wartości strat 3.500 zł na szkodę pozwanej.

(dowód: postanowienie k. 111)

Pozwana posiadała ubezpieczenie w (...) S.A. w S..

(dowód: umowa ubezpieczenia k. 301-303)

Powyższe ustalenia faktyczne Sąd poczynił na podstawie zgromadzonych w aktach sprawy dokumentów, których wiarygodności i autentyczności nie kwestionowała żadna ze stron, zeznań świadków oraz przesłuchania pozwanej.

Sąd oddalił wniosek pozwanej o dopuszczenie dowodu z esemesów oraz opinii biegłego na okoliczność ustalenia braku położenia tynku firmy (...) celem wykazania, że powódka dokonała zmiany zakresu wykonania prac w czasie trwania umowy. Powyższe okoliczności były bowiem bezprzedmiotowe dla rozstrzygnięcia sprawy.

Świadkowie Ł. T., J. K. zeznali, że powódka sprzątała po pozwanej, jak również czyściła po niej sprzęt. W powyższym zakresie zeznaniom ww. świadków Sąd nie dał wiary, albowiem pozostawały one w sprzeczności z zeznaniami świadka M. C., który zeznał, iż zabrudzenie na filarach powstało po położeniu farby. Zabrudzenie to powstało po zejściu pozwanej z budowy. Również pozwana M. F. zeznała, że ubrudzenia powstały od farby elewacyjnej, czego pozwana nie wykonywała.

#### **Sąd zważył:**

Roszczenie powódki nie zasługiwało na uwzględnienie.

Strony łączyła pisemna umowa zawarta w dniu 12 marca 2012 r. Umowę tę za pozwaną podpisał M. C.. Posiadał on pełnomocnictwo od pozwanej do zawarcie umowy o wykonanie prac wykończeniowych. Wbrew twierdzeniom pozwanej z treści pełnomocnictwa nie wynikało, aby upoważniało ono jedynie do zawarcia jednej umowy. Pozwana nie wykazała również, aby zostało ono odwołane.

Świadek M. C. zeznał co prawda, że pozwana nie wiedziała, iż prowadzi rozmowy z powódką na temat wykonywania prac, jednakże dowiedziała się o powyższym przed rozpoczęciem prac. Świadek zeznał także, że w trakcie robót korespondencja była kierowana na firmę pozwanej. Pozwana miała zatem świadomość, że prace są wykonywane. Powyższe koreluje z zeznaniami pozwanej, która wskazała, że o zawarciu umowy dowiedziała się około 14-16 marca 2012 r. od M. C.. Wobec powyższego, nawet uznając, że M. C. nie był umocowany do zawarcia umowy z powódką, to należy przyjąć, że pozwana, w której imieniu została zawarta umowa potwierdziła ją. Pozwana zeznała, że od umowy nie odstąpiła, otrzymała wynagrodzenie oraz miała świadomość, że prace są prowadzone.

Powódka wносиła o zasądzenie kwoty 166.683,92 zł. Na kwotę tę składały się kwoty: 109.407,92 zł, 30.511 zł i 26.765 zł. Z kolei na kwotę 109.407,92 zł składały się kwota 11.007,92 zł z tytułu nadwyżki kosztów poniesionych przez powódkę oraz kwota 98.400 zł z tytułu sumy odszkodowań naliczonych powódkce przez generalnego inwestora. Kwoty 30.511 zł i 26.765 zł stanowiły kary umowne.

Powódka naliczyła pozwanej karę umowną w kwocie 30.511 zł za nieterminową realizację poszczególnych zakresów robót (§ 11 punkt 1 a umowy), tj. za prace z § 2 pkt c – kwotą 15.523 zł (ilość dni zwłoki 29); za prace z § 2 pkt a – kwotą 9.635 zł (ilość dni zwłoki 18); za prace z § 2 pkt b – kwotą 5.353 zł (ilość dni zwłoki 10). Zgodnie z umową prace wskazane w § 2 pkt c pozwana miała wykonać do 2 kwietnia 2012 r., prace wskazane w § 2 pkt a pozwana miała wykonać do 13 kwietnia 2012 r., a prace wskazane w § 2 pkt b pozwana miała wykonać do 21 kwietnia 2012 r. Pozwana w ogóle nie przystąpiła do wykonania prac określonych w § 2 pkt c i § 2 pkt b. Powódka naliczyła pozwanej kary umowne za okres od 3 kwietnia 2012 r. do 1 maja 2012 r. (prace wskazane w § 2 pkt c), za okres od 14 kwietnia

2012 r. do 1 maja 2012 r. (prace wskazane w § 2 pkt a) oraz za okres od 22 kwietnia 2012 r. do 1 maja 2012 r. (prace wskazane w § 2 pkt b).

Zgodnie z umową powódce przysługiwało uprawnienie do naliczenia kary umownej za nieterminową realizację robót w wysokości 0,5% wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki. Wynagrodzenie strony ustaliły na kwotę 107.060 zł (§ 4 punkt 1 umowy).

Strony przewidziały karę umowną za zwłokę w realizacji prac. Powódka, jako dochodząca roszczenia o karę umowną nie miała obowiązku wykazywania przesłanki winy pozwanej. Pozwana korzysta z domniemania winy wynikającego z normy art. 471 k.c. Na dłużniku (pозwanej) spoczywał zatem ciężar przeprowadzenia przeciwdowodu, co do okoliczności, iż niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania umocnionego karą umowną wynikało z okoliczności, za które nie ponosiła ona odpowiedzialności.

W zakresie prac wymienionych w § 2 punkt a umowy pozwana wykazała, że nie ponosiła odpowiedzialności za niewykonanie prac w umówionym terminie.

Prace wskazane w § 2 punkt a zgodnie z umową miały być wykonane do 13 kwietnia 2012 r. Rozpoczęcie realizacji prac miało nastąpić 12 marca 2012 r. (§ 3 punkt 1a umowy). Pozwana nie mogła wykonać prac w terminie z przyczyn leżących po stronie powódki.

W sprawie istotnym jest, że świadek Ł. T. (pracownik powódki) zeznał, że były trzy przypadki, które wpłynęły na termin wykonania prac, tj. awarie zwyżek przez około 2 dni, opóźnienie w dostawie wełny mineralnej, które wynosiło 1 dzień, oraz studzienki kanalizacyjne zalegające w pierwszym tygodniu robót. Wskazał, że pozwana również usunęła drewniane belki, która to praca nie była objęta zakresem umowy. Usunęła je z dobrej woli, nie zgłaszała żadnych żądań finansowych. Zeznał, że pozwana dwa razy w tym samym miejscu (około 5 m<sup>2</sup>) kładła wełnę z uwagi an zmianę fasady.

Świadek M. C. zeznał, że pozwana miała dużo przeszkód przy wykonywaniu prac. Mianowicie materiał nie przyjeżdżał na czas, nie był należytej grubości, był problem z dostępem na pola, które miały być wyklejane oraz były problemy z wyłączeniami traktacji. Prace opóźniły się nawet o 2 tygodnie z powodu niedostarczenia materiałów. Świadek zeznał dalej, że zwyżki psuły się notorycznie, co mogło opóźnić roboty co najmniej o tydzień. Przeszkadzały również kęgi studni, które pracownicy pozwanej przesuwali ręcznie. Świadek podkreślił, że etap wyklejania wełny nie mógł być ukończony ze względu na czas udostępnienia torowiska. Nie było możliwości wykonania całego etapu podczas wyłączenia prądu, nie było przy tym należytej ilości wełny jednej jakości. Trzeba było wracać do robót, demontować rusztowania i ponownie je składać. Zajmowało to czas. Dalej świadek zeznał, że pozwana przed rozpoczęciem prac nie miała usuniętych płyt poszalunkowych pozostawionych przez wykonujących betony, przykręconych przez stalowe śruby. Pozwana je usunęła. Ich usunięcie trwało 2 dni.

Również świadek I. M. potwierdził w swoich zeznaniach, że nie było wełny do prac, zaś dodatkowym problemem były stojące studzienki oraz wyłączanie traktacji nie na całą noc.

Także świadek D. U. zeznał, że nie było zawsze towaru dla prac. Pierwszego dnia pracy nie było wełny. Później był towar, ale nie na tę godzinę. Zeznał również, że przeszkadzały studzienki, wystąpiły dwie awarie zwyżki, zaś na rusztowanie świadek czekał 1-2 dni.

Z powyższymi zeznaniami korelują zeznania pozwanej M. F., która wskazała, że wełna nie była dostarczana terminowo.

Część powyższych okoliczności, które wpłynęły na niewykonanie prac w terminie potwierdziła powódka w piśmie z 9 kwietnia 2012 r. (k. 38-39).

Z dokumentów przedłożonych przez powódkę wynika, że wełna została dostarczona 14 marca 2012 r. o godzinie 19:30. Prace pozwana mogła zatem rozpocząć najwcześniej 15 marca 2012 r., a zatem z trzydniowym opóźnieniem. Ponadto ze złożonego dokumentu dostawy wełny nie wynika kiedy została ona udostępniona pozwanej. Dokument

ten potwierdza wydanie wełny powódce. Biorąc pod uwagę również pozostałe przeszkody w wykonywaniu prac (studzienki, późniejsze godziny wyłączenia trakcji, awarie sprzętu, usuwanie belek drewnianych, brak dostaw wełny) należy uznać, że pozwana nie ponosi winy za nieterminowe wykonanie prac. Istotne jest, że powódka złożyła dokumenty dostawy wełny, jednakże nie wskazała jakiego rodzaju wełny one dotyczą. Zarzutem pozwanej było natomiast, że brak było terminowych dostaw wełny o jednakowych wymiarach, co powodowało konieczność stałej zmiany miejsca wykonywania prac, co z kolei skutkowało dłuższym czasem ich wykonywania ze względu na demontaż rusztowań i ponowny ich montaż w nowym miejscu. Również nie sposób podzielić argumentów powódki, że pozwana pomimo awarii zwyżek dysponowała innymi. Z zeznań pozwanej wynika, że nie były zatankowane wszystkie zwyżki, a zatem nie można było z nich korzystać. Powódka była zobowiązana do udostępnienia paliwa do zwyżek. Dodatkowo należy wskazać, że lamele wełniane, potrzebne do realizacji prac określonych w § 2 pkt a, były jeszcze przywożone na plac budowy 18 kwietnia 2012 r. (k. 555-556), tj. 5 dni po terminie, w którym prace zgodnie z umową miały zostać zakończone.

Biorąc powyższe pod uwagę należy uznać, że prace z winy powódki przedłużyły się co najmniej o 18 dni. Trzy dni opóźnienia w rozpoczęciu prac z uwagi na brak wełny, tydzień podczas którego pozwana doznała przeszkód w wykonywaniu prac z uwagi na studzienki oraz brak rusztowań w ilości wynikającej z umowy (ilość rusztowań wynikająca z umowy dostępna od 22 marca 2012 r.), dwa kolejne dni, w trakcie których były usuwane awarie zwyżek, kolejny dzień braku dostawy wełny, kolejne dwa dni na usuwanie płyt poszalunkowych, w sumie jeden dzień z uwagi na późniejsze wyłączenia trakcji oraz co najmniej kolejne pięć dni z uwagi na brak wełny – ostatnie dostawy 18 kwietnia 2012 r).

Wobec powyższego należy uznać, że pozwana wykazała, że nieterminowa realizacja prac wskazanych w § 2 punkt a umowy wyniknęła wyłącznie z przyczyn obciążających powódkę.

Pozwana w ogóle nie przystąpiła do wykonania prac wskazanych w § 2 punkt c i § 2 punkt b umowy. Wobec braku realizacji tych prac, brak było podstaw do obciążenia pozwanej karami umownymi za nieterminowe ich wykonanie.

Stosownie bowiem do treści art. 483 § 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.).

Przewidziane w § 11 punkt 1a umowy kary umowne, zakładały odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanej w przypadku zwłoki w wykonaniu prac i ta przesłanka stanowi podstawę do ich naliczenia przez powódkę, co wynika z treści not księgowych. Zwłoką w pojęciu art. 476 k.c. jest tzw. opóźnienie kwalifikowane, przy ocenie którego przyjmuje się domniemanie winy. Podkreślić jednak trzeba, że w świetle tego przepisu, dłużnik dopuszcza się zwłoki, gdy spełnia świadczenie po ustalonym terminie.

W rozpoznawanej sprawie w ogóle nie doszło do wykonania prac wskazanych w § 2 punkt c i § 2 punkt b umowy (czyli spełnienia w tym zakresie świadczenia). Tak więc, co do zasady powódce przysługiwałoby roszczenie względem pozwanej z § 11 punkt 1a umowy co do robót wskazanych w § 2 punkt c i § 2 punkt b umowy, ale tylko w sytuacji, gdyby pozwana ze zwłoką wykonała te prace. Skoro pozwana nie przystąpiła do ich wykonania, w ogóle nie doszło do opóźnienia względnie zwłoki w ich wykonaniu, co stanowiłoby podstawę do naliczenia kar umownych z tego tytułu. Stąd też roszczenie powódki było nieuprawnione.

W sytuacji bowiem, gdy prace w ogóle nie zostały wykonane nie można mówić o zwłoce w ich wykonaniu, a tym bardziej określać zamkniętego okresu czasu za jaki można naliczyć kary umowne.

Niezależnie od powyższego należy wskazać, że powódka wyznaczyła pozwanej na dzień 27 kwietnia 2012 r. godzinę 8 rano termin do spisania protokołu z zakończenia bądź niezakończenia prac. Skutkowało to tym, że pozwana nie miała możliwości wykonywania prac po tym terminie. Niezasadnie zatem powódka naliczyła pozwanej kary umowne za opóźnienie w realizacji prac za dni, w których pozwana nie miała możliwości ich wykonania. Powódka

wypowiedziała pozwanej umowę z dniem 27 kwietnia 2012 r. Należy zatem przyjąć, że wolą powódki było, aby od tego dnia pozwana nie wykonywała robót. Brak podstaw do naliczania od tego dnia kar umownych za nieterminową realizację prac. Powyższego nie zmienia to, że wypowiedzenie umowy przez powódkę z dniem 27 kwietnia 2012 r. nie mogło odnieść skutku. Strony łączyła umowa o roboty budowlane. Przepisy umowy o roboty budowlane nie przewidują wypowiedzenia tej umowy, natomiast regulują możliwość odstąpienia od umowy.

Należy również wskazać, że powódka naliczyła kary umowne od każdego z poszczególnych etapów robót od całości wynagrodzenia ustalonego za wykonanie całości robót. Powódka zatem naliczyła kary umowne za dany etap prac również od tej części wynagrodzenia, która nie obejmowała robót, za których nieterminową realizację zostały naliczone kary umowne. Skutkowało to tym, że powódka za te same okresy liczyła kary umowne od całości wynagrodzenia, a nie jedynie części wynagrodzenia przypadającej za dany etap prac. I tak za okres od 3 kwietnia 2012 r. do 1 maja 2012 r. (prace wskazane w § 2 pkt c) powódka naliczyła kary umowne od kwoty 107.060 zł, za okres od 14 kwietnia 2012 r. do 1 maja 2012 r. (prace wskazane w § 2 pkt a) powódka naliczyła kary umowne od kwoty 107.060 zł oraz za okres od 22 kwietnia 2012 r. do 1 maja 2012 r. powódka naliczyła kary umowne od kwoty 107.060 zł. Powodowało to, że za okres od 14 kwietnia 2012 r. do 21 kwietnia 2012 r. kary umowne zostały faktycznie naliczone od kwoty 214.120 zł (107.060 zł x 2), a za okres od 22 kwietnia 2012 r. do 1 maja 2012 r. od kwoty 321.180 zł ((107.060 zł x 3). Powódka nie była uprawniona do naliczania kar umownych równolegle za różne etapy robót za ten sam okres, każdorazowo od całości wynagrodzenia. Powódka winna była wykazać wysokość wynagrodzenia za poszczególne etapy robót albo naliczyć kary umowne od całości wynagrodzenia za jeden okres dla wszystkich robót.

Nadto, powódka obciążyła pozwaną karą umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn zawinionych przez pozwaną w wysokości 26.765 zł, tj. 25% wartości przedmiotu umowy.

Odnosząc się do naliczonej pozwanej kary umownej za odstąpienie od umowy z przyczyn zawinionych przez pozwaną należy wskazać, że za te same okoliczności tj. odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po drugiej stronie umowy zostały przewidziane różne wysokości kar umownych (25% dla powódki i 5% dla pozwanej) - § 11 punkt 1c i § 11 punkt 2b umowy.

Strony nie przewidziały w umowie umownego prawa odstąpienia.

Powódka oświadczenie o odstąpieniu od umowy złożyła w piśmie z 2 maja 2012 r. Wskazała, że odstąpiła od łączącej ją z pozwaną umowy na podstawie art. 635 k.c. (k. 63). Jako przyczynę odstąpienia wskazała niedotrzymanie przez pozwaną terminów realizacji prac. Strony łączyła umowa o roboty budowlane, do której na podstawie art. 656 § 1 k.c. m. in. w zakresie uprawnienia do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło. W treści art. 656 § 1 k.c. widoczne jest rozróżnienie między terminowością i sposobem wykonania umowy o roboty budowlane, co odpowiada systematyce przepisów dotyczących umowy o dzieło, do których ten przepis odsyła, regulujących obie te kwestie odrębnie w art. 635 k.c. i art. 636 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 14 listopada 2008 r., V CSK 182/08). W art. 635 k.c. przewidziano uprawnienie zamawiającego do odstąpienia od umowy przed terminem wykonania, jeżeli ten termin jest zagrożony (por. wyrok Sądu Najwyższego z 19 grudnia 1996 r., II CKU 50/96). W wypadku, gdy opóźnienie przyjmującego zamówienie w rozpoczęciu lub wykończeniu dzieła (zawinione lub niezawinione) przybiera rozmiar kwalifikowany, tj. jest na tyle istotne, że wyklucza prawdopodobieństwo ukończenia dzieła w terminie wynikającym z umowy, zamawiający może doprowadzić do wygaśnięcia umowy o dzieło ex tunc przez złożenie oświadczenia o odstąpieniu od umowy na warunkach określonych w art. 635 k.c. W wypadku zaistnienia okoliczności przewidzianych w art. 635 k.c. (kwalifikowane opóźnienie przyjmującego zamówienie w rozpoczęciu lub wykończeniu dzieła) zamawiający może odstąpić od umowy bez wyznaczania dodatkowego terminu, jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła (zob. A. Brzozowski System prawa prywatnego, t. 7, 2004, s. 334; A. Zimny, Umowa... , s. 29-30). Złożone po terminie wykonania dzieła oświadczenie o odstąpieniu od umowy nie może być oceniane na podstawie art. 635 k.c., który to przepis pozwala na odstąpienie od umowy przez zamawiającego jeszcze przed terminem do wykonania dzieła, gdy wobec opóźnienia się przez przyjmującego zamówienie z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła nie jest prawdopodobne, że zdoła je ukończyć w czasie umówionym (por. wyrok Sądu

Najwyższego z 21 stycznia 2004 r., IV CK 356/02, Mon. Spół. 2005, nr 5, s. 14; wyrok Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 2003 r., II CKN 1417/00, OSNC 2004, nr 6, poz. 97).

Powódka oświadczenie o odstąpieniu od umowy na podstawie art. 635 k.c. złożyła po terminie do zakończenia prac. Zatem oświadczenie to nie było skuteczne i brak było podstaw do obciążenia pozwanej karami umownymi z tytułu odstąpienia od umowy.

Brak było również podstaw do uznania, że powódka skutecznie odstąpiła od umowy na innej podstawie prawnej.

Zgodnie z art. 395 k.c. można zastrzec, że jednej lub obu stronom przysługiwać będzie w ciągu oznaczonego terminu prawo odstąpienia od umowy, które wykonywa się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Prawo odstąpienia od umowy może wynikać albo z ustawy albo z umowy.

Strony w § 12 punkt 5.2 zdanie 2 umowy uregulowały kwestie odstąpienia od umowy.

Strony ustaliły, że w przypadku opóźnienia przekraczającego co najmniej 10 dni, nie zmniejszonego w ciągu dwóch tygodni od dnia przekroczenia terminu, powódce przysługuje prawo odstąpienia od umowy. Strony łączyła umowa wzajemna. K.c. przewiduje ogólnie prawo odstąpienia od umowy przy umowach wzajemnych w art. 491 k.c. Przy czym przepis ten ma zastosowanie jedynie w przypadku zwłoki dłużnika. Strony w umowie zastrzegły, że prawo odstąpienia od umowy przysługuje powódce w przypadku opóźnienia pozwanej przekraczającego co najmniej 10 dni. Przesłanką skuteczności zastrzeżenia w umowie prawa odstąpienia od umowy jest jednocześnie oznaczenie terminu, w ciągu którego prawo odstąpienia od umowy będzie wykonywane. Rozwiązanie to jest pomyślane w interesie obu stron i ma na celu wyeliminowanie niepewności co do tego, czy umowa będzie w przyszłości wiązać strony. Oznaczenie terminu, w czasie którego będzie możliwe skorzystanie z prawa odstąpienia od umowy ustawa wprowadza pod sankcją nieważności. Strony w umowie nie oznaczyły terminu, w czasie którego będzie możliwe skorzystanie z prawa odstąpienia od umowy. Również nie dokonały tego po zawarciu umowy, co traktowane byłoby jako uzupełnienie umowy i wymagało tej samej formy co umowa (art. 77 k.c.), co skutkuje nieważnością postanowień umowy dotyczących umownego prawa odstąpienia od umowy.

Powódka nie może zatem również skutecznie powoływać się na odstąpienie od umowy na podstawie § 12 punkt 5.2 zdanie 2 umowy, ponieważ prawo odstąpienia od umowy nie zostało uzależnione od zdarzenia prawnego, które nastąpi w przyszłości, a wykonanie jego powinno być zrealizowane przez złożenie oświadczenia woli strony uprawnionej (powódki) „w ciągu oznaczonego terminu”. W szczególności za zastrzeżenie terminu nie może być uznana klauzula umowna uzależniająca odstąpienie od umowy od opóźnienia pozwanej o co najmniej 10 dni. W chwili zawierania umowy nie było bowiem pewne czy opóźnienie takie w ogóle nastąpi oraz kiedy może się zdarzyć (na jakim etapie wykonywania umowy). Również zdaniem Sądu klauzulę umowną zawartą w § 12 punkt 5.2 zdanie 2 umowy nie można należy traktować jako *lex commissoria* w rozumieniu art. 492 k.c., który to przepis wiąże się z art. 491 k.c., który przyznaje wierzycielowi prawo odstąpienia od umowy wzajemnej jedynie w sytuacji, gdy dłużnik popadł w zwłokę. Pozwana natomiast nie była w zwłoce w wykonaniu zobowiązania.

Odnosząc się do należności powódki w wysokości 98.400 zł z tytułu sumy odszkodowań naliczonych powódce przez generalnego inwestora należy wskazać, że obciążanie pozwanej tą kwotą nie było zasadne. Z załącznika nr 1 do aneksu nr 1 (k. 74) wynika jakie należności składały się na kwotę 80.000 zł netto (98.400 zł brutto).

Odnosząc się do poszczególnych pozycji należy wskazać, że powódka nie wykazała związku przyczynowego pomiędzy kosztami sprzątnięcia torowisk (3.000 zł), a działaniem bądź zaniechaniem pozwanej. Nie podała, ani nie wykazała za jaki okres zostały naliczone koszty sprzątnięcia torowisk, w szczególności czy za okres, w którym pozwana wykonywała prace. Nie wskazała ani sposobu wyliczenia kwoty 3.000 zł, ani też ilości oraz nr torowisk, których dotyczy ta kwota.

Powódka również nie wykazała sposobu wyliczenia wysokości kosztów wyłączeń trakcji. Powódka nie podała w jakich godzinach trakcja była wyłączana i nad iloma torowiskami. Z treści załącznika nr 1 wynika, że zostały one naliczone za okres od 21 kwietnia 2012 r. do 30 kwietnia 2012 r. oraz 1 maja 2012 r. do 31 maja 2012 r. Natomiast z umowy łączącej

strony wynika, że pozwana miała zakończyć prace do 21 kwietnia 2012 r. Zatem za dzień 21 kwietnia 2012 r. pozwana nie powinna była zostać obciążona tymi kosztami. Świadek J. K. (pracownik powódki) zeznał, że wyłączenia trakcji były konieczne do klejenia wełny i tynkowania. W harmonogramie prac (k. 26) przewidziano, że prace polegające na przyklejaniu wełny będą wykonywane łącznie 18 dni, a prace polegające na wykonaniu w systemie Alpol gruntowania i tynkowania izolacji z płyt z wełny modułowej będą wykonywane łącznie 13 dni. Przy czym przez cztery dni prace te miały być wykonywane równolegle. Dlatego niezasadnie powódka domagała się od pozwanej należności za wyłączenia trakcji za 41 dni, skoro na te same prace przewidziała dla pozwanej okres 27 dni (18 dni + 13 dni – 4 dni, w których prace miały być wykonywane równolegle). Ponadto pozwana nie wykonała w terminie prac z przyczyn leżących po stronie powódki, a zatem brak podstaw do obciążenia jej kosztami wyłączeń trakcji. Jednakże przede wszystkim powódka nie wykazała wysokości żądanej z tytułu wyłączeń trakcji kwoty. Świadek J. K. (pracownik powódki) zeznał, że powódka przez dwa miesiące wykonywała poprawki prac, ale nie były to tylko poprawki po robotach pozwanej. Zeznał, że nie wie ile trwały poprawki po robotach pozwanej. Wobec powyższego nie sposób uznać, że powódka wykazała zarówno wyliczenie kosztów wyłączenia trakcji oraz związek ich wyłączenia z nienależyтым wykonaniem przez pozwaną prac, bądź ich niewykonaniem.

Brak również podstaw do obciążenia pozwanej kosztami malowania słupków. Brak związku przyczynowego pomiędzy kwotą żadaną z tytułu malowania słupków, a działaniem bądź zaniechaniem pozwanej. Świadek M. C. zeznał, że zabrudzenie na słupkach powstało po położeniu farby. Pozwana nie wykonywała prac malarskich. Zabrudzenie powstało po zejściu pozwanej z placu budowy. Również świadek J. K. (pracownik powódki) zeznał, że wełna była malowana farbą z piaskiem. Prac tych nie wykonywała pozwana. Powódka nie wykazała także sposobu wyliczenia kwoty za malowanie słupków.

Zaakceptowanie przez powódkę kwoty 80.000 zł, bez wskazania uzasadnienia jej wysokości i podstawy obciążenia tą kwotą, nie powoduje możliwości przeniesienia tych kosztów na pozwaną.

Niezasadnie powódka domagała się kwoty 11.007,92 zł z tytułu nadwyżki poniesionych przez nią kosztów.

Wskazała, że na poniesione przez nią koszty złożyły się koszty wykonania zastępczego, czyszczenia sprzętu używanego przez pozwaną.

Powódka nie wykazała ani sposobu obliczenia wysokości kosztów poniesionych na czyszczenie sprzętu, ani zasadności ich naliczenia. Nie podała w jaki sposób zostały one wyliczone, od jakiej ilości sprzętu i za jaki okres. Również nie wykazała, że czyściła sprzęt używany przez pozwaną.

Powódka nie wykazała także wysokości kosztów wykonania zastępczego. Powódka wskazała, że wykonała zastępczo prace w ogóle nie wykonane przez pozwaną. Wskazała, że z uwagi na niezadawalający postęp prac pozwanej, w celu ich przyspieszenia przystąpiła do wykonania zastępczego. Powódka wykonała zastępczo prace swoimi pracownikami.

Powódka nie zapłaciła pozwanej wynagrodzenia za prace, które zostały wykonane zastępczo. Wobec powyższego nie sposób uznać, że z tego tytułu posiadała wierzytelność w stosunku do pozwanej. Powódka mogła jedynie pomniejszyć wynagrodzenie pozwanej o kwotę nadwyżki, którą musiała wydać na dokończenie prac. Powódka nie wykazała wysokości tej nadwyżki.

Niezależnie od powyższego powódka nie była uprawniona do powierzenia wykonywania prac niezrealizowanych przez pozwaną na jej koszt.

W razie wadliwego albo sprzecznego z umową wykonywania dzieła, jeżeli nie doszło jeszcze do jego odbioru, zamawiający może wezwać przyjmującego zamówienie do zmiany sposobu wykonania umowy i wyznaczyć mu w tym celu odpowiedni termin. Po bezskutecznym upływie wskazanego terminu zamawiający może odstąpić od umowy albo powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie dzieła osobie trzeciej na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie. Sprzecznosc z umową w rozumieniu art. 636 k.c. dotyczy odstępstwa od określonego sposobu wykonania dzieła, które skutkuje wykonawstwem wadliwym i sprzecznym z ustawą. Terminowość wykonania dzieła nie mieści

się w dyspozycji art. 636 k.c. i nie może być uznana za przejaw „wykonania dzieła w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową”.(por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 14 lutego 2013 r., I ACa 836/12). Terminowość wykonania dzieła nie mieści się na gruncie art. 636 k.c. w użytym w nim pojęciu „sposobu wykonania dzieła”, który jeśli jest wadliwy albo sprzeczny z umową daje zamawiającemu prawo do skorzystania z tzw. wykonania zastępczego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 14 listopada 2008 r., V CSK 182/08). Wobec powyższego brak podstaw do powierzenia wykonania zastępczego z uwagi na opóźnienie się z pracami. Powódka nie może zatem skutecznie dochodzić należności z tytułu kosztów zastępczego wykonania prac niezrealizowanych przez pozwaną z uwagi na opóźnienie w ich wykonaniu. Niezależnie od powyższego powódka nie wykazała kosztów wykonania zastępczego. Nie wskazała jakie należności złożyły się na ogólnie podaną kwotę 79.131,03 zł. Również nie uzasadniła przyczyn poniesienia wyższych kosztów wykonania zastępczego robót, przekraczających wynagrodzenie, które otrzymałaby pozwana za te same roboty. Wobec powyższego należność ta nie zasługiwała na uwzględnienie.

Pozwana w pozwie wzajemnym domagała się zasądzenia na jej rzecz kwoty 26.934,54 zł tytułem wynagrodzenia za wykonane roboty. Pozwana wskazała, że kwota ta stanowi część niewypłaconego jej dotychczas wynagrodzenia za wykonane docieplenie stropu i belek części nadperonowej i nadtorowiskowej. Pozwana nie wykazała zasadności żądanej kwoty wynagrodzenia. Nie wskazała sposobu jej wyliczenia oraz ilości wykonanych prac. Pozwana nie zakwestionowała wyliczenia złożonego przez powódkę, z którego wynikała ilość prac wykonanych przez pozwaną, wysokość należnego pozwanej wynagrodzenia i sposób jego wyliczenia (k. 64). Również pozwana nie zakwestionowała twierdzenia powódki zawartego w uzasadnieniu pozwu co do wysokości wypłaconego jej wynagrodzenia tj. kwoty 29.642,48 zł netto, 36.460,25 zł brutto (k. 8). Wobec powyższego Sąd uznał, że pozwanej należy się wynagrodzenie w kwocie 15.277,36 zł brutto. Należność ta wynika z wysokości wynagrodzenia należnego pozwanej za wykonane prace (51.737,61 zł brutto, 42.063,10 zł netto) pomniejszonej o wypłacone pozwanej wynagrodzenie w kwocie 36.460,25 zł brutto.

Powódka zasadnie obciążyła pozwaną kwotą 2.000 zł wydatkowaną na zakup paliwa oraz kwotą 3.800 zł poniesioną na szkolenie trzech pracowników pozwanej. Zgodnie z umową paliwo do zwyżek miała zapewnić pozwana, przy czym zaliczki na paliwo w kwocie 2.000 zł brutto zostały wypłacone przez powódkę. Również pozwana zobowiązała się zwrócić powódce koszt szkolenia jej pracowników w wysokości 600 zł za osobę. Wobec przeszkolenia trzech osób zasadne było naliczenie z tego tytułu przez powódkę kwoty 1.800 zł. Powyższe kwoty stanowiły zobowiązania wzajemne powódki, co do których powódka złożyła oświadczenie o ich potrąceniu z wynagrodzeniem należnym pozwanej. Dlatego kwotę 15.277,36 zł stanowiącą pozostałą część wynagrodzenia pozwanej należało pomniejszyć o kwotę 3.800 zł. Do zapłaty pozwanej tytułem wynagrodzenia pozostała zatem kwota 11.477,36 zł. Sąd zasądził tę kwotę na podstawie art. 647 k.c.

Powódka przegrała sprawę z powództwa głównego. Na podstawie art. 113.1. Ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w sprawie z powództwa głównego Sąd nakazał pobrać od powódki na rzecz Skarbu Państwa kwotę 945,50 zł tytułem kosztów stawiennictwa świadków. Na kwotę 945,50 zł złożyły się kwoty: 311 zł (k. 269), 320,20 zł (k. 270) i 314,30 zł (k. 271).

/-/ Katarzyna Żymelka