

Sygn. akt VIII GC 513/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 maja 2017 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie Wydział VIII Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący - SSO Piotr Sałamaj

Protokolant - sekretarz sądowy Paulina Woszczak

po rozpoznaniu w dniu 25 kwietnia 2017 r. w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa Gminy K.

przeciwko Przedsiębiorstwu (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego Przedsiębiorstwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz powódki Gminy K. kwotę 52.022 zł (pięćdziesiąt dwa tysiące dwadzieścia dwa złote) z ustawowymi odsetkami, określanymi od dnia 1 stycznia 2016 r. jako ustawowe odsetki za opóźnienie, od dnia 30 sierpnia 2013 r.,

II. oddała powództwo w pozostałym zakresie,

III. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 1.946,70 zł (jeden tysiąc dziewięćset czterdzieści sześć złotych siedemdziesiąt groszy) tytułem kosztów procesu.

SSO Piotr Sałamaj

Sygn. akt VIII GC 513/15

UZASADNIENIE

Powódka Gmina K. wniosła o zasądzenie od pozwanej Przedsiębiorstwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. kwoty 127.043,20 zł z odsetkami ustawowymi od kwoty 104.044 zł od dnia 30 sierpnia 2013 r. i od kwoty 22.999,20 zł od dnia 19 września 2015 r. oraz kosztami procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powódka podała, że strony łączyła umowa, na której podstawie pozwana miała wykonać sieć kanalizacyjną i przebudowę oczyszczalni ścieków. Przedmiotem zobowiązania było kompleksowe wykonanie zamówienia, tj. projektowanie z wykonawstwem. Zdaniem powódki pozwana nie wywiązała się z obowiązku zakończenia prac w wyznaczonym treścią umowy terminie, który upływał 19 grudnia 2012 r., ostatecznie bowiem prace wykonano w dniu 28 czerwca 2013 r. W związku z tym powódka skorzystała z uprawnienia przewidzianego w umowie do naliczenia kary umownej, która przy 232 dniach zwłoki wyniosła 127.043,20 zł (2.737.980 zł x 0,02 % x 232). Pozwana została wezwana do zapłaty jednak wyznaczony w wezwaniu termin upłynął bezskutecznie.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 22 października 2015 r. Referendarz sądowy w Sądzie Okręgowym w Szczecinie orzekł zgodnie z żądaniem pozwu oraz zasądził kwotę 5.189 zł tytułem kosztów procesu.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu przyznała, że łączyła ją z powódką umowa o treści jak wskazana w pozwie oraz, że wykonała umowę po umówionym terminie jednak nie ze swojej winy. Pozwana rozpoczęła prace, a następnie je wstrzymała – w okresie od 5 czerwca do 20 sierpnia 2012 r. - z uwagi na informację o braku środków finansowych na realizację inwestycji. Pozwana podjęła dalsze prace po otrzymaniu dokumentów, z których wynikało, że powódka otrzymała pożyczkę celem realizacji inwestycji, choć nie pokrywała ona w całości wynagrodzenia pozwanej. W terminie umownym pozwana zrealizowała 90% zleconych prac. Przyczyną niezrealizowania ich w całości było wejście - w związku z przerwą związaną z brakiem finansowania - w okres zimowy oraz powiększony stan wód gruntowych. Warunki atmosferyczne i geologiczne związane z okresem zimy i wczesnej wiosny doprowadziły do sytuacji, w której realizacja zlecenia stała się niemożliwa. W ocenie pozwanej, wskazane przyczyny pozwoliły na zakończenie prac w dniu 15 maja 2013 r., zaś w świadectwie przejścia termin zakończenia realizacji projektu wskazano 28 czerwca 2013 r. i ten dzień należy uznać jako dzień ukończenia robót. Pozwana nie zgodziła się również z twierdzeniem powódki, że należy się jej kara umowna za opóźnienie, gdyż pozwana zgodnie z umową odpowiada jedynie za zawinione przekroczenie terminu umownego. Niezależnie od powyższego pozwana twierdziła, że powódka bez uzasadnienia żąda zasądzenia kary umownej do dnia 9 sierpnia 2013 r. jako dnia zgłoszenia zakończenia inwestycji do nadzoru budowlanego. Z ostrożności pozwana podniosła zarzut miarkowania kary umownej do 10% jej wartości. Nadto, także z ostrożności pozwana podniosła zarzut, że żądanie powódki zapłaty kary umownej stanowi naruszenie zasad współżycia społecznego przez powódkę (art. 5 k.c.).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 19 września 2011 r. zawarły kontrakt, na mocy którego pozwana zobowiązała się wykonać zamówienie o nazwie „Ochrona wód jeziora M. poprzez budowę sieci kanalizacyjnych i przebudowę oczyszczalni ścieków w aglomeracji S. – Budowa sieci kanalizacyjnej sanitarnej wraz z przyłączami dla wsi K. i Z. wraz z budową tłoczni ścieków – Gmina K.”. Kontrakt został zawarty w wyniku rozstrzygnięcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (przetargu nieograniczonego) przeprowadzonego w imieniu powódki przez tzw. jednostkę realizującą projekt – Miejskie Przedsiębiorstwo (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Kontrakt został zawarty z wykorzystaniem „Warunków kontraktowych dla urządzeń oraz projektowania i budowy urządzeń elektrycznych i mechanicznych oraz robót inżynierskich i budowlanych i projektowanych przez Wykonawcę” (...), czwarte wydanie polsko- angielskie z 2008).

W ramach tego kontraktu pozwana zobowiązana była do zaprojektowania oraz wykonania robót obejmujących budowę sieci kanalizacji sanitarnej grawitacyjnej i tłocznej wraz z przyłączami do granicy działek dla miejscowości K. i Z. w gminie K. wraz z budową tłoczni i zasilaniem ich w energię elektryczną.

Zgodnie z klauzulą 4.27 kontraktu pozwana jako wykonawca miała zapoznać się z umiejscowieniem wszystkich istniejących instalacji, takich jak odwodnienie, linie i słupy telefoniczne i elektryczne, światłowody, wodociągi, gazociągi i podobne, przed rozpoczęciem jakichkolwiek wykopów lub innych prac mogących uszkodzić istniejące instalacje.

Wynagrodzenie strony ustaliły na kwotę 2.737.980 zł brutto, przy czym zamówienie było finansowane ze środków publicznych, w tym środków Funduszu Spójności.

Okresy zgłaszania wad oraz rękojmi za wady zgodnie z ofertą pozwanej liczone miały być od daty wydania świadectwa przejścia robót.

Zgodnie z klauzulą 13.3 strony mogły wprowadzić zmiany do umowy w związku z zaistnieniem okoliczności, których wystąpienia nie przewidywały w chwili zawierania umowy, a które groziłyby niemożnością osiągnięcia celu umowy lub istotnymi utrudnieniami. Okoliczności te to, między innymi nieprzewidywalne warunki gruntowe, których nie dało się przewidzieć pomimo należytej staranności.

W klauzuli 4.12 (...) przewidziano, że w sytuacji gdy wykonawca napotka na niekorzystne warunki fizyczne, które uzna za nieprzewidywalne, to powinien jak najwcześniej powiadomić o tym inżyniera. Jeżeli w zakresie, w jakim wykonawca napotka nieprzewidywalne warunki fizyczne powiadomi o nich inżyniera, a przy tym nastąpi opóźnienie czy też wykonawca poniesie koszt w wyniku tych warunków, to wykonawca był uprawniony do wydłużenia czasu z powodu takiego opóźnienia jeżeli wykonanie jest lub będzie opóźnione oraz pokrycia poniesionego w związku z tym kosztu, który będzie włączony do ceny kontraktowej.

W klauzuli 8 umowy ustalono termin zakończenia realizacji zamówienia na 15 miesięcy od udzielenia zamówienia (zawarcia umowy), czyli na dzień 19 grudnia 2012 r. W przypadku przekroczenia terminu końcowego powódce przysługiwało prawo do naliczenia kary umownej za zwłokę w wysokości 0,02 % zatwierdzonej kwoty kontraktowej za każdy dzień zwłoki.

Przystępując do przetargu i składając ofertę pozwana oświadczyła, że zapoznała się z opisem przedmiotem zamówienia oraz terenem budowy.

(dowód: Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia nr (...) (...) k. 18-44, oferta z załącznikami k. 45-50, umowa nr (...) k. 51-93, warunki kontraktowe (...) k. 139)

Roboty objęte umową pozwana rozpoczęła w dniu 5 października 2011 r. Realizację zlecenia rozpoczęła od prac projektowych, w tym przebiegu rurociągu. Na tym etapie pozwana dysponowała Programem funkcjonalno-użytkowym, który w sposób jedynie ogólny determinuje przebieg sieci.

W lutym 2012 r. pozwana zleciła wykonanie badań w celu rozpoznania i udokumentowania warunków gruntowo-wodnych dla potrzeb inwestycji. Wykonano trzy otwory na obszarze inwestycji. W wyniku tych badań stwierdzono złożone warunki gruntowe w otworach P1 i P3 ze względu na bardzo wysoki poziom wody gruntowej i występowanie gruntów słabonośnych (torfów); w otworze P2 stwierdzono proste warunki gruntowe. Zwrócono również uwagę na wysoki poziom wód gruntowych w części badanego terenu i sączenia, mogące utrudniać prowadzenie prac ziemnych.

Prace projektowe zakończono pod koniec maja 2012 r.

Pozwolenie na budowę pozwana uzyskała w dniu 13 czerwca 2012 r., które uprawomocniło się w dniu 27 czerwca 2012 r. Plac budowy przekazano w dniu 20 lipca 2012 r. i w dniu 20 sierpnia 2012 r. pozwana rozpoczęła prace.

W toku obowiązywania umowy powódka miała trudności w finansowaniu inwestycji zgodnie z harmonogramem i w związku z tą sytuacją strony prowadziły w maju i czerwcu 2012 r. rozmowy odnośnie przesunięcia płatności za wykonane roboty. Pozwana nie sygnalizowała wówczas konieczności wstrzymania prac z tego powodu i ostatecznie do wstrzymania prac nie doszło. W piśmie z dnia 21 czerwca 2012 r. pozwana poinformowała, że planuje rozpoczęcie robót w pierwszej połowie lipca 2012 r. zgodnie z harmonogramem.

W związku z brakiem środków na finansowanie kontraktu w dniu 2 sierpnia 2012 r. Rada Nadzorcza Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w S. podjęła uchwałę nr (...) o dofinansowaniu kontraktu w formie pożyczki pomostowej w wysokości 1 200 000,00 zł. Informację w tym zakresie przekazano pozwanej w dniu 16 sierpnia 2012 r.

(dowód: pismo z 5 czerwca 2012 k. 165, pismo z 21 czerwca 2012 k. 166, pismo z 2 sierpnia 2012 z załącznikiem k. 167-168, pismo z 9 sierpnia 2012 k. 169, dziennik budowy k. 170-191, notatka z narady z 9 stycznia 2013 k. 192, notatka z narady koordynacyjnej z 30 maja 2012 z listą obecności k. 220-222, pismo z 13 czerwca 2012 k. 223, pismo z 13

lipca 2012 k. 224, protokół przekazania placu budowy k. 225-226, dokumentacja geotechniczna k. 227-239, zeznania świadka A. G. (1) k. 254-257, od 00:42:56 do 01:25:06, zeznania świadka T. Z. (1) k. 277-279, od 00:09:14 do 00:34:05, zeznania świadka B. J. (1) k. 279-281, od 00:38:12 do 01:06:42, zeznania świadka S. S. (1) k. 281-282, od 01:07:02 do 01:29:23, zeznania świadka J. F. k. 352-353, od 00:04:40 do 00:33:53, zeznania świadka E. S. k. 323 – 324v.)

Pozwana wykonała zlecone jej prace budowlane z opóźnieniem, a tym samym przekroczyła umowny termin realizacji prac wyznaczony na 19 grudnia 2012 r. Problemy pojawiły się na końcowym etapie realizacji inwestycji.

Na dzień 9 stycznia 2013 r. do wykonania pozostało jeszcze około 300 m sieci. Problem stanowił wysoki poziom wód gruntowych zalegających około 0,4 m pod poziomem terenu, jak również znaczne głębokości wykopów sięgające 7 m. Pozwana, mimo dostarczenia dodatkowych pomp i znacznych nakładów materiałowych i osobowych, nie mogła obniżyć poziomu wody gruntowej.

W związku z zaistniałym problemem odwodnienia i opóźnieniami inżynier kontraktu zlecił pozwanej sporządzenie programu naprawczego. Pozwana przedstawiła program naprawczy w dniu 6 lutego 2013 r., w którym stwierdziła, że były wykonywane badania gruntu jednak błędnie założyła napływ wód powierzchniowych i gruntowych. Zgodnie z przedstawionym planem w pierwszym etapie (...) planował wbić ścianki szczelne na odcinku (...) - S1, kolejno w analogiczny sposób zamierzała realizować budowę odcinka (...). W końcowym etapie pozwana miała dokonać montażu wyposażenia przepompowni P1 wraz z wyposażeniem. Zakończenie robót pozwana planowała na dzień 30 kwietnia 2013 r.

Na dzień 6 lutego 2013 r. do wykonania został odcinek P1 - (...) o długości 130 m, w tym komplet studni betonowych, oraz odcinek (...) o długości 150 m, w tym komplet 3 studni betonowych, a także tłocznia P1 wraz z wyposażeniem zbiornika i zagospodarowaniem terenu.

W związku z trudnymi warunkami jakie miały miejsce podczas wykonywania prac pozwana poniosła dodatkowe koszty, w tym nakłady pracownicze i materiałowe.

(dowód: notatka z narady z 9 stycznia 2013 k. 192, notatka z narady z 6 lutego 2013 k. 193, program naprawczy k. 194-203, pismo z 10 listopada 2015 r. k. 204-207, zeznania świadka B. R. k. 253-254, od 00:15:32 do 00:40:26, A. G. k. 254-257, od 00:42:56 do 01:25:06, zeznania świadka T. Z. k. 277-279, od 00:09:14 do 00:34:05, zeznania świadka B. J. k. 279-281, od 00:38:12 do 01:06:42, zeznania świadka S. S. k. 281-282, od 01:07:02 do 01:29:23)

W piśmie z dnia 21 stycznia 2013 r. inżynier kontraktu na polecenie powódki powiadomił pozwaną, że w związku z przekroczeniem przez wykonawcę określonego w umowie czasu na ukończenie robót, powódce jako zamawiającemu przysługują uprawnienia do naliczenia kar umownych za zwłokę w trybie klauzuli 8.7 Warunków Ogólnych i Szczególnych Kontraktu.

(dowód: pismo z 21 stycznia 2013 k. 94, pismo z 17 stycznia 2013 k. 95)

Prace zostały zakończone w dniu 28 czerwca 2013 r., co potwierdzono w protokole odbioru końcowego robót z tego dnia oraz w świadectwie przejęcia robót sporządzonym 12 lipca 2013 r. Strony odbioru stwierdziły, że przedmiot odbioru został wykonany zgodnie z umową, dokumentacją techniczną i opowiada przeznaczeniu.

W dniu 9 sierpnia 2013 r. zawiadomienie o zakończeniu prac powódka złożyła do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego.

(dowód: świadectwo przejęcia robót wraz z załącznikami k. 97-106, zawiadomienie z 9 sierpnia 2013 k. 107, zaświadczenie z 26 września 2013 k. 108, dziennik budowy k. 170 - 191)

Z uwagi na przekroczenie terminu wykonania robót powódka wystawiła pozwanej w dniu 14 sierpnia 2013 r. notę księgową nr (...), w której naliczyła karę umowną w wysokości 104.044 zł za 190 dni zwłoki, wzywając do zapłaty tej kwoty w terminie do 29 sierpnia 2013 r. Pozwana odebrała powyższą notę w dniu 19 sierpnia 2013 r.

W piśmie z dnia 22 października 2013 r. inżynier (...) - spółka (...) - (...) spółka z o.o. uznali, że datą zakończenia prac jest dzień złożenia do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego zawiadomienia o zakończeniu budowy obiektu, tj. 9 sierpnia 2013 r., a tym samym okres przekroczenia terminu na wykonanie umowy wynosi 232 dni. W piśmie z dnia 13 stycznia 2014 r. stanowisko powyższe zostało podtrzymane.

W piśmie z dnia 24 września 2014 r. pozwana została ponownie wezwana przez powódkę do zapłaty kary umownej.

W odpowiedzi pozwana zaproponowała w piśmie z dnia 31 października 2014 r. zawarcie porozumienia w sprawie kary umownej, a mianowicie obniżenie jej wysokości proporcjonalnie do wartości robót, które nie zostały wykonane w umówionym terminie. Jednocześnie pozwana wskazała, że roboty jakie zostały do wykonania po 19 grudnia 2013 r. obejmowały odcinki: P1- (...) o długości 130 m i (...) o długości 150 m oraz montaż przepompowni P1 wraz z wyposażeniem zbiornika i zagospodarowaniem terenu, określając wartość tych robót na ok 30 % wartości umownej.

Powódka nie wyraziła zgody na zawarcie porozumienia w sprawie kar umownych wskazując, że doświadczony wykonawca powinien przewidzieć sytuację występowania niesprzyjających warunków w postaci wysokiego poziomu wód gruntowych.

(dowód: pismo z 14 sierpnia 2013 k. 109, nota księgowa z dowodem odbioru k. 110-111, pismo z 8 października 2013 k. 112, wezwanie z 24 września 2014 z dowodem nadania k. 113-114, pismo z 31 października 2014 k. 116, pismo z 24 marca 2015 r. z dowodem nadania k. 177-120, pismo z 22 października 2013 k. 130-131, pismo z 13 stycznia 2014 k. 132-133, pismo z 30 września 2014 k. 134, pismo z 19 czerwca 2015 k. 135)

Ostatecznie Gmina K. w dniu 7 września 2015 r. wystawiła pozwanej Spółce notę księgową nr (...) na kwotę 22.999,20 zł tytułem różnicy między karą umowną w kwocie 104.044 zł a faktycznie należną wyliczoną na kwotę 127.043,20 zł za 232 dni zwłoki. Powyższą notę pozwana odebrała w dniu 11 września 2015 r.

(dowód: pismo z 7 września 2015 k. 136-137, nota księgowa nr (...) k. 138)

Powódka nie poniosła żadnych konsekwencji w związku z nieterminowym wykonaniem robót, w szczególności nie utraciła żadnych środków unijnych, a projekt został rozliczony.

(dowód: zeznania świadka A. K. (1) k. 353-354, od 00:37:31 do 00:41:28)

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo okazało się zasadne tylko w części.

Niniejszym pozwem powódka dochodziła zapłaty kwoty 127.043,20 zł z odsetkami ustawowymi wskazując, że kwota ta stanowi karę umowną z tytułu nieterminowego wykonania przez pozwaną łączącego strony kontraktu. Prawo do naliczenia kary umownej w przypadku zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy wynikało z załącznika do oferty pozwanej z dnia 1 sierpnia 2011 r. oraz klauzuli 8.7 kontraktu. Podstawę materialnoprawną powództwa stanowią zatem postanowienia kontraktu łączącego strony w związku z art. 484 k.c. Zgodnie z treścią tego przepisu w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły (§ 1). Jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana (§ 2).

W świetle twierdzeń stron i dokonanych ustaleń faktycznych, w sprawie nie było sporu co do tego, że w dniu 19 września 2011 r. powódka i pozwana zawarły umowę nr IK.272.2.2011.ZS, na mocy której pozwana zobowiązała się do budowy sieci kanalizacji sanitarnej wraz z przyłączami i przebudowy oczyszczalni ścieków, nadto że umowa ta została zawarta z wykorzystaniem warunków kontraktowych (...). Nie było też wątpliwości, że pozwana miała wykonać powierzone jej prace kompleksowo, zlecenie obejmowało bowiem nie tylko wykonawstwo, ale i projektowanie sieci

kanalizacyjnej. Poza sporem pozostawał też fakt wykonania przedmiotu kontraktu po umówionym terminie, który przypadła na dzień 19 grudnia 2012 r.

Sporny między stronami był charakter zastrzeżonej kary umownej. Wbrew jednak twierdzeniom powódki treść umowy oraz treść oferty złożonej przez pozwaną na wykonanie prac jednoznacznie wskazuje, że strony przewidziały karę umowną w przypadku kwalifikowanego opóźnienia, czyli zwłoki. W ofercie pozwana wyraźnie zastrzegła karę umowną za każdy dzień zwłoki. Zapis o takim charakterze znajduje się także w klauzuli 8.7 kontraktu, która reguluje kwestię kar za zwłokę w przypadku niewypełnienia wymagań kontraktu. Z powyższych postanowień wynika więc, że strony ustaliły karę umowną za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy, która jest opóźnieniem zaistniałym wskutek okoliczności, za które zobowiązany odpowiada. Takie sformułowanie umowy nie pozostawia wątpliwości, że strony określiły stosunek zobowiązaniowy we wskazanym wcześniej kształcie ustawowym.

W razie zastrzeżenia kary umownej i wystąpienia okoliczności jej zapłaty, obowiązek ten obciąża dłużnika niezależnie od wykazania szkody wywołanej przyczynami uzasadniającymi jej naliczenie (tak uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego - zasada prawna - z 6 listopada 2003 r, III CZP 61/03, LEX nr 81615; wyrok SN z 16 kwietnia 2010 r., IV CSK 494/09 LEX nr 653773). Obowiązek zapłaty ma w tym wypadku charakter bezwzględny. Kara umowna ma rekompensować ogół skutków, jakie towarzyszą niewykonaniu zobowiązania w sferze interesów wierzyciela. W judykaturze i piśmiennictwie wskazuje się, że zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.).

Podporządkowanie kary umownej podstawom odpowiedzialności kontraktowej (odpowiedzialność na zasadzie winy) sprawia, że uprawniony korzysta z domniemania winy wyrażonego w art. 471 k.c. W związku z tym na dłużniku, w tych okolicznościach ciąży obowiązek wykazania, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności (tak w wyroku SN z 6 października 2010, II CSK 180/10, LEX nr 970070).

Strona pozwana celem zniweczenia powództwa w pierwszej kolejności podniosła, że nie było podstaw do naliczenia kary umownej, gdyż przyczyną nieterminowej realizacji umowy nie było zawinione zachowanie pozwanej. Poza tym zdaniem pozwanej roszczenie z tytułu kary umownej jest niezasadne także co do wysokości.

Analiza stanu faktycznego i prawnego niniejszej sprawy prowadzi do wniosku, że naliczenie pozwanemu wykonawcy kary umownej przez zamawiającą Gminę co do zasady było słuszne. Sąd nie uwzględnił argumentacji pozwanej, że do zwłoki w wykonaniu tych robót doszło z przyczyn od niej niezależnych. Jeżeli nawet problem z wykonaniem prac skutkujący opóźnieniem powstał na krótkim odcinku - jak wynika z postępowania dowodowego ok. 300 m - to jednak do pozwanej należało zaprojektowanie sieci kanalizacyjnej i wykonanie odpowiednich badań gruntu w tym zakresie, czego pozwana w sposób odpowiedni nie wykonała. Należy mieć na uwadze, że pozwana miała świadomość w jakim rejonie i zakresie będzie prowadziła roboty zwłaszcza, że projektowanie poprzedzone było badaniem gruntu. Z treści sporządzonej na tę okoliczność opinii geologicznej wynika, że w dwóch z trzech otworów istniały złożone warunki gruntowe ze względu na bardzo wysoki poziom wody gruntowej oraz sączenia mogące utrudniać prowadzenie prac ziemnych. Fakt, że w programie funkcjonalno-użytkowym, jakim pozwana dysponowała przed przystąpieniem do prac, przewidziane zostało jedynie odwodnienie poprzez igłofiltry nie jest okolicznością zwalniającą pozwaną z odpowiedzialności, gdyż program ten nie jest wiążący a sam sposób wykonawstwa odwodnienia wykopów należy do wykonawcy. Podkreślić należy, że w przygotowanym przez pozwaną programie naprawczym przyznała się ona wprost do błędnych założeń w zakresie napływu wód powierzchniowych i gruntowych. Natomiast od pozwanej jako profesjonalnego podmiotu, od wielu lat działającego w tej branży należy oczekiwać odpowiedniej staranności, zwłaszcza że miała ona świadomość trudnych warunków geologicznych. W tej sytuacji pozwana Spółka powinna była zorganizować prace w taki sposób aby ukończyć je w wyznaczonym terminie skoro, w świetle formuły kontraktu „zaprojektuj i wybuduj”, obowiązek ten spoczywał na niej jako na wykonawcy. Zaniedbania w tym zakresie niewątpliwie obciążają pozwaną co skutkuje przyjęciem, że ponosi ona winę za nienależyte przygotowanie się do prowadzenia prac, co doprowadziło do przekroczenia ich umownego terminu.

Nie znalazły potwierdzenia w materiale dowodowym twierdzenia pozwanej jakoby opóźnienie prac uzasadnione było brakiem finansowania ze strony powódki. Okoliczność ta, zdaniem (...), miała przyczynić się do konieczności wstrzymania robót przez wykonawcę, a w związku z tym znaczna część robót na tym problematycznym odcinku odbyła się w okresie zimowym kiedy panują trudne warunki geologiczne. W ocenie Sądu w toku procesu powódka obaliła twierdzenia pozwanej w tym zakresie. Jakkolwiek powódka wskazywała na pewne problemy z pozyskaniem środków na sfinansowanie tej inwestycji, to jednak w żadnym miejscu nie zostało wskazane ani przez stronę powodową ani przez pozwaną, że te roboty zostały wstrzymane, w szczególności nie wynika to z zapisów dziennika budowy. Pomimo pism powódki kierowanych do pozwanej informujących o tych problemach jednocześnie powódka wskazywała, że środki te pozyska, a ze strony wykonawcy nie było odpowiednich działań, czy też pism, z których wynikałoby, że wstrzymuje prace w związku z zaistniałą sytuacją. Powyższe nie znalazło też potwierdzenia w zeznaniach świadków, z których większość - oprócz B. J. (1) - nie pamiętała sytuacji wstrzymania prac. Co istotne, w piśmie z dnia 21 czerwca 2012 r., a więc w okresie kiedy powódka poruszyła temat problemów z finansowaniem inwestycji i wniosła o przesunięcie terminu płatności, pozwana wyraziła wolę kontynuowania prac zgodnie z harmonogramem. Przeczy to zatem stanowisku pozwanej, że kwestia problemów ze środkami na finansowanie inwestycji wpływała w jakikolwiek sposób na terminowość prac. Niezależnie od tego należy zauważyć, że program naprawczy, który pozwana sporządziła na żądanie inżyniera kontraktu, mający przedstawić rozwiązanie przeszkód w wykonywaniu prac, nie wskazywał na przyczynę opóźnień w postaci problemów z finansowaniem inwestycji przez inwestora, a tylko skupiał się na kwestiach wód gruntowych i błędach w zakresie ich oszacowania przez pozwaną. Nie można pomijać też faktu, że skoro na moment powzięcia wiadomości o trudnościach płatniczych pozwana nie uzyskała jeszcze decyzji o pozwoleniu na budowę, to informacja ta nie mogła mieć związku z opóźnieniem. Niezależnie bowiem od kwestii problemów z finansowaniem, pozwana i tak nie mogła przystąpić do prac dopóki nie uzyskała pozwolenia na budowę, tym bardziej nie może być mowy o wstrzymaniu prac. W konsekwencji - wbrew stanowisku pozwanej - kwestia problemów z finansowaniem inwestycji nie miała wpływu na opóźnienie, zwłaszcza że ostatecznie środki te powódka pozyskała o czym pozwana została poinformowana i nie wyraziła w tym zakresie jakiegokolwiek sprzeciwu. Poza tym, kontrakt zawarty z wykorzystaniem warunków kontraktowych (...) (tzw. żółty (...)), przewidywał w klauzuli 13.3 możliwość zmiany postanowień umowy w związku z nieprzewidywalnymi warunkami gruntowymi i przedłużenie umowy z uwagi na okoliczności niemożliwe do przewidzenia na etapie kontraktowania. Pozwana jako wykonawca z przysługujących jej w tym zakresie uprawnień jednak nie skorzystała.

W związku z powyższym w ocenie Sądu zwłoka, która miała miejsce w wykonaniu robót obciąża wykonawcę, niemniej jednak Sąd podzielił stanowisko wykonawcy, że uzasadnienie znajduje naliczenie kary umownej maksymalnie do dnia 28 czerwca 2013 r. jako daty zakończenia robót wskazanych w świadectwie przejęcia robót. Sąd nie uwzględnił twierdzeń powódki, że tą datą winien być moment zawiadomienia o zakończeniu prac Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego, co w niniejszej sprawie miało miejsce w dniu 9 sierpnia 2013 r. Przede wszystkim wskazać należy, że postanowienia kontraktu regulujące czas ukończenia robót odwołują się do świadectwa przejęcia robót. Z kolei w treści tego dokumentu jako dzień ukończenia robót jednoznacznie wskazano dzień 28 czerwca 2013 r. Stąd też brak jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że dniem, do którego można naliczać karę umowną za zwłokę jest dzień złożenia w (...) zawiadomienia o zakończeniu prac. Zarówno doktryna, jak i judykatura Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych stoi na stanowisku, że w przypadku robót budowlanych, czy umów o dzieło większego rozmiaru, datą przekazania robót jest data, która wynika z odbioru tych prac w jej istotnej części. Nie jest akceptowana, co było wielokrotnie wskazywane zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie Sądu Najwyższego, koncepcja, zgodnie z którą roszczenie o zapłatę wynagrodzenia wykonawcy staje się wymagalne dopiero z chwilą bezusterkowego odbioru robót przez zamawiającego. Przeciwnie, wykonawca jest zobowiązany po zakończeniu robót zgłosić gotowość do odbioru i dopiero w protokole odbioru zamawiający może wskazać ewentualnie stwierdzone wady i usterki oraz wyznaczyć termin na ich usunięcie. Nie oznacza to jednak, że faktycznie wykonawca zakończył roboty dopiero z chwilą usunięcia wszystkich usterek. Często kwestia usuwania wad i usterek oraz ponoszenia odpowiedzialności w tym zakresie stanowi przedmiot sporu, choć akurat nie w tej sprawie. Jednakże zakończenie robót (oddanie dzieła), uzasadniające żądanie wynagrodzenia, następuje z chwilą kiedy faktycznie zgłoszono je do odbioru, nawet gdy są obciążone wadami czy usterekami. Wyjątek dotyczy jedynie sytuacji, w której stwierdzono wady istotne, które uniemożliwiają korzystanie z

obiekty zgodnie z przeznaczeniem, i które tym samym uniemożliwiają dokonanie odbioru (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 2015 r., III CZP 8/15). Taka sytuacja w omawianej sprawie jednak nie wystąpiła. Wobec tego nawet, jeśli wystąpiły jakieś usterki do poprawki, a roboty zasadnicze (główne) zostały przejęte przez inwestora, to jako datę wykonania dzieła czy też robót budowlanych uznaje się datę przejęcia (odbioru). Ta kwestia rzutuje w sposób bezpośredni na wysokość kary umownej, w związku z tym w ocenie Sądu pierwotnie naliczona kwota 104.044 zł za 190 dni zwłoki jest zasadna. Powyżej tej kwoty powództwo jako niezasadne podlegało oddaleniu.

Jednocześnie Sąd doszedł do przekonania, że na uwzględnienie zasługiwał zarzut miarkowania kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c. Przepis ten zezwala na obniżenie wysokości kary umownej na żądanie dłużnika, jeżeli zobowiązanie jest w znacznej części wykonane albo gdy kara umowna jest rażąco wygórowana, czyli wówczas, gdy w przekonaniu organu orzekającego istnieje dysproporcja między poniesioną szkodą a wysokością kary umownej. „Rażąco wygórowanie” jako okoliczność uzasadniająca miarkowanie kary umownej musi być postrzegana jako porównanie rozmiaru poniesionej szkody w wyniku naruszenia zobowiązania w stosunku do wysokości zastrzeżonej kary umownej. Z dużym prawdopodobieństwem można przypuszczać, że stan „rażącego wygórowania” zaistnieje wtedy, gdy dłużnik nie wykona zobowiązania lub wykonana je nienależycie, a wierzyciel nie poniesie szkody. Zachodzi tutaj potrzeba indywidualnej oceny zastrzeżenia kary umownej i skutków zachowania się dłużnika uchylającego zobowiązaniu. Przepis o możliwości miarkowania odszkodowania na żądanie dłużnika należy do przepisów tzw. prawa sędziowskiego, a sama regulacja nie zawiera jakichkolwiek wyłączeń. Norma może znaleźć zatem zastosowanie w sytuacji, gdy w świetle oceny określonego stanu faktycznego można mówić o tym, że kara umowna w zastrzeżonej wysokości jawi się będzie jako nieadekwatna (P. Drapała, glosa do wyroku SN z 23 marca 2006 r., IV CSK 89/05, PS 2007, nr 5, s. 122; wyrok SA w Katowicach z 17 grudnia 2008 r., V ACa 483/08, LEX nr 491137). Przy ustalaniu przesłanek miarkowania kary umownej uwzględnić należy okoliczności konkretnej sprawy. Nie można zapominać przy tym, że celem zastrzeżenia kary umownej jest wywarcie na dłużniku presji, żeby on swoje zobowiązanie wykonał w sposób należyty, zatem wysokość kary powinna działać na dłużnika mobilizująco. Dopuszcza się natomiast możliwość uwzględnienia stosunku między wysokością kary umownej a wartością wykonanego zobowiązania jako miernika oceny wysokości kary umownej. Wskazuje się przy tym, że jeżeli kara umowna jest równa bądź zbliżona do wartości zobowiązania, można ją uznać za rażąco wygórowaną (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 20 maja 1980 r., I CR 229/80, OSNCP 1980/12/243; z 19 kwietnia 2006 r., V CSK 34/06, niepublikowane.). Ugruntowane w doktrynie i orzecznictwie jest także stanowisko, zgodnie z którym kara umowna nie może prowadzić do wzbogacenia się osoby uprawnionej do jej otrzymania.

W realiach niniejszej sprawy Sąd uwzględnił zarówno funkcję kompensacyjną, jak i stymulującą kary umownej zastrzeżonej przez strony w kontrakcie. Z punktu widzenia porównania wysokości naliczonej przez zamawiającego kary umownej z wynagrodzeniem wykonawcy (2.737.980 zł) rzeczona kara z pewnością nie jest rażąco wygórowana, jest to bowiem kwota stosunkowo nieduża w zestawieniu z wysokością wynagrodzenia. Sąd wziął jednak pod uwagę, że powódka nie poniosła z tytułu zwłoki w wykonaniu umowy przez pozwaną żadnej szkody, co wprost wynika z zeznań w charakterze świadka ówczesnego wójta Gminy K. A. K. (2). W szczególności podkreślić należy, że powódka nie utraciła żadnych środków z funduszy unijnych, z których przede wszystkim inwestycja była finansowana. Jednocześnie Sąd wziął pod uwagę to, że inwestycja, choć oczywiście zrealizowana po terminie, to jednak została wykonana w całości a zastrzeżenia do wykonawstwa miały charakter drobny, nie uniemożliwiający korzystania z przedmiotu umowy. Nie ulega wątpliwości, że inwestycja została odebrana, oddana do użytku i funkcjonuje. Nie zmienia to jednak faktu, że umowa powinna być wykonana w terminie a powódka miała prawo oczekiwać tego od profesjonalnego podmiotu. Biorąc z kolei pod uwagę cały okres przeznaczony na wykonanie prac, tj. 15 miesięcy, to 190 dni zwłoki stanowi znaczną część okresu realizacji robót. Ostatecznie więc Sąd przyjął, że przy takich przesłankach właściwym będzie zmiarkowanie kary umownej o 50%, przyjmując że ta kwota spełni funkcję kompensacyjną z punktu widzenia powódki. Natomiast w pozostałym zakresie Sąd uznał, że wykonawca, który obowiązki kontraktowe w pewien sposób zaniedbuje i jednocześnie nie korzysta z uprawnień, które daje mu kontrakt, a więc nie kieruje roszczeń o wydłużenie czasu na wykonanie przedmiotu umowy, powinien ponieść ciężar swojego zawinienia. Pozwana Spółka, pomimo takich uprawnień, nigdy nie podjęła próby negocjacji ustalonego w umowie terminu z uwagi na zbliżający się okres zimowy, czy rażąco trudne warunki gruntowe (hydrologiczne), co w konsekwencji pozwoliłoby uniknąć naliczenia kary

za zwłokę. Nie można zapominać, że kara umowna ma rekompensować ogół skutków, jakie towarzyszą niewykonaniu zobowiązania w sferze interesów wierzyciela, przy czym obowiązek ten obciąża dłużnika niezależnie od wykazania szkody wywołanej przyczynami uzasadniającymi jej naliczenie. Ostatecznie Sąd uznał, że kara umowna na poziomie naliczonym przez powódkę (za 190 dni zwłoki) jest nieadekwatna do sytuacji w jakiej znalazły się strony procesu, co uzasadniało obniżenie jej wysokości o 50 %.

Z tych względów po odjęciu od kwoty żądanej pozwem (127.043,20 zł) kwoty 22.999,20 zł jako niezasadnej kary umownej za okres przekraczający dzień 28 czerwca 2013 r., z pozostałej kwoty, czyli 104.044 zł, Sąd zasądził 50%, tj. kwotę 52.022 zł tytułem należnej powódce kary umownej.

Powódka dochodziła zasądzenia świadczenia pieniężnego, którego termin płatności nie został przez strony oznaczony. W tej sytuacji świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania (art. 455 k.c.). Wobec tego o odsetkach za opóźnienie orzeczono na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Powódka wezwała pozwaną do zapłaty noty księgowej z 14 sierpnia 2013 r., która została doręczona pozwanej w dniu 19 sierpnia 2013 r., stąd odsetki od kwoty kary umownej Sąd zasądził od dnia następującego po dniu wyznaczonym w nocie księgowej, czyli od dnia 30 sierpnia 2013 r.

W pozostałym zakresie powództwo jako bezzasadne podlegało oddaleniu (pkt II. sentencji).

W świetle poczynionych rozważań za chybiony Sąd potraktował zarzut pozwanej, że żądanie zapłaty kary umownej stanowi naruszenie zasad współzycia społecznego przez powodową Gminę, a więc art. 5 k.c. (vide str. 12 sprzeciwu od nakazu zapłaty). W okolicznościach niniejszej sprawy nie może być mowy o naruszeniu zasad współzycia społecznego, a konkretnie zasady lojalności obowiązującej w stosunkach gospodarczych. Postępowanie dowodowe nie wykazało bowiem, że przekroczenie terminu realizacji umowy nie było przez pozwaną zawinione. Nie potwierdziły się przy tym twierdzenia, na których oparto zarzut naruszenia art. 5 k.c. odnośnie negatywnego wpływu problemów finansowych powódki na termin realizacji robót.

Ustalając stan faktyczny Sąd oparł się o dowody z dokumentów załączone przez strony do składanych przez nie pism procesowych oraz zeznania świadków wnioskowanych przez strony. Autentyczność dokumentów prywatnych nie była kwestionowana przez żadną ze stron. Sąd nie znalazł też podstaw, by odmówić wiarygodności dowodom osobowym w postaci zeznań świadków B. R., A. G. (1), T. Z. (1), S. S. (1), E. S., J. F. i A. K. (1) bowiem były one ze sobą spójne i w znacznym zakresie korelowały z dowodami z dokumentów w kwestiach mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności takich jak zakres prac, termin zakończenia oraz ich przebieg. Żaden ze wskazanych świadków nie potwierdził faktu wstrzymania prac przez pozwaną, z wyjątkiem świadka B. J. (1). Z uwagi na to, że zeznania tego świadka nie pokrywają się ani z zeznaniami pozostałych świadków, ani z dowodami z dokumentów zgromadzonymi w sprawie, Sądu uznał zeznania świadka B. J. (1) w tym zakresie za niewiarygodne.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. stosunkowo je rozdzielając, przy uwzględnieniu, że powódka wygrała proces w 41 % oddanego pod osąd żądania, a pozwana w 51 %.

Na koszty poniesione przez powódkę składają się: kwota 6.353 zł tytułem opłaty od pozwu oraz kwota 3.600 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika procesowego ustalona na podstawie § 6 pkt 6, obowiązującego w dniu wytoczenia powództwa, Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. 2002.163.349 ze zm.). Z kolei koszty procesu pozwanej to wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 3.600 zł (ustalone również w oparciu o powyższe rozporządzenie) oraz kwota 17 zł opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Koszty powódki wyniosły zatem łącznie 9.953 zł z czego 41% to 4.080,73 zł. Natomiast koszty pozwanej to 3.617 zł z czego 59% to 2.134,03 zł. Zatem po odjęciu kosztów należnych powódce od kwoty należnej pozwanej, Sąd zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 1.946,70 zł.

SSO Piotr Sałamaj