

Sygn. akt X GC 524/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 czerwca 2016 r.

**Sąd Okręgowy w Gliwicach X Wydział Gospodarczy**

w składzie:

Przewodniczący:	<b>SSO Małgorzata Korfanty</b>
Protokolant:	<b>Andrzej Chodorowski</b>

po rozpoznaniu w dniu 22 czerwca 2016 r. na rozprawie

sprawy z powództwa: (...) **Spółki Akcyjnej w Z.**

przeciwko: **Centrum (...) w G.**

oraz z powództwa wzajemnego **Centrum (...) w G.**

przeciwko: (...) **Spółce Akcyjnej w Z.**

### **o zapłatę**

I. Z pozwu głównego:

1) zasądza od pozwanego Centrum (...) w G. na rzecz powoda (...) Spółki Akcyjnej w Z. kwotę 57.000,00 zł (pięćdziesiąt siedem tysięcy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 8 marca 2014r. do dnia 31 grudnia 2015r. oraz ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016r. do dnia zapłaty oraz kwotę 6.467,00 zł (sześć tysięcy czterysta sześćdziesiąt siedem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;

2) umarza postępowanie w pozostałym zakresie.

II. Z pozwu wzajemnego:

1) oddala powództwo;

2) zasądza od powoda wzajemnego na rzecz pozwanego wzajemnego kwotę 7.200,00 zł (siedem tysięcy dwieście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Małgorzata Korfanty

Sygn. akt X GC 524/14

## UZASADNIENIE

Powódka (...) S.A. w Z. wniosła o zasądzenie od pozwanej Centrum (...) Sp. z o.o. w likwidacji w G. kwoty 57 000,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu. W uzasadnieniu wskazała, że pozwana zawarła z Kombinatem (...) Spółką Akcyjną w Z., która została przejęta w trybie art. 494 § 1 pkt 1 k.s.h. przez powódkę,

umowę, na podstawie której pozwana była zobowiązana do przekazania w terminie 31 października 2013r. studium wykonalności, za które przewidziano wynagrodzenie w wysokości 570 000,00 zł netto. W związku ze zwłoką w realizacji przedmiotowej umowy powódka wezwała pismem z dnia 19 grudnia 2013r. pozwaną do wykonania umowy. Z uwagi na niedochowanie terminu wskazanego w powyższym wezwaniu powódka odstąpiła od przedmiotowej umowy w całości oraz zastrzegła sobie możliwość naliczenia pozwanej kary umownej w wysokości 10% wartości wynagrodzenia, które przysługiwałoby za należyte wykonania zobowiązania przez pozwaną.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu. Jednocześnie w ramach pozwu wzajemnego wniosła o zasądzenie od powódki na jej rzecz kwoty 430 500,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami oraz kosztami procesu. W uzasadnieniu podniosła, że powódka w ramach przedmiotowej umowy była zobowiązana przekazać pozwanej niezbędne informacje oraz dane służące jej realizacji. Powódka nienależycie wykonała to zobowiązanie, przekazując dane z opóźnieniem, a nadto były one nieprawidłowe. Pozwana skorygowane dane otrzymała dopiero 22 października 2013r. w konsekwencji powstała potrzeba istotnej zmiany rozwiązań projektowych, co wpłynęło znacząco na termin wykonania studium wykonalności.

Biorąc pod uwagę datę otrzymania przez pozwaną wskazanych danych, w związku z faktem, iż pozwana potrzebowała co najmniej 90 dni celem opracowania prawidłowego studium wykonalności, dnia 9 stycznia 2014r. pozwana nie znajdowała się w zwłoce, lecz wystąpiło jedynie opóźnienie spowodowane okolicznościami, za które nie ponosi ona odpowiedzialności. Wobec powyższego powódce nie przysługiwało prawo do żądania od pozwanej zapłaty kary umownej ani też prawo do odstąpienia od tej umowy. Tym samym wierzytelność powódki z tytułu kar umownych nie istnieje, natomiast odstąpienie przez powódkę od umowy można zakwalifikować jedynie jako dokonane stosownie do art. 644 k.c. W związku z tym pozwana dochodzi w pozwie wzajemnym wynagrodzenia w wysokości 430 500,00 zł za świadczenia faktycznie spełnione do dnia 9 stycznia 2014r.

W odpowiedzi na pismo procesowe pozwanej powódka podtrzymała swoje stanowisko, twierdzenia i wnioski. Zdaniem powódki niezbędne dane dotyczące strumienia spalin zostały dostarczone pozwanej już 28 sierpnia 2013r. Ponadto dopiero podczas spotkania w dniu 14 października 2013r. pozwana wniosła o dokonanie dodatkowych pomiarów spalin, do czego powódka przystąpiła w trybie pilnym, czyniąc zadość oczekiwaniom pozwanej dnia 22 października 2013r.

### ***Sąd ustalił, co następuje:***

W dniu 31 lipca 2013r. poprzednik prawny powódki - Kombinat (...) Spółka Akcyjna w Z., zawarł z pozwaną umowę, której przedmiotem było opracowanie studium wykonalności dla przedsięwzięcia inwestycyjnego o nazwie „Budowa bloku energetycznego opalanego gazem koksowniczym wraz z instalacją odsiarczania spalin w Koksowni J.” oraz opracowanie projektu budowlanego i przeprowadzenie postępowania formalno-prawnego prowadzącego do uzyskania w imieniu powódki decyzji zatwierdzającej projekt budowlany i udzielającej pozwolenia na budowę dla wskazanego wyżej przedsięwzięcia. Zgodnie z §2 przedmiotowej umowy wykonanie studium wykonalności miało nastąpić w terminie do 31 października 2013r, a wynagrodzenie za opracowanie wskazanego studium wynosiło 570 000,00 zł.

Zgodnie z § 6 pkt. 4 maksymalna kwota kar umownych za zwłokę w wykonaniu każdego etapu określonego w § 2 nie mogła przekroczyć 10 % powyższego wynagrodzenia (dowód: postanowienie Sądu Rejonowego Katowice-Wschód w Katowicach z dnia 2 stycznia 2014r. – k. 15 – 18; umowa z dnia 31 lipca 2013r. nr (...) k. 19 – 23).

W dniu 23 sierpnia 2013r. podczas spotkania roboczego przedstawiciele pozwanej i powódki omówiono przygotowane przez pozwaną pytania dotyczące przedmiotowej inwestycji. Powódka opracowała wskazane zagadnienia, które w dniu 27 sierpnia 2013r. zostały pozwanej przekazane (dowód: notatka ze spotkania roboczego z dnia 23 sierpnia 2013r. – k. 289, zeznania świadka A. N. – protokół rozprawy z dnia 20 maja 2015r. 00:09:24 – 00:46:53 – k. 316).

W związku z niepewną sytuacją spółki pozwanej, problemami płacowymi nastąpiła zmiana na stanowisku projektanta prowadzącego – obowiązką J. P. przejął P. G., któremu przekazano kompletne dane dotyczące zmienności strumienia

spalin baterii. Nowy projektant na spotkaniu w dniu 9 września 2013r. przedstawił koncepcję lokalizacji bloku energetycznego oraz instalacji odsiarczania spalin (dowód: pismo z dnia 2 września 2013r. – k. 284, notatka ze spotkania roboczego z dnia 9 września 2013r. – k. 286, zeznania świadka J. P. – protokół rozprawy z dnia 20 maja 2015r. 00:47:43 – 01:11:34 k. 316, zeznania świadka P. G. – protokół rozprawy z dnia 20 maja 2015r. 01:11:34 – 01:37:55 k. 316).

W dniu 18 września 2013r. odbyło się spotkanie robocze związane z pracami wykonywanymi przez pozwaną na rzecz powódki, w czasie którego omówiono sposób prowadzenia ruchu oraz aktualny stan systemu elektroenergetycznego Koksowni (...) (dowód: notatka służbowa z dnia 18 września 2013r. – k. 287).

Pismem z dnia 27 września 2013r. pozwana zwróciła się do powódki z prośbą o powtórne podanie kompletnych, rzeczywistych danych dotyczących zmienności strumienia spalin baterii, zwłaszcza w aspekcie przeprowadzanych rewersji. W dniu 30 września powódka ponownie przekazała dane pozwanej (dowód: pismo z dnia 27 września 2013r. – k. 111, zeznania świadka A. N. – protokół rozprawy z dnia 20 maja 2015r. 00:09:24 – 00:46:53 – k. 316).

Podczas spotkania służbowego, w dniu 14 października 2013r. pozwana poprosiła o wykonanie pomiarów przepływu spalin z baterii, ponieważ ilości podane przez inwestora wydawały jej się zbyt małe (dowód: notatka ze spotkania z dnia 14 października 2013r. – k. 288).

Powódka zleciła dokonanie pomiarów, których rezultaty zostały przekazane pozwanej w dniu 22 października 2013r. (dowód: wiadomość e-mail z dnia 22 października 2013r. – k. 112 – 116).

Na dzień otrzymania przez pozwaną powyższych danych nie było konieczności wprowadzenia zmian w studium wykonalności opracowanym przez pozwaną (dowód: opinia biegłego – k. 427 – 479).

W związku ze zwłoką powódka wezwała pismem z dnia 19 grudnia 2013r. pozwaną do wykonania przedmiotowej umowy tj. do przekazania studium wykonalności. Z uwagi na niedochowanie terminu powódka w piśmie z dnia 9 stycznia 2014r. odstąpiła od przedmiotowej umowy w całości oraz zastrzegła sobie możliwość naliczenia pozwanej kary umownej w wysokości 10% wartości wynagrodzenia tj. 57 000,00 zł (dowód: pismo z dnia 19 grudnia 2013r.- k. 91, pismo z dnia 9 stycznia 2014r. – k. 92).

Pozwana w piśmie z dnia 16 stycznia 2014r. zakwestionowała zasadność odstąpienia od umowy przez powódkę wskazując przy tym, że odstąpienie od umowy nastąpiło z przyczyn zachodzących po jej stronie (dowód: pismo z dnia 16 stycznia 2014r. – k. 94 – 95).

Pozwana protokołem zdawczo-odbiorczym z dnia 19 lutego 2014r. przekazała powódce studium wykonalności. W odpowiedzi powódka zwróciła protokół wraz z płytą CD, informując o naliczeniu kary umownej w kwocie 57 000,00 zł tytułem zwłoki w wykonaniu prac, o których mowa w § 2 pkt 1.1 przedmiotowej umowy (dowód: protokół zdawczo-odbiorczy z 19 lutego 2014r. – k. 119, pismo z dnia 28 lutego 2014r. – k. 120, nota obciążeniowa z dnia 28 lutego 2014r. nr (...) – k. 98).

Sąd dopuścił na podstawie art. 278 k.p.c. na wniosek pełnomocnika pozwanej dowód z opinii biegłego. W przedmiotowej opinii biegły stwierdził, że zakres prac realizowanych w ramach studium wykonalności powinien być znacznie większy ponieważ w dodatkowych wyjaśnieniach „do złożonej przez (...) G. oferty nr (...)20J3.070” (pismo nr O./ (...) z dnia 3.07.2013), wymaganych przez Komisję Przetargową zadeklarowano wyraźnie, że „w odpowiedzi na zadane pytania wyjaśniamy: cena oferty (...)2013.070 obejmuje całkowite ryczałtowe wynagrodzenie netto z podziałem na: wykonanie Studium (...) w dwóch wariantach wg zakresu przedstawionego w p. 4 oferty oraz wykonanie projektu budowlanego wraz z postępowaniem o uzyskanie administracyjnej „Pozwolenia na budowę”. Przy takim sformułowaniu biegły wskazał, iż można uważać, że w zakres Studium (...) wchodziły jeszcze pozostałe zadania sformułowane w podpunktach 4.2, 4.3 i 4.4 oferty nr (...)2013.070 natomiast jednak po głębszej analizie całości przedłożonej dokumentacji sądowej można uznać ten zapis za nieprecyzyjny gdyż chodzi nie o punkt 4 oferty (jako całość) a jedynie o podpunkt 4.1. W tym samym piśmie dotyczącym dodatkowych wyjaśnień „do złożonej

przez (...) G. oferty nr (...)2013.070” wypowiedziano się na temat ścieków. Szerokie wyjaśnienie złożono na temat instalacji odsiarczania spalin, z następującą puentą: „Członkowie zespołu przewidzianego do realizacji zadania mają wieloletnie doświadczenie wykonywania koncepcji, analiz i Studiów (...) oraz na etapie doradztwa inwestycyjnego wykonując opracowania m.in. dla bloku biomasowego w E. Kogeneracja E. (...). Członkowie zespołu brali udział w projekcie odsiarczania spalin m.in. dla ZE (...), Elektrownia (...)” Biegły wskazał, że całość dokumentacji związanej z projektem Wykonawca przekazał Zamawiającemu w postaci zapisu elektronicznego na płycie CD. P. są bardzo pobieżnie usystematyzowane i zebrano w nich zarówno dokumentację techniczną wykonaną przez pozwaną jak i dokumentację przekazaną przez powoda oraz szereg różnego rodzaju materiałów, takich jak oferty potencjalnych podwykonawców, notatki służbowe, korespondencje mailowe, dokumentację fotograficzną, itp. Brak jakiegokolwiek zestawienia dokumentacji wykonanej samodzielnie przez pozwaną co powoduje niemożliwym dokładne określenie stopnia zaawansowania Studium (...) i to zarówno na dzień 22 października 2013 r. jak i na 9 stycznia 2014 r. Wszystkie pliki zapisano na płycie dopiero w dniu 19 lutego 2014 r., czyli z opóźnieniem wynoszącym odpowiednio 120 dni po 22 października 2013 r. oraz 41 dni po 9 stycznia 2014 r. Okresy powstawania poszczególnych plików również budziły wątpliwości gdyż nie wszystkie odnotowane daty są w pełni wiarygodne. Oprócz tych, które były tworzone w okresie umownym istnieje szereg takich, które powstawały później (do 9 stycznia 2014 r.) i po tym okresie - aż do momentu zapisu na płycie CD (19 lutego 2014 r.). Zapisano także pliki, które zostały utworzone jeszcze przed datą podpisania umowy (...). (...) zawarte w aktach sądowych dotyczące dokumentacji projektowej przedsięwzięcia pt. „Budowa bloku energetycznego opalanego gazem koksowniczym wraz z instalacją odsiarczania spalin z baterii w Koksowni J.” - zwłaszcza na płycie CD - stanowią w ocenie biegłego -próbę nieskoordynowanych, pobieżnie zestawionych cząstkowych wyników pracy różnych zespołów. W dużej mierze są to różnego rodzaju oferty i dane katalogowe. Widoczny jest wyraźnie brak koordynatora - Głównego Projektanta. Jedynym dokumentem w aktach sądowych, przydatnym do analizy stopnia zaawansowania prac zrealizowanych w ramach Studium (...), jest niedokończone opracowanie pt. „Budowa bloku energetycznego opalanego gazem koksowniczym wraz z (...) z baterii koksowniczej w Koksowni (...). Studium wykonalności. Opis techniczny”. Spis treści tego dokumentu odzwierciedla zakres planowanych prac. Dokument ten mógł zostać uzupełniony o wiele zrealizowanych podpunktów, które znajdują się w pliku zapisanym dokładnie w planowym okresie realizacji umowy, tj. w dniu 2.09.2013 r. Z drugiej strony można wyrazić obawę, czy w podobny sposób nie pominięto (nie odnotowano) w spisie treści tego dokumentu szeregu innych podpunktów. W związku z kontrowersjami co do ilości spalin Instytut (...) w Z. , przeprowadził w dniu 18.10.2013 r. pomiar strumienia objętości jednak sposób zaprezentowania tych badań jest nadzwyczaj lakoniczny. Nie podano metody pomiaru, schematu pomiarowego ani też nie określono niepewności uzyskanych wyników. Wyniki przeprowadzonych pomiarów przesłano pozwanej 22 października 2013r. Na podstawie analizy przedstawionych wartości można uznać, że uzyskane nowe wyniki nie odbiegają w zasadniczy sposób od tych, które były w posiadaniu stron w okresie do 14 października 2013 r. Biegły ustalił, że zmiany do wprowadzenia w studium wykonalności opracowanym przez pozwaną na dzień otrzymania przez pozwaną danych dotyczących strumienia spalin w zakresie potrzebnym do doboru urządzeń i zaprojektowania całej instalacji (22 października 2013r.) w tym, w zakresie technologii i lokalizacji obiektów oraz czasochłonności ich wprowadzenia przy uwzględnieniu zakładanego zaangażowania pracowników; nie były konieczne ponieważ instalację odsiarczania projektuje się biorąc pod uwagę maksymalny przepływ spalin. Zgodnie z opinią biegłego Studium (...) sporządzone przez pozwaną pozostało nieukończone więc dla powódki nie przedstawia żadnej wartości. Pomimo znacznego zaawansowania niektórych prac Studium jest niekompletne.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o złożone i wskazane powyżej dokumenty, opinię biegłego oraz zeznania świadków uznając zgromadzony w ten sposób materiał dowodowy za wystarczający, a przeprowadzone postępowanie dowodowe za pozwalające na wyjaśnienie i rozstrzygnięcie sprawy i nie wymagające uzupełnienia. Sąd nie znalazł podstaw, by kwestionować wiarygodność treści dokumentów zwłaszcza, że ich autentyczność nie była kwestionowana przez strony. Sąd nie dopatrył się żadnych okoliczności, które pozwoliłyby na podważenie ich wiarygodności i dlatego uwzględnił fakty z nich wynikające w całości Sąd uznał zeznania świadków oraz stron w zakresie przytoczonych ustaleń za wiarygodne i przekonujące, gdyż okazały się spójne, logiczne i konsekwentne. Zeznania te w znacznej mierze znalazły poparcie w pozostałym materiale dowodowym i nie wymagały uzupełnienia.

### **Sąd zważył co następuje:**

Co do pozwu głównego, zgodnie z art. 635 k.c. jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykonaniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła. Powyższy przepis stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 491 k.c. Skorzystanie z tego uprawnienia do odstąpienia od umowy uwarunkowane jest dokonaniem oceny, czy opóźnienie faktycznie jest tak duże, że będzie miało wpływ na ukończenie dzieła. Skoro w art. 635 k.c. użyto sformułowania, że w okolicznościach w nim wskazanych zamawiający może odstąpić od umowy jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła, czy też umowy o roboty budowlane, to wynika z powyższego, iż odstąpienie od umowy jest możliwe po upływie tego terminu. Gdyby był inny zamiar ustawodawcy, sprowadzający się do ograniczenia prawa do odstąpienia od umowy tylko do wyznaczonego terminu wykonania dzieła, słowo „jeszcze” byłoby w art. 635 k.c. zbędne; jego użycie jednoznacznie przemawia za dopuszczeniem odstąpienia od umowy od umowy o dzieło zarówno w terminie oznaczonym na wykonanie umowy, jak i po upływie tego terminu (Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 października 2014r. I ACa 992/14). Zważyć także należy, iż jeżeli według umowy stron wykonanie zamówionego dzieła wymaga współdziałania zamawiającego, a ten nie współdziała, przyjmujący zamówienie może odstąpić od umowy (art. 640 k.c.). Na zamawiającym ciąży wówczas obowiązek zapłacenia wynagrodzenia, mimo niewykonania dzieła. Wynagrodzenie to ulega jednak zmniejszeniu o kwotę zaoszczędzoną przez przyjmującego zamówienie wskutek niewykonania dzieła (art. 639 k.c.).

Oświadczenie o odstąpieniu od umowy jest wykonaniem przez zamawiającego prawa podmiotowego kształtującego. Jest to oświadczenie jednostronne, skuteczne *ex tunc*, prowadzące do sytuacji prawnej, jak gdyby umowa nie została zawarta. Z tej przyczyny skorzystanie z prawa odstąpienia od umowy o dzieło, która jest umową wzajemną, skutkuje na podstawie 494 k.c. obowiązkiem wzajemnego zwrotu przez strony tego, co sobie świadczyły z tytułu umowy niedoszłej do prawidłowego wykonania.

Ustawodawca przyjął także, iż w sytuacji gdy zamawiający odstępuje od umowy a opóźnienie jest wynikiem okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność, to odstąpienie na podstawie art. 635 k.c. jest bezskuteczne i w tej sytuacji należy je traktować, jako odstąpienie na podstawie art. 644 k.c. Konsekwencją tego jest, że wykonawca zachowuje prawo do wynagrodzenia (stosownie pomniejszonego). Zastrzeżenie kary umownej "w miejsce" wynagrodzenia mogłoby zostać uznane za dopuszczalne, jeżeli przyjąć, że art. 644 k.c. w tym zakresie ma charakter dyspozytywny, więc strony mogą w umowie odmiennie unormować skutki odstąpienia i np. zamiast wynagrodzenia przewidzieć karę umowną za odstąpienie.

W przedmiotowej sprawie wpływ terminu do wykonania studium wykonalności dla przedsięwzięcia inwestycyjnego o nazwie „Budowa bloku energetycznego opalanego gazem koksowniczym wraz z instalacją odsiarczania spalin w Koksowni J.” nastąpił z dniem 31 października 2013r. Zarzuty pozwanej, że powódka nie dostarczyła prawidłowych danych dotyczących strumienia spalin w terminie, co miało bezpośredni wpływ na opóźnienie w realizacji wskazanego studium, są bezzasadne. Biegły w opinii jednoznacznie stwierdził, że dokonanie zmian w studium wykonalności na dzień otrzymania przez pozwaną danych dotyczących strumienia spalin, nie było konieczne. Co więcej w okresie, na który przypadał termin oddania studium wykonalności pozwana spółka miała problemy kadrowe, co niewątpliwie przełożyło się na efektywność zadań przez nią podejmowanych. Dodatkowo zmiana na stanowisku projektanta prowadzącego, który bezpośrednio odpowiadał za terminowe wykonanie studium wykonalności przyczyniło się w wymierny sposób do uniemożliwienia należytego wykonania zobowiązania przez pozwaną. Wobec powyższego w związku z faktem, iż pozwana nie dostarczyła w umówionym terminie przedmiotu umowy powódka miała prawo do odstąpienia od niej w dniu 9 stycznia 2014r. Sąd zatem przyjął, iż powodowi przysługiwało uprawnienie z art. 635 kc z czego po wezwaniu do wykonania umowy skorzystał.

Kwestią sporną w przedmiotowej sprawie była możliwość naliczania kar umownych w przypadku odstąpienia od umowy. Zgodnie z art. 483 k.p.c. § 1 można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna).

Roszczenie o zapłatę kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy powstaje dopiero w wyniku wykonania tego uprawnienia kształtującego. Na skutek odstąpienia od umowy w sytuacjach objętych hipotezą art. 494 k.c. następuje – na podstawie analogicznie stosowanego w art. 395 § 2 zdanie pierwsze k.c. zniweczenie wężła obligacyjnego wynikającego z umowy, utrzymują się natomiast, przełamując zasadę akcesoryjności, postanowienia umowne dotyczące kar umownych, przewidziane przez strony właśnie na wypadek odstąpienia od umowy, gdy aktualizuje się odpowiedzialność jednej ze stron umowy za szkodę spowodowaną niewykonaniem zobowiązania (Wyrok SN z dnia 28 maja 2014r. sygn. I CSK 345/13, Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012r. III CZP 39/12). Sąd w pełni podziela stanowisko strony powodowej jakoby wykonanie prawa odstąpienia od umowy wzajemnej nie znosi odpowiedzialności z tytułu kary umownej zastrzeżonej na wypadek zwłoki w terminowym spełnieniu świadczenia. Wykonanie uprawnienia do odstąpienia od umowy wzajemnej znosi jedynie prawa i obowiązki stron należące do jej istoty, natomiast nie znosi powstałego wcześniej stanu odpowiedzialności z tytułu zastrzeżenia kary umownej i powstałych wcześniej przesłanek uzasadniających jej zapłatę (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 19 czerwca 2013r. sygn.. akt I ACa 329/13).

Zgodnie z § 6 pkt. 3 przedmiotowej umowy wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną za zwłokę w wykonaniu każdego etapu określonego w § 2 niniejszej umowy – w wysokości 0,2% wynagrodzenia za wykonanie danego etapu określonego odpowiednio w § 4, za każdy dzień zwłoki liczony od umownego terminu wykonania tego etapu. Zgodnie natomiast z § 2 ust 1 pkt 1.1 umowy termin realizacji przedmiotu umowy w zakresie wykonania studium wykonalności upłynął 31 października 2013r. W związku z powyższym za każdy dzień zwłoki w oddaniu studium wykonalności przez wykonawcę zamawiający uprawniony był do naliczenia kary umownej w wysokości 0,2 % wartości zamówienia. Maksymalną wysokość dochodzonej kary umownej przewidziano w § 6 ust. 4 umowy, w którym ustalono, że maksymalna kwota kar umownych nie może przekroczyć 10 % wynagrodzenia netto, o którym mowa w § 4 ust. 1 umowy i które wynosi 570 000,00 zł. W związku z powyższym w chwili złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy, z uwagi na znaczny wpływ czasu przekraczający 50 dni od dnia oddania studium wykonalności, powódka uprawniona była do obciążenia wykonawcy karą umowną w maksymalnej przewidzianej umową wysokości tj. 57 000,00 zł. wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od 08 marca 2014r. tj. po upływie terminu wyznaczonego w nocie obciążeniowej sporządzonej przez powódkę.

Odnosząc się do zarzutów zawartych w pozwie wzajemnym Sąd stwierdza, iż roszczenie pozwanej jest nieuzasadnione zarówno co do zasady jak i wysokości. Zgodnie z opinią biegłego Studium (...) sporządzone przez pozwaną pozostało nieukończone więc dla powódki nie przedstawia żadnej wartości. Pomimo znacznego zaawansowania niektórych prac Studium jest niekompletne. Na podstawie materiałów zawartych w dokumentacji sądowej można próbować w sposób przybliżony określić zaawansowanie Studium (...) na dzień 9 stycznia 2014r. Wynika to z oczywistego faktu, że podstawowym dokumentem w sprawie jest zapis elektroniczny na płycie CD, wykonany dopiero 19 lutego 2014r., tj. 40 dni później. Nie można zatem określić w sposób odpowiedzialny wynagrodzenia należnemu pozwanej za sporządzoną pracę stosownie do jego zaawansowania na dzień 9 stycznia 2014r. Brak jest bowiem w przedstawionym materiale dowodowym jakiegokolwiek podziału środków na różne zadania cząstkowe w ramach realizowanego przedsięwzięcia – nie ma żadnych kosztorysów i preliminarzy. Stąd także nie jest jasnym na jakiej podstawie określona została wysokość roszczenia strony pozwanej w wysokości 430 500,00 zł.

Wobec powyższego na podstawie art. 471 k.p.c. oraz 627 oraz 635 kc należało orzec jak w sentencji.

Odnosząc się do oddalonego przez Sąd wniosku pozwanej o ponowne doręczenie opinii biegłego zważyć należy, iż opinia biegłego została wysłana pełnomocnikowi pozwanej w dniu 14 kwietnia 2016r., a następnie wobec dwukrotnej awizacji nie podjęto jej w terminie. Na rozprawie w dniu 8 czerwca 2016r. za pozwaną stawił się pełnomocnik G. K., który również nie wniósł o doręczenie przedmiotowej opinii. Na rozprawie w dniu 22 czerwca 2016r. za pozwaną nie stawił się zarówno G. K., jak i jej profesjonalny pełnomocnik. Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy jeżeli strona ustanowiła pełnomocnika procesowego, sąd zawiadamia o terminie posiedzenia jawnego tylko tego pełnomocnika, a gdy jest kilku pełnomocników jednej strony, prawnie dla jej skuteczne zawiadomienie o rozprawie jednego z tych pełnomocników (Wyrok SN z dnia 22 września 1982r. II CR 177/82). W związku z powyższym pomimo, iż stwierdzono

brak dowodu doręczenia zawiadomienia o terminie rozprawy dla profesjonalnego pełnomocnika pozwanej, Sąd oddalając wniosek pozwanej nie stwierdził przeszkód do ogłoszenia wyroku.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c w zw. z art. 108 k.p.c.

SSO Małgorzata Korfanty