

## Kary umowne w kontraktach budowlanych

### III Kara umowna jako cywilna sankcja kontraktowa

Kary umowne to pieniężne sankcje kontraktowe, które strony umowy cywilnoprawnej mogą zastrzec w treści kontraktu na wypadek niewykonania przez kontrahenta obowiązku o charakterze niepieniężnym. Są one powszechnie stosowane w kontraktach budowlanych, dlatego już na etapie negocjowania warunków współpracy należy zwrócić szczególną uwagę na redakcję klauzul umownych, nakładających kary finansowe za opisany w nich przypadek naruszenia obowiązku umownego. Kodeks cywilny (dalej jako: k.c.), statuując zasadę swobody umów, pozostawia kontrahentom względną swobodę w formułowaniu klauzul umownych, w tym kar finansowych. Artykuł 353<sup>1</sup> k.c. stanowi, że „strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego”. Zatem w ramach swobody umów jest miejsce na nałożenie finansowej kary na stronę, która nie wywiązuje się należycie ze swego zobowiązania.

Istotne jest to, że cywilnoprawna kara umowna ma charakter wtórny i uboczny, ponieważ strona poszkodowana nadal zachowuje roszczenie o wykonanie zobowiązania w naturze. Mianowicie inwestor, mimo przejściowych perturbacji w realizacji kontraktu ze strony wykonawcy, może nie wykonywać prawa odstąpienia od umowy, lecz domagać się dokończenia obiektu budowlanego, a jednocześnie nałożyć na kontrahenta karę umowną za każdy dzień opóźnienia w wypełnieniu zobowiązania, co niewątpliwie zmotywuje opieszałego wykonawcę robót. Stosownie bowiem do § 2 art. 483 k.c. „dłużnik nie może bez zgody wierzyciela zwolnić się z zobowiązania przez zapłatę kary umownej”. Tak więc skutecznie zastrzeżona kara umowna może okazać się dla wykonawcy robót budowlanych dotkliwa, ponieważ obok ciężaru ekonomicznego zrealizowania kontraktu w naturze (materiały, robocizna, koszty pracownicze) należy ponieść dodatkowy ciężar kary umownej, która należy się wierzycielowi już za sam przejaw niewłaściwego wykonania zobowiązania, jak np. za sam fakt opóźnienia w przekazaniu do odbioru danego etapu robót budowlanych.

### III Kiedy należy się kara umowna?

Po pierwsze, musi być zastrzeżona w ważnie zawartej umowie. W branży budowlanej powszechnie stosuje się kary umowne w umowach o dzieło (np. montaż oraz instalacja wyrobów budowlanych), jak również w kontraktach o wykonanie remontu oraz o kompleksowe roboty budowlane. Oczywiście kara umowna wchodzi w grę wyłącznie w razie naruszenia obowiązku o charakterze niepieniężnym, a więc w przypadku umów budowlanych z powodu nienależytego zrealizowania zamówionego dzieła, względnie w związku z nieterminowym oddaniem danego etapu prac budowlanych. Kodeks cywilny zezwala na zastrzeganie kar umownych wyłącznie na wypadek naruszenia obowiązków niepieniężnych, którymi w branży budowlanej są przede wszystkim dostawy wyrobów oraz same roboty. Nie można skutecznie zabezpieczyć karą umowną np. terminowej płatności wynagrodzenia za wykonane prace, gdyż byłoby to niezgodne z prawem obojętnie przepisów k.c. o odsetkach za opóźnienie w zapłacie. W tym względzie regulacja art. 483 § 1 k.c. nie budzi



Bogumił Sieczkowski  
adwokat

żadnych wątpliwości: „można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna)”. Oczywiście nie ma też przeszkód, aby zastrzegać kary umowne w umowach przygotowawczych, odnoszących się do przyszłej inwestycji budowlanej. Tytułem przykładu: karę umowną można zastrzec w umowie przedwstępnej sprzedaży gruntu pod zabudowę, jak również w umowie ramowej lub w porozumieniu o zachowaniu poufności na czas trwania negocjacji i po ich zakończeniu. W razie naruszenia przez kontrahenta obowiązku niepieniężnego, czego przedmiotem będzie np. odmowa zawarcia umowy przenoszącej własność gruntu lub naruszenie poufności prowadzonych negocjacji, strona poszkodowana może żądać zapłaty kary umownej, mimo że do zamierzonej inwestycji w ogóle nie dojdzie. Zatem wszelkie kontrakty budowlane, zarówno przygotowawcze, jak i ostateczne, mające za przedmiot dostawy oraz roboty budowlane, mogą zawierać kary umowne, które aktualizują się w momencie naruszenia przez dłużnika obowiązku umownego.

Podczas redagowania poszczególnych postanowień umowy zawierających kary umowne, należy zwrócić szczególną uwagę na ich treść, ponieważ zdarza się, że jedno słowo przesądza o ostatecznej wysokości kary umownej. Na przykład, można zastrzec karę umowną na wypadek opóźnienia wykonawcy (tj. niezależnie od przyczyny nieoddania robót w terminie), w razie zwłoki wykonawcy (tj. tylko w razie zawinionego opóźnienia) i wreszcie – za każdy dzień pozostawiania w opóźnieniu lub w zwłóce z realizacją zobowiązania.

W każdej z tych trzech sytuacji kara umowna jest powiązana z odrębnym przejawem niewykonania umowy lub z wielokrotnością poszczególnych naruszeń, jak w przypadku kary liczonej za każdy dzień nienależytego wywiązywania się z kontraktu. Warto też wprowadzić do treści umowy górny pułap wysokości kary umownej, tak aby jej ekonomiczny ciężar nie przekraczał zysku, jaki wykonawca robót budowlanych zamierza wypracować w wyniku realizacji kontraktu.

### III Naruszenie niepieniężnych obowiązków umownych

Jak już zasygnalizowano powyżej, naruszenie zobowiązania może przejawiać się w różnych postaciach, w zależności od okoliczności danego przypadku.

W branży budowlanej są to najczęściej:

- niewykonanie zobowiązania w części (np. niedokończenie w całości zakontraktowanych robót),
- nienależyta jakość świadczenia (np. oddanie prac obciążonych wadami fizycznymi),
- niedochowanie zakontraktowanych terminów (np. nieoddanie na czas etapu robót budowlanych ulegających zakryciu w celu przekazania dalszych prac instalatorom; opóźnione przystąpienie do usuwania zgłoszonych wad),
- niewykonanie obowiązków pobocznych (np. nieprzekazanie kompletnej dokumentacji wyrobów budowlanych wmontowanych w substancję obiektu).

Mamy więc do czynienia z całym spektrum sytuacji, które w toku wykonywania kontraktu budowlanego mogą powodować nałożenie na przedsiębiorcę budowlanego nawet kilku kar finansowych jednocześnie. Co więcej, umowa może przewidywać, że za każdy przejaw niewywiązania się ze zobowiązania należy się osobna kara umowna, np. sankcja finansowa za opóźnienie w udostępnieniu frontu robót podwykonawcom, dodatkowo kara pieniężna liczona za każdy dzień zwłoki ze zgłoszeniem inwestorowi robót do odbioru oraz za nieterminowe usunięcie usterek zaprotokołowanych przy odbiorze danego etapu prac. A zatem już podczas negocjowania kontraktu budowlanego trzeba z aptekarską wręcz precyzją ważyć słowa oraz tak formułować klauzule o karach umownych, aby już w momencie zawierania umowy dla obu stron było jasne, za co i kiedy się one należą oraz w jaki sposób będą naliczane. Niemniej jednak kara umowna nie jest nakładana niejako automatycznie, z samego tylko faktu jej zapisania w treści umowy. Zawsze bowiem muszą być spełnione przesłanki odpowiedzialności kontraktowej dłużnika, tj. przyczyna niewykonania obowiązku umownego winna stanowić zdarzenie obciążające dłużnika.

Naruszenie zobowiązania zawsze musi mieć swoją przyczynę w tych okolicznościach, za które dłużnik – wykonawca robót budowlanych – ponosi cywilną odpowiedzialność. W polskim prawie umów obowiązuje zasada domniemanej winy dłużnika, tak więc to wykonawca będzie musiał bronić się przed inwestorem i groźną karą umowną, że w konkretnej sytuacji zaistniałej na budowie nie odpowiada np. za zwłokę, gdyż zachodzi przypadek siły wyższej. W praktyce bardzo trudno jest się uchronić od odpowiedzialności kontraktowej, ponieważ w polskim systemie prawa cywilnego dłużnik odpowiada za sam fakt niedołożenia należytej staranności. Zatem karę umowną można nakładać także w przypadku nieumyślnego naruszenia obowiązku umownego (np. niezachowanie skrupulatności przy planowaniu dostaw materiałów na budowę, co spowodowało przestój w rozpoczętych robotach). Nie jest ona wprawdzie przejawem absolutnej, gwarancyjnej odpowiedzialności wykonawcy za brak efektu prac, jednakże zawsze trudno udowodnić przedsiębiorcy budowlanemu, że przyczyna naruszenia zobowiązania nie leży po jego stronie, zwłaszcza w systemie „zaprojektuj i wybuduj”, gdzie całość prac projektowych i wykonawczych pozostaje w sferze działalności oraz odpowiedzialności generalnego wykonawcy.

Kary umowne dopuszczalne są również na wypadek odstąpienia od zawartej umowy przez drugą stronę. Wówczas po odstąpieniu przez inwestora wykonawca może zejść z placu budowy, gdyż wygasa jego główne zobowiązanie umowne, tj. konieczność kontynuowania prac. Nie zwalnia go to natomiast z obowiązku wynikającego z zastrzeżonej klauzuli kary umownej, która aktualizuje się właśnie w momencie zrealizowania prawa odstąpienia. W takiej sytuacji wykonawca ma obowiązek zapłacić inwestorowi karę umowną jako tzw. surogat odszkodowania.

### III Funkcje kary umownej

Zabezpieczenie należytego wykonania obowiązków kontraktowych o charakterze niepieniężnym ma w branży budowlanej niewątpliwie **charakter motywujący i silnie dyscyplinujący dłużnika**. Każdy rozsądny przedsiębiorca budowlany, negocjujący, podpisujący, a następnie wykonujący umowę o roboty budowlane, w której z góry zastrzeżono pieniężną karę umowną jako sposób naprawie-

nia szkody, będzie niewątpliwie starał się ze wszystkich sił, aby prace były zrealizowane terminowo oraz bez zarzutu co do ich jakości. Kara umowna istotnie wzmacnia pozycję inwestora jako wierzyciela z kontraktu budowlanego. W razie naruszenia umowy przez wykonawcę inwestor dysponuje skutecznym narzędziem w postaci kary finansowej, której wysokość lub sposób kalkulacji są w umowie z góry oznaczone. Co więcej, inwestor nie musi wykazywać wysokości szkody doznanej wskutek naruszenia umowy przez dłużnika. W tym aspekcie kara umowna ma charakter ryczałtowego odszkodowania, które winien zapłacić niesolidny wykonawca robót budowlanych oraz jednocześnie kontynuować prace.

Zastrzeżenie kar umownych znacząco ułatwia inwestorom dochodzenie odszkodowania z tytułu odpowiedzialności kontraktowej. Bowiem w razie spełnienia przesłanek zastrzeżonej kary umownej, wierzycielowi należy się zapłata kary w określonej w umowie wysokości, bez względu na wartość rzeczywiście poniesionej szkody. W tym miejscu warto przywołać wyrok Sądu Najwyższego, mający moc zasady prawnej, według którego samo „**zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody**”.<sup>1</sup>

Mając na uwadze swoiste oderwanie kary umownej od rzeczywiście poniesionej szkody, można z całą stanowczością stwierdzić, że ma ona również charakter represyjny, co jest wyjątkiem w prawie cywilnym, którego społeczno-gospodarczym celem nie jest karanie, a jedynie przywracanie ekonomicznej równowagi w obrocie, np. poprzez zapłatę odszkodowania. Podsumowując, dyscyplinująca, a niekiedy wręcz represyjna funkcja kar umownych stanowi skuteczne orężenie dla inwestora, który dysponuje względem wykonawcy dwoma roszczeniami – o kontynuowanie prac oraz o zapłatę kary umownej za przejaw naruszenia zobowiązania, niezależnie od faktu poniesienia jakiegokolwiek uszczerbku majątkowego.

### III Rodzaje kar umownych

Jak już wskazano na wstępie, kara umowna to suma pieniężna należna z tytułu niewykonania obowiązku o charakterze niepieniężnym, która w praktyce obrotu wyrażona jest kwotowo (np. kara 1000 zł za każdy przypadek naruszenia przez pracowników podwykonawcy przepisów BHP) lub procentowo, w relacji do wartości kontraktu (np. kara umowna należna za każdy dzień zwłoki w realizacji przedmiotu umowy w wysokości 2% wartości umówionego wynagrodzenia netto). Stanowi ona surogat odszkodowania, a więc z natury swej jako ryczałt ma zastąpić świadczenie odszkodowawcze pokrywające stratę poniesioną przez wierzyciela. W taki też sposób k.c. traktuje co do zasady karę umowną. W art. 484 § 1 k.c. wyrażono zasadę, zgodnie z którą żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony umowy postanowiły inaczej. Jeżeli więc umowa milczy w kwestii ewentualnego dodatkowego odszkodowania dla wierzyciela, to znaczy, że zastrzeżona **kara umowna ma charakter wyłączny**. Na gruncie kontraktów budowlanych inwestor jako wierzyciel będzie dysponował roszczeniem o dalsze wykonywanie umowy w naturze oraz o zapłatę kary umownej, ale nie będzie już żądał zapłaty dodatkowego odszkodowania, np. w sytuacji, w której wartość szkody okazałaby się wyższa niż kwota nałożonej kary umownej. Kodeks cywilny przewiduje jednak w tej materii wyjątki, ponieważ na etapie

negocjowania treści umowy strony mogą inaczej uregulować stosunek kary umownej do kwoty odszkodowania.

W ramach swobody umów można skorzystać z konstrukcji kary umownej zaliczalnej, co oznacza, że w razie niewykonania, względnie nienależytego zrealizowania zobowiązania, kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej wysokości. Jeżeli jednak kwota kary umownej nie pokrywa w całości wyrządzonej szkody, to wierzyciel może żądać odszkodowania na zasadach ogólnych. W razie skorzystania z konstrukcji kary umownej zaliczalnej wierzyciel jest zobowiązany na poczet odszkodowania zaliczyć kwotę kary finansowej wyegzekwowanej od dłużnika. Strony mogą również uzgodnić, że kara umowna ma charakter **alternatywny**, wówczas wierzyciel będzie miał prawo wyboru: może dochodzić od kontrahenta kary umownej albo odszkodowania na zasadach ogólnych, przy czym nie może jednocześnie żądać zapłaty kary umownej wraz z odszkodowaniem. Z punktu widzenia legalności wysoce wątpliwe są natomiast kary umowne zastrzeżone kumulatywnie, obok odszkodowania. Są one sprzeczne z prawem i przekraczają granice swobody umów. Nie można bowiem kumulatywnie, tj. dwukrotnie, karać dłużnika za to samo zdarzenie będące przejawem niewykonania umowy, np. najpierw dochodzić odszkodowania od wykonawcy robót za opóźnienie, a następnie z tytułu tego samego opóźnienia nakładać sankcje finansowe.

### III Czy można zmniejszyć wysokość nałożonej kary umownej?

Dłużnik, wykazując, że nie odpowiada za przyczynę naruszenia zobowiązania, może nie tylko bronić się przed nałożeniem kary umownej, lecz także domagać się jej **miarkowania**, czyli zmniejszenia. Według Kodeksu cywilnego jest to możliwe w dwóch sytuacjach. Po pierwsze, gdy wykonano zobowiązanie w znacznej części – w takim przypadku interes majątkowy wierzyciela został w pewnej mierze zaspokojony, a więc dolegliwość kary finansowej w maksymalnym wymiarze nie ma racji bytu. Po drugie, dłużnik może bronić się, podnosząc zarzut rażącego wygórowania kary umownej. Sąd rozstrzygający sprawę o zapłatę kary umownej ma dyskrecyjne kompetencje do złagodzenia kary finansowej, stosując różne, wypracowane przez orzecznictwo sądowe, kryteria miarkowania kar umownych. Najczęściej porównuje wysokość nałożonej kary umownej z wartością kontraktu lub wysokością odszkodowania, które otrzymałby poszkodowany wierzyciel, gdyby dochodził odszkodowania na zasadach ogólnych. W razie znaczącej dysproporcji, gdy np. nałożona kara umowna jest dwukrotnie wyższa niż wartość całego kontraktu, sędzia może ją zmniejszyć np. do poziomu odszkodowania, jakie byłoby należne wierzycielowi w razie niewykonania zobowiązania, lub rozłożyć ją z wniosku dłużnika na raty. Kara umowna jest przecież instytucją prawa cywilnego i nie może prowadzić do nadmiernego wzbogacenia wierzyciela kosztem dłużnika. Oczywiście w ramach ogólnej zasady rozkładu ciężaru dowodu<sup>2</sup> to wykonawca robót budowlanych, jako dłużnik z tytułu kary umownej, jest zobligowany do tego, by wykazać i udowodnić przed sądem, że w okolicznościach konkretnego przypadku zobowiązanie zostało rzeczywiście w znacznym stopniu wykonane, względnie, że nałożona kara umowna ma charakter rażąco wygórowany.

### III Zapłata kary umownej

Tak jak każde świadczenie pieniężne w obrocie między przedsiębiorcami (B2B), kara umowna podlega pod przepisy regulujące wykonywanie płatności w obrocie profesjonalnym. Zgodnie z art. 22 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej dokonywanie lub przyjmowanie należności związanych z wykonywaną działalnością gospodarczą następuje za pośrednictwem rachunku płatniczego przedsiębiorcy w każdym przypadku, gdy stroną transakcji, z której wynika płatność, jest inny przedsiębiorca oraz gdy jednorazowa wartość transakcji, bez względu na liczbę wynikających z niej wpłat, przekracza równowartość 15 000 zł. Nie ma oczywiście przeszkód, aby kara umowna została spieniężona poprzez jednostronne potrącenie (art. 498 i następane k.c.) albo w drodze umownej kompensaty, co w konsekwencji może doprowadzić do znacznej redukcji wynagrodzenia za roboty budowlane. Potrącanie kar umownych z faktur wystawianych przez wykonawców lub podwykonawców robót budowlanych jest w praktyce obrotu najczęstszą przyczyną sporów sądowych o zapłatę w relacjach z inwestorem lub generalnym wykonawcą inwestycji budowlanej.

### III Podsumowanie

Postanowienia kontraktu budowlanego zawierające kary umowne mogą okazać się skrajnie niekorzystne dla wykonawców robót budowlanych. Z tych względów przed podpisaniem umowy należy skonsultować treść proponowanych klauzul z adwokatem, tak aby na etapie wykonywania umowy oraz rozliczania wynagrodzenia nie dochodziło do niepotrzebnych sporów o wysokość ani liczbę kar, jak również o dokonane potrącenia nałożonych kar umownych z wystawionej inwestorowi faktury VAT.

Żaden rozważny przedsiębiorca w branży budowlanej nie powinien spieszyć się przy zawieraniu umowy, ponieważ pośpiech jest złym doradcą, zwłaszcza w dziedzinie prawa umów. Na zakończenie wypada zacytować słowa Sądu Najwyższego: „elementem staranności przedsiębiorcy (...) jest takie formułowanie umów, aby były one zgodne z bezwzględnie wiążącymi przepisami prawa. Skutki nieprecyzyjnego sformułowania umowy, w sytuacji gdy przedsiębiorca nie przeprowadzi skutecznego dowodu na to, iż strony ze względu na swój zamiar i cel umowy inaczej ją rozumieją, obciążać muszą przedsiębiorcę” (wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2003 roku, sygnatura akt I CK 221/02). Warto więc zawsze i zawczasu oszacować ryzyko nieprecyzyjnych klauzul umownych, tak aby nie przerosło ono w przyszłości w niepotrzebny spór prawny, pomniejszone wynagrodzenie, a niekiedy wręcz w ekonomiczną stratę w wyniku pochopnego zaangażowania się w nieopłacalną dla wykonawcy inwestycję budowlaną.

#### Przypisy

1. Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 6 listopada 2003 r., sygnatura akt III CZP 61/03.

2. Art. 6. Kodeksu cywilnego stanowi: „Ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne”.