

Sygn. akt VI GC 384/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 24 kwietnia 2019 r.***

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Anna Harmata

Protokolant: sekr. sądowy Małgorzata Florek

po rozpoznaniu w dniu 17 kwietnia 2019 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

przeciwko: Gminie J.

o zapłatę

1. zasądza od pozwanego Gminy J. na rzecz powoda (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwotę 72.122,96 zł (siedemdziesiąt dwa tysiące sto dwadzieścia dwa złote 96/100) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 24.11.2018r. do dnia zapłaty,
2. oddala powództwo w pozostałej części,
3. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5 296,80 zł (pięć tysięcy dwieście dziewięćdziesiąt sześć złotych 80/100) tytułem kosztów procesu.

Sygn. akt: VI GC 384/18

## UZASADNIENIE

***wyroku z dnia 24 kwietnia 2019 r.***

Powódka (...) Sp. z o.o. w S. wniosła o zasądzenie od pozwanej Gminy J. kwoty 109.943,55 zł wraz z ustawowymi odsetkami z tytułu opóźnienia w zapłacie liczonymi od dnia 24 listopada 2018 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenia kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu wskazała, że strony zawarły umowę nr (...)6.2018 na dostawę autobusu międzymiastowego marki A. typ (...), rok produkcji 2018 o właściwościach określonych w specyfikacji istotnych warunkach zamówienia. W umowie przyjęto, że wynagrodzenie należne powodowi wynosi 745.380 zł brutto, zaś przedmiot umowy miał zostać dostarczony w terminie do 20 sierpnia 2018 r. Strony ustaliły również, że za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy przysługuje pozwanemu możliwość naliczenia kar umownych, w wysokości 0,3% wynagrodzenia umownego za każdy dzień opóźnienia w dostarczeniu przedmiotu umowy oraz 10% wynagrodzenia umownego za odstąpienie od umowy przez pozwaną. Powódka naprowadziła, że z przyczyn od niej niezależnych (zalenie magazynu powoda, trudności kooperacyjnych, długotrwałą procedurą homologacji) doszło do opóźnienia w dostarczeniu autobusu, który finalnie dostarczono pozwanej 24 października 2018r. Powódka wystawiła fakturę VAT nr (...)(...) na kwotę 745.380 zł brutto tytułem wynagrodzenia za dostarczony towar. Pozwana w związku z opóźnieniem w

dostawie autobusu obciążyła powódkę karą umową w wysokości 145.349,10 zł, którą to kwotę potrąciła z należnym powódce wynagrodzeniem. Pozostała część wynagrodzenia w wysokości 600.030,90 zł została przez stronę pozwaną zapłacona. W ocenie powódki obciążenie jej karą umowną było bezzasadne, bowiem do opóźnienia w dostawie towaru doszło z przyczyn niezależnych od niej. Ponadto zarzucała, że kara umowna jest rażąco wygórowana, wnosząc o jej miarkowanie.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu strona pozwana zarzuciła, że kara umowna została zastrzeżona na wypadek opóźnienia powódki w realizacji dostawy autobusu, a nie za zwłokę, w związku z powyższym bez znaczenia pozostają argumenty podnoszone przez powódkę, bowiem powódka odpowiadała za każde przekroczenie terminu w dostawie, niezależnie od jego przyczyn. Opóźnienie w dostawie autobusu było przez powódkę zawinione, bowiem jak wynika z przedłożonych dokumentów zalanie magazynu miało miejsce w maju 2018 r., zaś powódka jako przedsiębiorca i profesjonalista mogła wykonać izolację termiczną w marcu bądź kwietniu 2018 r. albo po ulewach w miesiącach czerwiec – sierpień 2018 r. Znając warunki przetargu, wymagane terminy realizacji oraz wysokość kar umownych strona powodowa powinna zabezpieczyć dostawy oferowanego sprzętu, nawet poprzez wcześniejszą rezerwację części. W ocenie pozwanej brak podstaw do miarkowania naliczonej kary umownej. Zamówiony autobus miał być wykorzystywany do dowożenia dzieci do szkół w roku szkolnym 2018/2019. Wobec opóźnienia w dostawie zamówionego autobusu pozwana musiała przygotować stary, niesprawny autobus do wymogów gwarantujących umiarkowany komfort i bezpieczeństwo dzieci i z tego tytułu poniosła koszty w wysokości 16.944,75 zł. Wbrew twierdzeniom powódki kara umowna w wysokości 0,3% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia nie jest rażąco wygórowana i należy ją uznać za odpowiednią w realiach niniejszej sprawy.

W dalszych pismach procesowych strony podtrzymały dotychczas prezentowane stanowiska w sprawie i odniosły się do wzajemnych twierdzeń i zarzutów.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 28 lutego 2018 r. Gmina J. K. zawarła z (...) Sp. z o.o. w S. umowę nr (...)6.2018, której przedmiotem był zakup fabrycznie nowego autobusu międzymiastowego A. typ (...), rok produkcji 2018, zgodnie ze szczegółowym opisem autobusu i jego właściwości wskazanymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Powódka zobowiązała się dostarczyć pozwanej przedmiot umowy w terminie do 20 sierpnia 2018 r. Wynagrodzenie za przedmiot umowy wynosiło 745.380 zł i miało być płatne w terminie 30 dni od dnia złożenia prawidłowo wystawionej faktury, po podpisaniu protokołu zdawczo-odbiorczego bez zastrzeżeń (§ 5 ust. 3 umowy). Zgodnie z § 6 umowy strony ustaliły, że pozwana zastrzega sobie prawo naliczenia kar umownych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy m. inn. z tytułu: - opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,3% wynagrodzenia umownego za każdy dzień opóźnienia, - za odstąpienie od umowy przez pozwaną z przyczyn, za które odpowiada powódka w wysokości 10% wynagrodzenia umownego.

(Dowody: umowa nr (...)6.2018 k. 12-13; treść zapytań wraz z wyjaśnieniami treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia k.83; zeznania świadka M. R. k. 89-91; zeznania przedstawiciela powoda B. R. k. 91v-92)

W nocy z 8 na 9 maja 2018 r. nad S. przeszła ulewa, w wyniku intensywnych opadów deszczu doszło do zalania magazynu powoda. Nastąpił bowiem przeciek z dachu i zalaniu uległa część powierzchni magazynu w Hali 12A i zmagazynowanych tam materiałów, w tym m. in. maty izolacji termicznej przeznaczonej do produkcji autobusów - realizacji kontraktu dla S.. Przyczyną powstania przecieków z dachu był nadmiar wód, które zgromadziły się w rynnach dachu szeregowego w trakcie wyjątkowo intensywnych opadów deszczu w nocy z 8 na 9 maja 2018 r. Z uwagi na obfitość opadów skuteczność systemu odwodnienia okazała się niewystarczająca, a ograniczenie spływu wód do rur spustowych spowodowało podniesienie poziomu tych wód w korytach ściekowych i ich przelew poprzez pas podokienny szklenia świetlików i zakładki izolacji w korytach ściekowych.

(Dowody: notatka służbowa z 9 maja 2018 r. k. 22; dokumentacja zdjęciowej k. 17-19; wydruku z portalu k. 20; ekspertyza dotycząca opadów atmosferycznych w dniach 8-9 maja 2018 r. na terenie miasta S., województwo (...) k. 23-26; oświadczenia (...) Ochrona Osób i Mienia z 22 sierpnia 2018 r. k. 27; notatka służbowa (...) Ochrona Osób i Mienia z 9 maja 2018 r. k. 28)

Produkcja autobusu w przedsiębiorstwie powódki składa się z kilku etapów i trwa około 5 miesięcy. Po przyjęciu zamówienia dokonywane jest zamówienie części pod konkretnie zamówiony autobus. W momencie otrzymania części wykonywane są prace spawalnicze kadłuba, pojazd jest gruntowany i lakierowany. Ścisły proces produkcyjny trwa do około 4 miesięcy, a na taśmie montażowej autobus przebywa 4-5 tygodni przy założeniu przesuwania taśmy bez braków materiałowych. Na taśmie montażowej znajduje się 21 stanowisk.

W momencie zalania magazynu powódki (8-9 maja 2018 r.) autobus produkowany dla pozwanej znajdował się na etapie kadłuba, zaś na taśmie montażową miał wjechać początkiem lipca.

Zalanie izolacji termicznej zamówionej pod autobusy produkowane dla S. opóźniło proces produkcji autobusów znajdujących się na taśmie montażowej ( oprócz autobusów dla S. znajdowały się tam autobusy dla S. (6 sztuk) oraz K. (10 sztuk) ). Ze wznowieniem produkcji na taśmie oczekiwano bowiem na dostarczenie nowej izolacji pod kontakt dla S., co nastąpiło 11.06., 13.06. i 14.06 tj. znacznie przed planowanym terminem wjazdu na taśmę autobusu zamówionego przez pozwanego – Gminę J.. Powódka starając się przyspieszyć prace wywołane zalaniem magazynu dokonała m.in. przeniesienia części pracowników na wydział montażowy, zakład pracował również w soboty oraz w godzinach nadliczbowych, co przyspieszyło proces produkcji o 2-3 dni.

Pod koniec 2017 r. oraz na początku 2018 r. nastąpił wzrost zamówień na rynku autobusów, w tym również wzrost zamówień na autobusy produkowane u powódki, co wpłynęło na wydłużenie terminów dostaw komponentów do autobusów.

Wyprodukowany autobus musi posiadać świadectwo homologacji, aby móc zostać zarejestrowany. Proces ten może trwać do kilku miesięcy, zaś z reguły trwa on około 1-1,5 miesiąca i powyższy okres czasu jest uwzględniany w ogólnym czasie przewidzianym do produkcji i dostawy autobusu kupującemu. Istnieje również możliwość oddania autobusu bez wykonanej homologacji, a na podstawie decyzji wydanej przez Urząd Dozoru Technicznego. Na podstawie takiej decyzji można użytkować autobus i go zarejestrować. Przed wydaniem decyzji przez Urząd Dozoru Technicznego pojazd poddawany jest badaniom i na podstawie uzyskanej dokumentacji wydawana jest decyzja o dopuszczeniu jednostkowym pojazdowi. Pozwana w związku z zapytaniem złożonym w trakcie procedury przetargowej zgodziła się na odbiór autobusu na podstawie decyzji Dyrektora Transportowego Dozoru Technicznego o dopuszczeniu jednostkowym pojazdowi. Powódka planowała zrobić pełną homologację w autobusie zamówionym przez pozwaną, jednakże w związku z wystąpieniem opóźnienia w realizacji zamówienia powódka zdecydowała się na szybszą drogę i uzyskała jednorazową decyzję dozoru technicznego na podstawie badań przeprowadzonych przez (...) ( (...) Instytut (...)). Niniejsze skróciło, a nie wydłużyło planowany proces produkcji i przygotowania autobusu dla pozwanej.

Pismem z dnia 22 sierpnia 2018 r. powód poinformował pozwaną, że z uwagi na okoliczności niezależne od spółki, w tym trudności kooperacyjne, zamówiony autobus nie zostanie dostarczony w terminie wynikającym z umowy. Jednocześnie powód zadeklarował, że dostarczenie autobusu nastąpi do 28 września 2018 r.

Następnie, w piśmie z dnia 23 października 2018 r. powód podnosił, że opóźnienie w dostawie zamówionego autobusu nastąpiło z przyczyn niezależnych od niego, a związanych z trudnościami kooperacyjnymi oraz długotrwałą procedurą homologacji pojazdu. Jednocześnie strona wniosła o odstąpienie od naliczenia kary umownej za opóźnienie w dostawie towaru, oferując w zamian możliwość wydłużenia okresu gwarancji na powyższy autobus o 12 miesięcy.

Pod koniec września 2018 r. został zakończony montaż autobusu produkowanego dla pozwanej, a następnie pojazd trafił do W. na badania dopuszczające go do rejestracji, które trwały około 3 tygodni z uwagi na prośby powódki o maksymalne przyspieszenie tych czynności.

(Dowody: e-mail z dnia 8 czerwca 2018 r. k. 21; pismo powoda z dnia 22 sierpnia 2018 r. k. 42; zeznania świadka M. R. k. 89-91; zeznania przedstawiciela powoda B. R. k. 91v-92)

Finalnie, w dniu 24 października 2018 r. zamówiony autobus został dostarczony pozwanej, a strony podpisały protokół odbioru końcowego autobusu zamówionego przez pozwaną, w którym stwierdzono, że przedmiot został wykonany zgodnie ze specyfikacją i umową. Jednocześnie wskazano, że termin dostawy autobusu wyznaczony na dzień 20 sierpnia 2018 r. został przekroczony i powód dostarczył przedmiot 65 dni po wyznaczonym terminie.

(Dowody: protokół odbioru końcowego z odbioru nowego autobusu z dnia 24.10.2018 r. k. 14; pismo powoda z 23 października 2018 r. k. 43; zeznania świadka M. R. k. 89-91)

W dniu 24 października 2018 r. powód wystawił fakturę VAT nr (...) (...) na kwotę 745.380 zł tytułem sprzedaży autobusu. Faktura miała być płatna przelewem do dnia 23 listopada 2018 r.

Pozwana w dniu 5 listopada 2018 r. wystawiła powodowi notę księgową nr FN(...) na kwotę 145.349,10 zł tytułem kary umownej za złożenie zlecenia zgodnie z umową nr (...) (...) z dnia 28 lutego 2018 r. i protokołem odbioru końcowego z dnia 2 października 2018 r. 65 dni po terminie określonym w § 1 ust. 5 umowy. Zgodnie z § 6 ust. 2 w/w umowy pozwana naliczyła karę umowną przyjmując  $745.380 \text{ zł} \times 0,3\% \times 65 \text{ dni} = 145.349,10 \text{ zł}$  i dokonała jej potrącenia z fakturą VAT nr (...) (...) z dnia 24 października 2018 r.

Pozwana w piśmie z dnia 20 listopada 2018 r. nie wyraziła zgody na odstąpienie od naliczenia kary umownej za nieterminową dostawę autobusu. Jednocześnie poinformowała powoda, że w związku z powyższym opóźnieniem Gmina poniosła dodatkowe koszty związane z koniecznością przygotowania starego autobusu do obsługi szkół w roku szkolnym 2018/2019.

W związku z naprawą autobusu będącego własnością Gminy zostały wystawione następujące faktury VAT: nr (...) z dnia 20 lipca 2018 r. na kwotę 15.461,75 zł; nr (...) z dnia 30 sierpnia 2018 r. na kwotę 423,74 zł, nr (...) z dnia 1 października 2018 r. na kwotę 260,76 zł oraz nr (...) z dnia 22 października 2018 r. na kwotę 798,50 zł. Łącznie naprawa autobusu wyniosła 16.944,75 zł.

Zysk na autobusie sprzedanym pozwanej miał wynieść około 1-2%, czyli około 6.000-10.000 zł. Zwykle na kontrakcie powódka zarabia około 3-5% zysku na sprzedanym autobusie, przy czym 5% zysku jest rzadkim przypadkiem. Tak niski poziom zysku wskazany przez powódkę był spowodowany chęcią wygrania przetargu.

Regułą w umowach zawieranych na gruncie prawa zamówień publicznych jest stosowanie kar umownych za opóźnienie w wykonaniu umowy. Stosowane dotychczas w zawieranych przez pozwanego umowach kary z tego tytułu wynosiły około 0,1% wynagrodzenia, bądź były określane kwotowo około 1.000 zł dziennie.

(Dowody: faktura VAT k. 15; nota księgową k. 16; pismo pozwanej z 20 listopada 2018 r. k. 44; faktury VAT k. 45-49; zeznania świadka M. R. k. 89-91; zeznania przedstawiciela powoda B. R. k. 91v-92)

Pismem z dnia 25 stycznia 2019 r. pozwana potrąciła przysługującą jej wierzytelność z tytułu kar umownych w kwocie 145.349,10 zł z wierzytelnością przysługującą powodowi z tytułu zapłaty wynagrodzenia wynikającego z umowy nr (...) (...) z dnia 28 lutego 2018 r. w kwocie 745.380 zł. W związku z dokonanym potrąceniem wierzytelności umorzyły się do kwoty 600.030,90 zł, która to kwota została przez pozwaną zapłacona.

(Dowody: oświadczenie o potrąceniu pozwanej z 25 stycznia 2019 r. wraz z potwierdzeniem nadania i odbioru k. 70-72)

Sąd ustalił powyższy stan faktyczny w oparciu o dowody z powołanych dokumentów, których treści i autentyczności strony nie kwestionowały i nie budziły też takich wątpliwości Sądu. Podstawą ustaleń faktycznych Sądu były także zeznania świadka M. R. (k.89v-91) oraz B. R. członka zarządu, w zakresie przytoczonym w ustaleniach faktycznych, w tym zakresie uznanym przez Sąd jako wiarygodne i spójne z pozostałym materiałem dowodowym i na tyle ścisłe by móc stanowić podstawę tych ustaleń. Należy jednak podkreślić, iż w/w nie byli w stanie podać konkretnych dat

i czasokresu, w jakich były podejmowane czynności związane z produkcją autobusu produkowanego dla pozwanej, tj. jaki przebieg miały czynności produkcyjne przed skierowaniem autobusu na taśmę, kiedy i jakie czynności były wykonywane, kiedy autobus był gotowany do wjazdu na taśmę, kiedy wjechał, jak dalej ściśle przebiegał proces produkcji. Dopiero tak określony proces produkcyjny umożliwiłby zbadanie czy istotnie zniszczenie izolacji technicznej dla innego, co należy podkreślić kontaktu, miał wpływ na opóźnienie w realizacji kontraktu dla pozwanego i to konkretnie ze wskazaniem czasokresu - liczby dni.

Skoro bowiem autobus dla pozwanego miał wjechać na taśmę początkiem lipca 2018r., izolację dla kontraktu dla S. zalało w z 8 na 9 maja 2018r., a jej ponowne dostarczenie nastąpiło 11.06, 13.06 i 14.06. to brak podstaw dla przyjęcia czy i o ile opóźniło to możliwość wjazdu na taśmę autobusu dla pozwanego, tj. kiedy autobus dla pozwanego mógł na taśmę wjechać i kiedy konkretnie wjechał. Dopiero te dane umożliwiłyby porównanie czasokresu opóźnienia we wjeździe na taśmę, z zakładanym terminem wjazdu i porównanie jak się miał ten okres do czasokresu opóźnienia, który to czasokres wynosił przecież 2 miesiące. Przy czym szczegółowa analiza przebiegu procesu produkcji co do autobusów znajdujących się na taśmie i autobusu produkowanego dla pozwanego również w świetle wcześniejszych i późniejszych etapów ich produkcji, także w kontekście daty zamówienia drugiej izolacji dla S. (świadek nie umiał wskazać daty) oraz daty jej dostarczenia winna podlegać analizie osoby posiadającej wiadomości specjalne w tym zakresie i umiejącej w tym kontekście, dysponując powyższymi danymi ocenić prawidłowość przebiegu produkcji i zweryfikować ew. zwolnienie się od odpowiedzialności powoda za opóźnienie w produkcji autobusu dla pozwanego z uwagi na zniszczenie izolacji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo okazało się częściowo zasadne.

W niniejszej sprawie bezspornym było, że strony łączyła umowa sprzedaży, na podstawie której powódka miała dostarczyć pozwanej autobus zgodnie z warunkami określonymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Bezspornym również między stronami był fakt, że zamówiony autobus został dostarczony z opóźnieniem, które obejmowało czasokres od 20 sierpnia do 24 października 2018 r., a więc 65 dni.

W przedmiotowej sprawie powódka dochodziła zapłaty pozostałej części ceny za sprzedany autobus, która została przez pozwaną potrącona z tytułu naliczonej kary umownej za opóźnienie w dostawie autobusu. Strona wskazała, że naliczona kara jest bezzasadna, bowiem opóźnienie w dostawie przedmiotu zamówienia wywołały okoliczności niezależne od powódki, a nadto kara jest rażąco wygórowana.

Pozwana swą linię obrony oparł na twierdzeniach, że opóźnienie w dostawie zamówionego autobusu było spowodowane okolicznościami, które powódka powinna uwzględnić przy zawieraniu umowy. Ponadto, opóźnienie w zamówieniu wyrządziło pozwanej szkodę polegającą na konieczności naprawy autobusu, którym zastępczo dowożono dzieci do szkoły. W ocenie pozwanej wysokość kary umownej była adekwatna w realiach niniejszej sprawy.

Na gruncie niniejszej sprawy wskazać należy, że Sąd orzekający podziela stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 16 stycznia 2013 roku II CSK 331/12 (Legalis nr 551637), że obowiązek zapłaty kary umownej za opóźnienie powstaje wówczas, gdy naruszenie zobowiązania powstało na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 1965 r., I CR 545/63, OSPiKA 1967, nr 4, poz. 97, z dnia 2 czerwca 1970 r., II CR 167/70, OSNCP 1970, nr 11, poz. 214, z dnia 13 czerwca 2003 r., III CKN 50/01, z dnia 21 września 2007 r., V CSK 139/07, OSNC-ZD 2008, nr B, poz. 44, z dnia 26 stycznia 2011 r., II CSK 318/10, Legalis nr 354206). Kara umowna co do zasady wpisana jest w reżim odpowiedzialności odszkodowawczej zatem, stanowiąc ryczałtowe odszkodowanie za niewykonanie (niewłaściwe wykonanie) zobowiązania, nie powinna być oderwana od przesłanek odpowiedzialności kontraktowej. Dłużnik zatem może się zwolnić od obowiązku jej zapłaty wykazując, że niewykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności.

W ocenie Sądu Okręgowego powódka nie wykazała w sposób wystarczający, że opóźnienie w dostawie zamówionego autobusu było spowodowane okolicznościami, za które powódka nie ponosi odpowiedzialności, zwłaszcza w zakresie

czasookresu opóźnienia. Niewątpliwie argumenty podnoszone przez powódkę w zakresie zalania izolacji termicznej zamówionej do realizacji innego kontraktu, trudności kooperacyjne oraz długotrwała procedura homologacji nie były w tym zakresie wystarczające. Celem zwolnienia się od odpowiedzialności powódka powinna wykazać w pierwszej kolejności z jakiej przyczyny doszło do opóźnienia w wykonaniu umowy, następnie że była to przyczyna od niej niezależna oraz jak powyższe wpłynęło na czasokres opóźnienia.

Zdaniem Sądu brak było podstaw do przyjęcia, iż zalanie magazynu powódki, w której znajdowała się izolacja termiczna przeznaczona do zamontowania w autobusach zamówionych przez S. stanowiło przyczynę powstania opóźnienia w realizacji umowy wynoszącego 65 dni lub innego konkretnie wskazanego. Uzasadnienie dla niniejszego zostało już omówione powyżej.

Kolejno, w ocenie Sądu strona powodowa nie wykazała, że kwestie związane z homologacją miały wpływ na ponad dwumiesięczny okres opóźnienia. Jak wynikało z zeznań świadka M. R. procedura uzyskania homologacji była uwzględniana w procesie produkcji autobusu od samego początku, w związku z powyższym powódka powinna uwzględnić powyższe przy ustalaniu terminu dostarczenia autobusu. Zastosowany sposób legalizacji i faktyczny proces wydawania decyzji w tym zakresie, jak wynikało z zeznań w/w świadka był nawet krótszy niż zwykle, nie mógł więc stanowić usprawiedliwionej podstawy dla wydłużenia terminu realizacji umowy.

W zakresie podawanych przez stronę powodową tzw. czynności kooperacyjnych brak było podstaw do przyjęcia, że powyższe stanowiło usprawiedliwienie dla opóźnienia w realizacji umowy. Zarówno świadek jak i przesłuchiwany w charakterze strony członek zarządu powodowej spółki w sposób lakoniczny wskazywali, że dochodziło do opóźnień w dostawach komponentów nie precyzując jakich części zabrakło, od jakich dostawców i jak to wpłynęło na produkcję autobusu zamówionego przez pozwaną.

W związku z powyższym Sąd uznał, że co do zasady pozwana miała prawo naliczyć karę umowną zgodnie z treścią umowy łączącej strony wobec niewykazania przez powódkę przesłanek ekskulpacyjnych.

Przechodząc do kwestii związanych z karą umowną wskazać należy, że zgodnie z art. 483 § 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).

Stosownie do treści art. 484 § 1 k.c. w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły.

§ 2 Jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana.

Kara umowna jest postanowieniem umownym, który strony mogą zgodnie ze swoją wolą wprowadzić do łączącej je umowy. Jej celem jest rekompensowanie skutków, jakie towarzyszą niewykonaniu zobowiązania w sferze interesów wierzyciela. Terminowość wykonania świadczenia przez dłużnika ma bowiem często bardzo istotne znaczenie dla wierzyciela, a niewykonanie świadczenia w terminie niesie za sobą szereg konsekwencji. Nie budzi wątpliwości w ocenie Sądu, iż strony w umowie przewidziały karę umowną dla powódki za m. in. za opóźnienie w wykonaniu autobusu w wysokości 0,3% wynagrodzenia umownego za każdy dzień opóźnienia. Jednocześnie, powód miał prawo dochodzić odszkodowania uzupełniającego przenoszącego wysokość kar umownych do wysokości poniesionej szkody, na zasadach ogólnych.

Termin dostarczenia autobusu został jasno określony w umowie i przypadał na dzień 20 sierpnia 2018 r. Okolicznością bezsporną w niniejszej sprawie był fakt, że termin ten został przekroczony, bowiem powódka pozostawała w opóźnieniu w realizacji umowy począwszy od 20 sierpnia 2018 r. do dnia 24 października 2018 r. kiedy to zamówiony

autobus został dostarczony pozwanej. Mając na względzie powyższe, kara umowna co do zasady należała się pozwanej, wobec niewykazania okoliczności ekskulpacyjnych, o czym mowa powyżej.

Biorąc jednak pod uwagę realia niniejszej sprawy zasadnym było skorzystanie przez Sąd ze szczególnego uprawnienia, jakie przewiduje art. 484 § 2 k.c., tj. z miarkowania kary umownej. Jego celem jest uwzględnienie interesu wierzyciela, który otrzymał świadczenie po terminie, ale również godnego ochrony interesu dłużnika, który jednakże świadczenie to spełnia przynajmniej częściowo. Niewątpliwie miarkowanie kary umownej ma również na celu przeciwdziałanie dużym dysproporcjom między wysokością zastrzeżonej kary a godnym ochrony interesem wierzyciela. Stosując instytucję miarkowania, sąd powinien mieć na względzie podstawowe funkcje kary umownej, jakimi są funkcja stymulująca wykonanie zobowiązania, funkcja represyjna w postaci sankcji za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy oraz funkcja kompensacyjna, polegająca na naprawieniu szkody, jeśli wierzyciel ją poniósł. Wśród kryteriów miarkowania wskazuje się takie elementy, jak: zakres i czas trwania naruszenia przez dłużnika powinności kontraktowych, wagę naruszonych postanowień kontraktowych, zagrożenie dalszymi naruszeniami powinności kontraktowych, zgodny zamiar stron w zakresie ustalenia celu zastrzeżenia kary umownej w określonej wysokości czy też zachowanie się wierzyciela w związku z wykonywaniem umowy. W orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że kara za zwłokę powinna być proporcjonalna i nakłaniać dłużnika by dołożył najwyższych starań dla spełnienia świadczenia w terminie. W wypadku zastrzeżenia kary umownej wierzyciel nie ma obowiązku wykazania faktu szkody i jej wysokości. Zobligowany jest jedynie udowodnić, że kara umowna została skutecznie zastrzeżona oraz że doszło do nienależytego wykonania lub niewykonania zobowiązania. Zagadnienie wysokości szkody może mieć natomiast znaczenie, w świetle art. 484 § 2 k.c., dla miarkowania kary umownej. Jeżeli podniesiono zarzut miarkowania kary trzeba niewątpliwie wziąć pod uwagę istnienie szkody oraz jej rozmiar, zwłaszcza że przesłanka "rażącego wygórowania" implikuje istnienie znacznej dysproporcji między poniesioną szkodą, a żądaną wysokością kary. Kara umowna jest bowiem surogatem odszkodowania zastrzeżonym w określonej wysokości i nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 września 2016 r., I ACa 252/16, Lex nr 2147332).

Ocena przesłanek miarkowania kary umownej należy do oceny Sądu orzekającego w danej sprawie i wymaga uwzględnienia wszystkich okoliczności danego przypadku. Katalog kryteriów pozwalających na zmniejszenie kary umownej nie jest zamknięty. Zawarta w art. 484 § 2 k.c. norma prawna znajduje zastosowanie w sytuacji, gdy w świetle oceny określonego stanu faktycznego można mówić o tym, że kara umowna w zastrzeżonej wysokości jawić się będzie jako nieadekwatna (P. Drapała, glosa do wyroku SN z 23.03.2006, 17.12.2008, IV CSK 89/05). Ustawodawca posługując się niedookreślonym pojęciem "rażące wygórowanie kary", zrezygnował ze wskazania stanów faktycznych co do przesłanek uzasadniających miarkowanie kary umownej, pozostawiając ich ustalenie uznaniu sędziowskiemu na podstawie okoliczności konkretnej sprawy. Jak wskazano już powyżej, miarkowanie kary mogą uzasadniać między innymi: rażąca dysproporcja pomiędzy poniesioną szkodą w wysokości należnej kary umownej bądź brak szkody, czy wartość wykonanego z opóźnieniem zobowiązania do wysokości należnej kary umownej. Na temat „rażącego wygórowania kary umownej” wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 24 marca 2017 r., I ACa 1238/16 (Lex nr ), w którym podnosił, że w procesie wartościowania okoliczności, dla redukcji kary umownej nie jest wystarczające stwierdzenie, że kara umowna jest wygórowana, lecz konieczne jest ustalenie, że jest to wygórowanie sięgające stopnia "rażącego", a zatem niewspółmiernego do celów i założeń jakim ma służyć to szczególne zastrzeżenie umowne. Instytucja miarkowania kary umownej należy do sfery praw sędziowskich, co oznacza, że zasadniczo do sądu należy wybór kryteriów, które przyjmuje za podstawę kontroli wysokości kary umownej. Katalog kryteriów pozwalających na zmniejszenie kary umownej jest otwarty, co zapewnia możliwość elastycznego orzekania w tym zakresie, pod warunkiem jednak, że takie żądanie zostanie przez dłużnika zgłoszone i wykazane. Istotnym kryterium miarkowania jest relacja kary umownej do odszkodowania należnego wierzycielowi na zasadach ogólnych, przyczyny opóźnienia, przyczynienie się wierzyciela, stopień winy dłużnika, relacja do należnego wynagrodzenia lub ocena stopnia naruszenia interesu wierzyciela wskutek opóźnionego wykonania umowy lub jej niepełnego wykonania.

W niniejszej sprawie Sąd zmiarkował karę umowną, a przemawiały za tym następujące okoliczności.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że analiza stanowiska strony pozwanej w kontekście materiału dowodowego (przedstawionych faktur) nie pozwoliła na stwierdzenie, aby z tytułu opóźnienia w dostarczeniu autobusu Gmina poniosła szkodę, bowiem samo przedstawienie faktur za naprawę własnego pojazdu w tym zakresie należało uznać za niewystarczające. Zwrócić bowiem należy uwagę, że pierwsza z przedstawionych faktur na najwyższą kwotę 15.461,75 zł jest datowana na dzień 20 lipca 2018 r., a więc przed planowanym dniem dostarczenia autobusu i na podstawie materiału dowodowego zaoferowanego przez stronę pozwaną nie sposób ustalić, czy gmina już wcześniej planowała naprawę własnego pojazdu, czy miało to związek z ewentualnymi informacjami o opóźnieniu dostawy zamówionego autobusu. Na rozprawie nie stawił się wójt Gminy J., który mógłby podać istotne informacje w zakresie poniesionej przez pozwaną szkody, a pełnomocnik pozwanej cofnął wniosek o jego przesłuchanie. Zasadnie wskazywała powódka, że pozwana naprawiła własny pojazd, który może być przez nią wykorzystywany do własnych celów, tym bardziej, że pozwana nie wykazała również, że naprawiany pojazd był wykorzystywany do dowożenia dzieci do szkoły. Były to jedynie jej własne twierdzenia.

Nie przekonują też twierdzenia pozwanej, że kara umowna została naliczona w wysokości adekwatnej do okoliczności niniejszej sprawy. Jak wynikało z zeznań świadka oraz przedstawiciela powoda kary umowne przewidziane w tego typu umowach wynoszą około 0,1% wynagrodzenia za jeden dzień opóźnienia, bądź są przewidziane kwotowo – około 1.000 zł za dzień opóźnienia. W umowie strony ustaliły karę umowną na poziomie 0,3% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia, co przy przyjęciu 65 dni opóźnienia dawało kwotę 145.349,10 zł stanowiącą 19,5% wynagrodzenia należnego powódce za sprzedany autobus, czyli kwotę znacznie przekraczającą planowany zysk.

Zaznaczyć również należy, że strony w umowie przewidziały możliwość naliczenia kary umownej również za odstąpienie od umowy przez pozwaną z przyczyn, za które odpowiada powódka w wysokości 10% wynagrodzenia umownego, co dawało kwotę 74.538 zł. Porównując karę umowną naliczoną z tytułu opóźnienia w dostawie autobusu wynoszącą 145.349,10 zł i biorąc pod uwagę fakt że przecież pozwana otrzymała przedmiot zamówienia ; z karą umowną przewidzianą z tytułu odstąpienia od umowy w wysokości 74.538 zł, gdzie w takiej sytuacji pozwana nie otrzymałaby w ogóle świadczenia wskazać należy, że kara umowna jest rażąco wygórowana, bowiem przyjmując to rozwiązanie dla powódki korzystniejszym było, jak stwierdził logicznie na rozprawie prezes zarządu, zapłacić karę umowną za odstąpienie (74.538 zł) i zostać z wyprodukowanym autobusem , niż wydać autobus i płacić karę za opóźnienie w wysokości prawie 20% ceny za sprzedany autobus. Powódka wykonała przedmiot umowy, pozwana nie zgłaszała żadnych uwag co do jakości przy odbiorze autobusu. Ponadto, porównanie wysokości szkody notyfikowanej przez pozwaną i ew. poniesionej (około 16.000 zł) i kary umownej naliczonej przez pozwaną (145.349,10 zł) dawały podstawy do przyjęcia, że kara zastrzeżona w umowie jest rażąco wygórowana.

Powyższe okoliczności dały Sądowi asumpt do zmiarkowania kary umownej, co przedstawiało się następująco.

Kara umowna za odstąpienie od umowy tj. w ogóle niewykonanie umowy ,i niedostarczenie autobusu wynosiła 10 % tj. 74 538 zł. Naliczona przez pozwanego kara za 2 miesiące opóźnienia, przy wykonaniu umowy to kara 145.349,10 z. W ocenie Sądu dysproporcja pomiędzy karą w postaci dotkliwosci sankcji w realiach niniejszej sprawy nakazywała Sądowi obniżenie poprzez zmiarkowanie naliczonej kary odnosząc ją do sytuacji w której znajdowała by się strona gdyby w ogóle nie wykonała umowy i nie dostarczyła przedmiotowego autobusu. W ocenie Sądu brak było w realiach niniejszej sprawy postawienia powoda w gorszej ( dwukrotnie dotkliwszej kary umownej) w przypadku gdy spóźnił się on z wykonaniem umowy , niż gdyby tej umowy w ogóle nie wykonał. Tym samym w ocenie Sądu uzasadnionym było zmiarkowanie tej kary do niższej niż za odstąpienie tj, niższej niż 74 538 zł , w ocenie Sądu do kwoty 50 000 zł biorąc również pod uwagę brak wykazania szkody po stronie pozwanej.

Obliczając proporcję 145 349,10zł do 50 000 zł należało więc przyjąć iż do zasądzenia z tej kwoty ( gdyby powód jej dochodził) należąca by była do odliczenia 34, 4% a do zasądzenia 65,6%.

Ponieważ powód w tej sprawie dochodził niepełnej kwoty naliczonej kary, tożsamą proporcję należało przyjąć co do żądanej kwoty 109 943, 55 zł i z tej kwoty zasądzić 65,6% tj. 72 122,96 zł



Mając więc powyższe orzeczono jak w pkt 1 wyroku. W pozostałym zakresie powództwo jako niezasadne zostało oddalone na podstawie wyżej powołanych przepisów w pkt 2 wyroku. O odsetkach na podstawie art. 481 § 1 k.c. Zapłata ceny miała nastąpić do dnia określonego na fakturze – tj. do 23 listopada 2018 r. Pozwana pozostawała w opóźnieniu z zapłatą pozostałej części ceny od dnia 24 listopada 2018 r., w związku z powyższym Sąd zasądził odsetki od tej właśnie daty.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. stosunkowo je rozliczając w proporcji, w jakiej strony utrzymały się ze swoimi żądaniami. Powód dochodził w niniejszym procesie zapłaty kwoty 109.943,55 zł, z czego Sąd zasądził kwotę 72.122,96 zł, a więc wygrał proces w 65,6%.

Na koszty poniesione przez powoda w niniejszym postępowaniu składają się: 5.498 zł opłaty sądowej od pozwu oraz 5.417 zł wynagrodzenia pełnomocnika wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa (§ 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych t. j. DZ. U. z 2018 r., poz. 265), łącznie 10.915 zł. Pozwany poniósł koszty w postaci wynagrodzenia pełnomocnika wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa w wysokości 5.417 zł (§2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych DZ. U. z 2018 r., poz. 265). Łącznie koszty procesu wynosiły 16.332 zł. W tej sytuacji powód powinien ponieść kwotę 5.618,20 zł tytułem kosztów procesów, poniósł kwotę 10.915 zł. W związku z tym w pkt 3 wyroku Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5.296,80 zł tytułem kosztów procesu.

## ZARZĄDZENIE

1. Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikom stron.

2. K.. 14 dni