

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 22 grudnia 2021 r. powód ART. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w S. wniosła przeciwko pozwanemu B. N. o zapłatę kwoty 62 238 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych liczonymi od dnia 26 lutego 2021 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu wskazała, że dnia 12 października 2020 r. strony zawarły umowę o roboty budowlane. Pozwany nie wykonał umowy w całości porzucając teren budowy, wobec czego, powódka rozliczyła uiszczoną na rzecz pozwanego zaliczkę do kwoty faktycznie wykonanych robót i poniesionych strat. Do zwrotu na rzecz powódki pozostała kwota 62 238 zł, której pozwany nie uiszczył mimo skierowanych wezwań do zapłaty.

Nakazem zapłaty z dnia 29 grudnia 2021 r. Sąd orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

W przepisany terminie pozwany wniósł sprzeciw od ww. nakazu zapłaty, zaskarżając go w całości, wnosząc o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu zakwestionował powództwo co do zasady jak i wysokości, podnosząc, że pozwany rozpoczął prace z opóźnieniem z winy powódki, która nie była w stanie wydać terenu prac, w tym z uwagi na opóźnienie w realizacji robót wodno-kanalizacyjnych. Nadto wydany finalnie teren budowy nie był przygotowany w należyty sposób, w szczególności w dalszym ciągu trwały prace przyłączeniowe, kolidujące z pracami pozwanego. Nadto pozwany informował powódkę, że z uwagi na trwającą budowę na sąsiedniej działce i zamknięcie dojazdu do działki powódki oraz niesprzyjające warunki atmosferyczne zmuszony będzie wstrzymać wykonanie prac na okres 1 miesiąca, co powódka zakwestionowała. Wobec sprzeciwu powódki i poinformowania pozwanego o poszukiwaniu przez powódkę wykonawcy zastępczego, pozwany uznał oświadczenie powódki za zerwanie umowy z przyczyn leżących po jej stronie.

Finalnie pozwany wskazał, że cała kwota uiszczonej zaliczki tj. 98 400 zł brutto, została rozliczona na poczet wykonanych prac w tym prac dodatkowych, a także na poczet karty umownej należnej pozwanemu z tytułu zerwania umowy przez powódkę.

W toku postępowania strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

We wrześniu 2020 r. pozwany B. N. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) oraz powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa uzgodnili wstępnie, że pozwany wykonana na rzecz powódki prace budowlane związane z wykonaniem drogi dojazdowej oraz ciągów pieszych wraz z zagospodarowaniem terenu na nieruchomości, na której powódka prowadziła inwestycję związaną z zabudową szeregową.

Dnia 30 września 2020 r. pozwany B. N. wystawił w związku z tym na rzecz powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością fakturę VAT nr (...) tytułem zaliczki za zagospodarowanie terenu- ciągi piesze, droga, miejsca postojowe z płyt ażurowych, dojście do budynków, trzy miejsca postojowe z geokraty, opaski z kruszywa- inwestycja na ul. (...) w S., z terminem płatności do dnia 14 października 2020 r.

Dowód:

- zeznania świadka M. D. (1) k. 163-165;
- zeznania świadka J. M. k. 169-171;
- zeznania B. N. k. 171-173;

- faktura VAT k. 35.

Dnia 12 października 2020 r. powódka (inwestor) zawarła z pozwanym (wykonawcą) umowę o roboty budowlane, przedmiotem której było przyjęcie przez pozwanego do realizacji zagospodarowania terenu na inwestycji zabudowy domów szeregowych w S. przy ul. (...), realizowanych na podstawie pozwolenia na budowę decyzja znak: (...).III.6740.18.2019.JB nr (...) z dnia 1 lutego 2019r. wydana przez Prezydenta Miasta S. wraz z zagospodarowaniem terenu oraz infrastrukturą towarzyszącą (kanalizacja sanitarna, deszczowa, zewnętrzna instalacja oświetleniowa, komunikacyjna) na działce gruntu nr (...) o pow. 7896 m² oraz działkach dla infrastruktury technicznej nr 25/1 i 27/10.

Szczegółowy zakres uzgodnionej realizacji obejmował:

- wykonanie drogi, ciągów pieszych, 15 miejsc postojowych z płyt ażurowych przed garażami, dojść do 15 budynków, trzech miejsc postojowych z geokraty, opasek z kruszywa. Prace miały zostać wykonane zgodnie z projektem, który powódka miała przekazać pozwanemu.

Wymieniony zakres robót omówiono z inwestorem, zgodnie z pozwoleniem na budowę (§1).

Wykonanie prac nastąpić miało w terminie:

- rozpoczęcie od 26 października 2020 r. do dnia 9 listopada 2020 r. ;
- zakończenie, w przeciągu 6 tygodni od dnia rozpoczęcia prac.

Pozwanemu przysługiwało prawo do zmiany terminu w przypadku wystąpienia przyczyn niezależnych od pozwanego, które nie dały się przewidzieć na dzień przygotowania oferty (§3).

Do obowiązków powódki należało między innymi przekazać wykonawcy placu budowy umożliwiającego rozpoczęcie i wykonanie robót umożliwiając korzystanie z:

- poboru energii elektrycznej na cele związane z realizacją robót;
- punktu poboru wody na cele związane z realizacją robót;
- pomieszczenia przeznaczonego do magazynowania materiałów i narzędzi związanych z realizacją robót;
- pomieszczenia przeznaczonego do celów socjalnych (tym toalety przenośnej) (§4).

Przedmiotem odbiorów miały być wykonane roboty określone w § 1 (paragrafie pierwszym) niniejszej umowy, realizowane w S. na działce numer (...) na podstawie pozwolenia na budowę decyzja znak: (...).III.6740.18.2019.JB nr (...) z dnia 01.02.2019 r. wydanego przez Prezydenta Miasta S.

Strony postanowiły, że jeżeli w trakcie odbioru końcowego zostaną stwierdzone wady lub usterki to Inwestorowi przysługują następujące uprawnienia:

- a) jeżeli wady lub usterki nadają się do usunięcia - odmówi dokonania odbioru wyznaczając termin na ich usunięcie, (maksymalnie 20% czasu określonego w § 3)
- b) jeżeli wady nie nadają się do usunięcia lecz umożliwiają prawidłowe użytkowanie - dokona odbioru z zastrzeżeniem stwierdzonych wad lub usterek i dokona odpowiedniego obniżenia wynagrodzenia Podwykonawcy,
- c) jeżeli wady nie nadają się do usunięcia i powodują, że prawidłowe użytkowanie nie jest możliwe - Inwestor odmówi odbioru odstępując o zastrzegając, że wykonawca zobowiązany jest wykonać umowę po raz drugi na własny koszt w wyznaczonym przez Inwestora terminie.

d) Jeżeli wykonawca nie usunie usterek i wad w terminie wskazanym przez Inwestora zgodnie z §8 ust. 3 powód, bez upoważnienia sądu, uprawniony był zlecić ich usunięcie innemu podmiotowi na koszt pozwanego (§6).

Za prace ujęte w § 1 strony uzgodniły wynagrodzenie w wysokości:

- ułożenie kostki typ behaton (droga) i cegła (chodnik) -175 zł/m² netto,
- ułożenie ażurów -180 zł/m² netto,
- ułożenie geokraty -190 zł/m² netto,
- ułożenie krawężnika drogowego/najazdowego - 90 zł/mb netto,
- ułożenie obrzeża betonowego - 60 zł/mb netto,
- kompleksowe wykonanie opaski z kruszywa -115 zł/mb netto.

Strony ustaliły zaliczkę w wysokości 80 000 zł netto. W przypadku zmiany warstw w projekcie, cena miała ulec zmianie.

Powyżej opisane ceny obowiązywały pozwanego przez cały czas inwestycji.

Zapłata nastąpić miała po ukończeniu prac, po bezusterkowym odbiorze przez Inspektora budowlanego inwestycji przy ul. (...), w terminie 14 dni od wystawienia faktury.

Pozwany uprawniony był do wystawienia faktury po odbiorze dokonanym przez Inspektora na podstawie protokołu odbioru robót.

Inwestor (powódka) miał dokonać zatrzymania kaucji gwarancyjnej w wysokości 5% wartości netto złożonej faktury. Zatrzymana kaucja gwarancyjna przechowywana miała być przez powoda na nieoprocentowanym rachunku bankowym i zostać zwrócona w wysokości nominalnej.

W przypadku braku wad i/lub usterek, zwrot kaucji gwarancyjnej nastąpić miał po 6 miesiącach od dnia protokołu odbioru robót. W przypadku pojawienia się wad i/lub usterek, kaucja gwarancyjna miała zostać zwrócona po wykonaniu napraw oraz ich bezusterkowym odbiorze.

Zwrot kaucji gwarancyjnej nastąpić miał przelewem na wskazany numer rachunku wykonawcy (§7).

Strony postanowiły, że wiążącą ich formą odszkodowania będą kary i odsetki umowne.

Strony ustaliły kary umowne w następujących wypadkach i wysokościach:

Powódka miała zapłacić pozwanemu kary umowne:

- a) za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie powoda w wysokości 5 % wynagrodzenia ryczałtowego określonego w § 7 ust 1
- b) za zwłokę z tytułu płatności - w wysokości odsetek ustawowych liczonych od kwoty wynagrodzenia, określonego w §7 ust 1 za każdy dzień zwłoki;

Pozwany miał zapłacić powódce kary umowne:

- a) za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 1% wynagrodzenia określonego w § 7 za każdy dzień zwłoki.

b) za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub ujawnionych w okresie gwarancji w wysokości 2% wynagrodzenia, odpowiadającego nakładowi koniecznych prac według § 7 za każdy dzień zwłoki, liczony od upływu terminu wyznaczonego na usunięcie wad.

c) z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy w wysokości 50% wynagrodzenia określonego w § 7.

d) z tytułu nierozpoczęcia prac z przyczyn leżących po stronie wykonawcy w terminie określonym w § 3 w wysokości 5% wynagrodzenia określonego w § 7 (§9).

Dowód:

- umowa z dnia 12 października 2020 r. k. 13-16;

- zeznania świadka M. D. (1) k. 163-165;

- zeznania świadka J. M. k. 169-171;

- zeznania B. N. k. 171-173.

Wiadomością e-mail z dnia 13 listopada 2020 r. pozwany, w związku z opóźnieniem powódki w zakończeniu robót wodno-kanalizacyjnych co uniemożliwiało mu wejście na budowę w terminie wskazanym w umowie, wniósł o potwierdzenie i wskazanie terminu rozpoczęcia prac.

Dowód:

- wiadomość e-mail z dnia 13 listopada 2020 r. k. 65;

- zeznania świadka M. D. (1) k. 163-165;

- zeznania świadka Z. S. (1) k. 165-166;

- zeznania świadka A. G. k. 168-169;

- zeznania świadka J. M. k. 169-171;

- zeznania B. N. k. 171-173.

Wiadomością e-mail z dnia 21 listopada 2020 r. powódka wskazała, że termin rozpoczęcia prac brukarskich przez pozwanego zostanie wskazany po telefonicznych ustaleniach z pozwanym oraz wykonawcą robót wodno-kanalizacyjnych, wnosząc o wskazanie czy udało się pozwanemu dojechać na budowę i skontaktować z pracownikami.

Dowód:

- wiadomość e-mail z dnia 21 listopada 2020 r. k. 65.

Wiadomością e-mail z dnia 22 listopada 2020 r. pozwany oświadczył, że był na budowie w sobotę i nikogo nie zastał, przy czym w dalszym ciągu nie zostały wykonane wpusty uliczne i widoczne pozostają wykopy pod kable.

Dowód:

- wiadomość e-mail z dnia 22 listopada 2020 r. k. 65.

Dnia 8 grudnia 2020 r. strony zawarły aneks nr (...) do umowy z dnia 12 października 2020 r., na mocy którego zmodyfikowały wysokość należnego pozwanemu wynagrodzenia określoną w §7 umowy.

Dowód:

- aneks z dnia 8 grudnia 2020 r. k. 58.

Wiadomością e-mail z dnia 20 grudnia 2020 r. pozwany poinformował powódkę o przedłużających się pracach naprawy koparki gąsienicowej, wobec czego nie jest w stanie wskazać terminu wejścia na budowę. Prawdopodobne wejście miało nastąpić po 2 stycznia 2021 r., o czym pozwany miał informować powódkę na bieżąco.

Dowód:

- wiadomość e-mail z dnia 20 grudnia 2020 r. k. 60, 118;

- zeznania świadka J. M. k. 169-171;

- zeznania B. N. k. 171-173.

Wiadomością e-mail z dnia 21 grudnia 2020 r. powódka poinformowała pozwanego, że z uwagi na opóźnienia w rozpoczęciu prac drogowych nie uzyska pozwolenia na użytkowanie w terminie wskazanych w aktach notarialnych umowy przedwstępnej sprzedaży nie ruchomości, co wiąże się z ryzykiem wystąpienia przez klientów spółki z roszczeniami.

W odpowiedzi pozwany wskazał, że termin wejścia na budowę został przesunięty nie z jego winy, a nadto w dalszym ciągu na terenie robót trwają prace przyłączeniowe, mimo, że miały zostać ukończone na początku listopada.

Dowód:

- korespondencja e-mail k. 60;

- wiadomości SMS k. 143-151;

- zeznania świadka M. N. k. 167-168;

- zeznania świadka A. G. k. 168-169.

Na placu budowy w drugiej połowie grudnia cały czas trwały prace przyłączeniowe związane z instalacjami gazowymi, kanalizacyjnymi, hydraulicznymi i elektrycznymi, które przebiegały przez drogę do poszczególnych domów zabudowie szeregowej. Na drodze, którą miał wykonać pozwany leżały niezabezpieczone kable, jak również znaczne ilości urobku związanego z pracami hydraulicznymi wykonywanymi bezpośrednio przy budynkach. Front robót nie był przygotowany należycie dla pozwanego, tym samym pozwany nie był w stanie wykonywać prac wynikających z zawartej umowy. Mimo prowadzonych prac instalacyjnych pozwany za namową powódki około 21 grudnia 2020r. rozpoczął wykonywanie prac związanych z zawartą umową.

Częściowo bezsporne, a nadto dowód:

- zeznania świadka M. D. (1) k. 163-165;

- zeznania świadka Z. S. (1) k. 165-166;

- zeznania świadka A. G. k. 168-169;

- zeznania świadka J. M. k. 169-171;

- zeznania B. N. k. 171-173,

- wiadomość e-mail z dnia 13 listopada 2020 r. k. 65;

- wiadomość e-mail z dnia 21 listopada 2020 r. k. 65.
- wiadomość e-mail z dnia 22 listopada 2020 r. k. 65.
- wiadomość e-mail z dnia 20 grudnia 2020 r. k. 60, 118;
- korespondencja e-mail k. 60;
- opinia biegłego sądowego E. F. k. 197-216, 248-249;
- zdjęcia, k. 73-101, 144-151.

Dnia 23 grudnia 2020 r. DM-TRANS D. M. wystawił na rzecz pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę 2952 zł tytułem usług transportowych.

Dowód:

- faktura VAT k. 153.

Dnia 4 stycznia 2021 r. (...) Spółka (...) sporządziła protokół awarii powstałej przy ul. (...) w S., polegającej na uszkodzeniu przyłącza.

Dnia 7 stycznia 2021 r. (...) Spółka (...) sporządziła naliczenie opłat z tytułu utraty paliwa gazowego ustalając kwotę 161,58 zł.

Dowód:

- protokół z dnia 4 stycznia 2021 r. k. 20-21,
- naliczenie opłat k. 22-24;
- wiadomości SMS k. 143-151.

Przez tydzień pozwany nie mógł w ogóle wykonywać prac, z powodu zamknięcia dojazdu na budowę, w związku z pracami prowadzonymi na sąsiedniej nieruchomości.

Bezsporna , a nadto dowód:

- zeznania świadka J. M. k. 169-171;
- zeznania B. N. k. 171-173,
- zeznania świadka M. D. (1) k. 163-165.

Podczas wykonywanych przez pozwanego prac okazało się, że w drodze zbyt płytko posadowiona była instalacja gazowa. W związku z tym na budowę wezwano geodetę, a następnie wykonawcy instalacji gazowej poprawiali jej posadowienie.

Dowód:

- zeznania B. N. k. 171-173,
- zeznania świadka Z. S. (1) k. 165-166;
- zeznania świadka M. D. (1) k. 163-165.

14 stycznia 2021r. powódka poinformowała pozwanego, że nadal trwają prace związane z posadowieniem skrzynek gazowych na nieruchomości. Nadto część skrzynek została osadzona za nisko.

Tego samego dnia sporządzono kolejny aneks do umowy z dnia 12 października 2020 r. modyfikując wysokość stawek wynagrodzenia należnego pozwanemu w §7 umowy.

Dowód:

- aneks z dnia 14 stycznia 2020 r. k. 59;
- wiadomości SMS k. 143-151;
- zeznania świadka J. M. k. 169-171;
- zeznania B. N. k. 171-173,
- zeznania świadka M. D. (1) k. 163-165.

Wiadomością e-mail z dnia 14 stycznia 2021 r. pozwany oświadczył, że w wyniku opóźnienia wejścia na budowę, a także załamaniem pogody z końcem stycznia będzie zmuszony rozpocząć kolejne umówione wcześniej zlecenie. Pozwany wskazał, że w dalszym ciągu na inwestycji nie zostały wykonane przyłącza, zaniedbywany jest nadzór inwestorski, część skrzynek i zasuw została zakopana w ziemię co spowodowało konieczność wykonania dodatkowych prac. Nadto na tydzień ma zostać zamknięty dojazd do budowy w związku z pracami na innej budowie, zaś pozwany nie może narażać się na kolejne straty finansowe, wobec czego zmuszony jest zawiesić działania na nieruchomości powódki, mając nadzieję, że po upływie tego czasu front robót zostanie udostępniony w 100%.

Natomiast w przypadku innego stanowiska pozwanej, pozwany wskazał na możliwość zerwania umowy, z zastrzeżeniem domagania się 5% kary umownej w związku z rozwiązaniem umowy z winy inwestora- powódki z uwagi na opóźnienie w wydaniu frontu robót.

W tym czasie na terenie budowy panowały trudne warunki atmosferyczne i zalegały wody opadowe powodujące znaczne namoknięcie gliniastego podłoża, co wpływało w istotny sposób na opóźnienie wykonania robót.

Dowód:

- korespondencja e-mail k. 63-64;
- wyliczenie k. 68;
- zeznania świadka Z. S. (1) k. 165-166;
- zeznania świadka A. G. k. 168-169;
- zeznania świadka J. M. k. 169-171;
- zeznania B. N. k. 171-173;
- opinia biegłego sądowego E. F. k. 197-216, 248-249.

W odpowiedzi powódka oceniła działania pozwanego jako nieuczciwe wobec domagania się nadesłania podpisanego aneksu na zwiększenie wartości prac, a następnie żądając 5% kary umownej, co spowodowało utratę zaufania. Powódka wskazała, że nie ma wpływu na warunki atmosferyczne, źle posadowione skrzynki gazowe, czy przedłużające się prace związane z wykonaniem przyłączy oraz brak współpracy i porozumienia między pozwanym, a pracownikami

wykonującymi przyłącza. Powódka podniosła, że nie zgadza się na wstrzymanie prac związanych z drogą aż na miesiąc, w związku z łączącymi powódkę umowami z klientami.

Powódka zakwestionowała domaganie się przez pozwanego kary umownej, wobec późnego ich rozpoczęcia.

Dowód:

- korespondencja e-mail k. 63-64.

Wiadomością e-mail z dnia 21 stycznia 2021 r. pozwany zwrócił się do pozwanej o wskazanie, czy powódka zrywa umowę, celem zaplanowania kolejnych robót.

Dnia 21 stycznia 2021 r. powódka zakończyła współpracę z pozwanym. Wskazała, że nie może czekać na jego powrót z innej budowy 4 tygodnie. Jednocześnie stwierdziła, że nie było jej winą jednoczesne wykonywanie prac przez innego wykonawcę. Powódka wносиła o kontynuowanie prac przez pozwanego, aż do czasu zejścia na inną budowę.

Dowód:

- korespondencja e-mail z dnia 21 stycznia 2021 r. k. 62-63, 66-67,

- zeznania świadka J. M. k. 169-171.

Wiadomością e-mail z dnia 22 stycznia 2021 r. pozwany przedstawił pozwanej szczegółowe rozliczenie wskazując, że jest to rozliczenie godzinowe korytowania.

Pozwany do czasu zakończenia prac wykonał korytowanie całej długości drogi, lecz nie na umówioną głębokość, odkopał skrzynki, zasuwę i większość będących zbyt płytko kabli. W porozumieniu z powódką wywiózł na tył działki zebraną ziemię.

Dowód:

- wiadomość e-mail z dnia 31 stycznia 2021 r. k. 61;

- dokumentacja fotograficzna k. 63-101;

- nagrania video, płyta CD k. 156;

- zeznania B. N. k. 171-173,

- zeznania świadka Z. S. (1) k. 165-166;

- zeznania świadka A. G. k. 168-169;

- korespondencja e-mail k. 63.

27 stycznia 2021 r. powódka zwróciła się do pozwanego o przedstawienie szczegółowego rozliczenia listy prac, podnosząc, że przedstawione przez niego rozliczenie jest niezrozumiałe dla powódki, wnosząc o rozliczenie adekwatne do wykonanych prac, podnosząc iż zostało wykonane korytowanie 50 m drogi, co pozwany wycenił na kwotę 31 160 zł.

Dowód:

- wiadomość e-mail z dnia 27 stycznia 2021 r. k. 61-62.

Pozwany zakupił i dostarczył na potrzeby budowy powódki recykling na kwotę 3382,50 zł, kładąc go na drodzejazdowej do placu budowy.

Dowód:

- zeznania świadka J. M. k. 169-171;
- zeznania B. N. k. 171-173.
- faktura VAT k. 152.

Inspektora Nadzoru Inwestycyjnego ((...)) wyznaczony przez powódkę - Z. S. (2) – nie wnosił żadnych uwag co do prac wykonywanych przez pozwanego.

Dowód:

- zeznania świadka Z. S. (1) k. 165-166;
- zeznania świadka A. G. k. 168-169;
- zeznania świadka J. M. k. 169-171;
- zeznania B. N. k. 171-173.

Wiadomością e-mail z dnia 31 stycznia 2021 r. pozwany zakwestionował ustalenia powódki, wskazując, że w całości została wykorytowana długość drogi i chodnika w segmencie (...) + obszar pomiędzy segmentami + kawałek segmentu A. Reszta długości drogi i chodnika została wykorytowana na 70 cm (pozostało 60cm do zebrania). Poza tym reszta terenu została zebrana o 30-40 cm. Pozwany wskazał, że odkopane zostały skrzynki, zasuwki i większość będących zbyt płytko kabli. Na sugestie pozwanego o niemożności wykonywania dalszych prac (zamknięcie przejazdu z jednej strony) powódka prosiła by wywozić wszystko małą maszyną na tył działki czyniło wykonywane prace mało efektywnymi). Pozwany podniósł, iż jedynym rozsądnym i uczciwym rozliczeniem będzie rozliczenie godzinowe. Nadto pozwany zakwestionował dobrą wiarę powódki jako strony umowy, podnosząc konieczność żądania 5% tytułem kary umownej w związku z zerwaniem umowy z winy inwestora. Pozwany podniósł również, iż powódka nie dochowała należących do niej obowiązków wynikających z umowy- brak pomieszczenia gospodarczego, nadzoru inwestorskiego, uniemożliwiono dostęp do frontu prac.

Pozwany przedstawił nadto szczegółowe wyliczenie przyjęte za podstawę wystawienia faktury VAT z dnia 31 stycznia 2021 r.

Dowód:

- wiadomość e-mail z dnia 31 stycznia 2021 r. k. 61;
- zeznania B. N. k. 171-173.

Dnia 31 stycznia 2021 r. pozwany wystawił na rzecz powódki fakturę VAT nr (...) r. na kwotę 6 958,70 zł brutto, tytułem:

- rozliczenia faktury VAT nr (...) w kwocie – (minus) 98 400 zł;
- korytowania placu w kwocie 38 326,80 zł;
- zakupu recyklingu mieszanego 5 szt. za kwotę 7380 zł;
- wywóz mas ziemnych 54 szt. za kwotę 33 210 zł
- rozsypanie tłuczni+ dołożenie płyt+ przygotowanie i zakup rur pod czyszczaki w kwocie 1476 zł;
- prace ładowarką kołową za kwotę 3690 zł;

- kara za zerwanie z umowy z winy inwestora 21 275,90 zł.

Dowód:

- faktura VAT k. 2/01/2021 k. 36, 103.

Dnia 15 lutego 2021 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w T. wystawiła na rzecz powódki notę obciążeniową nr (...) na kwotę 449,01 zł tytułem odszkodowania za uszkodzenie przyłącza gazowego.

Dowód:

- nota obciążeniowa k. 19.

Pismem z dnia 15 lutego 2021 r. powódka wezwała pozwanego do dobrowolnego zwrotu kwoty 62 238 zł w terminie do dnia 25 lutego 2021 r. tytułem różnicy pomiędzy otrzymana zaliczką 98 400 zł, a wartości faktycznie wykonanych i odebranych prac.

Dowód:

- pismo z dnia 15 lutego 2021 r. k. 32-33;

- dowód nadania k. 34.

Pismem z dnia 22 lutego 2021 r. pozwany zakwestionował stanowisko powódki, podnosząc, że o miesięcznej przerwie pozwany informował powódkę, co spowodowane było wieloma czynnikami w tym przeciągającymi się pracami hydraulicznymi, zaś po wskazaniu daty chwilowego zejścia z placu budowy powódka postanowiła ją zerwać.

Nadto pozwany zakwestionował dokonane przez powódkę rozliczenie, wskazując na większą ilość wywrotek aniżeli ujętej w fakturze (...) wywrotki, a także wykonanymi pracami dodatkowymi.

Finalnie pozwany podniósł niedochowanie przez powódkę leżących po jej stronie obowiązków oraz dokonanie jednostronnego odbioru bez wiedzy pozwanego.

Dowód:

- pismo z dnia 22 lutego 2021 r. k. 69-70;

- projekt k. 71-73;

- dokumentacja fotograficzna k. 63-101;

- nagrania video, płyta CD k. 156;

- zeznania świadka M. N. k. 167-168;

- zeznania B. N. k. 171-173.

Pismem z dnia 18 marca 2021 r. powódka wezwała pozwanego do wystawienie korekty faktury VAT nr (...) z dnia 30 września 2020 r. w terminie do dnia 31 marca 2021 r., wskazując, że wobec porzucenia przez pozwanego realizacji przedmiotu umowy zachodzi konieczność rozliczenia zaliczki w kwocie 98 400 zł, którą pozwany otrzymał od powódki.

Powódka wskazała, że na dzień porzucenia przez pozwanego robót, zostały wykonane następujące roboty o wartości:

- zakup recyklingu mieszanego- 1200 zł netto;

- wywóz mas ziemnych 27 000 zł netto;
- rozsypanie tłucznia, dołożenie płyt drogowych, przygotowanie oraz zakup rur pod czystki 1200 zł netto;
- korytowanie placu.

Powódka wskazała, że nie odebrała robót związanych z korytowaniem o wartości 7500 zł, wobec ich nienależytego wykonania polegającego na obniżeniu poziomu gruntu przy segmencie (...) o 15 cm, co naraziło spółkę na dodatkowe koszty wywozu ziemi oraz wysypania 15 cm piasku na długości 50 m.

Podsumowując, powódka wskazała, że należne pozwanemu wynagrodzenie wynosi 29 400 zł netto, wobec czego pozwany zobowiązany jest do zwrotu kwoty 62 238 zł.

Dowód:

- pismo z dnia 18 marca 2021 r. k. 30;
- dowód nadania k. 31.

Dnia 30 marca 2021 r. powódka wystawiła na rzecz pozwanego notę obciążeniową nr (...) na kwotę 449,01 zł tytułem odszkodowania za uszkodzenie przyłącza gazowego przy ul. (...) wg noty obciążeniowej nr (...) wystawionej przez (...) Spółkę (...) z terminem zapłaty do dnia 6 kwietnia 2021 r.

Dowód:

- nota księgowa k. 17;
- dowód nadania k. 18.

Przelewem z dnia 5 kwietnia 2021 r. pozwany uiścił na rzecz powódki kwotę 449,01 zł tytułem noty obciążeniowej.

Dowód:

- potwierdzenie przelewu k. 102.

Powódka zleciła wykonanie zastępcze przedmiotu umowy z dnia 12 października 2020 r. (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S..

Z tytułu wykonanych prac budowlanych (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wystawiła na rzecz powódki faktury VAT na kwoty:

- 223,659,81 zł z dnia 24 marca 2021 r. tytułem zagospodarowania terenu na inwestycji zabudowy domów szeregowych w S. przy ul. (...) wraz z zagospodarowaniem terenu z infrastrukturą towarzyszącą na działce gruntu nr (...) o pow. 7896 m² oraz działkach dla infrastruktury technicznej nr 25/1 i 27/10, z terminem płatności do dnia 7 kwietnia 2021 r.;
- 186 507,06 zł z dnia 30 kwietnia 2021 r. tytułem zagospodarowania terenu na inwestycji zabudowy domów szeregowych w S. przy ul. (...) wraz z zagospodarowaniem terenu z infrastrukturą towarzyszącą na działce gruntu nr (...) o pow. 7896 m² oraz działkach dla infrastruktury technicznej nr 25/1 i 27/10, z terminem płatności do dnia 14 maja 2021 r.;
- 40 813,12 zł tytułem faktury końcowej za tytułem zagospodarowania terenu na inwestycji zabudowy domów szeregowych w S. przy ul. (...) wraz z zagospodarowaniem terenu z infrastrukturą towarzyszącą na działce gruntu nr (...) o pow. 7896 m² oraz działkach dla infrastruktury technicznej nr 25/1 i 27/10, z terminem płatności do dnia 14 lipca 2021 r.;

Wykonawca zastępczy rozpoczął prace w lutym 2021r., a zakończył je pod koniec kwietnia 2021r. W tym czasie miał przerwę ok. 2 tygodni z uwagi na panujący mróz.

W tym samym czasie na budowie pracowali hydraulicy i były to prace kolidujące z pracami wykonawcy zastępczego i niekoniczne było ustalenie harmonogramu poszczególnych prac.

Dowód:

- faktury VAT k. 27-29;
- dziennik budowy 25-26;
- zeznania świadka M. D. (1) k. 163-165;
- zeznania świadka S. M. k. 166-167.

Pismem z dnia 3 czerwca 2022 r. pozwany oświadczył o potrąceniu przysługującej mu wierzytelności w kwocie 212753,90 zł z tytułu naliczonej kary umownej, z wierzytelnością powódki w kwocie 21 275,90 zł z tytułu zapłaconej zaliczki.

Dowód:

- pismo z dnia 3 czerwca 2022 r. k. 154;
- dowód nadania k. 155.

Pozwany wykonał część umówionych prac, w tym wartość robót związanych z wywozem mas ziemi wynosiła 27000 zł netto (33210 zł brutto). Pozwany nie wykonał prac o wartości 14317,40 zł.

Bezsporne.

Sąd zważył co następuje:

Powództwo podlegało uwzględnieniu w części.

Podstawą dochodzonego roszczenia była umowa o roboty budowlane, a w szczególności postanowienia w zakresie wynagrodzenia i uiszczony z tego tytułu zaliczki.

Stosownie do treści art. 647 kc 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 treścią art. 656 kc do skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło.

W sprawie bezsporne było zawarcie przez strony umowy, jej treść, uiszczenie przez powódkę umówionej zaliczki tj. 98400 zł brutto, niewykonanie przez pozwanego całości prac.

Spór dotyczył ilości i wartości prac wykonanych przez pozwanego, należnego z tego tytułu wynagrodzenia, a tym samym wartość wykorzystanej zaliczki.

Zgodnie z treścią art. 6 kc, ten kto z faktu wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne obowiązany jest do jego wykazania. Oznacza to w realiach rozpoznawanej sprawy, że to powódka winna była wykazać zarówno istnienie umowy, uiszczenie części wynagrodzenia, zaliczki, podstawę na jakiej domaga się zwrotu wypłaconego wynagrodzenia, a przez to i wysokość żądania.

W tym względzie znaczenie miała podstawa faktyczna i prawna żądania powódki. Po pierwsze w treści pozwu powódka wskazywała, że „pozwany porzucił” realizację umowy. Wskazywało to na brak odstąpienia od umowy przez powódkę, a więc domaganie się zwrotu części zapłaconego wynagrodzenia, zaliczki, z uwagi na nieuzyskanie ekwiwalentu w postaci robót o tej właśnie wartości. W takiej sytuacji powódka winna była wykazać swoje twierdzenia tj. wykonanie przez pozwanego prac o niższej wartości niż zapłacone do tej pory wynagrodzenie. Skoro więc podstawą żądania zwrotu wynagrodzenia był brak ekwiwalentności świadczenia powódki i pozwanego, to powódka była obowiązana do wykazania nie tylko wartości własnego świadczenia, lecz i wartości prac pozwanego, która jej zdaniem była niższa niż wypłacone wynagrodzenie. Tego jednak powódka w żaden sposób nie wykazała. Na tą okoliczność przedłożyła jedynie własne wyliczenia, nie poparte żadnymi obiektywnymi dokumentami. Nadto przeprowadzony dowód z opinii biegłego również nie doprowadził do ustalenia wartości prac wykonanych przez pozwanego. Biegły wskazała bowiem jednoznacznie, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, jak i zanikowy charakter prac nie pozwala na wydanie jednoznacznej opinii w sprawie. Już więc z tego powodu roszczenie powódki nie mogło być uwzględnione w kształce przez nią wskazywanym.

W tym miejscu należy wskazać, że co prawda powódka nie podnosiła takiej podstawy faktycznej, ani prawnej w pozwie i dalszych pismach procesowych, a sąd stosownie do treści art. 321 kpc nie był uprawniony do orzekania o roszczeniu niezgłoszonym przez powoda, to jednak dla pełnego obrazu sprawy należało wskazać, że z treści przedłożonych dowód, a w szczególności zeznań przedstawiciela powódki – J. M. – wynikało, że powódka (wbrew twierdzeniom pozwu) wypowiedzenia umowę pozwanemu z jego winy, tj. z uwagi na powstałe opóźnienie. W tym zakresie zastosowanie winien znaleźć art. 635 kc jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła. Skutkiem tego było zobowiązanie stron umowy do wzajemnego zwrotu świadczeń oraz ewentualnego naprawienia wynikłej stąd szkody. Stosownie bowiem do treści art. 494 kc strona, która odstępuje od umowy wzajemnej (czy w realiach sprawy powódka), obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy, a druga strona obowiązana jest to przyjąć. Strona, która odstępuje od umowy, może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również na zasadach ogólnych naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Tym samym zasadniczym obowiązkiem powódki byłoby zwrócenie pozwanemu wszystkiego co od niego otrzymała. Oczywiście w ramach łączącej strony umowy była to wykonana praca, dostarczone materiały (np. kruszywo, piach), co nie jest możliwe w naturze lecz wyłącznie jako pieniężna równowartość. Następnie może domagać się zwrotu tego co świadczyła. Co więcej świadczenia powinny być wykonane jednocześnie (art. 496 kc).

Zdaniem sądu przy założeniu, że powódka wywodziłaby swoje roszczenie z tej podstawy prawnej, nie sposób byłoby uznać, że złożyła skuteczne oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Zgodnie bowiem z art. 635 kc warunkiem możliwości skorzystania z prawa odstąpienia od umowy przez zamawiającego jest bowiem popadnięcie wykonawcy w opóźnienie. Do opóźnienia jednak w ogóle nie dochodzi gdy, przyczyną przekroczenia terminu jest postawa zamawiającego. Tak też wskazuje komentator „istotne jest jednak, aby zagrożenie lub uchybienie terminowości wykonania dzieła nie wynikało z przyczyn leżących po stronie zamawiającego polegających na braku jego współdziałania w wykonaniu dzieła (wyr. SN z 21.9.2006 r., I CSK 129/06, L.); zdaniem SN w takiej sytuacji w ogóle nie można mówić o opóźnieniu po stronie przyjmującego zamówienie, warunkującym możliwość odstąpienia od umowy przez zamawiającego (podobnie wyr. SN z 12.1.2012 r., IV CSK 182/11).” (tak w komentarzy do art. 635 kc pod red. Prof. P. Osajdy). Tak też było w niniejszej sprawie. Zgodnie bowiem z § 4 umowy powódka była zobowiązana do przekazania pozwanemu placu budowy w stanie umożliwiającym rozpoczęcie i wykonywanie robót. Tymczasem jak wynikało ze zdjęć, zeznań świadków – w tym strony powodowej M. D., Z. S. – korespondencji sms oraz mailowej, a ostatecznie również opinii biegłego, zaoferowany przez powódkę do prac teren budowy nie nadawał się do wykonania przedmiotu

umowy. Istotnie pozwany wykazał, że od października, aż do pierwszego kwartału 2021 r. na budowie pracowali również wykonawcy instalacji kanalizacyjnych, hydraulicznych, elektrycznych i gazowych. Już z załączonych zdjęć (na których świadkowie przyznawali taki stan budowy) wynika, że istotnie na drogę, którą miał wykonywać pozwany, jak i innych ciągach komunikacyjnych bezpośrednio przy budynkach, toczyły się prace instalacyjne. Przez drogę przechodziły niezabezpieczone i niepochowane na odpowiedniej głębokości kable. Pozwany wskazywał również, iż zgłaszał zbyt niskie posadowienie instalacji gazowej. Potwierdziła to również świadek M. D. (2) oraz świadek Z. S. wskazując, że w związku z tym na budowę wzywano geodetę. Wskazuje to na wiarygodność twierdzeń pozwanego, że konieczna była poprawa ten instalacji, co uniemożliwiało mu prace. Sam fakt, że podczas prac została uszkodzona instalacja gazowa dodatkowo uprawdopodobnia jej zbyt płytkie umieszczenie w podłożu.

Ostatecznie wreszcie biegly podczas składania ustnej opinii stanowczo stwierdził stanowczo, że dla wykonania prac opisanych w umowie niezbędne było najpierw wykonanie wszystkich instalacji w drodze. Ewentualne łączne wykonywanie tych prac byłoby możliwe wyłącznie gdyby między odcinkami, na których wykonywana była instalacja było 100 m wolnej przestrzeni. W przeciwnym razie biegly wykluczył możliwość wykonywania prac jednocześnie. Tymczasem jak wynikało nie tylko z zeznań pozwanego lecz i prowadzonej korespondencji niemalże na całym odcinku drogi, którą miał wykonać pozwany prowadzone były prace instalacyjne. Wykonawcy doprowadzali bowiem media do wszystkich domów szeregowych. Podobnie dziennik budowy potwierdza jednoczesne wykonywanie w tym samym czasie prac instalacyjnych, jeszcze w marcu 2021r. Z. S. potwierdził także, że poza wykonywaniem przyłączy bezpośrednio przy budynku prowadzona była też kanalizacja deszczowa w drodze. Co więcej sama powódka chociażby w mailu z 14 stycznia 2020r. (k. 66) potwierdzała opisaną przez pozwanego sytuację na budowie. Błędnie jednak powódka wywodziła, że były to sytuacje przez nią niezawinione. Należy wskazać, że w znaczeniu umowy łączącej strony nieprzygotowanie frontu robót dla pozwanego obciążało powódkę, bo to ona zobowiązała się do tego, a wykonywane prace instalacyjne były wykonywane przez powódkę, która jedynie posługiwała się podwykonawcami. Zasadniczo niesporne było również to, że na tydzień całkowicie zamknięty był dojazd na budowę, za co również powód nie był w ogóle odpowiedzialny. Nie sposób również uznać, że na powstanie opóźnienia jakikolwiek wpływ miała informacja pozwanego o uszkodzonej koparce. Jak wynikało bowiem z zeznań świadków, jak i korespondencji mailowej, mimo to koparka od początku przystąpienia pozwanego do robót była w jego dyspozycji. Nadto z maili wynika, że 20 grudnia koparka miała być jeszcze w naprawie, lecz już 21 grudnia (a nie jak zapowiadał 2 stycznia) pozwany przystąpił do pracy. Skoro nie było możliwe w ogóle wykonywanie prac, z uwagi na prowadzone na całej długości drogi prace instalacyjne, nie miało znaczenie stwierdzenie pozwanego, że z uwagi na brak możliwości wykonywania pracy chce ją przerwać na 4 tygodnie. Co więcej powódka nie zaprzeczała twierdzeniom pozwanego o warunkach na budowie, lecz mimo to dążyła do wykonywania przez niego prac w porozumieniu z innymi wykonawcami.

Co więcej zasadnie pozwany wskazywał, że stosownie do § 3 ust. 2 umowy miał prawo do zmiany terminu rozpoczęcia i zakończenia prac w przypadku wystąpienia przyczyn nienależnych od niego, które nie dały się przewidzieć na dzień przygotowania oferty. Niewątpliwie praca instalacyjne nieustannie prowadzone na budowie, aż do pierwszego kwartału 2021r., były okolicznością od pozwanego niezależną, a także taką której sam nie mógł przewidzieć składając ofertę. Skoro sama powódka była niezadowolona i zdziwiona przedłużającymi się pracami przyłączeniowymi (k. 66), to nie sposób uznać, że mógł to przewidzieć pozwany, niebędący inwestorem. Tym bardziej, że umowa zastrzegła po stronie powodowej obowiązek wydania placu budowy w stanie umożliwiającym wykonywanie robót.

W kontekście całokształtu zebranego materiału dowodowego uznano, że skoro przyczyny opóźnienie leżały po stronie powódki (zamawiającego), to nieskutecznie odstąpiła ona od umowy na podstawie art. 635 kc.

Również więc na marginesie, gdyż nie było to podnoszone przez powódkę, należy wskazać, że jej oświadczenie o odstąpieniu można byłoby zakwalifikować jako odstąpienie opisane w art. 644 kc (lecz powód istotnie takiego twierdzenia prawnego i faktycznego nie podnosił) dopóki dzieło nie zostało ukończone, zamawiający może w każdej chwili od umowy odstąpić płacąc umówione wynagrodzenie. Jednakże w wypadku takim zamawiający może odliczyć to, co przyjmujący zamówienie oszczędził z powodu niewykonania dzieła. W takiej jednak sytuacji również, a nawet w szczególności to na powódce spoczywałby obowiązek wykazania wartości zaoszczędzonego przez pozwanego

wynagrodzenie. Co więcej w świetle tej regulacji powódka byłaby zobowiązana do zapłaty pozwanemu całości umówionego wynagrodzenia.

W każdym więc z powyższych przypadku to powódkę obciążał obowiązek dowodowy w zakresie podstaw żądania zwrotu wypłaconego wynagrodzenia, jak i wysokości żądania.

Co więcej nawet przyjmując hipotetycznie – co zdaniem sądu nie miało miejsca i w świetle art. 321 kpc sąd nie byłby nawet władny orzekać – że powódka skutecznie na podstawie art. 635 kc odstąpiła od umowy, również wówczas powódkę obciążał obowiązek dowiedzenia wysokości swojego żądania, czego jednak powódka nie uczyniła. W tym miejscu należało wskazać, że z treści oświadczenia o odstąpieniu, przekazanego pozwanemu w mailu z 21 stycznia 2021r. (k. 66) powódka chciała odstąpić jedynie od części umowy do tej pory niewykonanej. W świetle umowy świadczenie pozwanego istotnie było podzielne i wyszczególnione na konkretne zadania. Wskazuje na to jednoznacznie prośba o kontynuowanie prac aż do czasu zejścia z budowy. Jak słusznie wskazał Sąd Apelacyjny w Krakowie, w wyroku z dnia 22 października 2019 r., I AGa 491/18 „nie budzi wątpliwości, że w praktyce rozliczenie się stron powinno uwzględniać na dobro wykonawcy wartość tych robót, które zostały wykonane i których materialny efekt - wobec niemożności jego zwrotu - pozostaje własnością zamawiającego, jako część składowa jego nieruchomości. Z tych przyczyn w rozpoznawanej sprawie oczywistym było, że nie może być w całości uwzględnione roszczenie syndyka o zwrot wypłaconego pozwanemu wynagrodzenia, w sytuacji, gdy w majątku upadłego pozostawał materialny efekt robót pozwanego, stanowiący część składową nieruchomości upadłego, sprzedanej następnie przez syndyka osobie trzeciej. (...) Wszystkie dotychczasowe uwagi dowodzą, że trafne jest stanowisko Sądu I instancji, który uznał, że po skutecznym odstąpieniu od umowy przez syndyka, (...) strona pozwana winna zwrócić powodowi różnicę pomiędzy wysokością kwot faktycznie wypłaconych jej tytułem wynagrodzenia, a kwotą stanowiącą równowartość wykonanych prac - o ile twierdzenia powoda o istnieniu takiej różnicy wartości okazałyby się prawdziwe.”

Tym samym roszczenie uwzględniono wyłącznie w zakresie bezspornym między stronami. Pozwany bowiem w pozwie przyznał, że wykonane przez niego prace wynosiły łącznie 84082,60 zł brutto. Skoro więc bezsporne było również, że powódka wypłaciła wynagrodzenie wysokości 98400 zł, to nadpłata wynosiła w takiej sytuacji 14317,40 zł.

W tym miejscu należy wskazać, że sąd nie uwzględnił zarzuty potrącenia zgłaszanego przez pozwanego. Po pierwsze w tym zakresie to na nim spoczywał obowiązek wykazania istnienia wierzytelności zgłaszanej do potrącenia. Pozwany tymczasem nie wykazał ani w jaki sposób obliczył karę umowną, ani jakie winno być faktyczne umówione wynagrodzenie od którego karę taką obliczał (§ 9 ust. 2.1. umowy).

Z tych przyczyn orzeczono jak w pkt I wyroku.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 7 ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (poprzednio ustawa o terminach zapłaty w transakcjach handlowych; Dz. U. z 2020 r., poz. 935) zgodnie z którym w transakcjach handlowych – z wyłączeniem transakcji, w których dłużnikiem jest podmiot publiczny – wierzycielowi, bez wezwania, przysługują odsetki ustawowe za opóźnienie w transakcjach handlowych, chyba że strony uzgodniły wyższe odsetki, za okres od dnia wymagalności świadczenia pieniężnego do dnia zapłaty, jeżeli są spełnione łącznie następujące warunki: wierzyciel spełnił swoje świadczenie i nie otrzymał zapłaty w terminie określonym w umowie. Z kolei zgodnie z art. 4 przywołanej ustawy przez transakcję handlową należy rozumieć umowę, której przedmiotem jest odpłatna dostawa towaru lub odpłatne świadczenie usługi, jeżeli strony, o których mowa w art. 2 (przedsiębiorcy lub podmioty prowadzące działalność gospodarczą) zawierają ją w związku z wykonywaną działalnością.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 100 kpc. Zgodnie z ogólną zasadą wyrażoną w art. 98 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Powód wygrał proces w 23 %. Na koszty powoda złożyły się: opłata sądowa od pozwu w kwocie 3112 zł, koszty zastępstwa procesowego w wysokości 5400 zł i kwota 17 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa, 1 596,10 zł do tej pory wykorzystanej zaliczki na bieglego. Po

uwzględnieniu stopnia wygrania procesu (23%) powód powinien otrzymać od pozwanej kwotę 2328,77 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Na koszty pozwanego składało się: 5400 zł wynagrodzenia pełnomocnika, 17 zł opłaty skarbowej oraz 1 596,10 zł do tej pory wykorzystanej zaliczki na biegłego, łącznie 7013,10 zł. Z czego 77% to kwota 5400,077 zł. Po dokonaniu wzajemnej kompensaty orzeczono w pkt III wyroku.

ZARZĄDZENIE

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. (...)