

1) Sygn. akt X GC 49/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

a.b. Dnia 19 grudnia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, X Wydział Gospodarczy

w następującym składzie:

Przewodniczący SSO Leszek Guza

Protokolant Karolina Dudziak

po rozpoznaniu w dniu 5 grudnia 2019 r. w Gliwicach

na rozprawie

sprawy z powództwa Syndyka Masy Upadłości G. (...) Spółki z o.o. w upadłości w O.

przeciwko (...) Spółce z o.o. we W.

o zapłatę

1) umarza postępowanie w części dotyczącej roszczenia o zapłatę kwoty 6 792, 14 zł;

2) oddała powództwo w pozostałej części;

3) zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 7 217 (siedem dwieście siedemnaście) złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sędzia Leszek Guza

Sygn. akt **X GC 49/19**

(...)

Powódka G. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w O. (obecnie Syndyk Masy Upadłości G. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości w O.), wniosła o orzeczenie nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym, aby pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W. zapłaciła na jej rzecz kwotę 120.484,87 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty oraz koszty postępowania, w tym koszty zastępstwa prawnego w kwocie 5.400,00 zł i kwotę 17,00 zł tytułem opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu powódka wskazała, że w ramach prowadzonej działalności gospodarczej strony zawarły umowę o roboty budowlane w oparciu o którą powódka, jako wykonawca wystawiała pozwanej jako zamawiającej faktury VAT za wykonanie poszczególnych etapów robót budowlanych. Podstawą do wystawienia przedmiotowych częściowych faktur VAT były bezusterkowe protokoły zdawczo-odbiorcze branżowe, zaś w przypadku faktury końcowej podstawą do jej wystawienia miał być bezusterkowy protokół odbioru końcowego branżowego. Do ww. umowy strony zawarły aneks, na mocy którego rozszerzyły jej zakres ustalając wartość robót dodatkowych oraz przesuwając termin realizacji przedmiotu umowy. Nadto w ramach jednostkowych zamówień powódka dokonywała na rzecz pozwanej sprzedaży usług oraz sprzedaży asortymentu, wskazanych w treści poszczególnych faktur VAT.

Pozwana nie regulowała terminowo zobowiązań wynikających z poszczególnych faktur VAT, co skutkowało obciążeniem jej przez powódkę notą odsetkową na łączną kwotę 120.484,87 zł z tytułu odsetek ustawowych za zwłokę na podstawie ww. § 5 ust. 8 umowy.

Pozwana do dnia wniesienia pozwu nie uregulowała ciążącego na niej zobowiązania odsetkowego z ww. noty odsetkowej.

W sprzeciwie od wydanego w sprawie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych,

W uzasadnieniu pozwana przyznała, że strony łączyła umowa o roboty budowlane, która została później zmieniona aneksem. W ramach współpracy, określonej ww. umową, strony opierały się również na jednostkowych zamówieniach. Pozwana wskazała, że warunkiem wymagalności płatności było, zgodnie z umową, dostarczenie pozwanej prawidłowo wystawionej faktury VAT, natomiast część z przedłożonych wraz z pozwem faktur nie zawiera wymaganych dokumentów, które miały być, zgodnie z umownymi ustaleniami stron, do nich załączone (miesięczne raporty z budowy, obmiary powykonawcze prac, dokumenty jakościowe dla dostarczanego materiału, dokumenty dostawy WZ), zatem nie jest możliwe zweryfikowanie, kiedy poszczególne płatności stały się wymagalne.

Ponadto pozwana podniosła, że odsetki objęte notą odsetkową wystawioną przez powódkę nie zostały określone w prawidłowej wysokości. Powódka nie wzięła bowiem pod uwagę przy poszczególnych fakturach terminu zapłaty 30 dni od daty otrzymania przez pozwaną prawidłowo wystawionej faktury VAT, tym samym błędnie określiła termin zapłaty oraz nie wzięła pod uwagę, że data obciążenia rachunku pozwanej jest datą zapłaty, tym samym przyjmując, że dniem zapłaty był dzień uznania środków na rachunku powódki. Ponadto według pozwanej w fakturach występują błędy w obliczaniu wysokości odsetek w związku z dokonaniem przez pozwaną płatności w częściach oraz występują błędne określenia terminu płatności poprzez oznaczenie go jako przypadający w dzień wolny od pracy.

Pismem z dnia 20 kwietnia 2016r. pozwana podniosła kolejny zarzut, że dochodzona pozwem wierzytelność została umorzona wskutek potrącenia dokonanego poza procesem. Pozwana wskazała, że na okoliczność wystąpienia znacznych opóźnień w wykonaniu przez powódkę przedmiotu umowy, pozwana podjęła decyzję o obciążeniu powódki karami umownymi, których łączna wysokość wyniosła 87 346 817,34 zł. Zgodnie jednak z zapisami umowy, wysokość kary umownej została ograniczona do 10 % wartości umowy, tj. 593 905,36 zł. Wobec powyższego pozwana wystawiła notę księgową na powyższą kwotę i wezwała powódkę do jej zapłaty. Wobec braku zapłaty przez powódkę kary umownej, pozwana oświadczyła powódcie że dokonuje potrącenia przysługującej pozwanej wierzytelności z tytułu kar umownych z wierzytelnością powódki dochodzoną pozwem.

W odpowiedzi na sprzeciw powódka cofnęła powództwo co do kwoty 6 792,14 zł wraz z ustawowymi odsetkami od tej kwoty od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty, wnosząc o umorzenie postępowania w tym zakresie. W pozostałym zakresie powódka podtrzymała żądanie pozwu.

Powódka podniosła, że w przypadku Faktur VAT wstawianych przez Hurtownię (...), były one wydawane bezpośrednio pracownikom pozwanej, na których spoczywał obowiązek dostarczenia tychże Faktur VAT do siedziby pozwanej. Załącznikami do tak wstawionych faktur VAT przez Hurtownię (...) były dokumenty WZ i dokumenty Wydanie z magazynu. Pozwana wskazała, że na fakturach VAT wskazywana była data sprzedaży, tożsama z datą wydania towaru (potwierdzona dokumentem Wydanie z magazynu). Data wynikająca z dokumentu Wydanie z magazynu załączonego do poszczególnych faktur VAT przez Hurtownię (...), była tym samym datą przekazania faktury pracownikom strony pozwanej i od tej daty powódka liczy 30-dniowy termin płatności wskazany w fakturach VAT zgodnie z jednostkowymi zamówieniami. Ponadto powódka wskazała, że faktury VAT wystawiane przez Hurtownię (...) nie podlegały rygorom określonym w Umowie o roboty budowlane, lecz dotyczyły zwykłych transakcji handlowych, zatem za datę spełnienia świadczenia przez pozwanego na zasadach ogólnych (art. 454 k.c.) powód przyjmował datę zasilenia rachunku bankowego powoda.

Ponadto powódka podniosła, że z samego faktu wskazania w fakturze VAT terminu płatności przypadający na dzień wolny od pracy nie wynika, że powódka błędnie naliczyła odsetki za opóźnienie. Data była generowana automatycznie przez program rachunkowo-księgowy stosowany w przedsiębiorstwie powódki. Jednakże przy rozliczaniu konkretnych kwot poszczególnych pozycji noty odsetkowej strona powodowa posługiwała się kalkulatorem odsetkowym on-line, który uwzględnia przesunięcia terminowe spowodowane okolicznością, iż termin spełnienia świadczenia przypadął na dzień ustawowo wolny od pracy.

Odnosząc się z kolei do terminów płatności faktur VAT w ramach realizacji umowy o roboty budowlane z dnia 4 marca 2013 roku, powódka wskazała, że terminy obciążenia rachunku bankowego pozwanej nie były powodowi znane, stąd do noty odsetkowej powódka przyjmowała datę zasilenia rachunku bankowego powódki. Zasada ta jednak nie może dotyczyć Faktur VAT wystawianych za towary sprzedane przez Hurtownię (...). Dodatkowo strona powodowa podniosła, iż termin płatności faktur VAT wystawianych za roboty budowlane w ramach wiążącej strony umowy ustalany był w oparciu o datę pieczęci wpływu tychże faktur do pozwanego. W oparciu o załączone do sprzeciwu zestawienia obciążeń rachunku bankowego pozwanej na rzecz powoda za okres od dnia 1 stycznia 2013 roku do dnia 31 lipca 2015 roku oraz potwierdzenie wykonanych operacji z dnia 4 września 2015 roku i z dnia 23 września 2015 roku strona powodowa dokonała w niniejszym piśmie zmiany końcowego terminu poszczególnych pozycji odsetek za opóźnienie w nocie odsetkowej, przyjmując za końcowy dzień naliczania odsetek dzień poprzedzający datę obciążenia rachunku bankowego pozwanej, jednakże tylko w zakresie faktur VAT dotyczących umowy o roboty budowlane. Wobec zmiany poszczególnych terminów stanowiących podstawę ustalenia kwoty roszczenia odsetkowego w nocie odsetkowej, strona powodowa zmodyfikowała roszczenie wynikające z pozwu żądając odsetek ustawowych za opóźnienie.

W piśmie z dnia 30 maja 2016r. pozwana podniosła zarzut, że dnia 17 kwietnia 2014 r. strony zawarły porozumienie do umowy o roboty budowlane z dnia 4 lutego 2013 r. w przedmiocie odsetek, które stanowią przedmiot niniejszego sporu wobec czego, potrącenie, o którym pozwana informowała w swoim poprzednim piśmie procesowym z dnia 20 kwietnia 2016 r., jest skuteczne wyłącznie w zakresie, w którym wierzytelność przysługiwała powódce, tj. co do kwoty 36.587,02 zł. Powódka wskazała, że przedmiotem porozumienia stron było uregulowanie kwestii wystawiania faktur VAT przez powódkę w ramach zawartej pomiędzy stronami umowy. Jak obie strony przyznały w treści porozumienia, przed dniem 17 kwietnia 2014r. faktury VAT wystawiane przez powódkę wystawiane były niezgodnie z postanowieniami wiążącej Strony umowy. Z uwagi na tę okoliczność, w § 3 porozumienia strony ustaliły, iż powódce nie będą przysługiwać odsetki za opóźnienie w płatności faktur VAT wystawionych przed 31 grudnia 2013 r. oraz od faktury VAT nr (...) z dnia 31 grudnia 2013 r. pod warunkiem zapłaty przez pozwaną faktury VAT nr (...) do dnia 23 kwietnia 2014 r.

Powyższa faktura została natomiast przez pozwaną zapłacona dnia 23 kwietnia 2014 r., zatem warunek zawieszający zawarty w porozumieniu został spełniony. W konsekwencji, powódka nie była uprawniona do naliczenia, jak i do dochodzenia odsetek od jakiegokolwiek faktury VAT wystawionej przez nią przed dniem 31 grudnia 2013 r., jak również od faktury nr (...) z dnia 31 grudnia 2013 r. Pozwana wskazała, że kwota odsetek przedstawionych przez powódkę do zapłaty z tytułu opóźnień w płatnościach powyższych faktur wynosi 77.105,71 zł- zatem w ocenie pozwanej jest to kwota, której powódka nie jest w ogóle uprawniona dochodzić w niniejszej sprawie.

W piśmie z dnia 6 czerwca 2016 powódka odniosła się do naliczonej przez pozwaną kary umownej za opóźnienia w wykonaniu umowy o roboty budowlane, zaprzeczając, aby była zobowiązana do zapłaty na rzecz pozwanej naliczonych kar. Powódka podała, że przyczyny, które spowodowały opóźnienie w realizacji prac w stosunku do terminu pierwotnego wynikającego z umowy to w szczególności ze zwłoki w przekazaniu przez pozwaną powódce dokumentacji projektowej wykonawczej, zmiany dokumentacji projektowej wykonawczej, nieterminowych dostaw przez pozwaną materiałów, nieterminowego wykonania prac montażowych okien, drzwi, parapetów oraz nieterminowego wykonania przez pozwaną instalacji, a także wystąpienia konieczności realizacji prac dodatkowych, nie przewidzianych umową. Powódka wskazała, że powyższe niewykonanie obowiązków umownych przez pozwaną w terminie spowodowało opóźnienie w realizacji przedmiotu zamówienia w stosunku do terminu pierwotnego łącznie o niemal 400 dni.

Strona powodowa podniosła, że wskazane przez pozwaną terminy zakończenia realizacji przedmiotu umowy, z których pozwana wywodzi zasadność naliczenia kar umownych są błędne, albowiem w toku realizacji umowy, wobec niezgodnego z postanowieniami umownymi zachowania pozwanej, strony przedłużyły termin wykonania umowy. Powódka powołała się na aneks z dnia 18 listopada 2013 roku do umowy o roboty budowlane, gdzie strony zgodnie oświadczyły, że termin realizacji przedmiotu umowy, zostanie przesunięty o ilość dni o jaką zamawiający przesunie termin dostarczenia materiałów niezbędnych do wykonania umowy, a których dostawa leży po stronie zamawiającego oraz wynikającą z przestojów spowodowanych brakiem udostępnienia frontów robót przez Zamawiającego jak również wynikającą z przesunięcia wykonania prac, których technologia wykonania wymaga warunków spełniających zapisy zawarte w kartach technicznych materiałów (posadzki żywiczne). Strona pozwana nie uwzględniła ww. aneksu i wynikającego z niego przesunięcia terminu wykonania wiążącej strony umowy.

Ponadto powódka wskazała, że powołane przez pozwaną terminy odbiorów robót nie odzwierciedlają faktycznych terminów zakończenia prac wykonanych przez powódkę, bowiem odbiory były wykonywane w zakresie całych obiektów, tymczasem powódka wykonywała na tych obiektach jedynie część prac- w zakresie wynikającym z umowy. Prace wykonywane przez powodową spółkę były zrealizowane dużo wcześniej aniżeli pozwana zgłaszała je do odbioru, często zdarzało się tak, iż nie dokonywano odbioru danego obiektu z uwagi na niewykonanie czy też nienależyte wykonanie robót przez pozwaną spółkę jej zakresu robót, tudzież podwykonawców pozwanej, za co powódka nie ponosi odpowiedzialności i w związku z tym nie może zostać obciążona karami umownymi.

Powódka wskazała, że wielokrotnie zdarzało się, iż prace które pozwana miała wykonać przed pracami zleconymi powódce były wykonywane kilka miesięcy po terminie, w którym miały zostać wykonane prace zlecone powodowej spółce. Zatem, wobec zwłoki pozwanej, powódka musiała czekać z wykonaniem przyjętego zlecenia do czasu, aż pozwana wykona swój zakres obowiązków. Ponadto, wskutek zachowania pozwanej spółki, niejednokrotnie zdarzało się, że prace które zostały wykonane przez powódkę, były następnie uszkodzane i niszczone.

Powódka podniosła ponadto, że wpływ na przesunięcie terminu realizacji umowy miała również konieczność wykonania robót dodatkowych, nieprzewidzianych w umowie, a niezbędnych do należytego wykonania przedmiotu umowy, oraz opóźnienie pozwanej w dostarczeniu powódce dokumentacji niezbędnej do prowadzenia prac. Prace dodatkowe zostały zlecone powódce do wykonania w okresie jesiennozimowym 2013 r., a pojawiły się nawet w kwietniu 2014 r., powódka nie miała więc możliwości ukończenia przedmiotu umowy we wcześniejszym terminie.

Pozwana opóźniała się także w przekazywaniu dokumentacji projektowej co miało wpływ na opóźnienie prac powódki.

Wobec powyższego, w ocenie powódki, do opóźnień w realizacji przedmiotu umowy doszło z przyczyn leżących po stronie pozwanej spółki, a przyczyny te były oczywiście niezależne od powódki.

Powódka zwróciła także uwagę, że kary umowne zostały naliczone przez pozwaną po prawie 2 latach od dokonania odbioru inwestycji i już po wszczęciu postępowania sądowego przez powódkę przeciwko pozwanej z tytułu rozliczeń między stronami, co w ocenie powódki stanowi działanie pozwanej nakierowane na zmniejszenie swojej odpowiedzialności finansowej. Nadto powódka wskazała, że pozwana spółka nie poniosła żadnej szkody w związku z przesunięciem terminu wykonania umowy, w szczególności inwestor nie obciążył pozwanej spółki karami umownymi. Powyższe jest zaś podstawą do miarkowania kary umownej.

Pozwana w odpowiedzi wskazała, że argumentacja powódki jakoby opóźnienia powstałe podczas realizacji umowy nastąpiło na skutek działania pozwanej są sprzeczne z rzeczywistością i w żadnym wypadku nie zasługują na uwzględnienie. Zdanie pozwanej to wyłącznie działania powódki, polegające m.in. na nieumiejętnej organizacji procesu budowlanego i nienależytym przygotowaniu do wykonywania przedmiotu umowy skutkowałą licznymi problemami na etapie wykonawstwa i doprowadziły do opóźnienia w realizacji przedmiotowej umowy.

Odnosząc się do miarkowania kary umownej pozwana wskazała, że trudno uznać, aby w opisywanych przypadkach opóźnień dłużnika w wykonaniu wszystkich etapów umowy kara umowna w nałożonej wysokości była rażąco

wygórowana. Pozwana zaznaczyła, że kara umowna została już w samej łączącej strony umowie istotnie ograniczona, bowiem jej pierwotną wysokość skorygowano do wartości 10% wysokości wynagrodzenia umownego, co w zestawieniu z wysokością kar umownych należnych zgodnie z umową i ilością dni opóźnienia w stosunku do terminów umownych, jest wartością nieznaczną i powszechnie stosowaną w obrocie profesjonalnym. Bez znaczenia w ocenie pozwanej pozostaje okoliczność naliczenia kar umownych po prawie 2 latach od dokonania odbioru inwestycji i już po wszczęciu postępowania sądowego przez powódkę przeciwko pozwanej z tytułu rozliczeń między stronami. Pozwana korzysta z przysługującego jej prawa żądania zapłaty kar umownych w dowolnie wybranym przez siebie czasie. Ponadto, pozwana podniosła, że jako rozsądnie działający przedsiębiorca dąży do ograniczenia swej odpowiedzialności finansowej, tym bardziej, że powódka obciążyła ją odsetkami, pomimo istnienia porozumienia z dnia 17 kwietnia 2014 r., zgodnie z którym takie prawo jej nie przysługiwało i nadal nie przysługuje.

Postanowieniem z dnia 28 stycznia 2019 r., wobec ogłoszenia upadłości powódki zawieszono postępowania a następnie je podjęto z udziałem syndyka masy upadłości powodowej spółki.

Sąd ustalił, co następuje:

W ramach prowadzonej działalności gospodarczej strony w dniu 4 lutego 2013r. zawarły umowę o roboty budowlane. Przedmiotem umowy było wykonanie robót budowlanych, których szczegółowy zakres został opisany w załączniku nr 2 do umowy. Strony umówiły się, że powódka będzie rozliczana osobno z terminów wykonania poszczególnych etapów umowy, które strony ustaliły w harmonogramie robót stanowiącym załącznik nr 3 do umowy, a zapłata nastąpi po wykonaniu zakresu na danym obiekcie, zgodnie z harmonogramem rzeczowo- finansowym stanowiącym załącznik nr 7 do umowy. Szacunkowa wartość netto w dniu podpisania umowy wynosiła 5 929 053,58 zł. Strony jednak zastrzegły, że końcowa wartość umowy będzie wynikać z obmiarów wg dokumentacji wykonawczej i będzie rozliczona powykonawczo.

Ponadto strony ustaliły, że za należyte i zgodne z zawartą między stronami umową wykonanie przedmiotu tej umowy, oraz wykonanie wszelkich innych obowiązków powódki określonych w umowie, pozwana zapłaci powódce wynagrodzenie, po zakończeniu całości prac na danym obiekcie i przekazanie ich pozwanej wraz z wymaganą dokumentacją. Zgodnie z umową, podstawą do wystawienia faktur częściowych i faktury końcowej miały być odpowiednio bezusterkowe protokoły zdawczoodbiorcze branżowe oraz protokół odbioru końcowego branżowego, podpisane przez upoważnionych przedstawicieli stron. Strony ustaliły, że zapłata za realizację przedmiotu umowy będzie następowała w terminie 30 dni od daty otrzymania przez pozwaną prawidłowo wypełnionej faktur VAT wraz z protokołem odbioru końcowego, a za datą zapłaty będzie data obciążenia rachunku bankowego pozwanej. Zaś w przypadku zwłoki w zapłacie faktury, powódka mogła obciążać pozwaną odsetkami ustawowymi, w oparciu o notę odsetkową.

Strony ustaliły ponadto, że w przypadku przekroczenia przez pozwaną terminów wykonania poszczególnych etapów przedmiotu umowy określonych w załączniku na 3, pozwana zapłaci powódce karę umowną w wysokości 0,2% wartości pełnego wynagrodzenia netto określonego w § 5 ust. 1 umowy za każdy zakończony dzień opóźnienia o ile opóźnienie nie przekracza 7 dni, oraz 0,3 % wartości pełnego wynagrodzenia netto określonego w § 5 ust. 1 umowy za każdy następny zakończony dzień opóźnienia jeśli opóźnienie przekracza 7 dni. Ponadto strony ustaliły maksymalną wysokość kar umownych do 10 % wartości umowy, naliczone osobno dla przekroczenia przez powódkę terminów wykonania poszczególnych etapów przedmiotu umowy, oraz osobno naliczane dla odstąpienia którejkolwiek ze stron od realizacji umowy.

W dniu 18 listopada 2013 roku strony zawarły Aneks nr (...), na mocy którego rozszerzyły zakres ww. umowy o roboty dodatkowe, ustaliły wartość robót dodatkowych oraz przesunęły termin realizacji przedmiotu umowy o ilość dni o jaką zamawiający przesunął termin dostarczenia materiałów niezbędnych do wykonania umowy, a których dostawa leży po stronie zamawiającego oraz wynikającą z przestojów spowodowanych brakiem udostępnienia frontów robót przez Zamawiającego jak również wynikającą z przesunięcia wykonania prac, których technologia wykonania wymaga warunków spełniających zapisy zawarte w kartach technicznych materiałów (posadzki żywiczne).

(dowód: umowa o roboty budowlane Nr (...)/ (...)/ (...) z dnia 4 lutego 2013r. wraz z aneksem nr (...) z dnia 18 listopada 2013r. oraz załącznikami k. 18- 58)

W toku współpracy stron, powódka, wystawiała pozwanej faktury VAT na podstawie protokołów odbioru częściowego branżowego.

Niezależnie od umowy, w ramach jednostkowych zamówień, powódka dokonywała na rzecz pozwanej sprzedaży usług oraz sprzedaży asortymentu, wystawiając z tego tytułu faktury VAT. Zgodnie z postanowieniami poszczególnych zamówień termin płatności faktury VAT miał wynosić 30 dni od wpływu prawidłowo wystawionej faktury do pozwanej. Dodatkowo strony ustaliły w poszczególnych zamówieniach, że warunkiem skierowania faktury do płatności jest załączenie zatwierdzonych przez uprawnionych przedstawicieli pozwanej dokumentów potwierdzających wykonanie usługi lub dostawy tj. dokumentu WZ, protokołu odbioru robót, kart pracy, protokołów zdawczo- odbiorczych, kart drogowych, kart pracy sprzętu lub kart przekazania odpadów- w zależności jakiego rodzaju usługi zamówienie dotyczyło. Strony postanowiły, że brak ww. dokumentów będzie podstawą do odesłania faktury bez księgowania.

(dowód: faktury VAT wraz z protokołami odbioru częściowego branżowego, dokumentacją jakościową i pokwitowaniami odbioru protokołów oraz faktury VAT wraz z drukami zamówień oraz dokumentami potwierdzającymi wykonanie usługi oraz dowodami nadania lub odbioru k. 59- 293, faktury VAT (...), druki zamówień k. 398-404)

Dnia 17 kwietnia 2014 r. strony zawarły porozumienie do umowy o roboty budowlane z dnia 4 lutego 2013 r. w przedmiocie odsetek, które stanowią przedmiot niniejszego sporu.

W treści porozumienia pozwana oświadczyła, iż wystawiane przez nią, w ramach realizacji na rzecz pozwanej umowy o roboty budowlane, faktury VAT, które wystawione zostały do dnia 31 grudnia 2013 r. wystawione zostały niezgodnie z postanowieniami wiążącej strony umowy. Powódka oświadczyła również, iż zrzeka się swojego prawa do naliczania i dochodzenia odsetek za opóźnienie się przez pozwaną w dokonaniu płatności faktury VAT nr (...) z dnia 31 grudnia 2013 r. oraz w płatności innych faktur VAT wystawionych przez powódkę przed 31 grudnia 2013 r. pod warunkiem zapłaty przez pozwaną faktury VAT nr (...) do dnia 23 kwietnia 2014 r. Jako dzień dokonania płatności powyższej faktury strony przyjęły dzień obciążenia rachunku bankowego pozwanej.

Pozwana dokonała płatności za fakturę VAT nr (...) w dniu 23 kwietnia 2014r.

(dowód: porozumienie z dnia 17 kwietnia 2014r. k. 509- 510, wydruk z konta bankowego pozwanej k. 511, zeznania świadka A. R. nagranie z dnia 24 sierpnia 2017r.)

Pozwana uiszczała na rzecz powódki należną zapłatę za poszczególne faktury. Na skutek opóźnień pozwanej w zapłacie faktur, powódka w dniu 36 listopada 2015r. wystawiła pozwanej notę odsetkową na łączną kwotę 120 484,87 zł z tytułu odsetek ustawowych za zwłokę.

(dowód: wydruki z rachunku bankowego powódki k. 299- 329, wydruki z konta bankowego pozwanej k. 395- 397, nota odsetkowa z dnia 26 listopada 2015 roku wraz z potwierdzeniem nadania k. 294- 298, zeznania świadka S. B. nagranie z dnia 17stycznia 2017 r. (GCps 20/16), M. G. nagranie z dnia 20 stycznia 2017 r. (GCps 23/16) , J. S. nagranie z dnia 30 grudnia 2016 r. (I Cps 25/16)

W wykonywanych przez powódkę robotach występowały opóźnienia do których dochodziło na skutek działań zarówno pozwanej jak i powódki oraz okoliczności. Zgodnie z notatkami z narad koordynacyjnych do opóźnień doszło z następujących powodów:

- brak przekazania dokumentacji wykonawczej,
- brak prawidłowej koordynacji prac z innymi podwykonawcami,

- brak zapewnianego frontu robót dla firmy (...) — np. obiekt 05 Portiernia zaleganie rur na trasie kanałów pomiędzy kotłownią, a pompownią oleju,
- konieczność przerywania prac z uwagi na wejście innych firm np. zasypek przy obiekcie BOI z uwagi na układanie przepustów pod przewody elektryczne,
- brak decyzji lub wydawanie ich ze znacznym opóźnieniem w sprawach materiałowych (np. wybór płyt warstwowych oraz wybór płyt dachowych),
- konieczność dokonania zmian projektowych w skutek wadliwie rozpoznanych warunków gruntowo-wodnych na etapie projektowania,
- zmiana rozwiązań projektowych w zakresie posadowienia obiektu BOI,
- konieczność wykonania dodatkowych prac budowlanych nie objętych umową łączącą strony,
- wstrzymania prac przez klienta inwestora.

Za opóźnienia te odpowiadała pozwana. Natomiast do przyczyn opóźnienia powstałych z winy powódki należały:

- zastrzeżenia podczas odbiorów do wykonanych przez firmę (...) prac budowlanych
- brak terminowego wykonania robót budowlanych w datach ustalonych na naradach
- kilkukrotna zmiana terminów realizacji poszczególnych robót budowlanych
- długie terminy dostaw materiałów uzależnione od daty złożenia zamówienia.
- brak przedstawienia kart materiałowych dla zastosowanych wyrobów,
- brak terminowego przekazania dokumentacji jakościowej ,
- konieczność wykonania poprawek do wykonanych prac przez firmę (...)
- problemy z podwykonawcami firmy (...) w zakresie konstrukcji

Ponadto przyczyną opóźnienia w wykonaniu prac przez powódkę były także złe warunki atmosferyczne.

Termin realizacji etapów co do których nastąpiło opóźnienie został przesunięty na podstawie Oświadczenia z dnia 6 sierpnia 2013 r. od 1,5 do 7 miesięcy. Z kolei jak wynika z protokołów narad koordynacyjnych, jedynie w początkowym okresie były zgłaszane problemy z brakiem dokumentacji wykonawczej. Ponadto w raporcie miesięcznym Inżyniera kontraktu za okres sierpień 2013r. w którym sporządzono Oświadczenie wskazano, iż dokumentacja wykonawcza jest opracowana w 95%. Wobec powyższego terminy przekazania kompletnej dokumentacji miały jedynie niewielki wpływ na powstałe opóźnienia względem umowy. Nadto, pomimo znacznego przedłużenia terminu realizacji zadania odpowiednio o od 50 do 213 dni, powódka mimo wszystko nie zapewniła skutecznego odbioru wskazanych etapów w wyznaczonym terminie.

Podczas realizacji prac dochodziło do różnych kolizji z innymi branżami lub braku zapewnienia frontu robót, lecz były to incydenty stosunkowo krótkotrwałe rozwiązywane na bieżąco. Wszystkie zgłoszone przez powódkę uwagi w zakresie kolizji były znikome, a problemy rozwiązywane były na bieżąco. Wyjątkiem jest brak zapewnienia frontu robót dla obiektu B05 - Portiernia, gdzie z uwagi na brak instalacji wewnętrznych okres przestoju wyniósł 126 dni.

Zgodnie z protokołami odbiorów częściowych oraz końcowych etapy dla poszczególnych obiektów wykonano w następujących terminach:

1. obiekt B.01- pompownia wody sieciowej w dniu 28.01.2013
2. obiekt B.01.1- rozdzielnia elektryczna z nastawnią w dniu 15.10.2013
3. obiekt B.03 - kotłownia olejowa: fundamenty i prace ziemne w dniu 07.11.2013 oraz kanały technologiczne i estakady technologiczne w dniu 13.03.2014
4. obiekt B.04.2- taca rozładowcza: konstrukcja żelbetowa w dniu 28.05.2014 r. oraz izolacje chemoodporne w dniu 28.05.2014 r.
5. obiekt B.05 – portiernia: roboty ziemne i fundamenty budynku w dniu 28.05.2014 r. oraz konstrukcje żelbetowe w dniu 28.05.2014 r.

Biorąc jednak pod uwagę terminy faktycznie wykonanych robót zawarte w dzienniku budowy prace związane z robotami ziemnymi oraz konstrukcyjnymi wykonano znacznie wcześniej, lecz nie spełniały one warunków odbiorowych umożliwiających ich odbiór w terminie faktycznego wykonania. Wyjątkiem są izolacje chemoodporne, których termin faktycznego wykonania stanowczo wykracza poza termin umowny.

(dowód: opinia biegłego z zakresu budownictwa mgr inż. K. M. k. 2594- 2687, uzupełniająca opinia biegłego z zakresu budownictwa mgr inż. K. M. k. 2768- 2796 zeznania świadków A. K. nagranie z dnia 21 listopada 2016 r., A. P. nagranie z dnia 21 listopada 2016 r., M. O. nagranie z dnia 21 listopada 2016 r., M. P. nagranie z dnia 3 sierpnia 2017 r. (V GCps 27/16), R. G. nagranie z dnia 20 czerwca 2017 r. (GCps 27/16), M. G. nagranie z dnia 20 stycznia 2017 r. (GCps 23/16), J. B. nagranie z dnia 4 lipca 2017 r. (XV GCps 39/17), P. B. nagranie z dnia 4 lipca 2017 r. (XV GCps 39/17) M. K. nagranie z dnia 20 stycznia 2017 r. (V GCps 27/16), R. D. nagranie z dnia 20 stycznia 2017 r. (V GCps 27/16)

Na skutek stwierdzonych przez pozwaną opóźnień w wykonaniu przez powódkę przedmiotu umowy, pozwana na podstawie § 12 ust. 1 lit. a) i b) obciążyła powódkę karami umownymi, których łączna wysokość wyniosła 87 346 817,34 zł, którą zgodnie z zapisami umowy ograniczyła do 10% wartości umowy, tj. do kwoty 592.905,36 zł, wystawiając notę księgową na powyższą kwotę.

Pismem z dnia 23 marca 2016 r., załączając ww. notę, pozwana wezwała powódkę do zapłaty kary umownej w terminie 3 dni od daty otrzymania wezwania. Wobec braku zapłaty przez powódkę powyższego roszczenia pozwanej, pozwana skierowała do powódki pismo zawierające oświadczenie o potrąceniu wraz z wezwaniem do zapłaty, w którym oświadczyła, że dokonuje potrącenia przysługującej pozwanej wierzytelności z tytułu kar umownych w kwocie 592 905,36 zł z wierzytelnością powódki wynikającą z noty odsetkowej w kwocie 120 484,87 zł. Jednocześnie pozwana wezwała powódkę do zapłaty pozostałej należnej jej części kary umownej w terminie 3 dni od daty otrzymania pisma.

(dowód: nota księgową nr (...) z dnia 14 marca 2016 r. wraz z wezwaniem do zapłaty z dnia 23 marca 2016 r. oraz dowodem nadania i doręczenia k. 460- 464, oświadczenie o potrąceniu wraz z wezwaniem do zapłaty z dnia 7 kwietnia 2016 r. wraz z potwierdzeniem nadania do powódki oraz dowodem doręczenia k. 465-469)

Postanowieniem z dnia 7m stycznia 2019 r. Sąd Rejonowy w Białymstoku ogłosił upadłość powoda.

(dowód – postanowienie k. 2733)

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

Wydaną w sprawie opinię oraz opinię uzupełniającą biegłego sądowego Sąd uznał za rzetelną, pełną i w sposób jasny i wyczerpujący wyjaśniającą kwestie podlegające rozpoznaniu, dlatego też Sąd przyjął wynikające z nich wnioski za własne. Sąd dokonując analizy treści sporządzonej opinii i opinii uzupełniającej nie stwierdził żadnych

błędów ani uchybień biegłego. Biegły zastosował właściwe dla przedmiotu opinii kryteria zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej wniosków. Na tej podstawie należało dokonać pozytywnej oceny przedmiotowego dowodu. Skoro opinia biegłego sądowego spełnia wszelkie wskazane powyżej kryteria należało uwzględnić dokonane w niej ustalenia i wzbogacić o nie zgromadzone w sprawie materiały dowodowe. Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania opinii biegłego.

Z tych samych przyczyn oddalono wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego. Skoro opinia sporządzona w sprawie spełniała wskazane wyżej kryteria i brak było podstaw do tego aby ją kwestionować uznał Sąd, że wniosek o powtórzenie opinii biegłego nie znajduje uzasadnienia. Zważył tutaj Sąd również, że zarzuty strony powodowej do sporządzonej opinii miały charakter polemiki z wnioskami biegłego i opierały się na kwestionowaniu braku ustalenia przez biegłego faktów co do których ciężar dowodu spoczywał na stronie powodowej. Tego typu zarzuty, jak wyżej wskazano wychodzą poza zakres oceny opinii biegłego.

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

Sąd dał wiarę przesłuchanym osobom aczkolwiek ich zeznania miały znikomy wpływ na treść rozstrzygnięcia, bowiem w zakresie okoliczności istotnych w sprawie zasadnicze ustalenia poczynił Sąd w oparciu o złożone w sprawie dokumenty i opinię biegłego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Powódka dochodziła w niniejszej sprawie kwoty 120 484 , 87 zł tytułem odsetek za opóźnienie w zapłacie wskazanych w pozwie należności.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana podniosła zarzuty odnośnie wadliwości sposobu naliczania odsetek przez powoda. Wskazała pozwana m.in. na błędnie określone terminy płatności poszczególnych należności oraz błędnie określone terminy zapłaty.

W odpowiedzi powódka ograniczyła powództwo do kwoty 113 692 , 73 zł i cofnęła pozew w części dotyczącej kwoty 6 792 , 14 zł. Wskazała, że ponownie przeliczyła dochodzone odsetki.

Pozwana wyraziła zgodę na cofnięcie pozwu i wniosła o zasądzenie od powódki kosztów procesu.

Pismem z dnia 20 kwietnia 2016 r. pozwana podniosła kolejny zarzut i wskazała, że dochodzona przez powódkę wierzytelność nie istnieje wobec umorzenia wskutek dokonanego przez pozwaną potrącenia swej wzajemnej wierzytelności.

Jako swą wzajemną wierzytelność przedstawioną do potrącenia wskazała pozwana należność z tytułu kar umownych naliczonych w związku z opóźnieniem wykonania przez powódkę przedmiotu umowy.

Powódka zaprzeczyła aby była zobowiązana do zapłaty kary umownej naliczonej przez pozwaną a ponadto wniosła o miarkowanie naliczonej kary.

Niezależnie od tego pismem z dnia 30 maja 2016 r. pozwana podniosła, że w dniu 17 kwietnia 2014 r. strony zawarły porozumienie do umowy w przedmiocie odsetek, które stanowią przedmiot sporu.

W § 3 tego porozumienia strony ustaliły, że powódce nie będą przysługiwać odsetki za opóźnienie w płatności faktur VAT wystawionych przed 31 grudnia 2013 r. oraz od faktury nr (...).

Wskazała pozwana, że potrącenie o którym informowała w swym poprzednim piśmie jest skuteczne jedynie co do kwoty przysługującej powódce tj. co do kwoty 36 587 , 02 zł.

Odnosząc się do tego porozumienia powódka wskazała, że porozumienie nie odnosi skutków prawnych bowiem powódka została wprowadzona w błąd przez pozwaną co do zamiaru towarzyszącemu pozwanej przy zawarciu tegoż porozumienia. Strony porozumiały się bowiem, że pozwana zapłaci powódce należne jej wynagrodzenie za prace wykonane w zakresie pospólek czego ta nie wykonała.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu opartego na porozumieniu z dnia 4 lutego 2013 r. wskazać należy, że zarzut ten uznał Sąd za uzasadniony.

Pozwana dołączyła do akt porozumienie (k. 509) z którego wprost wynika, że powódka przyznała, iż do dnia 31 grudnia 2013 r. wystawiała faktury niezgodnie z postanowieniami umowy (§ 1 ust. 1).

Ponadto powódka w porozumieniu wyraźnie oświadczyła, że zrzeka się swego prawa do naliczania i dochodzenia odsetek za opóźnienie od pozwanej w dokonaniu płatności faktury VAT nr (...) oraz płatności innych faktur wystawionych przed dniem 31 grudnia 2013 r. pod warunkiem zapłaty faktury VAT nr (...) do dnia 23 kwietnia 2014 r. (§ 3 ust. 1).

Porozumienie ze strony powodowej zostało podpisane przez osoby uprawnione do jej reprezentacji.

Jak wynika z noty odsetkowej (k. 294) warunek zawarty w porozumieniu został spełniony.

Uzasadnione jest więc twierdzenie pozwanej, że powódka skutecznie zrzekła się swego roszczenia w zakresie odsetek od opóźnień w płatności faktury VAT nr (...) oraz płatności innych faktur wystawionych przed dniem 31 grudnia 2013 r.

Powoduje to, że roszczenie powódki jest uzasadnione jedynie do wskazanej przez pozwaną kwoty 36 587 , 02 zł. Jedynie w tym zakresie powódka mogła dochodzić swego roszczenia i jedynie w tej części badania wymagała skuteczność dokonanego przez pozwaną potrącenia.

W omawianym zakresie za nieuzasadnione uznał Sąd zarzuty powódki dotyczące rzekomego wprowadzenia jej w błąd co do zamiaru towarzyszącego porozumieniu.

Zarzuty te nie znalazły potwierdzenia w materiale dowodowym zgromadzonym sprawie. Zarzuty te stoją też wprost w sprzeczności z treścią porozumienia.

Porozumienie to, jak już wskazano zawiera bowiem wyraźne przyznanie przez powódkę, iż do dnia 31 grudnia 2013 r. wystawiała faktury niezgodnie z postanowieniami umowy.

Jedynym zaś warunkiem dotyczącym zapłaty należności powódki wskazanym w porozumieniu jest warunek dotyczący zapłaty faktury VAT nr (...) w terminie do dnia 23 kwietnia 2014 r.

Nie do końca jest więc jasne na czym miałyby polegać wprowadzenie powódki w błąd oraz na czym opierają się jej twierdzenia o związku porozumienia z zapłatą przez pozwaną należności nie objętych niniejszym sporem.

Niezależnie więc od oceny rzekomego błędu wskazywanego przez powódkę i jego wpływu na ważność jej oświadczeń należy wskazać, że powódka nawet nie uprawdopodobniła istnienia błędu w chwili składania oświadczenia zawartego w porozumieniu.

Przechodząc do zarzutu potrącenia opartego na oświadczeniu pozwanej z dnia 7 kwietnia 2016 r. wskazać należy, że zarzut ten uznał Sąd za uzasadniony.

Oświadczenie o potrąceniu (k. 465) zostało złożone powódce przez osoby uprawnione do reprezentacji pozwanej. Oświadczenie to zawiera wyraźne oświadczenie o potrąceniu, ze wskazaniem potrącanych wierzytelności.

Wierzytelnością pozwanej przedstawioną do potrącenia jest wierzytelność z tytułu kar umownych naliczonych na podstawie § 12 ust. 1 a i b w związku z § 12 ust. 8 łączącej strony umowy. Kary te nałożyła pozwana na powódkę notą księgową z dnia 14 marca 2016 r. (k. 461) zawierającą wezwanie do zapłaty kar w terminie 3 dni od otrzymania noty.

Pozwana wykazała doręczenie noty powódce w dniu 30 marca 2016 r. (k. 463).

W dniu doręczenia oświadczenia o potrąceniu (13 kwietnia 2016 r., k. 469) przedstawiona do potrącenia wierzytelność była więc już wymagalna.

Powódka zakwestionowała naliczona przez pozwaną karę umowną zarówno co do wysokości jak i co do zasady.

Powódka kwestionowała wskazane przez pozwaną terminy wykonania prac oraz wskazywała, że opóźnienie wynikało z przyczyn leżących po stronie pozwanej i podnosiła, że strony ustaliły zasady na jakich miało dojść do przesunięcia terminu wykonania umowy.

W odpowiedzi pozwana wskazała konkretne etapy prac w których uznała za bezsporne wystąpienie opóźnień ze strony powódki.

Przystępując do oceny zarzutu pozwanej zważył Sąd, że jest zasadą, iż kara umowna stanowi formę odszkodowania umownego i przysługuje wierzycielowi jedynie wtedy gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest następstwem okoliczności za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej dłużnika, który zwolniony jest od obowiązku zapłaty kary gdy wykaze, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (I AGa 108/18, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 6 lipca 2018 r. LEX nr 2546252).

Przyjmuje się bowiem, że zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 483 § 1 i art. 484 § 1 w związku z art. 471 k.c.). Zobowiązany do zapłaty kary może w związku z tym bronić się zarzutem, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Oznacza to, że przesłanką dochodzenia zapłaty kary umownej jest wina dłużnika co najmniej w postaci niedbalstwa (I AGa 214/18,, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 października 2018 r., LEX nr 2588806).

Kara umowna należy się wierzycielowi tylko wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Wierzyciel dochodzący roszczenia o zapłatę kary umownej musi wykazać istnienie i treść zobowiązania łączącego go z dłużnikiem, a także fakt niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Jeżeli dłużnik wykaze, że nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie (nienależyte wykonanie) zobowiązania, będzie wówczas zwolniony z obowiązku zapłaty kary umownej (I ACa 92/18, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 19 października 2018 r., LEX nr 2595390).

Jak z powyższego wynika wykonawca ponosi odpowiedzialności jedynie za te uchybienia które wynikają z przyczyn leżących po jego stronie, jest zaś zwolniony z odpowiedzialności za opóźnienia wynikłe z innych przyczyn w tym przede wszystkim z tych leżących po stronie zamawiającego.

W tym miejscu dodać należy, że okoliczność braku zawinienia opóźnienia leżała w zakresie ciężaru dowodu spoczywającego na powódce. To powódka bowiem musiała wykazać, że nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie (nienależyte wykonanie) zobowiązania

Przechodząc do oceny zasadności naliczonych kar umownych Sąd zważył, że zgodnie z § 12 ust. 1 umowy (k. 27 i nast.) w przypadku przekroczenia przez wykonawcę terminu wykonania poszczególnych etapów przedmiotu niniejszej

umowy określonych w załączniku nr 3 wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną w wysokości 0,2 % wartości pełnego wynagrodzenia netto określonego w § 5 ust. 1 umowy za każdy zakończony dzień opóźnienia o ile opóźnienie nie przekracza 7 dni (lit a) i w wysokości 0,3 % wartości pełnego wynagrodzenia netto określonego w § 5 ust. 1 umowy za każdy zakończony dzień opóźnienia o ile opóźnienie przekracza 7 dni (lit b).

Wskazać dalej należy, że § 5 ust. 1 umowy odsyłał do załącznika nr 7, który stanowił Harmonogram rzeczowo - finansowy wskazujący terminy wystawienia faktur i orientacyjne płatności za poszczególne etapy.

Zważył dalej Sąd, że pismem z dnia 4 lipca 2016 r. pozwana wskazała w jaki sposób naliczone zostały kary umowne.

Powódka podnosiła zaś, że nie doszło do opóźnienia w wykonaniu poszczególnych prac bowiem termin ich wykonania uległ przedłużeniu na skutek okoliczności leżących po stronie pozwanej.

W świetle zgromadzonego materiału dowodowego te zarzuty powódki nie znalazły potwierdzenia.

W oparciu o ten materiał i sporządzona opinia biegłego ustalił bowiem Sąd, że aneksem nr (...) wprowadzono obok szeregu robót dodatkowych również zapis o możliwości przesunięcia terminu realizacji umowy związanych z opóźnieniem w przekazaniu dokumentacji i materiałów niezbędnych do jej wykonania, brakiem udostępnienia frontu robót oraz koniecznością spełnienia warunków z kart technicznych zastosowanych materiałów.

Szczegółowa analiza opóźnień pozwanej w przekazaniu powódce dokumentacji oraz ustaleń z narad koordynacyjnych dokonana w opinii biegłego uzasadnia jego wniosek, że przyczynami opóźnień w wykonaniu poszczególnych obiektów były przyczyny leżące po stronie pozwanej:

- brak przekazania dokumentacji,
- brak prawidłowej koordynacji prac z innymi podwykonawcami, konieczność przerywania prac,
- brak zapewnienia frontu robót,
- brak terminowych decyzji w sprawach materiałowych
- zmiany projektowe,
- prace dodatkowe,
- przyczyny leżące po stronie Klienta pozwanej,

ale również leżące po stronie powodowej :

- zastrzeżenia podczas odbiorów,
- brak terminowego wykonywania robót,
- zmiany terminów wykonywania robót,
- długie terminy dostaw materiałów związane z datą złożenia zamówień,
- brak dostarczania kart materiałowych i terminowego przekazywania dokumentacji jakościowej,
- konieczność dokonywania poprawek,
- problemy z podwykonawcami.

Na opóźnienie wykonania prac miały wpływ również złe warunki atmosferyczne.

Analiza wskazanych przez biegłego okresów opóźnień uzasadnia wnioszek, że nawet po uwzględnieniu zmian terminów realizacji robót i innych okoliczności mających miejsce po dacie przedłużenia terminów, opóźnienia wynikłe z przyczyn leżących po stronie powodowej uzasadniają naliczenie kar umownych które przekroczą granicę wskazaną w umowie (10%).

Wskazał biegły, że doszło do opóźnień w wykonaniu poszczególnych etapów objętych sporem. Podniósł, że niektóre z robót wykonano wcześniej ale nie spełniały one warunków odbiorowych umożliwiających ich odbiór terminie faktycznego wykonania.

W opinii uzupełniającej m.in. wskazał biegły na to, że uwzględnienie opóźnień w przekazywaniu dokumentacji dla ustalenia przedłużenia terminów realizacji robót nie miało wpływu na ocenę, że nowe terminu nie zostały również zachowane i wskazał konkretne opóźnienia w wykonaniu poszczególnych etapów prac (k. 2791-2793).

Te opóźnienia zaś uzasadniają naliczenie kar umownych w wysokości istotnej dla rozstrzygnięcia.

Jak bowiem wynika z umowy stron i załącznika nr 7 do tej umowy tylko dla obiektu BO1 i BO1.1 kara umowna wynosiła od 0,2% do 0,3 % wynagrodzenia w wysokości 2 802 427 , 58 zł za każdy dzień opóźnienia czyli od kwoty 5 604,86 zł do kwoty 8 407 , 28 zł za każdy dzień.

Przy ustalonym przez biegłego opóźnieniu tylko dla tego obiektu łącznie 75 dni kara ta wynosiła więc kwotę 630 546 , 21 zł (według stawki dla opóźnień przekraczających 7 dni).

Kwota ta przekracza kwotę 592 905 , 36 zł ustaloną jako górną granicę możliwej do naliczenia kary, a nie uwzględnia kar naliczonych w związku z opóźnieniem wykonania innych obiektów.

Uzasadnia to wnioszek, że na skutek dokonanego przez pozwaną potrącenia należność powódki objęta sporem uległa umorzeniu.

Za nieuzasadnione uznał Sąd żądanie powódki miarkowania naliczonych kar umownych.

W pierwszej kolejności zważył tutaj Sąd, że przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie jest jedynie niewielka część naliczonych kar. Stąd nawet dokonanie miarkowania tych kar nie miałyby wpływu na wynik sporu.

Dla rozstrzygnięcia sporu w niniejszej sprawie wystarczające jest bowiem ustalenie, że wysokość kar wyniosła przynajmniej kwotę 36 587 , 02 zł wystarczająca do umorzenia wzajemnej wierzytelności powódki.

Nawet więc bardzo głębokie zmiarkowanie naliczonych kar nie miałyby wpływu na treść rozstrzygnięcia.

Niezależnie od tego Sąd nie znalazł podstaw do dokonania miarkowania kar umownych w stopniu mającym znaczenie dla rozstrzygnięcia.

Przypomnieć tutaj trzeba, że zgodnie z art. 484 § 2 k.c. jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.

Jak podnosi się w doktrynie i orzecznictwie treść omawianego przepisu wskazuje na silne powiązanie kary umownej z instytucją naprawienia szkody, co implikuje określone skutki prawne, zwłaszcza w zakresie możliwości żądania przez dłużnika miarkowania kary umownej (wyrok SN z dnia 30 listopada 2006 r., I CSK 259/06, LEX nr 398369).

Przepis art. 484 § 2 k.c. zezwala na obniżenie wysokości kary umownej na żądanie dłużnika, jeżeli zobowiązanie jest w znacznej części wykonane albo gdy kara umowna jest rażąco wygórowana, czyli wówczas, gdy w przekonaniu organu orzekającego istnieje dysproporcja między poniesioną szkodą a wysokością kary umownej.

Wskazuje się również, że przepis art. 484 § 2 k.c. o możliwości miarkowania odszkodowania na żądanie dłużnika należy do przepisów tzw. prawa sędziowskiego, a sama regulacja nie zawiera jakichkolwiek wyłączeń. Norma może

znaleźć zatem zastosowanie w sytuacji, gdy w świetle oceny określonego stanu faktycznego można mówić o tym, że kara umowna w zastrzeżonej wysokości jawić się będzie jako nieadekwatna (wyrok SA w Katowicach z dnia 17 grudnia 2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137).

W komentowanym przepisie nie wskazano stanów faktycznych co do przesłanek uzasadniających miarkowanie kary umownej, pozostawiając ich ustalenie uznaniu sędziowskiemu uwzględniającemu okoliczności konkretnej sprawy. Katalog kryteriów pozwalających na zmniejszenie kary umownej jest zatem otwarty (wyrok SN z dnia 25 marca 2011 r., IV CSK 401/10, LEX nr 1108517; wyrok SN z dnia 23 maja 2013 r., IV CSK 644/12, LEX nr 1365722). Takie rozwiązanie zapewnia możliwość elastycznego stosowania miarkowania kary umownej (wyrok SN z dnia 15 października 2008 r., I CSK 126/08, LEX nr 484662).

Jeśli zaś chodzi o wskazane w przepisie kryteria to przyjmuje się, iż „rażące wygórowanie” jako okoliczność uzasadniająca miarkowanie kary umownej musi być postrzegana jako porównanie rozmiaru poniesionej szkody w wyniku naruszenia zobowiązania w stosunku do wysokości zastrzeżonej kary umownej zaś „znaczne wykonanie” jest postrzegane jako część wykonania zobowiązania przekraczająca jego połowę. Ocena, czy zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, powinna następować na podstawie kryterium przydatności przedmiotu świadczenia dla wierzyciela oraz z punktu widzenia kryteriów wykonania zobowiązania ustanowionych w art. 354 k.c.

Przenosząc te uwagi na grunt niniejszej sprawy wskazać trzeba, że niesporne między stronami było to, że zobowiązane powódki zostało wykonane.

Sama ta okoliczność nie przesądza jednak o konieczności miarkowania kar umownych. Jak wskazano wyżej dla skutecznego zarzutu miarkowania kar umownych powódka musiałaby wykazać dalsze okoliczności takie jak brak szkody po stronie pozwanej i „rażące wygórowanie” tych kar pozwalające na ustalenie ich nieadekwatności do uchybień powódki stojących u podstaw ich naliczenia.

Tym obowiązkom powódka nie sprostała.

W ocenie Sądu nie można też mówić o rażącym wygórowaniu zastosowanych stawek kar umownych.

Dlatego uznał Sąd, że powódka nie wykazała aby zachodziły w niniejszej sprawie okoliczności nakazujące dokonanie miarkowania kar umownych objętych zarzutem potrącenia.

Za nieuzasadnione uznał Sąd zarzuty powódki oparte na twierdzeniach o sprzeczności z zasadami współzycia społecznego dochodzenia przez pozwaną naliczonych kar umownych. Kary te naliczono zgodnie z zapisami umowy stron i wynikły one z opóźnienia wykonania przez powódkę robót.

Niezrozumiałe jest dlaczego naliczenie tych kar miałoby być niezgodne z zasadami współzycia społecznego w sytuacji gdy przedmiotem sporu są odsetki za opóźnienie w płatności faktur.

Biorąc pod uwagę te wszystkie okoliczności uznał Sąd, że powództwo jest nieuzasadnione bowiem należności objęte pozwem w części zostały objęte zrzeczeniem się w porozumieniu z dnia 4 lutego 2013 r, a w części uległy umorzeniu na skutek potrącenia przez pozwaną swą wzajemnej wierzytelności.

Dlatego powództwo zostało oddalone.

W części w jakiej powódka cofnęła pozew zgodnie z art. 355 k.p.c., uznając cofnięcie za spełniające warunki z art. 203 k.p.c. Sąd umorzył postępowanie.

O kosztach procesu orzekł Sąd zgodnie z art. 98 k.p.c. obciążając powoda całością kosztów poniesionych przez pozwaną.

Na koszty poniesione przez pozwaną złożyły się:

- wynagrodzenie pełnomocnika - 7 200 zł. Wysokość wynagrodzenia ustalono zgodnie z § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia pozwu.

- opłata od pełnomocnictwa 17 zł.

Razem 7 217 zł, którą to kwotę od powoda na rzecz pozwanej zasądzono.

Sędzia Leszek Guza