

**Sygn. akt: I C 357/22**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2022 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	sędzia Rafał Kubicki
Protokolant:	sekretarz sądowy Agnieszka Grandys

po rozpoznaniu w dniu 17 listopada 2022 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa Zakładu (...) sp. z o.o. we W.

przeciwko Gminie O. – Zarządowi Dróg, Z. i (...) w O.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanej Gminy O. – Zarządu Dróg, Z. i (...) w O. na rzecz powoda Zakładu (...) sp. z o.o. we W. kwotę 80.748,72 zł

z ustawowymi odsetkami za okres od 6 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty,

II. zasądza od pozwanej Gminy O. – Zarządu Dróg, Z. i (...) w O. na rzecz powoda Zakładu (...) sp. z o.o. we W. kwotę 9.455 zł tytułem zwrotu kosztów procesu z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia o kosztach procesu do dnia zapłaty.

sędzia Rafał Kubicki

Sygn. akt: I C 357/22

## UZASADNIENIE

Powód Zakład (...) Spółka z o.o. we W. wniósł przeciwko Gminie O. - Zarządowi Dróg, Z. i (...) w O. o orzeczenie nakazem zapłaty na jego rzecz kwoty 80.748,72 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 6.04.2020 roku do dnia zapłaty. W uzasadnieniu wskazał, że strony łączyła umowa na prowadzenie bieżącego utrzymania, konserwacji i remontów urządzeń oświetlenia ulicznego, parkowego i wiat autobusowych na terenie O.. W trakcie realizacji umowy pozwany kilkakrotnie naliczał kary umowne z tytułu nienależytego wykonania przedmiotu umowy na skutek rzekomego nienależytego wykonania umowy. Strona powodowa nie zgadzała się z zasadnością naliczonych kar oraz podstawą ich naliczenia, lecz początkowo nie podejmowała żadnych czynności celem ich ewentualnego uchylecia bądź obniżenia. Jednak w sytuacji naliczenia kary za kolejny okres - w wysokości 83.834,50 zł powód zakwestionował jej zasadność oraz wysokość, zarzucając pozwanemu, że została naliczona niezgodnie z umową i przekroczyła przewidzianą w niej wysokość. W ocenie powoda, maksymalna kwota kary umownej może wynosić 11.745,88 zł. Powyższe powód wywodzi w oparciu o § 6 ust. 4 umowy, zgodnie z którym łączna wysokość kar umownych nie może przekroczyć 25% wartości wynagrodzenia określonego w § 5 ust. 3, gdzie wysokość wynagrodzenia ryczałtowego określono na kwotę 46.983,52 zł. Ponadto powód wskazał, że w marcu 2021 roku pozwany ogłosił kolejny przetarg, na to samo zadanie i zmienił treść

wzorca zawieranej z kontrahentami analogicznej umowy w odniesieniu do naliczania kar umownych w ten sposób, że nowe postanowienia są jasne i niebudzące wątpliwości, natomiast dotychczasowe błędy zostały usunięte. W zakresie wysokości żądania powód wskazał, że z noty TO. (...) akceptuje jedynie kwotę kary w wysokości 3.085,78 zł.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 23 lutego 2022 r. przez Sąd Okręgowy w (...) w sprawie (...) uwzględniono w całości żądanie powoda.

Pozwana wniosła sprzeciw od nakazu zapłaty, żądając oddalenia powództwa w całości. W uzasadnieniu wskazała, że w jej ocenie roszczenie kierowane przez powoda jest bezzasadne i jako pozbawione podstawy faktycznej i prawnej nie powinno zasługiwać na uwzględnienie. Ponadto wskazała, że istota sporu sprowadza się do prawnej oceny interpretacji postanowień umowy zawartej przez strony dotyczących kar umownych. Strona powodowa nie przedstawiła żadnych argumentów ani dowodów kwestionujących zasadność naliczenia kar umownych co do zasady, natomiast forsuje nieuprawniony pogląd, iż sama wysokość naliczonych kar przekroczyła maksymalną wysokość przewidzianą w umowie. Pozwana stoi na stanowisku, iż kary umowne zostały prawidłowo i poprawnie naliczone a następnie potrącone z wynagrodzenia powoda. Wbrew twierdzeniom strony powodowej, pozwana posiadała kontraktowe uprawnienia do naliczania kar umownych, co skutkowało następnie wierzytelnością, która mogła zostać potrącona z wynagrodzenia powoda. Zapisy umowne dotyczące kar umownych zostały prawidłowo i jednoznacznie określone w umowie, z tego też względu roszczenie powoda pozostaje bezpodstawne i nieuzasadnione.

#### ***Ustalenie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia:***

Dnia 25 lutego 2019 r. Gmina O. - Zarząd Dróg, Z. i (...) w O. zawarła – jako zleceniodawca – z Zakładem (...) Spółka z o.o. we W. – jako wykonawcą – umowę nr (...)2.2019.

Zgodnie z umową wykonawca przyjął do wykonania prowadzenie bieżącego utrzymania, konserwacji i remontów urządzeń oświetlenia ulicznego, parkowego i wiat autobusowych na terenie O. (§ 1 ust. 1). Umowa została zawarta na okres 24 miesięcy tj. od dnia 1 marca 2019 r. do 28 lutego 2021 r. W § 3 ust. 1 wskazano, że roboty stanowiące przedmiot umowy dzielą się na:

- roboty objęte miesięczną stawką ryczałtową, których katalog otwarty został wskazany w § 3 ust. 2 oraz
- roboty obejmujące zadania o sprecyzowanym zakresie i terminie realizacji, objęte rozliczeniem po wykonaniu zadania (nie objęte miesięczną stawką ryczałtową), których katalog otwarty został wskazany w § 3 ust. 2.

Zgodnie z § 5 ust. 1 wstępna wartość wynagrodzenia za przedmiot umowy zgodnie ze złożoną ofertą, wynosi 2.241.905,06 zł. Wykonawca będzie otrzymywał ryczałtowe wynagrodzenie miesięczne w wysokości: 46.983,52 zł, a także dodatkowe wynagrodzenie za roboty nieobjęte rozliczeniem ryczałtowym, na podstawie cen jednostkowych zawartych w kosztorysie ofertowym (§ 5 ust. 3).

Ryczałtowe wynagrodzenie miesięczne netto określone w § 5 ust. 3 ulega obniżeniu w przypadku:

1. niedostarczenia Zamawiającemu dokumentacji eksploatacyjnej wszystkich konserwowanych urządzeń wraz z protokołami pomiarów, oględzin i ocen do końca listopada 2019 r. i 2020 r. - o 10 zł za każdy dzień opóźnienia,
2. niezrealizowania kontroli punktów świetlnych w porze świecenia zleconej przez zamawiającego lub niedostarczenie zamawiającemu w ciągu 24 godzin od wykonanej kontroli protokołu z oględzin - o 10 zł za każdą rozpoczętą godzinę opóźnienia
3. niezrealizowania w ciągu 5 dni od chwili zgłoszenia przez zamawiającego (lub inne służby tj. Dyżurny Miasta, Policja, Straż Miejska) polecenia polegającego na wymianie lampy w istniejącej oprawie oświetleniowej lub w ciągu 24 godzin

w przypadku źródeł światła w bezpośrednim sąsiedztwie przejść dla pieszych - o 15 zł za każde udokumentowane zdarzenie za każdy dzień opóźnienia,

4. niedostarczenia zamawiającemu pocztą elektroniczną w dni robocze do godz. 10:00 rejestru działań podejmowanych w poprzednim dniu przez wykonawcę w ramach niniejszej umowy oraz rejestru zgłoszonych i usuniętych awarii w poprzednim dniu wraz z podaniem godziny ich zgłoszenia i usunięcia - o 10 zł za każdą pełną godzinę opóźnienia,

5. niedostarczenia zamawiającemu pocztą elektroniczną w ostatni dzień roboczy tygodnia do godz. 10:00 zbiorczego rejestru działań podejmowanych w poprzednim tygodniu przez wykonawcę w ramach niniejszej Umowy oraz rejestru zgłoszonych i usuniętych awarii w poprzednim tygodniu wraz z podaniem dnia i godziny ich zgłoszenia i usunięcia - o 15 zł za każdą pełną godzinę opóźnienia,

6. niestawienia się na miejscu zdarzenia w ciągu 60 min. od pojęcia zgłoszenia z wnioskiem zabezpieczenia zagrożeń powstałych na skutek działania kataklizmów, zdarzeń drogowych oraz aktów wandalizmów lub niedostarczenia zamawiającemu raportu opisującego podjęte działania oraz szczegóły na temat zgłoszenia do 24 godzin po zakończeniu działań - o 100 zł za każde udokumentowane zdarzenie,

7. wystąpienia zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu drogowym, spowodowane niewłaściwym, nierzetelnym lub niestarannym wykonaniem prac objętych zakresem umowy o równowartości kwoty stanowiącej 5 % planowanej wartości ryczałtowego wynagrodzenia miesięcznego - niezależnie od roszczeń odszkodowawczych wnoszonych przez osoby poszkodowane lub uczestników zaistniałych kolizji komunikacyjnych,

8. niezapewnienia gotowości całodobowego pogotowia technicznego - o 100 zł za każde udokumentowane zdarzenie,

9. niezapewnienia funkcjonowania całodobowej infolinii telefonicznej, poprzez którą wykonawca przyjmować będzie od zamawiającego, innych służb oraz mieszkańców - reklamacje i zgłoszenia dotyczące przedmiotu niniejszej umowy - o 100 zł za każde udokumentowane zdarzenie,

10. nieprzeprogramowania zegarów sterujących w terminie uzgodnionym z zamawiającym lub niedostarczenie w ciągu 24 godzin od przeprogramowania protokołu z podjętych działań - o 100 zł za każdy dzień zwłoki,

11. nieudostępnieniu energii elektrycznej lub niewyłączeniu i niezałączeniu oświetlenia w ramach obsługi dowolnej imprezy okolicznościowej zleconej przez zamawiającego - o 100 zł za każde udokumentowane zdarzenie,

12. niedostarczenia zamawiającemu w ciągu 2 dni od przyjęcia zlecenia dokumentacji fotograficznej potwierdzającej wykonanie zlecenia polegającego na czyszczeniu obudów szaf oświetleniowych lub słupów - o 10 zł za każdy dzień opóźnienia,

13. nieudostępniania na żądanie zamawiającego dostępu do magazynu materiałów z demontażu - o 100 zł za każde udokumentowane zdarzenie,

14. brak uczestnictwa na wniosek zamawiającego w odbiorach końcowych oraz pogwarancyjnych w czasie realizacji zadań inwestycyjnych lub będących współinwestycją Gminy O. - o 200 zł za każde udokumentowane zdarzenie,

15. niewyłączenia oświetlenia w ciągu 60 minut od uzyskania informacji o awarii urządzeń sterowniczych lub awaryjnego załączenia oświetlenia w ciągu dnia - o 10 zł za każde udokumentowane zdarzenie.

W przypadku niewykonania w wyznaczonym terminie roboty obejmującej zadanie o sprecyzowanym zakresie i terminie realizacji objętej rozliczeniem po wykonaniu zadania (nie objętej miesięczną stawkę zryczałtowaną)

zamawiający naliczy karę w wysokości 200 zł za każdy dzień zwłoki po wyznaczonym terminie, liczone dla każdej zleconej pracy niezależnie (§ 6 ust 2).

Zgodnie z § 6 ust 4: „Łączna wysokość kar umownych nie może przekroczyć 25% wartości wynagrodzenia określonego w § 5 ust. 3”.

W § 10 ust. 1 pkt 2 przewidziano możliwość dokonania zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy zakresie terminu realizacji umowy pod warunkiem:

- a) wystąpienia takich warunków atmosferycznych, które ze względów obiektywnych uniemożliwiają wykonanie robót zgodnie z specyfikacją techniczną konserwacji,
- b) wystąpienia okoliczności niezależnych od wnioskodawcy skutkujących niemożnością dorzynania określonych umową terminów. Terminy te mogą ulec przedłużeniu, nie więcej jednak niż O czas trwania tych okoliczności,
- c) wystąpienia awarii niezawinionej czynnościami lub niewynikającej z zaniechania czynności, do których wykonawca był zobowiązany,
- d) działań osób trzecich lub organów władzy publicznej, które spowodują przerwanie lub czasowe zawieszenie realizacji zamówienia.

W przypadku odstąpienia przez którąkolwiek ze stron od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, zamawiający naliczy karę w wysokości 5% wartości zamówienia brutto, o którym mowa w § 5 ust. 1 umowy. Zamawiający ma prawo do odszkodowania uzupełniającego w przypadku wystąpienia szkody przewyższającej wartość kar umownych. Zamawiającemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy z winy wykonawcy, jeżeli łączna wysokość kar umownych przekroczy 25% wartości wynagrodzenia określonego odpowiednio w § 5 ust. 3 w ciągu trzech kolejnych miesięcy. Oświadczenie o odstąpieniu od umowy winno być złożone w terminie 21 dni od dnia powzięcia wiadomości o przyczynie je uzasadniającej i powinno zawierać uzasadnienie (§ 11 ust. 4-6).

(bezsporne: umowa k. 19-28)

W trakcie wykonywania umowy, ze względu na przekraczanie terminów wykonania zadania pozwana obniżała wynagrodzenie brutto powoda w następujący sposób:

- na podstawie noty księgowej nr (...) z dnia 17 czerwca 2019 r. o 845 zł,
- na podstawie noty księgowej nr (...) z dnia 15 lipca 2019 r. o 250 zł,
- na podstawie noty księgowej nr (...) z dnia 30 lipca 2019 r. o 365 zł,
- na podstawie noty księgowej nr (...) z dnia 12 września 2019 r. o 1.950 zł,
- na podstawie noty księgowej nr (...) z dnia 19 października 2019 r. o 975 zł,
- na podstawie noty księgowej nr (...) z dnia 18 grudnia 2019 r. o 1.195 zł,
- na podstawie noty księgowej nr (...) z dnia 16 grudnia 2019 r. o 1.840 zł,
- na podstawie noty księgowej nr (...) z dnia 30 grudnia 2019 r. o 945 zł oraz
- na podstawie noty księgowej nr TO. (...) z dnia 10 lutego 2020 r., a ostatecznie skorygowanej notą korygującą nr TOkor. (...) z dnia 6 kwietnia 2020 r. pozwany obniżył wynagrodzenia brutto powoda za miesiąc grudzień 2019 r. ze względu na zwłokę w wykonaniu zleceń zgodnie z § 6 umowy o 83.834,50 zł; wskazał nadto, że kwota zaksięgowanych

FV wystawionych rozliczonych w miesiącu grudniu 2019 + ryczałt miesięczny za miesiąc grudzień 2019 wynosi 335.337,97 zł. zgodnie z zapisami umowy 25% z kwoty 335.337,97 zł wynosi 83.834,50 zł.

(bezsporne: noty księgowe k. 29-44)

Dnia 6 czerwca 2020 r. Gmina O. - Zarząd Dróg Z. i (...)

w O. złożył oświadczenie o potrąceniu wzajemnych wierzytelności w ten sposób, że wierzytelność objęta fakturą nr (...) z dnia 06.02.2020r. w kwocie 46.983,52 zł, fakturą nr (...) z dnia 20.02.2020r. w kwocie 4.316,80 zł oraz fakturą nr (...) z dnia 21.02.2020r. w kwocie 33.061,28 zł, zostaje potrącona z przysługującymi wierzytelnościami wynikającymi z noty księgowej nr TO. (...) z dnia 10.02.2020r., w kwocie 83.834,50 zł. Łącznie z powyższych faktur na kwotę 84.361,60 zł potrącono 83.834,50 zł.

(dowód: oświadczenie o potrąceniu k. 45)

Pismem z dnia 27 marca 2020 r. powód wezwał pozwaną do zapłaty kwoty 83.834,50 zł. W odpowiedzi na powyższe pismo, pozwana odesłała powodowi oryginał wezwania wskazując, że jest niezasadne.

(bezsporne: wezwanie do zapłaty k. 46, odpowiedź pozwanej k. 47)

Pismem z dnia 19 marca 2020 r. powód zwrócił się do Prezydenta Miasta O. z prośbą i wnioskiem o natychmiastową interwencję w stosunku do służb realizujących umowę nr (...)2.2019. Wskazał, że pomimo gwarancji zapłaty wynikającej z zawartej umowy, odebranych robót potwierdzonych protokołami odbioru, wystawionych i przyjętych do rozliczenia faktur, nie zostało mu wypłacone wynagrodzenie, które zostało zatrzymane na poczet kary umownej, pomimo braku możliwości jej naliczenia. Powód podkreślił, że kwota potrącenia liczona jest od kwoty brutto 333.337,97 zł, natomiast sprzedaż w grudniu wyniosła 297.054,07 zł, zatem pozwana nienależycie rozliczyła kwotę, od której ewentualnie miałyby być prowadzone potrącenia. Następnie wskazał, że umowa w ogóle nie przewiduje możliwość potrącenia kar umownych z wynagrodzenia wykonawcy a nadto zapisy o jej naliczaniu zostały błędnie zinterpretowane przez (...).

(bezsporne: pismo z dnia 19.03.2020 r. k. 50-54)

Pismem z dnia 17 kwietnia 2020 r. Zastępca Prezydenta O. poinformował powoda, że wyjaśnienia złożone przez (...), poparte analizą prawną wskazują na prawidłowość działań zamawiającego podjętych wobec wykonawcy. W przywołanych wyjaśnieniach Zarząd Dróg, Z. i (...) w O. wskazał, że potrącenie wzajemnych należności następuje na mocy art. 498 k.c. i nic wymaga dodatkowych postanowień wynikających z umowy oraz, że ich wierzytelności powstają wyłącznie

z powtarzających się przypadków nienależytego wykonywania umowy przez wykonawcę. W zakresie płatności wynagrodzenia zaznaczył, że następuje ona

w terminach wynikających z umowy a to wykonawca wystawia faktury w zakresie terminu płatności niezgodnie z § 7 ust. 2 umowy, wobec czego zamawiający nie jest związany terminem płatności określonym w FV. Pozwana wyjaśniła również, że interpretacja umowy jakoby suma kar umownych nie mogła na jej podstawie przekroczyć kwoty 11.745,88 zł, jest w sposób oczywisty niezgodna z jej treścią, gdyż § 6 ust. 4 odnosi się wyłącznie do § 6 ust. 2 i 3, nie ma zaś zastosowania do ograniczenia wynagrodzenia z tytułu § 6 ust. 1. § 5 ust. 3 reguluje kwestie wynagrodzenia miesięcznego, na który składa się wynagrodzenie ryczałtowe oraz wynagrodzenie kosztorysowe. Przyjmuje on wartości różne dla każdego miesiąca. Zatem ograniczenie, o którym mowa w § 6 ust. 4 odnosi się do wartości wynagrodzenia wykonawcy określonego w § 5 ust. 3 i obejmuje sumę miesięcznych należności wykonawcy (przez łączny okres realizacji umowy), na które składa się wynagrodzenie ryczałtowe oraz wynagrodzenie kosztorysowe. Ponadto, interpretacja postanowień umowy zaproponowana przez wnioskodawcę jest w sposób oczywisty sprzeczna z § 11 ust. 4 umowy, gdyż sytuacja tam opisana nigdy by nie wystąpiła.

(bezsporne: pismo Zastępcy Prezydenta k. 55-56, wyjaśnienia (...) k. 48-49)

W piśmie z dnia 29 maja 2020 r. Zastępca Prezydenta O. wskazał, że nie podziela stanowiska powoda, co do sposobu interpretacji realizowanej umowy nr (...).(…) w zakresie naliczania kar umownych. Podniósł, że rzeczywiste, należne wykonawcy wynagrodzenie z tytułu realizacji umowy obliczane jest w oparciu o § 5 ust. 3 umowy nr (...).(…). Obliczone na tej podstawie wynagrodzenie, jest wartością wynagrodzenia wykonawcy z tytułu realizacji zawartej umowy. Ustalenie wartości wynagrodzenia wykonawcy w oparciu o § 5 ust. 1 lub ust. 2 byłoby niemożliwe. Wskazał, że wykonawca zdaje się mylnie utożsamiać pojęcie „ryczałtowe wynagrodzenie miesięczne” z „wartością wynagrodzenia”. W przywołanym par. 5 ust. 3 podana jest rzeczywiście wartość 46.983,52 zł - lecz jest to wyłącznie wartość ryczałtowego wynagrodzenia miesięcznego. Ze względów oczywistych, nie jest to wartość wynagrodzenia Wykonawcy w rozumieniu § 5 ust. 3. Wartość wynagrodzenia Wykonawcy stanowi suma comiesięcznego wynagrodzenia wykonawcy oraz dodatkowe wynagrodzenie za roboty nie objęte rozliczeniem ryczałtowym. W ocenie Prezydenta, stanowisko powoda, jakoby naliczanie kary umownej w oparciu o wartość wynagrodzenia wynikającego z § 5 ust. 3 miałyby być ograniczone wyłącznie do 25% kwoty 46.983,52 zł obarczone jest błędem logicznym i nie zasługuje na uznanie.

(dowód: pismo Zastępcy Prezydenta O. k. 103)

Dnia 10 lutego 2021 r. pozwana zamieściła ogłoszenie o zamówieniu na bieżące utrzymanie i remonty oświetlenia ulicznego, parkowego i wiat autobusowych na terenie O. w trybie przetargu nieograniczonego. W zaproponowanym wzorze umowy pozwana dokonała zmiany w zakresie § 5 ust. 3 oraz § 6, wobec czego w nowym postępowaniu przetargowym postanowienia umowne otrzymały brzmienie:

§ 5 ust. 3: „Wykonawca będzie otrzymywał ryczałtowe wynagrodzenie miesięczne w wysokości: ..... zł, a także dodatkowe wynagrodzenie za roboty nie objęte rozliczeniem ryczałtowym, na podstawie cen jednostkowych zawartych w kosztorysie ofertowym. Roboty, które nie zostały przewidziane w kosztorysach ofertowych rozliczane będą na podstawie wycen według KNR, (...) z uwzględnieniem wskaźników, stawek i cen materiałów określonych w ofercie przetargowej. Ceny materiałów nie ujętych w kosztorysach zostaną określone na podstawie cen wydawnictwa (...) lub cen ich producentów. W przypadku zastosowania materiałów z demontażu, bądź przekazanych przez Zamawiającego, w kosztorysie należy ująć zerową wartość.”

§ 6 ust. 4: „Łączna wysokość kar umownych naliczonych w okresie miesiąca kalendarzowego nie może przekroczyć sumy 25% wartości wynagrodzenia ryczałtowego określonego w § 5 ust. 3 oraz 25% wartości dodatkowego wynagrodzenia za roboty nie objęte rozliczeniem ryczałtowym, zrealizowane w danym miesiącu kalendarzowym”.

Zmianie uległa również treść § 6 ust. 1 zd. 1, w którym obowiązującą poprzednio wersję „Ryczałtowe wynagrodzenie miesięczne netto określone w § 5 ust. 3 ulega obniżeniu w przypadku (...)” zastąpiono zapisem „Strony zastrzegają następujące kary umowne z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy (...)”

(bezsporne: ogłoszenie o zamówieniu wraz ze wzorem umowy k. 144-149)

Opóźnienia w wykonaniu dotyczyły zarówno zadań stałych jak i zleconych na bieżąco. Sporna wysokość kary umownej została naliczona od sumy faktur złożonych w grudniu obejmujących wynagrodzenie zarówno ryczałtowe jak i dodatkowe. W poprzednich okresach kary umowne były naliczane wyłącznie od wynagrodzenia ryczałtowego. Obecnie zapisy dotyczące kary umownej są inne niż te zawarte w spornej umowie.

(dowód: zeznania świadka G. M. k. 176v.)

### **Rozważania prawne**

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości.

Fakty istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy są bezsporne, ponadto uzupełniająco wynikają z dołączonych do akt: umowy, not księgowych, pism i innych dokumentów składających się na wykonywanie umowy i obrazujących spór między stronami. Tak też należy potraktować zeznania świadka G. M. – na ich podstawie trzeba stwierdzić, że nie zawierają nic istotnego dla sprawy poza tym, co między stronami było bezsporne. Zeznania pozostałych dwóch świadków nie wnoszą zupełnie nic do sporu – osoby te nie pamiętają żadnych szczegółów sprawy. Pozwana w sprzeciwie od nakazu zapłaty podkreślała, że spór sprowadza się do prawnej oceny (interpretacji) postanowień umowy. Tak też przedstawia się to w ocenie Sądu. Powód wskazywał w pozwie, że nie zgadza się z naliczeniem kary umownej nie tylko co do wysokości, ale i w ogóle co do zasady, jednak wątku tego nie rozwinął w najmniejszym nawet stopniu – nie podał w tym kierunku żadnych twierdzeń ani dowodów, a co więcej – podsumował, że ze spornej noty „można jedynie jeszcze pozostawić kwotę 3.085,78 zł, co w stosunku do wszystkich not da kwotę 11.745,88 zł”. To oznacza, że swój sprzeciw co do zasady obciążenia go sporną karą powód przedstawił jako tło sprawy, a nie jako zarzut kierowany w procesie przeciwko pozwanej, a kwotę ostatniej kary umownej do wysokości 3.085,78 zł po prostu uznaje. Gdyby spojrzeć na to odmiennie, należałoby uznać, że powód nie sprostał obowiązkowi wskazania i udowodnienia przyczyn, dla których ostatnią karę umowną należałoby potraktować za bezzasadną w całości.

W niniejszej sprawie powód dochodził od pozwanej zapłaty kwoty 80.748,72 zł, która stanowiła pozostałą, należną powodowi część wynagrodzenia za wyświadczone usługi, która została potrącona przez pozwaną jako kara umowna naliczona – zdaniem powoda - niezgodnie z umową.

Sporną umowę należy potraktować jako przewidzianą w art. 750 k.c. umowę o świadczenie usług, do której stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu.

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). Natomiast stosownie do art. 484 § 1 zd. 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. W orzecznictwie podkreśla się, że kara umowna powinna być określona jednoznacznie, w taki sposób, aby jej ustalenie było możliwe od razu bądź co najwyżej w drodze przeliczeń arytmetycznych. Niedopuszczalne jest przyjęcie w umowie konstrukcji prawnej zakładającej ustalenie

w przyszłości podstawy naliczania kary umownej. Takiego postanowienia umownego nie można uznać za karę umowną (wyrok SN z dnia 8 lutego 2007 r., I CSK 420/06). Sąd Najwyższy w wyroku z 22.10.2015 r., IV CSK 687/2014, wskazał, że nieokreślenie w umowie końcowego terminu naliczania kar umownych ani ich kwoty maksymalnej, prowadzi do obciążenia zobowiązanego tym świadczeniem w nieokreślonym czasie, a więc w istocie tworzy zobowiązanie wieczne, niekończące się. Takie ukształtowanie zobowiązania zapłaty kary umownej, nie spełnia należącego do jego istoty wynikającego z art. 483 § 1 k.c. wymagania określenia sumy pieniężnej podlegającej zapłacie w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania niepieniężnego. Wymóg ten jest spełniony, gdy strony z góry określają wysokość kary umownej albo gdy w treści umowy wskazują podstawy do definitywnego określenia jej wysokości. Z treści art. 483 § 1 k.c. dopuszczającego zastrzeżenie kary umownej

w "określonej sumie" wynika nakaz wyrażenia jej kwotowo w chwili zastrzeżenia. Nie rodzi to jednak obowiązku podania konkretnej sumy pieniężnej stanowiącej karę umowną. Strony mogą bowiem określić karę pośrednio przez wskazanie kryteriów jej naliczenia w sposób pozwalający uznać jej ustalenie za dokonane i zamknięte (wyrok SN z 28.06.2017 r., IV CSK 525/16, LEX nr 2361212).

Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c., strony umowy mogą korzystać ze swobody

w oznaczeniu sumy stanowiącej karę umowną, jednakże ich ustalenia muszą być na tyle precyzyjne, aby umożliwiły obiektywne jej oznaczenie. Słusznie w tym zakresie wypowiedział się Sąd Najwyższy wskazując, że strony nie mogą przyjąć konstrukcji prawnej zakładającej ustalenie w przyszłości podstawy naliczania kary umownej. Nie spełnia wymogu oznaczoności kary określenie jej przez odwołanie się nie do stałego, lecz ocennego miernika wartości.

Oznaczenie to nie musi jednak polegać na sztywnym określeniu sumy pieniężnej stanowiącej karę umowną, lecz może nastąpić pośrednio przez wskazanie podstaw jej określenia w taki sposób, by zarówno strony umowy, jak i sąd rozpoznający spór między nimi byli w stanie obliczyć wysokość kary umownej. Kara umowna powinna być zatem możliwa do wyliczenia już w momencie zawarcia umowy, a jej wysokość nie powinna wymagać dowodzenia (postanowienie z dnia 9.12.2021 r., I CSK 366/21, LEX nr 3273512).

W § 6 ust. 1 umowy wskazano przypadki, w których ryczałtowe wynagrodzenie miesięczne netto określone w § 5 ust. 3 ulega obniżeniu. Natomiast w § 6 ust. 4 wskazano, że łączna wysokość kar umownych nie może przekroczyć 25% wartości wynagrodzenia określonego w § 5 ust. 3. Przywoływany zapis § 5 ust. 3 umowy wskazuje, że wykonawca będzie otrzymywał ryczałtowe wynagrodzenie miesięczne w wysokości: 46.983,52 zł, a także dodatkowe wynagrodzenie za roboty nieobjęte rozliczeniem ryczałtowym, na podstawie cen jednostkowych zawartych w kosztorysie ofertowym.

Postanowienia umowy nie określają zatem jednoznacznej (wyraźnej, wolnej od potrzeby wykładni) wysokości górnej granicy wysokości kary umownej, gdyż w § 5 ust. 3 umowy wskazane są dwa źródła wynagrodzenia wykonawcy. Pierwsze z nich to określone kwotowo wynagrodzenie ryczałtowe, które nie budzi wątpliwości, jednakże obok niego wskazane jest kolejne – nieokreślone, gdyż zależne od ilości i charakteru wykonanych prac dodatkowych w danym miesiącu. Strona powodowa podniosła, że interpretacja takiego zapisu umowy prowadzi do wniosku, że maksymalna kwota kary umownej wynosi 11.745,52 zł (46.983,52 zł x 25%). Pozwana wskazywała, że ograniczenie, o którym mowa w § 6 ust. 4, „obejmuje sumę miesięcznych należności powoda (przez łączny okres realizacji umowy), na które składa się wynagrodzenie ryczałtowe oraz wynagrodzenie kosztorysowe” (strona 7 odpowiedzi na pozew).

W ocenie Sądu niejednoznaczność treści § 6 ust. 4 została wręcz spotęgowana zacytowaną wyżej wypowiedzią pozwanej, ponieważ w świetle tej wypowiedzi nie wiadomo nie tylko, czy przepis ten odnosi się do wynagrodzenia ryczałtowego czy sumarycznego, ale również, czy limit 25% dotyczy łącznej wysokości kar umownych nałożonych w danym miesiącu w odniesieniu do wynagrodzenia z danego miesiąca czy dotyczy sumy wszystkich kar umownych, którymi pozwana może obciążyć powoda.

Przypomnieć trzeba zapis spornej noty księgowej korygującej z 6.04.2020 r.

(k. 43-44), wystawionej tytułem „obniżenia wynagrodzenia brutto za miesiąc grudzień 2019 r. ze względu na zwłokę w wykonaniu zleceń zgodnie z § 6 umowy (...)”:

„kwota zaksięgowanych FV wystawionych i rozliczonych w miesiącu grudniu 2019 + ryczałt miesięczny za miesiąc grudzień 2019 wynosi 335.337,97 zł. zgodnie z zapisami umowy (...) (...) 25% z kwoty 335.337,97 zł wynosi 83.834,50 zł”.

To oznacza, że w nocie obciążeniowej pozwana dokonała innego wyliczenia niż to, które objaśnia w odpowiedzi na pozew, tzn. obliczyła całościowe miesięczne wynagrodzenie za grudzień, a następnie karę umowną za zwłokę „grudniową”, mnożąc 25% przez wynagrodzenie „grudniowe”. Pozwana nie obliczyła więc „łącznej wysokości kar umownych” przewidzianej w § 6 ust. 4, a tylko łączną wysokość grudniowych kar umownych. Kierując się tokiem rozumowania wynikającym z omawianej noty, pozwana czuła się upoważniona do obliczania osobnych „łącznych wysokości kar umownych”

w każdym osobnym miesiącu cechującym się zwłoką powoda.

Z tego wniosek, że nie da się z porównania interpretacji przedstawionych przez strony wyciągnąć żadnych wniosków na temat ich choćby częściowo wspólnego rozumienia zapisu o „łącznej wysokości kar umownych”.

Sąd podjął więc próbę wyciągnięcia wniosków z innych podobnych zapisów spornej umowy. Zgodnie z § 11 ust. 4 „w przypadku odstąpienia przez którąkolwiek ze stron od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, zamawiający naliczy karę w wysokości 5% wartości zamówienia brutto, o którym mowa w § 5 ust. 1 umowy” tj. 2.241.905,06 zł. Zatem z tytułu kary umownej za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy pozwana zyskałaby „tylko” 112.095,25 zł, podczas gdy idąc tokiem spornej noty księgowej, należałoby pozwanej przyznać karę umowną za



zwłokę w jednym tylko miesiącu (grudniu) w wysokości niewiele mniejszej - 83.834,50 zł. To w ocenie Sąd wskazuje na rażącą dysproporcję wagi tak rozumianych kar.

Idąc dalej, zgodnie z § 11 ust. 6 zd. 1 „zamawiającemu przysługuje prawo odstąpienia od umowy z winy wykonawcy, jeżeli łączna wysokość kar umownych przekroczy 25 % wartości wynagrodzenia określonego odpowiednio w § 5 ust. 3 w ciągu trzech kolejnych miesięcy”. W ocenie Sądu, powyższy zapis nie wskazuje w sposób dostatecznie jasny, w jakich okolicznościach zamawiający może odstąpić od umowy. Nie jest wiadome, czy uprawniająca do tego łączna wysokość kar umownych ma dotyczyć wskazanego in fine okresu trzech miesięcy czy okresu od początku obowiązywania umowy a okres trzech miesięcy dotyczyć ma jedynie wynagrodzenia, od którego obliczana jest dwudziestopięcioprocentowa granica. Ponadto niejasne jest również określenie „odpowiednio”, którego brakuje w spornym § 6 ust. 4.

Mając więc powyższe na uwadze wskazać należy, że postanowienia przedmiotowej umowy w zakresie kar umownych nie spełniają wymogu jednoznaczności i nie mogą być interpretowane na niekorzyść strony niebędącej autorem umowy. W ocenie Sądu, do podobnego przekonania doszła również pozwana, gdyż obecnie proponowana przez Gminę umowa zawiera postanowienia w zakresie kar umownych o zmienionej treści.

Tym samym Sąd dokonuje wykładni w kierunku korzystnym dla powoda, opisaną w uzasadnieniu pozwu. Skoro limit 25% dotyczyć ma łącznej wysokości kar umownych za cały okres obowiązywania umowy, § 6 ust. 4 musi odnosić się do niezmienną stawki wynagrodzenia (43.983,52 zł), bowiem w przeciwnym wypadku nie wiadomo byłoby, do której zmiennej wysokości wynagrodzenia (z którego miesiąca) limit ten miałby się odnosić. Maksymalna kwota, jaką można było potrącić stronie powodowej za cały okres obowiązywania umowy to  $43.983,52 \text{ zł} \times 25\% = 11.745,88 \text{ zł}$ . Aby osiągnąć ten limit, nota obciążeniowa nr TO. (...) nie mogła przekroczyć kwoty 3.085,78 zł, a to z uwagi na istnienie wcześniejszych kar umownych (za wcześniejsze miesiące).

Wobec tego Sąd uwzględnił w całości zgłoszone przez powoda żądanie zapłaty kwoty 80.748,72 zł tj. brakującego wynagrodzenia za wykonane usługi, odpowiadającego kwocie potrąconej przez pozwaną pomniejszoną o kwotę kary, której powód nie kwestionuje (83.834,50 zł – 3.085,78 zł). Potrącenie dokonane przez pozwaną do kwoty 80.748,72 zł było nieskuteczne z uwagi na nieistnienie w tej wysokości wierzytelności pozwanej wobec powoda. Dochodzona kwota została zasądzona na podstawie z odsetkami ustawowymi za opóźnienie zgodnie z żądaniem pozwu, mianowicie od dnia 6 kwietnia 2020 r. do dnia zapłaty (art. 750 w zw. z art. 735 § 1 k.c. oraz art. 481 § 1 i 2 k.c.). O kosztach procesu orzeczono zgodnie z art. 98 k.p.c. Strona, która przegrała proces, obowiązana jest do zwrotu jego uzasadnionych kosztów na rzecz strony wygrywającej. Na koszty procesu po stronie powoda składają się: opłata od pozwu (4.038 zł), opłata za pełnomocnictwo (17 zł) i wynagrodzenie pełnomocnika w stawce z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych (5.400 zł). Łącznie daje to kwotę 9.455 zł.

sędzia Rafał Kubicki