

Sygn. akt XXV C 1405/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 lutego 2017 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSR (del.) Paweł Duda

Protokolant: sekretarz sądowy Aleksandra Mamrot

po rozpoznaniu w dniu 7 lutego 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G.**

przeciwko **Skarbowi Państwa – Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad**

o zapłatę

I. zasądza od Skarbu Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. kwotę 300.078,02 zł (trzysta tysięcy siedemdziesiąt osiem złotych dwa grosze) wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1 czerwca 2013 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;

II. oddala powództwo w pozostałej części;

III. zasądza od Skarbu Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 8.960,83 zł (osiem tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt złotych osiemdziesiąt trzy grosze) tytułem zwrotu kosztów postępowania;

IV. zasądza od Skarbu Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad na rzecz Biura (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. kwotę 8.960,83 zł (osiem tysięcy dziewięćset sześćdziesiąt złotych osiemdziesiąt trzy grosze) tytułem zwrotu kosztów postępowania;

V. nakazuje pobrać od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w W. kwotę 42,30 zł (czterdzieści dwa złote trzydzieści groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych;

VI. nakazuje pobrać od Biura (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 42,30 zł (czterdzieści dwa złote trzydzieści groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych;

VII. nakazuje pobrać od Skarbu Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 198,24 zł (sto dziewięćdziesiąt osiem złotych dwadzieścia cztery grosze) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 21 lutego 2017 r.

Pozwem z dnia 6 maja 2015 r. powodowie (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w G. wnieśli o zasądzenie od Skarbu Państwa – Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad kwoty 428.152,90 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1 czerwca 2013 r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu powodowie wskazali, że związani byli ze Skarbem Państwa – Generalnym Dyrektorem Dróg Krajowych i Autostrad umową z dnia 12 stycznia 2004 r.,

na podstawie której wykonywali na rzecz pozwanego prace projektowe związane

z opracowaniem kompleksowej dokumentacji technicznej w stadium projektu budowlanego, projektu wykonawczego, dokumentacji przetargowej oraz studium wykonalności na budowę drogi ekspresowej (...) na odcinku od G. do węzła M. Północ wraz z obwodnicą S.. Na podstawie aneksów do umowy strony wydłużyły terminy wykonania poszczególnych prac projektowych – ostatecznie do 30 czerwca 2008 r., a także zwiększono wynagrodzenie powodów za prace projektowe. Większość prac projektowych została wykonana do 2007 r. W zakresie dokumentacji projektu wykonawczego ostateczna jej wersja została przedstawiona pozwanemu – po żądaniu uzupełnienia przez pozwanego, przy piśmie powodów z dnia 6 czerwca 2010 r. Końcowa wersja dokumentacji przetargowej została przedstawiona przy piśmie powodów z dnia 21 sierpnia 2010 r. Natomiast wersje numeryczne dokumentacji przetargowej oraz projektów budowlanych i wykonawczych zostały – po uwagach pozwanego – przekazane odpowiednio 8 lipca 2010 r. i 21 sierpnia 2010 r. W dniu 19 grudnia 2012 r. strony podpisały końcowy protokół zdawczo-odbiorczy, zgodnie z którym do zapłaty na rzecz powodki za wykonane prace projektowe pozostała kwota 898.766,29 zł. Pozwany nałożył na powodów kary umowne z tytułu wykonania poszczególnych prac projektowych oraz zwłoki w usunięciu usterek projektu, tj.: a) karę umowną w kwocie 62.610,40 zł z tytułu zwłoki w uzupełnieniu projektu wykonawczego we wszystkich branżach – za 1 dzień, b) karę umowną w kwocie 331.725,32 zł z tytułu zwłoki

w przedstawieniu dokumentacji przetargowej – za 257 dni, c) karę umowną w kwocie 27.604,94 zł z tytułu zwłoki w usunięciu usterek wersji numerycznej projektów budowlanych

i wykonawczych – za 62 dni, d) karę umowną w kwocie 6.121,24 zł z tytułu opóźnienia

w usunięciu usterek wersji numerycznej dokumentacji przetargowej – za 17 dni. Jednocześnie 13 maja 2013 r. pozwany złożył powodowi oświadczenie o potrąceniu wierzytelności z tytułu naliczonych kar umownych z wierzytelnościami powodów z tytułu wynagrodzenia za prace projektowe w kwocie 428.152,90 zł. Powodowie podważyli zasadność naliczenia kar umownych i skuteczność złożonego przez pozwanego oświadczenia o potrąceniu. W trakcie wykonywania zamówienia wystąpiło szereg okoliczności faktycznych niezależnych od powodów, mających wpływ na termin ukończenia i przekazania opracowywanej dokumentacji, tj. zmiany w przepisach prawnych, wytycznych oraz założeniach do dokumentacji. Powodowie nie ponoszą zatem odpowiedzialności za opóźnienie w wykonaniu prac projektowych bądź uzupełnieniu przedstawionej pozwanemu dokumentacji. Kary umowne nie powinny być należne również z tego względu, że pozwany nie poniósł szkody

z tytułu opóźnienia. Dodatkowo data rozpoczęcia naliczania kar umownych od 9 grudnia 2009 r., tj. od dnia odebrania drugiego raportu oddziaływania na środowisko, była przedwczesna. Dopiero po odebraniu tego raportu można było ostatecznie przygotować dokumentację techniczną. W przypadku kary umownej za opóźnienie w dostarczeniu dokumentacji przetargowej o 257 dni – od 9 grudnia 2009 r. do 23 sierpnia 2010 r. – nie jest zasadne jej naliczenie za tak długi okres, bowiem już pismem z 2 kwietnia 2010 r. powodowie dostarczyli pozwanemu wersje elektroniczne materiałów przetargowych. Z tego względu bezzasadne stało się naliczanie kary umownej w okresie od 6 kwietnia 2010 r. do 23 sierpnia 2010 r. Z drugiej strony w kwietniu i czerwcu 2010 r. pozwany zgłosił żądanie uzupełnienia wersji numerycznej dokumentacji przetargowej, a powodowie nanieśli zmiany na tych wersjach. Tym samym bezzasadne stało się naliczanie kar umownych za opóźnienie

w dostarczeniu dokumentacji przetargowej co najmniej od dnia pierwszego pisma pozwanego w sprawie uzupełnienia wersji numerycznej tej dokumentacji, tj. pisma z dnia 23 kwietnia 2010 r. Z ostrożności procesowej powodowie

wskazali, że kary umowne powinny podlegać miarkowaniu, gdyż są rażąco wygórowane, a umowa została w znacznej części (w ponad 90% wartości umowy) wykonana przed momentem nałożenia tych kar.

Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości.

W uzasadnieniu pozwany wskazał, że niezależnie od przedmiotowej umowy projektowej z dnia 12 stycznia 2004 r., strony zawarły umowę dotyczącą opracowania przez (...) Sp. z o.o. raportu o oddziaływaniu na środowisko dla powtórnej oceny środowiskowej (zwanego dalej również (...)), którego treść miała decydujące znaczenie dla końcowego zakresu wykonania umowy projektowej. Raport został ostatecznie zrealizowany przez wykonawcę w dniu 9 grudnia 2009 r., a następnie zaakceptowany przez zamawiającego. Data 9 grudnia 2009 r. wyznaczała odtąd termin końcowy realizacji opracowania przewidzianego umową projektową. Dokumentacja projektowa nie mogła być sprzeczna z treścią (...), zaś elementy ochrony środowiska uwzględnione w (...) musiały zostać również ujęte w dokumentacji projektowej. Wszelkie zmiany dokonywane przez (...) Sp. z o.o. w (...) powinny być na bieżąco wprowadzane do opracowań, przez co termin przekazania dokumentacji projektowej zamawiającemu został wyznaczony dniem wykonania (...). Projekt wykonawczy został przekazany zamawiającemu w dniu

25 września 2009 r., a więc przed datą wykonania (...). Pismem z dnia 31 maja 2011 r. zamawiający wezwał projektanta do uzupełnienia braków projektu wykonawczego w terminie do 6 czerwca 2011 r. Uzupełniony projekt wykonawczy (...) otrzymała 7 czerwca

2011 r., jeden dzień po terminie. Dokumentację przetargową przekazano zamawiającemu

23 sierpnia 2010 r., zatem zwłoka wykonawcy wyniosła 257 dni (od 9 grudnia 2009 r. do

23 sierpnia 2010 r.). Wersję numeryczną projektów budowlanych i wykonawczych zamawiający otrzymał 6 kwietnia 2010 r., zatem zwłoka w przekazaniu tej części dokumentacji przetargowej wyniosła 118 dni (od 9 grudnia 2009 r. do 6 kwietnia

2010 r.). Następnie projektant został wezwany przez zamawiającego do usunięcia usterek tej części opracowania w terminie do 22 czerwca 2010 r. Uzupełnioną część opracowania przekazano zamawiającemu 23 sierpnia 2010 r., 62 dni po wyznaczonym terminie. Wersja numeryczna dokumentacji przetargowej została przekazana zamawiającemu 6 kwietnia

2010 r., zatem zwłoka wykonawcy wyniosła 118 dni (od 9 grudnia 2009 r. do 2 czerwca

2010 r.). Następnie zamawiający wezwał projektanta do usunięcia usterek przekazanej części dokumentacji w terminie do 22 czerwca 2010 r. Uzupełnioną dokumentację (...) otrzymała w dniu 9 lipca 2010 r., tj. z 17-dniową zwłoką. W tych okolicznościach zamawiający był uprawniony do naliczenia wykonawcy kar umownych za wykonanie poszczególnych części dokumentacji projektowej wymienionych w załączniku nr 1 do aneksu nr (...) do umowy projektowej, w oparciu o postanowienia § 9 pkt 1 lit. a i lit. b umowy projektowej. To z kolei umożliwiło potrącenie należności zamawiającego z tytułu kar umownych z wierzytelnością projektanta z tytułu wynagrodzenia za wykonanie umowy projektowej. Zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty nawet w razie wykonania, że wierzyciel nie poniósł szkody.

W piśmie procesowym z dnia 20 października 2015 r. (k. 142-143) powodowie podnieśli dodatkowo, że siedmiodniowy termin na usunięcie braków projektu wykonawczego był terminem zbyt krótkim, a jego wyznaczenie przez pozwanego nie miało oparcia

w umowie stron. Pozwany zwrócił się do powodów o uzupełnienie braków tej dokumentacji prawie dwa lata po jej otrzymaniu, a znaczny upływ czasu pomiędzy przekazaniem dokumentacji a wezwaniem sprawił, że uzupełnienie tej dokumentacji w określonym terminie nie było możliwe. Powodowie przekazali tę dokumentację bez zbędnej zwłoki. Powodowie sprecyzowali również wniosek o miarkowanie kar umownych wskazując, że każda z kar winna zostać zmiarkowana do kwoty 1.000 zł.

Pozwany w piśmie procesowym z dnia 16 listopada 2015 r. (k. 165-166) podtrzymał dotychczasowe stanowisko procesowe w sprawie.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 7 sierpnia 2003 r. (...) Sp. z o.o. i Biuro (...) S.A. zawarli umowę konsorcjalną, na podstawie której postanowili współdziałać dla realizacji celu, jakim jest złożenie wspólnego wniosku o wstępną kwalifikację poprzedzającą postępowanie przetargowe ogłoszone przez Generalną Dyрекcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Z. na wybór wykonawców dokumentacji projektowej dla budowy drogi ekspresowej (...) na odcinku od G. do (...), a następnie przygotowanie wspólnej oferty i zrealizowanie tego przedmiotu zamówienia. Strony ustaliły, że członkowie konsorcjum działają w następującym zakresie: (...) Sp. z o.o. – lider konsorcjum – projekty branży drogowej, energetycznej, sanitarnej, telekomunikacyjnej, ochrony środowiska, prowadzenie uzgodnień w imieniu zamawiającego, inne niezbędne dla prawidłowego i terminowego wykonania przedmiotu zamówienia, Biuro (...) S.A. – projekty branży mostowej, działania wspierające. W umowie ustalono, że konsorcjum jest reprezentowane wobec zamawiającego i w stosunkach zewnętrznych przez (...) (...)

Sp. z o. o., a pełnomocnictwo to obejmuje czynności prawne i faktyczne. (umowa konsorcjalna z 07.08.2003 r. – k. 33).

W dniu 12 stycznia 2004 r. Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad, jako Zamawiający, i konsorcjum firm (...) Sp. z o.o. i Biuro (...) S.A., jako Projektant, zawarli w trybie zamówienia publicznego umowę, na podstawie której Projektant zobowiązał się do wykonania projektu technicznego w zakresie „Opracowania dokumentacji projektowej dla budowy drogi ekspresowej (...) na odcinku od G. do Węzła M.(...)(zwaną dalej również (...) lub „Umową projektową”) za wynagrodzeniem w wysokości 14.441.628 zł. Projektant zobowiązał się wykonać i dostarczyć projekt techniczny stanowiący przedmiot umowy w następujących terminach: materiały do decyzji o ustaleniu lokalizacji drogi – 28 luty 2004 r., projekt architektoniczno-budowlany – 31 grudzień 2004 r., projekt wykonawczy i materiały przetargowe – 28 luty 2005 r., uzyskanie PnB – w ciągu dwóch miesięcy od daty otrzymania dokumentów od Zamawiającego potwierdzających prawo do dysponowania nieruchomościami na cele budowlane (§ 4). Integralną część umowy stanowiła Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia. W § 7 Umowy postanowiono, że zapłata wynagrodzenia za wykonanie projektu technicznego nastąpi po jego wykonaniu w częściach wymienionych w § 4 i po odbiorze przez Zamawiającego, zgodnie z § 6 Istotnych Postanowień Umowy (ust. 1). Odbiór dokumentacji nastąpi na podstawie protokołu zdawczo-odbiorczego po stwierdzeniu przez Zamawiającego kompletności wykonanego opracowania (ust. 2). Doręczenie faktury nastąpi po podpisaniu przez Zamawiającego protokołu zdawczo-odbiorczego (ust. 3). Zamawiający zobowiązuje się uregulować fakturę Projektanta w terminie 21 dni od daty jej doręczenia (ust. 4). W § 9 ust. 1 lit. a i b Umowy zastrzeżono kary umowne, które Projektant zobowiązany jest zapłacić Zamawiającemu:

- a) za zwłokę w wykonaniu projektu lub jego części, dla której ustalono odrębny termin odbioru w wysokości 0,5% wynagrodzenia umownego za ten projekt lub jego część za każdy dzień zwłoki, licząc od umownego terminu jej dostarczenia,
- b) za zwłokę w usunięciu wad projektu w wysokości 1% wynagrodzenia za projekt dziennie, za każdy dzień zwłoki, licząc od ustalonego przez strony terminu usunięcia wad.

(Umowa nr (...) z 12.01.2004 r. – k. 29-32).

W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w § 6 Rozdziału IV (...) zapisano, że rozliczenie za wykonanie przedmiotu umowy nastąpi jednorazowo na podstawie faktury VAT wystawionej przez Wykonawcę, w oparciu o wystawioną przez Zamawiającego klauzulę „Zatwierdzone do realizacji” (ust. 1). Zamawiający zobowiązuje się do zapłaty faktury w terminie 21 dni licząc od daty jej doręczenia do siedziby Zamawiającego (ust. 2). (Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia, Rozdział IV „Istotne Postanowienia Umowy – k. 436-438v.).

W toku realizacji Umowy strony zawarły trzy aneksy do Umowy. Aneks nr (...) określono zmienione terminy wykonania i dostarczenia projektu technicznego stanowiącego przedmiot Umowy w następujący sposób: materiały do decyzji o ustaleniu lokalizacji drogi – 28 luty 2004 r., projekt architektoniczno-budowlany – 31 grudzień 2004 r., projekt wykonawczy i materiały przetargowe – 31 styczeń 2006 r. Przyczyną zawarcia tego aneksu były wystąpienie następujących okoliczności, których nie można było przewidzieć

w momencie podpisywania Umowy, tj.: zwiększenie zakresu przedmiotu umowy polegające na wydłużeniu projektowanej trasy z 36,2 km w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia do 41,3 km (dodatkowe połączenie z drogą krajową nr (...)), konieczność przygotowania materiałów i przeprowadzenia konsultacji społecznych jako niezbędnego elementu procesu inwestycyjnego (wymóg po wejściu naszego kraju do Unii Europejskiej), opieszałość (...) w wydawaniu decyzji mających wpływ na przedmiot umowy, niespotykane w dotychczasowej praktyce projektowej warunki techniczne zasilania M.-ów w media (kilkukilometrowe odcinki doprowadzenia energii i połączeń telefonicznych – dodatkowe mapy do celów projektowych), wprowadzenie nowych rozwiązań projektowych wynikających z opóźnionego protokołu KOPI (odejście od przyjętego sposobu kształtowania robót ziemnych w stosunku do protokołu (...), zaprojektowanie dodatkowych wewnętrznych linii rozgraniczających do wszystkich kategorii dróg pod przyszłe planowane przekazanie ich nowym użytkownikom, itp.), które warunkowały przygotowanie ostatecznych materiałów do wniosku o ustalenie lokalizacji drogi. (Aneks nr (...) do Umowy – k. 34-35).

Aneks nr (...) strony zmieniły termin wykonania i przekazania projektu wykonawczego i materiałów przetargowych na 30 czerwca 2008 r. Zmiana ta spowodowana była okolicznościami wynikającymi ze zmiany przepisów prawnych, a w szczególności konieczności uzyskania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia. (Aneks nr (...) do Umowy – k. 36).

W aneksie nr (...) strony podwyższyły łączną sumę wynagrodzenia za projekt techniczny do kwoty 17.312.228 zł wraz z podatkiem VAT, zmieniając w związku z tym również ceny jednostkowe poszczególnych opracowań projektowych w następujący sposób:

1. Projekt budowlany – 7.686.000 zł brutto.
2. Projekt wykonawczy – 6.261.040 zł brutto.
3. Całość w wersji numerycznej (na płycie (...)) – 22.814 zł.
4. Dokumentacja przetargowa – 258.152 zł.
5. Całość w wersji numerycznej (na płycie (...)) – 8.174 zł.
6. Opracowanie kosztorysu inwestorskiego – 179.828 zł.
7. (...) do decyzji środowiskowej i opracowania wynikające z decyzji środowiskowej – 617.027,20 zł.
8. Korekta projektu wykonawczego – budowa jednoetapowa dwóch jezdni – 2.279.192,80 zł.

(Aneks nr (...) do Umowy wraz z załącznikiem nr 1 do Aneksu nr (...) – k. 119-120).

W trakcie realizacji Umowy (w dniu 10 września 2008 r.) weszła w życie ustawa z dnia 25 lipca 2008 r. o zmianie ustawy o szczególnych zasadach przygotowania i realizacji inwestycji w zakresie dróg publicznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U.

z 2008 r., nr 154, poz. 958), która wprowadziła wymóg uzyskania przez inwestora

w postępowaniu poprzedzającym rozpoczęcie robót budowlanych decyzji o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej wydawanej przez wojewodę, zamiast wymaganych

w poprzednim stanie prawnym decyzji o ustaleniu lokalizacji drogi i decyzji o pozwoleniu na budowę drogi. W celu uzyskania decyzji (...) konieczne było dokonanie powtórnej oceny oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko. W związku z tym Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad ogłosiła przetarg nieograniczony na Opracowanie raportu

o oddziaływaniu na środowisko dla drogi ekspresowej nr (...) Ś. – L.-G. Państwa, na odcinku G. – węzeł (...) od km 0+(-) 500 do km 37+146. W wyniku rozstrzygnięcia przetargu wybrana została oferta złożona przez (...) Sp. z o.o., z którym w dniu 9 marca 2009 r. została zawarta umowa na wykonanie wymienionego wyżej Opracowania, w terminie jednego miesiąca od podpisania umowy. (...) Sp. z o.o. przekazała Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad

skorogowywany(...) (z wprowadzonymi uwagami Departamentu (...)) wraz z wnioskiem o jego uzgodnienie przy piśmie z dnia 9 grudnia 2009 r., które wpłynęło do (...) 14 grudnia 2009 r. Raport ten został uzgodniony przez (...) w grudniu 2009 r. (...) naliczyła (...) Sp. z o.o. kary umowne z tytułu zwłoki w usunięciu wad (...)(zeznania świadków: A. S. – k. 256-258, B. M. – k. 258-260, K. S. – k. 260-261, D. R. – k. 261-262, M. J. – k. 262-264, przesłuchanie przedstawiciela pozwanego P. H. – k. 360-362, umowa nr (...) z 09.03.2009 r. – k. 104-107, pismo (...) Sp. z o.o. z 09.12.2009 r. – k. 108, pismo (...) z 21.12.2009 r. – k. 188-190).

W związku z powyższymi zmianami prawnymi Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad przesłała (...) Sp. z o.o. projekt aneksu nr (...) z dnia 9 lipca 2009 r. do Umowy, podpisany jednostronnie przez przedstawicieli (...), w którym zaproponowano zmianę brzmienia § 4 pkt. 1 tiret 4 umowy w ten sposób, że ustalono termin uzyskania przez Projektanta zezwolenia na realizację inwestycji drogowej (w miejsce pozwolenia na budowę) po skompletowaniu przez Zamawiającego wszystkich niezbędnych załączników do wniosku o w/w zezwolenie – w ustawowym terminie. Aneks ten nie został podpisany przez przedstawicieli Projektanta i został zwrócony do (...) z tej przyczyny, że nie zawierał zmiany terminów przekazania opracowań projektowych i dodatkowego wynagrodzenia za przygotowanie zmienionej dokumentacji. Decyzja (...) dla przedmiotowej inwestycji została uzyskana przez Projektanta pomimo braku podpisania aneksu do Umowy. (projekt aneksu nr (...) z dnia 09.07.2009 r. do Umowy – k. 38, zeznania świadków: A. S. – k. 256-258, B. M. – k. 258-260, K. S. – k. 260-261, D. R. – k. 261-262, M. J. – k. 262-264, przesłuchanie przedstawiciela pozwanego P. H. – k. 360-362).

Do czasu w/w zmiany przepisów prawa z 2008 r. Projektant przekazał Zamawiającemu znaczną część dokumentacji objętej Umową – projekt koncepcyjny, wniosek o wydanie decyzji o ustalenie lokalizacji drogi wraz z dokumentacją formalno-prawną do wykupu nieruchomości, większą część projektu budowlanego (95%) i projektu wykonawczego (około 75%). (protokół zdawczo-odbiorczy wykonania części przedmiotu Umowy spisany dnia 25.05.2005 r. – k. 43-44, protokół zdawczo-odbiorczy wykonania części przedmiotu Umowy spisany dnia 27.09.2005 r. – k. 39-40, protokół zdawczo-odbiorczy wykonania części przedmiotu Umowy spisany dnia 25.10.2005 r. – k. 41-42).

Po wskazanej wyżej zmianie przepisów Projektant musiał wprowadzić zmiany w dokumentacji projektowej, ponieważ dokumentacja ta nie mogła być sprzeczna z (...) a elementy ochrony środowiska wynikające z (...) musiały być ujęte w dokumentacji projektowej. W związku z (...) do projektu wykonawczego i materiałów przetargowych należało wprowadzić zmiany w zakresie ekranów akustycznych, przejść dla zwierząt, odwodnienia i zbiorników retencyjnych, siatek ochronnych dla nietoperzy, lokalizacji oznakowania. (zeznania świadków: A. S. – k. 256-258, B. M. – k. 258-260, K. S. – k. 260-261, D. R. – k. 261-262, M. J. – k. 262-264, R. U. – k. 390-393, K. Z. – k. 454-455, przesłuchanie przedstawiciela pozwanego P. H. – k. 360-362).

Pełny projekt budowlany i projekt wykonawczy w wersji papierowej został przekazany Zamawiającemu przez Projektanta przy piśmie z dnia 24 września 2009 r. (pismo (...) Sp. z o.o. z 24.09.2009 r. – k. 111-112).

W dniu 6 kwietnia 2010 r. (data wpływu do (...)) Projektant przekazał Zamawiającemu wersje numeryczne projektu budowlanego, projektu wykonawczego i materiałów przetargowych. (pismo (...) Sp. z o.o. z 02.04.2010 r. z prezentatą (...) k. 62).

W piśmie z dnia 23 kwietnia 2010 r. (...) przesłała spółce (...) uwagi do wersji elektronicznych projektu wykonawczego i projektu budowlanego. (pismo (...) z 23.04.2010 r. – k. 63-73).

Przy piśmie z dnia 26 kwietnia 2010 r., które wpłynęło do (...) 27 kwietnia 2010 r., Projektant przesłał Zamawiającemu w wersji elektronicznej uzupełniony projekt budowlany, odpowiedzi na pytania do materiałów przetargowych wraz z załącznikami stanowiącymi uzupełnienie do projektu wykonawczego, z

wyłączeniem 21 obiektów mostowych, które – zgodnie z treścią pisma – miały być przedmiotem odrębnej przesyłki. (pismo (...) Sp. z o.o. 26.04.2010 r. – k. 199).

Kolejnym pismem z dnia 2 czerwca 2010 r. (...) wezwała (...) Sp. z o.o. do przekazania kompletnej dokumentacji projektowej, która umożliwiłaby zakończenie trwającej procedury przetargowej na roboty budowlane – w terminie do 22 czerwca 2010 r.

W piśmie tym wskazano na występujące nadal braki i wady w Szczegółowych Specyfikacjach (...), przedmiarach robót i w projekcie wykonawczym. (pismo (...) z 02.06.2010 r. – k. 115-115v.).

W dniu 9 lipca 2010 r. i ostatecznie w dniu 23 sierpnia 2010 r. (data wpływu do (...)) Projektant przekazał Zamawiającemu uzupełnione wersje elektroniczne materiałów przetargowych oraz projektu budowlanego. (pisma (...) Sp. z o.o.

z 08.07.2010 r. i z 21.08.2010 r. z prezentatami (...) k. 201 i 202).

W dniach 15 lutego 2011 r. i 23 lutego 2011 r. (daty wpływu do (...)) Projektant przekazał Zamawiającemu ostateczne wersje papierowe dokumentacji projektu budowlanego i projektu wykonawczego. (pisma (...) Sp. z o.o. z 14.02.2011 r. i z 23.02.2011 r.

z prezentatami (...) k. 203 i 204).

Pismem z dnia 31 maja 2011 r. (...) poinformowała (...) Sp. z o.o.

o stwierdzeniu, po zweryfikowaniu zawartości przekazanych materiałów, braków

w opracowaniach projektu wykonawczego i Szczegółowych Specyfikacjach (...) oraz wezwała Projektanta do uzupełnienia brakującej dokumentacji do 6 czerwca 2011 r. (...) Sp. z o.o. przekazała uzupełnioną dokumentację w dniu 7 czerwca 2011 r. (data wpływu do (...)). (pismo (...) z 31.05.2011 r. – k. 74, pismo (...) Sp. z o.o. z 06.06.2011 r. – k. 205-206).

W dniach 29 października 2012 r. i 10 grudnia 2012 r. (data wpływu do (...)) (...) Sp. z o.o. przekazała Zamawiającemu Projekt Stałej Organizacji (...) zaktualizowany w oparciu o wymagania (...). (pisma (...) Sp. z o.o.

z 26.10.2012 r. i z 07.12.2012 r. z prezentatami (...) k. 207 i 208).

Przy piśmie z dnia 19 grudnia 2012 r. (...) przesłała (...) Sp. z o.o. końcowy protokół zdawczo-odbiorczy w celu wystawienia faktury. W treści protokołu zamieszczono informację, że zgodnie z § 9 Umowy Projektant zobowiązany jest do zapłaty Zamawiającemu kar umownych za zwłokę w wykonaniu projektu oraz zwłokę w usuwaniu wad projektu. W protokole tym wykazano do zapłaty na rzecz Projektanta z tytułu realizacji Umowy kwotę 898.766,29 zł. (pismo (...) z 19.12.2012 r. wraz z dołączonym projektem protokołu zdawczo-odbiorczego końcowego- k. 49-51).

W dniu 29 stycznia 2013 r. w siedzibie (...) Oddział w Z. odbyło się spotkanie przedstawicieli Zamawiającego i Projektanta celem omówienia zasad końcowego rozliczenia Umowy. Projektant oczekiwał przedstawienia uzasadnienia w zakresie naliczenia kar umownych, ale żadnych szczegółowych informacji w tym zakresie na spotkaniu nie otrzymał. (zeznania świadków: A. S. – k. 256-258, B. M. –

k. 258-260, R. U. – k. 390-393, pismo (...) Sp. z o.o. z 20.03.2013 r. wraz z notatką służbową ze spotkania – k. 52-53).

Przy piśmie z dnia 16 kwietnia 2013 r., (...) Sp. z o.o. przesłała (...) fakturę VAT nr (...) wystawioną dnia 17 kwietnia 2013 r. na kwotę 898.766,29 zł z tytułu wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu Umowy. Pismo to wraz z fakturą wpłynęło do (...) 26 kwietnia 2013 r. (pismo (...) Sp. z o.o. z 16.04.2013 r. – k. 213-214, faktura VAT nr (...) z 17.04.2013 r. – k. 215).

Zamawiający naliczyły Projektantowi kary umowne za zwłokę w wykonaniu projektu i za zwłokę w usuwaniu wad projektu na podstawie § 9 pkt. 1 lit. a) i b) Umowy w kwocie łącznej 428.152,90 zł. Przy naliczaniu kar umownych Zamawiający przyjął założenie, że datą, od której powinny zostać naliczone kary umowne za nieterminowe przekazanie

dokumentacji jest 9 grudnia 2009 r., tj. jest data przekazania (...), do którego Zamawiający nie miał zastrzeżeń. Przyjęto przy tym, że wszelkie zmiany dokonywane przez spółkę (...)

w (...) mogły być na bieżąco wprowadzane przez biuro do projektów. Kary dotyczące poszczególnych opracowań wymienionych załączniku nr 1 do aneksu nr (...) do Umowy Zamawiający liczył od wysokości wynagrodzenia umownego za poszczególne opracowania projektowe. Na sumę 428.152,90 zł składały się następujące kwoty:

1) 62.610,40 zł – kara umowna z tytułu opóźnienia za 1 dzień zwłoki w usunięciu wad projektu wykonawczego w wysokości 1% od kwoty 6.261,040 zł (termin do uzupełnienia braków wyznaczono na dzień 6 czerwca 2011 r., a poprawiony projekt wykonawczy przekazano 7 czerwca 2011 r.),

2) 331.725,32 zł – kara umowna z tytułu zwłoki w przedstawieniu dokumentacji przetargowej za 257 dni (od 9 grudnia 2009 r. do 23 sierpnia 2010 r.) w wysokości 0,5% za każdy dzień od kwoty 258.152 zł,

3) 27.604,94 zł – kara umowna z tytułu zwłoki w przekazaniu wersji numerycznej projektów budowlanych i wykonawczych za 118 dni (od 9 grudnia 2009 r. do 6 kwietnia 2010 r.) w wysokości 0,5% za każdy dzień zwłoki od kwoty 22.814 zł + kara umowna z tytułu zwłoki w usunięciu wad wersji numerycznej projektów budowlanych i wykonawczych za 62 dni (od 22 czerwca 2010 r. do 23 sierpnia 2010 r.) w wysokości 1% za każdy dzień zwłoki od kwoty 22.814 zł,

4) 6.212,24 zł – kara umowna z tytułu zwłoki w przekazaniu wersji numerycznej dokumentacji przetargowej za 118 dni (od 9 grudnia 2009 r. do 6 kwietnia 2010 r.) w wysokości 0,5% za każdy dzień zwłoki od kwoty 8.174 zł + kara umowna z tytułu zwłoki w usunięciu wad wersji numerycznej dokumentacji przetargowej za 17 dni (od 22 czerwca 2010 r. do 9 lipca 2010 r.) w wysokości 1% za każdy dzień zwłoki od kwoty 8.174 zł.

O wysokości naliczonych w/w kar umownych i sposobie ich wyliczenia Zamawiający poinformował Projektanta pismem z dnia 13 maja 2013 r. W dniu 14 maja 2013 r. (...) wystawiła spółce (...) notę księgową na kwotę 428.152,90 zł z tytułu naliczonych kar umownych. W kolejnym piśmie z dnia 13 maja 2013 r. (...) oświadczyła (...) Sp. z o.o., że dokonuje potrącenia przysługującej (...) wierzytelności w kwocie 428.152,90 zł w związku z naliczeniem kar za zwłokę w przekazaniu dokumentacji dla przedmiotowego zadania z przysługującą (...) Sp. z o.o. wobec Zamawiającego wierzytelnością należną na podstawie faktury VAT nr (...) z dnia 17 kwietnia 2013 r. na kwotę 898.766,29 zł, w związku z czym do zapłaty na rzecz (...) Sp. z o.o. pozostaje 470.613,39 zł. (pismo (...) z 13.05.2013 r. – k. 218-220, nota księgową nr (...) z dnia 14.05.2013 r. – k. 217, oświadczenie o potrąceniu z dnia 13.05.2013 r. – k. 221, zeznania świadków: K. S. – k. 260-261, D. R. – k. 261-262, M. J. – k. 262-264, przesłuchanie przedstawiciela pozwanego P. H. – k. 360-362).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

Sąd uznał za wiarygodne obiektywne dowody z wymienionych dokumentów, jako że nie budziły one wątpliwości co do ich autentyczności i nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadków A. S., B. M., K. S., D. R., M. J., R. U., K. Z., a także zeznaniom przedstawiciela pozwanego P. H.,

w których osoby te przekazały informacje co do przebiegu realizacji Umowy, w szczególności zmian przepisów prawnych w okresie realizacji Umowy i ich wpływu na wykonywanie opracowań projektowych przez powodów, terminów, w jakich opracowania projektowe były przekazywane pozwanemu przez powodów, zastrzeżeń do dokumentacji zgłaszanych przez pozwanego oraz naliczenia powodom przez pozwanego kar umownych. Zeznania tych osób we wskazanym zakresie korespondowały z dowodami z dokumentów, składając się wraz z nimi na spójną i logiczną całość, obrazującą opisany wyżej stan faktyczny sprawy.

Sąd nie dokonał ustaleń faktycznych na podstawie zeznań świadków K. M. i B. S., bowiem osoby te nie przekazały informacji istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, a ich zeznania były bardzo ogólne, pozbawione szczegółów co do przebiegu realizacji Umowy.

Sąd zważył, co następuje:

Oceniając roszczenia powodów dochodzone w rozpatrywanej sprawie w pierwszym rzędzie wskazać trzeba, że przedmiotową Umowę z dnia 12 stycznia 2004 r. łączącą strony zakwalifikować należy jako umowę o dzieło w znaczeniu art. 627 k.c., ponieważ przedmiotem zobowiązania powodowych spółek (przyjmującego zamówienie) było osiągnięcie umówionego rezultatu (dzieła) w postaci wykonania określonych w umowie opracowań projektowych. Podstawowym obowiązkiem zamawiającego w umowie o dzieło jest natomiast – zgodnie

z przywołanym przepisem – zapłata umówionego wynagrodzenia. W przywoływanym już wyżej § 7 Umowy postanowiono, że zapłata wynagrodzenia za wykonanie projektu technicznego nastąpi po jego wykonaniu w częściach określonych w Umowie i po odbiorze przez Zamawiającego. Wyszczególnienie części opracowań projektowych i ich wartości (cen) nastąpiło natomiast ostatecznie w załączniku nr 1 do aneksu nr (...) do Umowy. Opracowania projektowe zostały finalnie odebrane końcowym protokołem zdawczo-odbiorczym z dnia

19 grudnia 2012 r. podpisanym przez Zamawiającego, w którym przewidziano do dopłaty na rzecz Projektanta kwotę 898.766,29 zł brutto za odebraną ostatecznie dokumentację projektową. Z wystawionej na tę kwotę w dniu 17 kwietnia 2013 r. przez (...) Polska

Sp. z o.o. (lidera konsorcjum) faktury, pozwany zapłacił jedynie część należności, składając co do niezapłaconej kwoty 428.152,90 zł oświadczenie o potrąceniu swego roszczenia

o zapłatę kar umownych naliczonych powodowym spółkom z tytułu zwłoki w przekazaniu lub usunięciu wad niektórych opracowań projektowych. Rozstrzygnięcie zasadności powództwa o zapłatę wymienionej wyżej sumy wymagało rozważenia, czy pozwanemu przysługiwało uprawnienie do naliczenia powodom kar umownych i czy mógł on dokonać potrącenia wierzytelności o zapłatę tych kar z wierzytelnością powodów o zapłatę wynagrodzenia.

Podstawę zastrzeżenia w umowie kary umownej stanowi art. 483 § 1 k.c. Zgodnie

z tym przepisem można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej

z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). W razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody (art. 484 § 1 zd. 1 k.c.). Jej skuteczne zastrzeżenie nie zwalnia dłużnika z obowiązku zapłaty nawet w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody (uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 06.11.2003 r. - zasada prawna - III CZP 61/03, OSNC 2004, nr 4, poz. 69). Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej określonej w art. 483 § 1 k.c. pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c. i nast.), co wynika z celu kary umownej – kara umowna stanowi bowiem surogat odszkodowania mającego kompensować negatywne dla wierzyciela konsekwencje wynikające z niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania – jak i z umiejscowienia przepisów o karze umownej w Kodeksie cywilnym wśród przepisów działu stanowiącego o skutkach niewykonania zobowiązania. Oznacza to, że kara umowna należy się wówczas, gdy spełnione zostały przesłanki odpowiedzialności *ex contractu*,

z wyłączeniem – jak wyżej wskazano – wykazywania szkody. Dłużnik może zatem uwolnić się od zapłaty kary umownej na ogólnych zasadach wykazując, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło z przyczyn od niego niezależnych, czyli że nie jest przez niego zawinione. (vide orz. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18.02.2009 r., VI ACa 1152/08, LEX nr 1344288; orz. Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 21.08.2013 r., I ACa 334/13, LEX nr 1366054).

Przypomnieć należy, że w § 9 ust. 1 Umowy, na podstawie którego pozwany naliczył powodom kary umowne, strony zastrzegły, że Projektant zobowiązany jest do zapłaty Zamawiającemu kar umownych: a) za zwłokę w wykonaniu projektu lub jego części, dla której ustalono odrębny termin odbioru w wysokości 0,5% wynagrodzenia umownego za ten projekt lub jego część za każdy dzień zwłoki, licząc od umownego terminu jej dostarczenia, b) za zwłokę w

usunięciu wad projektu w wysokości 1% wynagrodzenia za projekt dziennie, za każdy dzień zwłoki, licząc od ustalonego przez strony terminu usunięcia wad. Treść tych postanowień umownych wskazuje, że kary umowne zastrzeżone w nim powinny być liczone od wartości wynagrodzenia za poszczególne opracowania projektowe wymienione w załączniku nr 1 do aneksu nr (...) do Umowy, w razie uchybienia przez Projektanta terminom umownym ich wykonania lub ustalonym terminom usunięcia ich wad. W ocenie Sądu, przy ocenie kwestii terminowości wykonania przez Projektanta zobowiązań wynikających

z Umowy projektowej poczynić należało następujące założenia:

Po pierwsze, termin do wykonania i przekazania Zamawiającemu projektu wykonawczego i materiałów przetargowych ustalony został przez strony w aneksie nr (...) do Umowy na dzień 30 czerwca 2008 r. Wykonanie tego obowiązku w tym terminie nie było jednak możliwe ze względu na konieczność uwzględnienia w tej dokumentacji elementów (...), z którym dokumentacja projektowa nie mogła być sprzeczna. Z tej przyczyny sam Zamawiający jako termin wykonania powyższych opracowań projektowych, po upływie którego zaczął naliczać kary umowne za zwłokę, przyjął dzień 9 grudnia 2009 r., kiedy to (...) Sp. z o.o. przekazała (...) ostateczny (...), do którego Zamawiający nie miał zastrzeżeń. Sąd podziela zasadniczo stanowisko pozwanego, że powodowie powinni na bieżąco wprowadzać do opracowań projektowych objętych Umową projektową elementy wynikające z (...). Raport ten opracowywany był przez (...) Sp. z o.o. na podstawie odrębnej umowy zawartej ze Skarbem Państwa – Generalnym Dyrektorem Dróg Krajowych i Autostrad. Skoro spółka (...) była zarówno liderem konsorcjum realizującego Umowę projektową z dnia 12 stycznia 2004 r., jak i wykonawcą (...) na podstawie umowy z dnia 9 marca 2009 r., to przedstawiciele powodowych spółek mieli wiedzę o tym, jak powinny wyglądać rozwiązania projektowe ze względu na zalecenia wynikające z (...) i mogli je na bieżąco uwzględniać w dokumentacji projektowej, równoległe z pracą nad (...). Zachowanie takie byłoby zgodne z zasadami staranności przy wykonywaniu zobowiązania i lojalności kontraktowej. W opisanej sytuacji powodowie nie musieli oczekiwać na formalne dostarczenie im przez Zamawiającego (...), po to by wynikające z niego zalecenia w zakresie ochrony środowiska naturalnego uwzględnić

w dokumentacji projektowej, jak to miałyby miejsce w sytuacji, gdyby powtórny raport oddziaływania na środowisko wykonywał podmiot trzeci, niezwiązany w żaden sposób

z powodami. Sąd nieco odmiennie tylko niż pozwany ustalił termin, do którego powodowie powinni przekazać pozwanemu projekt wykonawczy i materiały przetargowe. Jak już wskazano, w dniu 9 grudnia 2009 r. (...) Sp. z o.o. przekazała (...) kompletny

(...) uwzględniający uwagi pozwanego wraz z wnioskiem o jego uzgodnienie, jednak

w tym dniu raport nie był jeszcze zatwierdzony. Przed uzgodnieniem (zatwierdzeniem) tego raportu przez (...) nie było celowe przekazywanie Zamawiającego dokumentacji projektowej, skoro nie było formalnej decyzji Zamawiającego o akceptacji (...). Z zeznań świadków przesłuchanych w niniejszej sprawie wynika, że (...) został uzgodniony przez pozwanego jeszcze w grudniu 2009 r. (lecz po 9 grudnia), przy czym świadkowie nie byli

w stanie podać dokładnej daty tego uzgodnienia. Na pewno jednak w ostatnim dniu grudnia

2009 r. (...) był już uzgodniony przez (...). Dzień 31 grudnia 2009 r. przypadał

w czwartek, a kolejne dni – 1, 2 i 3 stycznia 2010 r. stanowiły dni wolne od pracy (Nowy Rok, sobota i niedziela). W tej sytuacji przyjąć należało, że powodowie mogli i powinni przekazać pozwanemu ostatecznie opracowania – projekt wykonawczy i materiały przetargowe w dniu 4 stycznia 2010 r. (poniedziałek), wobec czego od dnia 5 stycznia 2010 r. pozostawali w zwłoce w wykonaniu tych zobowiązań.

Po drugie, usunięcie wad opracowań projektowych powinno następować – zgodnie

z zapisami umowy – „w terminie ustalonym przez strony” – co oznacza, że Zamawiający nie był uprawniony do jednostronnego, arbitralnego i dowolnego wyznaczania takich terminów.

Z materiału dowodowego sprawy nie wynikało, aby strony prowadziły jakieś uzgodnienia

w tej kwestii. Powodowie podnosili, że terminy wyznaczane przez Zamawiającego – zwłaszcza termin na usunięcie wad projektu wykonawczego i budowlanego – były zbyt krótkie. Wobec tego niezbędne było dokonanie oceny, czy terminy do usunięcia wad dokumentacji wyznaczane w wezwaniach pozwanego kierowanych do powodów były odpowiednie, tj. czy były realne do dotrzymania przez powodów w okolicznościach faktycznych sprawy. Stanowisko takie znajduje uzasadnienie w kontekście art. 491 k.c., który posługuje się pojęciem „odpowiedniego dodatkowego terminu” do

wykonania, jaki strona umowy wzajemnej może wyznaczyć drugiej stronie dopuszczającej się zwłoki w wykonaniu zobowiązania.

Odnosząc się na tym tle do poszczególnych kar umownych naliczonych powodom przez pozwanego wskazać należy, co następuje:

1. Kara umowna z tytułu zwłoki w uzupełnieniu projektu wykonawczego w wysokości 62.610,40 zł naliczona została w związku ze złożeniem przez powodów uzupełnionego projektu wykonawczego jeden dzień po terminie wyznaczonym przez pozwanego, tj. w dniu 7 czerwca 2011 r., zamiast w dniu 6 czerwca 2011 r. Wbrew twierdzeniom powodów, dzień 6 czerwca 2011 r. nie przypadał w niedzielę, lecz

w poniedziałek. Sąd podzielił jednak zarzut powodów, że wskazany wyżej termin, wyznaczony im przez pozwanego pismem z dnia 31 maja 2011 r. był terminem zbyt krótkim, a jego wyznaczenie w taki sposób nie miało oparcia w umowie stron. Termin zaledwie 6 dni na usunięcie braków dokumentacji opisanych w piśmie z dnia 31 maja 2011 r. sam w sobie był bardzo krótki. Jeśli weźmie się nadto pod uwagę, że wcześniej Zamawiający nie wniósł zastrzeżeń do ostatecznych wersji projektu budowlanego i wykonawczego (przekazanych w formie papierowej w lutym 2011 r.), wobec czego Projektant mógł sądzić, że projekty te zostały już definitywnie zaakceptowane, oraz konieczność dostarczenia uzupełnianej dokumentacji

z W. do Oddziału (...) w Z., to stwierdzić należało,

że wyznaczony termin był niezwykle trudny do dotrzymania przez Projektanta, a więc nieodpowiedni. Pozwany nie wykazał, by przy ustalaniu tego terminu przeprowadził konsultacje z powodami i by wziął pod uwagę ich stanowisko co do możliwości dostarczenia przez nich uzupełnionej dokumentacji w tak krótkim terminie. W tej sytuacji nie sposób było postawić powodom zarzutu nienależytego wykonania zobowiązania z tej przyczyny, że uzupełniona dokumentacja została złożona jeden dzień później, niż żądał pozwany, i przypisać im zwłoki w niedochowaniu tego terminu. W konsekwencji należało uznać, że pozwany nie był w ogóle uprawniony do naliczenia powodom kary umownej w kwocie 62.610,40 zł na podstawie § 9 ust. 1 lit. b) Umowy.

2. Z materiału dowodowego sprawy wynika, że wersja papierowa materiałów przetargowych została przekazana Zamawiającemu przez Projektanta z opóźnieniem,

w dniu 23 sierpnia 2010 r. Dla oceny kwestii opóźnienia w wykonaniu tego zobowiązania nie ma znaczenia fakt, że powodowie przekazali wcześniej pozwanemu wersję numeryczną materiałów przetargowych. Były to bowiem różne zobowiązania, które zostały odrębnie wyszczególnione w załączniku nr 1 do aneksu nr (...) do Umowy (w poz. 4 i 5) i dla których w tym załączniku ustalono też odrębne wynagrodzenia. Kara umowna za zwłokę Projektanta w przekazaniu materiałów przetargowych, do której naliczenia uprawniony był Zamawiający na podstawie § 9 ust. 1 lit a) Umowy, za okres od 5 stycznia 2010 r. do 23 sierpnia 2010 r. (231 dni) od ustalonego wynagrodzenia za tę część dokumentacji w wysokości 258.152 zł (poz. 4 załącznika), wynosi 298.165,56 zł (258.152 zł x 231 dni x 0,5%).

3. Wersje numeryczne projektów budowlanego i wykonawczego przekazane zostały Zamawiającemu przez Projektanta 6 kwietnia 2010 r., czyli 92 dni po terminie przypadającym – zgodnie z powyższymi założeniami – na dzień 4 stycznia 2010 r. Kara umowna za zwłokę Projektanta w wykonaniu tej części zobowiązania wyliczona na podstawie § 9 ust. 1 lit. a) Umowy od wynagrodzenia umownego w wysokości 22.814 zł (poz. 3 załącznika nr 1 do aneksu nr (...) do Umowy) wynosi 10.494,44 zł (22.814 zł x 92 dni x 0,5%).

Wersje numeryczne projektów budowlanych i wykonawczych dotknięte były wadami (faktu tego powodowie nie kwestionowali), do usunięcia których pozwany wezwał powodów pismem z dnia 2 czerwca 2010 r., wyznaczając termin usunięcia wad do

22 czerwca 2010 r. W tym wypadku wyznaczony termin, wynoszący 20 dni, należy uznać za odpowiedni, dający powodom realne możliwości na wywiązanie się

z zobowiązania. W każdym razie powodowie nie wykazali, by z jakichś przyczyn termin był zbyt krótki, niemożliwy do dochowania przez nich. Poprawione wersje numeryczne tych opracowań projektowych zostały przekazane przez powodów pozwanemu dopiero 23 sierpnia 2010 r., zatem zwłoka powodów wyniosła 62 dni

(od 23 czerwca do 23 sierpnia 2010 r.). Kara umowna za zwłokę w usunięciu wad wyliczona na podstawie § 9 ust. 1 lit. b) Umowy od wynagrodzenia umownego w wysokości 22.814 zł wynosi 14.144,68 zł ($22.814 \text{ zł} \times 62 \text{ dni} \times 1\%$).

Łącznie kary umowne za zwłokę w wykonaniu zobowiązań dotyczących wersji numerycznych projektów budowlanego i wykonawczego wyliczone we wskazany wyżej sposób wynoszą 24.639,12 zł ($10.494,44 \text{ zł} + 14.144,68 \text{ zł}$).

4. Wersja numeryczna materiałów przetargowych przekazana została Zamawiającemu przez Projektanta 6 kwietnia 2010 r., czyli 92 dni po terminie przypadającym – zgodnie z powyższymi założeniami – na dzień 4 stycznia 2010 r. Kara umowna za zwłokę Projektanta w wykonaniu tej części zobowiązania wyliczona na podstawie § 9 ust. 1 lit. a) Umowy od wynagrodzenia umownego w wysokości 8.174 zł (poz. 5 załącznika nr 1 do aneksu nr (...) do Umowy) wynosi 3.760,04 zł ($8.174 \text{ zł} \times 92 \text{ dni} \times 0,5\%$).

Wersja numeryczna materiałów przetargowych dotknięta były wadami (faktu tego powodowie nie kwestionowali), do usunięcia których pozwany wezwał powodów pismem z dnia 2 czerwca 2010 r., wyznaczając termin usunięcia wad do 22 czerwca 2010 r. W tym wypadku termin ten, wynoszący 20 dni, również należy uznać za odpowiedni, dający powodom realne możliwości na wywiązania się z zobowiązania. Powodowie nie wykazali, by z jakichś przyczyn wskazany termin był zbyt krótki, niemożliwy do dochowania przez nich. Poprawiona wersja numeryczna materiałów przetargowych została przekazana przez powodów pozwanemu 9 lipca 2010 r., zatem zwłoka powodów wyniosła 17 dni (od 23 czerwca do 9 lipca 2010 r.). Kara umowna za zwłokę w usunięciu wad wyliczona na podstawie § 9 ust. 1 lit. b) Umowy od wynagrodzenia umownego w wysokości 8.174 zł wynosi 1.389,58 zł ($8.174 \text{ zł} \times 19 \text{ dni} \times 1\%$).

Łącznie kary umowne za zwłokę w wykonaniu zobowiązań dotyczących wersji numerycznej materiałów przetargowych wyliczone we wskazany wyżej sposób wynoszą 5.149,62 zł ($3.760,04 \text{ zł} + 1.389,58 \text{ zł}$).

Jak już wcześniej wskazano, na etapie decydowania o tym, czy kara umowna się należy, w ogóle nie jest istotna szkoda poniesiona przez wierzyciela i jej rozmiar (art. 484 § 1 k.c.) Kara umowna ma zrekompensować wierzycielowi wszelkie niedogodności (ogół skutków) w sferze interesów wierzyciela, jakie towarzyszą niewykonaniu zobowiązania. Takie okoliczności również prowadzą do powstania u wierzyciela szkody majątkowej, jednak szkoda ta jest trudna do udowodnienia. Istnienie szkody po stronie wierzyciela i jej rozmiar ma natomiast znaczenie przy zagadnieniu miarkowania kary umownej na podstawie art. 484

§ 2 k.c. Przepis ten przewiduje możliwość zmniejszenia wysokości kary umownej, choć nie jej zupełnego zniesienia, w razie wystąpienia jednej z dwóch przesłanek: gdy zobowiązanie, z którym związana jest kara, zostało w znacznej części wykonane lub gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. W związku ze zgłoszeniem przez powodów wniosku o miarkowanie naliczonych kar umownych (do wysokości 1.000 zł w przypadku każdej z kar), należy rozważyć, czy w niniejszej sprawie zostały spełnione wymienione przesłanki. Podkreślić należy, że złożenie oświadczenia o potrąceniu wierzytelności z tytułu kary umownej nie wyłącza domagania się miarkowania kary umownej (por. orz. SN z 21.11.2007 r., I CSK 270/07, LEX nr 530614 i z dnia 20.06.2008 r., IV CSK 49/08, LEX nr 453020).

W analizowanym przypadku nie zachodziły podstawy do zmniejszenia wysokości kar umownych w oparciu o przesłankę „wykonania zobowiązania w znacznej części”. Kary będące przedmiotem sporu zostały naliczone za te części dokumentacji projektowej (ich wersje papierowe lub numeryczne), które nie zostały wykonane w terminie lub których wady nie zostały usunięte w terminie, przy czym do ustalenia wysokości kar przyjęto wartość cząstkowego wynagrodzenia umownego za te niewykonane prawidłowo części dokumentacji, a nie łącznego wynagrodzenia umownego za wszystkie opracowania projektowe objęte Umową. Zatem już sposób wyliczenia kar umownych uwzględnia zakres wykonania zobowiązań wynikających z Umowy projektowej.

W ocenie Sądu, istniały natomiast podstawy do miarkowania kar umownych ze względu na rażące ich wygórowanie. Wskazana przesłanka występuje w razie znacznej dysproporcji między szkodą poniesioną przez wierzyciela a żadaną karą umowną. Rażące wygórowanie kary umownej należy odnosić do wysokości szkody rozumianej szeroko,

tj. obejmującej wszelkie negatywne dla wierzyciela konsekwencje niewykonania zobowiązania, z zastrzeżeniem, że miarkowanie kary umownej nie oznacza doprowadzenia jej do wysokości odpowiadającej wysokości szkody, ponieważ kara umowna pełni w obrocie nie tylko funkcję kompensacyjną, lecz również stymulacyjną i represyjną. (vide orz. SN z 14.04.2005 r., II CK 626/04, (...)). Celem zastrzeżenia kary umownej jest bowiem wywarcie presji na dłużnika, żeby wykonał swoje zobowiązanie w sposób należyty, zatem ze swej istoty nie ma ona stanowić dolegliwości bagatelnej dla dłużnika. Taką funkcję kara umowna spełnia wówczas, gdy skutek ekonomiczny niespełnienia świadczenia będzie ujemny dla dłużnika. Dlatego o stanie „rażącego wygórowania” można mówić w sytuacji, gdy kara umowna jest równa lub zbliżona do wartości zobowiązania (tak również SN w orz. z 23.05.2013 r., IV CSK 644/12, LEX nr 1365722) albo, gdy dłużnik nie wykonał zobowiązania a wierzyciel nie poniósł pomimo tego szkody.

W rozpoznawanej sprawie brak było możliwości uchwycenia po stronie pozwanego Skarbu Państwa wyliczalnej szkody majątkowej będącej następstwem niewykonania przez powodów kompletnej dokumentacji projektowej we właściwych terminach. Negatywne konsekwencje tego faktu dotyczyć mogą opóźnienia rozstrzygnięcia procedury przetargowej na budowę odcinka drogi ekspresowej (...) i w konsekwencji późniejszego niż zakładane wypełnienia przez pozwanego jego obowiązków w zakresie budowy owej drogi, choć wskazać trzeba, że pozwany okoliczności takich nie powoływał wyraźnie w toku postępowania. Dla ustalenia, czy kary umowne wyliczone w zaprezentowany wyżej sposób są rażąco wygórowane należało odnieść ich wysokość do ustalonego w Umowie wynagrodzenia za te opracowania projektowe, które nie zostały wykonane lub których wady nie zostały usunięte we właściwych terminach. Wynagrodzenie umowne za wykonanie wersji papierowej materiałów przetargowych wynosiło 298.165,56 zł, natomiast kara umowna za zwłokę w jej wykonaniu wyliczona w zaprezentowany powyżej (prawidłowy) sposób wynosi 258.152 zł, co stanowi 86,58% wartości wynagrodzenia za tę dokumentację. Wynagrodzenie umowne za wykonanie wersji numerycznej projektów budowlanego i wykonawczego wynosiło 22.814 zł, natomiast kary umowne za zwłokę w jej wykonaniu i za zwłokę w usunięciu jej wad wyliczone we wskazany wyżej (prawidłowy) sposób wynoszą łącznie 14.144,68 zł, co stanowi 62% wartości wynagrodzenia za tę dokumentację. Natomiast wynagrodzenie umowne za wykonanie wersji numerycznej materiałów przetargowych wynosiło 8.174 zł, natomiast kary umowne za zwłokę w jej wykonaniu i za zwłokę w usunięciu jej wad wyliczone we wskazany wyżej (prawidłowy) sposób wynoszą łącznie 5.149,62 zł, co stanowi 63% wartości wynagrodzenia za tę dokumentację. Porównanie tych wartości – z jednej strony kar umownych, a z drugiej strony wynagrodzenia umownego za wymienione części dokumentacji projektowej – prowadzi do wniosku, że kary we wskazanej wysokości są rażąco wygórowane. W przypadku obciążenia powodów karami umownymi w wysokościach wyliczonych wyżej przez Sąd, powodowie utraciliby przeważającą część wynagrodzenia ze te części dokumentacji projektowej, pomimo ostatecznego wykonania – choć z opóźnieniem – zobowiązań dotyczących tej dokumentacji. Nie bez znaczenia przy tej ocenie są okoliczności dotyczące zmiany przepisów prawnych, które nastąpiły w okresie realizacji Umowy, a które wywołały dezorganizację pracy powodów, zmuszając ich do poprawiania już wykonanej

w znacznej części dokumentacji oraz modyfikację założeń do realizacji tej dokumentacji, która nie została jeszcze ukończona przed owymi zmianami. W tej sytuacji obciążenie powodów karami umownymi we wskazanych kwotach stanowiłoby dla nich nadmierną dolegliwość, nieusprawiedliwioną okolicznościami sprawy, w szczególności skalą uchybień powodów przy realizacji umowy i rozmiarem negatywnych konsekwencji opóźnienia powodów dla strony pozwanej. Konsekwencją tych faktów jest uznanie kar umownych za rażąco wygórowane i potrzeba ich redukcji na podstawie art. 484 § 2 k.c. W ocenie Sądu, by kary umowne można było uznać za sprawiedliwe w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy, należy je obniżyć do 0,2% ustalonego wynagrodzenia umownego za poszczególne części dokumentacji projektowej za każdy dzień zwłoki w wykonaniu przez powodów dokumentacji lub usunięcia jej wad. Zmiarkowane we wskazany wyżej sposób kary umowne wynosić będą:

1) Kara umowna za zwłokę w wykonaniu materiałów przetargowych (wersji papierowej) – 119.266,22 zł (258.152 zł x 231 dni 0,2 %).

2) Kara umowna za zwłokę w wykonaniu wersji numerycznych projektów budowlanego i wykonawczego – 4.197,78 zł (22.814 zł x 92 dni x 0,2%), a kara umowna za zwłokę w usunięciu wad wersji numerycznych projektów budowlanego i wykonawczego – 2.828,94 zł (22.814 zł x 62 dni x 0,2%), co daje sumę 7.026,72 zł.

3) Kara umowna za zwłokę w wykonaniu wersji numerycznej materiałów przetargowych – 1.504,02 zł (8.174 zł x 92 dni x 0,2%), a kara umowna za zwłokę w usunięciu wad wersji numerycznej materiałów przetargowych – 277,92 zł (8.174 zł x 92 dni x 0,2%), co daje sumę 1.781,94 zł.

Suma zmiarkowanych wyżej kar umownych wynosi 128.074,88 zł (119.266,22 zł + 7.026,72 zł + 1.781,94 zł). Miarkowanie kar umownych do tej sumy w sposób właściwy uwzględniać będzie funkcje kar, czyniąc je przy tym karami sprawiedliwymi. W rezultacie stwierdzić należało, że istniały podstawy do potrącenia przez Skarb Państwa jego wierzytelności z tytułu kar umownych w wysokości 128.074,88 zł z wierzytelnością powodowych spółek o zapłatę wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu Umowy, objętego fakturą VAT nr (...) z dnia 17 kwietnia 2013 r., na podstawie art. 498 § 1 k.c. Oświadczenie o potrąceniu złożone powodom przez pozwanego w piśmie z dnia 13 maja 2013 r. było zatem skuteczne tylko co do kwoty 128.074,88 zł i doprowadziło do umorzenia wierzytelności powodów o zapłatę wynagrodzenia z w/w faktury w zakresie tej kwoty, stosownie do art. 498 § 2 k.c. Do zapłaty z tej faktury pozostała jeszcze niezapłacona przez pozwanego kwota 300.078,02 zł (428.152,90 zł minus 128.074,88 zł), co do której potrącenie należy uznać za nieskuteczne. W tej sytuacji pozwany Skarb Państwa, powołując się na dokonane potrącenie, mógł uchylić się od zapłaty powodowym spółkom części wynagrodzenia w wysokości 128.074,88 zł, a nie mógł uchylić się od zapłaty wynagrodzenia powodów w wysokości 300.078,02 zł. Sumę tę należało zasądzić łącznie (niepodzielnie) na rzecz powodów tworzących konsorcjum. Świadczenie pieniężne jest co do zasady podzielne (art. 379 § 1 k.c.), jednak zasada ta nie ma charakteru podstawowej w systemie prawa cywilnego materialnego i jest w wielu przypadkach przełamywana. Powodowie nie wykazali, żeby zawierali między sobą umowę w przedmiocie podziału wynagrodzenia należnego im na podstawie przedmiotowej Umowy. Uwzględniając fakt, że roszczenie o zapłatę wynagrodzenia przysługuje powodom jako uczestnikom konsorcjum, wspólnie realizującym Umowę, i że przedmiotem żądania jest jedno świadczenie należne wierzycielowi, którym są obydwie powodowe spółki, wynagrodzenie powinno być zasądzone łącznie na rzecz obydwu tych spółek, zgodnie z żądaniem pozwu (tak też Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 03.02.2015 r., VI ACa 523/14, niepubl. i SN w orz. z 11.10.2013 r., I CSK 769/12, LEX nr 1532958).

Powodom należą się również odsetki ustawowe za opóźnienie w zapłacie przez pozwanego powyższej kwoty. Stosownie do art. 481 § 1 i 2 k.c., za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego wierzyciel może żądać odsetek, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności, a jeżeli strony nie oznaczyły z góry stopy odsetek, należą się odsetki ustawowe. Termin zapłaty spornej faktury VAT upływał, zgodnie z Umową, w dniu 17 maja 2013 r., tj. 21 dni od daty jej doręczenia pozwanemu. Uzasadnione było zatem żądanie pozwu o zasądzenie odsetek ustawowych od zasądzonej kwoty od dnia 1 czerwca 2013 r., gdyż

w tym dniu pozwany znajdował się już w opóźnieniu w jej zapłacie. Z uwagi na zmianę brzmienia przepisu art. 481 § 2 k.c. obowiązującą od 1 stycznia 2016 r., wprowadzoną ustawą z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1803), zasądzone odsetki od dnia 1 stycznia 2016 r. należało określić jako „odsetki ustawowe za opóźnienie”.

Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd na podstawie powołanych przepisów zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 300.078,02 zł wraz z odsetkami ustawowymi z tytułu opóźnienia od dnia 1 czerwca 2013 r. (w pkt. I sentencji wyroku)

i oddalił powództwo w pozostałej części (w pkt. II sentencji wyroku).

Orzekając o kosztach postępowania w pkt. III i IV sentencji wyroku Sąd stosunkowo rozdzielił je pomiędzy stronami na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c., odpowiednio do wyniku sprawy. Z dochodzonej kwoty 428.152,90 zł Sąd zasądził na rzecz powodów kwotę 300.078,02 zł. Powodowie wygrali zatem sprawę w 70,09% (300.078,02 zł / 428.152,90 zł

x 100), przegrali zaś w 29,91%, a w tym stosunku wygrał sprawę pozwany. Zatem strony powinny ponieść koszty w następujących udziałach: powodowie w 29,91%, pozwany w 70,09%. Koszty powodów niezbędne do celowego dochodzenia praw w niniejszej sprawie wyniosły łącznie 28.642 zł, na co składają się uiszczona opłata sądowa od pozwu w wysokości 21.408 zł, opłaty skarbowe od dwóch pełnomocnictw procesowych w wysokości 34 zł i wynagrodzenie pełnomocnika procesowego powoda w wysokości 7.200 zł, ustalone na podstawie § 6 pkt. 7 w zw. z § 2 ust.1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 490). Koszty pozwanego niezbędne do celowej obrony stanowiły zaś tylko koszty zastępstwa procesowego pozwanego przez Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej w wysokości 7.200 zł, ustalonej stosownie do § 6 pkt 7 w zw. z § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 461) w zw. z art. 99 k.p.c. Suma kosztów obydwu stron w niniejszej sprawie wyniosła zatem 35.842 zł. Powodowie, stosownie do wyniku sprawy, powinni pokryć koszty procesu w wysokości 10.720,34 zł (35.842 zł x 29,91%), a ponieśli koszty w wysokości 28.642 zł. Wobec tego pozwany winien zwrócić powodom część kosztów postępowania w wysokości 17.921,66 zł (28.642 zł minus 10.720,34 zł), co po rozdzieleniu pomiędzy powodów po połowie daje kwoty po 8.960,83 zł na rzecz każdego z nich.

Nieuiszczone przez strony koszty sądowe z tytułu kosztów stawienia świadka na rozprawie, wyłożone tymczasowo przez Skarb Państwa – Sąd Okręgowy w Warszawie, wyniosły 282,84 zł. Mając na uwadze wskazany wyżej wynik sprawy Sąd w pkt. V, VI i VII sentencji wyroku na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 623) nakazał pobrać tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w W. od powodów kwoty po 42,30 zł (282,84 zł x 29,91% = 84,60 zł / 2) a od pozwanego kwotę 198,24 zł (282,84 zł x 70,09%).