

**Sygn. akt VI GC 64/18**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 8 maja 2018 r.**

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Marta Zalewska

**Protokolant: Agnieszka Kozłowska**

po rozpoznaniu w dniu 8 maja 2018 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: (...) Zarząd Dróg Wojewódzkich w R.

przeciwko: Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowo-Produkcyjne (...), (...) Spółka Jawna w G.

o zapłatę

**I. zasądza od pozwanego Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowo-Produkcyjne (...), (...) Spółka Jawna w G. na rzecz powoda (...) Zarząd Dróg Wojewódzkich w R. kwotę 372.430,22zł (trzysta siedemdziesiąt dwa tysiące czterysta trzydzieści złotych, dwadzieścia dwa grosze) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 21 czerwca 2017r. do dnia zapłaty**

**II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 29.422zł (dwadzieścia dziewięć tysięcy czterysta dwadzieścia dwa złote) tytułem kosztów procesu.**

**Sygn. akt VI GC 64/18**

**Uzasadnienie wyroku z dnia 8.05.2018r.**

Powód (...) Zarząd Dróg Wojewódzkich w R. wniósł o zapłatę od pozwanego (...), J. B. sp.j. kwoty 372.430,22zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie. Uzasadnił, iż strony zawarły umowę z dnia 29.09.2014r. na dostawę przez pozwanego na rzecz powoda soli drogowej na rok 2014, 2016 i 2017 do zimowego utrzymania dróg wojewódzkich. W umowie zastrzegły kary umowne z tytułu odstąpienia od umowy przez wykonawcę lub zamawiającego z przyczyn zależnych od wykonawcy w wysokości 10% ceny umownej. Pozwany wielokrotnie opóźniał się z realizacją dostaw, w związku z czym powód poinformował go o możliwości nałożenia na niego kary umownej łącznie za 154 dni opóźnienia w wysokości 2.867.712,54zł i podstawy do odstąpienia przez powoda od umowy z przyczyn zależnych od pozwanego. Pismem z dnia 29.05.2017r. pozwany złożył skutecznie oświadczenie o odstąpieniu od umowy, w związku z czym powód wystawił notę obciążeniową w dniu 6.06.2017r. na kwotę dochodzoną pozwem. Pozwany bowiem samowolnie zaprzestał realizowania dostaw, a opóźnienia w dostawach doprowadziły do odstąpienia przez niego od umowy. Kary umowne za opóźnienie znacznie przekroczyłyby karę umowną za odstąpienie, w związku z czym powód obciążył pozwanego karą umowną za odstąpienie z przyczyn zależnych od pozwanego.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa i na uzasadnienie wniósł o zmiarkowanie kary umownej jako rażąco wygórowanej oraz na podstawie art. 102 kpc odstąpienie od obciążenia pozwanego kosztami procesu. W uzasadnieniu przywołał orzecznictwo SN i Sądu Apelacyjnego w Katowicach uzasadniając, iż w sytuacji, gdy kara umowna zbliżona jest do wysokości wykonanego z opóźnieniem zobowiązania, zachodzi podstawa do

zmiarkowania jej jako rażąco wygórowanej. W sprawie pozwany nie ponosi winy w braku części dostaw oraz w opóźnieniu w dostawach, albowiem w ramach postępowania sądowego przed SO w Katowicach sygn. II C 876/15 wydano postanowienie o zabezpieczeniu roszczenia przeciwko pozwanemu na kwotę 8 mln złotych, w związku z czym komornik dokonał zajęcia wierzytelności w rachunkach bankowych pozwanego, co w znacznym stopniu utrudniło prowadzenia działalności przez pozwanego i rozliczanie się z kontrahentami. Zarzucił, iż powód nie wskazał, że w sprawie poniósł jakąkolwiek szkodę. Powołując się na art. 102 kpc oraz zajęcie rachunków bankowych wniósł o nieobciążanie go kosztami procesu.

W odpowiedzi (k. 102-106) powód podtrzymał żądanie pozwu, uzasadniając, iż nie ma podstaw do miarkowania kary. Powołując orzecznictwo sądów powszechnych i Sądu Najwyższego wskazał, iż sama wysokość stawki kary umownej nie przesądza o jej rażącym wygórowaniu, a miarkowanie następuje tylko do sytuacji, gdy wysokość kary nie jest rażąco wygórowana, mając na względzie funkcję stymulującą do wykonania zobowiązania. Argumentacja pozwanego jakoby zabezpieczenie roszczenia było działaniem niezawinionym przez pozwanego jest chybiona, zważywszy iż w postępowaniu zabezpieczającym następuje uprawdopodobnienie istnienia roszczenia, jak również interesu prawnego w zabezpieczeniu, co ma zapewnić wykonalność orzeczenia, a pozwany w żaden sposób nie wskazał, z jakich to przyczyn doprowadził do sytuacji uzasadniającej to zabezpieczenie. Ponadto pozwany nie wykazał, iż komornik dokonał zajęcia rachunków bankowych. Odnośnie twierdzenia pozwanego co do braku szkody, powód uzasadnił, iż kara umowna należy się bez względu na wysokość poniesionej szkody i należy się ona w pełnej wysokości w razie niewykazania przez wierzyciela uszczerbku (V CSK 402/13). W niniejszej sprawie uszczerbkiem tym jest nieotrzymanie soli drogowej w terminie celem prawidłowego wykonania przez powoda zadania publicznego utrzymania dróg wojewódzkich, a wskutek odstąpienia od umowy pozbawienie powoda tych dostaw. Na rozprawie uzupełnił, iż szkodą powoda są koszty podjęcia przez niego czynności związanych z zawarciem i wykonaniem nowej umowy na dostawę soli przez inny podmiot.

#### **Sąd ustalił, co następuje:**

W dniu 29.09.2014r. między powodem a pozwanym doszło do podpisania umowy w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie Ustawy Prawo zamówień publicznych, na podstawie której pozwany zobowiązał się do dostawy na rzecz powoda w roku 2014: 2000 ton na kwotę 507.744zł brutto, w roku 2016: 6.390 ton na kwotę: 1.622.242,08zł brutto, w roku 2017r: 6280 ton na kwotę 1.594.316,16zł brutto, łącznie: 3.724.302,24zł z terminem realizacji dostaw – do 15.12.2017r. zgodnie z harmonogramem dostaw: tj. do 28.11.2014r. pozwany miał dostarczyć 2.000 t, do 31.01.2016r.: 3.220 t, do 15.12.2016r.: 3.170 t, do 31.01.2017r: 3.190 t, do 15.12.2017r.: 3.090 t soli. Wykonawca zobowiązał się do zapłaty kar umownych:

- 1) Za nieterminową realizację dostaw w wysokości 0,5% ceny umownej za każdy dzień zwłoki
- 2) Za odstąpienie od umowy przez wykonawcę lub zamawiającego z przyczyn zależnych od wykonawcy w wysokości 10% ceny umownej

(dowód: umowa k. 19-22, harmonogram dostaw k. 24).

Niespornym między stronami było ( okoliczność niezaprzeczona przez pozwanego art. 230 kpc ), iż pozwany nie zrealizował dostawy na 813 ton soli z terminem jej realizacji: 15.12.2016r. oraz 3190 ton soli z terminem realizacji: 31.01.2017r., w związku z czym powód wystosował 2 pisma do pozwanego z dnia: 12.01.2017r. i 1.02.2017r., wzywając do natychmiastowej dostawy pod rygorem naliczenia kary umownej, jak również odstąpienia od umowy i naliczenia z tego tytułu kary umownej. W odpowiedzi z dnia 6.02.2017r. pozwany zobowiązał się do realizacji zamówienia w wysokości 813 ton soli w terminie 5 dni od uzyskania zapłaty na zasadzie przedpłaty za fakturę wskazaną w piśmie, deklarując terminową dostawę na przyszłość. Kolejnym pismem z dnia 1.03.2017r. prosząc o przedpłatę zobowiązał się do zrealizowania kolejnej opóźnionej dostawy w terminie 7 dni od uzyskania środków finansowych. Niespornym było, iż pozwany dostarczył brakujące 813 ton soli dnia 21.02.2017r., a zatem opóźnienie wynosiło 68 dni licząc od terminu harmonogramu dostawy: 15.12.2016r., zaś nie zrealizował pozostałych dostaw, w związku z powyższym powód pismem z dnia 28.04.2017r. poinformował o prawie powoda do naliczenia kary umownej za opóźnienia jak i

do odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie zamawiającego. Pismem z dnia 29.05.2017r. pozwany złożył powodowi pismo o odstąpieniu od umowy, uzasadniając iż przedstawiciele powoda z uwagi na warunki pogodowe oświadczyli, że rezygnują z dalszej dostawy soli drogowej co czyni niezasadnym naliczenie kar umownych i uprawnia pozwanego do odstąpienia od umowy. Powód w dniu 6.06.2017r. wystawił notę księgową i powołując się na pkt b umowy obciążył pozwanego karą umowną w wysokości 372.430,22zł z tytułu odstąpienia przez pozwanego od umowy z przyczyn dot. pozwanego i wzywając do zapłaty jej w terminie do 20.06.2016r., gdzie następnie termin ten sprostował kolejnym pismem na 20.06.2017r. (dowody: korespondencja storn w/w k. 25- 36 wraz potwierdzeniami doręczenia i nadania pism).

### **Sąd zważył, co następuje:**

Zgodnie z art. 484 §1 kc w razie niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania wierzycielowi należy się kara umowna w zastrzeżonej w umowie wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody, przy czym ugruntowaną w orzecznictwie jest zasada prawna, że obowiązek zapłaty kary umownej powstaje niezależnie, czy wierzyciel poniósł jakąkolwiek szkodę. Podstawą do miarkowania kary umownej jest przepis §2, jest nią okoliczność, że zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, bądź też gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Pozwany wnosząc o zmiarkowanie kary obowiązany jest wskazać na której z w/w podstaw opiera swój wniosek, uzasadnić okoliczności faktyczne uzasadniające to zmiarkowanie, a w razie sporu co do nich, je udowodnić (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2010 r., IV CSK 494/09, z dnia 6 lutego 2008 r., II CSK 421/07, nie publ., z dnia 8 marca 2013 r., III CSK 193/12, z dnia 23 lipca 2014 r., V CSK 503/13, nie publ., oraz z dnia 23 marca 2006 r., IV CSK 89/05, nie publ.). W niniejszej sprawie pozwany wniosek o zmiarkowanie kary oparł wyłącznie na zarzucie rażącego jej wygórowania. Podstawą miarkowania z tego powodu może być brak szkody bądź też jej znikomość po stronie wierzyciela, tym niemniej okoliczność braku szkody powinien wykazać pozwany w sytuacji, gdy powód twierdził, że szkodę taką poniósł w związku z koniecznością zawarcia nowej umowy o dostawę soli, a ponadto jego szkodą był nieotrzymanie soli w terminie zgodnie z umową z pozwanym, co naruszało interes publiczny w postaci niewypełnienia w terminie obowiązku ustawowego utrzymania przez powoda dróg publicznych w należyтым stanie ( uszczerbek niemajątkowy ). Pozwany nie udowodnił również okoliczności, na jakie powoływał się, odstępując od umowy, mających świadczyć o jego braku winy w nieterminowej dostawie, jak również w niezrealizowaniu reszty dostawy. Okoliczność ta była sporna w świetle stanowiska procesowego strony powodowej, w związku z czym pozwany, po to, by uwolnić się od odpowiedzialności za zapłatę kary umownej, powinien był zgłosić wnioski dowodowe, którymi powinien był udowodnić, iż to powód zrezygnował z dalszych dostaw soli. Takich wniosków dowodowych pozwany nie złożył w myśl art. 6 kc, gdzie przepis art. 484 kc, będący odpowiednikiem roszczenia odszkodowawczego z art. 471 kc opiera się na zasadzie domniemania winy dłużnika w niewykonaniu, bądź też nienależyтым wykonaniu zobowiązania. To dłużnik zatem ma wykazać okoliczności świadczące o braku jego odpowiedzialności. Bez wątplenia taką okolicznością per se nie było zajęcie rachunków bankowych dokonane przez komornika na podstawie postanowienia sądowego o udzieleniu zabezpieczenia. Jak wynika z cyt. orzeczeń, zostały ono wydane w dniu 20.04.2016r. w sprawie o zapłatę z powództwa syndyka przeciwko pozwanemu, a następnie dokonano dalszego zabezpieczenia w dniu 7.06.2016r. poprzez zajęcie środków pieniężnych na wszystkich rachunkach bankowych pozwanego do łącznej wysokości 8 milionów złotych. Na tej podstawie doszło do zajęcia pod sygn. KM 448/16 zgodnie z zawiadomieniem komornika z dnia 10.06.2016r. rachunków w D. Bank oraz (...) (dowód : postanowienia SO, zawiadomienia o zajęciu k. 86-90). Po pierwsze pozwany w żaden sposób nie wyjaśnił, w jaki sposób zajęcie środków pieniężnych na rachunkach bankowych wpłynęło na uniemożliwienie mu wykonania z powodem kontraktu tj. świadczenia niepieniężnego w postaci dostaw soli, zwłaszcza, że sam pozwany w sprzeczności takiego wprost faktu nie zgłaszał, a jedynie twierdził o utrudnieniach z tego powodu w zrealizowaniu kontraktu. Po drugie, to sam pozwany doprowadził do zajęć komorniczych, skoro nie zapłacił przedsądowo uprawdopodobnionego przed sądem roszczenia syndyka. Pozwany nie wyjaśnił ani tym bardziej nie udowodnił, z jakich przyczyn nie doszło do zapłaty kilkumilionowej wierzytelności w stosunku do jego wierzyciela syndyka masy upadłości. Ponadto Sąd dokonał analizy dotychczas zrealizowanych dostaw w stosunku do tych niezrealizowanych. Z matematycznego wyliczenia na podstawie niespornych twierdzeń powoda co do niezrealizowanych dostaw wynika, iż pozwany dostarczył 7.577 ton na umówione 14.670 ton, zatem zobowiązanie wykonał tylko w 51%. Nie sposób więc uznać, że umowa została w znacznej części wykonana przez pozwanego, ponadto

kara umowna za odstąpienie od umowy 372.431 zł nie jest rażąco wygórowana w stosunku do wartości świadczenia, którego pozwany na skutek odstąpienia od umowy w ogóle nie wykonał: jest to cała dostawa za rok 2017 na kwotę 1.594.316, 16 zł. Dodać przy tym należy, iż część zrealizowanej dostawy nastąpiła z opóźnieniem. Opóźnienie to wynosiło 68 dni, co uprawniało powoda do naliczenia kary umownej na podstawie innego zapisu umowy, czyli za nieterminową dostawę w wysokości łącznie 1.266.262,60zł (68 dni x 18.621,51zł), co znacznie przekraczało wysokość kary umownej za odstąpienie, a w rzeczywistości za niewykonanie umowy. Odstąpienie od umowy dokonane przez pozwanego z podaniem okoliczności, które w rzeczywistość nie miały miejsca, zostało zatem uznane przez sąd jako dokonane z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, skoro okoliczności przeciwnych egzoneracyjnych pozwany nie udowodnił, co uprawniało powoda do naliczenia kary umownej zgodnie z żądaniem pozwu, bowiem sąd nie znalazł żadnych podstaw faktycznych do zmiarkowania kary w jakiegokolwiek wysokości z przyczyn podanych wyżej.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 108 kpc w zw. art. 98 §1 i 3 kpc , na które to koszty złożyły się opłata od pozwu oraz minimalne wynagrodzenie zawodowego pełnomocnika.