

Sygnatura akt III C 1696/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

S., dnia 1 lipca 2016 r.

Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie III Wydział Cywilny w następującym składzie:

Przewodniczący: SSR Joanna Suchecka

Protokolant: Joanna Schultz

po rozpoznaniu w dniu 17 czerwca 2016r. w Szczecinie

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

przeciwko Skarbowi Państwa - Generalnej Dyrekcji Ochrony Środowiska w W.

o zapłatę

I. oddala powództwo;

II. zasądza od powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz pozwanego Skarbu Państwa - Generalnej Dyrekcji Ochrony Środowiska w W. kwotę 1200 zł (tysiąc dwieście złotych) tytułem kosztów procesu.

Sygn. akt III C 1696/15

## UZASADNIENIE

wyroku z dnia 1 lipca 2016r. wydanego w postępowaniu uproszczonym

Pozwem z dnia 22 czerwca 2015r. powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wniosła o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego Skarbu Państwa – Dyrekcji Ochrony (...) w W. kwoty 9.910 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 października 2013r. oraz zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. Wskazanej kwoty powódka dochodziła tytułem części nieuiszczonego przez pozwanego wynagrodzenia z umowy, której przedmiotem było zorganizowanie przez powódkę na rzecz pozwanego wyjazdu studyjnego do Danii dla 25 osób. Kwota ta odpowiada karze umownej, którą pozwany potrafił z wierzytelnością powódki z tytułu wynagrodzenia. Powódka podniosła, że naliczenie przez pozwanego kary umowy było bezpodstawne. Zgodnie z § 5 ust. 8 umowy w przypadku, gdy nie jest możliwe zorganizowanie któregośkolwiek z atrakcji zaoferowanych w programie uzupełniającym, wykonawca jest zobowiązany w to miejsce zapewnić inną, zgodną z tematyką atrakcję. Powódka nie zrealizowała wizyty w wędzarni i degustacji peklowanych śledzi, wizyty w katedrze R. oraz wizyty i degustacji w browarze (...). W miejsce powyższych punktów za zgodą A. W., koordynatora wycieczki z ramienia pozwanego, powódka wykonała atrakcje zamienne tj. wizytę w lokalnym pubie B. H., połączoną z przekąską w postaci desek ryb.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 29 czerwca 2015r. orzeczono zgodnie z żądaniem pozwu.

W złożonym sprzeciwie pozwany zaskarżył nakaz zapłaty w całości i wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Pozwany wskazał, że karę umowną w wysokości 10 % wynagrodzenia brutto naliczył na podstawie § 5 ust. 2 pkt 2 umowy dlatego, że umowa została zrealizowana w sposób wadliwy, co zostało stwierdzone w protokole odbioru zamówienia. Zaprzeczył, aby wyraził zgodę na świadczenia zamienne co do niezrealizowanych punktów programu

dotatkowego, wskazał nadto na inne uchybienia przy realizacji programu takie jak brak znajomości topografii miasta przez przewodnika, mała aktywność tej osoby, opóźnienia w zapewnieniu grupie posiłku.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 13 września 2013r. została zawarta umowa między Skarbem Państwa – Generalną Dyрекcją Ochrony Środowiska w W. jako zamawiającym a firmą (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w S. jako wykonawcą. Umowa została zawarta w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie art. 39 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych. Przedmiotem umowy było zorganizowanie i przeprowadzenie przez wykonawcę na rzecz zamawiającego wyjazdu studyjnego do Danii w dniach 21-27 września 2013r. dla 25 osób, uczestników Sieci „Partnerstwo: Środowisko dla Rozwoju”. Umowa obejmowała wykonanie wszystkich czynności niezbędnych dla prawidłowego zorganizowania i przeprowadzenia wyjazdu na warunkach określonych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, Szczegółowym Opisie Przedmiotu Zamówienia stanowiącym załącznik nr 1A do umowy, ofercie Wykonawcy z dnia 23 sierpnia 2013r. stanowiącej załącznik nr 2 do umowy, Szczegółowym Harmonogramie Przebiegu Wyjazdu stanowiącym załącznik nr 4 do umowy. Strony postanowiły, że w ciągu 3 dni roboczych od zakończenia realizacji umowy zostanie sporządzony przez zamawiającego pisemny protokół odbioru, podpisany przez obie strony, według wzoru stanowiącego załącznik nr 3 do umowy, który winien w szczególności zawierać oświadczenie zamawiającego o braku albo o istnieniu zastrzeżeń do wykonania umowy, a w przypadku stwierdzenia wad odebranie umowy z wadami, za co zostaną naliczone kary umowne.

Wykonawca oświadczył, że posiada wszelkie kwalifikacje, uprawnienia, doświadczenie i środki niezbędne do prawidłowego zrealizowania umowy z zachowaniem należytej staranności oraz że odpowiada za działania lub zaniechania osób, który powierza wykonanie umowy lub jej części, a także iż osoby te będą posiadały wszelkie kwalifikacje, uprawnienia i doświadczenie niezbędne do realizacji umowy w sposób prawidłowy i kompletny.

Wynagrodzenie zostało ustalone w kwocie 99.100 zł brutto, płatne w terminie 14 dni od otrzymania przez zamawiającego od wykonawcy prawidłowo wystawionej faktury, na podstawie protokołu odbioru podpisanego przez strony. Przedmiot umowy finansowany był ze środków projektu „Kontynuacja i wzmocnienie efektów działań sieci organów środowiskowych i instytucji zarządzających funduszami unijnymi Partnerstwo: Środowisko dla Rozwoju” współfinansowanego przez Unię Europejską.

Zgodnie z § 5 pkt 1 umowy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną w wysokości 0,5 % wynagrodzenia brutto za każdy dzień uchybienia terminów związanych z realizacją umowy. Na podstawie § 5 pkt 2 umowy zamawiający może żądać od wykonawcy zapłaty kary umownej w wysokości 10% wynagrodzenia brutto w sytuacji gdy wykonawca dwukrotnie nie uwzględni tej samej uwagi zamawiającego dotyczącej realizacji umowy i nie zaproponuje rozwiązania równoważnego lub lepszego o jakim mowa w umowie, SOPZ lub ofercie wykonawcy albo gdy wykonawca wykonał nienależycie którykolwiek z elementów przedmiotu umowy lub zapewnił je w sposób niezgodny z jej warunkami, SOPZ lub ofertą wykonawcy. Wykonawca wyraził zgodę na potrącenie naliczonych kar umownych z wynagrodzenia brutto. Zgodnie z § 5 pkt 8 umowy w przypadku, gdy nie jest możliwe zorganizowanie któregokolwiek z wyjazdów/atrakcji zaoferowanych w „programie uzupełniającym”, o którym mowa w ofercie wykonawcy, w ramach wyjazdu, wykonawca zobowiązany jest w to miejsce zapewnić inny, zgodny z tematyką, wyjazd dodatkowy/attrakcję. W przeciwnym wypadku zamawiający ma prawo naliczyć karę umowną w wysokości 10% wynagrodzenia brutto.

Strony postanowiły w § 6 umowy, że do bieżących kontaktów związanych z realizacją umowy ze strony zamawiającego wyznaczają A. W., a ze strony wykonawcy R. B.. Zmiana osób odpowiedzialnych za realizację umowy nie stanowiła zmiany umowy, jednak winna być zgłoszona niezwłocznie w sposób umożliwiający skuteczne zapoznanie się z jej treścią oraz potwierdzona w formie pisemnej.

Zgodnie ze szczegółowym opisem zamówienia, wykonawca był zobowiązany do zapewnienia między innymi programu uzupełniającego, według propozycji przedstawionej w formularzu ofertowym tj. w trzech blokach w dniu 22 i 24

września 2013r. Spółka (...) w swojej ofercie w postaci szczegółowego harmonogramu wyjazdu studyjnego do Danii zaproponowała następujące atrakcje w ramach programu dodatkowego:

- w dniu 22 września w godzinach 8-11:30 zwiedzanie Y. z pilotem przewodnikiem;
- w dniu 22 września w godzinach 16-22 zwiedzanie skandynawskiej fortecy H. oraz wizyta w wędzarni połączona z degustacją wędzonych ryb i peklowanych śledzi;
- w dniu 24 września w godzinach 17-20 zwiedzanie K. z pilotem przewodnikiem, w tym Katedry R., syrenki, portu jachtowego oraz wizyta i degustacja w Browarze (...).

Propozycje programu dodatkowego przy wyborze oferty stanowiły 25% oceny całej oferty. Zaproponowany przez powódkę program dodatkowy został oceniony na 25 pkt.

Punkt programu dodatkowego z dnia 22 września w postaci wizyty w wędzarni połączonej z degustacją ryb i peklowanych śledzi nie został zrealizowany. Przewodnik nie wiedział, gdzie położona jest wędzarnia, w której miała odbyć się wizyta. W czasie przewidzianym na tę wizytę część uczestników wyjazdu udała się do hipermarketu.

W dniu 24 września nie zostały zrealizowane dwa punkty programu dodatkowego: wizyta w katedrze R. oraz wizyta i degustacja w browarze (...). Te atrakcje dostępne są dla odwiedzających do godziny 17, natomiast w programie wykonawca zaplanował wizyty w godzinach 17-20. W trakcie realizacji programu dodatkowego grupa została zawieszona przed trzy siedziby królewskie na terenie K..

W dniu 25 września zamiast kolacji ujętej w programie została zorganizowana wizyta w lokalnym pubie (...) w H., dysponującym własną mini-warzelnią. Podano wówczas dwa gatunki lokalnego piwa oraz zakąski w formie desek ryb.

W trakcie realizacji umowy wykonawca nie zgłaszał zamawiającemu propozycji wykonania innej atrakcji dodatkowej w miejsce niezrealizowanej atrakcji ani nie uzyskał zgody od zamawiającego na zastąpienie niezrealizowanych atrakcji z dnia 22 i 24 września wizytą przed trzema siedzibami królewskimi w K. i wizytą w pubie (...).

Reneta R.-B. nie brała udziału w wyjeździe realizowanym przez powódkę. Swoje uprawnienia do kontaktu z zamawiającym scedowała na inną osobę. A. W. był uczestnikiem wyjazdu. Nikt w czasie realizacji umowy nie zgłaszał do niego propozycji zmiany punktów programu dodatkowego.

W dniu 24 września wystąpił problem z realizacją programu podstawowego w postaci obiadu zaplanowanego na godzinę 13 w restauracji (...). Na miejscu okazało się, że lokal ten czynny jest od godziny 14, spowodowało to konieczność znalezienia innego lokalu, a w konsekwencji przesunęło czas realizacji kolejnego merytorycznego punktu programu – zajęcia w terenie.

W drodze powrotnej zaplanowana była kolacja ok. godziny 20. Grupa dojechała do H. ok. godziny 21, jednak przewodnik nie znalazł lokalu na spożycie kolacji. Posiłek został zapewniony o godzinie 23:15 w Mac' D..

Osoba, która pełniła funkcję przewodnika pilota sprawiała wrażenie, jakby nie znała topografii miejscowości, w których był organizowany program dodatkowy, przekazywane przez nią informacje dla uczestników o odwiedzanych obiektach były znikome.

Dowód:

- umowa z dnia 13 września 2013r. k. 21-25, 83-85
- Szczegółowy Opis Przedmiotu Zamówienia k. 26-28, 86-87
- formularz ofertowy k. 88-89

- Szczegółowy harmonogram wyjazdu studyjnego do (...) k. 29-30, 90
- protokół odbioru k. 31, 91
- zeznania świadka A. W. k. 120-122
- zeznania świadka E. K. k. 122-124
- zeznania świadka I. S. k. 124-126
- częściowo przesłuchanie R. B. k. 149-152

W dniu 2 października 2013r. na podstawie informacji przedstawionych przez uczestników wyjazdu A. W., I. S. i E. K. został przez zamawiającego sporządzony protokół odbioru. W protokole tym wskazano, że nie zostały zrealizowane następujące punkty programu dodatkowego: wizyta w wędziarni, wizyta w katedrze R., wizyta w browarze (...). Odnotowano, że w dniu 25 września została zorganizowana wizyta w lokalnym pubie (...), która według wykonawcy miała być formą zapewnienia innej, zgodnej z tematyką wyjazdu atrakcji dodatkowej. W protokole stwierdzono również, że nie zostały o czasie zrealizowane punkty programu w postaci posiłków, tj. obiadu w dniu 24 września i lokacji w drodze powrotnej. Odnotowano zastrzeżenia co do kwalifikacji i wiedzy przewodnika. Protokół został odesłany do wykonawcy i przez niego podpisany.

Wykonawca w dniu 30 września 2013r. wystawił za realizację umowy fakturę VAT na kwotę 99.100 zł, którą przesłał do zamawiającego. Zaawiający po weryfikacji faktury postanowił o wypłacie na rzecz wykonawcy wynagrodzenia pomniejszonego o karę umowną w wysokości 9.910 zł. W dniu 14 października 2013r. powódka otrzymała kwotę 89.190 zł tytułem wynagrodzenia. Zamawiający w dniu 16 października 2013r. wystawił notę księgową naliczając karę umowną w kwocie 9.910 zł na podstawie § 5 ust. 2 pkt 2.

W piśmie z dnia 12 lutego 2015r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 9.910 zł wskazując, że podczas wyjazdu studyjnego koordynator z ramienia wykonawcy wyraził zgodę na świadczenia zamienne wobec czego nie zachodzą podstawy do naliczenia kary umownej.

Dowód:

- nota księgową z dowodem doręczenia k. 92-94
- faktura VAT k. 32, 95-96
- potwierdzenie wykonania przelewu k. 33
- przedsądowe wezwanie do zapłaty k. 34, 97

**Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo okazało się niezasadne.

Powódka dochodziła pozostałej części wynagrodzenia ustalonego w łączącej strony umowie o świadczenie usług polegających na zorganizowaniu wyjazdu studyjnego dla grupy 25 osób do Dani. Pozwana negując to roszczenie wskazała, że naliczyła karę umowną i potrąciła ją z roszczeniem powódki z tytułu wynagrodzenia. Przy takich stanowiskach stron powódka była zobowiązana wykazać, że wykonała umowę w całości w sposób prawidłowy, pozwana natomiast udowodnić zasadność skorzystania z uprawnienia do obciążenia powódki karą umowną.

W sprawie pozostawało poza sporem to, jakie strony przyjęły na siebie obowiązki zawierając umowę, w jakim trybie doszło do złożenia oferty przez powódkę i jaka była jej treść. Bezsporne było również to, że co do zasady umowa została przez powódkę zrealizowana oraz że po jej wykonaniu strony podpisały protokół odbioru z dnia 2 października 2013r.

Spór dotyczył tego, czy powódka wykonała swoje obowiązki prawidłowo, zgodnie ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia, Szczegółowym Opisem Przedmiotu Zamówienia, ofertą wykonawcy i Szczegółowym Harmonogramem Przebiegu Wyjazdu, a jeśli wystąpiły w tym zakresie odstępstwa, to czy umowa je dopuszczała, w szczególności czy w przypadku niewykonania któregoś z punktu programu uzupełniającego zaistniały warunki przewidziane w § 5 pkt 8 umowy oraz czy powódka była uprawniona do zaoferowania świadczenia zamiennego i takie świadczenie spełniła.

Na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego zaoferowanego przez strony Sąd doszedł do przekonania, że powódka w żadnym zakresie nie udowodniła swoich twierdzeń co do tego, że umowa była realizowana przez nią w całości w sposób prawidłowy, przy akceptacji ze strony zamawiającego, a w szczególności, że była uprawniona do zmiany punktów programu uzupełniającego w trybie § 5 pkt 8 umowy. Strona pozwana zaoferowała natomiast dowody, co do których Sąd nie znalazł podstaw do odmowy uznania ich za wiarygodne, a z treści których wynikało, że przygotowując ofertę, a następnie realizując umowę powódka nie dochowała należytej staranności, wykonała umowę częściowo nieprawidłowo z naruszeniem reguł należytej staranności, niezgodnie z SOPZ i ofertą wykonawcy. Powódka nie wykazała również, aby na tego rodzaju modyfikacje pozwany wyraził zgodę.

W kwestii programu uzupełniającego zaznaczyć należy, iż niespornym jest, że nie został on zrealizowany zgodnie z ofertą wykonawcy z dnia 23 sierpnia 2013r. stanowiącą załącznik nr 2 do umowy i harmonogramem wyjazdu studyjnego stanowiącym załącznik nr 4 do umowy. W dniu 22 września 2013r. między godziną 16:00 a 20:00 była zaplanowana wizyta w wędzarni i degustacja wędzonych ryb oraz peklowanych śledzi. W dniu 24 września 2013r. między godziną 17:00 a 20:00 była zaplanowana wizyta w katedrze R. z grobami duńskich królów oraz wizyta i degustacja w Browarze (...). Te punkty programu uzupełniającego nie zostały zrealizowane. W ramach atrakcji dodatkowych, które nie były zaplanowane w dniu 24 września 2013r. grupa została zawieziona przed trzy siedziby królewskie na terenie K., natomiast w dniu 25 września 2013r. została zorganizowana wizyta w lokalnym pubie (...) dysponującym własną mini-warzelnią, gdzie podano dwa gatunki lokalnego piwa oraz przekąski, w tym w formie deski ryb. Okoliczności powyższe zostały odnotowane w protokole odbioru i w toku procesu zostały potwierdzone przez obie strony. Kwestią wymagającą rozstrzygnięcia było to, czy zaoferowanie przez powódkę i realizacja wymienionych wyżej atrakcji dodatkowych, które nie były ujęte w harmonogramie, odpowiadało warunkom przewidzianym w § 5 pkt 8 umowy i wykluczało możliwość naliczenia kary umownej.

W powyższym celu Sąd przeanalizował treść umowy stron wraz z załącznikami ze szczególnym uwzględnieniem obowiązków przyjętych na siebie przez powódkę, sposobu ich ukształtowania oraz zakresu i podstaw do naliczenia kary umownej. Umowa została zawarta w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego. W toku przetargu powódka złożyła ofertę, której częścią było przedstawienie programu uzupełniającego. Oferta ta została przyjęta przez pozwanego, program uzupełniający został wysoko oceniony, a ocena ta miała wpływ na wybór oferty powódki. Zaoferowany program dodatkowy stał się elementem umowy stron. W § 5 pkt 2 umowy strony przewidziały karę umową w wysokości 10% wynagrodzenia brutto między innymi w sytuacji gdy wykonawca wykonał nienależycie którykolwiek z elementów przedmiotu umowy lub zapewnił je w sposób niezgodny z jej warunkami, SOPZ lub ofertą wykonawcy. Treść tego postanowienia oznacza, że brak realizacji któregoś z punktów harmonogramu wyjazdu stanowiącego załącznik nr 4 do umowy stanowił podstawę do naliczenia kary umownej na podstawie § 5 pkt 2, bez rozróżnienia czy są to elementy programu merytorycznego czy dodatkowego. W § 5 pkt 8 umowy strony w odniesieniu do programu uzupełniającego przewidziały możliwość jego modyfikacji, a mianowicie w przypadku, gdy nie jest możliwe zorganizowanie któregoś z wyjazdów/atrakcji zaoferowanych w „programie uzupełniającym”, o którym mowa w ofercie wykonawcy, w ramach wyjazdu, wykonawca zobowiązany jest w to miejsce zapewnić inny, zgodny z tematyką, wyjazd dodatkowy/atrakcję. Gdyby tego rodzaju świadczenie zamienne nie zostało zrealizowane zamawiającemu przysługiwało prawo do naliczenia kary umownej w wysokości 10% wynagrodzenia brutto.

Treść postanowienia § 5 pkt 8 umowy nie uprawnia do wniosku, że każdy przypadek realizacji w miejsce zaplanowanej atrakcji dodatkowej innej atrakcji wyklucza naliczenie przez zamawiającego kary umownej na podstawie § 5 pkt 2 i 8 umowy. Przede wszystkim podkreślenia wymaga okoliczność, iż uprawnienie zamawiającego do zaoferowania innej atrakcji dodatkowej niż zaplanowana aktualizuje się dopiero w przypadku, gdy – jak to stanowi § 5 pkt 8 umowy - nie

jest możliwe zorganizowanie któregokolwiek z wyjazdów/atrakcji zaoferowanych w „programie uzupełniającym”, o którym mowa w ofercie wykonawcy. Warunek ten należy interpretować przy uwzględnieniu zasad odpowiedzialności wykonawcy za należyte wykonanie umowy. Zdaniem Sądu wyłączone jest przyjęcie, iż każdy brak możliwości realizacji punktu programu uzupełniającego, niezależnie od przyczyn, które ją wywołały, może zwolnić wykonawcę z odpowiedzialności i zniwelować prawo zamawiającego do naliczenia kary umownej. W szczególności taka sytuacja nie występuje, gdy zaplanowana atrakcja programu dodatkowego nie może być zrealizowana z przyczyn leżących po stronie wykonawcy. Podkreślić bowiem należy, że kara umowna jest świadczeniem, które można zastrzec z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego. Stosownie do treści art. 483 § 1 k.c. strony mogą zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy. Regulacja ta powoduje, że do roszczenia z tytułu kary umownej, mającego charakter odszkodowawczy, stosuje się przesłanki odpowiedzialności kontraktowej za szkodę wynikającą z art. 471 k.c. W konsekwencji podstawą powstania roszczenia o zapłatę kary umownej jest, poza wprowadzeniem go umową stron, niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, odpowiedzialność obowiązanego do zapłaty za stan prowadzący do niewykonania lub nienależytego wykonania umowy oraz adekwatny związek przyczynowy między tym stanem a niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy. Podkreślić przy tym należy, że ustawodawca w art. 471 k.c. wprowadził domniemanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest zawinione przez stronę, która nie wykonała lub nienależycie wykonała umowę, a ona chcąc zwolnić się z odpowiedzialności winna wykazać okoliczności przeciwnie. W toku postępowania zostało natomiast ujawnione, że niezrealizowanie trzech punktów programu dodatkowego nastąpiło z przyczyn, którymi należy obarczyć stronę powodową. Mianowicie, jak zeznali świadkowie, wizyta w wędzarni zaplanowana na dzień 22 września 2013r. nie odbyła się dlatego, że pilot nie mógł odnaleźć miejsca, gdzie jest położona ta wędzarnia. Sąd nie tylko nie znalazł podstaw do odmowy przyjęcia zeznań świadków w tym zakresie za wiarygodne, lecz nadto miał na uwadze, że strona powodowa nie zaprzeczyła tym okolicznościom, ani nie podnosiła, że przyczyna, iż ten punkt programu nie został zrealizowany, była inna, a w szczególności niezależna od wykonawcy. Zaplanowane atrakcje z 25 września 2013r. w postaci wizyty w katedrze R. oraz w browarze (...) według informacji podanych przez świadków nie zostały zrealizowane, gdyż godziny, na jakie zostały zaplanowane wizyty w harmonogramie, były poza godzinami otwarcia tych atrakcji dla zwiedzających. Również co do tych okoliczności powódka nie podniosła twierdzeń przeciwnych, ani w żaden inny sposób nie zakwestionowała informacji podanych przez świadków. W konsekwencji powyższego stwierdzić należy, że omawiane trzy punkty programu uzupełniającego nie zostały wykonane wyłącznie z przyczyn, za które odpowiada strona powodowa. Brak realizacji atrakcji zaplanowanej na 22 września 2013r. było wynikiem niedostatecznego przygotowania osób, którymi powódka posłużyła się przy realizacji umowy, natomiast atrakcje z 24 września 2013r. zostały zaplanowane w niewłaściwym terminie – już na etapie sporządzania oferty przez powódkę nie było możliwości ich zrealizowania w ramach zaplanowanego harmonogramu. W tej sytuacji, zdaniem Sądu, powódka nie mogła skutecznie powołać się na uprawnienie przewidziane w § 5 pkt 8 umowy i zaproponować świadczenie zamiennie tj. inną atrakcję o analogicznej tematyce i w ten sposób zwolnić się z obowiązku zapłaty kary umownej.

Niezależnie od powyższego Sąd uznał, że powódka nie wykazała także, aby uzyskała od zamawiającego zgodę na modyfikację umowy w zakresie programu uzupełniającego. Brak w sprawie materiału dowodowego, który potwierdzałby tę okoliczność. Świadek A. W. zeznał, że nikt z ramienia wykonawcy nie zwracał się do niego o zgodę na wykonanie innej atrakcji dodatkowej ani on takiej zgody, choćby w sposób dorozumiany nie wyrażał. Sąd z pewną dozą ostrożności podszedł do zeznań tego świadka, a to z racji tego, że zgodnie z zapisem zawartym w § 6 pkt 1 umowy świadek był wyznaczony do bieżących kontaktów związanych z realizacją umowy, natomiast w zeznaniach świadek podał, że nie był osobą uprawnioną do podejmowania decyzji w imieniu zamawiającego i wskazywał, że w razie propozycji zmiany programu uzupełniającego wykonawca winien mailowo skontaktować się z dyrektorem generalnym. Ta treść zeznań nie pokrywa się z zapisem umowy. Skoro strony wyznaczyły określone osoby do wzajemnych kontaktów przy realizacji umowy, to uznać należy, że osoby te były co najmniej uprawnione do przekazywania informacji, a zatem propozycję świadczenia zamiennego złożoną A. W. należałoby traktować za skierowaną do osoby uprawnionej do jej odbioru i podjęcia decyzji. Nie mniej jednak stwierdzić należy, że ani zeznania świadka A. W., ani zeznania pozostałych świadków, jak również inne dowody osobowe czy w postaci dokumentów nie wskazują na to, że A. W. przekazywana była informacja o niemożności wykonania określonych punktów programu

uzupełniającego wraz z propozycją świadczenia zamiennego, a A. W. wyrażał zgodę na taką zmianę lub co najmniej był zobowiązany przekazać tę informację i propozycję innej osobie uprawnionej po podejmowania decyzji w imieniu zamawiającego. Strona powodowa nie przedstawiła dowodów na okoliczność, że były składane takie oświadczenia wobec A. W., natomiast zeznająca w imieniu powoda prokurent R. B. zeznała jedynie, że jest przekonana, iż takie rozmowy były prowadzone, nie potrafiła jednak podać żadnych bliższych szczegółów w tym zakresie. Ponadto dodała, że choć to ona zgodnie z umową była osobą wyznaczoną do kontaktów z zamawiającym przy realizacji umowy, to uprawnienie to scedowała na inną osobę, jednak strona powodowa nie podjęła inicjatywy dowodowej w celu wykazania, że doszło do skutecznej względem zamawiającego zmiany osoby wyznaczonej przez wykonawcę. Reasumując Sąd uznał, że twierdzenia powoda co do tego, że strony uzgodniły, iż w miejsce niewykonanych atrakcji dodatkowych zostaną zrealizowane inne atrakcje, nie zostały potwierdzone żadnym materiałem dowodowym pozwalającym na dokonanie ustaleń zgodnie ze stanowiskiem powódki. Argumenty podniesione w zeznaniach R. B., iż ze strony wykonawcy nie było żadnych monitów w trakcie realizacji umowy co do sposobu wykonywania programu dodatkowego, nie pozwalają na przyjęcie, że pozwany w sposób dorozumiany zaakceptował zmiany w programie dodatkowym. Bierne zachowanie zamawiającego, w tym osób uprawnionych do działania w jego imieniu takich jak A. W., nie może zostać potraktowane jako milczące wyrażenie zgody na zmianę tego programu, tym bardziej, na co Sąd zwrócił wyżej uwagę, że brak realizacji punktów programu uzupełniającego nastąpił z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, a zgodnie z § 9 umowy zmiana treści umowy wymagała podpisania aneksu pod rygorem nieważności. W świetle takich zapisów umowy okoliczność, czy A. W. wyraził zgodę na zmianę atrakcji programu uzupełniającego nie mogła mieć znaczenia, a nadto w świetle zebranego materiału dodatkowego nie została wykazana.

Strona powodowa, a w zeznaniach R. B. podkreślała, że nie było zastrzeżeń ze strony zamawiającego wobec wykonania części merytorycznej oraz to, że był to wyjazd studyjny a nie turystyczny. Argumenty te również nie mogły zostać uwzględnione, bowiem strony w umowie nie wykluczyły możliwości naliczenia kary umownej za nienależytą realizację programu dodatkowego, jedyne odstępstwo od zaplanowanego harmonogramu przewidywał § 5 pkt 8 umowy, jednakże – o czym była wyżej mowa – warunki z tego postanowienia umowy nie zostały spełnione. Warte podkreślenia jest również to, że – jak wskazywała strona pozwana w swojej argumentacji, a potwierdzili zaoferowani przez nią świadkowie – przy wyborze oferty uwzględniany był między innymi zaproponowany program uzupełniający, a jego ocena stanowił 25 % oceny całej oferty. Program uzupełniający, który zaoferowała powódka został oceniony na 25 pkt i należy wnosić, że takie atrakcje z programu jak wizyta w Katedrze R. czy browarze (...) miały wpływ na jego wysoką ocenę. Świadcowie wskazywali, że uczestnicy wycieczki byli rozczarowani, że punkty te nie zostały zrealizowane. Strona pozwana wprost stwierdziła, że gdyby było wiadome, że te atrakcje są niemożliwe do wykonania, to ocena oferty powódki byłaby odmienna.

Poza nienależytym wykonaniem punktów programu uzupełniającego w materiale dowodowym zostało ujawnione, że wystąpiły inne nieprawidłowości takie jak zastrzeżenia co do zakresu przygotowania pilota-przewodnika oraz organizacji posiłków. Uwagi wobec przewodnika zostały potwierdzone w protokole odbioru oraz zeznaniami świadków. Strona powodowa również w tym zakresie nie przedstawiła dowodu przeciwnego, natomiast prokurent powódki podkreślała jedynie, że nie było szczególnych wymogów co do kwalifikacji czy doświadczenia przewodnika. Zdaniem Sądu zarzuty wobec sposobu wykonywania obowiązków przez pilota-przewodnika były na tyle istotne, że nawet brak konkretnych wymogów co do tej osoby pozwala uznać, że powódka nie wykonała swoich obowiązków w sposób prawidłowy. Wszak w umowie zobowiązała się do realizacji umowy z należytą starannością i przyjęła na siebie odpowiedzialność za działania osób, którym powierzy wykonywanie umowy, natomiast nieumiejętność odnalezienia przez przewodnika miejsca położenia atrakcji ujętej w programie, czy problemy z ustaleniem restauracji, w której będzie możliwe spożycie posiłku zaplanowanego na określoną godzinę należy ocenić jako niedochowanie reguł przeciętnej staranności. Niewątpliwie wystąpiły też błędy przy organizacji zaplanowanych punktów programu, skoro dopiero na miejscu okazało się, że restauracja ujęta w programie jest czynna w innych godzinach niż zaplanowany posiłek, a miejsce spożycia kolacji w drodze powrotnej nie zostało wcześniej ustalone, w konsekwencji czego, uczestnicy wycieczki spożyli posiłek zamiast ok. godziny 20:00, o godz. 23:15 w Mac'Donaldzie.

P. Sąd wskazuje, że przesłanką powstania obowiązku zapłaty kary umownej nie jest powstanie szkody (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2003r., III CZP 61/2003, LexPolonica nr 364473 OSNC 2004, nr 5, poz. 69). Strona powodowa nie wnosila o miarkowanie kary umownej. Nie mniej jednak zdaniem Sądu powyższe argumenty, przyczyny braku zrealizowania trzech atrakcji z programu uzupełniającego oraz pozostałe uchybienia przy realizacji umowy nie dają podstaw do przyjęcia, że kara umowna w wysokości 10% wynagrodzenia brutto jest rażąco wygórowana. Wprowadzenie do umowy postanowień o karze umownej jest formą zmobilizowania strony do prawidłowego, należytego wykonania umowy w całości. Brak usprawiedliwienia dla strony, która przedstawia ofertę bez pełnej weryfikacji, czy może ona zostać zrealizowana.

Dodatkowe zarzuty powódki co do tego brak w protokole odbioru informacji o karze umownej, mimo zapisu z § 1 pkt 4 umowy także nie mogły być uznane za skuteczne. Stwierdzić należy, że treść umowy nie uprawnia do wniosku, że sporządzenie protokołu zgodnie z § 1 pkt 4 umowy było warunkiem niezbędnym do wystąpienia przez pozwanego z żądaniem zapłaty kary umownej. Miały jedynie na celu wcześniejsze zapoznanie się przez wykonawcę z uwagami zlecającego, umożliwienie ustosunkowania się do tych uwag przed skorzystaniem przez zamawiającego z uprawnienia do naliczenia kary umownej, ale nie warunkowany skorzystania przez niego z tego uprawnienia. Takie wniosku uzasadnione są interpretacją umowy przy uwzględnieniu jej celu oraz treści art. 483 k.c. i art. 471 k.c. Strony nie przewidziały też żadnego terminu, po którym wykonawca traciłby prawo do naliczenia kary umownej, więc nawet przyjęcie, że już po akceptacji faktury powódki została podjęta decyzja o naliczeniu kary umownej nie powoduje, że decyzja ta w świetle umowy stron nie jest skuteczna. Poza tym uwagi pełnomocnika powoda, co do trybu weryfikacji faktury i zarzuty o antydatowania wpisów są nieprzekonujące.

Z powyższych względów Sąd uznał, że pozwana wykazała istnienie podstaw do obciążenia powódki karą umowną, natomiast strona powodowa nie udowodniła okoliczności przeciwnych, a w szczególności, że zaistniały warunki przewidziane w § 5 pkt 8 umowy, co skutkowało oddaleniem powództwa w całości.

Na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. powódka jako strona przegrana została obciążoną kosztami procesu poniesionymi przez pozwaną w postaci wynagrodzenia pełnomocnika w stawce minimalnej ustalonej zgodnie z § 6 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (...).

SSR Joanna Suchecka