

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 27 listopada 2015 roku Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi w sprawie o sygnaturze akt I C 276/14 z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości układowej z siedzibą w K. przeciwko Filharmonii (...) im. A. R. z siedzibą w Ł. z udziałem nadzorcy sądowego T. P. w punkcie 1. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 43.091,33 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 14 grudnia 2012 roku do dnia zapłaty, w punkcie 2. oddalił powództwo w pozostałej części, w punkcie 3. ustalił, że koszty procesu winny zostać rozliczone zgodnie z zasadą stosunkowego rozdzielenia, przyjmując, że powód wygrał sprawę w 61,79%, pozostawiając szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Powyższe orzeczenie zostało zaskarżone przez pozwanego w zakresie punktu 1. i 3. wyroku.

Zaskarżonemu rozstrzygnięciu pozwany zarzucił:

1) naruszenie przepisów prawa procesowego, które miały istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia tj.:

a) art. 3 k.p.c. w zw. z art. 210 § 1 k.p.c. i w zw. z art. 217 § 1 k.p.c., które polega na dokonaniu miarkowania kary umownej z uwagi na okoliczność, iż (w ocenie Sądu) zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, podczas gdy powódka nie składała wniosku do dokonanie miarkowania na tej podstawie,

b) art. 233 § 1 k.p.c., które polega na błędnej ocenie zgromadzonych dowodów i dokonaniu ustaleń faktycznych i przyjęciu, iż zobowiązanie powódki zostało w znacznej części wykonane, podczas gdy mimo zrealizowania przez powódkę części prac, interes pozwanej nie został zaspokojony i zwłoka w realizacji całego zobowiązanie skutkowałą powstaniem po stronie pozwanej wymiernej, znacznej szkody finansowej;

2) naruszenie prawa materialnego, tj.:

a) art. 484 § 2 k.c. poprzez jego zastosowanie w sytuacji gdy zobowiązanie powódki nie zostało w znacznej części wykonane (mimo zrealizowania przez powódkę części prac, interes pozwanej nie został zaspokojony i zwłoka w realizacji całego zobowiązania skutkowałą powstaniem po stronie pozwanej wymiernej, znacznej szkody finansowej),

b) art. 484 § 2 k.c. poprzez dokonanie miarkowania kary umownej, która wskutek oświadczenia o potrąceniu należności została uregulowana przed wydaniem wyroku, podczas gdy przepis ten pozwala miarkować karę umową, która nie została jeszcze zapłacona,

c) art. 499 k.c. poprzez jego niezastosowanie skutkujące brakiem uznania, iż kara umowna została przez powódkę uregulowana przed wydaniem wyroku, w konsekwencji czego nie było podstaw prawnych do miarkowania jej wysokości.

W konkluzji do podniesionych zarzutów, skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów postępowania sądowego, w tym kosztów zastępstwa radcowskiego w obu instancjach według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwanego, powód wniósł o jej oddalenie i o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 9 sierpnia 2016 roku strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja pozwanego prowadzi do zmiany zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Sąd Rejonowy wprawdzie poczynił w niniejszej sprawie prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd II instancji w pełni podziela i przyjmuje za własne, jednakże z prawidłowo ustalonego stanu faktycznego Sąd ten wyciągnął błędne wnioski w kontekście przepisów prawa materialnego, tj. art. 484 § 2 k.c. i z tych też względów zaskarżone orzeczenie musiało podlegać zmianie.

Przypomnieć należy, że spór w rozpoznawanej sprawie sprowadzał się do ustalenia, czy powód wykonał zamówienie w terminie wynikającym z umowy z dnia 30 grudnia 2011 roku, ustalonym ostatecznie na dzień 15 czerwca 2012 roku, a w przypadku ustalenia, że powód pozostawał w zwłóce z oddaniem dzieła, czy uzasadnionym było potrącenie przez pozwanego z umówionego wynagrodzenia kary umownej przewidzianej w § 16 ust. 1 w/w umowy.

Wskazać należy, że ostateczny termin sporządzenia dokumentacji projektowej strony ustaliły na dzień 15 czerwca 2012 roku, zastrzegając kary umowne w wysokości 0,2% wynagrodzenia umownego brutto ustalonego w § 8 umowy za każdy dzień zwłoki - § 16 umowy.

Jednocześnie zauważenia wymaga, że termin wykonania umowy został przesunięty dwukrotnie do dnia 31 maja 2012 roku, a następnie do dnia 15 czerwca 2012 roku. Jednakże w dniu tym, wykonawca nie przekazał zamawiającemu przedmiotu umowy w całości. Dokumentacja ta była bowiem przekazywana od dnia 15 czerwca 2012 roku do dnia 7 listopada 2012 roku.

Z prawidłowych ustaleń Sądu I Instancji wynika również, że w związku z nie przekazaniem dokumentacji projektowej zgodnie z umową w dniu 15 czerwca 2012 roku Filharmonia (...) im. A. R. z siedzibą w Ł. nie mogła przeprowadzić inwestycji w dalszym zakresie. Ponadto zwłoka powoda spowodowała, że pozwany zamiast utrudnień w jednym sezonie artystycznym obejmującym rok 2012, zmuszony był do reorganizacji pracy oraz ponoszenia niedogodności z tym związanych również w roku 2013. Nadto Filharmonia (...) utraciła zyski z wynajmu swojej sali.

Sąd I instancji słusznie zatem przyjął, że ewidentnie powód opóźnił się z wykonaniem umowy z dnia 30 grudnia 2011 roku, co uzasadniało naliczenie przez powoda kary umownej stosownie do wskazanego zapisu umowy. Opóźnienie w wykonaniu umowy nastąpiło bowiem na skutek zawinionego działania wykonawcy.

Sąd I instancji mimo podzielenia argumentacji pozwanego, że powód opóźnił się z realizacją umowy, łącznie do dnia 7 listopada 2012 roku, stwierdził jednak, że nieuzasadnionym jest naliczanie przez pozwanego kary umownej w jednakowej wysokości za cały okres zwłoki powoda. Wobec tego, Sąd I instancji podzielił okres opóźnienia powoda na dwa podokresy, tj. od dnia 16 czerwca 2012 roku do dnia 18 lipca 2012 roku, a więc do daty odebrania z Urzędu Miasta Ł. załączników do decyzji o pozwoleniu na budowę oraz okres od 19 lipca 2012 roku do 7 listopada 2012 roku, gdzie braki w złożonej dokumentacji obejmowały w przeważającym zakresie rozwiązania dotyczące akustyki sali oraz inne drobne braki projektu.

Co do pierwszego okresu Sąd ten uznał, że zasadnym było naliczanie przez pozwanego kary umownej od całości wynagrodzenia określonej w § 8 umowy, tj. kwoty 240.465 zł ( $33 \text{ dni} \times 240.465 \text{ zł} \times 0,02 = 15.870,69 \text{ zł}$ ). Kara umowna za wskazany okres równała się kwocie 15.870,69 zł.

Co do drugiego okresu Sąd I instancji stwierdził, że uzasadnionym jest żądanie kary umownej w wysokości 1/5 kary umownej naliczonej od całości wynagrodzenia za 112 dni zwłoki ( $240.465 \text{ zł} \times 0,02 \times 112 / 5 = 10.772,83 \text{ zł}$ ). Jednocześnie Sąd ten uznał, że w zakresie akustyki powód nie wykonał zobowiązania w terminie, gdyż przedłożony projekt był dla pozwanego nieprzydatny z uwagi na znaczne przekroczenie budżetu, a ostateczne dostosowanie projektu akustyki sali do możliwości finansowych pozwanego nastąpiło z dniem 7 listopada 2012 roku, kiedy to został podpisany protokół zdawczo – odbiorczy dokumentacji projektowej przez obie strony umowy.

Przypomnieć należy w tym miejscu, że obowiązkiem pozwanego zgodnie z umową było sporządzenie dokumentacji określonej w umowie, stanowiących jej integralną część w sześciu egzemplarzach w formie wydruku i na jednym egzemplarzu na nośniku elektronicznym. W szczególności wykonawca był zobowiązany m.in. do sporządzenia projektu budowlanego i wykonawczego w zakresie architektury, architektury wnętrz, prospektu organów, konstrukcji,

dostosowania instalacji klimatyzacji do warunków pracy organów, zmian w instalacji centralnego ogrzewania i instalacji klimatyzacji, zmian w instalacji elektrycznej, przeciwpożarowej, antywłamaniowej, akustyki sali, w której zamontowane miały zostać organy, wykonanie matematycznych obliczeń zależności wielkości pogłosu od częstotliwości, sporządzenia harmonogramu, przedmiaru robót w zakresie: architektury, konstrukcji, wentylacji - klimatyzacji, instalacji centralnego ogrzewania i wody lodowej, instalacji elektrycznej i słaboprądowej, sporządzenia kosztorysów ślepych w zakresie: architektury, konstrukcji, wentylacji, klimatyzacji, instalacji centralnego ogrzewania i wody lodowej, instalacji elektrycznej i słaboprądowej oraz wykonania kosztorysów inwestorskich w zakresie architektury, konstrukcji, wentylacji, klimatyzacji, centralnego ogrzewania, instalacji wody lodowej, instalacji elektrycznej i słaboprądowej. W ust. 2 nałożono na wykonawcę pozyskanie od właściwych jednostek w imieniu zamawiającego warunków podłączeniowych, umożliwiających realizację prac budowlanych na podstawie wykonanej w ramach niniejszej umowy dokumentacji, uzyskanie wymaganych opinii i uzgodnień (ust. 3), uzgadnianie z zamawiającym w formie pisemnej rozwiązań funkcjonalnych, użytkowych i technicznych, technologii budowy i standardu wykończenia i wyposażenia (ust. 4), złożenie oświadczenia o kompletności dokumentacji w rozumieniu ustaleń umowy i celu, któremu ma służyć wraz z wykazem przekazanej dokumentacji (ust. 5) oraz nałożono obowiązek współpracy z producentem organów, wyłonionym w drodze odrębnego postępowania, w zakresie wskazanym w załączniku nr 1 do niniejszej umowy. Ponadto wykonawca w ramach przedmiotowej umowy (ust. 6) zobowiązał do pełnienia nadzoru autorskiego w całym cyklu realizacji przedsięwzięcia (§ 4).

Niewątpliwie przedmiot zamówienia był bardzo szeroki i obejmował wieloraką dokumentację. Podkreślić należy również, że celem strony pozwanej, który miał zostać osiągnięty za pomocą zawartej z powodem umowy było uzyskanie pełnej dokumentacji, tak aby przystąpić do robót kończących całość zamierzenia inwestycyjnego zamawiającego przed rozpoczęciem nowego sezonu artystycznego.

Z materiału dowodowego wynikało natomiast, że cel ten nie został osiągnięty.

Wobec tego w ocenie Sądu Okręgowego po pierwsze nie było podstaw do miarkowania kary umownej, a po drugie niezrozumiałym było podzielenie opóźnienia powoda w wykonaniu umowy na 2 podokresy i co do jednego uznanie, że nie było podstaw do miarkowania kary umownej, a co drugiego uznanie, że istniały takie przesłanki.

Stosowanie bowiem do art. 484 § 2 k.c. przesłankami miarkowania są znaczne wykonanie zobowiązania przez dłużnika oraz rażące wygórowanie kary umownej. Obie przesłanki miarkowania są równorzędne i rozłączne. Wystarczy wystąpienie jednej z nich aby dłużnik mógł żądać redukcji kary umownej. W przypadku wystąpienia jednocześnie obu przesłanek miarkowania mogą być one stosowane jednocześnie i stąd niejako "podwójnie" mogą wpływać na zakres redukcji należnej wierzycielowi kary umownej (por. wyroku Sądu Najwyższego z 19 kwietnia 2006 roku, V CSK 34/06).

Podzielić należy jednak pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2011 roku (IV CSK 401/10), że dopuszczalność miarkowania kary umownej ze względu na wykonanie zobowiązania w znacznej części opiera się na założeniu, że częściowe wykonanie zobowiązania zaspokaja w jakikolwiek sposób godny ochrony interes wierzyciela. Miarkowanie kary umownej na omawianej podstawie odpada więc w sytuacjach, w których częściowe wykonanie zobowiązania nie ma żadnego znaczenia dla wierzyciela, co miało miejsce w przedmiotowej sprawie.

Podkreślenia wymaga, że w dniu 15 czerwca 2012 roku pozwany nie przekazał zamawiającemu przedmiotu umowy w całości. Ponadto w okresie od lipca 2012 roku do listopada 2012 roku pomiędzy stronami była wymieniana korespondencja dotycząca dostosowania projektu akustyki sali przygotowanej przez wykonawcę do założeń budżetowych zamawiającego. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością przygotowała bowiem projekt akustyki sali koncertowej, którego realizacja została wyceniona na kwotę 3.000.000 zł, podczas gdy budżet zamawiającego na ten cel był dziesięciokrotnie mniejszy. Ostatecznie wykonawca dostosował projekt w zakresie akustyki do budżetu zamawiającego, co zostało potwierdzone protokołem zdawczo – odbiorczym dokumentacji projektowej dopiero w dniu 7 listopada 2012 roku.

Wobec tego zwłoka powoda w wykonaniu dzieła przełożyła się na opóźnienie w wykonaniu prac budowlanych na podstawie projektu przedłożonego przez powoda, co wiązało się ze znacznymi obciążeniami dla pozwanego. Jak

zeznawali przesłuchani w sprawie świadkowie, pracownicy pozwanego, Filharmonia (...) miała zaplanowaną realizację robót na miesiące przerwy artystycznej w 2012 roku, tj. od połowy czerwca do września 2012 roku. Sezon artystyczny w Filharmonii (...) musiał być skrócony również w roku następnym. Od 1 maja 2013 roku sala została udostępniona do robót budowlanych, podczas gdy sezon artystyczny trwa do połowy czerwca. Wiele koncertów majowych, czerwcowych oraz październikowych było wykonywanych w innych salach. Nadto Filharmonia (...) utraciła zyski z wynajmu swojej sali. Zwłoka powoda w wykonaniu umowy z dnia 30 grudnia 2011 roku wpłynęła również na konieczność aneksowania przez pozwanego umowy z firmą organową, przesuując termin na realizację robót. W istocie zwłoka spowodowała, że pozwany zamiast utrudnień w jednym sezonie artystycznym obejmującym rok 2012, zmuszony był do reorganizacji pracy oraz ponoszenia niedogodności z tym związanych również w roku 2013.

Sąd I instancji jednakże mimo uznania, że powód w zakresie akustyki nie wykonał zobowiązania w terminie, gdyż przedłożony projekt był dla pozwanego nieprzydatny z uwagi na znaczne przekroczenie budżetu uznał jednakże, że wykonanie dzieła dopiero w dniu 7 listopada 2012 roku uzasadnia zastosowanie miarkowania kary umownej.

Taka jednakże ocena dokonana przez Sąd I instancji narusza art. 233 § 1 k.p.c. oraz prowadzi do naruszenia art. 484 § 2 k.c. Sąd ten bowiem nie wziął pod uwagę interesu pozwanego, który nie został zaspokojony. Stosując instytucję miarkowania sąd powinien brać pod uwagę rolę kar umownych, a więc funkcję stymulującą wykonanie zobowiązania, funkcję represyjną oraz funkcję kompensacyjną, która umożliwia naprawienie szkody poniesionej przez wierzyciela, ale bez konieczności dokładnego wyliczania jej wysokości. Podkreślić bowiem należy, że z punktu widzenia interesu pozwanego częściowe wykonanie zobowiązania było pozbawione znaczenia, gdyż tylko realizacja całości umowy zabezpieczała interes Filharmonii. Zauważenia również wymaga, że sama umowa nie przewidywała możliwości częściowego odbioru dzieła.

Jednocześnie słusznym jest twierdzenie Sądu I instancji, że nie można wykluczyć, iż gdyby umowa została wykonana przez powoda w całości w dniu 15 czerwca 2012 roku, udałoby się pozwanemu rozstrzygnąć przetarg na roboty budowlane już w 2012 roku.

Wobec powyższych rozważań Sąd Okręgowy uznał, że uzasadnionym było naliczenie przez Filharmonię (...) kary umownej za okres od 16 czerwca 2012 roku do 7 listopada 2012 roku, tj. za 145 dni w wysokości 69.734,85 zł i jej potrącenie w całości z wynagrodzenia należnego powodowi.

Na marginesie należy wskazać, że niesłuszny jest zarzut skarżącego jakoby, Sąd I instancji powinien uznać miarkowanie wysokości kary umownej na podstawie przepisu art. 484 § 2 k.c. za niedopuszczalne w związku z przepisem art. 499 k.c. Stosownie bowiem do orzecznictwa, złożenie oświadczenia o potrąceniu nie wyłącza prawa do domagania się miarkowania kary umownej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2008 roku, IV CSK 49/08).

Sąd Okręgowy również nie podzielił zarzutów skarżącego co do naruszenia art. 3 k.p.c. w zw. z art. 210 § 1 k.p.c. i w zw. z art. 217 § 1 k.p.c.

Jednakże wobec podniesienia zarzutów naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., jak również zarzutów naruszenia prawa materialnego, tj. 484 § 2 k.c. (wskazany w punkcie 2a apelacji), które Sąd i tak bierze pod uwagę z urzędu, należało na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienić zaskarżone orzeczenie i oddalić powództwo.

Zmiana wyroku w zakresie roszczenia głównego poprzez oddalenie powództwa skutkować musiała również zmianą rozstrzygnięcia o kosztach postępowania przed Sądem I instancji. Wobec tego Sąd II instancji postanowił na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c., że koszty postępowania winny zostać rozliczone zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, przy przyjęciu, że strona powodowa przegrała proces w całości pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z wyrażoną

w art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. zasadą odpowiedzialności za wynik sporu zasądzając od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.355 zł. Na wskazaną kwotę złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika pozwanego w postępowaniu apelacyjnym, którego wysokość ustalono w oparciu o § 6 pkt 5 w związku z § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. z 2013 r., poz. 490 ze zm.) i w związku z § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804) oraz opłata sądowa od apelacji w wysokości 2155 zł.