

Sygnatura akt I C 120/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 07 grudnia 2015 roku

Sąd Rejonowy w Ząbkowicach Śląskich I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: **SSR Agnieszka Czyniewska**

Protokolant: Ewelina Potuszyńska

po rozpoznaniu w dniu 26 listopada 2015 roku w Ząbkowicach Śląskich

na rozprawie sprawy z powództwa **M. R.**

przeciwko **Gminie Z.**

o zapłatę 26.236,78zł

I. zasądza od pozwanego Gminy Z. na rzecz powoda M. R. kwotę 10.931.99zł (dziesięć tysięcy dziewięćset trzydzieści jeden złotych dziewięćdziesiąt dziewięć groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 28.11.2014r. do dnia zapłaty;

II. w pozostałej części powództwo oddala;

III. zasądza od pozwanego Gminy Z. na rzecz powoda M. R. kwotę 164,32zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt I C 120/ 15

## UZASADNIENIE

Powód M. R. wniósł o zasądzenie od strony pozwanej Gminy Z. kwoty 26.236,78 zł. tytułem zapłaty za wykonanie umowy z dnia 19.03.2014 roku zawartej pomiędzy powodem stroną pozwaną z ustawowymi odsetkami od dnia 28.11.2014 roku do dnia zapłaty, ewentualnie na wypadek nieuwzględnienia powyższego żądania powód wniósł o miarkowanie naliczonej kary umownej.

W uzasadnieniu powództwa powód M. R. podniósł, że w dniu 19.03.2014 roku doszło do zawarcia umowy o roboty budowlane pomiędzy stroną powodową, a stroną pozwaną.

Przedmiotem umowy była przebudowa ul. (...).

Termin zakończenia robót będących przedmiotem umowy miał nastąpić nie później 6 miesięcy od daty podpisania umowy.

Strony zastrzegły naliczanie kar umownych m.in. za zwłokę za nieterminowe wykonanie zadania.

Prace nie zostały zakończone w przewidzianych umową terminie.

Opóźnienie spowodowane zostało zwłoką przekazanie placu budowy.

Zgodnie z § 3 ust. 1 umowy zamawiający czyli strona pozwana powinna wprowadzić i protokolarnie przekazać wykonawcy to jest po stronie powodowej termin robót w terminie do 7 dni od dnia podpisania umowy czyli do dnia 26.03.2014 roku.

Faktycznie do przekazania doszło dopiero w dniu 02.04.2014 roku, a zatem zwłoka w przekazaniu terminu robót wyniosła 7 dni.

Następną okolicznością, która miała wpływ na termin zakończenia przedmiotu umowy była zmiana projektu , to jest zamiana studni betonowych na studnie plastikowe.

Strona pozwana z sobie wiadomych przyczyn stwarzała utrudnienia w dokonaniu odbioru końcowego powód w dniu 19.09.2014 roku zgłosił zakończenie robót wniósł o wyznaczenie daty odbioru i powołanie komisji.

Strona pozwana odmówiła dokonania odbioru stwierdzając w dniu 23.09.2014 roku, że na podstawie przeprowadzonej wizji lokalnej stopień zaawansowania robót brukarskich na jezdni wynosi 50%.

Kolejne pisma - wnioski powoda o przystąpienie do odbioru końcowego były skierowane do strony pozwanej w dniach 26.09.2014 ,02.10.2014 , 06.10.2014 r, 10.10.2014 r, i były przez stronę pozwaną odrzucane.

Ostatecznie czynności odbioru końcowego zostały rozpoczęte w dniu 20.10.2014 r. i zakończonej w dniu 20.10.2014r., gdzie ustalono, że roboty zostały wykonane do dnia 13.10.2014 roku.

Dnia 04.11.2014 roku strona pozwana poinformowała powoda, że dopuścił się 24- dniowej zwłoki w zakończeniu przedmiotu umowy i w tej sytuacji nalicza karę umowną w wysokości 26.236 , 78 zł., i że ta kwota zostanie potrącona z należnego wynagrodzenia umownego w dniu 25.11.2014 roku powód wystawił stronie pozwanej za wykonane roboty nr (...) na kwotę 713 530 ,26 zł.

Strona pozwana dokonała zdaniem powoda z niesłusznego potrącenia należności z tytułu kary umownej.

Powód w dniu 05.12.2014 roku wezwał stronę pozwaną do dobrowolnego uregulowania niesłuszenie potrąconej kwoty. Strona pozwana nie zareagowała na powyższe wezwanie.

Strona pozwana Gmina Z. wniosła o oddalenie powództwa w całości.

Odpowiedzi na pozew strona pozwana podniosła, że dniu 19.03.2014 roku w ramach zamówień publicznych strony zawarły umowę na roboty budowlane.

Przedmiotem umowy było wykonanie zadania o nazwie: „ przebudowa ul. (...) prowadzącej bezpośrednio na teren przemysłowy w Z. ”.

Zakres robót opisany został w (...) w tym projekcie budowlanym, przedmiarze robót i specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót, które stanowią integralną część umowy

Zgodnie z § 2 ust. 1 umowy, termin rozpoczęcia wykonania przedmiotu umowy rozpoczyna się z dniem protokolarnego przekazania terenu robót powodowi, termin jej zakończenia nastąpi nie później niż 6 miesięcy od daty podpisania umowy.

Do obowiązków pozwanej było wprowadzenie i protokolarne przekazanie wykonawcy robót w terminie do 7 dni od daty podpisania umowy.

Pozwana nie zgadza się ze stanowiskiem powoda, iż jedną z przyczyn obciążenia go karą umowną w związku z nieterminowym wykonaniem zadania była zwłoka pozwanego w przekazaniu terenu robót, które nastąpiło w dniu 02.04.2014 roku .

Co prawda teren robót został przekazany przez pozwaną w dniu 02.04.2014 roku jednak okoliczność nie miała żadnego wpływu na niedotrzymanie terminu wykonania zadania przez powoda.

Przekazanie terenu robót powodowi mogło nastąpić dopiero z chwilą zawiadomienia użytkowników położonych przy remontowanych ul. (...) przeprowadzone roboty budowlane w pewien sposób ograniczały możliwości dostępu do przedmiotowych obiektów.

Pozwana pismami z dnia 21.03.2014 roku poinformowała użytkowników obiektów położonych przy ul. (...) w Z., że w dniu 02.04.2014 roku nastąpi przekazanie terenu robót oraz wystąpiła z prośbą o przygotowanie ewentualnych uwag do organizacji ruchu w sprawie dostępu do obiektów będących w ich władaniu.

Poza tym przekazanie terenu robót w dniu 02.04.2014 roku nie miało wpływu na wydłużenie terminu realizacji zadania z uwagi na fakt, że powód mógł rozpocząć roboty budowlane dopiero po wprowadzeniu czasowej organizacji ruchu.

Zgodnie bowiem ze szczegółową specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót budowlanych stanowiącą integralną część umowy przed przystąpieniem do robót powód miał przedstawić inżynierowi do zatwierdzenia uzgodniony z odpowiednim zarządcą drogi organem zarządzającym ruchem projekt organizacji ruchu i zabezpieczenia lub w okresie trwania robót.

Z uzyskanych informacji wynika, że powód dopiero w dniu 08.04.2014 roku złożył do Starostwa Powiatowego w Z. wniosek o zatwierdzenie projektu czasowej organizacji ruchu na czas prowadzenia robót związanych z przebudową ul. (...) w Z. Śl.

Starostwo Powiatowe w Z. zatwierdził opracowany przez powoda projekt czasowej organizacji ruchu na ul. (...) w dniu 09.04.2014 roku.

Po tej dacie powód był zobowiązany zawiadomić organ zarządzający ruchem, zarządcę drogi oraz właściwego komendanta policji o terminie jej wprowadzenia na co najmniej 7 dni przed dniem jej wprowadzenia.

W związku z powyższym najwcześniejszą datą rozpoczęcia robót mógł być dzień 17.04.2015 roku do czego w żaden sposób nie przyczyniła się pozwana.

Strona pozwana podniosła również, że jeżeli chodzi o zmianę materiałową polegającą na zamianie studni betonowych na studnie plastikowe, to modyfikacja ta nie miała wpływu na wydłużenie terminu realizacji zadania z uwagi na fakt, iż powód skorzystał przy realizacji przedmiotowego zadania z materiałów (studni plastikowych) przekazanych mu przez Przedsiębiorstwo (...) Spółka z.oo.

(...) te były przekazywane powodowi na bieżąco.

W Żadnej mierze nie można również czynić zarzutu stronie pozwanej, że, że stwarzała utrudnienia w dokonaniu odbioru końcowego.

Zgodnie z § 7 ust. 2 umowy wykonawca zgłosi zamawiającemu gotowość do odbioru końcowego pisemnie bezpośrednio w siedzibie zamawiającego nie później niż na 2 dni robocze przed planowanym terminem robót.

Podstawą zgłoszenia przez wykonawcę w gotowości do odbioru końcowego będzie faktyczne wykonanie robót potwierdzone w dzienniku budowy wpisem dokonane przez kierownika budowy.

Wraz ze zgłoszeniem do odbioru końcowego wykonawca przekaże zamawiającemu następujące dokumenty: dokumentację powykonawczą opisaną i skompletowaną w 2 egzemplarzach, wymagane dokumenty, protokoły i zaświadczenia z przeprowadzonych prób sprawdzeń, instrukcje użytkowania, dokumenty gwarancyjne i inne dokumenty wymagane stosownymi przepisami, oświadczenie kierownika budowy robót o zgodności wykonania robót z dokumentacją projektową, z obowiązującymi przepisami i normami, dokumenty (atesty, cert) potwierdzające, że wbudowane wyroby budowlane są zgodne z art. 10 ustawy prawo budowlane (podpisane i o stemplowane

przez kierownika robót), pozostałe dokumenty w szczególności autoryzacje i deklaracje zgodności producenta potwierdzające należyte wykonanie przedmiotu zamówienia.

W świetle powyższego ani pismo powoda z dnia 19.09.2014 roku, ani pismo powoda z 26.09.2014 roku jak również pismo z dnia 06.10.2014 roku w żadnej mierze nie mogło być traktowane jako zgłoszenia zakończenia robót gdyż nie zawierały wymaganych umową dokumentów.

Poza tym z wizji lokalnych przeprowadzonych przez przedstawicieli strony pozwanej wynikało, że stopień zaawansowania robót wynosi 50% brak jest podstaw do dokonania odbioru robót.

Wymagane w oparciu o umowę dokumenty zostały złożone przez powoda dopiero z datą 14.10.2014 roku, tym samym nie było możliwości dokonania odbioru zgodnie z obowiązującą umową wyłącznie z winy powoda.

W związku z tym strona pozwana podnosi, że w oparciu o § 3 ust. 3 umowy mogła odebrać przedmiot umowy po sprawdzeniu jej należytego wykonania dopiero w dniu 22.10.2014 roku.

Świetle powyższego w związku z nieterminowe wykonanie przedmiotu umowy pozwana w oparciu o § 9 ust. 1 litera a umowy odciażyła powoda karą umowną, która została potrącona z wynagrodzenia w oparciu o faktury za roboty budowlane.

Związku z tym strona pozwana podnosi, że powództwo powoda nie zasługuje na uwzględnienie.

Również żądanie ewentualne powoda nie znajduje uzasadnienia.

Przepisy art. 484 § 2 k.c., wskazuje jako dwie równorzędne przesłanki miarkowania kary umownej wykonanie zobowiązania w znacznej części rażąco wygórowanej kary umownej.

W ocenie pozwanego powód nie wykazał żadnej przesłanki uzasadniającej miarkowanie kary umów.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 19.03.2014 roku w Z. pomiędzy Gminą Z. a powodem M. R. zawarta została umowa przedmiotem, której było wykonanie zadania „Przebudowa ul. (...) prowadzącej bezpośrednio na teren poprzemysłowy w Z. ”.

Szczegółowy zakres robót opisany został w SIWZ, w tym w projekcie budowlanym, że wymiarze robót specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót, które stanowią integralną część umowy.

Wykonawca zobowiązał się do wykonania przedmiotu umowy zgodnie z dokumentacją techniczną, zasadami wiedzy technicznej i sztuki budowlanej, obowiązującymi przepisami i polskimi normami oraz oddania przedmiotu niniejszej umowy zamawiającemu w terminie w niej uzgodnionym.

Termin rozpoczęcia wykonania przedmiotu umowy strony określiły z dniem protokolarnego przekazania terenu robót wykonawcy.

Termin zakończenia robót będących przedmiotem umowy strony określiły - na nie później niż 6 miesięcy od daty podpisania umowy.

Wprowadzenie i protokolarne przekazanie wykonawcy terenu robót miało nastąpić w terminie do 7 dni licząc od dnia podpisania umowy.

Wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy strony określiły na kwotę 1093199,01zł.

W powyższej umowie strony ustaliły, że wykonawca zgłosi zamawiającemu gotowość do odbioru końcowego, pisemnie bezpośrednio w siedzibie zamawiającego, nie później niż na 2 dni robocze przed planowanym terminem odbioru.

Podstawą zgłoszenia przez wykonawcę gotowości do odbioru końcowego będzie faktyczne wykonanie robót potwierdzone w dzienniku budowy wpisem dokonany przez kierownika budowy (robót).

Wraz ze zgłoszeniem do odbioru końcowego wykonawca przekaże zamawiającemu następujące dokumenty: dokumentację powykonawczą podpisaną i skompletowaną w 2 egzemplarzach, wymagane dokumenty, protokoły i zaświadczenia z przeprowadzonych prób i sprawdzeń, instrukcji użytkowania, dokumenty gwarancyjne i inne dokumenty wymagane stosownymi przepisami, oświadczenie kierownika budowy (z robót) o zgodności wykonania robót z dokumentacją projektową, obowiązującymi przepisami i normami, dokumenty (atesty, certyfikaty) potwierdzające, że wbudowane wyroby budowlane są zgodne z art. 10 ustawy prawo budowlane (opisane i ostemplowane przez kierownika robót), pozostałe dokumenty szczególności autoryzacje i deklaracje zgodności producenta potwierdzające należyte wykonanie przedmiotu zamówienia

W umowie strony określiły, iż zamawiający wyznacza i rozpocznie czynności odbioru końcowego w terminie do 7 dni roboczych od daty zawiadomienia go o osiągnięciu gotowości do odbioru końcowego.

Zamawiający zobowiązany jest do dokonania lub odmowy dokonania odbioru końcowego w terminie 14 dni od dnia rozpoczęcia tego odbioru.

Umowie strony określiły, że za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy należna jest kara umowna w wysokości 0,1% wynagrodzenia brutto określonego w umowie zapłaty dzień zwłoki proponowali.

(dowód: - umowa z dnia 19.03.2014 roku, k. 10- 17;

- specyfikacja istotnych warunków zamówienia k. 48).

W dniu 02.04.2014 roku nastąpiło protokolarne przekazanie placu budowy powodowi.

(dowód: - protokół wprowadzenia na budowę- przekazanie placu budowy z dnia 02.04.2014 roku, k. 18- 19).

W dniu 08.04.2014 roku powód zwrócił się do Starostwa Powiatowego w Z. o zatwierdzenie projektu czasowej organizacji ruchu na czas prowadzenia robót związanych z przebudową ul. (...).

(dowód:- pismo powoda z 08.04.2014 roku k. 134).

W dniu 09.04.2014 roku Starosta Powiatu (...) zatwierdził projekt czasowej organizacji ruchu na czas prowadzenia na pasie drogowym drogi gminnej numer 11 833 8 D- ul. (...) w Z..

( dowód :- zatwierdzenie projektu organizacji ruchu k. 135- 13 7).

Po zatwierdzeniu projektu czasowej organizacji ruchu powód przystąpił do prac przy ul. (...).

Faktyczne prace zaczęły się od rozbiórek istniejących nawierzchni.

Podczas wykonywania prac okazało się, że zaprojektowane betonowe studnie nie mogą zostać zamontowane z uwagi na infrastrukturę podziemną.

Okazało się, że przebieg i rozmiary uzbrojenia podziemnego nie pozwala na zamontowanie studni betonowych

Fakt ten został zgłoszony inspektorowi nadzoru.

(dowód:- zeznania świadka R. K. k. 211- 212;

- zeznania świadka W. J. k. 212- 213;

- zeznania świadka K. S. k. 214 ;

- zeznania świadka A. T. k 214- 215;
- zeznania świadka B. K. k. 215;
- zeznania świadka M. N.. K. 215
- zeznania świadka R. R. (1) k. 278- 279;
- zeznania świadka G. M. k. 216).

W dniu 13.05.2014 roku na terenie inwestycji odbyło się spotkanie związane z kolizją projektowanej kanalizacji deszczowej z istniejącą infrastrukturą podziemną. Ustalono, że zaprojektowane studnie betonowe fi 1200 oraz fi 1000 mają zbyt duże wymiary i zostaną zastąpione studniami plastikowymi fi 600.

Ustalono też usytuowanie studni należy dostosować do istniejących sieci.

(dowód: - notatka służbowa z dnia 13.05.2014 roku

- zeznania świadka R. K. k. 211- 212;
- zeznania świadka W. J. k. 212- 213;
- zeznania świadka K. S. k. 214 ;
- zeznania świadka A. T. k 214- 215;
- zeznania świadka B. K. k. 215;
- zeznania świadka M. N.. K. 215
- zeznania świadka R. R. (1) k. 278- 279;
- zeznania świadka G. M. k. 216).

Studnie plastikowe miały zostać dostarczone przez Przedsiębiorstwo (...) w Z..

Od momentu zgłoszenia niemożności zamontowania betonowych studni do czasu spotkania w dniu 13.05.2014 roku minęło 4 dni.

Po tym czasie studnie plastikowe były dostarczane na bieżąco i nie było opóźnień z tym związanych.

Zamontowanie plastikowych nie wymagało większych nakładów pracy.

( dowód:- zeznania świadka R. K. k. 211- 212;

- zeznania świadka W. J. k. 212- 213).

Pismem z dnia 19.09.2014 roku powód M. R. zgłosił stronie pozwanej zakończenie robót dla zadania pod nazwą: „ Przebudowa ul. (...) prowadzącej bezpośrednio na teren przemysłowy w Z. . ” W piśmie tym wniósł również o wyznaczenie daty odbioru i powołanie komisji. Do powyższego pisma powód nie dołączył żadnych dokumentów.

( dowód :- pismo powoda z dnia 19.09.2014 roku k. 21).

Pismem z dnia 23.09.2014 roku Gmina Z. powiadomiła powoda, że nie ogłasza odbioru zadania pod nazwą: „ Przebudowa ul. (...) prowadzonej bezpośrednio na teren przemysłowy w Z.”, gdyż na podstawie przeprowadzonej

wizji lokalnej w dniu 23.09.2014 roku stwierdzono, że stopień zaawansowania robót brukarskich na jezdni znajdującej się na ul. (...) wynosi 50%.

Z tego też powodu strona pozwana zawiadomiła powoda, że odbiór robót nie może być ogłoszony.

(dowód:- pismo pozwanego z dnia 23.09.2014 roku k. 22;

- zeznania świadka R. K. k. 211- 212;

- zeznania świadka W. J. k. 212- 213).

W odpowiedzi na powyższe pismo strona pozwana zawiadomiła powoda iż w dalszym ciągu utrzymuje stanowisko zawarte w pismach z dnia 23.09.2014 roku w sprawie braku podstaw ogłoszenia odbioru gdyż na podstawie przeprowadzonej wizji lokalnej w dniu 23.09.2014 roku stwierdzono, że stopień zaawansowania robót brukarskich na jezdni przy ul. (...) wynosi 50% .

Poinformowała że z tego powodu końcowy odbiór robót nie może być ogłoszony do czasu całkowitego zakończenia zadania potwierdzonego przez kierownika budowy i inspektora nadzoru.

(dowód:- pismo pozwanego z dnia 26.09.2014 roku k. 26;

- notatka służbowa z dnia 23.09.2014 roku k. 140;

- częściowo zeznania świadka R. K. k. 211).

Pismem z dnia 26.09.2014 roku powód zgłosił stronie pozwanej zakończenie robót dla zadania pod nazwą: „ przebudowa ul. (...) prowadzącej na poprzemysłowy w Z. i wniósł o wyznaczenie daty odbioru i powołania komisji. Do powyższego pisma powód nie dołączył żadnych dokumentów.

(dowód:- pismo powoda z dnia 26.09.2014 r.).

W odpowiedzi na powyższe pismo strona pozwana podtrzymała swoje stanowisko w sprawie braku podstaw do ogłoszenia odbioru powołując się na kontrolę dokonaną w dniu 30.09.2014 roku.

Podczas wykonanej w dniu 30.09.2014 roku kontroli stwierdzono, że w szerokości spoin między ułożoną kostkę brukową są większe niż dopuszcza specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót i że należy doprowadzić szerokości spoin do zgodności ze specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót, oraz, że przed przystąpieniem do fugowania należy powiadomić inwestora i inspektora nadzoru w celu odbioru szerokości fug.

(dowód:- pismo pozwanego z dnia 02.10.2014 roku k. 27;

- notatka służbowa z dnia 30.09.2014 roku k. 138;

- częściowo zeznania świadka R. K. k. 211- 212;

- zeznania świadka W. J. k. 212- 213).

Pismem z dnia 06.10.2014 roku powód zgłosił stronie pozwanej zakończenie robót dla zadania pod nazwą: „Przebudowa ul. (...) w prowadzącej bezpośrednio na teren poprzemysłowy w Z.” i wniósł o wyznaczenie daty odbioru i powołania Komisji. Do powyższego pisma powód nie dołączył żadnych dokumentów.

(dowód:- pismo powoda z dnia 06.10.2014 roku k. 24).

Pismem z dnia 09.10.2014 roku strona pozwana podtrzymała swoje stanowisko w sprawie braku podstaw do ogłoszenia odbioru powołując się na kontrolę dokonaną w dniu 07.10.2014 roku.

Podczas kontroli w dniu 07.10.2014 roku stwierdzono, że na odcinku ul. (...) od skrzyżowania ul. (...) do skrzyżowania z ulicą (...) należy wymienić pojedyncze kostki należy oczyścić spoiny do głębokości 3 cm wymaganych dla spoin żywicznych, wykonanie spoinowanie zgodnie z dokumentacją, zabudować podrynniki zgodnie z dokumentacją, na odcinku ul. (...) od skrzyżowania z ulicą (...) należy doprowadzić do stanu zgodnego z dokumentacją, uzupełnić kostką betonową za budynkiem nr (...) w wyregulować studnie przy rurach spustowych przy budynku Starostwa, uporządkować teren budowy ponadto zgłoszono konieczność niwelacji różnic terenu między stanem istniejącym a wykonanym przy wjeździe do Starostwa powiatowego oraz 2 wjazdach do firmy (...) oraz montażu rur spustowych z budynku Starostwa powiatowego bezpośrednio do kanalizacji deszczowej

(dowód:- pismo pozwanego z 09.10.2014 roku k. 28;

- notatka służbowa z dnia 2 października 2014 roku k. 164;

- częściowo zeznania świadka R. K. k. 211- 212;

- zeznania świadka W. J. k. 212- 213).

Pismem z dnia 10.10.2014 roku powód zgłosił stronie pozwanej zakończenie robót budowlanych dla zadania pod nazwą: „Przebudowa ul. (...) prowadzonej bezpośrednio na teren poprzemysłowy w Z.” i wniósł o wyznaczenie daty odbioru i powołania,

Do powyższego pisma powód nie dołączył żadnych dokumentów.

(dowód:- pismo powoda z dnia 10.10.2014 roku ).

Pismo to zostało przesłane faksem przez powoda do strony pozwanej 10.10.2014 roku w godzinach popołudniowych.

(dowód:- zeznania świadka W. J. k. 212- 213;

-zeznania świadka R. R. (2) k. 278).

W dniu 14.10.2014 roku złożone zostało oświadczenie kierownika budowy, że roboty budowlane zostały wykonane, oświadczenie kierownika robót elektrycznych , że w zakresie wykonania oświetlenia ulicznego, budowy szafki oświetleniowej, instalacji uświetniającej prace wykonane zostały prawidłowo, oświadczenie kierownika robót odwodnieniowych, że obiekt budowlany został wykonany zgodnie z projektem budowlanym warunkami pozwolenia na budowę oraz obowiązującymi przepisami i normami oraz, że teren budowy został doprowadzony do należytego stanu i porządku po zakończonych robotach budowlanych,

(dowód:- oświadczenia kierownika budowy z dnia 14.10.2014 roku k. 142;

- oświadczenie kierownika w robót elektrycznych k. 146;

- oświadczenie kierownika robót odwodnieniowych k. 149;

- zeznania świadka R. K. k. 211).

Dnia 22.10.2014 roku rozpoczęto czynności odbiorcze w przedmiocie odbioru końcowego i przekazania do użytkowania inwestycji pod nazwą „ Przebudowa ul. (...) prowadzącej bezpośrednio na teren poprzemysłowy Z. zamknięciu słów zakończenie czynności odbiorczych nastąpiło w dniu 28.10.2014 roku

(dowód:- protokół odbioru końcowego i przekazania do użytkowania k. 29- 31).

Strona pozwana nałożyła na powoda karę umowną w wysokości 26 236,78 zł przyjmując, iż powód pozostawał w zwłoce w wykonaniu prac wysokości 24 dni powyższą kwotę potrącił z należnego wynagrodzenia powoda.

( dowód:- pisma pozwanego 04.11.2014 roku k. 32;

- Faktura Vat numer (...) / z 2014 / 11z dnia 25.11.2014 roku k. 33).

Pismem z dnia 04.12.2014 roku powód wezwał stronę pozwaną do zapłaty potrąconej kwoty w wysokości 26 236, 78 zł w terminie 14 dni pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego.

(dowód:- pismo powoda z 04.12.2014 roku k. 35).

Dnia 10.09..2014 roku Gmina Z. zwróciła się do Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) we W. o zaakceptowanie nowych dat zakończenia rzeczowego i finansowego projektu pod nazwą „ Przebudowa ul. (...) prowadzącej bezpośrednio na teren poprzemysłowy Z. ” określając datę zakończenia rzeczowego realizacji projektu na 15.10.2014 roku datę zakończenia finansowego realizacji projektu na 15.11.2014.

(dowód:- pismo gminy Z. dnia 10.09.2014 roku k. 168).

Dnia 10.10.2014 roku Gmina Z. zwróciła się do Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) we W. o zaakceptowanie nowych dat zakończenia rzeczowego i finansowego projektu pod nazwą „ Przebudowa ul. (...) prowadzącej bezpośrednio na teren poprzemysłowy Z. ” określając datę zakończenia rzeczowego realizacji projektu na 30.10.2014 roku datę zakończenia finansowego realizacji projektu na 30 listopada 2014.

(dowód:- pismo gminy Z. dnia 10.10.2014 roku k. 162).

Dnia 31.10.2014 roku Gmina Z. zwróciła się do Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) we W. o zaakceptowanie nowych dat zakończenia rzeczowego i finansowego projektu pod nazwą „ Przebudowa ul. (...) prowadzącej bezpośrednio na teren poprzemysłowy Z. ” określając datę zakończenia rzeczowego realizacji projektu na 28.10.2014 roku oraz datę zakończenia finansowego realizacji projektu na 28.11.2014 roku.

( dowód:- pismo Gminy Z. dnia 31.10.2014 roku).

Sąd zważył:

Powództwo zasługuje na uwzględnienie w części.

Powód M. R. pozwie skierowanym przeciwko Gminie Z. domagał się zasądzenia kwoty 26.236, 78 zł wraz z odsetkami tytułem zapłaty za wykonanie umowy z dnia 19.03.2014 roku zawartej ze stroną pozwaną Gminą Z., wskazując, że strona pozwana nie uregulowała w całości wynagrodzenia z tytułu wykonania robót budowlanych polegających na przebudowie ul. (...) w Z. zgodnie z łączącą strony umową.

Powód M. R. podniósł, że z należnego mu wynagrodzenia strona pozwana potrąciła żadaną kwotę z tytułu kary umownej.

Z okoliczności niniejszej sprawy wynika, że powód M. R. zawarł z Gminą Z. w dniu 19.03.2014 roku umowę; przedmiotem umowy było wykonanie zadania pod nazwą „ Przebudowa ul. (...) prowadzącej bezpośrednio na teren poprzemysłowy w Z. ” .

Szczegółowy zakres robót został szczegółowo opisany w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w tym w projekcie budowlanym, przedmiarze robót i specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót stanowiącym integralną część umowy.

Za wykonanie prac będących przedmiotem umowy wykonawcy miało przysługiwać wynagrodzenie w wysokości 1093199,01 zł., brutto.

Zgodnie z § 2 pkt 2 umowy termin zakończenia robót będących przedmiotem umowy strony ustaliły na - nie później niż 6 miesięcy od daty podpisania umowy.

W § 9 pkt 1 a umowy strony zastrzegły, że za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy należna jest kara umowna w wysokości 0,1% wynagrodzenia brutto za każdy dzień zwłoki.

Biorąc powyższe pod uwagę uznać należy, że strony zawarły umowę o roboty budowlane.

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

Zgodnie z art. 483 § 1k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).

Kara umowna w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania i należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody.

W niniejszej sprawie bezspornym było, że zobowiązanie zostało wykonane.

Bezspornym było również to, że prace nie zostały zakończone przez powoda w przewidzianym umową terminie.

Kwestia więc zapłaty kary umownej w niniejszej sprawie ma podstawę w nienależytym (nieterminowym) w wykonaniu zobowiązania.

Powód, który był wykonawcą podniósł jednak, iż nieterminowe wykonanie prac wynikało z okoliczności za, które nie ponosił on odpowiedzialności.

W tym miejscu zaznaczyć należy, że odpowiedzialność z tytułu kar umownych jest odpowiedzialnością z tytułu niewykonania zobowiązania.

Przepisy dotyczące kar umownych nie zawierają uregulowań odnoszących się do kwestii winy dłużnika co nie oznacza nie mają zastosowanie ogólne reguły odpowiedzialności określone w art. 471k.c.

Konstrukcja tego przepisu wskazuje zaś, że na dłużniku ciąży domniemanie winy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania; zatem od odpowiedzialności dłużnik może zwolnić się jeżeli wykaze, że nastąpiło to z przyczyn, za które nie ponosi odpowiedzialności.

Uznać więc należy, że powód jako wykonawca mógł zwolnić odpowiedzialności poprzez wykazanie, że do nieterminowego wykonania zobowiązania doszło wskutek okoliczności przez niego niezawinionych.

W przypadku kary umownej zastrzeżonej na wypadek nieterminowego spełnienia świadczenia niepieniężnego kara umowna należy się jedynie w wypadku zwłoki dłużnika, nie można natomiast żądać kary umownej, gdy dłużnik obali wynikające z art. 471 k.c. domniemanie, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności za, które dłużnik ponosi odpowiedzialność. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.02.1999 roku sygnatura IIICKN 166 / 98).

Dla ustalenia więc zgodności ustalenia kary umownej koniecznym jest ustalenie w pierwszej kolejności, która ze stron ponosi odpowiedzialność za niewykonanie bądź niewłaściwe wykonanie umowy

W niniejszej sprawie bezspornym było, że powód w zakresie terminu wykonania prac nie dotrzymał warunków zawartej umowy.

Sąd uwzględnił zarzut powoda, że w niniejszej sprawie nastąpiło opóźnienie w przekazaniu placu budowy.

Zgodnie z § 2 pkt 1 umowy rozpoczęcia wykonania przedmiotu umowy rozpoczyna się z dniem protokolarnego przekazania terenu po robót wykonawcy.

Stosownie do § 3 ust. 1 umowy do obowiązków zamawiającego, a więc Gminy Z. należało wprowadzenie i protokolarne przekazanie powodowi terenu robót w terminie do 7 dni licząc od dnia podpisania umowy,

Skoro więc umowa podpisana została w 19.03.2014 roku przekazanie terenu budowy powodowi powinno było nastąpić najpóźniej do dnia 26.03.2014 roku.

Jak natomiast wynika z protokołu wprowadzenie na budowę czynność ta dokonana została w dniu 02.04.2014 roku, więc z sześciodniowym opóźnieniem.

Z okoliczności sprawy wynika również, że podczas wykonywania prac okazało się, że zaprojektowane betonowe studnie nie mogą zostać zamontowane z uwagi na infrastrukturę podziemną.

Świadek R. K., który był kierownikiem budowy oraz świadek R. R. (1) zeznali, że w projekcie przebudowy ul. (...) zaprojektowane zostały przez stronę pozwaną studnie betonowe, natomiast podczas wykonywania prac okazało się, że się nie zmieszczą ze względu na infrastrukturę podziemną.

Świadek R. K. zeznał, że niezwłocznie po stwierdzeniu braku możliwości zamontowania betonowych studni fakt ten został zgłoszony inspektorowi nadzoru, , który zadecydował , że w związku z tym zamiast studni betonowych zamontowane zostaną studnie plastikowe.

Z zeznań tego świadka wynika do czasu podjęcia decyzji przez inwestora to jest Gminę Z. w przedmiocie zamontowania studni plastikowych minęło około 4- 5 dni.

Okoliczności te potwierdzili również pracownicy strony pozwanej szczególności W. J., J. T. oraz projektant K. S..

Świadek W. J. zeznał, że w projekcie zaprojektowane zostały studzienki o dość dużej średnicy: 1000-1200 cm.

Ze względu zaś na uzbrojenie podziemne brakowało miejsca na wbudowanie tak dużych studni, w związku z czym podjęta została decyzja w trakcie prac o zamianie na plastikowe studzienki o mniejszej średnicy.

W. J. potwierdził, że 13.05.2014 roku, po dokonaniu zgłoszenia przez wykonawcę zostało zorganizowane spotkanie na budowie podczas, którego obecni oprócz niego byli projektant K. S. przedstawiciel (...) oraz przedstawiciel powoda.

Podczas tego spotkania uzgodniono, że zamiast studni betonowych zamontowane zostaną studnie o mniejszej średnicy plastikowe; uzgodniono również według zeznań świadka, że plastikowe studzienki dostarczy Przedsiębiorstwo (...) w Z..

Okoliczności te potwierdzone zostały również przez świadka K. S., , który dodatkowo zeznał, że od momentu zgłoszenia przez wykonawcę faktu o niemożności zamontowania studni betonowych do momentu podjęcia decyzji o zamianie nas tu nie plastikowe minęło 2- 3 dni.

Fakt odbycia spotkania ,na którym podjęto decyzję w przedmiocie zamiany studni betonowych na stronie plastikowe znajduje potwierdzenie w notatce dołączonej do niniejszych akt.

Z zeznań świadków R. R. (1) oraz kierownika budowy R. K. wynika też, że po tym jak w dniu 13.05.2014 roku została podjęta decyzja w przedmiocie zamiany studni betonowych na studnie plastikowe nie było już żadnych przestojów w realizacji prac. Obaj świadkowie zeznali, że nie było żadnych problemów związanych z dostarczeniem studni przez Przedsiębiorstwo (...) Z..

Obaj również zeznali, że studnie te były dostarczane systematycznie.

Świadek R. K. zeznał, że przedsiębiorstwo wodociągów i kanalizacji dostarczało następne studnie w ten sam dzień po zgłoszeniu lub dnia następnego.

Brak jest również podstaw- w ocenie Sądu- do uznania, iż dokonana w trakcie prac zmiana w projekcie polegająca na zamianie studni betonowych na plastikowe spowodowała konieczność dodatkowych prac czy nakładów.

Jak bowiem wynika z zeznań świadka R. K., który był kierownikiem budowy powoda nie potrzeba było wykonywać żadnych dodatkowych prac celem zamontowania betonowych studni do wykopu; zeznał on przerobienie wykopu dla studni betonowej i studni plastikowej nie różni się, a wręcz przeciwnie dla studni plastikowych wykop jest mniejszy.

Biorąc to pod uwagę Sąd uznał, że zmiana związana z koniecznością podjęcia decyzji w przedmiocie zamiany studni betonowych na plastikowe spowodowało przestój wykonaniu prac w ilości 4 dni.

W ocenie Sądu wykonawca nie może ponosić odpowiedzialności za wstrzymanie prac w czasie-do podjęcia decyzji w przedmiocie zamiany studni betonowych na plastikowe albowiem jak wynika z okoliczności sprawy wstrzymanie wówczas prac w tym czasie nastąpiło na skutek braku decyzji inwestora dotyczącej zamiany studzienek.

Zgodnie z art. 651 k.c. jeżeli dostarczona przez inwestora dokumentacja nie nadaje się do prawidłowego wykonania robót albo jeżeli zajdą inne okoliczności, które mogą przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu wykonawca powinien niezwłocznie zawiadomić o tym inwestora.

Strony mają obowiązek ściśle współdziałać przy wykonywaniu umowy o roboty budowlane.

Jednakże wykonawca nie ma obowiązku szczegółowego sprawdzenia dostarczonego projektu w celu wykrycia jego wad (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 27.03.2000 roku IIICKN 629/ 98 OSN 2000/ 9/ 173).

Ma tylko obowiązek bez nieuzasadnionej zwłoki zawiadomić inwestora o przeszkodach.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania uznać należy, że powód jako wykonawca zrealizował swoje obowiązki w tym zakresie co skutkowało podjęciem decyzji zamiany studni betonowych na studnie mniejsze, plastikowe

Do skutków opóźnienia przez wykonawcę z rozpoczęciem lub zakończeniem prac, stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło (art. 656 k.c.).

Dłużnik dopuszcza się zwłoki jeżeli nie spełnia świadczenia w terminie (art. 476 k.c.).

Jednakże nie dotyczy to wypadku gdy opóźnienie świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy uznać należy, że częściowo odpowiedzialność za zwłokę w nieterminowym spełnieniu świadczenia ponosi pozwany z uwagi na to, że Gmina Z. przekazała powodowi plac budowy z sześciomiesięcznym opóźnieniem oraz dostarczyła projekt, który w zakresie montażu studni deszczowych nie mógł zostać zrealizowany z uwagi na zbyt duży przekrój zaprojektowanych studni.

Wykonawca czyli powód zwrócił inwestorowi uwagę na powyższe nieprawidłowości, to zaś wymagało uzgodnień i stosownych decyzji, które zapadły w dniu 13.05.2014 roku i jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego spowodowało przestój w ilości 4 dni.

Niewątpliwie opóźnienie w przekazaniu placu budowy wymusiło późniejsze rozpoczęcie prac przez powoda, następnie nieprawidłowości w dokumentacji w zakresie niemożności zamontowania zaprojektowanych studni spowodowało przestój w prowadzonych pracach.

W ocenie Sądu inwestor nie może być premiowany zapłatą kary umownej za to, że nieterminowo przekazał powodowi plac budowy jak również za wady w dostarczonej dokumentacji.

Z tych też powodów Sąd uznał, że potrącenie dokonane przez pozwanego z tytułu kary umownej jest skuteczne tylko w zakresie 14 dni, niezasadne zaś w zakresie 10 dni, na które przypadało opóźnienie przekazania placu budowy (6 dni) oraz opóźnienie związane z koniecznością dostosowania projektu do warunków istniejących terenie (4 dni).

Sąd nie uznał zarzutu powoda, że kilkakrotnie dokonywał on zgłoszenia gotowości do odbioru, jednakże strona pozwana odmawiała dokonania odbioru prac.

Jak wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie powód dokonywał kilkakrotnego zgłoszenia do odbioru stronie pozwanej szczególności w dniach: 19.09.2014 roku, 26.09.2014 roku, 02.10.2014 roku, 06.10.2014 roku 10.10.2014 roku.

Strona pozwana zaś odmówiła przyjęcia wykonania prac zgłoszonych przez powoda w dniu 19.09.2014 roku, 26.09.2014 roku, 02.10.2014 roku, 06.10.2014 roku, podnosząc, że po dokonaniu wizji w terenie prace w dacie zgłoszenia nie były jeszcze zakończone.

W odpowiedzi na pismo powoda z dnia 19.09.2014 roku, którym powód zgłosił gotowość pracy do odbioru, strona pozwana Gmina Z. powiadomiła powoda, że nie ogłasza odbioru prac gdyż na podstawie przeprowadzonej wizji lokalnej w dniu 23.09.2014 roku stwierdzono, że stopień zaawansowania robót brukarskich na jezdni znajdującej się na ul. (...) wynosi 50%.

Również w odpowiedzi na pisma powoda z dnia 26.09.2014 roku, 02.10.2014 roku i 06.10.2014 roku, których powód zgłosił gotowość do odbioru prac, strona pozwana poinformowała powoda, że w dalszym ciągu podtrzymuje stanowisko, że w sprawie brak jest podstaw ogłoszenia odbioru gdyż dalej na podstawie przeprowadzonej wizji stwierdzono, że prace nie zostały zakończone.

Podczas wykonanej w dniu 30.09.2014 roku kontroli stwierdzono, że szerokości spoin między ułożoną kostką brukową są większe niż dopuszcza specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót i, że należy doprowadzić szerokości spoin do zgodności ze specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót, oraz, że przed przystąpieniem do fugowania należy powiadomić inwestora i inspektora nadzoru w celu odbioru szerokości fug

Podczas kontroli w dniu 07.10.2014 roku stwierdzono, że na odcinku ul. (...) od skrzyżowania ul. (...) do skrzyżowania z ulicą (...) należy wymienić pojedyncze kostki, należy oczyścić spoiny do głębokości 3 cm wymaganych dla spoin żywicznych, wykonać spoinowanie zgodnie z dokumentacją, zabudować podrynniki zgodnie z dokumentacją, na odcinku ul. (...) od skrzyżowania z ulicą (...) należy doprowadzić do stanu zgodnego z dokumentacją, uzupełnić kostką betonową za budynkiem nr (...) w wyregulować studnie przy rurach spustowych przy budynku Starostwa, uporządkować teren budowy; ponadto zgłoszono konieczność niwelacji różnic terenu między stanem istniejącym na wykonany przy wjeździe do Starostwa oraz 2 wjazdach do firmy (...) oraz montażu rur spustowych z budynku Starostwa bezpośrednio do kanalizacji deszczowej.

Sąd dał wiarę twierdzeniom strony pozwanej w tej części gdyż znajdują one uzasadnienie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym w szczególności w notatkach służbowych przeprowadzonych przez stronę pozwaną w terenie.

Okoliczności te potwierdził również kierownik budowy R. K., który słuchany w charakterze świadka zeznał, że prace związane z przebudową ul. (...) zakończone zostały w połowie października 2014 roku oraz, że ostatnie prace wykonywane były jeszcze w dniu ostatniego zgłoszenia to jest w dniu 10.10.2014 roku.

Świadek R. K. przyznał, iż pierwsze zgłoszenie zakończenia prac powód wysłał w miesiącu wrześniu 2014 roku, jednakże jak zeznał wtedy trwały jeszcze roboty nawierzchniowe na jezdni; układana była kostka.

Jak zeznał według niego trzeba było ułożyć tej kostki jeszcze z 25% oraz wykonać prace porządkowe; zeznał też, że powód jeszcze kilkakrotnie dokonywał zgłoszenia gotowości do odbioru, jednakże w tym czasie prace jeszcze trwały.

Okoliczności te potwierdził również świadek R. R. (1), który również przyznał, iż kiedy były pierwsze zgłoszenia pracy do odbioru prace brukarskie jeszcze trwały .

Świadkowie Ci również zeznali, że do powyższych zgłoszeń nie były dołączane żadne dokumenty.

Zgodnie zaś z § 7 umowy strony ustaliły, że wykonawca ma zgłosić zamawiającemu gotowość do odbioru końcowego pisemnie bezpośrednio w siedzibie zamawiającego nie później niż na 2 dni robocze przed planowanym terminem odbioru.

Podstawą zgłoszenia przez wykonawcę gotowości do odbioru końcowego ma być faktyczne wykonanie robót potwierdzone w dzienniku budowy wpisem dokonany przez kierownika budowy (robót).

Strony ustaliły również, że wraz ze zgłoszeniem do odbioru końcowego wykonawca przekaże zamawiającemu następujące dokumenty: dokumentację powykonawczą podpisaną i skompletowaną w 2 egzemplarzach, wymagane dokumenty, protokoły zaświadczenia z przeprowadzonych prób i sprawdzeń, instrukcje użytkownika, dokumenty gwarancyjne i inne dokumenty wymagane stosownymi przepisami, oświadczenie kierownika budowy (w tych robót) o zgodności wykonania robót z dokumentacją projektową, obowiązującymi przepisami i normami, dokumenty (certyfikaty, atesty) potwierdzające, że wbudowane wyroby budowlane są zgodne przepisami prawa budowlanego (opisane i ostemplowane przez kierownika robót), pozostałe dokumenty w szczególności autoryzacje i deklaracje zgodności producenta potwierdzające należyte wykonanie przedmiotu zamówienia.

W § 7 umowy strony zastrzegły również, że zamawiający wyznaczy i rozpocznie czynności odbioru końcowego w terminie do 7 dni roboczych od daty zawiadomienia go o osiągnięciu gotowości do odbioru końcowego.

W orzecznictwie przyjmuje się, że już samo zgłoszenie robót do odbioru aktualizuje przystąpienie przez inwestora do czynności odbiorowych (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 08.01.2004 roku ICK 24/ 2003).

Inwestora od dokonania tej czynności może się jednak uchylić ale tylko wtedy gdy istnieją przyczyny czyniące to zgłoszenie nieskutecznym (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 14.02.2007 roku (...)).

Biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy uznać należy, że zgłoszenia gotowości odbioru dokonane przez kwota w dniach 19.09.2014 roku, 26.09.2014 roku, 02.10.2014 roku, 06.10.2014 roku były nieskuteczne, gdyż w datach ich dokonania jak wynika z okoliczności sprawy w szczególności zeznań świadków R. K. i R. R. (1) prace nie zostały jeszcze zakończone.

O braku skuteczności powyższych zgłoszeń gotowości do odbioru świadczy również fakt, że nie zostały do nich dołączone dokumenty wymienione w § 7 pkt 4a-e umowy.

Dokumenty wymagane do skutecznego zgłoszenia gotowości odbioru sporządzone zostały dopiero w dniu 14.10.2014 r.

W tym dniu złożone zostało oświadczenie kierownika budowy, że roboty budowlane zostały wykonane, oświadczenie kierownika robót elektrycznych , że w zakresie wykonania oświetlenia ulicznego, budowy szafki oświetleniowej, instalacji uświetniającej prace wykonane zostały prawidłowo, oświadczenie kierownika robót odwodnieniowych, że obiekt budowlany został wykonany zgodnie z projektem budowlanym warunkami pozwolenia na budowę oraz obowiązującymi przepisami i normami oraz, że teren budowy został doprowadzony do należytego stanu i porządku po zakończonych robotach budowlanych.

W świetle powyższych okoliczności Sąd uznał za zasadne twierdzenia strony pozwanej w przedmiocie przyjęcia za datę zgłoszenia do odbioru datę 13.10.2014 roku.

Z okoliczności sprawy wynika, że ostatniego zgłoszenia gotowości do odbioru robót powód dokonał 10.10.2014 roku.

Świadek R. R. (1) zeznał, że zgłoszenie to dokonane zostało faksem około godz. 13:00.

Strona pozwana przyjęła, że do skutecznego zgłoszenia gotowości do odbioru doszło 13.10.2014 roku z uwagi na to, że zgłoszenie nastąpiło w piątek w godzinach popołudniowych kiedy urząd już nie pracował.

Skoro w § 7 w pkt 2 umowy strony zaznaczyły, że gotowość do odbioru końcowego ma zostać zgłoszona nie później niż na 2 dni robocze przed planowanym terminem odbioru uznać należy, że termin 13.10.2014 roku przyjęty przez stronę pozwaną jest zasadny.

Tym bardziej, że dniu 10.10.2014 roku zgłoszenie nie zawierało wymaganych przez § 7 pkt 4 umowy dokumentów, co potwierdzili świadkowie R. K. i R. R. (1).

Wymagane dokumenty dołączone zostały dopiero w dniu 14.10.2014 roku.

Biorąc to pod uwagę Sąd uznał, że do skutecznego zgłoszenia gotowości do odbioru końcowego doszło w dniu 13.10.2014 roku, tak jak przyjęła strona pozwana.

Z tych też powodów Sąd uznał, że skoro termin zakończenia prac zgodnie z umową przypadał dzień 19.09.2014r. zaś do skutecznego zgłoszenia gotowości do odbioru doszło w dniu 13.10.2014r., spełnieniu świadczenia wyniosło 24 dni.

Zgodnie jednak z powyższymi ustaleniami uznać należy, że opóźnienie w ilości 10 dni było niezależne od powoda; spowodowane bowiem było opóźnieniem przekazanie placu budowy oraz koniecznością dokonania zmian związanych z metodologią zamontowania studni deszczowych.

Z tych też powodów Sąd uznał, że po stronie powoda zwłoka w wykonaniu robót za, którą można naliczyć karę umowną wynosi 14 dni.

§ 9 pkt 1 a umowy określa mechanizm naliczenia kary umownej; zgodnie z nim za zwłokę w zakończeniu wykonania przedmiotu umowy należna jest kara umowna w wysokości o 1% wynagrodzenia brutto za 1 dzień zwłoki, które zgodnie z umową określone zostało na kwotę 1093199,01 zł.

Zatem strona pozwana miała prawo naliczenia kary umownej w wysokości 15.304,79 zł. ( $(...),01 \times 0,15 = (...),199$ ;  $(...),199 \times 14 = 15.304,79$ ).

Skoro zaś z wynagrodzenia powoda potrącono kwotę 26.236,78 zł., różnicę w wysokości 10.931,99 zł Sąd zaś sądził na rzecz powoda.

Sąd nie znalazł natomiast powodów do miarkowania kary umownej.

Zgodnie z art. 484 § 2k.c. jeżeli zobowiązanie zostało wykonane w znacznej części dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.

Dłużnik może zatem żądać miarkowania kary umownej jeżeli wykaże, że nastąpiła jedna z 2 enumeratywnie wskazanych w przepisie okoliczności.

Rażące wygórowanie jako okoliczności uzasadniające miarkowania kary umownej jest postrzegana jako porównanie rozmiaru poniesionej szkody w wyniku naruszenia zobowiązania w stosunku do wysokości zastrzeżonej kary umownej.

Powstanie rażącego wygórowania można mówić w sytuacji gdy kara umowna jest równa bądź zbliżone do wartości zobowiązania.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przepis art. 484 § 2 k.c. może znaleźć zastosowanie wówczas gdy w świetle oceny określonego stanu faktycznego można mówić o tym, że kara umowna w zastrzeżonej wysokości jawi się jako nieadekwatna.

Zaznaczyć jednak należy, że przewidziana przez normy art. 484 § 2 k.c. możliwość ograniczenia świadczenia z tytułu kary umownej wymaga wyraźnie sformułowanego żądania dotyczącego takiej redukcji, pochodzącego od dłużnika, który ma obowiązek wskazać z jakimi faktami wiąże realizację jednej lub obydwu przyczyn (podstaw) miarkowania, które czynią żądanie ograniczenia rozmiarów świadczenia z tego tytułu uzasadnionym.

W niniejszej sprawie Sąd doszedł do wniosku, że brak jest podstaw do uwzględnienia wniosku powoda o miarkowanie kary umownej.

W ocenie Sądu brak jest podstaw do przyjęcia jest ustalona przez strony w umowie wysokość kary umownej w wysokości o 1% wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki w stosunku do terminu zakończenia prac była znacznie wygórowana.

Stanowi ona bowiem 0,9% wartości wynagrodzenia ustalonego w umowie.

Brak jest zatem podstaw do uznania, że jest rażąco wygórowana,

Z tych też powodów Sąd orzekł jak w pkt I i II wyroku.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. biorąc pod uwagę stopień uwzględnienia roszczeń powoda Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu z dnia 28 września 2002r., ( Dz. U. z 2013r., poz. 490).

Powód wygrał spór w 42% ( żądanie wynosiło 26.236,78 zł., roszczenie uwzględniono do kwoty 10.931,99 zł.).

Powodowi należy się więc zwrot 42 % kosztów zastępstwa procesowego ( 2417 zł), opłaty od pozwu (312 zł) tak więc kwota 1566, 18 zł.

Obowiązany jest natomiast ponieść na rzecz strony pozwanej zwrot kosztów procesu w wysokości 1401, 86 zł. ( 2417x 58%= 1.401, 86 zł)

Ostatecznie więc na rzecz strony powodowej zasądzono kwotę 164, 32 złote ( (...), 18- (...), 86= 164,32).

Biorąc to pod uwagę Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.