

Sygn. akt X GC 72/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 grudnia 2016 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach X Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Leszek Guza
Protokolant:	Andrzej Chodorowski

po rozpoznaniu w dniu 19 grudnia 2016 r.

na rozprawie sprawy

z powództwa G. (...)

przeciwko (...) Spółce z o.o. w G.

o zapłatę

1) zasądza od pozwanej (...) Spółki z o.o. w G. na rzecz powódki G. G. kwotę 50.768,56 (pięćdziesiąt tysięcy siedemset sześćdziesiąt osiem 56/100) zł z odsetkami ustawowymi od dnia 19 lutego 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;

2) oddala powództwo w pozostałej części;

3) zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 1.580,43 (jeden tysiąc pięćset osiemdziesiąt 43/100) zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

SSO Leszek Guza

Sygn. akt X GC 72/15

## UZASADNIENIE

Powódka G. G. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w G. kwoty 252 749,84 zł wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami procesu tytułem kar umownych za opóźnienie w usuwaniu wad w postaci uszkodzenia nawierzchni placu zabaw na terenie Szkoły Podstawowej z oddziałami integracyjnymi Nr (...) w G. przy ul. (...). W uzasadnieniu wskazała, że mając na uwadze postanowienia umowne między stronami w zakresie kar umownych za opóźnienie w usuwaniu wad niniejsze roszczenie jest jak najbardziej zasadnym oraz koniecznym, dochodzona kwota odpowiada wysokości kary umownej za każdy dzień opóźnienia licząc od dnia 1 października 2012r. do dnia usunięcia wad, to jest do dnia 20 maja 2013r.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwana podniosła, że usterki zostały usunięte pomimo tego, iż przyczynami ich powstania były uszkodzenia mechaniczne nie objęte gwarancją i rękojmią. Ponadto opinia biegłego wydana w innej sprawie,

nie spełniała kryteriów określonych dla tego rodzaju dowodu ujętych w kodeksie postępowania cywilnego. Biegły przedstawił wzajemnie wykluczające się twierdzenia. Co więcej strona powodowa zdaniem pozwanej dochodzi kary umownej, która została już na jej rzecz zasądzona wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach.

W odpowiedzi na pismo powódka wskazała, że niniejsze powództwo stanowi rozwinięcie roszczeń powoda z tytułu kar umownych za zwłokę w usuwaniu wad za okres, który nie był objęty wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach. Niniejsze roszczenia powódki dotyczą okresu zwłoki w usuwaniu wad przez pozwaną od 1 października 2012r. do dnia faktycznego usunięcia wady do dnia 20 maja 2013r. W sprawie sądowej o sygn. akt X GC 20/13 powódka dochodziła roszczeń pod tym samym tytułem za okres od 14 lipca 2012r. do dnia 30 września 2012r., co oznacza, że obecnie zgłoszone roszczenia powoda uzupełniają okres rzeczywistej zwłoki pozwanej w taki sposób, że nie kolidują z zakresem wspomnianego wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach.

W toku procesu strony podtrzymały swoje stanowiska, twierdzenia i wnioski.

### **Sąd ustalił, co następuje:**

W dniu 20 lipca 2011 r. Dyrektor Szkoły Podstawowej z oddziałami integracyjnymi Nr (...)w G. zawarł z pozwaną umowę, której przedmiotem było wykonanie prac i robót budowlanych, obejmujących wykonanie placu zabaw na terenie Szkoły Podstawowej z oddziałami integracyjnymi Nr (...)w G. przy ul. (...), w ramach programu (...), w terminie do 30 września 2011 r., za wynagrodzeniem ryczałtowym ustalonym na podstawie materiałów przetargowych za realizację przedmiotu umowy w kwocie 218.831,26 zł. W § 8 umowy pozwana udzieliła zamawiającemu gwarancji na okres 36 miesięcy licząc od dnia końcowego odbioru robót. Wskazano także, że niezależnie od udzielonej gwarancji odpowiedzialność z tytułu rękojmi za wady fizyczne, ustalono na okres trzech lat licząc od daty końcowego protokołu odbioru. W § 9 umowy strony uregulowały kwestie kar umownych. Pozwana zobowiązała się do zapłaty kar umownych za opóźnienie w przekazaniu przedmiotu umowy, za opóźnienie w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze i w okresie rękojmi i gwarancji – w wysokości 0,5% wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień opóźnienia, licząc od dnia wyznaczonego do usunięcia wad oraz za odstąpienie od umowy. Strony ustaliły także zasady rozliczeń i odbioru oraz kwestie związane z zabezpieczeniem należytego wykonania umowy

(dowód: umowa nr (...) – k. 67-72).

W dniu 6 października 2011 r. zwołano spotkanie komisji dla odbioru technicznego placu zabaw na dzień 12 października 2011 r. , a na dzień 14 października 2011 r. zaplanowano wstępną kontrolę „ministerialną” placu zabaw

(dowód: pismo do pozwanej – k. 59).

W dniu 12 października 2011 r. dokonano odbioru technicznego robót. W trakcie odbioru stwierdzono braki (brak deklaracji zgodności na nawierzchnię syntetyczną, brak tłumaczenia atestu na urządzenie (...), brak kart technicznych dla urządzeń zabawowych, brak metryczki producenta na trejżach) i usterki (konieczność poprawy nawierzchni syntetycznej przy furtce od osiedla, konieczność zabezpieczenia śrub w ławkach, konieczność poprawy wysokości zjeżdżalni najkrótszej zestawu (...), konieczność sprawdzenia i poprawy furtki). Wskazane braki i większość usterek pozwana zobowiązała się usunąć do 17 października 2011 r. do godz. 8:00, za wyjątkiem usterki dotyczącej zjeżdżalni, co do której pozwana zobowiązała się wezwać producenta i wykonawcę montażu, a wykonawca miał podać termin usunięcia usterki, po uzyskaniu informacji od producenta

(dowód: protokół odbioru technicznego robót nr (...) – k. 60-63, zeznania świadka – Z. N. protokół rozprawy z dnia 15.10.2015r. 00:00:35 – 00:16:46).

W dniu 27 października 2011 r. dokonano kolejnego odbioru robót, podczas którego stwierdzono, że usterki wpisane do protokołu odbioru z dnia 12 października 2011 r. zostały usunięte. Pozwana zobowiązała się do przekazania zamawiającemu do 30 października 2011 r. przedłużenia gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania na

okres ważności do 30 listopada 2011 r. Do 15 listopada 2011 r. wykonawca zobowiązał się do przedstawienia listy podwykonawców

(dowód: protokół odbioru technicznego robót nr (...) – k. 55-58).

W dniu 15 listopada 2011 r. dokonano ostatecznego końcowego odbioru przedmiotu umowy w związku z tym, że roboty zostały zakończone, operat kolaudacyjny okazał się kompletny i nie stwierdzono usterek. Po raz kolejny potwierdzono usunięcie usterek stwierdzonych w protokole z dnia 12 października 2011 r.

(dowód: protokół końcowego odbioru robót nr (...) – k. 51-54).

W dniu 10 maja 2012 r. Dyrektor Szkoły zgłosiła uszkodzenie nawierzchni na placu zabaw i poprosiła o pilną interwencję i usunięcie uszkodzenia w ramach gwarancji

(dowód: pismo Dyrektor Szkoły – k. 75).

W dniu 14 maja 2012 r. Dyrektor Szkoły wskazała na usterki placu zabaw w postaci uszkodzenia nawierzchni i wezwała pozwaną do ich usunięcia w ramach udzielonej gwarancji, w terminie do 21 maja 2012 r.

(dowód: pismo Dyrektora Szkoły – k. 74).

W dniu 26 czerwca 2012 r., po kolejnym przeglądzie nawierzchni i stwierdzeniu licznych uszkodzeń, Dyrektor Szkoły zażądała wymiany nawierzchni sztucznej placu zabaw na nawierzchnię wolną od wad i zgodną z dokumentacją projektową do dnia 13 lipca 2012 r.

(dowód: pismo Dyrektor Szkoły – k. 76).

W dniu 23 lipca 2012 r. pozwana poinformowała, iż podjęła kroki zmierzające do usunięcia usterek, lecz podwykonawca pozwanej nie odpowiedział na wezwanie

(dowód: pismo pozwanej – k. 73).

W dniu 24 lipca 2012 r. Dyrektor Szkoły wyznaczyła pozwanej dodatkowy termin usunięcia wad nawierzchni – do 14 sierpnia 2012 r.

(dowód: pismo Dyrektor Szkoły – k. 78).

W dniu 14 września 2012 r. w imieniu Dyrektor Szkoły pozwana została wezwana do usunięcia wszystkich wad objętych reklamacją w zakresie nawierzchni placu zabaw w terminie 14 dni.

(dowód: wezwanie do wykonania zobowiązania z gwarancji – k. 77).

W dniu 20 maja 2013r. pozwana zgłosiła wykonanie prac naprawczych nawierzchni w ramach udzielonej gwarancji jakości. Po dokonaniu przeglądu zgłoszonych prac naprawczych komisja postanowiła uznać prace naprawcze za wykonane. Jednocześnie komisja uznała, że dla usunięcia wad nawierzchni należało wymienić ją całą. Powódka obciążyła pozwaną karami umownymi za opóźnienie w usuwaniu wad od 14 lipca 2012r. do 30 września 2012r. W związku z powyższym Sąd Okręgowy w Gliwicach zasądził od pozwanej na rzecz powódki karę umowną za okres od dnia 14 lipca 2012r. do dnia 30 września 2012r.

(dowód: wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach, sygn. akt X GC 20/13 k. 79-88, noty księgowe nr (...) – k. 89-93)

Pismem z dnia 3 lutego 2015r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty kwoty 252 749,84 zł tytułem kary umownej za opóźnienie w wykonaniu naprawy gwarancyjnej w związku z § 9 pkt 1B umowy o roboty budowlane.

(dowód: wezwanie do zapłaty z dnia 3 lutego 2015r. – k. 29)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o złożone i wskazane powyżej dokumenty i zeznania świadków, a także opinię biegłego sądowego uznając zgromadzony w ten sposób materiał dowodowy za wystarczający, a przeprowadzone postępowanie dowodowe za pozwalające na wyjaśnienie i rozstrzygnięcie sprawy i nie wymagające uzupełnienia.

Sąd nie znalazł podstaw, by kwestionować wiarygodność treści dokumentów zwłaszcza, że ich autentyczność nie była kwestionowana przez strony. Sąd nie dopatrył się żadnych okoliczności, które pozwoliłyby na podważenie ich wiarygodności i dlatego uwzględnił fakty z nich wynikające w całości.

Sąd uznał zeznania świadka w zakresie przytoczonych ustaleń za wiarygodne i przekonujące, gdyż okazały się spójne, logiczne i konsekwentne. Zeznania te znalazły poparcie w pozostałym materiale dowodowym i nie wymagały uzupełnienia.

Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego, gdyż rozstrzygnięcie sprawy wymagało wiadomości specjalnych. Sąd ocenił opinię na podstawie właściwych dla jej przedmiotu kryteriów zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej wniosków i dokonał pozytywnej oceny dowodu i uwzględnił dokonane w niej ustalenia.

### ***Sąd zważył, co następuje:***

Bezspornym w sprawie okazało się, że strony zawarły umowę, której przedmiotem było wykonanie robót budowlanych, polegających na wykonaniu placu zabaw dla dzieci.

W myśl przepisu art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Zgodnie z przepisem art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego.

Strony skorzystały z przysługującego im uprawnienia i ułożyły łączący je stosunek prawny według własnego uznania, również w zakresie odpowiedzialności gwarancyjnej pozwanej, jako wykonawcy robót. Sąd nie znalazł podstaw do twierdzenia, aby treść lub cel zawartej umowy sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie lub zasadom współzycia społecznego. Z tych względów należało uznać ustalenia umowne stron w zakresie zapisów dotyczących gwarancji za wiążące.

W niniejszej sprawie powódka domagała się zapłaty od pozwanej ustalonej w umowie kary umownej za opóźnienie w usunięciu wad przedmiotu umowy za okres od 1 października 2012r. do 20 maja 2013r. – daty wykonania prac naprawczych.

Istotnym dla rozstrzygnięcia sporu okazało się więc to czy rzeczywiście wystąpiły wady przedmiotu umowy oraz to czy wystąpiło opóźnienie wskazywane przez powódkę w zakresie usunięcia wad.

Zdaniem Sądu zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, a w szczególności opinia biegłego, okazał się wystarczający dla ustalenia, że wady wystąpiły.

Oczywistym dla Sądu okazało się także to, że wady, których zaistnienia nie kwestionowała również pozwana, były objęte odpowiedzialnością gwarancyjną pozwanej.

Jak wynika z § 8 umowy pozwana udzieliła powódce gwarancji jakości na urządzenia, materiały i wykonane roboty na okres 36 miesięcy. Pozwana nie kwestionowała swojej odpowiedzialności gwarancyjnej względem powódki. Z

zebranego materiału dowodowego jednoznacznie wynika, iż pozwana wykonywała swoje obowiązki z tytułu udzielonej gwarancji i w jej ramach usuwała występujące po wykonaniu obiektu oraz po pewnym okresie użytkowania usterki.

Dokonując stosownych ustaleń Sąd oparł się na całości materiału dowodowego (złożone dokumenty, zeznanie świadka) w tym w dużej mierze na opinii biegłego, która w ocenie Sądu zasługiwała na uwzględnienie. Biegły wskazał w opinii, że wady objęte sporem miały charakter wad wykonawczych. Przyczyną ich powstania było nieprzestrzeganie reżimów technologicznych, a w szczególności nałożenie wierzchniej warstwy w warunkach zwiększonej wilgotności otoczenia, co spowodowało ograniczenie możliwości związania warstw. Zatem zdaniem biegłego jednoznacznie można stwierdzić i wskazać na błędy wykonawcze, a zaobserwowane uszkodzenia i pęknięcia nie są efektem niewłaściwej eksploatacji (k. 181). Należy podkreślić, że biegły sporządził opinię i podejmował konieczne czynności, związane z jej wykonaniem w czasie kiedy podstawowe wady zostały już usunięte, a więc jego twierdzenia zawarte w opinii zostały w dużej mierze oparte na materiale procesowym, zgromadzonym w aktach sprawy.

Należało zatem uznać, że udzielona przez pozwaną gwarancja jakości objęła również powstałe wady nawierzchni, a więc pozwana została zobowiązana do usunięcia wady wykonanego przedmiotu umowy.

Sąd uznał, iż pozwana dopuściła się opóźnienia w usunięciu wad nawierzchni placu zabaw stwierdzonych w okresie gwarancji, a więc w myśl § 9 umowy została zobowiązana do zapłaty powódce kar umownych.

Sporem w niniejszej sprawie objęte było opóźnienie pozwanej w usunięciu wad nawierzchni od dnia 1 października 2012r. do 20 maja 2013r., gdyż wcześniejsze opóźnienia i związana z nimi wysokość kar umownych zostały już objęte wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 30 października 2014r., sygn. akt X GC 20/13.

Należy wskazać, że strony w umowie przyjęły odpowiedzialność za opóźnienie w usunięciu wad, a nie za zwłokę. Nieistotnym zatem okazało się czy pozwana ponosiła winę za opóźnienie w usunięciu usterek czy też nie. Istotnym natomiast okazał się sam fakt, że pozwana nie usunęła wad w terminie.

Konsekwencją opóźnienia pozwanej w usunięciu usterek okazało się wystawienie przez powódkę not księgowych z tytułu naliczenia kar umownych i skierowanie do pozwanej w dniu 3 lutego 2015r. wezwania do uiszczenia naliczonej kwoty kary umownej. Wskazane pismo stanowiło podstawę ustalenia terminu wymagalności roszczenia powódki.

Biorąc powyższe pod uwagę Sąd uznał, że zaistniały podstawy do żądania powódki zasądzenia kar umownych.

Natomiast uznał Sąd, że są również podstawy z art. 484 § 2 k.c. do istotnego zmiarkowania kar umownych.

Zgodnie ze wskazanym przepisem jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.

Pozwana wystąpiła z żądaniem zmiarkowania kary umownej, jako rażąco wygórowanej.

Wskazany przepis stanowi wyjątek od zasady *pacta sunt servanda* i od art. 353<sup>(1)</sup> k.c., art. 354 § 1 k.c. oraz od sformułowanej w art. 484 § 1 k.c. zasady, że w razie wyrządzenia wierzycielowi szkody przysługuje mu kara umowna w zastrzeżonej wysokości, bez względu na wysokość tej szkody. Strony nie mogły w umowie wyłączyć możliwości miarkowania kary umownej.

Możliwość zmiarkowania kary umownej nastąpi w razie wystąpienia jednej z dwóch przesłanek redukcji: gdy zobowiązanie, z którym powiązana jest kara, zostanie w znacznej części wykonane lub gdy kara umowna będzie rażąco wygórowana.

Miarkowanie kary umownej ma przeciwdziałać dużym dysproporcjom między wysokością zastrzeżonej kary a godnym ochroną interesem wierzyciela. Kara umowna, podobnie jak odszkodowanie, którego jest surogatem, nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia uprawnionego (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 17 grudnia 2008 r. o sygn. akt V ACa 483/08).

Sąd uznał, że wysokość kar umownych wskazana w umowie jest wygórowana. Przyjęta stawka kary za jeden dzień okazała się nie do przyjęcia, biorąc pod uwagę wysokość szkody. Wysokość szkody nie ma znaczenia dla samej możliwości naliczania kar umownych, natomiast ma istotne znaczenie przy miarkowaniu kar umownych. Pozwana wykazała, że szkoda nie była wysoka, natomiast powódka tym dowodom przedstawionym przez pozwaną nie przedstawiła dowodów przeciwnych, które wskazywałyby na to, że ta szkoda jest wymierna w pieniądzu w kwocie wyższej.

Niezależnie od powyższego Sąd zważył, że pozwana wykonała swoje zobowiązanie w całości co jest również istotną przesłanką, którą Sąd musi brać pod uwagę przy miarkowaniu kar umownych. Żądanie w takiej sytuacji zapłaty kary pieniężnej w pełnej wysokości pozostawałoby w sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem przysługującego wierzycielowi prawa podmiotowego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 18 grudnia 1990 r. o sygn. akt I ACr 117/90). Należy wskazać, że jedną z podstawowych funkcji kary umownej jest jej funkcja stymulująca wykonanie zobowiązania. Skoro zatem cel kary umownej - usunięcie wad – został osiągnięty, należało uznać, że kara umowna spełniła jedną ze swych podstawowych funkcji, a powódka została zaspokojona w zakresie zobowiązania pozwanej.

Biorąc to wszystko pod uwagę Sąd zmiarkował kary umowne i zasądził je w wysokości 20% żądanych kar umownych (0,1% wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień opóźnienia, tj. 218,83 zł). Uwzględniając ilość dni opóźnienia – 232, wysokość kary umownej należało zasądzić w kwocie 50 768,56 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia następnego po dniu wymagalności roszczenia powódki, tj. od 19 lutego 2015 r.

Dzień wymagalności ustalił Sąd w oparciu o wezwanie powódki z dnia 3 lutego 2015 r. (k. 29-30) przyjmując 7 dni na obrót pocztowy od dnia nadania wezwania (4 luty 2015 r.) i 7 dni na dobrowolne spełnienie świadczenia wskazane w treści wezwania.

Orzeczenie o kosztach procesu okazało się konsekwencją rozstrzygnięcia głównego. Oparto je na przepisie art. 100 k.p.c. Koszty rozdzielono stosunkowo – stosownie do wyniku sporu. Powódka wygrała proces w 20,09 % i taką część kosztów procesu winna ponieść pozwana.

Koszty poniesione przez powódkę to :

- opłata sądowa od pozwu – 12 638 zł;
- opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17 zł ;
- wynagrodzenie pełnomocnika – 7 200 zł;
- koszty opinii biegłego – 984,59 zł,

Łącznie koszty poniesione przez powódkę wyniosły 20 839 , 59 zł.

Koszty poniesione przez pozwaną to :

- opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17 zł ;
- wynagrodzenie pełnomocnika – 7 200 zł;

Łącznie koszty poniesione przez pozwaną wyniosły 7 217 zł.

Suma wszystkich kosztów wyniosła zatem: 28.056,59 zł. Z tej kwoty 20,09 % to 5 636 , 57 zł. Taką część kosztów procesu winna ponieść pozwana. Tymczasem pozwana poniosła koszty w wysokości 7 217 zł. Z tego względu Sąd orzekł, jak w pkt 3 sentencji zasądzając na rzecz pozwanej od powódki kwotę 1 580 , 43 zł.

SSO Leszek Guza