

Sygn. akt V GC 414/14 upr

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 kwietnia 2015 r.

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze V Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSR Małgorzata Dowhanycz-Turoń
Protokolant: sekr. sądowy Joanna Linde	

po rozpoznaniu w dniu 23 kwietnia 2015 r. w Jeleniej Górze

na rozprawie

sprawy z powództwa Z. Z.

przeciwko B. O.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 650,39 zł (sześćset pięćdziesiąt złotych trzydzieści dziewięć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 05.07.2013 r. do dnia zapłaty,

II. dalej idące powództwo oddala,

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 154,23 zł tytułem kosztów postępowania, po stosunkowym ich rozdzieleniu,

IV. zasądza od powoda na rzecz Skarbu Państwa – kasa Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze kwotę 14,60 zł tytułem kosztów stawiennictwa świadka tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa,

V. zasądza od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – kasa Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze kwotę 14,60 zł tytułem kosztów stawiennictwa świadka tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa.

**Sygn. akt V GC 414/14 upr**

## UZASADNIENIE

**Z. Z.** prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą : Firma Handlowo-Uslugowa (...) Z. Z. reprezentowany przez radcę prawnego w pozwie skierowanym przeciwko **B. O.** prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą : Handel Hurt (...) wniósł o zasądzenie kwoty 3.024,60 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 05.07.2015 r. do dnia zapłaty oraz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych oraz 17 zł tytułem opłaty od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu wskazał, że w dniu 07.10.2011 r. strony zawarły umowę na podstawie której pozwany miał wykonać roboty budowlane przy ul. (...) w W.. W pracach wykonanych przez pozwanego były usterki, które zgodnie z umową

(§12,13) pozwany miał obowiązek usunąć. Mimo pisemnego wezwania do ich usunięcia wymieniony tego nie uczynił. Wobec tego powód naprawił na koszt i ryzyko pozwanego wszystkie usterki w związku z czym poniósł koszt w kwocie 16.801,16 zł. Ponadto naliczył pozwanemu karę umowną (§ 14) za zwłokę pozwanego (86 dni) w kwocie 22.801,84 zł. Za taki sam okres powód został również obciążony karą umowną przez inwestora. Powód wywodził, że wobec tego dług pozwanego wynosił łącznie 39.603,10 zł (16.801,16 zł + 22.801,84 zł). Równocześnie wskazał, że był zobowiązany do płatności na rzecz pozwanego tytułem dwóch faktur (nr (...)) na łączną kwotę 36.578,50 zł i wobec tego pismem z dnia 30.04.2013 r. złożył pozwanemu oświadczenie o potrąceniu wzywając go do zapłaty różnicy w kwocie 3.024,60 zł. Wezwanie pozostało bez odpowiedzi.

Pozwany w **odpowiedzi na pozew** (k. 74) wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania.

W uzasadnieniu przyznał, że strony łączyła umowa z dnia 07.10.2011 r. Zarzucił, że powód do zaległości przez siebie potwierdzonych tytułem faktur (...) nie doliczył odsetek ustawowych, które przekraczają wartość roszczenia objętego pozwem. Zakwestionował poniesienie przez powoda kosztów usunięcia usterek w wysokości 16.801,16 zł wskazując, iż przedstawione przez powoda faktury opiewają na kwotę 8.892,90 zł, na budowie nie były wykorzystywane podnośniki samochodowe, prace na ganku miał wykonywać powód a kwota faktury za farbę jest za wysoka. Dodał, że pozostałą sumę poniesionych kosztów z tytułu wad i usterek powód udokumentował kosztorysem prac, które nie zostały wykonane. W zakresie kary za zwłokę pozwany zarzucił, iż winna być naliczona za 18 dni tj. od dnia pierwszego odbioru (07.12.2011 r.) w wysokości 0,2% za każdy dzień do wypłaconej do tamtego dnia kwoty wynagrodzenia tj. 16.200,00 zł, co daje kwotę 583,20 zł. Dodał, że umowa stron została zerwana dnia 15.12.2011 r. zgodnie z § 15 pkt 4 wobec nie rozliczenia się powoda z płatności III transzy wynagrodzenia i odmowy przyjęcia faktury. Wywodził, że wobec tego nie był zobowiązany do wykonania prac poprawkowych oraz napraw gwarancyjnych.

W dalszych pismach procesowych strony podtrzymały dotychczasowe stanowiska.

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

Strony są przedsiębiorcami.

(okoliczności bezsporne, wydruki z CEIDG k. 10-11)

Strony w dniu 12.02.2011 r. zawarły umowę na wykonanie prac budowlanych we W.. Tytułem wykonanych prac w ramach tejże umowy pozwany wystawił dwie faktury o nr (...) na łączną kwotę 36.578,50 zł, których powód nie zapłacił.

Strony w dniu 07.10.2011r. zawarły umowę (k.12-16) na wykonanie prac budowlanych (polegających na wymianie pokrycia dachowego z robotami towarzyszącymi i ociepleniu ścian budynku z robotami towarzyszącymi określonych szczegółowo w załącznikach do umowy) w W. przy ul. (...). Inwestorem była Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...), zamawiającym - powód, wykonawcą - pozwany. Termin zakończenia robót ustalono na dzień 19.11.2011 r. (§ 4 ust. 2). Wynagrodzenie umowne strony ustaliły na kwotę 53.027,78 zł + VAT (§ 6).

Zgodnie z § 12 ust. 1 i 2 umowy wykonawca udzielił 36 miesięcznej gwarancji jakości na wykonany przedmiot umowy licząc od daty końcowego odbioru robót. W tym okresie zobowiązał się na własny koszt do usunięcia usterek oraz wad w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty pisemnego zgłoszenia przez zamawiającego.

Jak stanowił § 13 ust. 4 umowy w przypadku gdy wykonawca odmawia usunięcia wad oraz usterek oraz gdy usunięcie wad oraz usterek nie następuje w terminie określonym w § 12 ust. 2 zamawiający poza uprawnieniami przysługującymi na podstawie art. 637 k.c. może powierzyć usunięcie wad oraz usterek innemu podmiotowi gospodarczemu na koszt i ryzyko wykonawcy, licząc od dnia następnego wyznaczonego na usunięcie wad oraz usterek od kwoty określonej w § 6 umowy. W § 13 ust. 8 strony ustaliły, że wykonawca jest zobowiązany usunąć wady i usterki w terminie 7 dni od daty powiadomienia lub w przypadku wad oraz usterek istotnych w terminie uzgodnionym między stronami

określonymi w protokole o którym mowa w ust. 9 . Ust. 9 przewidywał natomiast w przypadku zaistnienia usterek istotnych wykonanie oględzin i spisanie protokołu.

W § 14 ust. 2 b umowy strony ustaliły m.in., że wykonawca zapłaci zamawiającemu kary umowne za zwłokę w usunięciu stwierdzonych wad oraz usterek przy odbiorze lub w okresie gwarancji i rękojmi w wysokości 0,5% za każdy dzień zwłoki określonej w §13 ust. 8

Zgodnie z § 15 ust. 4 umowy wykonawca może odstąpić od umowy bez żadnych skutków prawnych w przypadku opóźnienia w zapłacie wynagrodzenia wynikającego z wystawionej faktury dłuższego niż 21 dni od daty jej otrzymania przez zamawiającego.

Pozwany wraz ze swoimi pracownikami przystąpił do wykonywania prac objętych umową z dnia 07.10.2011r. Powód wypłacał pozwanemu wynagrodzenie za wykonane prace zgodnie z fakturami VAT wystawionymi przez pozwanego (k.120-124) :

- nr (...) na kwotę 12.145,68 zł (wpłat powód dokonał w gotówce w dniach 07.10.2011 r. w kwocie 3.000,00 zł, 28.10.2011 r. w kwocie 2.000,00 zł oraz przelewem w dniu 02.11.2011 r. w kwocie 7.145,68 zł),
- nr (...) na kwotę 16.200,00 zł (wpłaty tej kwoty powód dokonał przelewem w dniu 29.11.2011 r.).

W dniu 07.12.2011 r. przedstawiciele inwestora oraz pozwany sporządzili protokół ze stanu robót budowlanych przy ul. (...) w W. (k.33) w którym stwierdzono szereg następujących wad i usterek wykonawczych :

„-na strychach marszczące się folie, dziury w folii,

- brak podmurówki przy łączeniu dachu, ze stropem,

- w rynnach stoi woda, brak spadku,

- dach zakończony przed ścianą graniczną, po obu stronach dwóch dachów od podwórza i od ulicy, dziury przy gąsiorach obok komina, wymienić obróbkę dachu przy łączeniach (blacha falista i zwykła), dziury przy spojeniach dachówek przy rynnach,

- elewacja ze strukturą- zacieki, zakończyć otwory wentylacyjne (kratki),

- ściana od ulicy przebija podkład (należy wykonać ponowny), brak struktury,

- parapety źle obsadzone, złe wymiary,

- brak rewizji do rur spustowych, kanały nie zabezpieczone,

- nie zakończony daszek nad wejściem, brak pokrycia,

- brak na całości listew startowych pod styropianem”.

Strony kontaktowały się ze sobą po sporządzeniu w/w protokołu. Powód oczekiwał, że pozwany wykona wszystkie prace poprawkowe objęte protokołem z dnia 7.12.2011 r., natomiast pozwany oczekiwał zapłaty od powoda tytułem faktury nr (...) (k.80 - wynagrodzenie za prace wykonane we W.). Wobec braku płatności nie podjął się dalszych prac na budowie w W..

Dnia 24.01.2012 r. przedstawiciele inwestora oraz inspektor nadzoru A. N. protokolarnie stwierdzili (k.35-36), iż wady i usterki wymienione w protokole z dnia 07.12.2011 r. nie zostały usunięte, a nadto stwierdzono, iż „dachówki nie są ułożone do ścian granicznych budynków (...), zakończone na krokwiach kominy nie otynkowane przed dachówkami, folia dachowa pomarszczona z prześwitami, dachówki świetlikowe częściowo położone za ścianą i kominem nie spełniają swojej roli, wywietrzniki kanalizacji nie pokrywają się z wylotami w podłodze, kręte, wydłużone, uszkodzone

ściany przy i nad drzwiami na strych nie otynkowane, zerwana instalacja elektryczna, wykute dziury w ścianach przy drzwiach, nie zamurowany otwór po oknie dachowym w korytarzu IIp. Nie otynkowane, uszkodzony parapet wewnętrzny przy oknie w korytarzu IIp. I poobijane ściany przy oknie, nieprawidłowo założony parapet zewnętrzny II p., spadek w jedną stronę na ścianę, rynny od podwórza-nieprawidłowy spadek- stoi woda deszczowa, wszystkie haki na rynnach winny być co 50 cm, rury spustowe założone krzywo, nie wystarczająca ilość haków mocujących, czyszczaki pomarańczowe bez uszczelki, umieszczone za wysoko, elewacja na całej powierzchni z plamami i zaciekami, parapety źle osadzone, ruszają się, z dziurami w rynienkach przy ścianie – nie wpuszczone w ścianę powodują zacieki, okienko przy pralni nie otynkowane, daszek nad wejściem do budynku nie wykończony powoduje zacieki”.

Inwestor informował powoda o powyższym, a wymieniony telefonicznie informował pozwanego o konieczności usunięcia w/w wad i usterek, ale pozwany tego nie czynił.

Dnia 12.03.2012 r. powód wzywał pisemnie pozwanego do usunięcia w/w wad i usterek. Wezwanie okazało się bezskuteczne.

Powód we własnym zakresie zorganizował więc wykonanie prac poprawkowych. Po wykonaniu tych robót sporządził kosztorysy powykonawcze opiewające na łączną kwotę 7.748,15 zł na którą składały się kwoty : 4.165,59 zł (k.54 - uzupełnienie pokrycia dachowego z robotami uzupełniającymi) + 1.469,50 zł (k. 55 - uzupełnienie tynków na kominach, klatce schodowej wraz z robotami towarzyszącymi) + 2.113,06 zł (k.56 – roboty poprawkowe elewacji – malowanie ścian). Tytułem wykonania prac poprawkowych powód poniósł także następujące koszty (k.57 – 60) : 3.690,00 zł (zakup farby elewacyjnej) + 541,20 zł (praca i przejazd podnośnika) + 1.937,25 zł (praca i przejazd podnośnika) + 510,45 zł (praca i przejazd podnośnika).

Dnia 12.04.2012 r. powód, przedstawiciele inwestora oraz inspektor nadzoru sporządzili protokół odbioru robót (k.37) w którym stwierdzono, iż faktycznie roboty zakończono 13.02.2012 r. co oznacza, iż nastąpiło to 86 dni po terminie umownym ich zakończeniu, a nadto wskazano do usunięcia jeszcze część z w/w usterek i wad.

Dnia 12.06.2012 r. powód, przedstawiciele inwestora oraz inspektor nadzoru sporządzili protokół odbioru robót (k.38) w którym wskazano, iż nie stwierdza się żadnych wad i usterek, które faktycznie usunięto dnia 08.06.2012 r.

Pismem z dnia 30.04.2013 r. (k.40-42) skierowanym do pozwanego powód m.in. wyliczył poniesione przez siebie koszty wykonania prac poprawkowych oraz obliczył wysokość kary umownej obciążającej pozwanego oraz stwierdził, że zalega pozwanemu z zapłatą tytułem prac wykonanych we W. na kwotę 36.578,50 zł. Wobec tego złożył oświadczenie o potrąceniu wzajemnych należności i wezwał pozwanego do zapłaty różnicy w kwocie 6.023,80 zł w terminie 14 dni. Wezwanie to okazało się bezskuteczne. Kolejne wezwanie do zapłaty z lipca 2013 r. również nie odniosło skutku.

(dowody z dokumentów w postaci: umów z 07.10.2011 i 12.02.2011 r. k. 12-28, wezwania z 12.03.2012 r. k. 32;protokołów odbioru robót k. 33-38;noty obciążeniowej k. 39;wezwań do zapłaty w tym oświadczenia o potrąceniu k. 40-45;faktury (...) k. 52;pisma powoda z 18.06.2012 r. k. 46;kosztorysów k. 47-51, 54-56;faktur VAT k. 57-62;faktur VAT k. 80-83;protokołu odbioru k. 84;pisma powoda z 16.12.2011 r. k. 87;protokołów odbioru i notatek służbowych k. 88-91;protokołu odbioru k. 99;faktury nr (...) k. 100;faktury nr (...) k. 101;faktury nr (...) k. 102;pisma z 15.12.2011 r. k. 103;protokołu k. 104;wykazu usterek k. 105-106;protokołów k. 107-108;notatki k. 109;pisma z 03.04.2012 r. k. 110;umowy nr (...) k. 111-112;protokołu odbioru z 12.06.2012 r. k. 113;faktury nr (...) k. 114;pisma powoda k. 115;wezwania do zapłaty i korespondencja z rejestrem dłużników k. 116-119;faktura (...) k. 120;potwierdzenia przelewu wpłat k. 121-123;faktura (...) k. 124;pism przedłożonych przez powoda k.147-152, faktury VAT z dnia 22.04.2011 r.k.176, zeznania świadków :D. P. k.154-155, D. K. (1) k.155-156, A. W. k.156-156v, Z. F. k.156v; przesłuchanie : powoda k.156v-157, pozwanego k.157, 158,177)

### **Sąd zważył co następuje:**

Powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie.

Powód w tym zakresie dowiódł za pomocą dowodów z dokumentów, zeznań świadków i przesłuchania powoda zasadność swojego roszczenia. Wypełnił zatem nałożony nań dyspozycją art. 6 k.c. obowiązek dowodowy. Zgodnie bowiem z tym przepisem ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Dowody z dokumentów zaferowane przez strony były spójne i Sąd uznał je za wiarygodne. Sąd przydał również walor wiarygodności zeznaniom świadków, którzy zeznawali w sposób obiektywny i ich zeznania znajdowały odzwierciedlenie w dowodach z dokumentów. W zakresie oceny wiarygodności dowodu z przesłuchania stron Sąd doszedł do przekonania, iż twierdzeniom stron należało dać wiarę jedynie w zakresie w jakim były one spójne z dowodami z dokumentów i zeznaniami świadków albowiem ich wypowiedzi z racji zainteresowania uzyskaniem korzystnego rozstrzygnięcia Sądu były subiektywne.

Sąd miał na uwadze, że strony łączyła umowa z dnia 07.10.2011 r. na wykonanie prac budowlanych w W. przy ul. (...). W ocenie Sądu bezpodstawne, a zatem bezskuteczne było – jak to określił pozwany – „zerwanie umowy” w formie ustnej w dniu 15.12.2011 r. Nie wystąpiła w ocenie Sądu żadna z przesłanek z § 15 ust. 4 umowy która uzasadniałaby rozwiązanie umowy stron. Zgromadzone w sprawie dowody nie wskazywały bowiem aby powód przez 21 dni nie płacił pozwanemu wynagrodzenia tytułem wykonania tejże umowy. Powód dowodami z dokumentów wykazał, że wypłacał pozwanemu wynagrodzenie za wykonane prace zgodnie z fakturami VAT wystawionymi przez pozwanego (k.120-124) :

- nr (...) na kwotę 12.145,68 zł (wpłat powód dokonał w gotówce w dniach 07.10.2011 r. w kwocie 3.000,00 zł, 28.10.2011 r. w kwocie 2.000,00 zł oraz przelewem w dniu 02.11.2011 r. w kwocie 7.145,68 zł),

- nr (...) na kwotę 16.200,00 zł (wpłaty tej kwoty powód dokonał przelewem w dniu 29.11.2011 r.).

Sąd miał przy tym na uwadze, że faktura nr (...) (k.80) nie była wówczas przez powoda zapłacona – ale podkreślenia wymaga, że dotyczyła ona wynagrodzenia za prace wykonane w ramach innej umowy (roboty we W.), a nie umowy stron z dnia 07.10.2011 r. na prace w W.. Nie można więc było w żadnym razie rozciągać skutku braku płatności tytułem wynagrodzenia za wykonanie umowy na prace we W. na zapisy umowy dotyczącej robót w W.. Były to bowiem dwa odrębne kontrakty. Zatem biorąc powyższe pod uwagę należało stwierdzić, że umowa stron z dnia 07.10.2011 r. nie została rozwiązana i wobec tego pozwany miał obowiązek wykonać prace poprawkowe oraz ponosił odpowiedzialność tytułem kar umownych za zwłokę.

Jak stanowiła umowa stron z dnia 07.10.2011 r. w § 13 ust. 4 w przypadku gdy wykonawca odmawia usunięcia wad oraz usterek oraz gdy usunięcie wad oraz usterek nie następuje w terminie określonym w § 12 ust. 2 zamawiający poza uprawnieniami przysługującymi na podstawie art. 637 k.c. może powierzyć usunięcie wad oraz usterek innemu podmiotowi gospodarczemu na koszt i ryzyko wykonawcy, licząc od dnia następnego wyznaczonego na usunięcie wad oraz usterek od kwoty określonej w § 6 umowy. W § 13 ust. 8 strony ustaliły, że wykonawca jest zobowiązany usunąć wady i usterek w terminie 7 dni od daty powiadomienia lub w przypadku wad oraz usterek istotnych w terminie uzgodnionym między stronami określonymi w protokole o którym mowa w ust. 9 . Ust. 9 przewidywał natomiast w przypadku zaistnienia usterek istotnych wykonanie oględzin i spisanie protokołu.

Sąd miał na uwadze, że pozwany był wzywany przez powoda zarówno ustnie, jak i pisemnie do usunięcia wad i usterek. Stwierdzone one zostały protokołem z dnia 07.12.2011 r., który B. O. sam podpisał. Zatem niewątpliwie o wadach wiedział, ale prac poprawkowych nie wykonał, czemu nie przeczył twierdząc, że w grudniu 2011 r. „zerwał umowę stron”. Wobec tego słusznie zdaniem Sądu powód na podstawie umowy stron wykonał te prace obciążając kosztami ich wykonania pozwanego.

W ocenie Sądu powód tytułem prac poprawkowych na podstawie art. 13 ust. 4 umowy mógł domagać się od pozwanego kwoty 14.427,05 zł, a domagał się 16.801,16 zł. Niewątpliwie wykazał dowodami z dokumentów i zeznaniami świadków, że takie koszty poniósł i że prace takie rzeczywiście zostały wykonane. Żaden z zarzutów pozwanego w tym zakresie nie znalazł poparcia w materiale dowodowym sprawy. Pozwany nie kwestionował wiarygodności kosztorysów powykonawczych z których wynikała wartość prac na kwotę 7.748,15 zł. Natomiast z przedłożonych przez powoda

faktur VAT wynikała kwota 6.678,90 zł. Na tę pierwszą sumę (7.748,15 zł k.54-56) składały się kwoty : 4.165,59 zł (uzupełnienie pokrycia dachowego z robotami uzupełniającymi) + 1.469,50 zł (uzupełnienie tynków na kominach, klatce schodowej wraz z robotami towarzyszącymi) + 2.113,06 zł (roboty poprawkowe elewacji – malowanie ścian). Na drugą sumę (6.678,90 zł k.57-60) składały się kwoty : 3.690,00 zł (zakup farby elewacyjnej) + 541,20 zł (praca i przejazd podnośnika) + 1.937,25 zł (praca i przejazd podnośnika) + 510,45 zł (praca i przejazd podnośnika).

Sąd miał przy tym na uwadze, że powód zrezygnował z pierwotnie dochodzonej tytułem kosztów wykonania zastępczego kwoty 2.214 zł (faktura VAT na k.62 tytułem usług dekarstwo blacharskich), na co wskazał w piśmie procesowym z dnia 07.10.2014 r. (k.96) i uzasadnił to omyłką.

Zatem reasumując, łącznie powód mógł zasadnie żądać tytułem wykonania zastępczego prac poprawkowych kwoty 14.427,05 zł. Całość powyższych prac została niewątpliwie wykonana na koszt powoda, co zostało potwierdzone zarówno treścią jego przesłuchania jak i korespondującymi z nią zeznaniami świadków D. K. (2), A. W., Z. F. oraz dowodami z dokumentów w postaci w/w faktur VAT i kosztorysów. Nadto istotne jest, że protokolarnie stwierdzono usunięcie w/w wad i usterek podczas wizji lokalnej w dniu 12.06.2012 r. (k.38).

Przechodząc do rozważań dotyczących kary umownej za zwłokę w wykonaniu prac przez pozwanego należy odwołać się do zapisów § 14 ust. 2 b umowy stron stanowiącego, m.in., że wykonawca zapłaci zamawiającemu kary umowne za zwłokę w usunięciu stwierdzonych wad oraz usterek przy odbiorze lub w okresie gwarancji i rękojmi w wysokości 0,5% za każdy dzień zwłoki określonej w § 13 ust. 8. W § 13 ust. 8 strony ustaliły, że wykonawca jest zobowiązany usunąć wady i usterek w terminie 7 dni od daty powiadomienia lub w przypadku wad oraz usterek istotnych w terminie uzgodnionym między stronami określonymi w protokole o którym mowa w ust. 9. Ust. 9 przewidywał natomiast w przypadku zaistnienia usterek istotnych wykonanie oględzin i spisanie protokołu.

Biorąc pod uwagę w/w zapisy umowne stwierdzić należało, że powód zasadnie mógł żądać od pozwanego zapłaty kary w wysokości 22.802,04 zł. Zważyć bowiem trzeba, że termin ukończenia robót strony ustaliły na dzień 19.11.2011 r. (§ 4 ust. 2 umowy), a w dniu 13.02.2012 r. nastąpiło zakończenie robót (co stwierdzone zostało protokolarnym odbiorem k.37). W dniu 19.11.2011 r. roboty więc nie były zakończone o czym pozwany wiedział, a dnia 07.12.2011 r. podpisał protokół wymieniający szereg wad i usterek, które - co oczywiste - istniały w okresie wcześniejszym tj. już w dacie 19.11.2011 r. Zatem zaistniało 86 dni opóźnienia. Za taki okres opóźnienia również powód został obciążony karą umowną przez inwestora. Obliczenie kary umownej winno przebiegać następująco : 53.027,78 zł (wynagrodzenie umowne pozwanego) x 0,005 (pół procenta) = 265,14 zł - kwota ta stanowi wysokość kary umownej należnej za jeden dzień zwłoki. Pomnożywszy ją przez 86 dni faktycznej zwłoki pozwanego Sąd uzyskał wynik 22.802,04 zł.

Konkludując stwierdzić należało, że tytułem wykonania zastępczego prac poprawkowych powód mógł zasadnie żądać kwoty 14.427,05 zł, a żądał 16.801,16 zł, natomiast tytułem kary umownej mógł zasadnie żądać kwoty 22.802,04 zł, a żądał 22.801,84 zł. Zatem łącznie zdaniem Sądu powodowi przysługiwało roszczenie o zapłatę sumy 37.228,89 zł, albowiem w zakresie kary umownej Sąd nie mógł orzec ponad żądanie (zgodnie z dyspozycją art. 321 § 1 k.p.c.).

Sąd miał przy tym na uwadze, że w piśmie z dnia 30.04.2013 r. (k.41) powód złożył pozwanemu materialnoprawne oświadczenie o potrąceniu. Pozwany nie przeczył jego otrzymaniu. Jak stanowi art. 498 § 1 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. Zgodnie natomiast z § 2 tegoż przepisu skutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej. Zdaniem Sądu oświadczenie powoda z dnia 30.04.2013 r. o potrąceniu było skuteczne ponieważ powód był dłużnikiem pozwanego na kwotę 36.578,50 zł i żądał zapłaty różnicy zakreślając przy tym termin wymagalności swojego roszczenia. Dodać też należy, że oba roszczenia były pieniężne i wymagalne. W ocenie Sądu, zważywszy na uprzednio poczynione rozważania, potrącenie to mogło być skuteczne jedynie w zakresie kwoty 37.228,89 zł. Zatem do zapłaty po stronie pozwanego pozostawała suma 650,39 zł.

Sąd nie podzielił zarzutu pozwanego wywiedzionego w odpowiedzi na pozew dotyczącego wysokości odsetek ustawowych od kwot wskazanych na fakturach (...) ponieważ wymieniony w zakresie swoich wyliczeń w tej kwestii nie podniósł zarzutu potrącenia, nie złożył oświadczenia materialnoprawnego o potrąceniu, ani też nie wywiódł powództwa wzajemnego.

Wobec powyższego orzeczono jak w punktach I i II wyroku. O odsetkach ustawowych Sąd orzekł na podstawie art. 481 k.c. zgodnie z żądaniem pozwu.

Orzeczenie o kosztach Sąd oparł na dyspozycji art. 100 k.p.c. stanowiącego o stosunkowym rozdzieleniu kosztów procesu. Zważyć zatem należało, że powód domagał się zapłaty kwoty 3024,60 zł, zaś zasądzono w wyniku procesu od strony pozwanej sumę 650,39 zł. Biorąc pod uwagę kwotę żadaną oraz zasądzoną Sąd stwierdził, iż powód w 21,51% wygrał niniejszy spór sądowy, zaś pozwany w 78,49%. Wynik procentowy należało więc odnieść do kosztów poniesionych przez strony. Sąd miał na uwadze, że powód poniósł łączne koszty w kwocie 717 zł (100 zł – opłata od pozwu, 600 zł koszty zastępstwa procesowego, 17 zł opłaty skarbowej od pełnomocnictwa), natomiast strona pozwana nie poniosła kosztów. Pomnożywszy koszty powoda przez procentową wygraną tzn. 717 zł x 21,51 % Sąd uzyskał wyniki 154,23 zł. i należało zasądzić ją od pozwanego na rzecz powoda. Sąd orzekł jak w punkcie IV i V wyroku zgodnie z art. 108<sup>1</sup> k.p.c. zważywszy, że Skarb Państwa wydatkował tymczasowo tytułem kosztów stawienia świadka D. K. (2) kwotę 29,20 zł i obciążył nią strony w równych częściach (k.162).

Sąd podczas rozprawy dnia 12.02.2015 postanowił oddalić wnioski o przeprowadzenie dowodów z zeznań świadków S. M. i R. L. wnioskowanych na okoliczności tego, czy powód płacił podwykonawcom albowiem były to okoliczności nie istotne dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 k.p.c.).