

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 listopada 2012r

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSR del. Bartosz Jakub Janicki
Protokolant:	prot. sąd. Dariusz Rosłon

po rozpoznaniu w dniu 20 listopada 2012 w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...)S.A. w P., (...) S.A.w P.

przeciwko (...) S.A. w P.

o zapłatę

zasądza od pozwanego (...)S.A. w P.solidarnie na rzecz powodów (...)S.A. w P., (...) S.A.w P.kwotę 874.871,00 zł (osiemset siedemdziesiąt cztery tysiące osiemset siedemdziesiąt jeden złotych) wraz z ustawowymi odsetkami od kwot od dnia:

- 350.000,00 zł od dnia 7 grudnia 2007 roku,

- 101.960,10 zł od dnia 1 grudnia 2007 roku,

- 82,682,80 zł od dnia 7 stycznia 2008 roku,

- 250.694,42 zł od dnia 8 lutego 2008 roku,

-89.533,73 zł od dnia 25 lutego 2008 roku,

- do dnia zapłaty

oraz kwotę 68.704,00 zł (sześćdziesiąt osiem tysięcy siedemset cztery złote) tytułem zwrotu kosztów procesu.

**Sygn. akt XXVI GC 374/12**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 14 lutego 2009 r. powodowie (...) S.A.w P.(dalej: (...) S.A.) oraz (...)S.A. w P.(dalej: (...) S.A.) wnieśli o zasądzenie solidarnie na ich rzecz od pozwanego (...)S.A. w P.(dalej: (...) S.A.) kwoty 874.871 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od następujących kwot, za następujące okresy:

- 350.000 złotych od dnia 7 grudnia 2007 r. do dnia zapłaty;

- 101.960,10 złotych od dnia 1 grudnia 2007 r. do dnia zapłaty;

- 82.682,80 złotych od dnia 7 stycznia 2008 r. do dnia zapłaty;

- 250.694,42 złotych od dnia 8 lutego 2008 r. do dnia zapłaty;

- 89.533,73 złotych od dnia 25 lutego 2008 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu według norm przepisanych. Uzasadniając swoje stanowisko strona powodowa wskazała, że doszło do zawarcia umowy dotyczącej modernizacji zbiornika magazynowego Nr 23 o pojemności 50.000 m<sup>3</sup> zlokalizowanego w Bazie Surowcowej (...) w M.. W dniu 5 grudnia 2007 r. został podpisany aneks nr (...) do umowy, przedłużający termin zakończenia prac objętych umową, do dnia 30 maja 2008 r., a w dniu 29 maja 2008 r. – aneks nr (...), w którym określono zakres robót dodatkowych, ich wartość oraz termin wykonania – tj. 20 czerwca 2008 r. Zarówno roboty podstawowe jak i dodatkowe zostały wykonane w terminie, co znajduje potwierdzenie w końcowym protokole odbioru (podpisanym przez obie strony). Niemniej jednak strona pozwana obciążyla powodów karami umownymi uregulowanymi w postanowieniach umownych (pozew k. 3-18).

W odpowiedzi na pozew strona pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego. Odpierając zasadność roszczenia, pozwana spółka wskazała, iż naliczone przez nią kary umowne są zgodne z zapisem § 19 ust. 1 pkt 1 i pkt 8 umowy. Po stronie powodowej doszło bowiem do przekroczenia terminów związanych ze złożeniem gwarancji bankowej oraz wykonania poszczególnych części zamówienia (odpowiedź na pozew k. 211-215).

W dalszych pismach procesowych strony podtrzymały dotychczasowe stanowiska w sprawie (pismo procesowe powodów z dnia 8 marca 2010 r. k. 232-236; pismo procesowe pozwanego z dnia 25 marca 2010 r. k. 239-241).

W dniu 11 października 2010 r. Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie X Wydział Gospodarczy wydał wyrok, w którym uwzględnił roszczenie powodów w zakresie kwoty 495.505,18 złotych oraz należności odsetkowych od enumeratywnie wskazanych kwot. W pozostałej części powództwo zostało oddalone (wyrok z dnia 11 października 2010 r. k. 246).

Od powyższego orzeczenia apelację złożyła zarówno strona pozwana jak i powodowa (apelacja strony pozwanej k. 272-277; apelacja powodów solidarnych k. 292-300).

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny wyrokiem z dnia 15 września 2011 r. uchylił zaskarżone orzeczenie Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 11 października 2010 r. i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi (wyrok z dnia 15 września 2011 r. k. 347).

Na rozprawie w dniu 20 listopada 2012 r. poprzedzającej wydanie wyroku w niniejszej sprawie stawili się pełnomocnik powodów, który poparł powództwo oraz pełnomocnik pozwanego, który wniósł o oddalenie powództwa (protokół rozprawy k. 412).

### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 5 lutego 2007 r. (...) S.A.oraz (...) S.A.zawarły umowę o współpracy, której celem było m. in. przedłożenie (...) S.A.wspólnej oferty na realizację prac w zakresie modernizacji zbiornika magazynowego nr (...)( dowód: odpis z KRS (...)S.A. k. 22-25; odpis z KRS (...)S.A. k. 26-32; odpis z KRS (...) S.A.k. 33-37; umowa konsorcjum z dnia 5 lutego 2007 r. wraz z pełnomocnictwami k. 38-44).

W dniu 23 lutego 2007 r. (...) S.A.działając w imieniu obu spółek przedstawiła (...) S.A.ostateczną ofertę na realizację przedmiotowego zadania wraz ze wstępnym harmonogramem rzeczowo – finansowym zakładającym rozpoczęcie prac najpóźniej w dniu 15 marca 2007 r. Do zawarcia umowy doszło w dniu 15 maja 2007 r. i dotyczyła ona modernizacji zbiornika magazynowego nr (...)o pojemności 50.000 m<sup>3</sup> zlokalizowanego w Bazie Surowcowej (...)w M.. Strony ustaliły, że poszczególne prace będą wykonywane w terminach określonych w harmonogramie rzeczowo – finansowym, który powinien zostać sporządzony przez wykonawcę. Ostateczny termin wykonania całości robót został

określony na dzień 15 grudnia 2007 r. ( dowód: pismo z dnia 23 lutego 2007 r. k. 45; oferta k. 46; pismo z dnia 11 maja 2007 r. k. 47; pismo z dnia 15 maja 2007 r. k. 48; umowa wraz z załącznikami k. 49-93).

Odnosnie wynagrodzenia strony ustaliły jego wysokość na kwotę 10.484.042,47 złotych netto, przewidując również, że część wynagrodzenia będzie miała charakter kosztorysowy (§ 15 umowy).

Zgodnie z treścią umowy spółka (...) S.A.oraz (...) S.A.zobowiązały się wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy, co miało nastąpić przed dniem zawarcia przedmiotowej umowy. Wysokość zabezpieczenia została ustalona na 16,5% wynagrodzenia ryczałtowego i miała zostać zwolniona przez (...) S.A.w części obejmującej 70% kwoty zabezpieczenia, w terminie 30 dni od dnia końcowego odbioru robót, a w części dotyczącej 30% kwoty zabezpieczenia – w terminie 15 dni od upływu sześćdziesięciomiesięcznej gwarancji (§ 17 umowy).

Umowa przewidywała także możliwość nałożenia na stronę kary umownej m. in. za: opóźnienie w przekazaniu robót do odbioru częściowego w wysokości 0,02% całkowitego wynagrodzenia ryczałtowego za każdy dzień opóźnienia oraz opóźnienie we wniesieniu zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 0,02% całkowitego wynagrodzenia ryczałtowego za każdy dzień opóźnienia – do wysokości 100% kwoty zabezpieczenia (§ 19 umowy).

Do przekazania terenu budowy doszło w dniu 17 maja 2007 r., jednakże z wyłączeniem zbiornika nr 23 z uwagi na konieczność jego modernizacji (dowód: protokół przekazania placu budowy k. 104).

Stanowiący załącznik nr 4 do umowy, harmonogram rzeczowo – finansowy, przewidywał m. in. że montaż konstrukcji stalowej płaszcza ochrony zbiornika zostanie zakończony do dnia 9 listopada 2007 r., wykonanie nowego laminatu na dnie zbiornika i płaszcza 0-0,8 m. nastąpi do dnia 29 sierpnia 2007 r., a demontaż instalacji zraszania zbiornika oraz demontaż instalacji pianowej zbiornika zostaną wykonane do dnia 16 lipca 2007 r. (okoliczność niesporna).

Po opróżnieniu zbiornika nr (...)z ropy naftowej, usunięciu laminatu z jego dna i przeprowadzeniu oględzin okazało się, że zbiornik jest w bardzo złym stanie technicznym a duży zakres naprawy nakazy przez (...), nie mógł być przewidziany przez żadną ze stron. Z uwagi na powyższe spółka (...) S.A.oraz (...) S.A.wstrzymały się z faktyczną realizacją robót na przedmiotowym zbiorniku aż do końca lipca 2007 r., czyli do czasu ustalenia sposobu naprawy ( dowód: protokół przekazania do czyszczenia i utylizacji osadów zbiornika nr 23 k. 105; protokoły badania (...) k. 106-108).

Z uwagi na konieczność zmiany technologii wykonywania robót i wydłużeniem terminu ich realizacji, wykonawca wystąpił do (...) S.A.z prośbą o zawarcie aneksu przesuwającego termin wykonania przedmiotu umowy do dnia 30 maja 2008 r. W dniu 18 października 2007 r. prośba ta została ponowiona (dowód: pismo z dnia 14 września 2007 r. k. 120-121; pismo z dnia 18 października 2007 r. k. 122-132; dokumentacja fotograficzna k. 133).

W związku z powyższym w dniu 5 grudnia 2007 r. strony podpisały aneks nr (...)do umowy, w którym postanowiły zmienić termin zakończenia prac na dzień 30 maja 2008 r. Zaznaczono również, że dotychczasowy harmonogram traci moc, a w jego miejsce będzie obowiązywać nowy harmonogram rzeczowo – finansowy, stanowiący załącznik nr(...), który przewidywał, że: montaż konstrukcji stalowej płaszcza osłony zbiornika zostanie zakończony do dnia 20 grudnia 2007 r., wykonanie nowego laminatu na dnie zbiornika i płaszcza 0-0,8 m. nastąpi do dnia 23 listopada 2007 r., a demontaż instalacji zraszania zbiornika oraz demontaż instalacji pianowej zbiornika zostaną wykonane do dnia 18 sierpnia 2007 r. (dowód: aneks nr (...)k. 94-96).

Następnie w dniu 29 maja 2008 r. strony podpisały aneks nr (...), w którym określiły zakres robót dodatkowych, ich wartość oraz termin wykonania – tj. 20 czerwca 2008 r. (dowód: aneks nr (...) k. 97-100).

Całość prac objętych umową została zakończona do dnia 30 maja 2008 r., a roboty dodatkowe zostały zakończone do dnia 20 czerwca 2008 r. Z kolei montaż konstrukcji stalowej płaszcza osłony zbiornika – do dnia 31 grudnia 2007 r., wykonanie nowego laminatu na dnie zbiornika i płaszcza 0-0,8 m. – do dnia 4 grudnia 2007 r., a demontaż instalacji zraszania zbiornika oraz demontaż instalacji pianowej zbiornika – do dnia 30 sierpnia 2007 r. W protokole odbioru z

dnia 1 lipca 2008 r. wskazano, że prace zostały wykonane dobrze i nie stwierdzono żadnych usterek (dowód: protokół odbioru końcowego k. 143-144).

W dniu 16 sierpnia 2007 r. (...) S.A. otrzymała gwarancję dobrego wykonania umowy, na kwotę 1.729.867,01 złotych, obowiązującą od dnia 14 stycznia 2008 r. Pismem z dnia 12 października 2007 r. (...) S.A. zwróciła uwagę, że stosowanie do treści § 17 umowy, gwarancja powinna obejmować także roszczenia z tytułu gwarancji jakości i tym samym powinna obejmować, co do kwoty stanowiącej 30% kwoty zabezpieczenia, okres obejmujący sześćdziesięciomiesięczną gwarancję, a zatem winna być ważna co najmniej do dnia 20 grudnia 2012 r. Gwarancja spełniająca te wymagania została przedstawiona w dniu 6 grudnia 2007 r. (dowód: pismo z dnia 14 sierpnia 2007 r. wraz z gwarancją bankową k. 177-179; pismo z dnia 12 października 2007 r. k. 180-181; pismo z dnia 8 listopada 2007 r. k. 182; pismo z dnia 26 listopada 2007 r. k. 183; pismo z dnia 29 listopada 2007 r. k. 184; pismo z dnia 5 grudnia 2007 r. k. 184-187).

Mimo terminowego wykonania przedmiotu umowy (...) S.A. wystawiła na rzecz (...) S.A. oraz (...) S.A. następujące noty obciążeniowe:

- w dniu 23 stycznia 2008 r. nr 66/01/08 na kwotę 250.694,42 złotych, tytułem kary umownej za nieterminowe wykonanie nowego laminatu na dnie zbiornika i płaszczu 0-0,8 m.;

- w dniu 5 czerwca 2008 r. nr (...) na kwotę 89.533,73 złotych, tytułem kary umownej za nieterminowe wykonanie: demontażu instalacji zraszacza zbiornika, demontażu instalacji pianowej zbiornika oraz montażu konstrukcji stalowej płaszczu osłony zbiornika.

Następnie w dniu 9 stycznia 2008 r. (...) S.A. wystosowała oświadczenie o naliczeniu i potrąceniu kary umownej z tytułu opóźnienia we wniesieniu zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 534.642,90 złotych (dowód: noty księgowe wraz z skompensowanymi fakturami VAT k. 145-146; k. 151-155; k. 159-160; k. 165; k. 167-169; k. 173 oświadczenie o potrąceniu k. 166).

Pismami kierowanymi do (...) S.A. konsorcjum (...) S.A. i (...) S.A. zwracało się wielokrotnie o zapłatę zaległych kwot za roboty związane z modernizacją zbiornika nr (...) podkreślając że prace zostały wykonane zgodnie z umową (dowód: pismo z dnia 15 stycznia 2008 r. k. 188-190; pismo z dnia 22 kwietnia 2008 r. k. 192-194; pismo z dnia 23 czerwca 2008 r. k. 197-199).

W odpowiedzi na powyższe (...) S.A. stanęła na stanowisku, że naliczone przez nią kary umowne są w pełni zasadne (dowód: pismo z dnia 29 lutego 2008 r. k. 191; pismo z dnia 30 maja 2008 r. k. 195-196).

W konsekwencji pismem z dnia 30 września 2009 r. (...) S.A. została wezwana do zapłaty kwoty 874.871,05 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od daty wymagalności należności wynikających z poszczególnych faktur do dnia zapłaty, w terminie 14 dni od dnia otrzymania pisma (dowód: wezwanie do zapłaty z dnia 30 września 2009 r. k. 200-200v).

W odpowiedzi na powyższe (...) S.A. poinformowała o braku podstaw do zapłaty żądanej kwoty w związku z zasadnym dokonaniem potrącenia (dowód: pismo z dnia 6 listopada 2009 r. k. 201).

Autentyczność złożonych do akt sprawy dokumentów nie była kwestionowana a jednocześnie żadna ze stron procesu nie żądała złożenia ich oryginałów. Aczkolwiek dokumenty te w większości stanowiły dokumenty prywatne w rozumieniu art. 245 k.p.c., to stosownie do treści art. 233 k.p.c. Sąd, dokonując ich oceny w ramach swobodnej oceny dowodów uznał je za wiarygodne i przydatne dla ustalenia faktycznego a w konsekwencji, poczynił na ich podstawie ustalenia faktyczne. Materialna moc dowodowa dokumentu prywatnego zależy bowiem od jego treści merytorycznej. O materialnej mocy dowodowej dokumentów prywatnych rozstrzyga sąd zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów (por. art. 233; też K. Knoppek: Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 września 1985 roku, sygn. akt IV PR

200/85, PiP 1988, nr 5). Sąd, dokonując ich oceny w ramach swobodnej oceny dowodów uznał je za wiarygodne i przydatne dla ustalenia faktycznego.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Roszczenie strony powodowej oparte zarówno na podstawie faktycznej jak i prawnej podlegało uwzględnieniu w całości.

Na wstępie podkreślenia wymaga okoliczność, że pomimo wejścia w życie ustawy z dnia 16 września 2011 r. (Dz. U. nr 233, poz. 1381) z dniem 03 maja 2012 r., postępowanie w niniejszej sprawie toczyło się wg przepisów dotychczasowych tj. o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych, jako że przepisy przejściowe ww. ustawy przewidują, że stosuje się ją do postępowań wszczętych po dniu jej wejścia w życie (art. 9 ust. 1 ustawy). Natomiast pozew w niniejszej sprawie został złożony przed dniem wejścia w życie powyższej ustawy i dlatego sprawa niniejsza podlega reżimowi przepisów o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych, nakreślonego przez art. 6 pkt 3 ustawy z dnia 24 maja 1989 r. o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych (Dz. U. nr 33, poz. 175), który wszedł w życie z dniem 01 października 1989 r. a następnie także ustawę z dnia 16 listopada 2006 r. (Dz. U. nr 235, poz. 1699), zmieniającą dotychczasową ustawę z dniem 20 marca 2007 r.

W ocenie Sądu Okręgowego, niewątpliwie łącząca strony procesu umowa stanowiła faktycznie umowę o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 k.c. Polegała bowiem na wykonaniu modernizacji zbiornika magazynowego Nr 23 o pojemności 50.000 m<sup>3</sup> zlokalizowanego w Bazie Surowcowej (...) w M.. Również między stronami procesu było bezspornym, że łączyła je umowa o roboty budowlane oraz że wynagrodzenie z tego tytułu zostało określone na kwotę 10.484.042,47 złotych netto. W toku procesu strony nie kwestionowały samego faktu zawarcia i treści umowy z dnia 11 maja 2007 r. (k. 49-93), zgodnie kwalifikując ją jako umowę o roboty budowlane. Podobnie w ocenie Sądu nie budzi wątpliwości, że umowa łącząca strony niniejszego procesu stanowi umowę o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 k.c., która różni się od umowy o dzieło profesjonalnym w praktyce charakterem bezpośredniego wykonawcy robót, bardzo obszernym, odrębnym uregulowaniem problematyki budowlanej w przepisach prawa administracyjnego oraz że przedmiotem niepieniężnego świadczenia wykonawcy jest zawsze obiekt o większych rozmiarach, który powstaje na podstawie projektu w wyniku robót budowlanych, podlegających przepisom prawa budowlanego a nadto że występuje szczególna postać współdziałania inwestora z wykonawcą w zakresie przygotowania i wykonania przedmiotu świadczenia, przejawiająca się w dostarczeniu projektu i przekazaniu terenu budowy (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2002 r., sygn. akt III CZP 63/01, OSNC 2002, nr 9, poz. 106).

Z mocy art. 647 k.c. obowiązki wykonawcy polegają przede wszystkim na wykonaniu obiektu zgodnie z umową i normami prawa budowlanego, zabezpieczeniu placu budowy oraz na oddaniu zdatnego do użytku wybudowanego obiektu budowlanego, natomiast obowiązki inwestora podzielić można w myśl przepisu art. 647 k.c. na trzy grupy, a mianowicie: na obowiązki związane z przygotowaniem robót budowlanych, z ich wykonaniem oraz z zapłatą wynagrodzenia. Wynagrodzenie wykonawcy musi być dokładnie ustalone w umowie albo jako wynagrodzenie ryczałtowe, w postaci z góry ustalonej kwoty, albo wynagrodzenie kosztorysowe, przez wskazanie podstaw i reguł jego ustalenia, i którego wysokość zostanie obliczona po ukończeniu robót, według ustalonych w umowie zasad.

W niniejszej sprawie strona pozwana odmówiła zapłaty części umówionego wynagrodzenia, wskazując na obciążenie powoda karami umownymi wobec okoliczności, że część prac została wykonana z opóźnieniem (a winę za zwłokę w wykonaniu zobowiązania ponosi wyłącznie strona powodowa) oraz został przekroczony termin wniesienia zabezpieczenia. Natomiast strona powodowa stanęła na stanowisku, że ewentualnie naliczona kara umowna winna ulec miarkowaniu z uwagi na okoliczność, że faktycznie – z przyczyn leżących po stronie pozwanego (nie udostępnienia frontu robót) a następnie – z przyczyn obiektywnych (stan zbiornika po opróżnieniu uniemożliwił realizację umowy do czasu opracowania nowej technologii robót i jej zatwierdzenia przez (...)), faktycznie roboty nie były wykonywane, stąd też interes pozwanej spółki nie był w tym czasie niczym zagrożony. Strona powodowa z całą stanowczością podkreśliła, że skoro (...) S.A.zgodziła się na zmianę terminu końcowego wykonania umowy i termin ten został dochowany, to pozwany w żadnym wypadku nie doznał szkody spowodowanej nieterminowym wykonaniem zadania.

W konsekwencji, wobec tak zaprezentowanego przez pozwanego stanowiska procesowego, kwestią wymagającą rozważenia była okoliczność, czy istniały uzasadnione podstawy do potrącenia naliczonej kary umownej za nieterminowe zakończenie zleconych stronie powodowej prac. Zdaniem Sądu Okręgowego, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, że zaprezentowana w toku postępowania argumentacja strony pozwanej zasługuje na uwzględnienie.

Kara umowna uregulowana została w art. 483 k.c. i zgodnie z definicją ustawową kara umowna jest zastrzeżeniem umownym, zgodnie z którym strony umawiające się postanawiają, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy. Kara umowna jest dodatkowym zastrzeżeniem umownym, wprowadzanym do umowy w ramach swobody kontraktowania, mającym na celu wzmocnienie skuteczności więzi powstałej między stronami w wyniku zawartej przez nie umowy i służy realnemu wykonaniu zobowiązań (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2008 r., sygn. akt V CSK 85/08, LEX nr 457785). Skłania ona tym samym stronę zobowiązaną, może nawet silniej niż jakiegokolwiek inne środki, do ścisłego wypełnienia zobowiązania a dłużnik, godząc się na karę umowną, bierze tym samym na siebie gwarancję jego wykonania. Treścią zastrzeżenia kary umownej jest zobowiązanie się dłużnika do zapłaty wierzycielowi określonej kwoty pieniężnej w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Zapłata kary umownej stanowi niejako automatyczną sankcję przysługującą wierzycielowi w stosunku do dłużnika w wypadku niewykonania przez niego lub nienależytego wykonania zobowiązania z przyczyn, za które dłużnik odpowiada. Przez karę umowną, zwaną także odszkodowaniem umownym albo karą konwencjonalną, strony ustalają z góry wielkość odszkodowania. Utożsamianie kary umownej z odszkodowaniem umownym nie jest poprawne (por. J. Kołacz, Odszkodowanie umowne z art. 356 k.s.h. a kara umowna, Pr. Sp. 2007, nr 1, s. 37; M. Litwińska, Komentarz do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 października 1996 r., sygn. akt III CKN 4/96, PPH 1997, nr 8, s. 26), bo karę umowną należy traktować jako surogat odszkodowania. Stanowi ona techniczno-prawne określenie oznaczonego świadczenia pieniężnego, do którego wykonania dłużnik zobowiązuje się tytułem naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego, jako świadczenia głównego (por. J. Jastrzębski, glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2003 r., sygn. akt III CZP 61/03, OSP 2004, z. 9, poz. 115). Strony, zastrzegając karę umowną, w ten sposób uniezależniają się od konieczności toczenia przed sądem sporu o wysokość i zapłatę odszkodowania. Eliminują tym samym niepewność, jaka zawsze towarzyszy procesowi przed sądem, z uwagi na zbędne wykazywanie szkody czy jej wysokości. Zastrzeżenie kary umownej ułatwia i upraszcza dochodzenie odszkodowania.

W niniejszej sprawie spółki – (...) S.A. oraz (...) S.A. od momentu powstania tak ukształtowanego zobowiązania były świadome, jakie koszty będą towarzyszyły ich zachowaniu niezgodnemu z treścią zobowiązania i nieczyniącym zadość oczekiwaniom wierzyciela. W łączącej strony umowie dokładanie określono essentialia negotii kary umownej – zobowiązania i obowiązki, których niewykonanie lub nienależyte wykonanie rodzi obowiązek zapłaty kary umownej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2008 r., sygn. akt I CSK 240/08, LEX nr 484667). W przedmiotowym przypadku kara umowna została zastrzeżona na wypadek zwłoki w wykonaniu zobowiązania niepieniężnego. Wysokość kary umownej została wyrażona przez wskazanie parametrów odnoszących się do świadczenia, które umożliwiają ustalenie jej wysokości – 0,02% wartości całkowitego wynagrodzenia ryczałtowego, jednakże nie więcej niż 10% tegoż wynagrodzenia. Jednocześnie w tym miejscu należy wskazać, że wysokość kary umownej w zasadzie jest dowolna a zważywszy, iż jest ona odszkodowaniem umownym a odszkodowanie nie powinno być źródłem wzbogacenia się poszkodowanego i nie powinno przewyższać szkody, to jej wysokość nie powinna przewyższać wielkości świadczenia, którego wykonanie ma zabezpieczać (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 17 grudnia 2008 r., sygn. akt V ACa 483/08, LEX nr 491137).

Zastrzeżenie w umowie kar umownych sprawia, że w każdym wypadku nienależytego wykonania lub niewykonania zobowiązania bez znaczenia dla powstania obowiązku ich zapłaty są przyczyny, które spowodowały naruszenie obowiązków ciążących na dłużniku stosownie do treści zobowiązania, chyba że nie obciążałyby one dłużnika (art. 471 k.c. w zw. z art. 483 § 1 k.c.). Wierzyciel (tu: (...) S.A.) dla realizacji przysługującego jemu roszczenia o zapłatę kary umownej musiał wykazać istnienie i treść zobowiązania łączącego go z dłużnikiem, a także fakt niewykonania

lub nienależytego wykonania zobowiązania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000 r., sygn. akt I CKN 791/98, LEX nr 50891; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2005 r., sygn. akt V CK 869/04, LEX nr 150649; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2005 r., sygn. akt II CK 420/04, LEX nr 301769). Na gruncie niniejszej sprawy pozwany bezspornie wykazał, że strony w łączącej je umowie zastrzegły karą umowną na wypadek zwłoki w wykonaniu zobowiązania niepieniężnego przez stronę powodową (§ 19 ust 1 pkt 1 umowy) a jednocześnie, że strona powodowa wykonała część zleconych prac po terminie wskazanym w harmonogramie. Ustaleń tych powodowe spółki nie kwestionowały ale pomimo ich dokonania i automatyzmu w przedmiocie konieczności zapłaty kary umownej w razie wystąpienia okoliczności uzasadniających jej naliczenie przyjąć trzeba jednak, że w pewnych sytuacjach dłużnik będzie zwolniony od obowiązku jej zapłaty. Skoro przesłanką uzasadniającą zwolnienie dłużnika z odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania jest wykazanie, że przyczyną takiego stanu rzeczy są okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi, to przyjąć trzeba, że analogiczne zasady obowiązują w odniesieniu do omawianego dodatkowego zastrzeżenia umownego. Dłużnik (tu: (...) S.A oraz (...) S.A.) zatem będzie zwolniony z obowiązku zapłaty kary umownej, jeżeli wykaże, że przyczyną niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania uzasadniające naliczenie kary umownej są okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (por. W. Czachórski, Zobowiązania, Warszawa 2009, s. 350; Z. Radwański, A. Olejniczak, Zobowiązania, Warszawa 2008, s. 343; T. Wiśniewski (w:) G. Bieniek, Komentarz, t. I, Warszawa 2007, s. 626). Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się bowiem z zakresem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej dłużnika z art. 471 k.c., gdy od przewidzianego tym przepisem odszkodowania kara umowna różni się tylko tym, że przysługuje ona niezależnie od poniesionej szkody. Z drugiej strony, za w pełni dopuszczalne uznać należy zastrzeżenie w umowie uprawnienia wierzyciela do żądania zapłaty kary w wypadku, gdy przyczyną niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania są okoliczności niezawinione przez dłużnika. Skuteczności takiej klauzuli przesądza zwłaszcza art. 473 § 1 k.c. dopuszczający możliwość modyfikacji ogólnych reguł odpowiedzialności dłużnika. Nic nie stoi na przeszkodzie, aby dłużnik w takiej sytuacji przyjął na siebie również odpowiedzialność za przypadek (por. J. Jastrzębski, Odsetki za opóźnienie a kara umowna, Palestra 2004, z. 7-8, s. 54).

Przy karze umownej, w razie braku rozszerzenia odpowiedzialności na podstawie art. 471 k.c. (jak to miało miejsce w niniejszej sprawie), wina w niewykonaniu zobowiązania jest podstawową przesłanką roszczenia na podstawie art. 483 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. akt IV CK 583/03, LEX nr 137571). W konsekwencji, niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania musi być następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, wynikać więc musi z niedołożenia przez dłużnika należytej staranności (art. 472 k.c.), czyli jego winy w postaci (co najmniej) niedbalstwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 1999 r., sygn. akt III CKN 166/98, LEX nr 521867). Wierzyciel (w niniejszej sprawie pozwany) nie musi jednak udowadniać, że wykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność (przede wszystkim z winy dłużnika). Zgodnie bowiem z domniemaniem zawartym w art. 471 k.c. niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania następuje na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Na dłużniku (w niniejszej sprawie na stronie powodowej) ciążył natomiast obowiązek wykazania, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2003 r., sygn. akt III CKN 50/2001, niepubl.). W konsekwencji zobowiązana do zapłaty kary umownej strona powodowa mogła bronić się zarzutem – podobnie jak każdy dłużnik zobowiązany do naprawienia szkody stosownie do art. 471 k.c. – że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1967 r., sygn. akt II CR 419/67, niepubl.), natomiast brak winy to druga z przesłanek negatywnych, której udowodnienie przez dłużnika spowoduje uchylenie obowiązku zapłaty kary umownej.

W toku przedmiotowego procesu, powodowie konsekwentnie podnosili i zdołali udowodnić, że z uwagi na niewłaściwe przygotowanie inwestycji przez pozwanego nie było możliwe terminowe wykonanie prac a tym samym, że nienależyte (nieterminowe) wykonanie prac było następstwem okoliczności, za które nie ponoszą odpowiedzialności.

Z mocy art. 647 k.c. obowiązkiem pozwanej spółki – jako zlecającego prace było w szczególności przekazanie terenu budowy i dostarczenie projektu oraz odebranie prac i zapłata umówionego wynagrodzenia. Nie budzącą

bowiem żadnych wątpliwości Sądu jest bowiem okoliczność, że strona powodowa mogła przystąpić do realizacji zleconych jej robót dopiero w sytuacji, gdy zostanie mu przekazany teren budowy, na którym miały one zostać wykonane. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że stan zbiornika nr 23 – jaki ujawnił się po usunięciu laminatu – nie pozwalał na zakończenie prac w wyznaczonym terminie. Powstała bowiem konieczność zmian technologii prac. Zresztą okoliczność ta była doskonale znana stronie pozwanej. Fakt ten zobligował strony do przesunięcia terminu wykonania nie tylko poszczególnych zakresów rzeczowych wyszczególnionych w harmonogramie rzeczowo – finansowym ale i całego przedmiotu umowy. Zresztą jak wynika z korespondencji przedprocesowej strona powodowa sygnalizowała jakie trudności powodują opóźnienie prac na zbiorniku nr 23. Potwierdza to również dokumentacja Urzędu Dozoru Technicznego. Oczywistym jest, że wcześniej opracowany przez stronę powodową harmonogram nie mógł przewidzieć stanu przedmiotowego zbiornika.

Jak natomiast wynika z protokołu odbioru końcowego dołączonego do pozwu prace zakończyły się w końcowych (zmienionych aneksami terminach). W związku z powyższym niezrozumiałe jest dla Sądu stanowisko pozwanej spółki. Skoro bowiem termin końcowy oddania prac został zachowany nie można mówić o żadnej szkodzie po stronie (...) S.A. Nie mogła ona powstać nawet w związku z uchybieniem niektórych terminów wykonania poszczególnych zakresów robót, skoro wyłącznie wykonanie całego przedmiotu umowy i przekazanie wyremontowanego w całości zbiornika nr 23 do użytkowania miało dla strony pozwanej znaczenie.

Zdaniem Sądu w niniejszej sprawie nie zachodziła konieczność wykładni umowy (w trybie art. 65 k.c.) wobec precyzyjnej jej treści, jak również stanowiska stron odnośnie stosowania literalnego jej brzmienia.

W końcowej części rozważań Sąd odniesie się do zasadności obciążenia strony powodowej karą umowną z tytułu nieterminowego przedłożenia zabezpieczenia. W pierwszej kolejności wskazać należy, że strona pozwana dokonała zatrzymania wadium w wysokości 67.000 złotych. Co więcej przez cały czas realizacji zadania, jak również po jego zakończeniu, strona pozwana, ani razu nie musiała korzystać z udzielonego zabezpieczenia należytego wykonania umowy, co zdaniem Sądu świadczy o tym, że przedłożenie tegoż zabezpieczenia w postaci gwarancji bankowej w terminie późniejszym, niż wynikającym z umowy, czy też przedłożenie w grudniu 2007 r. ważności tej gwarancji na okres dodatkowych 60 miesięcy i 15 dni – nie spowodowało po stronie pozwanej spółki żadnej szkody. Trudno zresztą mówić o jakiegokolwiek szkodzie, w sytuacji gdy całość umowy została wykonana w terminie.

Mając na uwadze powyższe ustalenia stwierdzić należy, że strona powodowa zdołała ponad wszelką wątpliwość udowodnić zasadność swojego żądania a w wobec tego, na podstawie art. 627 w zw. z art. 647<sup>1</sup> k.c. Sąd zasądził od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kwotę 874.871 złotych.

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c., stosownie do treści którego jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Roszczenie zostało uwzględnione w całości, zastosowanie znajduje w zakresie kosztów procesu art. 98 k.p.c., z którego wynika że strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw (zasada odpowiedzialności za wynik procesu). Zwrot tych kosztów przysługuje powodowi albowiem ich pełnomocnik procesowy będący radcą prawnym zgłosił żądanie ich zasądzenia (art. 109 k.p.c.). Kosztami poniesionymi przez powodów były: uiszczona opłata od pozwu w wysokości 43.744 złotych, opłata od złożonej apelacji w wysokości 5.126 złotych, wynagrodzenie pełnomocnika procesowego za obie instancje w łącznej kwocie 19.800 złotych oraz opłata skarbową od dokumentu pełnomocnictwa w kwocie 34 złotych (do kosztów celowego dochodzenia praw i celowej obrony zalicza się również opłatę skarbową w kwocie 17 złotych uiszczoną od dokumentu pełnomocnictwa, co zostało potwierdzone przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 12 marca 2003 r., III CZP 2/03, OSNC 2003/12/161). W zakresie zaś wysokości kosztów zastępstwa procesowego orzeczono na podstawie 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, Nr 163, poz. 1349 ze zm.) nie znajdując podstaw – z uwagi na stopień skomplikowania sprawy – do zastosowania stawki wyższej, niż stawka minimalna.

Z powyższych przyczyn orzeczono jak w sentencji wyroku.