

Sygn. akt V GC 451/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 listopada 2016 roku

Sąd Rejonowy w Ostrołęce V Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSR Artur Kowalski

Protokolant: st. sekr. sądowy Monika Trzeciak

po rozpoznaniu w dniu 21 października 2016 roku w Ostrołęce

na rozprawie sprawy z powództwa **A. P. (NIP: (...))**

przeciwko **Skarbowi Państwa - Państwowe Gospodarstwo Leśne (...) P. (NIP: (...))**

o zapłatę kwoty 10.295,82 zł

orzeka:

1. oddala powództwo,
2. zasądza od powoda A. P. na rzecz pozwanego Skarbu Państwa - Państwowego Gospodarstwa Leśnego (...) P. kwotę 4.800 zł (cztery tysiące osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego.

SSR Artur Kowalski

Sygn. akt V GC 451/16

UZASADNIENIE

W pozwie, który wpłynął do Sądu Rejonowego w Ostrołęce w dniu 27 maja 2016r. A. P. wystąpił przeciwko Skarbowi Państwa – Państwowemu Gospodarstwu Leśnemu (...) P. o zapłatę kwoty 10.295,82 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 26 listopada 2015r. do dnia 31 grudnia 2015r. i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 01 stycznia 2016r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego.

Powód wskazywał, że w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zawarł z pozwanym Nadleśnictwem P. w dniu 08 czerwca 2015r. umowę nr (...) na podstawie której zobowiązał się do wykonania robót remontowych pomieszczeń w biurówcu Nadleśnictwa P. w zamian za ustalone wynagrodzenie. Zgodnie z umową, po wykonaniu robót, powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 237.595,88 zł z 30-dniowym terminem płatności. Z kolei pozwany w związku z 13-dniowym opóźnieniem w wykonaniu umowy obciążył powoda karą umowną w kwocie 15.443,73 zł, domagając się jej zapłaty w terminie 14 dni od wystawienia noty.

Pomiędzy stronami bezspornym jest, że powód opóźnił się w wykonaniu umowy zawartej w dniu 08 czerwca 2015r. o 13 dni. Wnosząc o miarkowanie kary umownej za opóźnienie w wysokości ustalonej zgodnie z § 15 ust. 1 pkt 1a umowy, pełnomocnik powoda wskazywał, że jego mocodawca wykonał przedmiot umowy w całości, co aktualizuje jedną z przesłanek przewidzianych w art. 484 § 2 k.c.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego.

Wskazywał, że wyliczenie wysokości kary umownej nastąpiło w oparciu o postanowienia umowy. Argumentował, że terminowe wykonanie prac było dla Nadleśnictwa bardzo istotną kwestią. Wynikało to z faktu, że prace wykonywane były w czynnym biurcu Nadleśnictwa P., w którym zatrudnione było około 50 osób. W budynku pojawiali się również interesanci oraz pracownicy terenowi jak leśniczowie i podleśniczowie. Każdy dzień prac wiązał się z określoną uciążliwością i utrudniał prawidłowe funkcjonowanie Nadleśnictwa. Z tego też względu strony zdecydowały się na wzajemne obciążenie karami umownymi w przypadku niedopełnienia jej postanowień, a w szczególności terminu jej wykonania. Poprzez swojego przedstawiciela A. B., pozwany wielokrotnie upominał i sygnalizował opóźnienie w realizacji robót oraz przypominał o groźbie naliczenia kar w takim przypadku. Ponadto, po zgłoszeniu przez powoda robót do odbioru pozwany, pomimo kilkunastu usterek, odebrał roboty tego samego dnia, podczas gdy powód usuwał stwierdzone usterki jeszcze przez kolejne dni. Nie sposób również uznać, że naliczona kara umowna jest rażąco wygórowana.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

A. P. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Usługowo Handlowe (...) w P., w dniu 08 czerwca 2015r. zawarł z Nadleśnictwem P. działającym w imieniu i na rzecz Skarbu Państwa reprezentowanym przez (...) P. umowę nr (...) na podstawie której zobowiązał się do wykonania robót remontowych pomieszczeń w biurcu Nadleśnictwa P. w zamian za ustalone wynagrodzenie.

Zlecenie prac powodowi nastąpiło w trybie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015r., poz. 2164). Powód w formularzu ofertowym oświadczył, że zgodnie z warunkami zawartymi w (...) zamówienie zrealizuje w terminie do 06 października 2015r. W oparciu o zaakceptowaną przez powoda ofertę doszło do zawarcia pomiędzy stronami umowy.

Zgodnie z § 3 ust. 3 i ust. 2 pkt 2 umowy końcowy odbiór robót budowlanych przewidziano na 06 października 2015r. Protokolarny odbiór robót nastąpił w dniu 19 października 2015r. Powód opóźnił się w wykonaniu umowy o 13 dni.

W § 15 ust. 1 umowy strony przewidziały, że w przypadku nie wykonania lub nienależytego wykonania umowy strony stosować będą kary umowne. Za niedotrzymanie terminu zakończenia robót, wykonawca miał zapłacić zamawiającemu karę umowną w wysokości 0,5 % wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 2 umowy, za każdy dzień zwłoki, jednak nie więcej niż 20 % wartości brutto przedmiotu umowy określonego w § 6 ust. 2 umowy. Karę umowną stosownie do zapisów umowy i liczbę dni opóźnienia pozwany określił na 15.443,73 zł (237.595,88 x 0,5 % x 13 dni).

Pozwany poprzez swojego przedstawiciela A. B. wielokrotnie upominał i sygnalizował opóźnienie w realizacji robót oraz przypominał o groźbie naliczenia kar w takim przypadku. W dniu 19 października 2015r. powód zgłosił roboty do końcowego odbioru. Jeszcze w tym samym dniu podpisano protokół odbioru robót, uznając że obiekt jest gotowy do użytkowania. Jednocześnie komisja dokonująca odbioru, składająca się również z przedstawicieli wykonawcy stwierdziła szereg usterek, opisanych w protokole odbioru. Pomimo wyznaczenia 7 – dniowego terminu na zakończenie prac, nie wszystkie usterki zostały usunięte w określonym terminie. W protokole datowanym na dnia 26 października 2015r. ostateczny termin na usunięcie wszelkich usterek wyznaczono na 25 listopada 2015r.

W trakcie robót powód zawarł z pozwanym dodatkową umowę na wykonanie prac w budynku.

Zgodnie z § 15 ust. 6 umowy zamawiający zastrzegł sobie prawo, a wykonawca wyraził zgodę na potrącanie kar umownych z należnego wynagrodzenia naliczonego w fakturach wystawionych przez wykonawcę. Pozwany pismem z dnia 28 grudnia 2015r., w oparciu o zapis umowy, potrącił naliczoną karę umowną w wysokości 15.443,73 zł z należnego powodowi wynagrodzenia z faktury VAT (...)

Sąd ustalił powyższy stan faktyczny w oparciu o:

(zeznania powoda A. P. w charakterze strony – k. 54-54v, nagranie z rozprawy w dniu 21 października 2016r. od 00:31:11 do 00:42:50, zeznania w charakterze świadka A. B. – k. 54v, nagranie z rozprawy w dniu 21 października 2016r. od 00:10:10 do 00:28:49, dokumentów w postaci: zaświadczenia z CEIDG – k. 11, umowy o roboty budowlane z dnia 08 czerwca 2015r. – k. 12-23, formularz ofertowy o k. 24-26, fakturę VAT (...) -k. 27, notę księgową nr (...) – k. 28, monit – k. 29, zgłoszenie do odbioru robót – 44, protokół odbioru robot z dnia 19 października 2015r. – k. 45-46, protokół odbioru robot z dnia 26 października 2015r. – k. 47-48, oświadczenie o potrąceniu z dnia 28 grudnia 2015r. – k. 49).

Sąd Rejonowy zważył co następuje:

Pomiędzy stronami bezspornym było, że powód opóźnił się w wykonaniu umowy zawartej w dniu 08 czerwca 2015r. nr (...) na podstawie której zobowiązał się do wykonania robót remontowych pomieszczeń w biurowcu Nadleśnictwa P. w zamian za ustalone wynagrodzenie.

Zgodnie z § 3 ust. 3 i ust. 2 pkt 2 umowy, końcowy odbiór robót budowlanych przewidziano na 06 października 2015r. Protokolarny odbiór robót nastąpił w dniu 19 października 2015r. (k. 45-46) a zatem powód opóźnił się w wykonaniu umowy o 13 dni.

Wnosząc o miarkowanie kary umownej za opóźnienie w wysokości ustalonej zgodnie z § 15 ust. 1 pkt 1a, pełnomocnik powoda wskazywał, że jego mocodawca wykonał przedmiot umowy w całości, co aktualizują jedną z przesłanek przewidzianych w art. 484 § 2 k.c. Pełnomocnik nie powoływał się przy tym na wystąpienie drugiej z podstaw do miarkowania kary umownej, tj. jej rażącej wysokości.

To na powodzie spoczywał ciężar wykazania okoliczności faktycznych, na których oparte było powództwo poprzez przedstawienie stosownych dowodów (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.), przy czym zdaniem Sądu powód obowiązkowi temu nie zadośćuczynił, a podnoszone aktualnie twierdzenia nie stanowią podstawy do miarkowania kary umownej.

Przepis art. 483 § 1 k.c. przewiduje, że można zastrzec w umowie, iż naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.) i z tego też względu przesłanki obowiązku zapłaty kary umownej określane są przez pryzmat ogólnych przesłanek kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej (por. wyrok SN z dnia 11 stycznia 2008 r., V CSK 362/07, wyrok SN z dnia 20 marca 1967 r., II CR 419/ 67). Zastrzeżenie kary umownej powoduje modyfikację ogólnych reguł odpowiedzialności dłużnika w tym sensie, że dla zaistnienia obowiązku zapłaty kary umownej niezbędne jest łączne wystąpienie tylko dwóch przesłanek pozytywnych i niezastąpienie żadnej z przesłanek negatywnych. Pierwszą z przesłanek pozytywnych jest istnienie skutecznego postanowienia umownego, z którego wynika obowiązek świadczenia kary umownej, drugą – niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania lub pojedynczego obowiązku, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność.

Co istotne, powód nie starał się nawet wykazać w niniejszym postępowaniu, że na zaistniałe opóźnienie wpływ miały jakiegokolwiek okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Powoływał się tylko i wyłącznie na wykonanie zobowiązania w całości jako przesłankę pozwalającą na miarkowanie kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c. Tymczasem wierzyciel nie musi 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. To na dłużniku natomiast ciąży obowiązek wykazania, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności (por. wyrok SN z dnia 13 czerwca 2003 r., III CKN 50/2001).

Podkreślić trzeba, że miarkowania kary umownej nie można oceniać w oderwaniu od samego charakteru kary umownej. 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, jeżeli wierzyciel ją poniósł, bez konieczności precyzyjnego wyliczenia jej wysokości, co znakomicie ułatwia realizację dochodzonego uprawnienia. Dlatego postuluje się ostrożne i powściągliwe stosowanie prawa redukcji, pamiętając, że miarkowanie osłabia skutek stymulacyjno – represyjny oraz kompensacyjny kary umownej, a nadto redukcja stanowi modyfikację treści zobowiązania określonego w umowie (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 7 lutego 2013r., I ACa 1107/12). Nie można wreszcie zapominać, że przesłanką kary umownej jest wina dłużnika i przy rozpatrywaniu zmniejszenia kary umownej należy mieć na uwadze stopień tej winy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2003 r., III CKN 50/01).

W okolicznościach przedmiotowej sprawy, zgodnie z art. 6 k.c. w zw. z art. 484 § 2 k.c. dłużnika obciąża obowiązek udowodnienia okoliczności, które uzasadniają miarkowanie kary umownej, a zgodnie z art. 232 k.p.c. dłużnik obowiązany jest wskazać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzi skutki prawne. W konsekwencji, w zaistniałym układzie procesowym, to powód obowiązany był wskazać i udowodnić podstawę faktyczną zgłoszonego żądania redukcji naliczonej kary umownej, a więc przynajmniej jedną z przesłanek art. 484 § 2 k.c., uzasadniającą miarkowanie kary (por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 listopada 2013r., I ACa 1119/13).

Przepis art. 484 § 2 stanowi m.in., że w przypadku gdy zobowiązanie zostało wykonane w znacznej części, dłużnik może żądać zmniejszenia kary. W sytuacji zatem, gdy dłużnik w znacznej części wykonał zobowiązanie, a opóźnił się jedynie z częścią świadczenia, zastrzeżona w umowie kara za zwłokę o sztywnej wysokości może zostać zredukowana w oparciu o wymienioną przesłankę przewidzianą w art. 484 § 2 k.c. Podkreśla się, że dla dłużnika jest to niewątpliwie okoliczność dużo łatwiejsza do wykazania w porównaniu do udowodnienia, że kara jest rażąco wygórowana. Jak wynika jednak ze stanowiska judykatury i doktryny, zastrzeżenie kary umownej na wypadek opóźnienia wyklucza miarkowanie kary umownej, z powołaniem na przesłankę wykonania zobowiązania w przemożnej części, gdyż w istocie niweczyłoby to sens zastrzeżenia umownego takiej kary. Dłużnik nie może domagać się zmniejszenia kary umownej ze względu na wykonanie zobowiązania w znacznej części (art. 484 § 2 kc), jeżeli kara należy się z powodu nienależytego wykonania zobowiązania, w szczególności opóźnienia w jego wykonaniu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2003 roku, w sprawie III CKN 50/2001). Jak wskazał Sąd Najwyższy: wykonanie zobowiązania w znacznej części jako podstawa miarkowania – nie dotyczy sytuacji, jeżeli kara umowna zastrzeżona została za zwłokę w spełnieniu świadczenia (por. T. Wiśniewski [w:] Komentarz do KC, pod red. G. Bieniek i inni, ks. III, t. I, 2003, str. 546 a także J. Drapała [w:] System Prawa Cywilnego, tom III, cz. 1, pod red. Z. Radwańskiego, 1981, str. 833).

Za takim charakterem i celami kary umownej wypowiedział się również Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 09 grudnia 2015r. w sprawie I ACa 746/15 stwierdzając, że możliwość miarkowania kary umownej ze względu na wykonanie zobowiązania w znacznej części powinna ograniczać się do przypadków, gdy kara umowna ustalona jest w stałej wysokości bez względu na zakres uchybień dłużnika. Jeżeli zaś strony w umowie zróżnicowały karę umowną w zależności od stopnia niewykonania zobowiązania lub rodzaju i wagi konkretnego uchybienia, to dłużnik nie może powoływać się na wykonanie zobowiązania w znacznej części jako na przesłankę miarkowania. Będzie tak wówczas gdy kara umowna ustalona jest w postaci stawki dziennej lub tygodniowej (zob. J. Jastrzębski: Kara umowna, Wyd. Wolters Kluwer 2006, str. 331-332). Stanowisko to zasługuje na pełną aprobatę zważywszy na fakt, iż w przypadku zobowiązań terminowych dla uprawnionego istotne jest przede wszystkim wykonanie całości umowy w określonym terminie. Okoliczność zaś, iż pewna, nawet zdecydowana przeważająca część umowy, została wykonana w terminie, jest dla niego bez znaczenia, w sytuacji gdy umowa jako całość została jednak wykonana po terminie. Taki sam pogląd wyraził Sąd Apelacyjny w Białymstoku we wcześniejszym wyroku z dnia 26 lutego 2014r. w sprawie I ACa 710/13.

Sąd w niniejszym składzie poglądy powyższe w pełni podziela. W ocenie Sądu, gdyby przywołaną przesłankę miarkowania stosować również do przypadków, gdy w umowie strony zgodnie zastrzegły prawo naliczania kar umownych za opóźnienie w wykonaniu zobowiązania, to w rzeczywistości zawsze należałoby przyjąć, że każde wykonanie zobowiązania po jego uzgodnionym terminie i to pomimo istnienia zapisu o zastrzeżeniu sankcji za opóźnienie, powodowałoby, że dłużnik mógłby domagać się redukcji kary. Taki wniosek nie znajduje natomiast również uzasadnienia w podstawowych funkcjach jakie bezsprzecznie ma realizować zastrzeżenie kar umownych,

a miarkowanie kary z przedmiotowej przyczyny stanowiłoby ponadto zbyt daleko idącą ingerencją w istotę uregulowanego przez strony stosunku prawnego (por. wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 22 maja 2015r., w sprawie IX GC 86/15).

Niewątpliwie strony różnicowały karę umowną od stopnia niewykonania zobowiązania, a konkretnie ustaliły ją w wysokości stawki dziennej od opóźnienia w oddaniu robót budowlanych i tym samym powiązały efektywną wysokość tej kary od zakresu niewykonania zobowiązania. Tak ukształtowana kara miała spełniać funkcje stymulującą, represyjną i kompensacyjną, to znaczy wpłynąć na pozwanego, aby w terminie wykonał zaciągnięte zobowiązanie oraz stanowić sankcję za niedotrzymanie tego terminu.

Możliwość miarkowania kary umownej ze względu na wykonanie zobowiązania w znacznej części wymaga ustalenia, w okolicznościach danej sprawy, że interes wierzyciela pomimo niewykonania zobowiązania w terminie nie został naruszony. W ocenie Sądu powód nie wykazał, aby interes wierzyciela nie doznał uszczerbku w następstwie opóźnienia prac. Wbrew twierdzeniu pełnomocnika powoda, nie sposób uznać, że zobowiązanie zostało wykonane w całości. Miarodajną dla ustalenia takiego faktu jest chwila, w której miało nastąpić zakończenie prac w terminie przewidzianym umową (06 października 2015r.). W przypadku gdyby zobowiązanie zostało wykonane w całości w terminie, pozwany nie miałby wszak prawa do naliczania kary umownej z tytułu opóźnienia. Pozwany podkreślał, że terminowe wykonanie prac było dla niego kwestią priorytetową. Wynikało to z faktu, że prace wykonywane były w czynnym biurze Nadleśnictwa P., w którym zatrudnione było około 50 osób. Frekwencje w budynku zwiększali dodatkowo interesanci oraz pracownicy terenowi jak leśniczowie i podleśniczowie. Każdy dzień prac wiązał się z określoną uciążliwością i utrudniał prawidłowe funkcjonowanie Nadleśnictwa. Z tego też względu strony zdecydowały się na wzajemne obciążenie karami umownymi w przypadku niedopełnienia jej postanowień, a w szczególności terminu jej wykonania.

Należy podkreślić, że zlecenie prac powodowi nastąpiło w trybie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015r., poz. 2164). Powód w formularzu ofertowym (k. 24-26) oświadczył, że zgodnie z warunkami zawartymi w (...)zamówienie zrealizuje w terminie do 06 października 2015r. W oparciu o zaakceptowaną przez powoda ofertę doszło do zawarcia pomiędzy stronami umowy. Powód już na etapie składania oferty winien skalkulować, czy zamówienie uda się zrealizować w takim terminie. Powód w czasie przesłuchania w charakterze strony wskazywał, że w czasie wykonywania zamówienia pojawiły się dodatkowe, nieprzewidziane prace, na wykonanie których zawarł dodatkową umowę, jednakże nie zgłosił w tym zakresie żadnych wniosków dowodowych a okoliczność ta nie została nawet zasygnalizowana w pozwie. Pomimo powoływanych okoliczności, powód nie podjął działań zmierzających do wydłużenia terminu na zakończenie prac poprzez zawarcie aneksu do umowy, pomimo że usługi budowlane świadczy od 9 lat a zatem jest doświadczonym przedsiębiorcą. Powód nie wykazał przy tym w niniejszym postępowaniu, aby prace na które zawarł odrębną umowę miały wpływ na opóźnienie, nie przejawiając również w tym zakresie żadnej inicjatywy dowodowej, ograniczając się jedynie do zasygnalizowania tych informacji w trakcie końcowego przesłuchania. Tymczasem prace te mogły być wykonywane przy pomocy dodatkowych pracowników i nie musiały wpływać na prace podstawowe, okoliczności tych powód jednakże nie rozwinął, powołując się jedynie na fakt wykonania zobowiązania w całości.

Pozwany podnosił z kolei, że poprzez swojego przedstawiciela A. B. wielokrotnie upominał i sygnalizował opóźnienie w realizacji robót oraz przypominał o groźbie naliczenia kar w takim przypadku, co ten ostatni potwierdził w czasie przesłuchania w charakterze świadka. Wprawdzie pozwany w dniu 19 października 2015r. podpisał protokół odbioru robot, uznając że obiekt jest gotowy do użytkowania z tym dniem, jednakże komisja dokonująca odbioru, składająca się również z przedstawicieli wykonawcy stwierdziła szereg usterek. Pomimo wyznaczenia 7 – dniowego terminu na zakończenie prac, nie wszystkie usterek zostały usunięte, co potwierdza protokół z dnia 26 października 2015r. (k. 47-48). W tych okolicznościach nie sposób uznać, że zakończenie prac z opóźnieniem nie naruszyło w jakimkolwiek stopniu interesu pozwanego, który w efekcie, przez 3 tygodnie po upływie umownego terminu (wliczając czas na usunięcie usterek) musiał tolerować obecność pracowników powoda na obiekcie. Odbiór prac nastąpił jeszcze w tym samym dniu, w którym powód zgłosił ich zakończenie. Bardziej stanowcza postawa pozwanego mogłaby prowadzić

do odmowy odbioru prac z dniem 19 października 2015r. i naliczaniem dalszej kary umownej za opóźnienie, aż do usunięcia wszelkich nieprawidłowości.

Strona powodowa nie powoływała się natomiast na fakt rażącego wygórowania kary umownej. Nie przejawiała inicjatywy dowodowej w celu wykazania, iż wysokość dochodzonej pozewem kary umownej jest nieadekwatna do poniesionej przez pozwanego szkody bądź należnego mu w następstwie nieterminowego wykonania zobowiązania odszkodowania i tym samym kara ta nie spełnia funkcji kompensacyjnej. Tymczasem dłużnik zamierzający zgłosić żądanie oparte na art. 482 § 2 k.c. obowiązany jest wyraźnie takie żądanie sformułować oraz wykazać jego zasadność przy pomocy zaoferowanych na jego poparcie dowodów a także wskazać przesłanki obniżenia kary (v. wyrok SN z dnia 07 maja 2002r., I CKN 821/00). Ponadto roszczenie o zapłatę kary umownej powstaje z reguły w stosunkach między przedsiębiorcami, czy profesjonalistami, od których należy wymagać dokładnego sprecyzowania swoich żądań lub zarzutów procesowych. Nie ma więc powodu, aby przypisywać im żądania czy zarzuty, których nie wyrazili (v. wyrok SN z 08 marca 2013r., III CSK 193/12). Należy zauważyć, że wysokość kary umownej została ściśle powiązana z wysokością należnego wynagrodzenia. Mając na uwadze represyjno-stymulujący charakter kary umownej jest to zabieg uzasadniony. W innym wypadku, przy znikomej wartości kar umownych opóźnienie mogłoby być z góry kalkulowane przez wykonawcę i stanowić dla niego dolegliwość możliwą do zaakceptowania a skutkującą opóźnieniem w wykonaniu prac. Z tego też względu zdaniem Sądu karę umowną stanowiącą 6,5 % ustalonego przez strony wynagrodzenia nie sposób uznać za rażąco wygórowaną, zwłaszcza że same strony ustaliły, że górna wysokość jakiej nie może przekroczyć kara umowna to aż 20 % wartości brutto przedmiotu umowy określonego w § 6 ust. 2 umowy.

Na koniec warto zwrócić uwagę na pogląd, zgodnie z którym przepis art. 484 § 2 k.c. zezwala na obniżenie wysokości kary umownej na żądanie dłużnika zgłoszonego w postępowaniu sądowym, którego przedmiotem jest obowiązek zapłaty kary umownej. Jest to środek obrony pozwanego, a zatem może być realizowany jedynie w formie odpowiedniego zarzutu merytorycznego, a nie w formie żądania zgłoszonego w pozwie (v. wyrok SN z dnia 8 marca 2013r., III CSK 193/12 oraz wyrok SA w Katowicach z dnia 25 lipca 2016r., V ACa 937/15).

Mając powyższe na względzie Sąd orzekł jak w pkt 1 wyroku.

O kosztach procesu Sąd orzekł w pkt 2 wyroku na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 5 rozporządzenia MS z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2002r. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

ZARZĄDZENIE

odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi powoda.

dn. 22.11.2016r.