

Sygn. akt: I C 59/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 kwietnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSO Jakub Drzastwa
Protokolant:	Małgorzata Drelich

po rozpoznaniu w dniu 17 kwietnia 2015 r. w Bielsku-Białej

sprawy z powództwa Powiatu (...)

przeciwko W. B. (1)

o zapłatę

- zasądza od pozwanego W. B. (1) na rzecz powoda Powiatu (...) kwotę 36.743,11 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 17 lipca 2012 r. do dnia zapłaty;
- pozostałym zakresie powództwo oddala;
- zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1.205 zł - tytułem zwrotu części kosztów procesu;
- nakazuje pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej kwotę 1.148 zł - tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sędzia

Sygn. akt IC 59/13

UZASADNIENIE

Pozwem dat. 04.01.2013r. Powiat (...) wniósł przeciwko W. B. (2) o zapłatę w postępowaniu upominawczym kwoty 124 926,55zł z ustawowymi odsetkami od dn. 17.07.2012r. do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu.

W uzasadnieniu podano, że pozwany jako wykonawca – na podstawie umowy zawartej z powodem w dn. 26.04.2012r. – zobowiązał się do wykonania remontu uszkodzonego mostu drogowego w miejscowości S. w terminie do 11.06.2012r. Pozwany wykonywał roboty opieszale, w efekcie czego termin realizacji nie został dotrzymany. W dn. 27.06.2012r. nie doszło do odbioru końcowego wskutek niewykonania całości robót. Podobnie, w dn. 06.07.2012r. nie odebrano robót z uwagi na braki w robotach, nieprzedłożenie pełnej dokumentacji powykonawczej, szereg istotnych wad wykonawczych.

Na skutek powyższego, powód odstąpił od umowy i z tego tytułu naliczył pozwanemu karę umowną w wys. 10% wynagrodzenia umownego brutto tj. 36 743,11zł oraz karę umowną za niedotrzymanie terminu robót w wys. 0,2%

wynagrodzenia brutto za każdy dzień zwłoki liczony za okres od 12.06.2012r. do 05.07.2012r. – w łącznej kwocie 88 183,44zł.

Pozwanemu przesłano notę księgową – wg której wyznaczony do zapłaty termin upłynął z dniem 16.07.2012r.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dn. 10.01.2013r. sygn. akt I Nc 2/13 tut. Sąd nakazał pozwanemu aby zapłacił powodowi kwotę 124 926,55zł z ustawowymi odsetkami od dn. 17.07.2012r. do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu w wys. 9 864zł.

Sprzeciwem dat. 31.01.2013r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu, podnosząc niezasadne skumulowanie kar umownych, wygórowanie kary umownej, naruszenie zasad współzycia społecznego i dobrych obyczajów przez powoda i przyczynienie się przezeń do opóźnienia umowy.

W uzasadnieniu podał, że powód naliczając karę umowną z powodu odstąpienia od umowy, utracił możliwość jednoczesnego naliczenia kary umownej z tytułu zwłoki w wykonaniu umowy. Pozwany domagał się miarkowania kary umownej, albowiem przedmiotowa inwestycja została przez niego wykonana w całości i z tego względu interes powoda został zaspokojony w całości. Pozwany wskazał też, że powód nienależycie przygotował inwestycję.

Pozwany wniósł o przypozwanie do procesu: podwykonawcy P. P. i kierownika robót M. B..

Sąd doręczył w/w osobom odpisy sprzeciwu z załącznikami, zawiadamiając ich, że mogą wstąpić do procesu w charakterze interwenientów ubocznych.

Osoby te nie zgłosiły się do udziału w sprawie.

Sąd ustalił co następuje:

W dn. 26.04.2012r. Powiat (...) – po przeprowadzeniu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie prawa o zamówieniach publicznych - jako zamawiający zawarł z pozwanym, prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo (...) z siedzibą w W. – jako wykonawcą umowę nr (...)11.2012, na mocy której pozwany miał dokonać remontu uszkodzonego mostu drogowego w miejscowości S. w ciągu drogi powiatowej nr (...) K.-S. w km 1+739.

Zamawiający zobowiązał się udostępnić front robót wraz z księgą obmiaru w terminie 5 dni roboczych. Termin wykonania zamówienia określono na dzień 11.06.2012r.

Wartość robót miała zostać rozliczona kosztorysem powykonawczym, jednakże wynagrodzenie brutto nie mogło przekroczyć kwoty 367 431,14zł.

Strony ustaliły karę umowną w wys. 10% wynagrodzenia brutto w przypadku odstąpienia przez zamawiającego od umowy z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi wykonawca, nadto - w wys. 1% za każdy dzień zwłoki wykonawcy w wykonaniu poszczególnych robót objętych harmonogramem, a szczególności w sytuacji niedotrzymania terminu wykonania przedmiotu umowy oraz w wys. 0,2% wynagrodzenia brutto za każdy dzień zwłoki wykonawcy w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze robót.

Strony uzgodniły, że jeżeli w toku czynności odbioru końcowego zostaną stwierdzone wady uniemożliwiające użytkowanie przedmiotu odbioru zgodnie z przeznaczeniem, to zamawiający może odstąpić od umowy.

(dowód: umowa k.10-15)

Powód w dn. 30.04.2012r. przekazał pozwanemu plac budowy. Przez pierwsze dwa tygodnie pozwany nie podjął żadnych prac budowlanych na terenie placu budowy. Wobec braku podjęcia przez pozwanego robót w okresie do 13.05.2012r. – powód kierował ponagląjące pisma do pozwanego dat. 14.05.2012r. i 18.05.2012r, wyrażając zgodę na

powierzenie części robót P. P. jako podwykonawcy i powiadamiając pozwanego, że termin wykonania zadania jest nieodwołalny i ostateczny.

Umowa między pozwanym a P. P. jako podwykonawcą została podpisana w dn. 30.04.2012r.; kierownikiem budowy został M. B., będący projektantem przedmiotu umowy.

Inspektorem nadzoru ze strony powoda został M. M. (1).

Pismem dat. 30.04.2012r. pozwany poinformował powoda, że do wykonania robót konieczne jest wycięcie sześciu drzew. Decyzję na wycięcie drzew powód otrzymał w dn. 08.05.2012r. Wycinka nastąpiła niezwłocznie.

(dowody: pisma wraz z dowodami przesłania k.16-22, pisma k.67, 72, umowa k.83-87, oświadczenie k.89, zeznanie A. M. k.167-168, M. T. k.169-170, M. M. k.170 przesłuchanie pozwanego – nagranie k.179)

W dn. 28.05.2012r. odbyło się spotkanie stron wobec zagrożenia terminowego zakończenia robót, podczas którego stwierdzono, że wykonana została jedynie ława fundamentowa, a inspektor nadzoru stwierdził, że prace wykonywane są chaotycznie bez obecności kierownika budowy.

Pismem dat. 06.06.2012r. powód zawiadomił pozwanego, że stan zaawansowania robót wskazuje na to, że nie zostaną ukończone w terminie.

Pismem dat. 08.06.2012r. pozwany zwrócił się do powoda o przesunięcie terminu zakończenia robót z uwagi na okoliczności, na które nie miał on wpływu tj. dwukrotną wycinkę drzew – druga decyzja wydana została w dn. 25.05.2012r. z wniosku A. G., konflikt projektu z infrastrukturą energetyczną oraz warunki pogodowe – ulewne deszcze i wezbranie wód. Druga wycinka drzew nastąpiła w dn. 26.05.2012r.

W połowie czerwca 2012r. doszło do uszkodzenia słupa linii niskiego napięcia i sieci napowietrznej – na skutek osunięcia się ziemi, będącego wynikiem zbyt głębokich wykopów, prowadzonych przez pozwanego.

Słup energetyczny nie został ujęty w projekcie. Element muru oporowego mieścił się między podporami słupa, co rozwiązano w ten sposób, że poszerzono ławy pod murem oporowym.

(dowody: notatka służbowa k.23-24, pismo z dowodem przesłania k.25-28, decyzja k.68, pismo k.72, mail k.88, protokół k.96-97, zeznanie A. M. k.167-168, zeznania A. F. k.170-171, J. L. k.171, J. W. k.171, przesłuchanie pozwanego – nagranie k.179, 362-363)

Na dzień 11.06.2012r. pozwany wykonał 59,08% całości zadania objętego umową stron o wartości brutto 217 068,91zł.

(dowód: opinia uzupełniająca biegłego sądowego L. D. dat.22.08.2014r. z zał. k.318- 325 oraz przesłuchanie biegłego k. 351-353)

W dn. 27.06.2012r. sporządzono protokół, w którym stwierdzono m.in. niewykonanie części robót – niedobetonowaną górną część gzymsu na przepuście, brak krawężników, nawierzchni na przepuście i dojazdach, warstw chodnikowych, barierek i poręczy, brak umocowania dna potoku i brak zasypki murów oporowych, nieuporządkowanie terenów przyległych, a także brak dziennika budowy, brak książki obmiarów, niekompletne atesty na użyte materiały; wykonawca nie przedstawił poprawionego harmonogramu robót.

Pozwany opuścił teren budowy w trakcie spotkania i nie podpisał protokołu; kierownik budowy w ogóle był nieobecny.

Następnego dnia powód skierował do pozwanego pismo, wzywając do ukończenia robót – najpóźniej do dnia 06.07.2012r., grożąc karami umownymi.

(dowody: protokół k. 31-33,pismo z dowodem przesłania k.34-38)

W dn. 05.07.2012r. pozwany zawiadomił powoda o konieczności zabezpieczenia skarpy wobec intensywnych opadów deszczu, co nie było objęte umową, dołączając stosowną prośbę mieszkańców.

(pismo k.74-75, notatka k.76, oświadczenie k.77)

Pismem dat. 02.07.2012r., przesłanym faksem i pocztą pozwanemu, powód wyznaczył na dzień 06.07.2012r. ponowny termin odbioru końcowego.

(dowód: pismo k.91)

Pismem dat. 06.07.2012r. pozwany zgłosił gotowość odbioru końcowego robót i tegoż dnia odbyło się spotkanie, podczas którego stwierdzono wykonywane roboty związane z zagęszczaniem warstwy ścieralnej, nie wykonano łączy barieroporęczy, narzutu dna potoku, barier drogowych, nie uporządkowano terenów przyległych i pasa drogowego. Stwierdzono usterki w wykonawstwie i brak kompletnej dokumentacji powykonawczej, brak dziennika budowy. Pozwany nie podpisał protokołu.

(dowód: protokół: k.40-42)

Na dzień 06.07.2012r. pozwany wykonał 95,15% całości zadania objętego umową stron o wartości brutto 349 608,87zł.

Pozwany wykonał roboty dodatkowe w postaci zwiększonej ilości ułożonych krawężników granitowych, zwiększonej ilości rozebranych i wykonanych ponownie nawierzchni mineralno-bitumicznych, zwiększonej ilości ułożonych chodników, zwiększenie ilości narzutu podwodnego. Pozwany nie zinwentaryzował ich księgą obmiarów.

Roboty te nie zostały zaakceptowane przez powoda.

(dowód: opinia uzupełniająca biegłego sądowego L. D. dat.22.08.2014r. z zał. k.318- 325 oraz przesłuchanie biegłego k. 351-353,, przesłuchanie pozwanego nagranie k.179, 362-363)

Pismem dat. 06.07.2012r. powód odstąpił od umowy i naliczył pozwanemu z tego tytułu karę umowną w wys. 36 743,11zł oraz karę umowną za 24 dni zwłoki między 12.06.2012r. a 05.07.2012r. w wys. 88 183,44zł, co w sumie dało 124 926,55zł., na którą to kwotę wystawił notę księgową, wzywając pozwanego do jej uiszczenia w terminie 7 dni.

Pismo o odstąpieniu od umowy i nota zostały odebrane przez pozwanego w dn. 09.07.2012r.

(dowody: oświadczenie k.44, nota księgowa k.45, dowód doręczenia k.46-47)

Pozwany nie zapłacił kar umownych.

(bezsporne, vide: pisma k.78, 81)

Pozwany nie otrzymał wynagrodzenia z tytułu wykonanych robót.

(przesłuchanie pozwanego nagranie k.179)

Pismem dat. 11.07.2012r. powód zwrócił się do kierownika budowy M. B. o dokończenie dokumentacji odbiorowej w zakresie uzupełnienia projektu powykonawczego i dziennika budowy, informując go m.in. o konsekwencjach odszkodowawczych, jakie pod adresem pozwanego skierować może powód.

(dowód: pismo k.90)

W lipcu 2012r. roboty – już bez udziału pozwanego dokończono i most oddano do użytku.

Na skutek przekroczenia terminu, Powiat zmuszony był zwrócić dotację ze środków unijnych, z której miał być remont w całości sfinansowany.

(dowody: zeznanie A. M. k.167-168, J. K. k.169)

Sąd zważył co następuje:

Powództwo należało uwzględnić częściowo, a mianowicie co do kary umownej z tytułu odstąpienia przez powoda od umowy.

Z zebranego materiału dowodowego, a w szczególności z protokołów dat. 27.06.2012r. i 06.07.2012r. oraz z opinii pisemnych biegłego sądowego L. D., wynika jasno, że pozwany nie dotrzymał terminu końcowego wykonania remontu, określonego w umowie na dzień 11.06.2012r., a zaawansowanie w realizacji zadania w tym dniu nie przekraczało 60% - tak wynika z konkretnych ustaleń biegłego.

Opinie biegłego są przekonujące i obiektywne, swoje stanowisko biegły potwierdził podczas przesłuchania. Wniosek o przeprowadzenie oględzin Sąd oddalił jako niezasadny, skoro wydanie opinii było poprzedzone oględzinami, zaś jak sam biegły stwierdził część prac, które wg twierdzenia pozwanego on wykonała miało charakter zanikowy i nie sposób dokładnie ocenić ich zakresu i wartości; pozwany niw wykonała stosownych obmiarów, nie uzyskał zgody zamawiającego na te roboty, nie zawarto aneksu do umowy.

W świetle opinii, twierdzenie pozwanego podczas przesłuchania, że zadanie zostało wykonane „w 110%” nie polega na prawdzie.

§ 13 ust.5 łączącej strony umowy, stanowi że w przypadku odstąpienia przez zamawiającego od umowy z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi wykonawca, zapłaci on zamawiającemu karę umowną w wys. 10% wynagrodzenia brutto.

Owe 10% liczone od kwoty 367 431,14zł, stanowi 36 743,11zł , które zasądzono od pozwanego na rzecz powoda w pkt 1 wyroku.

Zgodnie z powołanym zapisem umownym, jak i przepisem art. 471 kc, wg którego dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że jest ono następstwem okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi – pozwany mógłby się ekskulpować od poniesienia kary umownej, wykazując niezależne od niego okoliczności, które spowodowały przekroczenie terminu końcowego.

Zdaniem Sądu, takowych okoliczności nie było – na wstępie należy stwierdzić, że przez pierwsze kilkanaście dni po przekazaniu frontu robót pozwany nie podjął żadnych prac na placu budowy tj. ani on ani jego podwykonawca, co wynika tak z zeznań świadków jak i pisma upominającego dat. 14 i 18 maja 2012r. i już ta okoliczność miała poważne znaczenie dla niewykonania zadania w terminie – zważywszy na jego krótki, czy wręcz wyśrubowany termin – sam pozwany zeznał, że „termin przeznaczony na wykonanie zadania był karkołomnie krótki” – k. 362v., co tym bardziej winno mobilizować pozwanego do bezwłocznego działania na każdym etapie realizacji remontu, zaś w wypadku oceny terminu jako nierealnego – skutkować winno nie podpisaniem przez pozwanego umowy. Jak zeznał pozwany kwestia krótkiego terminu wykonania zadania od razu zwróciła jego uwagę.

Skoro jednak umowę podpisał może powoływać się jedynie na późniejsze okoliczności.

W toku realizacji zadania, pozwany pismem dat. 08.06.2012r. k.72 zwrócił się do powoda o przesunięcie terminu zakończenia prac do dnia 27.06.2012r. w związku z okolicznościami, na które nie miał on wpływu tj.:

- przekazanie placu budowy w dn. 30.04.2012r – termin ten przewidywała umowa i powód nie przekroczył tego terminu;

- konieczność wycinki drzew - istotnie doszło do dwukrotnej wycinki tj. kilku drzew istotnie przeszkadzały w robotach i które wyciął pozwany w pierwszej dekadzie maja 2012r. i drugiej wycinki kilkunastu drzew, na która opiewała decyzja z dn. 25.05.2012r. i która została dokonana następnego dnia i która dotyczyła drzew rosnących na posesji osoby trzeciej

i związana była z zapewnieniem objazdu, ale nie wykazał pozwany czy ta wycinka istotnie była niezbędna i konieczna oraz z jakim opóźnieniem się wiązała. Należy mniemać, że i jedna wycinka i druga odbyły się w ciągu jednego dnia pracy i jak pierwsza, tak i druga nie zajęły więcej czasu, skoro decyzja opiewała na datę 25.05.2012r., a wycinka nastąpiła następnego dnia – vide: decyzja k.68, pismo k.72, jakkolwiek pozwany zeznał, że wycinka nastąpiła w terminie trzech dni, co w świetle powołanego pisma nie jest wiarygodne.

Nie jest też wiarygodne zeznanie pozwanego, że przeszkody związane z wycięciem drzew opóźniły realizację umowy o około miesiąc, zwłaszcza że decyzja druga co do wycinki drzew wydana została na wniosek prywatnej osoby, ponieważ rosły one na jej terenie, a nie na terenie leżącym w gestii Powiatu.

– nieuwzględnienie w projekcie słupa energetycznego istniejącego faktycznie w terenie. Jak zeznała świadek A. M. problem ten został szybko i prosto rozwiązany – element muru oporowego mieścił się między podporami słupa, wobec czego poszerzono ławy pod murem oporowym; natomiast już na skutek zawinionego działania pozwanego doszło do przewrócenia słupa Wówczas to – w dn. 15.06.2012r. doszło do uszkodzenia słupa linii niskiego napięcia i sieci napowietrznej – na skutek osunięcia się ziemi, będącego wynikiem zbyt głębokich wykopów, prowadzonych przez pozwanego – vide: protokół k. 96-97. Zaznaczyć wypada, że nastąpiło to już po upływie terminu zakończenia prac;

- warunki pogodowe; rzeczywiście jest to czynnik obiektywny i niezależny od stron i jako taki może stanowić usprawiedliwienie dla opóźnienia w terminowym wykonaniu robót, które z istoty swej prowadzone były na powietrzu. Z zeznań A. F. k.170-171, J. L. k.171, J. W. k.171 i dołączonych oświadczenia i notatki k.76,77 wynika, że pogoda była niesprzyjająca – były ulewne i wezbrały wody potoku, nad którym remontowano most.

Pozwany nie wykazał jednak konkretnie jak długo – ile dni trwały złe warunki pogodowe i dlaczego uniemożliwiły bądź utrudniły prace remontowe.

Zauważyć należy, że rzeczony pismo pozwanego nosi datę 08.06.2012r., a więc zostało sporządzone na trzy dni przed upływem terminu końcowego, a zawierało propozycję przesunięcia terminu końcowego o ponad dwa tygodnie, bo do dnia 27.06.2012r.

Zaznaczyć tutaj trzeba, że jak wynika z opinii biegłego całość umówionych robót nie została wykonana i w dniu 06.07.2012r. Końcowe roboty zostały wykonane już bez udziału pozwanego w lipcu 2012r. i w tym też miesiącu most oddano do użytku.

Wcześniej, pismami dat.14 i 18 maja 2012r. powód informował pozwanego, że termin wykonania zadania jest nieodwołalny i ostateczny.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany podniósł okoliczności bezzasadnego wygórowania kary umownej, przyczynienie się przez powoda do opóźnienia realizacji zadania, nadto, że faktycznie pozwany zrealizował inwestycję w całości, co w aspekcie zaspokaja interes powoda i czyni niezgodnym z zasadami współzycia społecznego dochodzenie kary umownej.

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

Stosownie zaś do art. 484§ 1 kc w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody; żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony postanowiły inaczej. Wedle § 2 tegoż artykułu, jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.

Zdaniem Sądu, brak podstaw do twierdzenia, że powód przyczynił się do opóźnienia w terminowym wykonaniu przedmiotu umowy przez powoda, o czym wyżej wspomniano.

Nie jest też w ocenie Sądu umówiona kara umowna na wypadek odstąpienia umowy rażąco wygórowana. Kara ta wynosi 10%, ale dotyczy wypadku wypowiedzenia umowy, które to wypowiedzenie było zasadne, albowiem pozwany nie wykonał w terminie zadania i powód na podstawie § 9 ust. 2 pkt 2b) umowy skutecznie odstąpił od umowy.

Według Sądu nie ma podstaw do miarkowania kary umownej, skoro w dn. 11.06.2012r. zadanie było wykonane w niespełna 60%, a nadto niewykonanie umowy w terminie skutkowało po stronie powoda koniecznością zwrotu dotacji unijnej, która w całości miała pokryć koszt remontu.

Z uwagi na przytoczone okoliczności, orzeczono jak w pkt 1 wyroku.

Powództwo w pozostałej części oddalono – jako nieuzasadnione.

Sąd podzielił stanowisko pozwanego o niedopuszczalności łączenia kar umownych na wypadek zwłoki czy opóźnienia w wykonaniu umowy z karą w związku z odstąpieniem od umowy.

Sąd podziela w tym względzie pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uchwale z dn. 18.07.2012r. sygn. akt III CZP 39/12, że roszczenie o zapłatę kary umownej na wypadek zwłoki lub opóźnienia nie przysługuje stronie odstępującej od umowy wzajemnej, jeżeli w umowie zastrzeżono również taką karę w związku z odstąpieniem od umowy.

Jak wskazano w uzasadnieniu - zakresy pojęć "niewykonanie zobowiązania" oraz "nienależyte wykonanie zobowiązania" nie są tożsame.

Stan opóźnienia lub zwłoki w wykonaniu zobowiązania, który już ustał, stanowi jedną z postaci nienależytego wykonania zobowiązania; gdy dłużnik spóźnia się z wykonaniem zobowiązania i z tej przyczyny wierzyciel odstępuje od umowy, dochodzi do niewykonania zobowiązania.

Konstrukcja kary umownej z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania, a ściślej, za szkodę powstałą w następstwie nienależytego wykonania zobowiązania, w tym obejmującą opóźnienie lub zwłokę w wykonaniu zobowiązania, zakłada, że dojdzie do wykonania zobowiązania, ale w sposób nienależyty (np. co do terminu), natomiast u podstaw konstrukcji kary umownej na wypadek niewykonania zobowiązania leży założenie, że zobowiązanie nie zostanie wykonane.

Jeżeli więc umowa przewiduje karę umowną za zwłokę lub opóźnienie w wykonaniu zobowiązania oraz karę umowną na wypadek odstąpienia od umowy, oznacza to, że pierwsza z tych kar jest zastrzegana jedynie za szkodę spowodowaną opóźnieniem lub zwłoką - jako jednych z postaci nienależytego wykonania zobowiązania, które jednak zostanie wykonane - natomiast drugi rodzaj kary umownej dotyczy rekompensaty za szkodę doznaną przez wierzyciela wskutek niewykonania zobowiązania, w następstwie odstąpienia od umowy, chociażby przyczyną wykonania tego uprawnienia była wcześniejsza zwłoka dłużnika lub inne okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi dłużnik.

Kara umowna za nienależyte wykonanie zobowiązania należy się wierzycielowi w razie jej zastrzeżenia, gdy świadczenie zostało wprawdzie spełnione przez dłużnika, ale w sposób nienależyty, tzn. gdy zaistniała rozbieżność między zakresem zaspokojenia wierzyciela przewidzianym w treści zobowiązania a zaspokojeniem uzyskanym w rzeczywistości. Rozbieżność ta może dotyczyć takich elementów należytego wykonania zobowiązania, jak termin świadczenia, wykonawcy świadczenia, miejsca świadczenia lub jakości świadczenia. Obowiązek zapłaty kary umownej za niewykonanie zobowiązania powstaje, gdy zobowiązanie nie zostało wykonane, a zatem gdy dłużnik nie spełnił świadczenia, które zgodnie z treścią zobowiązania należało się wierzycielowi. Nie może być kumulowana kara umowna przewidziana za nienależyte wykonanie zobowiązania, np. kara umowna za zwłokę w wykonaniu zobowiązania i kara umowna za niewykonanie zobowiązania. Nie można bowiem jednocześnie spełnić wymagań, od których naliczenie tych kar jest uzależnione, tj. wykonać, choćby w sposób nienależyty, i nie wykonać tego samego zobowiązania. Wierzyciel nie może zażądać zapłaty obu wymienionych kar umownych, gdyż wzajemnie się one wykluczają.

Mając na uwadze przytoczone względy, orzeczono jak w pkt 2 wyroku.

Powód utrzymał się z żądaniem w 30% i stosownie do wyniku procesu – art. 100 kpc – orzeczono o kosztach procesu, zasadzając od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1 205zł oraz nakazując pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej kwotę 1 148zł tytułem części nieziszczonych kosztów sądowych.

Sędzia: