

Sygnatura akt I ACa 327/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 stycznia 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Mirosław Ożóg

Sędziowie: SA Ewa Tomaszewska

SA Dariusz Janiszewski /spr./

protokolant: sekretarz sądowy Agata Karczewska

po rozpoznaniu w dniu 10 stycznia 2018 roku w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) G.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 29 listopada 2016 roku w sprawie XV C 268/16

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- 1) w punkcie I. (pierwszym) zasądzoną od pozwanej na rzecz powoda kwotę 391.454,82 zł obniża do kwoty 105.798,70 zł (sto pięć tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt osiem złotych siedemdziesiąt groszy) z odsetkami ustawowymi od dnia 16 grudnia 2015 roku do dnia zapłaty i oddala powództwo w pozostałym zakresie;
- 2) w punkcie II. (drugim) zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 1.347,11 zł (jeden tysiąc trzysta czterdzieści siedem złotych jedenaście groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania;
- 3) w punkcie III. (trzecim) nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku od powoda kwotę 262,79 zł (dwieście sześćdziesiąt dwa złote siedemdziesiąt dziewięć groszy), zaś od pozwanej kwotę 97,20 zł (dziewięćdziesiąt siedem złotych dwadzieścia groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie,

III. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 18.014,29 zł (osiemnaście tysięcy czternaście złotych dwadzieścia dziewięć groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Dariusz Janiszewski SSA Mirosław Ożóg SSA Ewa Tomaszewska

Sygnatura akt I ACa 327/17

UZASADNIENIE

Powód (...) G. domagał się zasądzenia od pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. (dalej określana jako T.) kwoty 391.454,82 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 16 grudnia 2015 roku do dnia zapłaty oraz zasądzenia na swoją rzecz od pozwanej spółki kosztów procesu.

W uzasadnieniu powód twierdził, że w dniu 19 czerwca 2015 roku (...) G. zawarł z T. umowę nr (...), której przedmiot stanowiły dostawa i montaż mebli ruchomych obejmujących krzesła i fotele do nowego budynku neofilologii, szczegółowo opisanych w umowie. Zgodnie z zawartym tego samego dnia aneksem nr 1 umowa miała zostać wykonana do dnia 20 lipca 2015 roku. W dniu 16 lipca 2015 roku T. zwrócił się do (...) G. o wydłużenie terminu na realizację zamówienia do dnia 14 września 2015 roku z uwagi na to, że pozwany nie otrzyma w terminie towarów od swoich podwykonawców. W dniu 28 lipca 2015 roku (...) G. skierował do pozwanej spółki pismo, w którym zwrócił się o wyjaśnienie przyczyn zwłoki w niedochowaniu terminu realizacji zamówienia. W wyniku przeprowadzonych negocjacji strony zawarły w dniu 20 sierpnia 2015 roku aneks nr (...) do umowy, mocą którego przedłużono termin realizacji zamówienia do dnia 31 sierpnia 2015 roku, równocześnie uznając, iż dotychczasowe opóźnienie nie jest zawinione przez T.. Powód wskazał, że w dniu 25 lipca 2015 roku pozwana spółka dostarczyła jedynie 25 krzesel, a w okresie do 17 sierpnia 2015 roku doszło do odbioru 127 krzesel (symbol K3), 36 krzesel (symbol K8), 117 krzesel (symbol K7), 27 foteli (symbol F.3.1), 13 foteli (symbol F.3.2), przy czym dostarczone w dniu 17 sierpnia 2015 roku cztery fotele (symbol F2.1) posiadały wady. Następnie w dniach od 2 i 3 września 2015 roku T. dostarczył 138 krzesel (symbol K2), 52 fotele obrotowe (symbol F1), u których ujawniono wady, co uniemożliwiało ich odbiór przez powoda. Strona powodowa wyjaśniła, że do dnia 3 września 2015 roku T. nie dostarczył mebli o symbolach K4, K5, W1, W2, K1, a także 228 foteli (symbol F1) i 2 krzesel (symbol K2). Pismem z dnia 4 września 2015 roku powód poinformował pozwaną spółkę o niewykonaniu przez nią umowy w terminie i w związku z tym o naliczaniu kary umownej w wysokości 0,5 % wartości umowy za każdy dzień opóźnienia, załączając do pisma protokół odmowy odbioru wadliwych mebli z dnia 3 września 2015 roku. W dniu 28 września 2015 roku T. ponownie zwrócił się do powoda o przedłużenie terminu do wykonania umowy do dnia 16 października 2015 roku oraz o anulowanie naliczonych kar umownych, wskazując na niedostarczenie elementów krzesel przez włoskiego podwykonawcę i użycie niewłaściwego kleju w dostarczonych już meblach. W dniu 7 października 2015 roku powód nie wyraził zgody na zawarcie aneksu do umowy, podtrzymał naliczanie kar umownych oraz wezwał pozwaną spółkę do ponownego przesłania harmonogramu dostaw brakujących elementów. Zgodnie z wykonanym przez powoda w dniu 5 listopada 2015 roku spisem dostarczonych przez T. mebli, pozwana spółka nie przekazała Uniwersytetowi G. 91 krzesel (symbol F1), krzesel o symbolu K1, 130 krzesel (symbol K2), 72 krzesel (symbol K5), 7 kanap wypoczynkowych (symbol W1), 7 kanap wypoczynkowych (symbol W2). Równocześnie liczne krzesła i fotele posiadały wady, uniemożliwiające ich odbiór. W dniu 13 listopada 2015 roku została wystawiona, a w dniu 16 listopada 2015 roku również wysłana do pozwanej spółki, nota obciążeniowa z tytułu kary umownej w wysokości 0,5 % wartości zamówienia obejmująca okres od dnia 1 września 2015 roku do dnia 13 listopada 2015 roku za 74 dni zwłoki na kwotę 391.454,82 złotych.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 8 marca 2015 roku Sąd Okręgowy w Gdańsku nakazał (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W., aby zapłacił na rzecz powoda (...) G. kwotę 391.454,82 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 16 grudnia 2015 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 19310,25 złotych tytułem kosztów postępowania, w tym kwotę 14417 złotych tytułem zastępstwa procesowego w ciągu dwóch tygodni od doręczenia nakazu albo wniósł w tym terminie sprzeciw.

W wywiezionym w ustawowym terminie sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana spółka wniosła o anulowanie nakazu zapłaty oraz o anulowanie obciążenia kosztami sądowymi. Nadto T. domagał się obciążenia powoda kosztami postępowania.

Pozwany wyjaśnił, że w dniu 28 września 2015 roku pozwana spółka zwróciła się do powoda o sporządzenie kolejnego aneksu do umowy w zakresie terminu wykonania. Podstawą wniosku były przyczyny ekonomiczne, organizacyjne lub techniczne niezawinione przez wykonawcę, określone w § 8 ust. 1 pkt 4 umowy. Jako dowody zaistniałej podstawy pozwana spółka przedłożyła dokumenty wskazujące na zmianę terminu realizacji zamówienia przez

dostawcę T., o której pozwany nie wiedział przed zawarciem umowy z powodem. Wspomniane opóźnienie w realizacji zamówienia przez dostawcę pociągnęło za sobą opóźnienie w produkcji przedmiotowych krzeseł, a w konsekwencji do opóźnienia w realizacji zamówienia. Dodatkowo utrudnienie stanowiły wzory produktów dostarczone przez (...) G. celem potwierdzenia ich zgodności z wymaganiami zamawiającego. Nadto wniosek o sporządzenie aneksu był również podyktowany przyczyną techniczną w postaci wystąpienia przebarwień tapicerki w jednym z modeli dostarczonych produktów .. (...) tym celu pozwana spółka zleciła badanie laboratorium, które stwierdziło reakcję chemiczną zastosowanego kleju wraz z pianką tapicerską oraz zasugerowało zmianę kleju tapicerskiego. Pozwany przed rozpoczęciem produkcji przedmiotu umowy wykonał szczegółową analizę kleju i pianki nie stwierdzając żadnych przeciwwskazań do używania ich razem, a zatem przyczyna techniczna nie jest przez niego zawiniona oraz była niemożliwa do przewidzenia.

Pozwany wskazał, iż powód nieustannie utrudniał realizację zamówienia i nie wywiązywał się z zapisów umowy. (...) G. niejednokrotnie pomimo stwierdzenia wad dostarczonego produktu nie sporządzał protokołu odmowy odbioru oraz zmieniał protokół odbioru wystawiony przez T., do czego nie był uprawniony. Brak wiedzy na temat wad produktów stwierdzonych przez zamawiającego uniemożliwił wykonawcy ich eliminację oraz w znacznym stopniu wydłużał czas realizacji zamówienia. Nadto powód już po dostawie i ustawieniu produktów w pokoju zmieniał miejsce ich użytkowania, co znacznie utrudniało analizę ilościową i miejscową dostarczonych mebli.

Niezależnie od powyższego pozwana spółka podniosła, że powód dobrowolnie zrezygnował z dofinansowania zakupu mebli, a nadto wniosła o miarkowanie kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c. Kara umowna zgodna z § 7 ust. 1 pkt 3 umowy w przypadku odstąpienia od umowy stanowi 10% wartości brutto wynagrodzenia, co łącznie daje kwotę 105.798,70 złotych. Z kolei część kary umownej, którą naliczył powód wynosi 391.454,82 złotych, czyli niemal czterokrotność kary umownej jaką naliczyłby zamawiający w przypadku odstąpienia od umowy. W związku z tym naliczona kara umowna jest rażąco wygórowana.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 29 listopada 2016 roku Sąd Okręgowy w Gdańsku w punkcie 1. zasądził od pozwanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz powoda (...) G. kwotę 391 454, 82 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 16 grudnia 2015 r. do dnia zapłaty; w punkcie 2. Zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 33990 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania w tym kwoty 14417 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego; w punkcie 3. nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sąd Okręgowy w Gdańsku kwotę 359,99 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 19 czerwca 2015 roku w G. została zawarta pomiędzy Uniwersytetem G. a spółką (...) umowa nr (...). Zgodnie z treścią umowy pozwana spółka zobowiązała się do dostawy wraz z montażem mebli ruchomych obejmujących krzesła, fotele dla zadania pn. „Budowa budynku Neofilologii Wydziału Filologicznego w ramach Kampusu Bałtyckiego (...) G. w G.”. W myśl § 1 ust. 1 umowy (...) G. zamówił, zaś spółka (...) zobowiązała się do zrealizowania pełnego zakresu rzeczowego umowy zgodnie z warunkami przedmiotowego postępowania opisanymi w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, obowiązującymi przepisami, ogólnie przyjętą wiedzą w tym zakresie, ofertą Wykonawcy oraz ustaleniami z Zamawiającym. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia został określony w załączniku nr 2, będącym częścią umowy (§ 1 ust. 3 umowy). W § 2 umowy ustalono termin wykonania umowy do dnia 19 czerwca 2015 roku, który został wydłużony do dnia 20 lipca 2015 roku w drodze aneksu nr (...) do umowy z dnia 19 czerwca 2015 roku z przyczyn organizacyjnych leżących po stronie wykonawcy, związanych z koniecznością weryfikacji dokumentów wykonawcy przed zawarciem umowy. Zgodnie z treścią § 5 umowy strony ustaliły wynagrodzenie wykonawcy na kwotę brutto w wysokości 1.057.986,96 złotych. Strony zastrzegły, że podstawą wystawienia faktury VAT będzie odbiór ilościowy i jakościowy dostarczonej partii mebli, w ciągu trzech dni roboczych po przyjęciu dostawy od wykonawcy i podpisaniu przez obie strony bez zastrzeżeń protokołu zdawczo-odbiorczego (§6 ust. 2 umowy). W § 7 ust. 1 pkt 1 umowy strony uzgodniły, że wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną w przypadku, gdy opóźni się z realizacją przedmiotu umowy w ustalonym terminie w wysokości 0,5% wartości brutto wynagrodzenia określonego w §5 ust. 2 umowy za każdy dzień opóźnienia. Opisana kara miała być płatna w terminie 14 dni od daty otrzymania przez wykonawcę wezwania do jej zapłaty (§7 ust. 2 umowy). W §10 ust. 6, 7 i 8 umowy strony sprecyzowały, że odbiór mebli nastąpi protokołem zdawczo-odbiorczym, podpisanym bez

zastrzeżeń. Natomiast zamawiający odmówił odbioru dostarczonych mebli, w przypadku stwierdzenia rozbieżności pomiędzy cechami dostarczonych mebli a przedstawionymi w ofercie albo uszkodzenia lub wady uniemożliwiającej jej użycie lub wpływającej na estetykę produktu .. (...) takich przypadkach zamawiający winien sporządzić protokół zawierający przyczyny odmowy odebrania mebli, a wykonawca jest obowiązany do ich niezwłocznej wymiany na nowe, wolne od wad. Równocześnie, jeżeli termin dostarczenia zamawiającemu mebli wolnych od wad przekroczy termin realizacji zamówienia, zamawiającemu przyznano prawo do naliczenia kar umownych zgodnie z §7 ust. 1 pkt 1 umowy. W §12 umowy strony zastrzegły, że wykonawca zobowiązuje się do wykonania przedmiotu zamówienia własnymi siłami. W dniu 20 sierpnia 2015 roku w G. strony z inicjatywy pozwanego zawarły aneks nr (...) do umowy nr (...). Zgodnie z §1 wspomnianego aneksu z przyczyny organizacyjnej niezawinionej przez wykonawcę i po uzyskaniu akceptacji zamawiającego, strony przedłużyły termin wykonania umowy do dnia 31 sierpnia 2015 roku. W dniu 4 sierpnia 2015 roku (...) G. dokonał odbioru mebli o symbolach K3 (127 sztuk), K8 (36 sztuk), K7 pomarańczowy (58 sztuk), K7 zielony (59 sztuk), F3.1 (27 sztuk), F3.2 (13 sztuk), równocześnie zgłaszając uwagi co do 9 sztuk mebli. Dostawca zobowiązał się do wyczyszczenia i wymiany mechanizmu w trybie pilnym. Do dnia 31 sierpnia 2015 r. (data wykonania umowy) nie dostarczono więcej krzesel. W dniu 3 września 2015 roku powód odmówił odbioru dostarczonych przez pracowników pozwanego 194 sztuk mebli z uwagi na występujące uszkodzenia i wady, co zostało stwierdzone protokołem odmowy odbioru krzesel i foteli. W skierowanym do pozwanej spółki piśmie z dnia 4 września 2015 roku (...) G. wskazał, że wykonawca zobowiązany był do realizacji zamówienia do dnia 31 sierpnia 2015 roku, zgodnie z treścią umowy i będących jej integralnymi częściami aneksami numer (...). W związku z tym powód wezwał pozwaną spółkę do wykonania umowy w nieprzekraczalnym terminie do dnia 14 września 2015 roku oraz do niezwłocznej wymiany dostarczonych, lecz wadliwych mebli, wymienionych w protokole odmowy odbioru, na nowe i wolne od wad. Pismem z dnia 7 września 2015 roku spółka (...) zakwestionowała kierowane wobec niej zarzuty, wskazując, iż realizację umowy utrudnia powód poprzez nieudostępnianie pomieszczeń, w których wykonawca zobowiązany jest ustawić dostarczone meble. Pozwany nie zgodził się również z odmową odbioru części mebli oraz odniósł się do uwag powoda zawartych w protokole odmowy odbioru i zaproponował odbycie spotkania przedstawicieli stron w celu wyjaśnienia spornych kwestii. W zakresie realizacji przedmiotu umowy strony kontaktowały się mailowo przez swoich pracowników. Nadto w dniu 11 września 2015 roku w G. doszło do spotkania przedstawicieli stron, w toku którego doszło do zgodnych ustaleń co do realizacji zobowiązań umownych. T. zobowiązał się do dostarczenia szczegółowego harmonogramu dostaw niedostarczonych mebli do dnia 14 września 2015 roku, zaś (...) G. wyraził gotowość do odbioru dostarczanych mebli i udostępnienia miejsca dla ich odbioru. Uczestnicy spotkania dokonali sprawdzenia części mebli i następnie odnotowali ich wady, co znalazło odzwierciedlenie w załączniku do protokołu ze spotkania. I tak w stosunku do krzesel K 2 stwierdzono wady siedziska (materiał, nierówności- przesunięcie oparcia w stosunku do siedziska), pęknięcia materiału, porysowania, złe boczne zszycie, pęknięcie podbitki, nieestetyczne wykonanie boku oparcia, nierówne skręcenia, wystające zszywki. krzywe oparcia, dziury w materiale, pęknięcie skóry na oparciu, nieestetyczne przeszycie boków, za małą ilość zszywek, porysowanie stelaży, luźne podłokietniki. W stosunku do krzesła F1: nierównie rozmieszczenie pianki w oparciu i siedzisku, krzywe naciągnięcie materiału, nierówny szew na siedzisku i oparciu, brudne oparcie, nadmiar materiału na oparciu, porysowane łączenie siedziska z oparciem, złe naciągnięcie materiału siedziska i oparcia, brak zszywek, przybrudzenia, wystające zszywki, nieestetyczne wykonanie siedziska, plamy na materiale, krzywe przeszycia, wystające nitki, przebarwienia na podstawie, wgniecenie podłokietnika, brak zszywek. W stosunku do krzesła K1: krzywe zamontowanie oparcia siedziska, nadmiar materiału na oparciu, krzywo rozmieszczona pianka na oparciu i siedzisku, nieestetyczne wykonanie dołu oparcia, uszkodzony i krzywy stelaż, brak zszywek, krzywe przeszycie w siedzisku. W stosunku do F2: łączenie nagłówka z oparciem niezgodne z zamówieniem, kształt łącznika niezgodny z zamówieniem, wada materiału siedziska Ustalono, że dalszy ciąg oceny dostarczanych mebli odbędzie się w dni 14 września 2015 roku około godziny 8:30-9:00. Do przedmiotowego protokołu pozwana spółka wniosła zastrzeżenia w którym nie potwierdziła opisanych wad produktu w postaci złego bocznego szycia, nie estetycznego wykonania boku oparcia, nierównego skręcenia, wystających zszywek, nieestetycznych boków, za małej ilości zszywek, luźnych podłokietników, nieestetycznego zszycia boków (krzesło K2), nierównego rozmieszczenia pianki w oparciu i siedzisku, krzywego naciągnięcia materiału, nierównego szwu na siedzisku i oparciu, nadmiaru materiału na oparciu, porysowanego łączenia siedziska z oparciem, braku zszywek, krzywego przeszycia, przebarwienia na podstawie, wgniecenia podłokietnika (F1), nadmiaru materiału na oparciu, krzywo rozmieszczonej pianki na oparciu i siedzisku,

nieestetycznego wykonanie dołu oparcia, uszkodzonego i krzywego stelaża, braku zszywek, krzywego przeszyście w siedzisku (K1). Wnioskiem z dnia 28 września 2015 roku T. wystąpił do powoda o sporządzenie aneksu do umowy w zakresie wydłużenia terminu realizacji zamówienia do dnia 16 października 2015 roku. W ocenie strony pozwanej niewykonanie przedmiotu umowy we wskazanym terminie wynikało z niezawinionych przez T. przyczyn organizacyjnych i technicznych w postaci niedostarczenia przez włoskiego przedsiębiorcę elementów krzeseł oraz wystąpienia przebarwień tapicerki poprzez połączenie kleju tapicerskiego i pianki. Ustosunkowując się do wniosku pozwanej spółki (...) w piśmie z dnia 7 października 2015 roku poinformował, że nie wyraża zgody na zawarcie takiego aneksu wobec braku podstaw usprawiedliwiających wnioszek. Do dnia 5 listopada 2015 r. pozwany nie dostarczył powodowi 91 sztuk krzeseł o symbolu F1, 36 sztuk krzeseł o symbolu K1, 130 sztuk krzeseł o symbolu K2, 72 sztuk krzeseł o symbolu K5, 7 sztuk kanap wypoczynkowych o symbolu W1, 7 sztuk kanap wypoczynkowych o symbolu W2, nie usunął również wad wcześniej dostarczonych krzeseł. W dniu 13 listopada 2015 r. powód wystawił notę obciążeniową z tytułu kar umownych w wysokości 0,5 % wartości zamówienia obejmująca okres od 1 września 2015 r. do 13 listopada 2015 r. na kwotę 391 454,82 zł tj. za 74 dni zwłoki. W piśmie z dnia 2 grudnia 2015 roku T. zakwestionował zasadność wystawionej przez (...) G. noty księgowej nr (...) z dnia 13 listopada 2015 roku. Pozwana spółka w piśmie z dnia 8 stycznia 2016 roku poinformowała, że kary umowne są wystawione bezpodstawnie i nie zostaną przez nią opłacone. W piśmie z dnia 19 stycznia 2016 roku spółka (...) poinformowała powoda o gotowości odbioru dostarczonych mebli, a także zwróciła się o wyjaśnienie przyczyny odmowy odbioru mebli. W dniu 25 stycznia 2016 roku (...) G. dokonał odbioru 6 foteli obrotowych (symbol F1) oraz 2 krzeseł konferencyjnych (symbol K5). W dniu 27 stycznia 2016 roku powód odebrał od pozwanego 34 krzesła konferencyjne (symbol K4). Następnie dokonano odbioru mebli w dniu 22 lutego 2016 roku (15 krzeseł konferencyjnych o symbolu K2 i 2 krzeseł konferencyjnych o symbolu K5), w dniu 2 marca 2016 roku (30 krzeseł konferencyjnych K2), w dniu 7 marca 2016 roku (21 krzeseł konferencyjnych o symbolu K2), w dniu 10 marca 2016 roku (25 krzeseł konferencyjnych o symbolu K2). Pismem z dnia 29 stycznia 2016 roku (...) G. wezwał T. do natychmiastowego uregulowania wystawionej dokumentem z dnia 13 listopada 2015 roku kary umownej w wysokości 391.454,82 złotych oraz w wysokości 179.857,62 złotych w ciągu czternastu dni od trzymania wezwania. W odpowiedzi pozwana spółka w piśmie z 1 lutego 2016 roku podtrzymała swoje dotychczasowe stanowisko, oświadczając, iż kary umowne są naliczane bezpodstawnie i nie będą uiszczone przez T.. Pismem z dnia 10 lutego 2016 roku skierowanym do powoda, spółka (...) wyjaśniła, że wskutek działań pracownika powoda w postaci niestosowania się do zapisów umowy oraz nieodpowiadania na pytania pozwanego, realizacja przedmiotu umowy jest utrudniona. W odpowiedzi (...) G. w piśmie z dnia 19 lutego 2016 roku nie zgodził się z zarzutami pozwanej spółki. Następnie T. w piśmie z dnia 3 marca 2016 roku ponownie zakwestionował prawidłowość i rzetelność działań przedstawicielki powoda. Pismem z dnia 19 lutego 2016 roku (...) G. wezwał pozwanego do niezwłocznego wystawienia faktury częściowej za dostarczenie mebli o wartości 872.419,32 złotych brutto. Jednocześnie powód wezwał pozwanego do niezwłocznego wykonania umowy w pozostałym zakresie oraz do dostarczenia mebli wolnych od wad. W ocenie powoda wartość brakujących mebli na dzień 22 lutego 2016 roku to 104 sztuki o wartości 52.661,22 złotych brutto, natomiast wartość dostaw mebli z wadami to 256 sztuk o wartości 132.906,42 złotych brutto, co łącznie stanowi 185.567,64 złotych brutto. W piśmie z dnia 24 lutego 2016 roku pozwana spółka wyjaśniła, że faktura VAT zostanie wystawiona za cały przedmiot zamówienia wynikający z umowy. Równocześnie spółka (...) zakwestionowała przedstawioną przez powoda liczbę dostarczonych mebli, precyzując je w załączniku do pisma. W kolejnych pismach strony podtrzymywały swoje stanowiska. Pozwany zarzucał niewywiązywanie się powoda w zakresie konieczności przygotowania projektu odmowy odbioru w każdej dostawie oraz wzywał do wydania części krzeseł wobec niepotwierdzenia ich odbioru obustronnie podpisanym protokołem. Pismem z dnia 5 kwietnia 2016 roku (...) G. poinformował spółkę (...), że z uwagi na to, iż do dnia 31 marca 2016 roku nie wykonała ona przedmiotu umowy została naliczona jej kara umowna w łącznej wysokości 1.126.755,09 złotych za okres od dnia 1 września 2015 roku do dnia 31 marca 2016 roku. Jednocześnie powód wezwał pozwanego do zapłaty całej kary umownej. W odpowiedzi pozwany w piśmie z dnia 6 kwietnia 2016 roku nie zgodził się z wystawioną notą księgową, uznając ją za bezpodstawną. Pismem z dnia 29 kwietnia 2016 roku powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 735.300,27 złotych w terminie 14 dni od otrzymania wezwania pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego. Na zakup mebli będących przedmiotem umowy stron (...) G. miał otrzymać dofinansowanie z przyznanej dotacji w ramach Programu (...). Powód kilkakrotnie kierował do Dyrektora Departamentu Programów Regionalnych Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) pisma z prośbą o wydłużenie terminu realizacji projektu,

początkowo do 30 sierpnia 2015 roku, a następnie odpowiednio do dnia 31 października 2015 roku, do dnia 30 listopada 2015 roku, do dnia 15 grudnia 2015 roku. Wnioskowana zgoda była udzielana. Pismem z dnia 27 listopada 2015 roku (ponowionym pismem z dnia 8 grudnia 2015 roku) powód zwrócił się do Dyrektora Departamentu Programów Regionalnych Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) o zgodę na wyłączenie z dofinansowanego projektu kosztów dostawy wraz z montażem mebli ruchomych obejmujących krzesła oraz fotele zgodnie z zawartą pomiędzy Uniwersytetem G. a spółką (...) umową na wartość umowną brutto 1.057.986,96 złotych. Swe stanowisko (...) G. uzasadnił przedłużającym się terminem dostawy krzesel i foteli oraz niewywiązywaniem się pozwanej spółki z przyjętego zobowiązania mimo kolejnych wezwań powoda. Dyrektor Departamentu Programów Regionalnych Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) w piśmie z dnia 10 grudnia 2015 roku wyraził wstępną zgodę na wprowadzenie wnioskowanych zmian w umowie o dofinansowanie. Od dnia zawarcia umowy (...) G. nie zmieniał wymagań odnoszących się do przedmiotu zamówienia. O stwierdzonych wadach dostarczonych mebli pracownicy powoda informowali stronę pozwaną za pomocą protokołów odmowy odbioru lub za pomocą korespondencji mailowej. Część wad stwierdzonych przez pracowników powoda była usuwana na terenie (...) G. przez pracowników dokonujących ich montażu. W większości krzesła z usterkami znajdowały się w salach wskazanych przez pracowników powoda. Ostatnie z brakujących mebli zostały odebrane przez (...) G. w marcu 2016 roku. Dostarczone przez pozwaną spółkę meble bez stwierdzonych przez powoda wad są użytkowane. Natomiast meble ze stwierdzonymi wadami nie są użytkowane i zostały umieszczone w oddzielnych pomieszczeniach. W dniu 7 czerwca 2016 roku meble z nieusuniętymi wadami stanowiły 258 krzesła.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości. Sąd ten w części uznał za prawdziwe twierdzenia K. W.. Przedstawiciel pozwanej spółki potwierdził istnienie wad w dostarczonych powodowi meblach, a także nieterminowość wykonania zobowiązania. Natomiast w odniesieniu do rzekomych znacznych utrudnień ze strony pracowników powoda Sąd Okręgowy nie dał mu wiary. Z zeznań świadków S. Y.-N., R. S., D. S. (1), D. S. (2), zatrudnionych przez pozwanego w ramach realizacji zamówienia na stanowiskach kierowcy lub monter, nie wynika, by pracownicy powoda w sposób umyślny lub rażący komplikowali współpracę w zakresie montażu mebli. Także treść zeznań J. M. nie dowodzi zaistnienia podnoszonych przez K. W. okoliczności. W valor wiarygodności Sąd Okręgowy przyznał zeznaniom złożonym przez świadków H. O., M. D. (1), S. K., K. C., M. O.. Wymienieni są zatrudnieni u powoda i zajmowali się realizacją zamówienia w ramach obowiązków służbowych. Ich zeznania pozwoliły potwierdzić nieterminowe wykonanie przedmiotu umowy, a także dostarczenie wadliwych mebli. Nadto na ich podstawie Sąd Okręgowy ustalił, że okoliczności związane z koniecznością rezygnacji z dofinansowania w ramach Programu (...) oraz fakt, iż powód nie modyfikował umowy co do konstrukcji mebli. Zeznania tych świadków są spójne i konsekwentne, korespondują z dowodami o charakterze pisemnym, nie były kwestionowane przez stronę pozwaną. W tożsamy sposób Sąd Okręgowy ocenił zeznania świadków S. Y.-N., R. S., D. S. (1), D. S. (2). Depozycji tych osób nie należy przeceniać, bowiem nie znały one szczegółów umowy zawartej między stronami, a jedynie dokonywały dostawy i montażu mebli. Żaden ze wskazanych świadków nie wskazał na jakiegokolwiek rażące utrudnienia pracowników powoda, które uniemożliwiałyby im pracę. Świadek J. M. w swych zeznaniach wskazał na pewne nieprawidłowości w zakresie odbioru mebli przez powoda, lecz w ocenie Sądu Okręgowego, nie były one na tyle znaczące, by paraliżowały działania pracowników pozwanego i tym samym usprawiedliwiały zwłokę w wykonaniu zobowiązania. Sąd Okręgowy nie uznał protokołu z wykonania badań z dnia 28 września 2015 roku (k.247) oraz opinii nr (...) z dnia 9 września 2015 roku (k.248-251) jako niemających charakter opinii biegłych w rozumieniu Kodeksu postępowania cywilnego. Są to bowiem opinie pozasądowe wykonane na zlecenie spółki (...) i stanowią co najwyżej dowód tego, że osoba, która podpisała taką ekspertyzę, złożyła oświadczenie zawarte w opinii, oraz element stanowiska strony pozwanej (podobnie Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 11 czerwca 1974 r., II CR 260/74, LEX nr 7517; z dnia 8 listopada 1988 r., II CR 312/88, LEX nr 8925; z dnia 8 czerwca 2001 r., I PKN 468/00, OSNP 2003, nr 8, poz. 197). Nie stanowiły podstawy dla rekonstrukcji stanu faktycznego przedłożone przez stronę pozwaną niepodpisane dokumenty oraz wydruki. Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw, aby kwestionować prawdziwość, czy autentyczność dokumentów prywatnych i urzędowych.

Strona powodowa swoje roszczenie o zapłatę wywodzi z zastrzeżonej w umowie nr (...) z dnia 19 czerwca 2015 roku klauzuli w postaci kary umownej za opóźnienie w realizacji przedmiotu umowy w okresie od dnia 1 września 2015 roku do dnia 13 listopada 2015 roku. Stosownie do treści art. 483 § 1 k.c. można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody

wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Poprzez karę umowną należy rozumieć sankcję cywilnoprawną o kompensacyjnej funkcji. Kara umowna stanowi surogat odszkodowania za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego i ma na celu naprawienie szkody poniesionej przez wierzyciela na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Niemniej wierzyciel nie ma obowiązku wykazania ani faktu powstania szkody, ani jej wysokości. Zobligowany jest jedynie udowodnić, że kara umowna została skutecznie zastrzeżona oraz że doszło do nienależytego wykonania lub niewykonania zobowiązania w sposób, na jaki strony się umówiły. Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.). Wynika to zarówno z celu kary umownej, jak i umiejscowienia samych przepisów jej dotyczących. Podporządkowanie kary umownej podstawom odpowiedzialności kontraktowej sprawia, że zobowiązany do zapłaty tej kary może bronić się zarzutem – podobnie jak każdy dłużnik zobowiązany do naprawienia szkody stosownie do art. 471 – że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Jednocześnie dłużnik nie może się uchylić od wykonania zobowiązania przez zapłatę kary umownej, chyba że wierzyciel wyrazi na to zgodę (art. 483 § 2 k.c.). W rozpoznawanej sprawie powód wykazał, że kara umowna została skutecznie zastrzeżona w umowie stron, a przedmiot umowy nie został przez pozwanego w uzgodnionym terminie wykonany. Z przedłożonej przez powoda i niekwestionowanej przez pozwanego treści umowy wynika, że strony w § 7 ust. 1 pkt 1 zastrzegły karę umowną należną zamawiającemu w przypadku, gdy wykonawca opóźni się z realizacją przedmiotu umowy w stosunku do terminu. Równocześnie strony w sposób precyzyjny wskazały podstawę naliczania tej kary jako ułamek wartości kontraktu, to jest w wysokości 0,5% wartości brutto wynagrodzenia określonego w §5 ust. 2 umowy za każdy dzień opóźnienia. Zatem kara umowna za każdy dzień opóźnienia w realizacji przedmiotu umowy wynosi 5.289,93 złotych.

W wyniku przeprowadzonego postępowania dowodowego ustalono, że strona pozwana ostatecznie była zobowiązana do dostawy wraz z montażem mebli ruchomych obejmujących krzesła, fotele i kanapy do dnia 31 sierpnia 2015 roku (§2 umowy w zw. z § 1 aneksu nr (...) w zw. z § 1 aneksu nr (...)). Bezspornym pozostawało natomiast, że w terminie tym spółka (...) nie wykonała swego zobowiązania w całości, które sukcesywnie realizowała aż do marca 2016 roku. To z kolei prowadzi do jednoznacznej konstatacji, że pozwany nie wywiązał się z obowiązków umownych również do dnia 13 listopada 2015 roku, a więc w terminie objętym niniejszym powództwem. Jednocześnie zgodnie z art. 471 k.c. w zw. z art. 484 § 1 k.c. domniemywa się, iż opóźnienie to powstało z uwagi na niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Tym samym okoliczności przeciwne zobligowany był udowodnić pozwany, którego to domniemania w toku postępowania nie zdołał obalić. Stanowisko strony pozwanej odmawiającej zapłaty kary umownej koncentrowało się na twierdzeniu, iż do opóźnienia w dostawie i montażu, a także usunięciu wad mebli nie doszło z jej winy, a sporny okres nie może być traktowany jako zwłoka, skoro wynikał on z działań i zaniechań powoda. Ponadto spółka (...) podnosiła, że powództwo winno zostać oddalone w oparciu o art. 5 k.c. oraz iż istnieją podstawy do miarkowania kary umownej. W ocenie Sądu Okręgowego do opóźnienia doszło z przyczyn obciążających pozwaną spółkę. Strona pozwana nie zdołała wykazać, aby (...) G. modyfikował przedmiot zamówienia. Z treści wiarygodnych zeznań świadków, ale również z przedłożonej przez pozwanego korespondencji stron wynika, że powód konsekwentnie powołuje się Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia, stanowiącego załącznik do umowy, a określającą parametry krzesel i foteli. W zebranym materiale dowodowym nie sposób doszukać się, by powód żądał jakichkolwiek zmian, które powodowałyby wydłużenie produkcji krzesel i foteli. Przedmiot umowy był stały, a zaistniałe wady były również stwierdzane przez pracowników strony pozwanej. Sam K. W. przesłuchiwany w charakterze strony potwierdził tę okoliczność. Po wtóre pracownicy zatrudnieni przez powoda nie mieli żadnego negatywnego wpływu na deklarowane przez pozwanego dostawy i montaż mebli. Zawnioskowani przez stronę pozwaną świadkowie dokonujący montażu mebli nie wskazywali na rażące utrudnienia pracowników powoda, a wręcz podawali, że takie nie występowały. Osoby zajmujące się odbiorem przedmiotu umowy w sposób jasny i niebudzący wątpliwości informowały spółkę (...) o stwierdzonych wadach mebli, w tym liczbie wadliwych mebli oraz rodzajach usterek i niezgodności z umową. Powód sporządzał protokoły odmowy odbioru lub precyzował stanowisko w wiadomościach mailowych. Na pytania pozwanego w tym zakresie odpowiadał bez zbędnej zwłoki. Także zmiana miejsc użytkowania mebli nie mogła determinować nieterminowości realizacji umowy przez pozwanego. Pracownicy pozwanego zeznali, że takie sytuacje miały miejsce rzadko, jednak nie podawali, by były one uciążliwe.

Również argumentacja pozwanej spółki, iż do opóźnienia doszło bez jej winy wskutek zmiany terminu realizacji zamówienia przez dostawcę oraz niespodziewanej reakcji zastosowanych w meblach kleju tapicerskiego i pianki nie zasługuje na uwzględnienie. Okoliczności te były objęte ryzykiem spółki (...) i nie mogą jej ekskulpować. Pozwany jako profesjonalista (art. 355 § 2 k.c.) musi bowiem przy wykonaniu zobowiązania uwzględniać mogące pojawić się w zwykłym toku czynności perturbacje w postaci opóźnienia otrzymania materiału od dostawcy, czy też stwierdzenia wadliwości materiału i zapewnienia odpowiedniego czasu na jego wymianę. Pozwany winien zatem przed zawarciem umowy zorientować się co do możliwości jego dostawców i realnie ocenić, czy jest w stanie wykonać zamówienie w umówionym przez strony terminie. Pozwana spółka wywiązała się z dostawy mebli dopiero w marcu 2016 roku, a zatem kilka miesięcy po okresie objętym niniejszym powództwem. Tymczasem w piśmie z dnia 16 lipca 2016 roku pozwany wnosił o wydłużenie terminu realizacji zamówienia z uwagi na brak dostaw wykonawców jedynie do dnia 14 września 2015 roku. W istocie zatem brak dostawy materiału czy wadliwie zastosowany klej tapicerski i pianka nie spowodowały wykonania prac z tak dużym opóźnieniem. Natomiast niedostarczenie i montaż mebli w terminie obciąża wyłącznie pozwanego i nie ma żadnych obiektywnych przyczyn, które mogłyby ekskulpować pozwanego od odpowiedzialności za ten stan rzeczy. Bezsporne jest w sprawie iż pozwany spółka wywiązała się z umowy dopiero w marcu 2016 r. Wobec powyższego co do zasady powód prawidłowo naliczył pozwanemu karę umowną za zwłokę w realizacji przedmiotu umowy w terminie na kwotę 391.454,82 złotych za okres opóźnienia od dnia 1 września 2015 roku do dnia 13 listopada 2015 roku.

W ocenie Sądu Okręgowego niezasadny okazał się zarzut pozwanego dotyczący miarkowania kary umownej. W art. 484 § 2 k.c. ustawodawca przewidział możliwość częściowego zwolnienia się od obowiązku zapłaty kary umownej. W myśl tej regulacji prawnej jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Miarkowanie kary umownej stanowi odstępstwo od zasady realnego wykonania zobowiązania i tym samym stanowi wyjątek od zasady przewidzianej w § 1, zgodnie z którą kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Za wykonanie zobowiązanie w znacznej części należy rozumieć takie jego wykonanie, które w istotnym zakresie zaspokaja interes wierzyciela. Z kolei karę umowną można uznać za wygórowaną w przypadku, gdy szkoda, którą poniósł wierzyciel na skutek niewykonania zobowiązania, jest znikoma w porównaniu z należną z tego tytułu karą. W ramach rozważenia zasadności miarkowania kary umownej należy brać pod uwagę okoliczności konkretnego przypadku, które takie zmniejszenie by uzasadniały. Możliwość miarkowania wysokości kary umownej nie jest wyłączona w stosunkach między podmiotami gospodarczymi, w ramach prowadzonej przez nie działalności. Jednakże w obrocie profesjonalnym, gdzie należy oczekiwać większej staranności i umiejętności oceny ryzyka związanego z zaakceptowaniem postanowień kontraktowych w zakresie kary umownej, miarkowanie tejże kary musi być stosowane ostrożnie. Kara umowna ma na celu wzmocnienie skuteczności więzi powstałej między stronami poprzez skłonienie strony zobowiązanej do ścisłego wypełnienia zobowiązania oraz gwarancję spełnienia świadczenia przez dłużnika w terminie. Dłużnik ma świadomość, jakie konsekwencje poniesie na skutek swojego zachowania niezgodnego z treścią zobowiązania. Nadto jeżeli kara umowna należy się za zwłokę w spełnieniu całego świadczenia, jej redukcja w zasadzie nie powinna mieć miejsca, chociażby dłużnik wykonał zobowiązanie w znacznej części. W niniejszej sprawie zobowiązanie pozwanego zostało wykonane z kilkumiesięcznym opóźnieniem. Co więcej mimo dostarczenia wszystkich mebli, część z nich zawierała wady, które nie zostały usunięte jeszcze w marcu 2016 roku. Tymczasem termin wykonania przedmiotu umowy został określony do dnia 31 sierpnia 2016 roku i był już uprzednio wydłużany na wniosek pozwanego. Przyczyny omawianej nieterminowości nie leżały po stronie pracowników powoda, którzy nie zmienili parametrów mebli opisanych w umowie, a także utrzymywali z pozwanym stały kontakt i w sposób jasny prezentowali stanowisko (...) G.. Wskutek nieterminowego wywiązania się z zobowiązań umownych przez spółkę (...), powód zmuszony był zrezygnować z dofinansowania udzielanego przez Dyrektora Departamentu Programów Regionalnych Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) ramach Programu (...). Jak wynika z treści zeznań świadków i korespondujących z nimi dokumentami przedmiot umowy stron miał być w całości refundowany. Wobec znacznego opóźnienia i nierealizowania zobowiązań umownych przez pozwanego (...) G. został zmuszony do pokrycia kosztu zakupu spornych mebli ze środków własnych. Wszystkie powyżej przytoczone okoliczności sprzeciwiają się zastosowaniu mechanizmu miarkowania kary umownej. Uwzględnienie żądania redukcji kary umownej prowadziłoby do zatracenia jej funkcji nadanej przez strony. Świadczy o tym zarówno wysokość kary

umownej, jak i jej naliczanie za każdy dzień opóźnienia, co uwypukla stymulacyjną i represyjną funkcję tej sankcji cywilnoprawnej. Już sam fakt niewykonania zobowiązania w terminie narusza interesy wierzyciela. Zwłaszcza w tej sprawie powód był szczególnie zainteresowany terminowym wykonaniem przedmiotu umowy, bowiem od tego zależało uzyskanie pełnego dofinansowania zakupu mebli w ramach Programu (...). Dodatkowo dostarczenie mebli w terminie było niezbędne z uwagi na zbliżający się rok akademicki. Zastrzeżona kara umowna ma rekompensować powodowi wszelkie niedogodności, a zwłaszcza te związane z powstałą szkodą. Postawa pozwanego polegająca na usiłowaniu przerzucenia odpowiedzialności na dostawcę materiałów i pracowników powoda oraz właściwości zastosowanych komponentów nie stanowi podstawy dla redukcji naliczonej przez powoda kary umownej. Także forsowany przez stronę pozwaną zarzut z art. 5 k.c. nie może okazać się skuteczny. Zmniejszenie kary umownej na podstawie art. 5 k.c. jest bowiem niedopuszczalne z uwagi na to, że w art. 484 § 2 k.c. zostały szczegółowo określone przesłanki przemawiające za miarkowaniem kary umownej. Z kolei wyrok zmniejszający karę umowną kształtuje w tym zakresie prawo podmiotowe wierzyciela, a zastosowanie art. 5 k.c. nie może kształtować tego prawa (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 maja 2002 roku, I CKN 1567/99). Z powyższych względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 483 § k.c. w zw. z art. 484 § 1 i 2 k.c. uwzględnił powództwo w całości. O odsetkach rozstrzygnięto na podstawie art. 481 § 1 k.c. W rozpoznawanej sprawie roszczenie w przedmiocie kary umownej było wymagalne już w dniu 16 grudnia 2015 roku i w tej kwestii należało orzec zgodnie z żądaniem pozwu. O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c. W sprawie tymczasowo wyłożono ze Skarbu Państwa kwoty potrzebne na pokrycie wydatków za tłumaczenie ustne z języka polskiego na język ukraiński w kwocie 47,99 złotych oraz za zwrot kosztów podróży świadka w kwocie 312 złotych. W związku z tym Sąd na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w zw. z art. 98 § 1 k.p.c. nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 359,99 złotych.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany zaskarżając wyrok w całości oraz zarzucając naruszenie:

-art. 233 § 1 k.p.c. przez bezpodstawne uznanie, że powód wykazał fakt nieprawidłowego wykonania umowy przez pozwanego podczas, gdy w ramach pozwu nie przedstawił ani SIWZ ani Opisu Przedmiotu Zamówienia, co wprost implikowało niemożność określenia przez sąd zgodności dostarczonego towaru z warunkami zamówienia;

-brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz jego dowolną ocenę, w szczególności notatki z 11 września 2015 roku oraz wszystkich protokołów odbiorów, co doprowadziło do błędnego przyjęcia, że pozwany pozostawał w zwłoce z terminem realizacji umowy w wymiarze 74 dni, podczas gdy na skutek spotkania stron w dniu 11 września 2015 roku i spisania porozumienia pozwanemu została udzielona zwłoka i wyznaczono nowy termin realizacji umowy, przy czym powód potwierdził ciągłą gotowość do odbioru dostaw także od 18 września 2015 roku, w związku z czym nie sposób mówić o zawinionym opóźnieniu pozwanego, co stanowiło o naruszeniu art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. w zakresie w jakim powód nie wykazał, że po 18 września 2015 roku nieprawidłowe wykonanie umowy nastąpiło z winy pozwanego;

-wadliwą ocenę zeznań świadków S. Y.-N., R. S., D. S. (1) i D. S. (2) oraz pozwanego, co doprowadziło do błędnego ustalenia okoliczności faktycznych w zakresie winy pozwanego w opóźnieniu realizacji przedmiotu umowy, po dniu 18 września 2015 roku, podczas gdy to powód swym zachowaniem spowodował zaistnienie opóźnienia nie określając podstaw odmowy przyjęcia przedmiotu zamówienia, nie podpisując wszystkich protokołów oraz przedstawiając dostarczone meble w inne miejsce, co powinno skutkować zwolnieniem pozwanego z obowiązku zapłaty kary umownej zgodnie z art. 484 § 1 k.c.

-wadliwe nieuznanie protokołu z wykonania badań dnia 28 września 2015 roku oraz opinii nr (...) z dnia 9 września 2015 roku, które to dowody niemające charakteru opinii biegłych winny podlegać takiej samej ocenie i rozważaniu jak inne źródła dowodowe, a nie zostać pominięte, co doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych polegającego na błędnym uznaniu, że powód miał prawo odmówić odbioru mebli, gdy w rzeczywistości meble te były zgodne z SIWZ, co wynika wprost z przedmiotowych opinii, a zatem powód nie był uprawniony do odmowy ich odbioru, co stało się przyczyną zaistniałych opóźnień z winy powoda, a nie pozwanego;

-wadliwą ocenę zeznań świadków S. Y.-N., H. O. i M. D. (2) oraz K. W., co doprowadziło do błędnego przyjęcia, że powód mógł odmówić odbioru mebli z uwagi na ich wadliwość, podczas gdy powód używa tych mebli, co świadczy o ich akceptacji, a zatem potwierdza fakt bezzasadności odmowy ich odbioru, a więc powstania opóźnienia z winy powoda, a nie pozwanego;

-wadliwą ocenę zeznań świadka J. R. (1) i umowy z dnia 19 czerwca 2015 roku oraz SIWZ, co doprowadziło do błędnych ustaleń polegających na ustaleniu, iż niezgodności przedmiotu zamówienia z samym tylko rysunkiem przedmiotu określonym w tych dokumentach mogła stanowić przyczynę odmowy odbioru mebli, podczas gdy jedynie niezgodność przedmiotu umowy z opisem zamówienia mogłaby stanowić podstawę odmowy dokonania odbioru, co stanowi o naruszeniu art. 29 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych, który to przepis przyznaje opisowi zamówienia charakter nadrzędny względem jego rysunku;

-wadliwą ocenę zeznań świadków świadka S. Y.-N., polegającą na błędnym przyjęciu, że przestawianie i ciągła zmiana lokalizacji mebli przez powoda w jego siedzibie nie stanowi przyczynienia się przez niego do zaistniałego opóźnienia, podczas gdy utrudniała ona lokalizację i montaż oraz realizację kolejnych dostaw, co stanowi o przyczynieniu się powoda do zaistniałych opóźnień;

-wadliwą ocenę dowodów przez przyjęcie, że pracownicy powoda jasno i precyzyjnie prezentowali swoje stanowisko i nie zmieniali wymagań ani parametrów mebli, podczas gdy z zeznań świadków i K. W. wynika, że powód domagał się od pozwanego przedłożenia kolejnych certyfikatów nieokreślonych w umowie, co miało wpływ na terminowość wykonania zobowiązania bez zawinięcia pozwanego, a z przyczyn leżących po stronie powoda;

-art. 328 § 2 k.p.c. przez pominięcie dokumentów i wydruków przedłożonych przez stronę powodową oraz wskazanie przyczyn, dla których sąd odmówił im wiarygodności i mocy dowodowej, co uniemożliwia przesłedzenie toku rozumowania w tym zakresie i dokonania kontroli instancyjnej;

-art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. przez uznanie, że powód udowodnił, że miał prawo odmówić przyjęcia dostarczonego towaru, podczas gdy taka okoliczności nie została wykazana, w szczególności nie przedłożył on SIWZ i (...), nie wniósł o przeprowadzenie badań przez biegłego dostarczonego towaru, zaś przeciwna konstatacja wynikała z dowodów przedstawionych przez pozwanego, w tym z opinii prywatnych, zeznań świadków, faktycznego korzystania z mebli, co skutkowało niesłusznym przerzuceniem ciężaru dowodu na pozwanego;

-art. 484 § 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. przez udzielenie ochrony interesom powoda będących sprzecznymi ze społeczno-gospodarczym ich przeznaczeniem, jak i zasadami współżycia społecznego, a polegającym na żądaniu kar umownych w wysokości przekraczającej wartość przedmiotu zamówienia mimo wykonania przez pozwanego umowy w całości, a w konsekwencji niezmiarkowanie przez sąd kar zgodnie z art. 484 § 2 k.c. pomimo zaistnienia ku temu obiektywnych przesłanek tj. zarówno rażącego wygórowania wysokości, jak i wykonania przedmiotu zobowiązania w całości. Powołując się na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę wyroku i oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o zmiarkowanie kary umownej i oddalenie powództwa w kwocie powyżej 105.798,70 zł, a także o zasądzenie zwrotu kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

W odpowiedzi na apelację pozwanego powód wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja pozwanego jest częściowo zasadna.

Kontrola instancyjna zarzucanego apelacją naruszenia przepisów prawa materialnego może być dokonywana jedynie w kontekście prawidłowo poczynionych ustaleń faktycznych, w niewadliwie przeprowadzonym postępowaniu, stąd w pierwszej kolejności należy rozważyć zarzuty dotyczące naruszenia przepisów proceduralnych.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji w zakresie dotyczącym okoliczności istotnych dla rozpoznania sprawy i uznając je za własne czyni z nich podstawę faktyczną swoich rozważań.

Niezasadnie zarzuca pozwany naruszenie przepisu art. 328 § 2 k.p.c.

Odnosząc się do tego zarzutu należy wskazać, że nie każde uchybienie w zakresie konstrukcji uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji może stanowić podstawę do skutecznego podniesienia zarzutu apelacyjnego. Z natury rzeczy sposób sporządzenia uzasadnienia orzeczenia nie ma bowiem wpływu na wynik sprawy, ponieważ uzasadnienie wyraża jedynie motywy wcześniej podjętego rozstrzygnięcia. Naruszenie przepisu art. 328 § 2 k.p.c. może mieć wpływ na rozstrzygnięcie (a więc stanowić usprawiedliwioną podstawę apelacji) tylko w tych wyjątkowych sytuacjach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji całkowicie uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia, a tym samym wyłącza możliwość dokonania kontroli instancyjnej zapadłego rozstrzygnięcia. Taka sytuacja nie zachodzi jednak w okolicznościach niniejszej sprawy. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera bowiem ustalenia faktyczne będące podstawą orzekania, dowody w oparciu, o które Sąd Okręgowy poczynił swoje ustalenia, ich ocenę oraz rozważania dotyczące podstawy prawnej rozstrzygnięcia. Pozwany zarzuca, że do naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. doszło wskutek pominięcia przy ustalaniu stanu faktycznego wydruków email korespondencji prowadzonej przez strony. Tak przywołana argumentacja nie uzasadnia jednak podniesienia zarzutu naruszenia wskazanego wyżej przepisu. Pominięcie części dowodów może bowiem być podstawą sformułowania zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez brak wszechstronnej oceny zgromadzonego materiału - jeśli określone dowody zostały przez sąd przeprowadzone, ale nie zostały ocenione - lub naruszenia art. 217 § 2 i 3 k.p.c.

W niniejszej sprawie podniesiony zarzut nie jest też słuszny z tej przyczyny, że Sąd Okręgowy wskazał powody z jakich odmówił mocy dowodowej wydrukowi (str.13 uzasadnienia wyroku), wskazał bowiem na brak ich podpisania. Ocena trafności tej motywacji nie może jednak być dokonywana w kontekście naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. bowiem nie ten przepis określa reguły oceny dowodów.

Za wadliwie sformułowany Sąd Apelacyjny uznaje zarzut naruszenia art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. Skarżący zarzuca naruszenie objętych tym zarzutem przepisów wadliwym uznaniem przez Sąd Okręgowy, że powód udowodnił, iż miał prawo do odmowy przyjęcia dostarczonego mu towaru. Wskazać jednak należy, że przepis art. 6 k.c. formułuje jedynie zasadę rozkładu ciężaru dowodu, a zarzut jego naruszenia przez Sąd nie może być skutecznie uzasadniany ewentualnym uchybieniem przez stronę obowiązkowi bezspornie spoczywającemu na niej z mocy tego przepisu. Okoliczność, czy określony podmiot wywiązał się ze swojego obowiązku udowodnienia faktów, z których wywodzi skutki prawne, nie należy już do materii objętej dyspozycją art. 6 k.c., a stanowi aspekt mieszczący się w domenie przepisów procesowych. Taki zarzut zresztą pozwany formułuje w ramach naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Podobnie wadliwe jest powiązanie naruszenia przepisu art. 6 k.c. z art. 232 k.p.c. Z treści zarzutu i jego uzasadnienia nie wynika, że dotyczy on zdania drugiego przepisu art. 232 k.p.c. Stwierdzić zatem należy, iż w orzecznictwie wyrażono słuszne zapatrywanie, że przepis art. 232 k.p.c. zdanie pierwsze jest adresowany do stron, nie do sądu. To strony bowiem obowiązane są przedstawiać dowody. Sąd nie jest władny tego obowiązku wymuszać, ani - poza zupełnie wyjątkowymi sytuacjami - zastępować stron w jego wypełnieniu (na podstawie art. 232 zd. 2 k.p.c.). Tymczasem podstawa naruszenia przepisów postępowania, mogących mieć istotny wpływ na treść wyroku, odnosi się do uchybień procesowych sądu, a nie stron. Nie może więc stanowić jej uzasadnienia przepis, którego sąd nie może naruszyć. Przepis ten nie stanowi bowiem podstawy wyrokowania sądu i nie może mieć wpływu na poprawność wydanego przez sąd rozstrzygnięcia (por. wyrok SN 2008.02.15 I CSK 426/07 LEX nr 465919, wyrok SN 2007.11.07 II CSK 293/07 LEX nr 487510). Sąd Apelacyjny podziela ten pogląd.

Nie jest trafny zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

W niniejszej sprawie powód dochodzi kary umownej za opóźnienie pozwanego w wykonaniu umowy w okresie od 1 września do 13 listopada 2015 roku zatem istotne dla oceny prawidłowości zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego było ustalenie czy w tym okresie pozwany wykonał zobowiązanie w całości, jeśli zaś nie, to czy ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy w tym okresie. W judykaturze

wskazuje się, że z wykładni przepisów art. 471 k.c. w zw. z art. 483 § 1 k.c. wynika domniemanie, że niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania przez dłużnika jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. W takim przypadku wierzyciel, dochodzący roszczeń odszkodowawczych, ma obowiązek wykazania, że dłużnik nie wykonał bądź nienależyte wykonał swoje zobowiązanie. Na dłużniku, kwestionującym swą odpowiedzialność odszkodowawczą, spoczywa ciężar dowodu, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Takie same reguły w zakresie rozkładu ciężaru dowodu obowiązują także w przypadku zastrzeżenia kary umownej. Dłużnik, broniąc się przed żądaniem zapłaty kary umownej, musi wykazać, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Wierzyciela obciąża zaś wykazanie zastrzeżenia kary umownej oraz niewykonania i nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika. Fakt zastrzeżenia w umowie wiążącej strony kary umownej na wypadek opóźnienia pozwanego w wykonaniu umowy jest bezsporny. Skoro w okolicznościach tej sprawy podstawą naliczenia kary umownej pozwanemu było przekroczenie przez niego umówionego terminu wykonania umowy powód winien jedynie wykazać, że do przekroczenia terminu doszło. Ta okoliczność została prawidłowo ustalona przez Sąd Okręgowy. Z treści zawartej przez strony umowy wynika, że termin jej wykonania został ustalony na dzień 19 czerwca 2015 roku. Zważywszy, że termin ten był jednocześnie terminem zawarcia umowy strony w aneksie nr (...) z dnia 19 czerwca 2015 roku oznaczyły termin wykonania umowy na dzień 20 lipca 2015 roku. Następnie aneksem nr (...) z dnia 20 sierpnia 2015 roku termin wykonania umowy został oznaczony na dzień 31 sierpnia 2015 roku. Wbrew twierdzeniom pozwanego termin ten nie został przedłużony do dnia 18 września 2015 roku podczas spotkania stron, które odbyło się w dniu 11 września 2015 roku. Przede wszystkim wola wyrażenia zgody na przedłużenie pozwanemu terminu do wykonania umowy nie wynika ze stanowiska powoda, które zostało wyraźnie wyrażone w pismach powoda, chociażby z dnia 7 października 2015 roku, w którym to piśmie powód nie wyraził zgody na kolejne przedłużenie terminu wykonania umowy oraz naliczył karę umowną za okres od dnia 1 września 2015 roku /k.53/, a także z noty księgowej z dnia 13 listopada 2015 roku, którą powód naliczył pozwanemu karę umowną za opóźnienie w wykonaniu umowy za okres od dnia 1 września 2015 roku do dnia 13 listopada 2015 roku. Przeczy to wyraźnie twierdzeniu pozwanego, że powód wyraził zgodę na przedłużenie umowy do dnia 18 września 2015 roku. W takim bowiem razie powód naliczyłby karę umowną od dnia 19 września 2015 roku. Nadto wskazać należy, że zmiana umowy była dopuszczalna jedynie w formie pisemnej pod rygorem nieważności (§ 8 ust. 2 pkt 3 umowy). Wyklucza to zatem możliwość zmiany terminu wykonania umowy per factia concludentia. Nie sposób zaś uznać, że aneksem zmieniającym umowę w zakresie oznaczenia terminu jej wykonania była notatka z dnia 11 września 2015 roku. Zmiana umowy dla jej skuteczności prawnej wymagała bowiem prawidłowej reprezentacji obu stron umowy przy składaniu oświadczeń woli. W przypadku powoda uprawnionym do jego reprezentowania na zewnątrz był jej rektor (art. 66 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2005 roku o szkolnictwie wyższym). Nie zmienia tej oceny okoliczność, że przy samej realizacji umowy przedstawicielem powoda była M. D. (2). Pozwany nie wykazał, że osoba ta była umocowana także do reprezentowania powoda przy zmianach postanowień umowy, a więc do składania oświadczeń woli za powoda. Przeczy temu m.in. fakt, iż przy zawarciu aneksów nr (...) do umowy powód był reprezentowany przez prorektora działającego z upoważnienia rektora, nie zaś przez M. D. (2).

W świetle powyższego brak jest też podstaw by za słuszną uznać tezę pozwanego, że powód wyrażając w dniu 11 września 2015 roku gotowość do odbioru mebli zrzekł się roszczenia z tytułu kary umownej za okres do 18 września 2015 roku. Powód temu zaprzeczył. Stoi temu na przeszkodzie także wola powoda wyraźnie wyrażona we wskazanych wyżej pismach, jak i fakt, że takiego oświadczenia w imieniu powoda nie złożył ani rektor powoda, ani inna osoba upoważniona przez niego do reprezentowania powoda na zewnątrz. Wskazać też należy, że wyrażenie gotowości przez powoda w dniu 11 września 2015 roku do odebrania dostarczanych mebli (pkt 3 notatki ze spotkania) wskazuje jedynie na to, że powodowi zależało na realnym wykonaniu zobowiązania przez pozwanego, nie zaś na wykorzystaniu możliwości odstąpienia od umowy z uwagi na opóźnienie w dostawie mebli przekraczające 14 dni (§ 9 ust. 4 umowy). Prawidłowo zatem Sąd Okręgowy ustalił okres opóźnienia pozwanego w wykonaniu umowy w relevantnym dla niniejszego sporu okresie od 1 września do 13 listopada 2015 roku (74 dni). Fakt, iż pozwany nie wykonał w tym terminie umowy wynika nie tylko z twierdzeń powoda i przedłożonych przez niego w toku postępowania dowodów w postaci korespondencji stron czy zeznań zawnioskowanych przez niego świadków, ale także z dowodów zaofiarowanych przez pozwanego tj. m.in. z treści jego pisma z dnia 14 grudnia 2015 roku, z którego wynika, że przedmiot umowy

nie został jeszcze w całości wykonany oraz z przesłuchania za pozwanego na posiedzeniu Sądu Okręgowego w dniu 15 listopada 2016 roku K. W., który przyznał ostatecznie, że do końca 2015 roku umowa nie została wykonana w całości (00:46:30 i następne). W świetle powyższego czynienie Sądowi Okręgowemu zarzutu, że nie dokonał porównania Opisu Przedmiotu Zamówienia będącego załącznikiem Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia z dostarczonymi przez pozwanego meblami nie miało zatem wpływu na prawidłowość rozstrzygnięcia, skoro pozwany do dnia 13 listopada 2015 roku nie wykonał umowy w całości. Nadto z zeznań świadka J. R. (2) jednoznacznie wynika, że meble dostarczane przez pozwanego nie były zgodne z ofertą. Pozwany przedstawiał do akceptacji powoda różne wzory mebli, a zachodziła rozbieżność pomiędzy tymi wzorami a złożoną przez pozwanego ofertą. Długo to trwało. Zeznań tych pozwany w apelacji w żaden sposób skutecznie nie podważył według reguł z art. 233 § 1 k.p.c. Skoro zatem powód wykazał, że umowa nie została należycie wykonana bowiem w okresie objętym żądaniem kary umownej nie została wykonana w całości, pozwany winien wykazać, że do opóźnienia doszło z przyczyn przez niego niezawinionych. Wiarygodnych dowodów na powyższą okoliczność pozwany Sądowi obu instancji nie zaoferował. Rację ma pozwany, że Sąd Okręgowy nie powinien pominąć przedłożonych przez pozwanego dowodów z protokołu wykonania badań z dnia 28 września 2015 roku oraz z opinii z dnia 9 września 2015 roku z tej tylko przyczyny, że wskazane opinie miały charakter prywatny. Opinia prywatna stanowi dokument prywatny w rozumieniu art. 245 k.p.c. i stanowi dowód tego, że osoba, która ją podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w opinii. Z treścią takiej opinii nie wiąże się domniemanie zgodności oświadczenia w niej zawartego z rzeczywistym stanem rzeczy. Niemniej jednak opinia taka winna podlegać ocenie w świetle reguł wynikających z art. 233 § 1 k.p.c. a więc co do jej wiarygodności i mocy dowodowej. Brak dokonania przez Sąd Okręgowy takiej oceny nie miał jednak wpływu na wynik sprawy.

Po pierwsze opinia z dnia 9 września 2015 roku dotyczy tylko modelu pokazowego fotela F1(a więc jednego z kilku modeli będących przedmiotem umowy), co nie podważa ustalenia Sądu Okręgowego, że do dnia 13 listopada 2015 roku pozwany nie wykonał w całości umowy. Po drugie to pozwany ponosi odpowiedzialność za dobór komponentów wykorzystanych przez niego do budowy krzeseł (m.in. kleju tapicerskiego i pianki tapicerskiej), o czym będzie mowa dalej. Pominięcie tego dowodu przez Sąd Okręgowy nie wpływa zatem na ocenę, że to z winy pozwanego doszło do opóźnienia w wykonaniu umowy. Pozwany zarzuca, że powód niezasadnie odmawiał przyjęcia części mebli, lecz nie podważa skutecznie ustalenia Sądu Okręgowego, że do 13 listopada 2015 roku nie dostarczył wszystkich pozostałych mebli objętych umową. Z zebranego materiału dowodowego, w tym powołanych wyżej dowodów w postaci m.in. pisma pozwanego z 14 grudnia 2015 roku i przesłuchania K. W. wynika, że pomijając meble –jak twierdzi pozwany- których odmowa odbioru była niezasadna pozwany i tak nie wykonał pozostałej części umowy do końca 2015 roku, a więc i w terminie do dnia 13 listopada 2015 roku, za który została naliczona kara umowna. Nie sposób uznać za pozwanym, że o braku jego winy w dochowaniu terminu wykonania umowy świadczy podnoszona przez niego okoliczność akceptacji wzorów produktów przez powoda dopiero w dniu 17 lipca 2015 roku. Abstrahując od podnoszonej przez powoda okoliczności, że akceptacja wzorów mebli we wskazanej dacie była skutkiem przedstawienia przez pozwanego wzorów, które nie odpowiadały opisowi przedmiotu zamówienia objętego ofertą złożoną przez pozwanego (o czym była mowa wyżej), to wskazać należy, że strony uwzględniły tę okoliczność w aneksie nr (...) z dnia 20 sierpnia 2015 roku którym strona powodowa przedłużyła pozwanemu termin wykonania umowy do dnia 31 sierpnia 2015 roku. Z zebranych dowodów uznanych trafnie przez Sąd Okręgowy za wiarygodne nie wynika, że pozwany w dacie podpisywania tego aneksu twierdził, że określony w nim termin nie uwzględnia wskazanej wyżej okoliczności i jest zbyt krótki. Powoływanie się na powyższą okoliczność w toku tego postępowania jest zatem nieuprawnione.

Nietrafnie zarzuca pozwany naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie wadliwej oceny dowodów z zeznań świadków S. Y.-N., R. S., D. S. (1), D. S. (2), H. O., M. D. (2), J. R. (1) oraz za pozwanego K. W.. Wedle tego przepisu Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. W judykaturze zgodnie uznaje się, iż do naruszenia wskazanego przepisu mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena

dowodów może być skutecznie podważona. Podkreślenia też wymaga teza, iż postawienie zarzutu obrazu wyżej wskazanego przepisu nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego przyjętego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów; skarżący może tylko wykazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że Sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy. Wymaga to zatem wskazania konkretnych dowodów przeprowadzonych w tej sprawie oraz wykazania na czym polegało uchybienie w ich ocenie i jego wpływ na wynik sprawy. Okoliczność, że z przeprowadzonych dowodów można wyciągnąć także wnioski odmienne, nie uzasadnia zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów. Jeżeli bowiem z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie zebranego materiału dowodowego dawały się wysnuć wnioski odmienne. W judykaturze wskazuje się, że przy zróżnicowanym i sprzecznym co do treści materiale dowodowym, o treści ustaleń faktycznych decyduje ostatecznie przekonanie sądu. Jeżeli w sprawie istnieją dwie grupy przeciwstawnych dowodów ustalenia faktyczne z konieczności muszą pozostawać w sprzeczności z jedną z nich. W takiej sytuacji, sąd orzekający w ramach i granicach swobodnej oceny dowodów ma prawo eliminacji pewnych dowodów, poprzez uznanie, że pozbawione są one wiarygodności albo, że nie są istotne. Jeżeli przy tym stanowisko swoje w zakresie dokonanych wyborów uzasadni w sposób zgodny z intencją art. 233 § 1 k.p.c., to nie dopuszcza się jego naruszenia (por. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2003 r. IV CK 283/02 LEX nr 602280). W ocenie Sądu Apelacyjnego dokonana przez Sąd Okręgowy ocena dowodów, a w konsekwencji ustalenia faktyczne są prawidłowe. Skarżący w apelacji nie wykazała bowiem wywodem jurydycznym, iż dokonana przez Sąd Okręgowy ocena wskazanych wyżej dowodów jest nielogiczna lub sprzeczna z zasadami doświadczenia życiowego. Trafnie wskazał Sąd Okręgowy, że z zeznań świadków S. Y.-N., R. S., D. S. (1), D. S. (2) nie wynika, że pracownicy powoda utrudniali niezgodnie z umową jej wykonanie w określonym umownie terminie. Pozwany w apelacji nie przywołuje konkretnych zeznań tych świadków, które byłyby sprzeczne z wyżej wskazanym ustaleniem Sądu Okręgowego. Wskazać należy, że wprawdzie świadek J. M. zeznał, że pracownicy powoda odmawiali przyjęcia części dostarczonych mebli, ale nie pamiętał jakie były zarzuty. Z zeznań tego świadka wynika zaś, że pracował u pozwanego tylko do października 2015 roku i był z dostawą mebli jedynie trzy razy, zatem z jego zeznań nie wynika jakiej ilości mebli dotyczyła odmowa odbioru, a przede wszystkim, że przyczyną opóźnienia w dostawie wszystkich mebli w okresie objętym sporem w tej sprawie była niezasadna odmowa odbioru mebli przez stronę powodową. W świetle powyższych rozważań za prawidłową należy uznać ocenę Sądu Okręgowego, co do odmowy wiarygodności dowodu z przesłuchania K. W., iż to zachowanie pracowników powoda polegające na odmowie odbioru mebli, w jego ocenie nie było uzasadnione, i stanowiło przyczynę opóźnienia wykonania umowy przez pozwaną. Za całkowicie bezzasadny Sąd Apelacyjny uznaje zarzut pozwanego, że powód utrudniał pozwanemu wykonanie umowy w terminie przedstawiając meble po ich dostarczeniu. Z żadnego z postanowień umowy wiążącej strony nie wynika, że powód nie mógł swobodnie dysponować dostarczonymi meblami, w tym decydować o miejscu ich położenia. Wbrew twierdzeniom pozwanego fakt, iż jego dostawca opóźnił się z dostarczeniem pozwanemu elementów do wykonywanych mebli, jak również, że dobrany przez pozwanego klej tapicerski w reakcji chemicznej z dobraną przez niego pianką tapicerską wchodził w reakcję chemiczną powodując przebarwienia tapicerki obciążają wyłącznie pozwanego. Pozwany jako profesjonalista zobowiązany był zapewnić sobie taki tryb dostawy elementów i używać takich komponentów do wykonania mebli, aby realizacja umowy odbywała się w terminie uzgodnionym przez strony w umowie i w aneksach. Wbrew pozwanemu twierdzenie, że powód użytkował część mebli nie świadczy o ich akceptacji w stanie zaoferowanym przez pozwanego zważywszy na konsekwentne stanowisko powoda w tej kwestii, jak fakt, że meble te potrzebne były do prowadzenia statutowej działalności powoda. Prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy, że w wyniku opóźnienia pozwanego w realizacji umowy powód musiał zrezygnować z jej dofinansowania ze środków dysponowanych przez Urząd Marszałkowski. Z zeznań świadka K. C. wyraźnie wynika, że opóźnienie pozwanego w wykonaniu umowy spowodowało, iż umowa dotycząca spornych mebli musiała być wyłączona z całego projektu - (...) budynku Neofilologii Wydziału Filologicznego w ramach Kampusu Bałtyckiego (...) G. w G. - bowiem w przeciwnym razie powód utraciłby dofinansowanie całego projektu z funduszu, którego dysponentem był Urząd Marszałkowski Województwa (...) i straty byłyby dużo większe. Oceny zeznań tego świadka pozwany skutecznie w apelacji nie podważył. Wskazać zaś należy, że z powoływanego przez pozwanego w apelacji pisma Dyrektora Departamentu Programów Regionalnych Urzędu Marszałkowskiego Województwa (...) z dnia 4 listopada 2015

roku wynika jedynie wstępna zgoda na przedłużenie terminu rzeczowego zakończenia realizacji projektu do dnia 30 listopada 2015 roku. Z pisma tego jednocześnie wynika, że w przypadku przedłużenia terminu realizacji projektu dokonana będzie ocena zgodności wprowadzonych do umowy z wykonawcą zmian w zgodzie z przepisami prawa (w tym co do ewentualnego przedłużenia terminu), a w przypadku naruszenia obowiązujących w tej mierze regulacji, będą stosowane korekty finansowe obniżające dofinansowanie. Powód występując o przedłużenie terminu realizacji całego projektu do Urzędu Marszałkowskiego, a jednocześnie uznając, że w świetle umowy wiążącej strony nie zachodzą przesłanki do przedłużenia terminu jej realizacji pozwanemu, narażał się zatem na utratę dofinansowania całego projektu.

W świetle powyższych rozważań pozwany nie podważył skutecznie ustalenia Sądu Okręgowego, iż pozwany pozostawał w opóźnieniu w realizacji umowy w okresie od 1 września do 13 listopada 2015 roku. Nie wzruszył też domniemania wynikającego z art. 471 k.c. w zw. z art. 483 k.c., co do ponoszenia winy w niewykonaniu umowy w terminie umownym. Co do zasady naliczenie przez powoda pozwanemu kary umownej za 74 dni zwłoki (1 września -13 listopada 2015 roku) w wysokości 0,5% za każdy dzień, liczonej od wartości wynagrodzenia brutto- 1.057.986,96 zł (§ 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 ust. 2 umowy) było prawidłowe.

Niezasadnie zarzuca pozwany, że Sąd Okręgowy naruszył przepis art. 5 k.c. obciążając go karą umowną, co stanowi naruszenie zasad współżycia społecznego. Zaznaczyć należy, że nie ma racji Sąd Okręgowy twierdząc, że zastosowanie art. 5 k.c. do żądania kary umownej jest wyłączone. Pogląd taki Sąd Najwyższy wyrażał w starszym orzecznictwie. W nowszych judykatach Sąd Najwyższy odstąpił od tego zapatrywania (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2016 r. III CSK 312/15 LEX nr 2186574, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2016 r. V CSK 123/16 LEX nr 2165599, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2008 r. I CSK 126/08 LEX nr 484662). W orzeczeniach tych przyjęto, że nie jest wprawdzie wykluczone uznanie w niektórych sytuacjach dochodzenia roszczenia o zapłatę kary umownej, podobnie jak czynienia użytku z wszelkich innych praw podmiotowych, za nadużycie prawa podmiotowego, jednakże zastosowanie art. 5 k.c. w tych sytuacjach, inaczej niż miarkowanie na podstawie art. 484 § 2 k.c., nie może polegać na prawnokształtującym określeniu kary umownej w niższej wysokości, lecz na oddaleniu powództwa o zapłatę kary umownej w całości. Podniesienie zarzutu nadużycia prawa podmiotowego w sprawie o zasądzenie kary umownej jest dopuszczalne, a zgłoszenie go nie jest równoznaczne ze zgłoszeniem wniosku o miarkowanie. Wskazano, że brak podstawy prawnej do wyłączenia dopuszczalności stosowania klauzuli generalnej z art. 5 k.c., zajmującej w polskim systemie prawnym pozycję nadrzędną, stanowiącej obiektywny miernik oceny wykonywania prawa podmiotowego przez każdy podmiot bez względu na rodzaj dochodzonego roszczenia. Normy odnoszące się do miarkowania kary umownej i nadużycia prawa podmiotowego mają samodzielny charakter, a ich zakresy nie krzyżują się. Przewidziana w art. 484 § 2 k.c. możliwość zmniejszenia kary umownej stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 484 § 1 k.c. stanowiącego zasadę (*lex generalis*), że kara umowna należy się w zastrzeżonej wysokości, ale nie do art. 5 k.c. Odmienne są też przesłanki zarzutów opartych na art. 484 § 2 k.c. i art. 5 k.c. i skutki ich uwzględnienia. Potencjalność wygaśnięcia roszczenia w następstwie miarkowania nie uniemożliwia czasowego pozbawienia go ochrony (ubezskutecznienia). Wykluczona jest jedynie możliwość trwałego zmniejszenia kary umownej w drodze podniesienia zarzutu nadużycia prawa podmiotowego. Powyższe nie wpływa jednak na ocenę Sądu Apelacyjnego, że w okolicznościach niniejszej sprawy nie zaszyły przesłanki do zastosowania art. 5 k.c. Rozważając ten zarzut pamiętać należy, że przepis art. 5 k.c. ma charakter wyjątkowy. Istnieje zaś domniemanie, że osoba uprawniona korzysta z prawa podmiotowego w sposób legalny i zasługujący na ochronę prawną. Kwestionujący to uprawnienie musi zatem wykazać uzasadnione przesłanki swojej kontestacji odwołując się do szczególnie wyjątkowych okoliczności. Przy ocenie możliwości zastosowania art. 5 k.c. należy mieć na względzie okoliczności sprawy występujące tak po stronie wierzyciela, jak i dłużnika. Zdaniem Sądu Apelacyjnego wyjątkowo szczególnych okoliczności nie sposób dopatrzeć się w niniejszej sprawie, pozwany nie wykazał ich zaistnienia. Nie stanowi ich ani powoływana przez pozwanego wysokość wyliczonej kary umownej, ani fakt wykonania przez pozwanego ostatecznie, po upływie terminu umownego, całości zobowiązania, skoro pozwany ponosi winę w niedochowaniu terminu, o czym była mowa wyżej. Okoliczności te mogą bowiem stanowić podstawę do zmniejszenia kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c. Pozwany nie wykazał zaś w apelacji, że ewentualne odpowiednie zmniejszenie kary umownej, nie stanowi w okolicznościach sprawy odpowiedniej i wystarczającej formy jego ochrony, ani że mimo odpowiedniego jej

zmniejszenia zasądzenie kary umownej stanowiłoby naruszenie zasad współżycia społecznego i umożliwiłoby oddalenie powództwa w całości na podstawie art. 5 k.c.

Trafnie podnosi pozwany zarzut naruszenia art. 484 § 2 k.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego w sprawie zachodziły bowiem przesłanki do miarkowania kary umownej. Stosownie do treści powołanego przepisu jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Przepis ten wyróżnia dwie przesłanki miarkowania kary umownej, pierwszą z nich jest wykonanie zobowiązania w znacznej części, drugą zaś rażące wygórowanie kary. Obie przesłanki są równorzędne, stąd wystąpienie którejkolwiek z nich uzasadnia miarkowanie kary umownej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w okolicznościach niniejszej sprawy fakt wykonania w terminie określonym w umowie części zobowiązania nie mógł stanowić podstawy do miarkowania kary umownej. W orzecznictwie wskazuje się, że taka możliwość zachodzi tylko wówczas, gdy częściowe wykonanie zobowiązania przed przekroczeniem terminu wskazanego w umowie ma znaczenie dla wierzyciela i zaspokaja jego godny ochrony interes. Sytuacja taka zachodzi, gdy przedmiot umowy obejmuje wyodrębniony zakres umowy i zostanie wykonany w terminie określonym w umowie, pozwalając wierzycielowi na korzystanie z jego rezultatu. Pozwany nie wykazał w toku postępowania, że taka sytuacja miała jednak miejsca w niniejszej sprawie. Z twierdzeń powoda, które nie zostały skutecznie podważone w apelacji wynika odmienna okoliczność. Dla powoda istotne znaczenie miało wykonanie całej umowy w terminie określonym przez strony w umowie i w aneksach bowiem tylko terminowe wykonanie całej umowy dawało powodowi możliwość skorzystania z dotacji na sfinansowanie realizacji tej umowy. Przekroczenie przez pozwanego umownego terminu wykonania zobowiązania z jego winy sprawiło, że powód utracił tę możliwość i został zmuszony do zaangażowania własnych środków na jej sfinansowanie. Nie sposób zatem uznać, że dostarczenie przez pozwanego do dnia 31 sierpnia 2015 roku części mebli zaspokoilo godny ochrony interes powoda. W niniejszej sprawie należało zatem wziąć pod uwagę drugą przesłankę tj. rażące wygórowanie kary umownej. Ustawodawca, posługując się w art. 484 § 2 k.c. niedookreślonym pojęciem "rażąco wygórowanej" kary umownej, chciał w ten sposób zapewnić możliwość elastycznego stosowania instytucji miarkowania kary umownej, opierającej się w dużym stopniu na uznaniu sędziowskim, uwzględniającym konkretne okoliczności sprawy. Stosując tę instytucję sąd powinien mieć na względzie podstawowe funkcje kary umownej, jakimi są funkcja stymulująca wykonanie zobowiązania, funkcja represyjna w postaci sankcji za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy oraz funkcja kompensacyjna, polegająca na naprawieniu szkody, jeśli wierzyciel ją poniósł, bez konieczności precyzyjnego wyliczenia jej wysokości, co znakomicie ułatwia realizację dochodzonego uprawnienia. W przepisie art. 484 § 2 k.c. nie zawarto kryteriów zredukowania kary umownej przez sąd. Katalog takich kryteriów jest zatem otwarty. To samo dotyczy ewentualnej kwestii odpowiedniej hierarchii takich kryteriów. Nie należy przy tym zapominać, że korzystanie przez Sąd z instytucji redukcji kary umownej winno być powściągliwe, skoro redukcja taka stanowi modyfikację treści zobowiązania określonego w umowie. Winno być bezspornym, że celem redukcji kary umownej jest jej określenie przez sąd w takiej wysokości, aby utraciła ona cechę "rażącego wygórowania" w rozumieniu art. 484 § 2 k.c. Ciężar dowodu istnienia tej cechy kary umownej obciąża zatem stronę domagającą się jej redukcji. Na tej stronie ciąży dowód wystąpienia odpowiedniego kryterium usprawiedliwiającego zredukowanie kary umownej. Wprawdzie Sąd może rozważać kwestię redukcji kary umownej jedynie na wniosek dłużnika, jednakże nie oznacza to, iż Sąd ten pozostaje związany określonymi we wniosku kryteriami oceny cechy "rażącego wygórowania" kary. W niniejszej sprawie to pozwany winien zatem wykazać, że zaszły przesłanki do miarkowania kary umownej oraz w jakim zakresie. W judykaturze uznaje się, że brak szkody lub jej niewielki rozmiar mogą stanowić usprawiedliwienie zastosowania miarkowania szkody.

W ocenie Sądu Apelacyjnego przepis art. 484 k.c. posługując się pojęciem szkody nie precyzuje, jak należy je rozumieć. Pojęcie to nie jest zdefiniowane też w innych przepisach k.c.. W piśmiennictwie i judykaturze szkodę określa się mianem uszczerbku w prawnie chronionych dobrach poszkodowanego wskazując na stan niekorzystny dla poszkodowanego, z tym zastrzeżeniem, że chodzi wyłącznie o uszczerbek powstały wbrew woli poszkodowanego.

W judykaturze wskazuje się też, że z punktu widzenia wierzyciela samo niewykonanie zobowiązania jest szkodą. W świetle powyższego, zdaniem Sądu Apelacyjnego pojęcie szkody przy zastosowaniu art. 484 § 2 k.c. winno być rozumiane szeroko. Powód w niniejszej sprawie twierdził, że poniósł szkodę w wyniku wykonania umowy przez

pozwanego po terminie, gdyż utracił dofinansowanie tej umowy, a zatem był zmuszony do jej sfinansowania z własnych środków. Zgodnie z § 5 ust. 2 umowy wynagrodzenie pozwanego wyniosło kwotę 1.057.986,96 zł. W niniejszej sprawie nie można zatem uznać, że pozwany wykazał, iż szkoda poniesiona przez powoda nie jest znaczna, ani że powód w ogóle szkody nie poniósł. Ciężar dowodu w tym zakresie obciążał pozwanego, gdyż to on domagał się miarkowania kary umownej.

Okoliczność ta nie przesądza jednak o tym, że w sprawie nie zaszyły przesłanki do miarkowania kary umownej. Słusznie w tej mierze pozwany odwołuje się do poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2013 roku I CSK 124/13 LEX nr 1433754. W judykacie tym trafnie wskazano, że ocena czy kara umowna jest nadmiernie wygórowana powinna uwzględniać relację między wysokością kary zastrzeżonej w umowie z tytułu uchybienia terminowi spełnienia świadczenia niepieniężnego a wysokością kary umownej zastrzeżonej w tej samej umowie na wypadek odstąpienia od umowy. Zdaniem Sądu Apelacyjnego mieć bowiem należy na uwadze, że dolegliwość jakiej doznaje dłużnik w wyniku obciążenia go karą umowną za opóźnione z jego winy, aczkolwiek w całości wykonane zobowiązanie, nie powinna być większa niż ta, której doznałby w przypadku, gdyby wierzyciel skorzystał z dalej idącego uprawnienia i z przyczyny przez niego zawinionej odstąpił od umowy. W okolicznościach tej sprawy w § 7 ust. 1 pkt 3 umowy wiążącej strony została zastrzeżona kara umowna na wypadek odstąpienia od umowy przez zamawiającego na skutek okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi wykonawca w wysokości 10 % wartości brutto wynagrodzenia. Stanowi to kwotę 105.798,70 zł. Zdaniem Sądu Apelacyjnego z przyczyn wyżej wskazanych w tej sprawie zaszyły przesłanki do dokonania miarkowania kary umownej do kwoty w wysokości 105.798,70 zł. Tak zamiarkowana kara umowna nie jest rażąco wygórowana, stanowi bowiem 10 % wartości wynagrodzenia należnego powodowi, nie stanowi też rażąco wygórowanej sumy zważywszy na jej wartość bezwzględną i jej relację do zakresu poniesionej przez powoda szkody. Nie ma zaś istotnego znaczenia dla tak przyjętego sposobu miarkowania kary umownej, że powód w tej sprawie dochodzi jedynie części kary umownej w kwocie 391.454,82 zł. Bezsporne bowiem było, że powód naliczył karę umowną łącznie w kwocie przekraczającej wysokość umówionego wynagrodzenia (1.126.755,09 zł). Powołana na etapie postępowania apelacyjnego przez powoda okoliczność odstąpienia powoda od umowy w dniu 31 marca 2017 roku nie została zaś w żaden sposób wykazana ani co do faktu jej zaistnienia, ani co do jej skuteczności prawnej.

Z tych względów Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i na mocy art. 484 § 2 k.c. obniżył zasądzoną od pozwanego na rzecz powoda kwotę do kwoty 105.798,70 zł oddalając powództwo w pozostałym zakresie jako bezzasadne. Zmiana rozstrzygnięcia wymagała dokonania korekty orzeczenia o kosztach postępowania poniesionych przez strony przed sądem I instancji. O kosztach tych Sąd Apelacyjny orzekł na mocy art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c. mając na względzie zasadę stosunkowego rozdziału kosztów. Powód wygrał spór w 27 %, zaś pozwany w 75 %. Powód poniósł koszty w kwocie 33.990 zł, zaś pozwany w kwocie 14.417 zł, stąd należało zasądzić od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1.347,11 zł $((14.417 \text{ zł} \times 73\%) - (33.990 \text{ zł} \times 27\%))$. Skarb Państwa poniósł tymczasowo koszty sądowe w kwocie 359,99 zł. Na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych należało tymi kosztami obciążyć strony stosownie do przegranej w sprawie tj. powoda kwotą 262,79 zł $(73\% \text{ z } 359,99 \text{ zł})$, zaś pozwanego kwotą 97,20 zł $(27\% \text{ z } 359,99 \text{ zł})$. W pozostałym zakresie apelacja pozwanego jako bezzasadna podlegała oddaleniu na mocy art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł według wskazanych wyżej zasad mając na uwadze, że powód poniósł koszty w kwocie 8.100 zł, zaś pozwany w kwocie 27.673 zł $((27.673 \text{ zł} \times 73\%) - (8.100 \text{ zł} \times 27\%))$.

SSA Dariusz Janiszewski SSA Mirosław Ożóg SSA Ewa Tomaszewska