

UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 24 lipca 2013 roku powód Skarb Państwa – Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe Nadleśnictwo B. (dalej: Nadleśnictwo B.) wniósł o zasądzenie od pozwanej Biura Studiów i (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł. (dalej: (...)) w postępowaniu upominawczym kwoty 104.968,50 zł wraz z ustawowymi odsetkami oraz kosztami procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazał, iż dochodzona pozwem kwota stanowi roszczenie z tytułu kary umownej naliczonej przez powoda wobec nieterminowego wykonania przez pozwaną projektu budowlanego i wykonawczego oraz operatu wodnoprawnego dla zbiorników L., które stanowiły przedmiot umowy z dnia 25 września 2009 roku nr (...), zawartej pomiędzy stronami w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie art. 39 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz.U.2015.2164-j.t.; dalej: u.p.z.p.). Powód podał, że pozwana, zgodnie z przedmiotową umową, zobowiązała się do jej realizacji w terminie 16 miesięcy od daty jej podpisania, tj. do dnia 25 stycznia 2011 roku, a w przypadku przekroczenia tego terminu była zobligowana do zapłaty kary umownej w wysokości 1% wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień zwłoki. Nadto, powód podniósł, że pozwana w dniu 6 grudnia 2010 roku zwróciła się do niego z propozycją zmiany umowy poprzez przesunięcie terminu zakończenia wykonania jej przedmiotu, jednakże powód odmówił, powołując się na treść art. 144 u.p.z.p. Powód wywiódł dalej, iż jako że pozwana przedłożyła do odbioru przedmiot umowy po półtora roku później niż to wynikało z kontraktu, uznał on za zasadne naliczenie kary umownej z tytułu przekroczenia terminu wykonania umowy, z zaznaczeniem, naliczenie ww. kary nie nastąpiło za cały okres opóźnienia, a jedynie za ten okres, który został wywołany przyczynami leżącymi po stronie pozwanej (zwłoka). Powód zapowiedział pozwanej, że część należności z tytułu kary umownej zostanie potrącona z wynagrodzenia pozwanej, przysługującego za wykonanie dzieła przewidzianego umową. Następnie, w związku z obniżeniem całkowitego wynagrodzenia pozwanej do kwoty 141.450,00 brutto (tj. 115.000,00 zł netto), a wynoszącego pierwotnie 168.970,00 zł brutto (tj. 138.500,00 netto), powód dokonał stosownego obniżenia kary umownej z początkowej kwoty 258.524,10 zł do sumy 104.968,50 zł, dochodzonej niniejszym pozwem (pozew, k. 2-7).

W dniu 6 sierpnia 2013 roku Sąd Okręgowy w Łodzi – X Wydział Gospodarczy wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, którym orzekł zgodnie z żądaniem pozwu (nakaz zapłaty, k. 38).

W ustawowym terminie, pismem z dnia 21 sierpnia 2013 roku, pozwana złożyła sprzeciw od ww. nakazu zapłaty, wnosząc o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Pozwana – z tzw. ostrożności procesowej – wniosła także o miarkowanie kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c.

W uzasadnieniu pozwana wskazała, że przystąpiła do realizacji umowy niezwłocznie po jej zawarciu, a już w dniu 6 styczniu 2010 roku przedstawiła powodowi wstępną koncepcję projektową, którą ten odebrał bez zastrzeżeń. Jednakże, jak podniosła pozwana, w trakcie realizacji umowy, koniecznym było przeprowadzenie szeregu postępowań administracyjnych, do czasu zakończenia których nie było możliwości wykonywania szczegółowych prac projektowych, przez co pozwana opóźniła się z wykonaniem przedmiotu zamówienia. Jedno z ostatnich z ww. postępowań zakończyło się dopiero w dniu 25 sierpnia 2011 roku, a zatem dopiero po tej dacie pozwana mogła rozpocząć prowadzenie szczegółowych prac projektowych. Nadto, pozwana podała, że informowała powoda na bieżąco o wystąpieniu wszelkich okoliczności mających wpływ na opóźnienie w wykonaniu przedmiotu zamówienia. Następnie, trwało jeszcze postępowanie administracyjne związane z wydaniem pozwolenia na przebudowę i odbudowę zbiorników małej retencji, a ostateczna decyzja w tym przedmiocie, z uwagi na potrzebę prostowania omyłek pisarskich, została wydana w dniu 17 stycznia 2012 roku. Dopiero po uzyskaniu tejże decyzji pozwana sporządziła projekty wykonawcze i pozostałe elementy dokumentacji, które zostały przekazane powodowi protokołem zdawczo-odbiorczym w dniu 23 lutego 2012 roku. Z kolei w dniu 1 marca 2012 roku powód wskazał wady w przygotowanej przez pozwaną dokumentacji projektowej i wyznaczył jej termin ostatecznego przekazania prawidłowej

i kompletnej dokumentacji na dzień 16 marca 2012 roku. W odpowiedzi na ten zarzut pozwana wyjaśniła większą część zgłoszonych uwag i poinformowała, że pozostałe z nich wymagają omówienia między stronami, gdyż zależą od woli i oczekiwań zamawiającego. Pod koniec marca 2012 roku powód złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy. W wyniku podjętych działań negocjacyjnych powód zgodził się wycofać oświadczenie o odstąpieniu od umowy pod warunkiem odbioru przedłożonej dokumentacji z wyspecyfikowaniem stwierdzonych wad i obniżeniem ceny za zrealizowany przedmiot umowy. Podczas spotkania w dniu 8 czerwca 2012 roku komisja przy udziale pozwanej przeprowadziła odbiór końcowy zadania zleconego umową, a nadto ustalono, że pozwana odniesie się do usterek stwierdzonych w protokole w terminie do dnia 13 czerwca 2012 roku. Tego dnia strony podpisały końcowy protokół odbioru usługi, w którym uzgodniono, że z uwagi na opóźnienia leżące po obu stronach, cena za wykonanie przedmiotu umowy zostaje obniżona do kwoty 115.000,00 zł netto (141.450,00 zł brutto) i w tej kwocie jest zawarte wypłacone już wynagrodzenie częściowe w wysokości 30.000,00 zł. Zgodnie z twierdzeniem pozwanej, ustalono także, że ze względu na obniżenie wynagrodzenia wykonawcy, nie będą naliczane kary umowne, gdyż uzasadnieniem dla obniżenia kwoty wynagrodzenia było uwzględnienie opóźnienia i ewentualnej kwoty wynikającej z kary umownej, co zostało zaakceptowane przez obie strony i stanowiło podstawę obniżenia wynagrodzenia należnego wykonawcy. Pozwana podniosła także, że powód zobowiązał się do zapłaty za zrealizowane dzieło w terminie 21 dni od daty otrzymania prawidłowo wystawionej faktury VAT. Strony oświadczyły, że ustalenia zawarte w protokole uznają za ostateczne, co później zostało jeszcze dodatkowo potwierdzone kolejnym pismem. Jak tłumaczy pozwana, zgodnie z podjętymi ustaleniami, w dniu 13 czerwca 2012 roku, pozwana wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę 104.550,00 zł. Powód jednak, zamiast zapłaty wynagrodzenia, przesłał pozwanej notę księgową wystawioną w dniu 22 maja 2012 roku, a doręczoną pozwanej w dniu 22 czerwca 2012 roku – zatem już po podpisaniu przez strony końcowego protokołu odbioru w dniu 13 czerwca 2012 roku na kwotę 258.524,10 zł z tytułu kary umownej za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy, która według powoda wynosiła 153 dni, jednak nie została przez niego w żaden sposób uzasadniona, ani też sprecyzowana. Pozwana odesłała powodowi ww. notę, jako wystawioną bez podstawy prawnej, wbrew ustaleniom poczynionym w dniu 13 czerwca 2012 roku, jednak w odpowiedzi na to, powód stwierdził, iż ustalenia te nie obejmowały rezygnacji z naliczania kary umownej, zaś okres, za który ją naliczono, nie obejmował czasu, w którym pozwana nie mogła realizować przedmiotu umowy z przyczyn zależnych od działań podmiotów trzecich, przy czym powód nie wskazał okresu, w którym pozwana pozostawała w zwłoce z wykonaniem przedmiotu umowy. Następnie, w dniu 13 czerwca 2013 roku, pozwana otrzymała notę korygującą z tytułu kary umownej wystawioną w dniu 11 czerwca 2013 roku, która również została odesłana powodowi. Pozwana nie uznała zasadności naliczenia kary umownej wskazując, iż nie dopuściła się zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy, albowiem nie ponosi odpowiedzialności za działania organów administracji publicznej (sprzeciw, k. 44-49).

W złożonej odpowiedzi na sprzeciw powód podtrzymał swoje stanowisko wyrażone w pozwie, popierając zgłoszone w nim twierdzenia i dowody. Nadto, ponownie podkreślił, że 153 dni przekroczenia terminu umowy, za które naliczono karę umowną to wyłącznie okres, w którym odpowiedzialność za zwłokę ponosi pozwana. Ostateczne przekazanie przedmiotu umowy nastąpiło bowiem łącznie po upływie 503 dni od terminu wyznaczonego w umowie, a kara umowna została naliczona jedynie za część tego okresu. Dodatkowo, powód podniósł, że pomimo podpisania w dniu 13 czerwca 2012 roku końcowego protokołu odbioru zamówionej usługi, zawierał on stwierdzenie wad, które implikowało obniżenie wynagrodzenia do kwoty 115.000,00 zł netto (141.450,00 zł brutto). Wprawdzie w dniu 15 czerwca 2012 roku dokonano dodatkowych uzgodnień do ww. protokołu, zaakceptowanych przez obie strony, iż m.in. ustalenia zawarte w protokole z dnia 13 czerwca 2012 roku strony uznają za ostateczne, jednakże, wbrew twierdzeniu pozwanej, powyższe nie wyłączyło obowiązywania pierwotnie zawartej między stronami umowy ani też jej nie zastąpiło. Poza tym, w żadnym punkcie przedmiotowego protokołu nie ma wzmianki o tym, aby powód miał odstąpić od naliczenia kary umownej – nie poczyniono wówczas w ogóle ustaleń w tym zakresie (odpowiedź na sprzeciw, k. 99-106).

W toku dalszego postępowania strona powodowa podtrzymywała żądanie pozwu, zaś pozwana wносиła o oddalenie powództwa.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Pozwana Biuro Studiów i (...) prowadzi działalność gospodarczą w formie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł. nakierowaną m.in. na działalność usługową związaną z leśnictwem (bezsporne – wydruk z KRS pozwanej, k. 44-46).

W dniu 25 września 2009 roku, w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie art. 39 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku – Prawo zamówień publicznych (Dz.U.2015.2164-j.t.; dalej: u.p.z.p.), Nadleśnictwo B. jako zamawiający zawarło z pozwaną jako wykonawcą umowę nr (...), której przedmiotem było wykonanie projektu budowlanego i wykonawczego oraz operatu wodnoprawnego dla zbiorników L. o powierzchni ok. 117 ha, będących w zarządzie Nadleśnictwa B., znajdujących się w powiecie (...), gminie S., leśnictwo P. oddz. 76A, 76B (dowód: umowa z dnia 25 września 2009 roku, nr (...), k. 35-36).

Wykonawca zobowiązał się do uzyskania na rzecz zamawiającego pozwolenia na budowę, pozwolenia wodnoprawnego, wszystkich innych koniecznych pozwoleń, zgód, decyzji i opinii (np. pozwolenia na wycinkę drzew, raportu oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko itp.), a zamawiający zobowiązał się do przekazania wykonawcy mapy sytuacyjno-wysokościowej dla celów projektowych w skali 1:500 w wersji papierowej, przy czym wszelkie braki i uzupełnienia w dokumentacji geodezyjnej wykonawca był zobligowany wykonać we własnym zakresie. Wszelkie prace projektowe i planistyczne miały być prowadzone w ścisłym uzgodnieniu z zamawiającym. Zakres zamówienia obejmował:

- 5 egzemplarzy projektu budowlanego i projektu wykonawczego zawierających: część opisową z uzgodnieniami, w tym inwentaryzację istniejących urządzeń i budowli wraz z oceną ich stanu technicznego, część rysunkową i przedmiar robót,
- 5 egzemplarzy specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych,
- 2 egzemplarze operatu wodnoprawnego oraz instrukcji gospodarowania wodą wraz z uzyskaniem pozwolenia wodnoprawnego (decyzji),
- 2 egzemplarze kosztorysu inwestorskiego,
- 5 egzemplarzy kosztorysu ofertowego (ślepego),
- 2 egzemplarze operatu dendrologicznego,
- uzyskanie pozwolenia na budowę,
- po 3 egzemplarze innych opracowań, których potrzeba sporządzenia pojawi się w procesie projektowania.

Ww. dokumentację należało sporządzić zgodnie z obowiązującymi przepisami, w tym przepisami ustawy Prawo budowlane, Prawo wodne, ustawy o ochronie przyrody, ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz ocenach oddziaływania na środowisko, ustawy Prawo zamówień publicznych oraz przepisami wykonawczymi do obowiązujących ustaw, normami, zasadami wiedzy technicznej oraz uzgodnieniami z zamawiającym (§ 1 umowy).

Termin realizacji umowy wynosił 16 miesięcy od daty podpisania umowy, a więc upływał w dniu 25 stycznia 2011 roku. Strony zastrzegły, że umowa będzie uważana za wykonaną po podpisaniu przez obie strony protokołu odbioru końcowego i usunięciu ewentualnych wad i usterek (§ 2 umowy).

Wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy określone zostało na kwotę 168.970,00 zł brutto (138.500,00 zł netto) (§ 3 umowy).

Strony zastrzegły w umowie kary umowne, w tym m.in. za przekroczenie przez wykonawcę terminu wykonania przedmiotu umowy w wysokości 1% wskazanej kwoty wynagrodzenia brutto za każdy dzień zwłoki liczony od upływu terminu realizacji umowy w niej wskazanego (§ 4 umowy).

W dniu 7 października 2009 roku nastąpiło protokolarne przekazanie pozwanej materiałów do projektowania, bez których wykonawca nie mógł przystąpić do realizacji zlecenia (dowód: pisemna opinia uzupełniająca nr 2 biegłego sądowego spec. instalacyjno-inżynierskiej I. B., k. 346).

Z kolei w dniu 6 stycznia 2010 roku pozwana przedstawiła powodowi wstępną koncepcję projektową, którą ten odebrał bez zastrzeżeń, co zostało potwierdzone protokołem odbiorczym nr (...) (dowód: protokół odbiorczy z dnia 6 stycznia 2010 roku).

Do rozpoczęcia przez pozwaną szczegółowych prac projektowych niezbędnym było uzyskanie kilku kluczowych decyzji i pozwoleń, których wydanie każdorazowo było poprzedzone przeprowadzeniem postępowania administracyjnego w danym przedmiocie, a które nie mogły być prowadzone jednocześnie (dowód: pisemna opinia biegłego sądowego spec. instalacyjno-inżynierskiej I. B., k. 245-246).

W dniu 19 listopada 2009 roku pozwana, na skutek wniosku złożonego w Urzędzie Gminy w S., wszczęła postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia pn. „Przebudowa i odbudowa zbiorników małej retencji na L. będących w zarządzie Nadleśnictwa B., położone w obrębie L., w gminie S.”. W odpowiedzi na przedmiotowy wniosek, w dniu 26 stycznia 2010 roku wójt Gminy S. wydał decyzję, w której umorzył powyższe postępowanie, w związku z dokonaniem oceny, iż decyzja taka nie była wymagana dla realizowanego przez pozwaną przedsięwzięcia, co umożliwiło jej podjęcie dalszych działań zmierzających do wykonania umowy (dowód: decyzja wójta Gminy S. z dnia 26 stycznia 2010 roku, k. 55-56; zeznania świadka D. I. e-protokół (...):11:17-00:22:17, k. 153).

Pismem z dnia 25 marca 2010 roku (złożonym w dniu 7 kwietnia 2010 roku) pozwana zawnioskowała – również do Urzędu Gminy w S. – o ustalenie lokalizacji inwestycji celu publicznego. W toku tego postępowania ujawniono, że właściciele działek objętych inwestycją zostali nieprawidłowo określani w ewidencji gruntów (dublowały się numery działek), co przełożyło się na konieczność wyjaśnienia stanu prawnego tych działek w trybie postępowania administracyjnego przed Samorządowym Kolegium Odwoławczym w P., które w decyzji z dnia 11 października 2010 roku orzekło o uchyleniu w całości rozstrzygnięcia wójta Gminy S. z dnia 22 czerwca 2010 roku dotyczącego ustalenia lokalizacji inwestycji celu publicznego dla przedmiotowej inwestycji i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania przez organ pierwszej instancji. Ostatecznie, postępowanie to zakończyło się w dniu 2 listopada 2010 roku wydaniem decyzji wójta Gminy S. o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, która stała się prawomocna w dniu 3 grudnia 2010 roku (dowód: decyzja SKO w P. z dnia 11 października 2010 roku, k. 57-60; decyzja wójta Gminy S. z dnia 2 listopada 2010 roku wraz z klauzulą wykonalności, k. 61-65).

Następnie, pozwana w dniu 10 czerwca 2011 roku złożyła wniosek o wydanie pozwolenia wodnoprawnego na wykonanie urządzeń wodnych na rzece P. i cieku K. w miejscowości L., gmina S. i pobór wody do napełniania zbiorników retencyjnych. Postępowanie to, z uwagi na skomplikowany charakter prowadzonej inwestycji, było dwukrotnie przedłużane, o czym Starostwo Powiatowe w B. powiadomiło pozwaną pismami z dnia 7 lipca 2011 roku oraz 9 sierpnia 2011 roku. Pozytywną decyzję w tym przedmiocie starosta (...) wydał w dniu 25 sierpnia 2011 roku, a która uprawomocniła się w dniu 24 września 2011 roku (dowód: pisma Starostwa Powiatowego w B., k. 66-67; decyzja starosty (...) z dnia 25 sierpnia 2011 roku, k. 68-72; pisemna opinia uzupełniająca nr 2 biegłego sądowego spec. instalacyjno-inżynierskiej I. B., k. 347).

Z kolei, mocą postanowienia z dnia 10 sierpnia 2011 roku wydanym z upoważnienia wójta Gminy S. sprostowano oczywistą omyłkę pisarską w decyzji z dnia 2 listopada 2010 roku o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego w przedmiotowej sprawie, albowiem w treści załącznika opisowego nr 1 do ww. decyzji omyłkowo wskazano m.in. na odbudowę 12 zbiorników zamiast 15 zbiorników (dowód: postanowienie z dnia 10 sierpnia 2011 roku, k. 73).

Po sporządzeniu projektu budowlanego, pozwana w dniu 14 grudnia 2011 roku złożyła wniosek o wydanie pozwolenia na przebudowę i odbudowę zbiorników małej retencji, do którego załączyła ów projekt wraz z niezbędnymi opiniami i uzgodnieniami, ważną decyzją o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego z dnia 2 listopada 2010 roku, pozwoleniem wodnoprawnym z dnia 25 sierpnia 2011 roku. Starosta (...) wydał pozwolenie na budowę w dniu 17 stycznia 2012 roku (dowód: pozwolenie na budowę z dnia 17 stycznia 2012 roku, k. 74).

Będąc już w posiadaniu wszystkich ww. decyzji i pozwoleń pozwana przystąpiła do sporządzenia projektów wykonawczych i pozostałych elementów dokumentacji. Wykonany przedmiot umowy został przekazany powodowi protokołem zdawczo-odbiorczym w dniu 23 lutego 2012 roku. Po tej dacie pozwana nie dokonywała żadnych zmian w złożonej dokumentacji (dowód: protokół zdawczo-odbiorczy z dnia 23 lutego 2012 roku, k. 75; przesłuchanie pozwanej, w imieniu której działał prezes zarządu – J. M., e-protokół (...):58:55-01:19:23, k. 393).

Powód w piśmie z dnia 1 marca 2012 roku poinformował pozwaną, iż analiza przedłożonej dokumentacji projektowej budowlano-wykonawczej doprowadziła do stwierdzenia szeregu nieścisłości i braków, których przykładowy katalog został wyszczególniony w tym piśmie. Jednocześnie powód określił dzień 16 marca 2012 roku jako ostateczny termin przekazania zamawiającemu prawidłowej i kompletnej dokumentacji zgodnie z zawartą umową oraz zastrzegł, że w przypadku niedotrzymania powyższego terminu przez wykonawcę, zamawiający rozwiąże umowę z dniem 17 marca 2012 roku – z przyczyn zależnych wyłącznie od wykonawcy i będzie dochodził zapłaty kary umownej (dowód: pismo powoda z dnia 1 marca 2012 roku, k. 76-77; zeznania świadka W. G. e-protokół (...):24:06-00:51:33, k. 153-154; zeznania świadka A. S. e-protokół (...):52:55-01:06:28, k. 154; przesłuchanie powoda, w imieniu którego działał Nadleśniczy Nadleśnictwa B. – J. Z., e-protokół (...):14:48-00:48:08, k. 223).

W odpowiedzi na powyższe, w dniu 7 marca 2012 roku pozwana wystosowała pismo, w którym wyjaśniła większą część zgłoszonych uwag i poinformowała, że pozostałe z nich wymagają omówienia między stronami, gdyż zależą od woli i oczekiwań zamawiającego. Ponadto, przedłożyła powodowi porozumienie do umowy z dnia 25 września 2009 roku (dowód: pismo pozwanej z dnia 7 marca 2012 roku, k. 78-81; przesłuchanie pozwanej, w imieniu której działał prezes zarządu – J. M., e-protokół (...):52:14-02:05:00, k. 223).

Utrzymując wymianę korespondencji między stronami, powód w piśmie z dnia 28 marca 2012 roku dokonał stwierdzenia, że pozwana w zakreślonym terminie nie przedstawiła przedmiotu zamówienia wolnego od wad, w konsekwencji czego złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 25 września 2009 roku na podstawie jej § 3 ust. 8, zapowiadając jednocześnie dochodzenie zapłaty kary umownej za przekroczenie terminu (dowód: pismo powoda z dnia 28 marca 2012 roku, k. 82; przesłuchanie powoda, w imieniu którego działał Nadleśniczy Nadleśnictwa B. – J. Z., e-protokół (...):14:48-00:48:08, k. 223).

W wyniku podjętych negocjacji, powód zgodził się wycofać oświadczenie o odstąpieniu od umowy pod warunkiem odbioru przedłożonej dokumentacji z wyspecyfikowaniem stwierdzonych wad i obniżeniem ceny za zrealizowany przedmiot umowy w związku z ujawnionymi wadami, o czym świadczy fakt, że podczas spotkania, które odbyło się w dniu 8 czerwca 2012 roku komisja reprezentująca zamawiającego przy udziale przedstawiciela wykonawcy przeprowadziła odbiór końcowy zadania zleconego umową. Nadto ustalono, że pozwana odniesie się do usterek stwierdzonych w protokole w terminie do dnia 13 czerwca 2012 roku. Tego dnia strony podpisały końcowy protokół odbioru usługi, zawierający wyszczególnienie wad i usterek, w którym uzgodniono także, że z uwagi wadliwości dokumentacji, cena za wykonanie przedmiotu umowy zostaje obniżona do kwoty 115.000,00 zł netto i w tej kwocie jest zawarte wypłacone już wynagrodzenie częściowe w wysokości 30.000,00 zł (dowód: notatka ze spotkania w dniu 8 czerwca 2012 roku, k. 85; końcowy protokół odbioru usługi, k. 86-89; zeznania świadka W. G. e-protokół (...):24:06-00:51:33, k. 153-154; zeznania świadka A. S. e-protokół (...):52:55-01:06:28, k. 154; przesłuchanie powoda, w imieniu którego działał Nadleśniczy Nadleśnictwa B. – J. Z., e-protokół (...):14:48-00:48:08, k. 223; przesłuchanie pozwanej, w imieniu której działał prezes zarządu – J. M., e-protokół (...):52:14-02:05:00, k. 223).

W dniu 15 czerwca 2012 roku strony podpisały uzgodnienie dodatkowe do końcowego protokołu odbioru usługi z dnia 13 czerwca 2012 roku ustalając, że zgodnie z pierwotną umową, płatność za zrealizowane dzieło nastąpi w terminie

21 dni od daty otrzymania prawidłowo wystawionej faktury, a ustalenia zawarte w powołanym protokole uznają za ostateczne (dowód: uzgodnienie dodatkowe do końcowego protokołu odbioru usługi z dnia 13 czerwca 2012 roku, k. 90; przesłuchanie pozwanej, w imieniu której działał prezes zarządu – J. M., e-protokół (...):52:14-02:05:00, k. 223).

W związku z powyższym, pozwana wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę 104.550,00 zł, jednakże powód, zamiast zapłaty wynagrodzenia, przesłał pozwanej notę księgową nr (...) wystawioną w dniu 22 maja 2012 roku (a doręczoną pozwanej w dniu 22 czerwca 2012 roku) na kwotę 258.524,10 zł (naliczoną od kwoty brutto wynagrodzenia pozwanej wynikającego z pierwotnej umowy) z tytułu kary umownej za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy wynoszącą 153 dni. Tym samym powód dokonał kompensacji części tej kary z należnym pozwanej wynagrodzenia informując, że do zapłaty z tytułu kary umownej pozostała jeszcze kwota 153.974,10 zł (dowód: pismo powoda z dnia 16 sierpnia 2012 roku, k. 21; nota księgową nr (...) z dnia 22 maja 2012 roku; przesłuchanie powoda, w imieniu którego działał Nadleśniczy Nadleśnictwa B. – J. Z., e-protokół (...):14:48-00:48:08, k. 223; przesłuchanie pozwanej, w imieniu której działał prezes zarządu – J. M., e-protokół (...):52:14-02:05:00, k. 223).

W dniu 3 września 2012 roku pozwana wezwała powoda do zapłaty ustalonego wynagrodzenia za wykonane dzieło (dowód: pismo pozwanej wraz z wezwaniem, k. 20; przesłuchanie pozwanej, w imieniu której działał prezes zarządu – J. M., e-protokół (...):52:14-02:05:00, k. 223).

Powód nie uiścił należnego pozwanej wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy (poza sumą 30.000,00 zł wypłaconą pozwanej w początkowej fazie realizacji umowy), jednakże w dniu 13 czerwca 2013 roku pozwana otrzymała notę księgową nr (...) wystawioną w dniu 11 czerwca 2013 roku, zawierającą korektę naliczonej kary umownej do noty księgowej nr (...) z dnia 22 maja 2012 roku do kwoty 216.418,50 zł (naliczoną od kwoty brutto obniżonego z tytułu wad wynagrodzenia pozwanej) (dowód: nota księgową nr (...) z dnia 11 czerwca 2013 roku; przesłuchanie powoda, w imieniu którego działał Nadleśniczy Nadleśnictwa B. – J. Z., e-protokół (...):14:48-00:48:08, k. 223).

W piśmie z dnia 13 czerwca 2013 roku powód wystosował do pozwanej ostateczne wezwanie do zapłaty kwoty – 104.968,50 zł z tytułu niezapłaconej kary umownej za przekroczenie terminu realizacji przedmiotu umowy z dnia 25 września 2009 roku (dowód: wezwanie do zapłaty, k. 17; przesłuchanie powoda, w imieniu którego działał Nadleśniczy Nadleśnictwa B. – J. Z., e-protokół (...):14:48-00:48:08, k. 223).

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o zgromadzone w sprawie dokumenty, zeznania świadków D. I., W. G. i A. S. a także przesłuchanie stron, w imieniu których działali Nadleśniczy Nadleśnictwa B. – J. Z. (powód) oraz dyrektor i prezes zarządu (...) – J. M. (pозwana). Sąd pominął dowód z zeznań świadków G. G. oraz E. W.. W stosunku do tego pierwszego – uznając je za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy – świadek nie był w stanie przytoczyć Sądowi żadnych faktów dotyczących rozpatrywanej sprawy, usprawiedliwiając się niepamięcią i brakiem uczestnictwa w wydarzeniach związanych z realizacją przedmiotowej umowy. Natomiast dowód z zeznań świadka E. W. Sąd pominął wobec niewskazania przez pozwaną w zakreślonym terminie adresu ww. świadka – zgodnie z rygorem ustanowionym w postanowieniu ogłoszonym na rozprawie w dniu 1 kwietnia 2014 roku.

W zakresie ustalenia, czy i ewentualnie przez jaki okres czasu (ilość dni) pozwana pozostawała w zwłoce z wykonaniem przedmiotu umowy, która mogłaby skutkować naliczeniem przez powoda kar umownych, Sąd oparł się przede wszystkim na ustaleniach biegłego sądowego spec. instalacyjno-inżynierskiej mgr inż. I. B. poczynionych w opinii pisemnej, następnie w dwóch pisemnych opiniach uzupełniających oraz w ustnych opiniach uzupełniających, które dopełniły materiał dowodowy w postaci dokumentów, zeznań świadków i przesłuchania stron. Sąd uznał powołane opinie za logiczne i wyczerpujące, a w konsekwencji wiarygodne i przyjął ich wnioski jako własne.

W ww. opiniach biegły stwierdził po pierwsze, że żadne z przeprowadzonych postępowań administracyjnych nie było zbędne, bezprzedmiotowe – każde miało swój ściśle określony cel. Co więcej, kolejność przeprowadzania tych postępowań była nieprzypadkowa – sekwencja uzyskiwania poszczególnych decyzji i pozwoleń była ściśle określona i tworzyła swoisty łańcuch – bez uzyskania jednej, nie można było ubiegać się o drugą, bowiem ta pierwsza musiała stanowić załącznik do wniosku o wydanie drugiej decyzji itd. Tak więc, decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach była niezbędną do uzyskania decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego, a ta z kolei do wydania pozwolenia

wodnoprawnego, natomiast to ostatnie stanowiło jeden z wymaganych załączników do wniosku o pozwolenie na budowę. Jednocześnie, na podstawie dostarczonych przez strony dokumentów źródłowych, biegły nie potwierdził prawdziwości twierdzeń podnoszonych przez stronę powodową, jakoby pozwana w każdym z przeprowadzonych postępowań administracyjnych była wzywana dwu lub nawet i trzykrotnie do złożenia jakichś dokumentów tytułem uzupełnienia składanych wniosków.

Biegły zaznaczył również, że przed zakończeniem ostatniego z tych postępowań, mającego doprowadzić do wydania pozwolenia na budowę, ryzykownym i nieracjonalnym byłoby prowadzenie przez pozwaną prac projektowych, albowiem jakiegokolwiek komplikacje na etapie wydawania tych niezbędnych decyzji i pozwoleń, mogłyby zniweczyć przyjętą przez wykonawcę koncepcję projektową zamówienia.

Nadto, biegły podniósł, że z uwagi na brak załącznika do umowy w postaci harmonogramu prac wykonawcy, nie jest możliwym jednoznaczne ustalenie, czy strony wyszczególniły w jakikolwiek sposób okresy, w których miały być wykonywane poszczególne etapy umowy. To dało podstawę do przyjęcia przez biegłego założeń, że strony, szacując czas wykonania umowy jako całości, na pozyskanie po kolei wszystkich wymaganych 4 decyzji/pozwoleń mogły przeznaczyć po 30 dni na wydanie każdej z decyzji i po 14 dni na uprawomocnienie każdej z nich, co daje łącznie 176 dni (4 x 44 dni). Przyjmując zatem, że przedmiot umowy miał zostać wykonany w całości w ciągu 16 miesięcy, tj. 487 dni, to po odjęciu dni przewidzianych przez strony na uzyskanie niezbędnych decyzji i pozwoleń, na czynności projektowe wykonawcy pozostawało 311 dni (487 dni – 176 dni). Biegły założył, że faktyczne okresy samego wykonawstwa projektów w trakcie realizacji umowy przedstawiały się następująco:

- od dnia 8 października 2009 roku (uzyskanie niezbędnych do rozpoczęcia prac projektowych materiałów od zamawiającego) do dnia 28 grudnia 2009 roku (zaopiniowanie koncepcji programowo-przestrzennej) – tj. 82 dni,
- od dnia 4 grudnia 2010 roku (uzyskanie prawomocnej decyzji o lokalizacji inwestycji celu publicznego) do dnia 10 czerwca 2011 roku (złożenie wniosku o pozwolenie wodnoprawne) – tj. 189 dni,
- od dnia 25 września 2011 roku (uzyskanie prawomocnego pozwolenia wodnoprawnego) do dnia 14 grudnia 2011 roku (złożenie wniosku o pozwolenie na budowę) – tj. 81 dni,
- od dnia 2 lutego 2012 roku (uzyskanie prawomocnego pozwolenia na budowę) do dnia 23 lutego 2012 roku (protokolarne przekazanie całości dokumentacji projektowej) – tj. 22 dni.

W związku z powyższym, wykonawca na projektowanie przeznaczył łącznie 374 dni (82 dni + 189 dni + 81 dni + 22 dni) czyli o 63 dni za dużo niż – według założeń biegłego – przewidziano w umowie na te czynności, niezależnie od opóźnienia spowodowanego wydłużeniem poszczególnych postępowań administracyjnych. Zatem te 63 dni stanowią okres zwłoki pozwanej w wykonaniu przedmiotu umowy. Biegły dysponował wiedzą, że końcowy odbiór usługi nastąpił dopiero w dniu 13 czerwca 2012 roku, jednakże mając jednocześnie na względzie, iż złożona w lutym 2012 roku dokumentacja nie była już uzupełniana ani w żaden inny sposób modyfikowana przez wykonawcę, przyjął za datę złożenia przedmiotu umowy właśnie dzień 23 lutego 2012 roku. Przedstawiony tok rozumowania biegłego w pewnym sensie pozostaje zbieżny z działaniami powoda, który, wedle oświadczenia Nadleśniczego Nadleśnictwa B., naliczył karę umowną za okres do dnia 16 marca 2012 roku, kiedy to wystosowano oświadczenie o odstąpieniu od umowy (tak więc powód przy naliczaniu kary umownej także nie przyjął jako daty końcowej 13 czerwca 2012 roku, kiedy to strony podpisały protokół końcowy odbioru usługi).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie, przez co podlegało oddaleniu w całości.

Zgodnie z dyspozycją art. 627-646 k.c. umowa o wykonanie prac projektowych jest umową o dzieło, zaś stosownie do treści art. 627 k.c., przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia.

Poza sporem pozostaje, że strony łączyła umowa nr (...) o wykonanie projektu budowlanego i wykonawczego oraz operatu wodnoprawnego dla zbiorników L. o powierzchni ok. 117 ha, pozostających w zarządzie Nadleśnictwa B., znajdujących się w powiecie (...), gminie S., leśnictwo P. oddz. 76A, 76B zawarta w dniu 25 września 2009 roku, w wyniku przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego zgodnie z ustawą Prawo zamówień publicznych (Dz.U.2015.2164-j.t.). Na podstawie tej umowy pozwana (tj. wykonawca) zobowiązała się do wykonania wskazanej w umowie dokumentacji oraz uzyskania na rzecz powoda (tj. zamawiającego) wszelkich niezbędnych decyzji i pozwoleń, w tym m.in. pozwolenia na budowę za wynagrodzeniem określonym w umowie.

Jak wynika z przedmiotowej umowy, strony ustaliły termin zakończenia realizacji przedmiotu umowy na dzień 25 stycznia 2011 roku (16 miesięcy od dnia podpisania umowy).

Bezsporne jest również to, że łącząca strony umowa przewidywała w swej treści kary umowne, zarówno na rzecz powoda, jak i pozwanej.

Zgodnie z art. 483 § 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy pieniężnej (kara umowna). Zgodnie z art. 484 § 1 zd. 1 k.c., w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody.

Kara umowna jest przejawem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej, wynika to zarówno z jej celu, jak również z umieszczenia powyższych przepisów w dziale Kodeksu cywilnego odnoszącym się do skutków niewykonania zobowiązań. Powoduje to, iż zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, określonej w art. 471 k.c. Podporządkowanie kary umownej odpowiedzialności kontraktowej sprawia, że zobowiązany do zapłaty tej kary może bronić się zarzutem, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Konsekwencją udowodnienia takiego stanu rzeczy jest zwolnienie się dłużnika z odpowiedzialności za szkodę (vide: art. 476 k.c.).

W rozpoznawanej sprawie wykonawca zobowiązał się zapłacić zamawiającemu karę umowną m.in. za przekroczenie terminu wykonania przedmiotu umowy w wysokości 1% wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień zwłoki liczony od upływu terminu realizacji umowy w niej wskazanego (§ 4 umowy).

Z ustalonego stanu faktycznego wynika, iż pozwana sygnalizowała powodowi istnienie przeszkód w dotrzymaniu terminu wykonania umowy z uwagi na przedłużające się postępowania administracyjne i prosiła o jego przesunięcie, co jednak nie spotkało się z akceptacją powoda.

Zasadniczo, należało przyjąć, że pozwana wykonała przedmiot umowy, co potwierdza chociażby fakt dokonania końcowego odbioru zamówionego dzieła przez powoda, choć z wyszczególnieniem usterek zaakceptowanych w toku negocjacji przez obie strony i skutkujących obniżeniem wynagrodzenia pozwanej. Jednakże, kwestia wadliwości zrealizowanych przez pozwaną projektów budowlanego i wykonawczego przedmiotowej inwestycji nie stanowiła okoliczności, na której powód opierał żądanie pozwu, w związku z czym, Sąd nie przeprowadził w tym względzie głębszych rozważań.

Niewątpliwie jednak, pozwana wykonała zleczone dzieło z przekroczeniem terminu określonego w umowie, co zdaniem powoda uzasadniało naliczenie kary umownej, na poczet której zatrzymano znaczną część wynagrodzenia pozwanej (potrącenie), a nadto wystąpienie z niniejszym pozwem o zapłatę pozostałej części należności z tego tytułu.

Zgodnie z przywołanym już art. 471 k.c., dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

W ocenie Sądu, pozwana udowodniła, że w trakcie realizacji umowy wystąpiły niezależne od wykonawcy okoliczności mające wpływ na dochowanie planowego terminu jej wykonania, a i okoliczności te zostały dostrzeżone oraz uznane przez stronę powodową, czemu dowodzi próba wyliczenia zwłoki pozwanej bez uwzględniania okresów trwania poszczególnych postępowań administracyjnych prowadzących do uzyskania niezbędnych decyzji i pozwoleń.

Pozwana musiała uzyskać dla zamawiającego kolejno decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedmiotowej inwestycji, następnie decyzję o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego, potem pozwolenie wodnoprawne, a na końcu – pozwolenie na budowę. Żadne z powyższych postępowań administracyjnych nie zostało zakończone w terminie przewidzianym przepisami prawa administracyjnego – wszystkie wydłużyły się, i to znacząco. I choć zasadniczo nie było pomiędzy stronami sporu co do tego, iż pozwana nie miała wpływu na czas trwania poszczególnych postępowań, to jednak powód usiłował zarzucać pozwanej niekompetencję i nieudolność w zakresie ich wszczynania, np. w postaci niekompletności składanych w urzędach wniosków, a które miały prowadzić do dwu lub nawet trzykrotnego wzywania pozwanej do uzupełnienia braków w dokumentach, co ostatecznie nie zostało przez niego udowodnione.

Według przekonania Sądu, żadne ze wspomnianych postępowań nie było bezprzedmiotowe, zbędne, w tym także postępowanie w przedmiocie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedmiotowej inwestycji, pomimo że zakończyło się umorzeniem postępowania z racji tego, że decyzja taka nie była wymagana dla realizowanego przez pozwaną przedsięwzięcia. Jak wynika z zeznań świadka D. I. oraz przesłuchania w charakterze strony dyrektora i prezesa zarządu pozwanej spółki (...), przeprowadzenie stosowanego postępowania w przedmiocie uzyskania tej decyzji jest niezbędne w przypadku występowania choćby potencjalnej możliwości współfinansowania inwestycji z środków zewnętrznych, np. Unii Europejskiej, co nie było wykluczone również w przypadku inwestycji zainicjowanej przez Nadleśnictwo B.. W takiej sytuacji, brak wystąpienia o jej wydanie, nawet gdyby rezultatem końcowym przeprowadzonego postępowania miało być jego umorzenie, eliminowałby z powodów formalnych otrzymanie ww. wsparcia finansowego.

Sąd, za opinią biegłego, opartą na założeniowych i schematycznych wyliczeniach, przyjął, że opóźnienie w wykonaniu dzieła zawinione przez pozwaną mogło wynieść około 63 dni (zwłoka). Przy czym, zauważyć należy, że aby obliczyć, jaki czas – wedle postanowień umowy – wykonawca miał do dyspozycji na samo projektowanie, biegły zaliczał na jego poczet także okresy pomiędzy poszczególnymi postępowaniami administracyjnymi, prowadzącymi do wydania stosownych rozstrzygnięć sekwencyjnych.

Wobec jednoczesnego stwierdzenia przez biegłego, że na gruncie tej sprawy etap projektowania w ogóle winien zostać wstrzymany do czasu uzyskania od organów administracji wszystkich wymaganych decyzji i pozwoleń, pomimo przyjętych szacunków, że pozwana pozostawała w zwłoce przez 63 dni, Sąd – między innymi z tej przyczyny – nie znalazł podstaw do uznania słuszności obciążenia wykonawcy karą umowną w łącznej wysokości 216.418,50 zł.

W świetle powyższego, należało przyjąć, iż nie było zasadnym naliczenie przez powoda kary umownej za 153 dni zwłoki pozwanej w wykonaniu przedmiotu umowy, albowiem pozostawała ona w zwłoce najwyżej przez 63 dni.

Skoro wynagrodzenie pozwanego zostało na mocy pisemnego porozumienia stron obniżone do kwoty 115 000 złotych netto tj. 141.450 złotych brutto zamawiający miałby zatem prawo do obciążenia wykonawcy karą umowną za zawinione opóźnienie w wykonaniu umowy za okres 63 dni w wysokości 1 % od tej kwoty za każdy dzień opóźnienia.

Zasadne byłoby zatem naliczenie kary umownej w wysokości 89.113,50 złotych ($141.450 \times 1\% \times 63 \text{ dni}$) .

Z dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych jak i z treści uzasadnienia pozwu wynika, iż powód zrealizował już na etapie przedprocesowym swoje roszczenia o karę umowną za opóźnienie poprzez potrącenie kwoty 104.550 złotych należnej pozwanemu z tytułu wynagrodzenia. W sprawie niniejszej dochodzi natomiast kary umownej ponad kwotę już uprzednio potrąconą .

Abstrahując od zasadności czy też niezasadności dokonanego przez powoda potrącenia, co nie było przedmiotem niniejszego postępowania, z okoliczności sprawy wynika, iż powód zrealizował już swoje roszczenie w tytule naliczonej kary umownej poprzez brak zapłaty należnego pozwanemu wynagrodzenia.

Dochodzenie od pozwanego dalszej kwoty 104.969 złotych z tytułu kary umownej ponad kwotę dokonanego potrącenia nie znajduje żadnego uzasadnienia prawnego ani faktycznego w ustalonych przez sąd okolicznościach faktycznych sprawy.

Niezależnie od powyższych ustaleń i rozważań podnieść należy, iż, 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. W przepisie tym nie wskazano stanów faktycznych co do przesłanek uzasadniających miarkowanie kary umownej, pozostawiając ich ustalenie uznaniu sędziowskiemu uwzględniającemu okoliczności konkretnej sprawy. Takie rozwiązanie zapewnia możliwość elastycznego stosowania miarkowania kary umownej (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 22 marca 2013 roku, I ACa 1315/12, LEX nr 1312012).

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. Sama dysproporcja, nawet znaczna, nie uzasadnia zarzutu o rażącym wygórowaniu kary umownej, a o stanie rażącego wygórowania można natomiast mówić w sytuacji, gdy kara umowna jest równa bądź zbliżona do wartości zobowiązania. Dłużnik może również żądać zmniejszenia kary umownej, jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane. Znaczne wykonanie jest postrzegane jako część wykonania zobowiązania przekraczająca jego połowę (vide: Gawlik Z., Komentarz do art.484 Kodeksu cywilnego, Lex 2015).

Przewidziane w art. 484 § 2 k.c. uprawnienie dłużnika do żądania zmniejszenia kary umownej jest zatem materialnoprawnym środkiem jego obrony przed żądaniem wierzyciela zapłaty tej kary. Skorzystanie z tego środka obrony zależy od woli dłużnika. Jeżeli dłużnik chce z tego uprawnienia skorzystać, musi złożyć w tym przedmiocie określone oświadczenie woli, które – zgodnie z art. 60 k.c. – może być wyrażone przez każde zachowanie, byleby ujawniło jego wolę w dostatecznie zrozumiały dla wierzyciela sposób. Jeżeli dojdzie do procesu sądowego, w którym wierzyciel żąda zasądzenia kary umownej, żądanie dłużnika miarkowania tej kary musi przybrać odpowiednią formę procesową – zarzutu procesowego miarkowania kary umownej, ze wskazaniem okoliczności faktycznych, uzasadniających to żądanie (vide: wyrok SN z dnia 13 czerwca 2013 roku, V CSK 375/12).

Pozwana w sprzeciwie od wydanego w sprawie nakazu zapłaty zgłosiła zarzut miarkowania kary umownej, podając, iż jest on uzasadniony zaistnieniem obu przesłanek miarkowania z art. 484 § 2 k.c. Na dowód wykonania swojego zobowiązania względem powoda w całości pozwana powołała dokonanie odbioru przedmiotu umowy stwierdzone protokołem z dnia 13 czerwca 2012 roku, zaakceptowanym przez obie strony. Nadto, pozwana podniosła, że zastrzeżona w umowie kara umowna za przekroczenie terminu wykonania umowy w wysokości 1% wynagrodzenia brutto za każdy dzień zwłoki jest rażąco wygórowana i niespotykana w powszechnym obrocie gospodarczym

W świetle okoliczności rozpatrywanej sprawy, twierdzenia strony pozwanej o rażąco wygórowanej wysokości kary umownej uznać należy za uzasadnione.

Sąd uznał za usprawiedliwione przyjęcie, że pomimo powstałych opóźnień, umowa została wykonana przez pozwaną w całości, o czym świadczy powołany już fakt dokonania przez zamawiającego odbioru dzieła (choć z jednoczesnym wyszczególnieniem jego usterek, za które jednak dokonano obniżenia wynagrodzenia pozwanej).

W takiej sytuacji zasądzenie kary umownej w żądanej wysokości stanowiącej 48,5% wartości przedmiotu kontraktacji, zważywszy, że dodatkowo powód nie wypłacił pozwanej umówionego wynagrodzenia dokonując kompensacji tej wymagalnej wierzytelności pozwanej z mającą mu rzekomo przysługiwać wierzytelnością z tytułu kary umownej spowodowałoby, że kara ta byłaby nadmiernie wygórowana i sprzeczna z zasadami współzycia społecznego (łącznie bowiem wynosi 153% wartości umowy).

Czym innym jest zasądzenie kary umownej, a czym innym jej miarkowanie, które ma charakter wyjątkowy. W konsekwencji, na etapie decydowania o tym, czy kara umowna się należy, w ogóle nie jest istotna szkoda poniesiona przez wierzyciela i jej rozmiar. Oceniając jednak wysokość kary umownej, w związku z podniesieniem zarzutu jej miarkowania, trzeba wziąć pod uwagę istnienie szkody oraz jej rozmiar, zwłaszcza, że przesłanka „rażącego wygórowania” implikuje istnienie znacznej dysproporcji między poniesioną szkodą a żadaną karą (vide: wyrok SN z dnia 21 listopada 2007 roku, I CSK 270/07, LEX nr 530614).

Powód w toku niniejszego postępowania podniósł, że poniósł szkodę przynajmniej w zakresie, w jakim zmuszony był ogłosić nowy przetarg i zawrzeć kolejną umowę, której przedmiotem było wykonanie zadania pn. „Usunięcie wad w dokumentacji projektowej na zbiorniki retencyjne L.” o wartości 51.400,00 zł brutto. Zauważyć jednak należy, że nawet gdyby rozważać powyższe w kategoriach szkody, to należałoby uznać, iż mogłaby ona stanowić konsekwencję ewentualnych wadliwości dzieła pozwanej, za którą zostało jej obniżone pierwotnie określone umową wynagrodzenie (o kwotę 27.520,00 zł brutto), natomiast szkoda ta prima facie nie pozostaje w ścisłym związku przyczynowym z nienależytym wykonaniem zobowiązania wykonawcy polegającym na przekroczeniu terminu wykonania umowy, wokół którego zasadniczo koncentrował się spór w niniejszej sprawie, mając dodatkowo na uwadze, iż przeważająca większość powstałego okresu opóźnienia jest opóźnieniem niezawinionym przez pozwaną.

Z tych względów Sąd oddalił powództwo uznając żądanie pozwu za nieuzasadnione, a zarzut miarkowania kary umownej – jako trafny.

O kosztach postępowania Sąd orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu przyjętą w art. 98 k.p.c., zasądzając od powoda na rzecz pozwanej z ww. tytułu kwotę 5.117,00 zł, na którą złożyły się: zaliczka na opinię biegłego w kwocie 1.500,00 zł, wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 3.600,00 zł, ustalone na podstawie § 6 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2013.490 j.t.) oraz opłata od pełnomocnictwa w kwocie 17,00 zł.

Z/ odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi powoda.