

*Sygn. akt III Ca 604/17*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 października 2017 r.

Sąd Okręgowy w Gdańsku III Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Krzysztof Gajewski

Sędziowie: SO Joanna Wiecka – Jelińska (spr.)

SO Agata Wojciszke

Protokolant: sekr. sąd. Maciej Mądziel

po rozpoznaniu w dniu 7 września 2017 r. w Gdańsku

na rozprawie

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

przeciwko Gminie K.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda i pozwanej

od wyroku Sądu Rejonowego w Kościerzynie

z dnia 15 marca 2017 r. sygnatura akt I C 614/15

1. odrzuca apelację pozwanej co do punktu II zaskarżonego wyroku;

2. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punkcie II. (drugim) zasądza od pozwanej Gminy K. na rzecz powoda Przedsiębiorstwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. kwotę

3058,05 zł (trzy tysiące pięćdziesiąt osiem złotych pięć groszy) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 8 stycznia 2013 r. do dnia zapłaty, zaś w pozostałym zakresie powództwo oddala;

- w punkcie III. (trzecim) zasądza od pozwanej Gminy K. na rzecz powoda Przedsiębiorstwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. kwotę 5626,27 zł (pięć tysięcy sześćset dwadzieścia sześć złotych dwadzieścia siedem groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu;

- w punkcie IV. (czwartym) nakazuje ściągnąć od powoda na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Rejonowego w Kościerzynie kwotę 334,72 zł (trzysta trzydzieści cztery złote siedemdziesiąt dwa grosze) tytułem kosztów sądowych tymczasowo wypłaconych ze Skarbu Państwa;

- w punkcie V. (piątym) nakazuje ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Rejonowego w Kościerzynie kwotę 2601,43 zł (dwa tysiące sześćset jeden złotych czterdzieści trzy grosze) tytułem kosztów sądowych tymczasowo wypłaconych ze Skarbu Państwa;

3. oddala apelację powoda w pozostałym zakresie;

4. oddala apelację pozwanej w pozostałym zakresie;

5. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 1818 zł (jeden tysiąc osiemset osiemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSO Agata Wojciszke SSO Krzysztof Gajewski SSO Joanna Wiecka – Jelińska

Sygn. akt III Ca 604/17

## UZASADNIENIE

Powód Przedsiębiorstwo (...) Spółka z o.o. z siedzibą w S. w pozwie z dnia 01 kwietnia 2015 roku wniósł o zasądzenie od Gminy K. na swoją rzecz kwoty 36.488,80 zł wraz z odsetkami wskazanymi w pozwie i kosztami postępowania bądź zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty stanowiącej równowartość należnego wynagrodzenia po odjęciu zamiarkowanej przez sąd kary umownej ze wskazanymi odsetkami i kosztami postępowania.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, iż w dniu 22 lutego 2012r. strony zawarły umowę, w ramach której powód miał opracować projekt zmiany studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy K.. Wykonanie przedmiotu umowy podzielono na trzy etapy, zaś przedmiotem sporu są okoliczności związane z wykonaniem etapu I. W jego ramach powód miał wykonać niezbędną ilość projektu zmiany studium w formie gotowej do przedłożenia właściwym organom i jednostkom celem opiniowania i uzgadniania, przygotowanie pism, ogłoszeń, obwieszczeń i zawiadomień. Za wykonanie etapu I, który miał trwać 5 miesięcy, powód miał otrzymać tytułem wynagrodzenia kwotę 26.826,30 zł. Protokół odbioru tego etapu został sporządzony w dniu 6 grudnia 2012r. i powód wystawił fakturę w dniu 13 grudnia 2012r. na umówioną kwotę wynagrodzenia z terminem płatności w ciągu 21 dni. Pozwany otrzymał ją w dniu 17 grudnia 2012r. W odpowiedzi pozwany naliczył powodowi karę umowną w wysokości 36.488,80 zł z tytułu zwłoki w wykonaniu etapu I - jako iloczynu ilości dni zwłoki i kwoty 1% wynagrodzenia brutto za każdy dzień, a następnie dokonał potrącenia tej kwoty do wysokości wynagrodzenia z zastrzeżeniem potrącenia reszty z kolejnej faktury. Zdaniem powoda nie istniały podstawy do obciążenia go karą umowną i twierdzenia, że zaciągnięte przez niego zobowiązanie nie zostało wypełnione przez niego we właściwy sposób. Powód podkreślił, że sporządzenie protokołu odbioru z 6 grudnia 2012r. nie oznacza, że tego dnia wykonał świadczenie etapu I, gdyż uczynił to wcześniej. Nadto opóźnienie w realizacji etapu I nastąpiło wskutek nie zrozumienia przez pozwanego specyfiki sporządzanej dokumentacji, nie dostarczenie w terminie dokumentów i danych wyjściowych, nieprzygotowania pozwanego do realizacji zamówienia, przewlekania przez pozwanego czynności odbiorowych. Nadto, zdaniem powoda, pozwany nie dokonał skutecznie potrącenia. Wreszcie, gdyby sąd nie podzielił poglądu o braku podstaw do naliczenia kary umownej, wskazał, że jest ona rażąco wygórowana i konieczne jest jej miarkowanie. Wynosi ona bowiem 136% wysokości wynagrodzenia za I etap prac.

Mocą nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym uwzględniono roszczenie powoda w całości.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty z dnia 5 czerwca 2015r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości. Wskazał, że pozwany skutecznie dokonał potrącenia przysługującej mu należności z tytułu kary umownej wobec powoda z wynagrodzeniem należnym powodowi z tytułu wykonania zleconych prac. Pozwany wskazał, że w czasie przetargu żaden z oferentów nie kwestionował zakreślonych w przez zamawiającego terminów na wykonanie poszczególnych etapów prac. Powód jest profesjonalistą, nadto od 2002r. wykonywał liczne usługi planistyczne na rzecz pozwanego, posiadał zatem niezbędną wiedzę i doświadczenie. Pozwany przekazał wszystkie wskazane przez siebie w umowie dokumenty w ustalonych terminach. Powód nie pytał o żadne istotne szczegóły dotyczące zamówienia przed

zawarciem umowy, także o ilość przekazanych mu do rozstrzygnięcia wniosków osób trzecich. To na powódzie ciążył obowiązek takiego organizowania prac planistycznych, aby mógł dotrzymać umówionego terminu. Tymczasem wykonał prace w dniu 6 grudnia 2012r., tego dnia sporządzono protokół przekazania prac. W toku prac wykonywanych przez powoda pozwany zwracał mu uwagę na niespójność przedłożonego projektu z obowiązującymi miejscowymi planami zagospodarowania przestrzennego, gdyby takie uchybienia pozostały w projekcie zmiany, mogłyby prowadzić do nieważności uchwały Rady Gminy.

Wyrokiem z dnia 15 marca 2017r., wydanym w sprawie o sygn. IC614/15, Sąd Rejonowy w Kościerzynie Wydział I Cywilny zasądził od pozwanej Gminy K. na rzecz powoda Przedsiębiorstwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. kwotę 29.299,70 zł wraz z odsetkami ustawowymi z tytułu opóźnienia od kwot: 19.637,20 zł od dnia 8 stycznia 2013r. do dnia zapłaty, 9.622,50 zł od dnia 19 października 2013r. do dnia zapłaty (punkt I), a w pozostałym zakresie powództwo oddalił (punkt II). W punkcie III wyroku zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 4.847,20 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania, w tym kwotę 3.490 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Nadto, nakazał ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego w Kościerzynie tytułem kosztów sądowych tymczasowo wyłożonych przez Skarb Państwa od powoda kwotę 587,23 zł (punkt IV), a od pozwanego kwotę 2.348,92 zł (punkt V).

### ***Sąd Rejonowy oparł swoje orzeczenie na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:***

Gmina K., w związku z rozważaniem zmiany studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Gminy, podjęła decyzję o rozpoczęciu prac zmierzających do wykonania prac prowadzących do tego celu. Uchwałę w tej kwestii podjęła Rada Gminy K. w dniu 30-12-2009r., a także podjęła uchwałę w dniu 09-11-2011r. w sprawie przystąpienia do zmiany studium W związku z powyższym dokonano ogłoszenia o planowanych zmianach, zakreślając termin do składania przez podmioty zainteresowane - osoby fizyczne i inne funkcjonujące na terenie Gminy - wniosków dotyczących ich nieruchomości, które mogłyby być wzięte pod uwagę przez wykonującego projekt zmiany studium, a które byłyby podstawą do ewentualnych zmian w studium, a następnie w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego miejscowości leżących w granicach Gminy. Pozwany określił termin do składania wniosków na 31 marca 2011r. W. pozwanego składane wnioski skierował do rozpatrzenia specjalnie powołanej w tym celu komisji, która wyznaczała odrębne posiedzenia dla każdego z 35 obrębów geodezyjnych. W skład komisji wchodził wójt, jego zastępca, naczelnik wydziału, inspektor, dyrektor zakładu komunalnego, inspektor z wydziału ochrony środowiska, a także dla danego obrębu geodezyjnego sołtysi i radni. Wniosków wpłynęło 1.348. Komisja zakończyła prace w grudniu 2011r., 402 wnioski odrzuciła, 181 zaopiniowała negatywnie, 765 zaopiniowała pozytywnie. Mimo upływu terminu kolejne wnioski wpływały jeszcze pod 31 marca 2011r.

Następnie pozwany ogłosił publiczny przetarg nieograniczony na wykonanie zmiany projektu studium, warunki określono w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, do którego załączył szereg dokumentów, m.in. projekt umowy oraz wykaz dołączanych do niej dokumentów. Do przetargu przystąpiły specjalistyczne podmioty, które, stosownie do wymogów stawianych przez pozwanego, były w stanie merytorycznie podjąć zamówienie. Do przetargu zgłosił się m.in. powód - Przedsiębiorstwo (...) Spółka z o.o. z siedzibą w S., który już wcześniej wykonywał w latach 2004-2008 na rzecz pozwanego prace projektowe związane z miejscowymi planami zagospodarowania przestrzennego, około 6 lub 7, ale także poprzednie studium z 2002r. Niektóre podmioty stające do przetargu zgłaszały pozwanemu pisemne pytania dotyczące wątpliwych dla nich kwestii, powód takich pytań nie formułował, w tym choćby w zakresie ilości wniosków do projektu studium, czy możliwości wydłużenia terminów poszczególnych etapów prac. Pozwany jako wykonawcę wybrał powoda.

W dniu 22 lutego 2012r. strony zawarły umowę, w której określono, że zamawiane prace mają zostać przez powoda wykonane w trzech etapach, w ramach pierwszego, którego czas określono na 5 miesięcy, powód miał sporządzić niezbędną ilość projektu zmiany studium w formie gotowej do przedłożenia właściwym organom i jednostkom celem zaopiniowania, przygotowanie pism, ogłoszeń, obwieszczeń i zawiadomień wynikającym z trybu opracowania projektu

zmiany studium. Kwota wynagrodzenia została ustalona na 89.421 zł brutto, przy czym za I etap miało wynosić 26.826,30 zł brutto.

Strony w treści umowy zawarły postanowienie o karze umownej na wypadek nie wykonania w terminie prac przez powoda, ustalonej w wysokości 0,2% wynagrodzenia brutto za dany etap za każdy dzień opóźnienia, jeśli opóźnienie wyniesie do 14 dni i 1% wynagrodzenia przy opóźnieniu przekraczającym 14 dni. W §8 pkt. 2 zawarto zapis, że potrącenia kar umownych mogą być dokonywane z faktury VAT, wystawionej za etap prac, którego kara dotyczy.

Powód przystąpił do realizacji zamówienia po zawarciu umowy. Zgodnie z jej treścią, pozwany przekazał powodowi wymienione w umowie dokumenty w postaci uchwały Rady Gminy z 30-12-2009r. w sprawie przystąpienia do sporządzenia zmian w studium, uchwały Rady Gminy z 09-11-2011r. w sprawie przystąpienia do zmiany studium, wykaz obowiązujących miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego oraz planów miejscowych w trakcie sporządzania, kserokopie wniosków w sprawie sporządzenia zmiany studium zaopiniowanych pozytywnie przez Komisję powołaną przez W. Gminy, kserokopie posiedzeń tej Komisji, wykaz obowiązujących decyzji administracyjnych o ustaleniu warunków zabudowy, ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego i innych związanych z zagospodarowaniem przestrzennym. Nastąpiło to w dniu 29-02-2012r. w oparciu o protokół przekazania dokumentów.

Powód w ramach prac miał wykonać w praktyce dwa odrębne zadania - jedno to analiza w celu oceny aktualności istniejącego studium i planów miejscowych, drugie to stworzenie projektu zmiany studium w wypadku pozytywnego ustalenia konieczności takiej zmiany. Powód przystąpił do prac, w toku których zachodziła konieczność rozpatrzenia przez projektantów 765 wniosków przekazanych przez pozwanego jako wstępnie rozpoznanych pozytywnie przez powołaną przez W. komisję. W toku analiz, w związku z faktem wpływania, mimo upływu terminu do ich składania, kolejnych wniosków bądź to bezpośrednio do wykonawcy bądź do pozwanego, zachodziła konieczność dokonania ich oceny pod kątem możliwości ich uwzględnienia. Pozwany w korespondencji mailowej zwracał się do powoda o taką analizę wniosków, zmianę już istniejących koncepcji czy rozwiązań, wyjątkowo jedynie zaznaczając, że prosi o to pod warunkiem, że nie wydłuży to okresu wykonania zlecenia.

W toku prac nad projektem zmiany studium okazało się też, że Gmina nie dysponuje niezbędnymi do wykonania projektu elementami, które winna była przekazać wraz z dokumentami wskazanymi w umowie, w szczególności w postaci gminnej ewidencji zabytków, koncepcji rozwiązania gospodarki wodno - ściekowej Gminy w części jej obszaru oraz aktualizacji założeń do planu zaopatrzenia w ciepło, energię elektryczną i paliwa gazowe Gminy. Powód zgłosił powyższe braki pozwanemu, nie sporządzając jednak w tym zakresie protokołu konieczności. Nadto w toku prac były przekazywane sukcesywnie powodowi przez pozwanego decyzje Urzędu Marszałkowskiego w G. dotyczące zatwierdzenia dokumentacji geologicznej, a także uchwały Rady Gminy K. w sprawie uchwalenia miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, uchwały Rady w sprawie przystąpienia do sporządzania zmian miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, wreszcie wydane decyzje o warunkach zabudowy na terenie Gminy.

Powód wykonywał zadania stopniowo, w tym dokonując oceny możliwości uwzględnienia wniosków podmiotów co do zmiany studium, oddając prace etapami, w oparciu o protokoły ich odbioru. Taki pierwszy protokół sporządzono w dniu 06-06-2012r. W związku oddawaniem kolejnych etapów projektu, opracowana w tym momencie częściowa dokumentacja, w postaci analizy zmian w zagospodarowaniu przestrzennym Gminy, została przedstawiona Gminnej Komisji U. - Architektonicznej, której przewodniczącym była członek zarządu powoda, B. S.. Na posiedzeniach tej Komisji, w czasie prezentacji przez projektanta powoda koncepcji nowego studium, prezes powoda wstrzymywała się od głosu, na posiedzenie Komisji zostali zaproszeni radni poszczególnych części Gminy, którzy składali uwagi do projektu. W związku z rodzącymi się kontrowersjami i znaczną ilością kwestii do omówienia wyznaczono drugi termin posiedzenia tej Komisji. Posiedzenia te odbyły się w dniach 5 i 16 lipca 2012r. Ocena prac powoda na tym etapie dokonana przez Komisję pod kątem zgodności analizy z normami i przepisami w szczególności prawa budowlanego, urbanistyki, była pozytywna, choć nie miała ona mocy wiążącej.

W dniu 3 sierpnia 2012r. Rada Gminy K. podjęła uchwałę w sprawie oceny aktualności studium i kierunków zagospodarowania przestrzennego.

W dniu 06-09-2012r. powód przekazał pozwanemu kolejną część wykonanych prac, co stwierdzono protokołem z tego dnia. W dniu 06-06-2012r. pozwany przekazał projektantom aktualizację założeń do planu zaopatrzenia w ciepło, energię elektryczną i paliwa gazowe Gminy, w dniu 10-09-2012r. gminną ewidencję zabytków, zaś w dniu 23-10-2012r. koncepcję rozwiązania gospodarki wodno - ściekowej na części terenu Gminy. Pozwany nie posiadał przed zawarciem umowy gminnej ewidencji zabytków, W. zlecił jej stworzenie w oparciu o żądanie powoda, okres jej wykonywania wynosił 4-5 miesięcy. Kolejną wersję dokumentacji powód przekazał w dniu 16-10-2012r., kolejne w dniu 09-11-2012r. Pracownicy pozwanego dokonali analizy przedłożonego projektu zmiany studium i stwierdzili istnienie około 180 rozbieżności pomiędzy dotychczasowymi planami zagospodarowania przestrzennego a danymi naniesionymi na ich podstawie w projekcie, w załączniku graficznym do projektu zmiany studium. Chociaż obowiązuje prymat tekstu studium nad załącznikiem graficznym, to jednak w sytuacji rozbieżności na załączniku graficznym, może dojść do takiej sytuacji, że sprawdzający tę kwestię Urząd Wojewódzki mógłby to zakwestionować. Nadto pozwany stwierdził, iż część wniosków pozytywnie przez niego zaopiniowanych nie została uwzględniona przez wykonawcę w projekcie zmiany studium. O powyższym poinformowano powoda pismem z dnia 12-09-2012r., który dokonał analizy zgłoszonych wadliwości i naniósł niezbędne poprawki. Przesłana kolejna wersja nowego studium zawierała jeszcze kilka nieścisłości, wskazanych w piśmie z dnia 15-11-2012r., a które zostały poprawione. Ostatecznie prace zostały oddane przez wykonawcę i odebrane przez zamawiającego w dniu 06-12-2012r., w oparciu o sporządzony protokół odbioru.

W toku wykonywania prac w ramach I etapu, w związku z przedłużaniem się okresu ich realizacji, powód zwracał się kilkakrotnie do pozwanego o podpisanie aneksu do umowy z dnia 22-02-2012r. przedłużającego okres I etapu, załączając projekt protokołu konieczności. Jako przyczyny wniosku o wydłużenie terminów nie wskazywał braku wszystkich niezbędnych dokumentów, generalnie konieczność dokonania analiz kolejnych przedstawianych wniosków do studium. Pozwany nie wyraził zgody na przedłużenie okresu trwania etapu I prac.

W związku z dokonaniem przez pozwanego w dniu 06-12-2012r. odbioru wykonanych przez powoda prac projektowych, powód wystawił w dniu 13-12-2012r. fakturę VAT o nr (...) na kwotę 26.826,30 zł brutto z terminem płatności określonym na 21 dni, stosownie do zapisów §§6 i 7 umowy. Pozwany odebrał ją w dniu 17-12-2012r. Pozwany w piśmie z dnia 19 grudnia 2012r. oraz w nocie księgowej z dnia 31-12-2012r. poinformował powoda o naliczeniu kary umownej zgodnie z §8 umowy na kwotę 36.488,80 zł i dokonał jej potrącenia z należnym wynagrodzeniem za wykonanie I etapu prac wskazując nadto, że pozostała część kary umownej potrąci z wynagrodzenia należnego za II etap prac. W związku z wystawieniem za II etap prac w dniu 27 września 2013r. faktury VAT na kwotę 44.710,50 zł brutto, pozwany potrącił z niej pozostałą część naliczonej kary umownej na kwotę 9.662,50 zł. W toku wykonywania kolejnych etapów prac pozwany zgodził się na ich wydłużenie i strony podpisały stosowne aneksy wraz z protokołami konieczności.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci zeznań w charakterze pozwanego W. G. P., zeznań świadków K. K., M. K., D. K. i E. K., dokumentów złożonych przez strony do sprawy niniejszej, wreszcie opinii biegłej W. Ł. (1), w tym pisemnej opinii uzupełniającej i ustnej opinii uzupełniającej.

Sąd I instancji dał wiarę zeznaniom złożonym przez W. pozwanego w przeważającej mierze, nie znajdując w tym zakresie podstaw do ich zakwestionowania, gdyż w jego ocenie, w tej części znajdują one potwierdzenie w całokształcie poczynionych przez sąd ustaleń w oparciu o materiał dowodowy zaofiarowany przez strony. Sąd ten nie dał jedynie wiary zeznaniom W. pozwanego w zakresie, w jakim stwierdza on, że przedkładane powodowi przez pozwanego w toku prac w ramach I etapu dodatkowe wnioski do studium zawsze były opatrywane zastrzeżeniem o braku ich wpływu na tempo prac projektowych, bowiem analiza treści korespondencji mailowej stron prowadzi do wniosku, że w szeregu przypadków w sytuacji przedstawiania przez pozwanego powodowi kolejnych wniosków do analizy nie było żadnego zastrzeżenia, że pozwany zwraca się o ich ewentualne uwzględnienie jedynie w wypadku, gdy nie spowoduje

to wydłużenia wykonania I etapu prac. Jako niewiarygodne ocenił twierdzenia, że takie uzgodnienia czynione były ustnie w osobistej rozmowie z przedstawicielem powoda B. S., gdyż są to stwierdzenia gołosłowne i niczym nie poparte.

Sąd Rejonowy pominął dowód z przesłuchania osoby uprawnionej do reprezentacji powoda, gdyż osoba ta wezwana prawidłowo na termin rozprawy celem przesłuchania pod rygorem pominięcia nie stawiała się bez usprawiedliwienia, a powód nie wnosił o odroczenie rozprawy.

Zdaniem Sądu I instancji na wiarę zasługiwały zeznania świadków: K. K., M. K., D. K. i E. K. w całości, gdyż korespondują one ze sobą wzajemnie oraz z innymi dowodami zgromadzonymi w sprawie, uzupełniając je, tworząc z nimi spójną, logiczną całość.

Nadto oparł się na dokumentach złożonych przez strony, nie znajdując podstaw do ich zakwestionowania, nie czyniła tego żadna ze stron, zaś dokumenty te stanowią bazę dokonanych ustaleń, korespondując z innymi dowodami, tworząc z nimi spójną, logiczną całość.

Sąd Rejonowy oparł się w całości na pisemnych opiniach, w tym uzupełniającej, sporządzonych przez biegłą W. Ł. (1), które sąd uznał za rzetelne, sporządzone przez specjalistę w swojej dziedzinie, zgodnie z zasadami wiedzy i sztuki fachowej, do których nie miał zastrzeżeń. Z uwagi na fakt, iż strony kwestionowały tezy i wnioski opinii, składały do niej zastrzeżenia, sąd dopuścił dowód z uzupełniającej ustnej opinii biegłej, której, z podanych wyżej przyczyn, również dał wiarę w całości i oparł się na niej dokonując nie tylko ustaleń w przedmiotowej sprawie, ale przede wszystkim oceny zachowania stron w toku wykonywania prac objętych umową z dnia 22-02-2012r. W ocenie Sądu meriti, w szczególności pozwany, prócz polemiki z biegłą, co do oceny prawidłowości zachowania stron w toku wykonywania przez powoda projektu zmiany studium, nie wskazał w istocie żadnych merytorycznych zarzutów do opinii. Tymczasem, zdaniem Sądu Rejonowego, biegła w swojej ustnej opinii uzupełniającej w sposób jasny i wyczerpujący wskazała powody, z jakich uznała za nieprawidłowe elementy zachowań stron w procesie zarówno zawierania umowy, jej konstruowania, ale także jej wykonywania, w tym merytorycznego przygotowania obu stron do przystąpienia do analizy dotychczasowego studium oraz projektu jego zmiany. Wyjaśnienia biegłej w tym zakresie wyjaśniły wszelkie wątpliwości zgłaszane przez strony, biegła w sposób wyczerpujący i jednoznaczny wyjaśniła, z jakich przyczyn poszczególne zachowania stron w toku przed zawarciem umowy i w czasie jej realizacji uznała za nieprawidłowe, co miało wpływ na niedotrzymanie przez powoda określonego w umowie terminu na wykonanie I etapu prac, czy w ogóle mógł on być realnie dotrzymany.

Na tle tak poczynionych ustaleń faktycznych Sąd Rejonowy stwierdził, że żądanie powoda zasługiwało na uwzględnienie w części.

Przechodząc do oceny prawnej Sąd I instancji wskazał, że w sprawie strony zawarły umowę z dnia 22-02-2012r. w związku z nałożonym przez ustawę na pozwanego obowiązkiem sporządzania studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy. Podstawą prawną prac prowadzących do opracowania studium są przepisy ustawy z dnia 27 marca 2003r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Przytoczył brzmienie art. 9, 11, 27 i 32 ustawy regulującej procedurę prac planistycznych. Stwierdził, że w treści zawartej przez strony dnia 22-02-2012r. umowy, strony jasno określiły przedmiot umowy, nałożone na powoda jako wykonawcę obowiązki, ale też elementy, których zapewnienie leżało po stronie pozwanego. Strony precyzyjnie określiły terminy, w jakich mają zostać wykonane określone części prac zmierzających do sporządzenia zmiany studium, objęte wyróżnionymi trzema etapami, a także konsekwencje niedotrzymania tych terminów ze strony wykonawcy. Niewątpliwie treść umowy, a zatem prawa i obowiązki stron, znane były powodowi w toku postępowania przetargowego, gdyż projekt umowy został dołączony do dokumentów związanych z ogłoszonym przetargiem celem zapoznania się przez oferentów. Nie ulega też wątpliwości, że powód nie skorzystał z możliwości zadania jakiegokolwiek pytania wiążącego się z procesem wykonywania przedmiotu umowy, w szczególności nie dopytywał o ilość wniosków, które będą mu poddane pod rozważenie do uwzględnienia w ramach zmiany studium, ewentualnej możliwości aneksowania umowy w zakresie długości okresów wykonywania poszczególnych etapów prac, czy też posiadania przez pozwanego dokumentów niezbędnych do sporządzenia projektu zmiany studium. Sąd Rejonowy podkreślił, że powód jest niewątpliwie

profesjonalistą, zlecenie objęte umową nie tylko zawiera się w zakresie jego zawodowej działalności, ale nadto jest on podmiotem w istotnym stopniu znającym zlecającego z uwagi na wcześniej wykonywane prace związane z planowaniem przestrzennym na jego zlecenie, a więc był obeznany ze specyfiką pozwanej Gminy przystępując do wykonania zamówienia.

Analizując wykonanie przez powoda spornego etapu I prac nad projektem zmiany studium, Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, iż niewątpliwie termin określony umową na 5 miesięcy od daty jej podpisania, nie został dotrzymany. Nie ulega kwestii, że prace powoda nad projektem zmiany studium zakończyły się dopiero w grudniu 2012r., choć termin umowy przypadał na dzień 23-07-2012r. Z dostępnych dokumentów, niekwestionowanych przez strony i sąd, bezspornie wynika, że w dniu 23-07-2012r. etap I prac nie został przez powoda wykonany. Prace wiążące się z tym etapem były przez powoda "oddawane" częściowo, na potwierdzenie czego strony sporządziły protokoły odbioru w dniach 06-06-2012r., 06-09-2012r., 16-10-2012r., 09-11-2012r., 15-11-2012r. i wreszcie ostateczne odebranie całości prac w ramach etapu I nastąpiło w dniu 06-12-2012r. Zdaniem Sądu I instancji, wbrew twierdzeniom powoda, to właśnie ten dzień dopiero można uznać za dzień wykonania zobowiązania, zatem spełnienia świadczenia zgodnie z umową w zakresie I etapu. Wcześniejsze bowiem protokoły odbioru dotyczyły bądź jedynie części prac, bądź też okazywało się, jak we wrześniu i listopadzie 2012r., że projekt zawiera błędy, zauważone w toku analizy przez pracowników pozwanego. Te błędy zostały powodowi zakomunikowane, co nastąpiło to już po upływie terminu do wykonania etapu I, a błędy te zostały uwzględnione przez projektantów. Biegła W. Ł. (2) stwierdziła, że pozostawienie projektu zmiany studium z tymi zauważonymi przez pozwanego usterkami, w szczególności związanymi z rozbieżnością między projektem studium i istniejącymi obowiązującymi planami zagospodarowania przestrzennego, także w załączniku graficznym, mogłoby skutkować zakwestionowaniem przez Urząd Wojewódzki w G. badający projekt zmiany studium i podjętą uchwałą Rady Gminy. W ocenie Sądu Rejonowego istnienie tych usterek jeszcze w listopadzie 2012r. świadczy o tym, że do początku grudnia 2012r. projekt nie był ostatecznie gotowy. Stało się tak dopiero w związku z jego odbiorem w dniu 06-12-2012r., kiedy został przyjęty przez pozwanego bez zastrzeżeń. Zdaniem tego Sądu, nie można podzielić jednocześnie stanowiska powoda, że ten odbiór był bezpodstawnie czy też wręcz celowo odwołany przez pozwanego, by uzyskać korzystny dla siebie efekt w postaci podstawy do naliczenia kary umownej, określonej w art.483-484 kc. Treść korespondencji stron i treść protokołów odbioru przeczą tej tezie. Tym samym, zdaniem Sądu Rejonowego, zaistniały okoliczności do naliczenia przez pozwanego kary umownej zgodnie z zapisem §8 umowy.

W ocenie Sądu I instancji, szkoda pozwanego polegała na wydłużeniu się procesu opracowywania projektu zmiany studium, co wpływało na wydłużenie możliwości zmian w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego gminy, skutkującej negatywnym odbiorem tej okoliczności przez mieszkańców i podmioty prowadzące działalność na terenie pozwanej Gminy. Na marginesie zauważył, że w świetle przepisów KC, brak szkody lub jej nieznaczna wysokość może stanowić jedynie kryterium miarkowania wysokości takiej kary, nie jest zaś przesłanką konieczną do naliczenia kary, a zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12-12-2007r. w sprawie V CSK 333/07, OSNC 2009, Nr 2, poz. 30).

Dalej Sąd Rejonowy zważył, iż z faktu, że powód nie dotrzymał terminu określonego na wykonanie etapu I prac wynikających z zawartej przez strony umowy nie wynika, że jego roszczenia w przedmiotowej sprawie są całkowicie bezzasadne. Sąd może dokonać oceny okoliczności wiążących się z wykonywaniem umówionych prac, w kontekście postępowania obu stron, w tym też wierzyciela, jakim jest pozwany, wreszcie może też miarkować naliczoną karę umowną, oceniać, czy nie zachodzi sytuacja jej rażącej nadmierności. W przekonaniu Sądu Rejonowego, w przedmiotowej sprawie, wszystkie te okoliczności podlegają badaniu i ocenie.

Sąd meriti zauważył, że nie ulega wątpliwości, iż w świetle treści przedmiotowej umowy, jak zauważyła to też biegła W. Ł. (1), pozwany zlecił powodowi wykonanie w ramach jej I etapu, faktycznie dwóch niezależnych w świetle ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym czynności, jakimi były analiza aktualności dotychczasowego studium oraz, w sytuacji ustalenia jego nieaktualności, sporządzenia projektu nowego. Dokonując analizy tej kwestii biegła stwierdziła, co wynika nie tylko z zapisów przywołanej ustawy, ale też zdrowego rozsądku i zasad logiki

postępowania, że czynności te winny być dokonywane przez daną gminę oddzielnie, na podstawie odrębnych zleceń, gdyż stwierdzenie nieaktualności dotychczasowego studium wino skutkować uchwałą rady gminy o przystąpieniu do prac zmierzających do sporządzenia nowego studium. Tymczasem w przedmiotowej sprawie, z dokumentów zaferowanych przez strony jasno wynika, że uchwała Rady Gminy pozwanego o przystąpieniu do prac nad projektem zmiany studium de facto poprzedzała uchwałą Rady Gminy pozwanego o stwierdzeniu nieaktualności dotychczasowego studium, która została podjęta w dniu 03-08-2012r. w oparciu o analizę "starego" studium dokonaną właśnie przez powoda w oparciu o zlecenie zawarte w przedmiotowej umowie. Sąd Rejonowy podzielił pogląd biegłej, że takie postępowanie, choć sprzeczne z treścią ustawy, nie skutkowało w żadnej mierze nieważnością podejmowanych czynności zmierzających do stworzenia projektu zmiany studium, a potem przyjęcia go w drodze uchwały. Świadczy to jednak, zdaniem Sądu a quo, o nie do końca właściwej orientacji pozwanego w kwestii procedur związanych z przedmiotowymi pracami, niewystarczającym merytorycznym przygotowaniem się przez pozwanego do tych prac. Uwagi te Sąd Rejonowy uczynił w kontekście rozważania kwestii możliwości odpowiedniego zastosowania w przedmiotowej sprawie do oceny wysokości kary umownej art. 362 kc, który przewiduje zmniejszenie odszkodowania w przypadku przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody. Analiza zaś zachowań obu stron w toku wykonywania prac przez powoda w ramach I etapu prowadzi do wniosku, że obie strony, w tym wierzyciel, czyli pozwany, doprowadziły swoim niewłaściwym postępowaniem do niedotrzymania terminu określonego umową. W odniesieniu do powoda nieprawidłowości dostrzeżone przez sąd wiążą się przede wszystkim z nieprofesjonalną oceną realnej możliwości wykonania zamówionych prac w określonym terminie. Jak wskazała biegła W. Ł. (1), a sąd ten pogląd w pełni podziela, powód winien był profesjonalnie ocenić przed zawarciem umowy, że może mieć istotny problem z dotrzymaniem terminu 5 miesięcy. Wskazać trzeba tu na okoliczność, już przywołaną, zlecenia mu de facto wykonania dwóch niezależnych czynności, z których każda winna swój odrębnie ustalony czas realizacji, czyli analiza aktualności dotychczasowego studium i stworzenie projektu nowego. Powód wiedział, jako wcześniejszy wykonawca prac planistycznych na rzecz pozwanego, z jaką gminą ma do czynienia, że jest duża i ma sporo elementów, które trzeba zanalizować. W czasie przetargu nie sygnalizował swoich wątpliwości, nie dopytywał o możliwość aneksowania umowy w zakresie terminu, tym bardziej, że w treści wzoru umowy pozwany takiej możliwości nie przewidział. Nadto powód, jako profesjonalista, winien był zainteresować się, jaką ilość wniosków podmiotów z terenu Gminy pozwanej będzie musiał rozpatrzyć przy tworzeniu projektu zmiany studium. Nadto Sąd Rejonowy wskazał, że powód nie zauważył też, że w wykazie dokumentów, które miały być mu przedłożone, jako niezbędne dla wykonania zleconych prac, nie było wszystkich potrzebnych, koniecznych, w postaci założeń do planu zaopatrzenia gminy w ciepło, energię elektryczną i gaz, gminnej ewidencji zabytków, wreszcie koncepcji rozwiązań gospodarki wodno - ściekowej części pozwanej Gminy. Wydaje się, że powód, jako profesjonalista znający nadto materię pozwanej Gminy w kontekście planowania przestrzennego, winien był dostrzec brak tych dokumentów nie tylko od razu po zawarciu umowy i przystąpieniu do wykonywania zleconych prac, ale już na etapie przetargu. Tymczasem wnioskował o te dokumenty dopiero w późniejszej fazie prac, nie sporządził także protokołu konieczności w tym zakresie, co uznała też jako niewłaściwe postępowanie powołana przez sąd biegła. Wbrew twierdzeniom powoda, z załączonych do akt sprawy dokumentów, w tym w szczególności korespondencji mailowej stron, w żaden sposób nie wynika, by ta konkretnie kwestia była powodem, dla której powód zwracał się do pozwanego o wydłużenie terminu wykonania etapu I prac i zawarcie w związku z tym aneksu do umowy. Głównym argumentem była analiza kolejnych, przesyłanych przez pozwanego, wniosków osób fizycznych i prawnych, które powód miał wziąć pod uwagę w toku prac nad projektem zmiany studium. Odnosząc się z kolei do zachowania pozwanego zarówno w toku wykonania umowy, ale i w toku czynności poprzedzających jej zawarcie należy stwierdzić, że doszło po jego stroni do szeregu uchybień i zachowań, które wpłynęły realnie na niemożność dotrzymania przez powoda terminu wykonania I etapu prac. Wbrew sugestiom pozwanego, nie sposób traktować go jak podmiot całkowicie nieprofesjonalny, praktycznie jak konsumenta w zestawieniu z profesjonalistą, jakim jest bez wątpienia powód. Trzeba stwierdzić bowiem, że także pozwany, jako podmiot zatrudniający fachowych urzędników w swoich wydziałach, dysponujący także obsługą prawną, nie może być traktowany jak osoba fizyczna. Tym samym, zdaniem Sądu Rejonowego, i na pozwanym ciążył obowiązek sensownego, logicznego i rzetelnego przygotowania się do podejmowanych prac związanych z przeprowadzeniem procedury zmiany studium. Już wcześniej wskazano, że pozwany dokonywał czynności wbrew kolejności wynikającej z przepisów ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Uchwała Rady Gminy z dnia 03-08-2012r. winna raczej poprzedzać zawarcie przedmiotowej umowy, bądź też prace określone w umowie winny być podzielone



na bardziej jeszcze precyzyjne etapy. Wskazać też trzeba, że pozwany nie był przygotowany do realizacji zamierzonego celu w zakresie posiadania wymaganych dokumentów. Skoro istniało już wcześniejsze studium, wiadomym być powinno odpowiednim urzędnikom, jakie dokumenty będą potrzebne wykonawcy do wykonania zlecenia, w tym zwłaszcza założeń do planu zaopatrzenia gminy w ciepło, energię elektryczną i gaz, gminnej ewidencji zabytków, wreszcie koncepcji rozwiązań gospodarki wodno - ściekowej części pozwanej Gminy. Zostały one sporządzone dopiero na wniosek wykonawcy w toku prac i przekazane mu odpowiednio w dniach 06-06-2012r., 10-09-2012r. i 23-10-2012r. Zważywszy, że wykonanie samej gminnej ewidencji zabytków trwało, jak zeznał W. pozwanej Gminy, 4-5 miesięcy, praktycznie nie było możliwe dotrzymanie przez powoda terminu wynikającego z umowy. Nadto pozwany, zdaniem Sądu I instancji, w celu dokonania analizy prac powoda w zakresie analizy dotychczasowego studium i wstępnych założeń do jego zmiany, ustalił taki tryb prac Gminnej Komisji U. - Architektonicznej, w szczególności zapraszając na jej posiedzenie w dniu 05-07-2012r. szereg osób, w tym radnych, zgłaszających liczne uwagi, z czym projektant nie musiał się wcześniej liczyć, że wywołało to konieczność wyznaczenia drugiego terminu posiedzenia tej komisji wydłużając czas prac. Okolicznością wydłużającą okres trwania tych prac etapu I było też wreszcie niewątpliwe przesyłanie przez pozwanego powodowi kolejnych, choć wpływających dalece po zakreślonym przez samego pozwanego terminie na ich składanie, wniosków do projektu zmiany studium. Termin ten upłynął bowiem z końcem marca 2011r., gdy tymczasem wnioski wpływające do pozwanego już w 2012r. i to w drugiej połowie, były przez niego przekazywane powodowi celem rozważenia ewentualnego uwzględnienia. W tym miejscu należy podkreślić, iż wbrew twierdzeniom W. pozwanej Gminy, pisma zlecające taką analizę były jedynie sporadycznie opatrzone wzmianką o tym, że pozwany prosi o taką analizę jeśli nie spowoduje to opóźnienia w pracach i ich nieterminowego ukończenia. Nie ulega zatem kwestii, że także zachowanie pozwanego wydłużyło proces prac I etapu.

Sąd Rejonowy uznał, że słuszny był również podnoszony przez powoda argument odnoszący się do rażącego wygórowania kary umownej. Z treści §8 umowy wynika bowiem, że została ona ustalona w wysokości 1% wysokości wynagrodzenia brutto za dany etap za każdy dzień zwłoki. Oznacza to, że wykonanie prac ze studniowym opóźnieniem obniża wynagrodzenie do zera. Zdaniem Sądu I instancji, takiej sytuacji nie sposób aprobować w szczególności, jeśli praca została we właściwy sposób ostatecznie na rzecz zamawiającego wykonana, a uchybienie polega jedynie na zwłoce. Nie do zaakceptowania jest zatem sytuacja, jak w przedmiotowej sprawie, że powód za poprawne wykonanie prac z zakresu I etapu nie tylko nie dostanie żadnego wynagrodzenia, ale jeszcze de facto dopłaci częścią wynagrodzenia za prace etapu II. Takie ustalenie kary umownej, zdaniem sądu, prowadzi do rżącego uprzywilejowania jednej ze stron umowy, jej bezpodstawnego wzbogacenia kosztem drugiej z nich, nie znajdującego żadnego uzasadnienia w czy to w przedmiocie umowy, czy to charakterze mogącej powstać szkody. Tym samym, zdaniem Sądu Rejonowego, naliczona w oparciu o literalną treść §8 umowy kara umowna jest rżąco nadmierna, nieadekwatna do okoliczności relacji stron w związku z zawartą umową. Zdaniem Sądu Rejonowego powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że adekwatną może być kara umowna ustalona na poziomie 0,2% wynagrodzenia za dany etap umowy brutto za każdy dzień opóźnienia w wykonaniu umówionych prac. Kara taka w realiach przedmiotowej sprawy, mając na uwadze zarówno wykonanie pracy w całości po terminie, jak i zaniebdania obu stron prowadzące do uchybienia terminowi przez powoda, jest adekwatna do wszystkich tych okoliczności, nie uprzywilejowując w żadnym stopniu żadnej ze stron. Brak było jednocześnie podstaw do obniżenia tej kary do wymiaru symbolicznej złotówki bądź do jej całkowitego zniesienia, gdyż przeczyłoby to istocie tej instytucji. 0,2% wynagrodzenia brutto to kwota 53,65 zł, czyli łącznie kara umowna winna wynosić 7.189,10 zł. Sąd Rejonowy wskazał, że pozwany co do zasady, mógł potrącić należność wynikającą z naliczonej kary umownej w myśl art.498 i 499 kc. Pozwany w piśmie z dnia 19 grudnia 2012r. oraz w nocy księgowej z dnia 31-12-2012r. poinformował bowiem powoda o naliczeniu kary umownej zgodnie z §8 umowy na kwotę 36.488,80 zł i dokonał jej potrącenia z należnym wynagrodzeniem za wykonanie I etapu prac wskazując nadto, że pozostała część kary umownej potrąci z wynagrodzenia należnego za II etap prac. Nadto, w ocenie Sądu Rejonowego, treść zawartej między stronami umowy nie dawała pozwanemu uprawnienia do rozliczenia naliczonej kary umownej z należnością związaną z wykonaniem II etapu prac. Zapis §8 pkt.2 umowy jasno bowiem wskazuje, że potrącenie kary umownej za opóźnienie może być dokonywane z faktury wystawionej za wykonanie etapu, którego kara dotyczy. Bezpodstawnie zatem pozwany potrącił naliczoną karę z faktury VAT z dnia 27-09-2013r. wystawionej za prace etapu II.

Mając na uwadze powyższe, na mocy art.483§1 kc, art.484§1 i 2 kc, art.362 kc, Sąd Rejonowy orzekł, jak w punktach I i II wyroku. Orzekł także o odsetkach za opóźnienie, z uwzględnieniem zmiany treści przepisu art.481 kc. O kosztach Sąd I instancji orzekł w punktach III-V w oparciu o treść art.98 kpc, art.108 kpc, stosownie do stopnia, w jakim strony uległy w procesie i rozliczył także koszty sądowe w postaci wynagrodzenia biegłej, pokryte dotąd ze środków Skarbu Państwa.

Apelacje od powyższego rozstrzygnięcia wywiodły obie strony.

Pozwana Gmina K. zaskarżyła wyrok Sądu Rejonowego w całości, zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) niewłaściwe zastosowanie art. 484 §2 kc. w zw. z art. 483 §1 kc., bez uwzględnienia wszystkich okoliczności spraw, co doprowadziło do krzywdzącego w oderwaniu od elementarnych funkcji tejże kary (stymulacyjnej, kompensacyjnej i represyjnej), dla pozwanej miarkowania kary; co skutkowało znacznym jej zmniejszeniem w porównaniu do kary przewidzianej w umowie;

b) art. 481 § 1 i 2 w zw. z art. 484 § 2 k.c. poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że powódce przysługują odsetki odpowiednio od dnia 08 stycznia 2013 r. i 19 października 2013 do dnia zapłaty w sytuacji, w której Sąd I Instancji uznał obciążenie powódki karami umownymi za uzasadnione co do zasady, a na skutek miarkowania kar umownych powstało zdarzenie wywołujące obowiązek zapłaty po stronie pozwanej, a zatem dopiero od daty wydania wyroku powstaje uprawnienie powoda do żądania odsetek za opóźnienie, w przeciwnym wypadku należy uznać, że powódka w sposób nieuzasadniony jest wzbogacona o wartość odsetek ustawowych liczonych odpowiednio od dnia 08 stycznia 2013 r. i 19 października 2013 do dnia wydania wyroku przez Sąd I instancji.

c) art. 353<sup>1</sup> kc w zw. z art.483 § 1 i art. 484 § 2 kc, w zw. z § 2 ustęp 2.28, § 8 ustęp 1, § 11 ust.1 lit. a i lit.b umowy nr (...) /1 z dnia 22 lutego 2012 r. przez ich nie zastosowanie, polegające na dokonaniu miarkowania kań" umownej w pełnym oderwaniu od treści umowy łączącej strony oraz w sposób sprzeczny z wolą stron wyrażoną w umowie, zwłaszcza wobec wprowadzenia umownego mechanizmu korygowania wysokości kary w § 8 ustęp 1 umowy.

2. naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj.:

a) art. 233 § 1 kpc w zw. z art. 6 kc przez błąd w ustaleniach faktycznych polegających na przyjęciu, że zastrzeżona kara umowna była rażąco wygórowana, podczas gdy specyfika działalności pozwanej i konieczność opracowania studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego implikuje konieczność takiego oddziaływania na wykonawców, by przedmiot umowy był zrealizowany terminowo;

b) art. 233 § 1 kpc w zw. z art 316 kpc polegające na braku wszechstronnego rozważenia całego zebranego w sprawie materiału dowodowego i nieuzasadnione przyjęcie, że realizacja przez powódkę określonego zakresu świadczenia, dała prawo do ponad 5 krotnego obniżenia wysokości kary umownej, podczas gdy w ustaleniach sądu nie znalazła się żadna okoliczność, która usprawiedliwiałaby że obniżenie kary nie naruszy praw pozwanej,

c) art. 233 kpc w zw. z art. 328 § 2 kpc poprzez pominięcie oceny wpływu miarkowania kary na interes pozwanej, jako wierzyciela z tytułu kar umownych i zapisów umownych w zakresie obowiązków wykonawcy, podstaw do naliczania kary, zachowania wykonawcy w trakcie realizacji umowy w zakresie naruszeń zapisów umowy.

Wskazując na powyższe, pozwana Gmina na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów postępowania za pierwszą i drugą instancję według norm przypisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

Z kolei powód zaskarżył wyrok Sądu Rejonowego w części oddalającej powództwo oraz rozstrzygnięcie o kosztach, zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów postępowania, w tym w szczególności art. 233 § 1 kpc, polegające na sprzeczności istotnych ustaleń z treścią materiału dowodowego zebranego w sprawie wyrażającej się w błędnej oraz sprzecznej z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym ocenie materiału dowodowego, która wyraża się w:

a) uznaniu twierdzeń Pozwanej w przedmiocie wadliwości spornej dokumentacji oraz zawartych w niej błędów za udowodnione pomimo tego, że nie wykazała tych okoliczności oraz nie zgłosiła żadnego wniosku dowodowego, który miałby na celu zbadanie prawidłowości owej dokumentacji, oraz ustalenia faktycznego i merytorycznego uzasadnienia do zgłaszania Powódce uwag, które Pozwana nazywa błędami, podczas gdy okoliczności sprawy były sporne między stronami (art. 232 zd. 1 kpc), jak również to na Pozwanej ciążył ciężar dowodu w tym zakresie, gdyż to ona stara się wywodzić skutki prawne z owych okoliczności (art. 6 kc);

b) nieuwzględnieniu żądań i twierdzeń Powódki w zakresie w jakim powództwo zostało oddalone, pomimo nieprzeprowadzenia przez Pozwaną przeciwdowodu, który mógłby prowadzić do zakwestionowania podnoszonych przez Powódkę okoliczności uzasadniających konieczność wypłaty całości umówionego wynagrodzenia;

c) ustaleniu, że Powódka miała do rozpatrzenia 765 wniosków, podczas gdy Rada Gminy K. jednoznacznie oświadczyła, że Powódka musiała rozstrzygnąć 946 wniosków;

d) ustaleniu, że Powódka oddała sporną dokumentację i była gotowa do odbioru dopiero 06 grudnia 2012 r. podczas, gdy owa data jest datą odbioru a nie oddania, i była wyłącznie pochodną nieprzygotowania Pozwanej do odbioru i merytorycznej oceny otrzymanej dokumentacji.

e) ustaleniu, że Wojewoda mógłby zakwestionować projekt studium, gdyby Pozwana nie domagała się usunięcia owych „180 uwag”, gdyż nie oceniano w ogóle, czy były one merytorycznie uzasadnione, czy tylko wydumane przez Pozwaną oraz jak równocześnie stwierdził Sąd w przypadku studium kluczowy jest prymat części tekstowej nad rysunkiem studium, a jak wynika z 4.1.1 studium tekst uchwały rozstrzygał wszystkie wątpliwości w tym zakresie. Dodatkowo wniosek Sądu o możliwości zakwestionowania przez Wojewodę jest całkowicie dowolny, gdyż nie wskazuje na jakiej podstawie prawnej miałoby do takiego podważenia dojść. Wojewoda jako organ administracji publicznej działa na podstawie i zakresie przepisów. Przez to mógłby podważać studium wyłącznie z punktu widzenia jego legalności (naruszenia jego postanowieniami konkretnych przepisów), gdyż inaczej bezprawnie wkroczyłby w granice władztwa planistycznego. Ustalenie Sądu i zarazem zarzut są zatem gołosłowne, gdyż nie wskazują na czym sporne naruszenie miałoby polegać i jakie przepisy naruszyła Powódka. Tym samym nie było podstaw merytorycznych, ani prawnych do podważenia sporządzonej przez Powódkę dokumentacji;

f) ustaleniu, że Powódka mogła i powinna była wykonać sporną dokumentację w terminie do 23 lipca 2012 r., podczas gdy jednocześnie Sąd potwierdził prawidłowość ustaleń biegłej, że jeszcze do końca października 2012 r. Pozwana przekazywała Powódce materiały niezbędne do prawidłowego wykonania dokumentacji, bez których Powódka nie miała możliwości prawidłowego wykonania zamówienia, zaś Pozwana nie przedstawiła żadnego dowodu dla wykazania, iż było inaczej, ani skutecznie tych okoliczności nie zakwestionowała, czym przyznała ich prawdziwość;

g) ustaleniu, że Pozwana skutecznie naliczyła Powódce karę umowną za opóźnienie, pomimo tego, że nie złożyła jej oświadczenia woli o treści wskazującej na taką okoliczność (pismem z dnia 19 grudnia 2012 r. próbowano naliczyć Powódce karę za zwłokę, choć ta nie wystąpiła, a umowa między profesjonalnymi uczestnikami obrotu gospodarczego nie zawierała możliwości naliczenia kary za zwłokę);

h) ustaleniu, że w kontekście zgromadzonego materiału dowodowego Powódka może być obciążona karą umowną:

- pomimo stwierdzenia przez biegłą, że umowa nie była możliwa do wykonania w oznaczonym przez Pozwaną terminie i wyrażenia przez Sąd stanowiska, że ustalenie to jest prawidłowe oraz okoliczności, że podpisując umowę Powódka nie miała jeszcze dokumentów, na podstawie których mogłaby samodzielnie ocenić, czy termin określony jednostronnie przez Pozwaną był możliwy do dotrzymania oraz nie знаła stanu zaawansowania prac na projektem studium (czy

raczej stanu nieprzygotowania Pozwanej do konstruktywnej współpracy przy wykonaniu zamówienia i samej jego realizacji), bo informacje te nie stanowiły części SIWZ;

- pomimo ustalenia, że dopiero od momentu podjęcia uchwały w przedmiocie aktualności studium z 03 sierpnia 2012 r. Powódka miała wiedzę, że dokument studium może być zmieniony i o zakresie tej zmiany, przez co nawet gdyby sporna dokumentacja była oddana przed 23 lipca 2017 r., to i tak musiałaby zostać później dostosowana do ustaleń podjętych przez Radę Gminy. Ponadto zgodnie z ówczesnym brzmieniem art. 11 pkt 3 i 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym równoległe rozpatrywanie wniosków do studium i tworzenie jego projektu naruszało przepisy i procedurę planistyczną (obecnie jest to możliwe);

- pomimo wykazania przez Powódkę i biegłą (oraz potwierdzenie przez Sąd prawidłowości tych ustaleń), że Pozwana nie była przygotowana do realizacji zamówienia, a opóźnienie w stosunku do pierwotnego terminu realizacji etapu I wynikało z zachowań Pozwanej (m.in. przedłużający się okres akceptacji zmian przestrzennych i niedostarczenie niezbędnych dokumentów - por. odp. na pyt. 1 w opinii biegłej);

- pomimo tego, że wyłącznie Pozwana była organizatorem procesu tworzenia spornej dokumentacji, w tym między innymi decydowała o treści umowy, obowiązkach stron, terminach wykonania, zakresie przekazanej dokumentacji, datach opracowania dokumentów niezbędnych lub celowych do realizacji zamówienia, ocenie stanu wywiązania się przez Powódkę z zaciągniętych zobowiązań, a przede wszystkim tempie podejmowania tej oceny i wszystkich innych czynności, jak również wyznaczeniu (zatrudnieniu) osób kompetentnych do wykonania nakreślonych zadań w imieniu Gminy; pomimo tego, że nawet gdyby Powódka złożyła Pozwanej formalny, pisemny protokół konieczności przekazania niektórych dokumentów (choć nie była do tego zobowiązana), to nie zmieniłoby to faktu, iż Pozwana wiedziała o konieczności ich sporządzenia, gdyż masowo przygotowuje dokumenty planistyczne, a obowiązek ich uwzględnienia w projekcie spornego dokumentu wynikał wprost z przepisów;

- za okres, w którym wykonanie umowy nie było możliwe z uwagi na nieprzekazanie Powódce dokumentów niezbędnych do sporządzenia spornej dokumentacji oraz okres niezbędny do sporządzenia tej dokumentacji po przekazaniu tych dokumentów

- za okres między oddaniem spornej dokumentacji, a jej odbiorem, tj. za okres trwających czynności odbiorowych (gdyż data odbioru nie była datą oddania dokumentacji, a Pozwana dopuściła się zwłoki - albo co najmniej opóźnienia - w sprawnym przeprowadzeniu czynności odbiorowych i dokonaniu odbioru);

- pomimo tego, że nawet w przypadku, w którym prawdziwe byłoby twierdzenie Pozwanej odnośnie do wad spornej dokumentacji, to z uwagi na treść zgłoszonych uwag, charakter prawny dokumentu oraz przedmiot spornego opracowania nie było żadnych podstaw do odmowy dokonania odbioru niezwłocznie po oddaniu dokumentów Pozwanej przez Powódkę, gdyż uwagi te nie dyskwalifikowały przedmiotu odbioru do dalszego wykorzystania, a ewentualne uchybienia, którym Powódka przeczyła i przeczy, mogły i powinny były być uwzględniane (bądź odrzucane) na późniejszych etapach. Ponadto z uwagi na etap procesu planistycznego na jakim powstał spór uwagi te - gdyby były zasadne - mogły być uwzględnione na dalszych etapach prac nad zmianą studium i bez uszczerbku do dla przyjętego harmonogramu;

2. naruszeniu przepisów prawa materialnego, wyrażającym się w przyjęciu, że:

a) dopuszczalne, słuszne i zgodne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem, dobrymi obyczajami kupieckimi czy zasadami współżycia społecznego jest naliczenie kary umownej za opóźnienie, w sytuacji której wykonanie zobowiązania w pierwotnym terminie nie było możliwe, a opóźnienie powstało z przyczyn niezależnych od strony obciążonej (Powódka) oraz zawinionych przez stronę naliczającą (Pozwana) - art. 483 § 1 kc w zw. z art. 5 kc - a w takich okolicznościach, jeżeli już uznać, że kara musi być naliczona, to powinna mieć wymiar jedynie symboliczny - art. 483 § 2 kc;

b) wynagrodzenie za wykonaną pracę należy się Powódce od momentu odebrania spornej dokumentacji, a nie jej oddania (art. 642 § 1 kc), podczas gdy nie są to zdarzenia tożsame (tak co do charakteru i momentu ich zaistnienia), i tym samym naliczenie kary umownej i obciążenie nią Powódki za okres trwających czynności odbiorowych (pomimo tego, że Powódka nie miała na nie żadnego wpływu);

c) Pozwana miała prawo do niedokonania odbioru spornej dokumentacji niezwłocznie po Jej oddaniu przez Powódkę (art. 643 kc), podczas gdy nie zawierała ona wad istotnych czyniących ją niezdatnym do zwykłego użytku lub sprzeciwiających się wyraźnie umowie, tak również Pozwana nie udowodniła ich istnienia. Poza tym nawet gdyby uwagi Pozwanej były uzasadnione, to z uwagi na charakter prawny dokumentu oraz przedmiot spornego opracowania (pierwszy projekt) miałyby one jedynie charakter wad nieistotnych;

d) wedle stanu prawnego właściwego dla uchwalania studium legalne było równoległe sporządzanie projektu studium i rozpatrywanie wniosków do studium, a zatem, że postępując zgodnie z prawem Powódka mogła i była zobowiązana do przygotowywania projektu studium przed rozpatrzeniem wniosków do studium. Powódka w obszernym wywodzie na s. 4 i nast. pozwu wyjaśnia, że adekwatnym do rozpoznania niniejszej sprawy jest stan prawny odzwierciedlający treść art. 11 pkt 3i 4 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym sprzed nowelizacji wprowadzonej ustawą z dnia 25 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej oraz ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. 2010 r. nr 130 późn. zm.) -por. art. 4 ust. 2 tej ustawy.

3. w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach - naruszenie przepisów poprzez wadliwe:

a) wyliczenie i przyznanie kosztów należnych Powódce z tytułu uwzględnienia jej powództwa w proporcji innej niż równa 80,29% żądania pozwu, które polegało na przyznaniu kosztów procesu bez kosztów zastępstwa procesowego w proporcji 74,36% (...), 2 zł zamiast 1465,29 zł) oraz kosztów zastępstwa procesowego w proporcji 72,7% (3490 zł zamiast 3853,92 zł). Powódka nie kwestionuje zasady, w oparciu o którą oparto wyliczenie (dwukrotności kosztów zastępstwa procesowego);

b) przyznanie wnioskowanego, a nie zasądzanego zwrotu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa;

c) wyliczenie i obciążenie kosztami sądowymi tymczasowo wyłożonymi przez Skarb Państwa w proporcji innej niż równa 19,71% żądania pozwu (proporcja w jakiej Powódka uległa), które polegało na obciążeniu Powódki owymi kosztami w 20%, co jednocześnie oznacza, że w przywołanym zakresie Powódka zobowiązana jest pokrywać koszty zamiast Pozwanej pomimo tego, to ona proces wygrała w określonej przez Sąd proporcji.

Wobec tak przedstawionych zarzutów, skarżący, na podstawie art. 386 § 1 kpc, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku częściowo, to jest przez zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki: sumy składającej się na odpowiednik oddalonych części powództwa wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 08 stycznia 2013 r. do dnia zapłaty; sumy odpowiadającej wysokości kosztów procesu i zastępstwa procesowego wedle zasad określonych przez Sąd I instancji jednakże w proporcji odpowiadającej wysokości uwzględnionego żądania pozwu i sumy stanowiącej równowartość nieprzyznanego zwrotu opłat od pełnomocnictw w wysokości 34 zł (2x17zł); zmianę proporcji zwrotu kosztów procesu tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa tak, aby precyzyjnie odpowiadał wysokości uwzględnionego żądania pozwu oraz ustalonych wedle norm przepisanych kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, wywołanych niniejszą apelacją przy uwzględnieniu wniesienia jej przez innego pełnomocnika.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Przed przystąpieniem do dokonania oceny zarzutów podniesionych w obu wywiedzionych apelacjach, wymaga podkreślenia, iż podstawowym celem postępowania apelacyjnego jest merytoryczne rozpoznanie sprawy, a jednocześnie sąd drugiej instancji jest sądem odwoławczym i w tym zakresie jego kognicja obejmuje kontrolę legalności i zasadności orzeczenia sądu pierwszej instancji. Sąd drugiej instancji musi – niezależnie od treści zarzutów – dokonać ponownych, własnych ustaleń, a następnie oddać je ocenie pod kątem prawa materialnego. Sąd ten ma

pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. W konsekwencji może, a jeżeli je dostrzeże – powinien, naprawić wszystkie naruszenia prawa materialnego, niezależnie od tego, czy zostały wyknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia. Podstawa merytorycznego orzekania przez sąd drugiej instancji została uregulowana w art. 382 k.p.c., zgodnie z którym sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału dowodowego zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada 2014 r., sygn. V CNP 8/14; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 1999 r., sygn. III CZP 59/98; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2002 r., sygn. III CZP 62/08, OSNC 2004, Nr 1, poz. 1). Jako, że postępowanie apelacyjne jest kontynuacją postępowania merytorycznego w sprawie, to Sąd drugiej instancji ma obowiązek na nowo rozważyć cały materiał dowodowy oraz dokonać własnej, samodzielnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Sąd odwoławczy może brać pod uwagę cały materiał zgromadzony przez sąd pierwszej instancji, bez względu na to, czy ten wykorzystał go w wydanym przez siebie orzeczeniu. Poza tym, sąd drugiej instancji, chociaż sam nie przeprowadził postępowania dowodowego, dokonuje własnej oceny wyników tego postępowania, a w następstwie tej oceny również stosownych ustaleń faktycznych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2002 r., I CKN 978/00).

W pierwszej kolejności należało rozpoznać apelację powoda, jako dalej idącą, z uwagi na podniesiony zarzut błędnej oceny materiału dowodowego, którego rozpoznanie warunkuje możliwość dokonania oceny zasadności naruszenia prawa materialnego. Ocena ta jest możliwa dopiero wówczas, gdy zostaną prawidłowo ustalone okoliczności faktyczne, będące podstawą dochodzonego roszczenia.

Wnikliwa analiza okoliczności niniejszej sprawy, dokonana przez pryzmat zarzutów sformułowanych przez stronę powodową, doprowadziła Sąd Okręgowy do wniosku, iż zarzuty te zasługiwały częściowo na uwzględnienie. Sąd odwoławczy, opierając się na całokształcie materiału dowodowego zebranego w toku procesu, nie dopatrywał się co prawda wadliwości w zakresie ustaleń faktycznych. Sąd Rejonowy bowiem w sposób prawidłowy zgromadził materiał dowodowy i w oparciu o niego dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w sprawie, które to ustalenia Sąd II instancji podziela i uznaje za własne, czyniąc je integralną częścią niniejszych rozważań. Niemniej jednak Sąd Okręgowy dokonał częściowo odmiennej oceny prawnej faktów ustalonych w pierwszej instancji.

Odnośnie zakresu swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 kpc) wskazać zaś należy, iż norma ta dotyczy oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, wyznaczając zasady weryfikowania przez sąd wartości (mocy) poszczególnych dowodów. Przepis ten reguluje kwestię procesową, mianowicie zasady określania przez sąd wiarygodności i znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy zgromadzonych dowodów. Ocena wszechstronna dokonana jest zaś wówczas, gdy sąd na podstawie przeprowadzonych dowodów kreuje określony stan faktyczny, a apelujący wykazuje brak logiki między wyprowadzonymi przez Sąd wnioskami a materiałem dowodowym i w ten sposób obala ustalenia sądu. W orzecznictwie podkreśla się, że błędne ustalenia faktyczne mogą jedynie być, ale nie muszą, skutkiem nieprawidłowej oceny materiału dowodowego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27 listopada 2007 r., sygn. I ACa 882/07). W konsekwencji, dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. nie można poprzestać na stwierdzeniu, że dokonane ustalenia faktyczne są wadliwe, odnosząc się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Niezbędne jest wskazanie przyczyn, które dyskwalifikują postępowanie sądu w zakresie poczynionych ustaleń. Skarżący powinien zwłaszcza wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy analizie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im taką moc przyznając (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r., sygn. IV CKN 970/00; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2005 r., sygn. III CK 3/05). Zarówno w doktrynie, jak i judykaturze przyjmuje się, że 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. Aby zatem zarzut odnoszący się do naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów mógł zostać uwzględniony, nie wystarczy przedstawić alternatywny stan faktyczny; należy podważyć prawidłowość dokonanej przez sąd oceny dowodów, wykazując, że jest ona wadliwa lub błędna (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2001 r., sygn. II CKN 588/99; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2002 r., sygn. II CKN 817/00; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14

stycznia 2000 r., sygn. I CKN 1169/96, OSNC 2000/7-8/139; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2003 r., sygn. I CKN 160/01). Według ugruntowanego w orzecznictwie stanowiska, zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystniejszych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej oceny materiału dowodowego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., sygn. II CKN 572/99). Wykazanie przez apelującego, iż Sąd naruszył zasadę wyrażoną w art. 233 k.p.c. oraz że mogło to mieć istotny wpływ na wynik sprawy, nie może być zastąpione odmienną interpretacją dowodów zebranych w sprawie, chyba, że strona jednocześnie wykaże, iż ocena dowodów, przyjęta przez Sąd za podstawę rozstrzygnięcia, przekracza granice swobodnej oceny dowodów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2000 r., sygn. V CKN 17/00). Oznacza to, że postawienie zarzutu naruszenia przepisu art. 233 k.p.c. nie może polegać na zaprezentowaniu przez apelanta stanu faktycznego przyjętego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów. Apelujący musi wykazać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że Sąd naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności oraz mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r., sygn. I CKN 1169/99). Zarzut zatem naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów tylko wtedy może być uznany za usprawiedliwiony, jeżeli sąd zaprezentuje rozumowanie sprzeczne z regułami logiki, z zasadami wiedzy, bądź z doświadczeniem życiowym. Sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału zachodzi bowiem jedynie wtedy, gdy z treści dowodu wynika co innego, niż przyjął sąd, gdy pewnego dowodu nie uwzględniono przy ocenie, gdy Sąd przyjął pewne fakty za ustalone, mimo że nie zostały one w ogóle lub niedostatecznie potwierdzone, gdy Sąd uznał pewne fakty za nieudowodnione, mimo że były ku temu podstawy oraz, gdy ocena materiału dowodowego koliduje z zasadami doświadczenia życiowego lub regułami logicznego rozumowania, co oznacza, że sąd wyprowadza błędny logicznie wniosek z ustalonych przez siebie okoliczności (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., sygn. II CKN 572/99; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., sygn. II CKN 817/00).

W kontekście powyższych uwag Sąd Okręgowy uznał, iż skarżący wymogom tym sprostał, wykazując, że doszło do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Co prawda jedynie część z argumentacji zawartej w apelacji powoda odnośnie wzmiankowanego zarzutu była trafna, to jednakże wystarczyła dla przyjęcia, iż zarzut ten jest w istocie zasadny. Sąd Rejonowy mimo poczynionych prawidłowych ustaleń faktycznych w sprawie, dokonał częściowo ich wadliwej oceny pod kątem przepisów prawa materialnego. Zważyć bowiem należy, iż Sąd meriti należycie odtworzył chronologię zdarzeń oraz dokonał ustaleń odnoszących się do okoliczności związanych z zawarciem umowy, do przedmiotu umowy, sposobu jej realizacji oraz praw i obowiązków stron umowy. Z wywodów Sądu Rejonowego jasno wynika, iż przyjął on, że nieterminowe wykonanie umowy w zakresie realizacji pierwszego etapu prac spowodowane było zawinionym zachowaniem tak ze strony wykonawcy, jak i zamawiającego. Sąd ten szeroko odniósł się do nieprawidłowości w postępowaniu każdej ze stron umowy, posiłkując się w tym zakresie opiniami biegłej W. Ł. (1), oraz ich wpływem na sposób wykonania umowy. W tej części nie można Sądowi I instancji czynić żadnych zarzutów, albowiem ustalenia faktyczne, jak i wyprowadzone wyżej wnioski były niewątpliwie trafne, bowiem znajdują odzwierciedlenie zarówno w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, jak i wskazaniach wiedzy i doświadczenia życiowego. Jednakże, w kontekście powyższego Sąd Rejonowy, rozstrzygając w przedmiocie kary umownej, ostatecznie winą za opóźnienie w wykonaniu umowy w zakresie pierwszego etapu prac obarczył w całości stronę powodową. Znajduje to bowiem wyraz w uznaniu, że zasadnym jest naliczenie kary umownej za cały okres opóźnienia, tj. od 23 lipca 2012 roku do 06 grudnia 2012 roku. Sąd Okręgowy tego stanowiska Sądu Rejonowego nie podziela. W tym bowiem zakresie Sąd a quo z prawidłowo ustalonych przez siebie okoliczności wyprowadził błędny logicznie wniosek dokonując oceny okoliczności sprawy w kontekście przepisów prawa materialnego.

Rozstrzygając w przedmiocie obowiązku zapłaty kary umownej przez wykonawcę Sąd Rejonowy winien był nie tylko przesądzić o istnieniu skutecznego postanowienia umownego kreującego obowiązek świadczenia kary umownej oraz niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu umowy, ale również ustalić, czy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy stanowi okoliczność, za którą dłużnik ponosi odpowiedzialność, i w jakim zakresie. Słusznie stwierdzone zawinienie obu stron umowy w nienależytym jej wykonaniu, w świetle zapisów umowy łączącej strony dotyczących kary umownej, implikowało po stronie Sądu meriti konieczność rozważenia, za jaki okres każda ze stron ponosi odpowiedzialność za - w tym wypadku - nieterminowe wykonanie umowy. Strony w umowie przewidziały bowiem

zapis, wedle którego wykonawca zobowiązany jest zapłacić zamawiającemu karę umowną w zależności od długości opóźnienia w wysokości 0,2% albo 1% wynagrodzenia przysługującego za dany etap za każdy dzień opóźnienia (por. § 8 ust. 1 b umowy). W tym stanie rzeczy ustalenie, za jaki okres opóźnienia odpowiada dana strona jest niezbędne dla prawidłowego zakreslenia granic obowiązku wykonawcy świadczenia na rzecz zamawiającego kary umownej. Nie można bowiem żądać zapłaty kary umownej, jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest efektem zdarzeń, za które winę ponosi wierzyciel.

Stosownie do treści art. 483 § 1 k.c., w umowie strony mogą zastrzec, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy stanowiącej karę umowną. W judykaturze i piśmiennictwie zgodnie przyjmuje się, że z przepisu tego wynika, iż 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 przede wszystkim z systematyki Kodeksu cywilnego, a także kompensacyjnej funkcji kar umownych. Stosowanie do kar umownych ogólnych reguł odpowiedzialności *ex contractu* oznacza, że wierzyciel, który dochodzi kary umownej, korzysta z domniemania winy wynikającego z normy art. 471 k.c. *in fine* (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 08 lipca 2004 r., sygn. IV CK 583/03). Oznacza to, że wierzyciel dochodzący roszczenia o karę umowną nie ma obowiązku wykazywania przesłanki winy dłużnika, względnie innych podstaw jego odpowiedzialności, natomiast dłużnik może bronić się przeprowadzając przeciwdowód co do okoliczności, iż niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania obwarowanego karą umowną wynikało z okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Takie stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 marca 1968 r., wydanym w sprawie o sygn. II CR 419/67. Warto w tym miejscu zauważyć, iż w umowie stron kary umowne zostały zastrzeżone za samo opóźnienie w wykonaniu przedmiotu poszczególnych etapów opracowania (§ 8 ust. 1 b umowy). Przypomnienia wymaga, że skutek uchybienia terminowi może przybrać albo postać zwłoki (art. 476 k.c.), albo opóźnienia, w zależności od tego, czy dłużnik za taki stan rzeczy odpowiada lub też nie odpowiada. Rozróżnienie to ma istotne znaczenie, gdyż dłużnik odpowiada za zwłokę, podczas gdy opóźnienie zwykle nie stwarza co do zasady negatywnych następstw prawnych, poza ewentualnym obowiązkiem zapłaty odsetek (por. art. 481 § 1 k.c.). Powyższe ogólne regulacje mają jednak charakter dyspozytywny, co uzasadnia uznanie, że dopuszczalne jest w oparciu o art. 473 § 1 k.c. i w granicach art. 473 § 2 k.c., zmodyfikowanie odpowiedzialności dłużnika przez określenie przesłanek naprawienia szkody w sposób odmienny, niż wynika to z art. 472 k.c. i art. 474 k.c. Poza wynikającym *a contrario* z art. 483 § 1 k.c. wyłączeniem możliwości ustanowienia kary umownej w związku z zobowiązaniem pieniężnym ustawa nie ogranicza dyspozycyjności stron (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000 r., sygn. I CKN 791/98; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. IV CKN 583/03; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2004 r., sygn. IV CKN 300804; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2012 r., sygn. II CSK 84/12). Strony w zakresie wyznaczonym przez art. 353<sup>1</sup> k.c. mogą w umowie dokonać modyfikacji granic i zasad odpowiedzialności dłużnika, która to modyfikacja musi być jednak dokonana z uwzględnieniem treści art. 473 k.c. W świetle powyższego, za dopuszczalną należy uznać możliwość przejścia przez dłużnika na podstawie umowy odpowiedzialności za wykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania z powodu oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy odpowiedzialności nie ponosi. Dłużnik może zatem rozszerzyć swoją odpowiedzialność kontraktową, przyjmując odpowiedzialność także za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy z przyczyn od niego niezależnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06 października 2010 r., sygn. II CSK 180/10). W rozpoznawanej sprawie z racji tego, iż powód jako wykonawca zobowiązał się zapłacić karę umowną na skutek opóźnienia w wykonaniu poszczególnych etapów prac, a więc niezależnie od przyczyn tego opóźnienia, to w konsekwencji zobowiązał się ponieść rozszerzoną odpowiedzialność za nieterminowe wykonanie zobowiązania. Trzeba jednakowoż podkreślić, iż w takim przypadku odpowiedzialność dłużnika nie jest nieograniczona. Dłużnik może uwolnić się od odpowiedzialności, jeżeli nieterminowe wykonanie zobowiązania było wynikiem okoliczności leżących wyłącznie po stronie zamawiającego. Nie można bowiem tracić z pola widzenia, iż swoboda umów w świetle art. 353<sup>1</sup> k.c. jest ograniczona właściwościami (naturą) stosunku prawnego, przepisami ustawy oraz zasadami współżycia społecznego. Strony nie mogą zatem w umowie rozszerzyć odpowiedzialności dłużnika z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, ani kary umownej, w sposób powodujący, że zakres odpowiedzialności kontraktowej dłużnika byłby sprzeczny z istotą (naturą) odpowiedzialności dłużnika



za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania oraz z naturą kary umownej. Nie mogą więc przyjąć, że dłużnik będzie zobowiązany do zapłaty kary umownej także wówczas, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania spowodowane jest okolicznościami, za które odpowiedzialność ponosi wierzyciel. Trzeba mieć na względzie, iż kara umowna jest sankcją cywilnoprawną za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez dłużnika, która pełni, zgodnie z art. 483 k.c. i art. 484 k.c., funkcje odszkodowawczą, kompensacyjną, represyjną, mającą na celu stymulację dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania. Jej istotą jest to, że roszczenie o zapłatę kary umownej powstaje niezależnie od tego, czy wierzyciel poniósł szkodę. Tym samym, niewątpliwie sprzeczne z tak ukształtowaną istotą (naturą) kary umownej byłoby przyjęcie obciążenia dłużnika karą umowną w sytuacji, gdy do niewykonania lub nienależytego wykonania umowy doszło z przyczyn leżących po stronie wierzyciela. Nie może być wówczas mowy o niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu umowy przez dłużnika, a co za tym idzie, podstaw do jakiegokolwiek jego odpowiedzialności kontraktowej.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy należy wskazać, iż w sprawie bezspornym było, że strony zastrzegły w umowie karę umowną na wypadek opóźnienia w wykonaniu poszczególnych etapów prac, jak i to, że do takiego opóźnienia doszło, w rezultacie czego strona pozwana naliczyła powodowej spółce karę umowną w kwocie 36.488,80 zł za okres 136 dni. Spór w tym zakresie sprowadzał się natomiast do tego, czy powód popadł w opóźnienie z własnej winy, czy też z winy pozwanego. Zdaniem Sądu Okręgowego, powód wykazał, że nienależyte wykonanie umowy, a więc niewykonanie umowy w terminie, nastąpiło częściowo z winy pozwanej Gminy i w tym zakresie skutecznie uwolnił się od obowiązku zapłaty kary umownej.

Na tle prawidłowych ustaleń Sądu Rejonowego, Sąd Okręgowy uznał, że okresem obciążającym zamawiającego był okres od dnia 06 czerwca 2012 roku do dnia 03 sierpnia 2012 roku, tj. momentu przedstawienia przez wykonawcę analizy zmian w zagospodarowaniu przestrzennym gminy do momentu zatwierdzenia tej analizy uchwałą Rady Gminy K.(...)

Należy bowiem zauważyć, że przez okres niemalże dwóch miesięcy od przekazania przez wykonawcę przedmiotowej analizy, możliwość wykonania dalszych prac była uzależniona od podjęcia przez Radę Gminy uchwały zatwierdzającej tę analizę. Podkreślenia wymaga, iż analiza zmian w zagospodarowaniu przestrzennym gminy, mająca na celu dokonanie oceny aktualności obowiązującego studium i planów miejscowych, zgodnie z § 1 ust. 1.3 umowy, miała poprzedzać opracowanie zmiany studium, która objęta była zakresem prac w pierwszym etapie. Dopiero zatwierdzenie w drodze uchwały przez Radę Gminy rzeczonyj analizy otwierało wykonawcy możliwość przystąpienia do prac nad zmianą studium. Stosownie bowiem do treści art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2003 r., nr 80, poz. 717 z późn. zm.), tak sporządzona analiza zmian w zagospodarowaniu przestrzennym podlega opiniowaniu gminnej lub innej właściwej komisji urbanistyczno-architektonicznej, po czym przedkładana jest Radzie Gminy celem podjęcia uchwały w sprawie aktualności studium i planów zagospodarowania przestrzennego, a dopiero w przypadku stwierdzenia ich nieaktualności, podejmowana jest uchwała o zmianie studium bądź planu zagospodarowania przestrzennego. Wykonawca nie miał więc możliwości zrealizowania przedmiotu umowy w zakresie pierwszego etapu prac polegającego na opracowaniu zmiany studium, bez wcześniejszego zaopiniowania rzeczonyj analizy przez komisję urbanistyczno-architektoniczną i jej zatwierdzenia uchwałą przez Radę Gminy. Dotrzymanie przez wykonawcę zastrzeżonego w umowie pięciomiesięcznego terminu na realizację pierwszego etapu prac częściowo uzależnione więc było od szybkości procedowania ze strony pozwanej Gminy w przedmiocie zatwierdzenia rzeczonyj analizy. Tymczasem strona pozwana wykazała się opieszałością w podejmowaniu działań zmierzających do przeprowadzenia procedury przewidzianej w art. 32 ust. 2 wskazanej wyżej ustawy. Godzi się bowiem zauważyć, że mimo iż analiza ta została przez wykonawcę przekazana w dniu 06 czerwca 2012 roku, to przedstawiono ją do zaopiniowania komisji urbanistyczno-architektonicznej dopiero w dniu 05 lipca 2012 roku, a więc po upływie miesiąca. Z uwagi na znaczną ilość kwestii poruszonych na posiedzeniu komisji w dniu 05 lipca 2012 roku, wyznaczony został kolejny termin posiedzenia na dzień 16 lipca 2012 roku, na którym podjęto decyzję o możliwości skierowania analizy zmian w zagospodarowaniu przestrzennym do przyjęcia przez Radę Gminy. Ta z kolei dopiero w dniu 03 sierpnia 2012 roku podjęła stosowną uchwałę. Powyższe wskazuje, że strona pozwana nie dostrzegała potrzeby niezwłocznego rozpoczęcia procedury opiniowania analizy sporządzonej przez wykonawcę

i podjęcia uchwały w przedmiocie jej zatwierdzenia, mimo iż miała pełną świadomość tego, że nie wykonanie ww. czynności uniemożliwia realizację przez wykonawcę dalszych prac objętych pierwszym etapem umowy i tym samym bezpośrednio wpływa na możliwość dotrzymania terminu przewidzianego na wykonanie umowy w tym zakresie. Co więcej, zamawiający nie procedował w sposób szybki, chociaż zdawał sobie sprawę, że niedaleki jest upływ terminu wykonania umowy (22.07.2012r.). Uchwała została wydana przez Radę Gminy dwa tygodnie po upływie ww. terminu, mimo że powód przekazał analizę w dniu 06 czerwca 2012 roku, tj. na niemalże dwa miesiące przed upływem terminu wykonania umowy. Podjęcie działań, o których mowa powyżej leżało w wyłącznej gestii strony pozwanej i powód we własnym zakresie nie miał możliwości przyspieszenia prac tak komisji urbanistyczno-architektonicznej, jak i Rady Gminy. Nadmienić przy tym należy, iż argumentacja pozwanej Gminy, jakoby fakt uczestniczenia przez B. S., będącą projektantem w powodowej spółce, w posiedzeniach komisji uzasadniał wniosek odmienny co do możliwości wpływu powoda na szybkość podjęcia rzeczony uchwały, nie zasługiwała na uwzględnienie. Przede wszystkim należy wskazać, że z treści protokołów posiedzeń komisji wynika, iż wyżej wymieniona była przewodniczącą komisji, jednakże wyłączyła się ona od dyskusji na temat analizy zmian i nie brała udziału w głosowaniu, wobec czego trudno uznać, iż miała ona realny wpływ na zakres i szybkość prac komisji w tym zakresie. Poza tym, pozwana Gmina nie może przerzucać na wykonawcę odpowiedzialności za działania organów administracji samorządowej, zasłaniając się tym, że przy podejmowaniu decyzji w zakresie prac planistycznych zatrudnione są osoby związane z wykonawcą. Są to bowiem decyzje organu administracji, który kształtując politykę kadrową nie dostrzega przeciwwskazań do zatrudniania osób personalnie powiązanych z wykonawcami, z którymi współpracuje przy realizacji zadań gminy.

Zwrócić należy również uwagę, że biegła W. Ł. (1) w opiniach sporządzonych dla potrzeb niniejszego postępowania wskazywała na wadliwość konstrukcyjną umowy łączącej strony, która w jednym zleceniu łączyła sporządzenie dwóch dokumentów, a mianowicie analizy zmian w zagospodarowaniu przestrzennym i studium, bez wyodrębnienia ram czasowych na wykonanie każdego z tych zadań, chociaż są one od siebie zależne. Wnioski biegłej w tym zakresie należy uznać za trafne, albowiem jak pokazują okoliczności niniejszej sprawy, wyznaczenie jednego terminu na wykonanie zlecenia obejmującego wykonanie dwóch zadań, które wymagają dodatkowo przeprowadzenia odrębnej procedury, która również wymaga czasu, powoduje, że wykonawca jedynie częściowo ma wpływ na terminowość realizacji umowy, gdyż okres procedowania w przedmiocie zaopiniowania analizy i jej uchwalenia nie mieści się w zakresie jego decyzyjności. Warto nadmienić, że w niniejszej sprawie termin wykonania obu zadań wynosił pięć miesięcy, z czego aż dwa miesiące zostały przeznaczone właśnie na przeprowadzenie procedury z art. 32 ust. 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym. Sąd Okręgowy miał na względzie, iż wykonawca, jako profesjonalista, przystępując do przetargu w trybie zamówień publicznych nie kierował żadnych zapytań przedprzetargowych dotyczących konieczności wydłużenia terminu na wykonanie zlecenia w zakresie pierwszego etapu prac, mimo że z uwagi na wcześniejsze wykonywanie plac planistycznych na zamówienie pozwanej Gminy, posiadał wiedzę odnośnie tego, jak wygląda realizacja tego typu umowy, z jakimi wiąże się to procedurami oraz ile czasu potrzeba na wykonanie takiego zlecenia. Niemniej jednak strona powodowa wykonała analizę zmian w zagospodarowaniu przestrzennym gminy do dnia 06 czerwca 2012 roku i mogła oczekiwać od zamawiającego, który również działa jako podmiot profesjonalny, niezwłocznego podjęcia działań, które umożliwiłyby powodowi zrealizowanie zlecenia w uzgodnionym przez strony terminie. Ponadto, również zarzut nieuwzględnienia konieczności opiniowania i zatwierdzenia przedmiotowej analizy przy określeniu terminu na wykonanie pierwszego etapu prac, można postawić stronie pozwanej, która mając świadomość tego, jak długo takie procedury trwają, zdecydowała się na objęcie obu zadań (sporządzenia analizy i studium) jednym terminem realizacji, który – co potwierdza opinia biegłej – w takiej sytuacji, był terminem niewystarczającym na wykonanie przedmiotowego zlecenia.

Z powyższych względów, Sąd II instancji uznał, iż okres od dnia 06 czerwca 2012 roku do dnia 03 sierpnia 2012 roku, obejmujący 58 dni, był okresem niezawinionym przez wykonawcę. Zasadnie oczekiwał on na podjęcie stosownych, niezbędnych działań przez pozwaną Gminę. Tylko bowiem ich podjęcie umożliwiło wykonawcy realizację zlecenia w zakresie pierwszego etapu prac, gdyż sam nie miał możliwości ich wykonania. Jako, że specyfika prac objętych przedmiotem umowy łączącej strony niniejszego postępowania wymaga ścisłej współpracy pomiędzy wykonawcą a zamawiającym, to niewątpliwie wykonawca mógł oczekiwać, że zamawiający będzie przejawiać dbałość w podejmowaniu bez zbędnej zwłoki działań umożliwiających mu realizację zlecenia w terminie zastrzeżonym

w umowie. Zwłaszcza, że jak pozwany podkreślał, zarówno na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego, jak i postępowania odwoławczego, opóźnienie w realizacji plac planistycznych powoduje szkodę w wizerunku Gminy w oczach mieszkańców i inwestorów, co uzasadnia szybkie i sprawne procedowanie. Zdaniem Sądu Okręgowego, brak jest uzasadnionych podstaw, aby konsekwencjami zawinonego zachowania zamawiającego obciążać wykonawcę. Wobec powyższego, Sąd odwoławczy wskazany wyżej okres 58 dni odliczył od ogólnego okresu opóźnienia, będącego podstawą do naliczenia przez stronę pozwaną kary umownej. W tym zakresie apelacja powoda była zasadna i skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku w zakresie punktu 2.

Sąd Okręgowy nie podzielił natomiast pozostałych zarzutów podniesionych w apelacji powoda, a mających uzasadnić uznanie, iż również opóźnienie w okresie od 09 listopada 2012 roku do 06 grudnia 2012 roku nie było spowodowane zawinionym działaniem powodowej spółki, lecz takim działaniem ze strony pozwanej Gminy. Wskazany okres obejmował ramy czasowe od momentu przekazania przez wykonawcę pełnej dokumentacji, stanowiącej realizację pierwszego etapu prac, do momentu odbioru tych prac przez pozwanego (vide: protokół k. 48-49). Argumentując powyższe stanowisko powód upatrywał jego zasadności w istnieniu różnicy pomiędzy czynnościami polegającymi na oddaniu działu i jego odebraniu, wskazując na zwłokę zamawiającego w odbiorze. O ile co do zasady wywody powoda odnoszące się do regulacji dotyczących umowy o dzieło (art. 642 k.c. i art. 643 k.c.) był trafne, o tyle w okolicznościach niniejszej sprawy nie mogły stanowić podstawy do uznania, że okres od 09 listopada 2012 roku do 06 grudnia 2012 roku był okresem opóźnienia spowodowanym zawinionym działaniem pozwanego, który przedłużał procedurę odbioru wykonanej przez powoda pracy. Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie uzasadnia wnioski, iż wbrew twierdzeniom powoda, w dacie oddania prac w dniu 09 listopada 2012 roku pierwszy etap prac nie był jeszcze zakończony. Z treści korespondencji strony powodowej z dnia 21 listopada 2012 r. i 22 listopada 2012 r. (k. 139-141) jak i odrębnie sporządzonych zastrzeżeń (k. 142-152) i bezsprzecznie wynika, że po tej dacie istniały nieścisłości w sporządzonym przez powoda opracowaniu. Istnienie wątpliwości ze strony zamawiającego, co do prawidłowości wykonanego opracowania potwierdza także biegła w sporządzonych opiniach. Strony nie kwestionowały tego, że po wskazanej dacie do opracowania wprowadzane były zmiany. Co prawda, powód zaprzecza jakoby nieścisłości te miały znaczenie z punktu widzenia prawidłowości opracowania, a opinia biegłej swym zakresem nie obejmowała badania charakteru dostrzeżonych wadliwości, to jednakowoż powyższe okoliczności przesądzają o istnieniu takich nieścisłości. Chybione są podnoszone przez powoda argumenty, jakoby nie zachodziły podstawy do obciążenia go obowiązkiem zapłaty kary umownej za rzeczony okres opóźnienia z uwagi na niewykazanie przez pozwaną Gminę, że wspomniane wyżej wady były wadami istotnymi. Powód zdaje się bowiem całkowicie abstrahować od zapisów umowy łączącej strony. Zgodnie z brzmieniem § 8 ust.1 b zd. 2 umowy, poprzez opóźnienie w wykonaniu dzieła strony rozumieją także wykonanie działu w terminie umówionym, lecz w sposób nienależyty. W tej sytuacji zatem, prawnie irrelevantne z punktu widzenia powstania roszczenia o zapłatę kary umownej w przypadku opóźnienia jest to, czy ujawnione wady dzieła były istotne, czy też nie. Znaczenie ma wyłącznie to, czy oddane dzieło zostało wykonane należyście. Biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy, w tym w szczególności nieścisłości w opracowaniu wykonanym w ramach realizacji pierwszego etapu prac przez powoda, których istnienie potwierdził w korespondencji z pozwaną Gminą, można uznać, że mieliśmy do czynienia z nienależytym wykonaniem dzieła, o którym mowa w § 8 ust.1 b zd. 2 umowy. Dlatego też Sąd Okręgowy uznał, że Sąd I Instancji zasadnie jako termin zakończenia pierwszego etapu prac przyjął dzień 06 grudnia 2012 roku, kiedy to nastąpiło protokolarne odebranie wykonanych przez niego prac ze strony Gminy. W tej dacie opracowanie było ostatecznie zakończone i nie były wprowadzane żadne zmiany w jego treści. Z powyższych względów apelacja powoda w tym zakresie nie zasługiwała na uwzględnienie.

W kontekście powyższego, Sąd odwoławczy uznał, że łączny okres opóźnienia wynosił 135 dni i obejmował okres od 24 lipca 2012 roku ( tj. pierwszy dzień opóźnienia bowiem I etap umowy winien być zakończony 23.07.2012 r.) do 05 grudnia 2012 roku. Ponieważ winę za opóźnienie powstałe w okresie od 06 czerwca 2012 roku do 03 sierpnia 2012 roku ponosił wyłącznie pozwany, Sąd odliczył od ogólnego okresu opóźnienia te 58 dni i ostatecznie uznał, że kara umowna powinna zostać naliczona powodowi za okres zawinonego przez niego opóźnienia wynoszący 77 dni (135 dni-58 dni). W powyższym zakresie Sąd Okręgowy podzielił zarzuty apelacji powoda.

Odnosząc się natomiast do apelacji wywiedzionej przez pozwaną Gminę K., wskazać należy, iż strona pozwana nie kwestionowała ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd Rejonowy, a zarzuty apelacji sprowadzały się w zasadzie do naruszenia przepisów prawa materialnego, polegającego na wadliwym zastosowaniu regulacji dotyczących kar umownych. Strona pozwana kontestowała zarówno możliwość miarkowania przez Sąd I instancji kary umownej, jak i sposób oraz kryteria przyjęte przez Sąd przy jej miarkowaniu.

W ocenie Sądu Okręgowego, zarzuty apelacji pozwanej nie zasługiwały na uwzględnienie. Sąd Rejonowy miał bowiem możliwość miarkowania kary umownej naliczonej przez pozwaną Gminę i dokonał tego w oparciu o odpowiednie kryteria, nie dopuszczając się w tym zakresie naruszeń prawa materialnego.

Przypomnieć należy, że przepis art. 484 § 2 k.c. zezwala na obniżenie wysokości kary umownej na żądanie dłużnika, jeżeli zobowiązanie jest w znacznej części wykonane albo gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. W przepisie tym wskazane zostały dwie przesłanki miarkowania kary umownej, a mianowicie: wykonanie w znacznej części zobowiązania, z którym związana jest kara oraz rażąco wygórowanie wysokości kary. Wyliczenie zawarte w art. 484 § 2 k.c. należy uznać za wyczerpujące. 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. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2006 r., sygn. V CSK 34/06). Jednocześnie instytucja kary umownej należy do praw tzw. sędziowskich, stąd też do sądu należy wybór kryteriów, na podstawie których poddaje on kontroli wysokość kary umownej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 15 stycznia 2013 r., sygn. I Aca 655/12). Podkreślenia wymaga, że w omawianej regulacji nie wskazano stanów faktycznych, co do przesłanek uzasadniających miarkowanie kary umownej, pozostawiając ich ustalenie uznaniu sędziowskiemu, uwzględniającemu okoliczności konkretnej sprawy. Takie rozwiązanie zapewnia możliwość elastycznego stosowania miarkowania kary umownej.

Trafnie Sąd I instancji wskazał, powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, że zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody. Z samej treści regulacji art. 484 § 1 k.c. wynika wprost, że nawet brak szkody nie skutkuje wyłączeniem możliwości naliczenia kary umownej. Należy więc stanowczo opowiedzieć się za przedstawionym przez Sąd Rejonowy stanowiskiem. Kwestia ta była oczywiście przedmiotem kontrowersji, jednakże ostatecznie powyższy pogląd został utrwalony. Za takim poglądem Sąd Najwyższy wypowiedział się przykładowo w wyroku z dnia 04 grudnia 2003 r., sygn. II CK 160/02, przy czym przesądzająca była uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 06 listopada 2003 r., sygn. III CZP 61/03, której nadana została moc zasady prawnej. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 13 lutego 2013 roku, sygn. I Aca 1391/12, wskazał, że nie jest zasadne dopatrywanie się w art. 483 § 1 k.c. normy uzależniającej roszczenie o zapłatę kary umownej od faktu powstania lub zwiększenia się szkody. Zerwaniu ulega także związek przyczynowy pomiędzy sankcją w postaci kary umownej a poniesieniem szkody przez wierzyciela. Wystąpienie szkody po stronie wierzyciela nie jest więc w ogóle przesłanką powstania roszczenia o zapłatę kary umownej. Przyjmuje się natomiast, że brak szkody powinien być brany pod uwagę przy zmniejszeniu kary umownej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 02 czerwca 1970 r., sygn. II CR 167/70. OSNC 1970, Nr 11, poz. 214, wspomniana uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 06 listopada 2003 r., sygn. III CZP 61/03). Stanowisko to Sąd rozpoznający niniejszą sprawę w pełni aprobuje.

Kara umowna jest zatem dodatkowym zastrzeżeniem umownym, wprowadzanym do umowy w ramach swobody kontraktowania, mającym na celu wzmocnienie skuteczności więzi powstałej między stronami w wyniku zawartej przez nie umowy i służy realnemu wykonaniu zobowiązań.

W niniejszej sprawie Sąd I instancji uznał, iż doszło do spełnienia przesłanek przewidzianych w art. 484 § 2 k.c. uzasadniających miarkowanie kary umownej. Obniżając karę umowną Sąd ten powołał się na przyczynienie się każdej ze stron do nieterminowego wykonania umowy, powstanie szkody po stronie pozwanego oraz rażąco wygórowanie naliczonej kary umownej. Wskazane przez Sąd Rejonowy okoliczności pozwalają, zdaniem Sądu Okręgowego, na

miarkowanie kary zgodnie z dyspozycją art. 484 § 2 k.c. Wobec trafności argumentacji przedstawionej przez Sąd meriti, zbędne jest jej powielanie w ramach niniejszych rozważań.

Jedynie podsumowując i uzupełniając wywód Sądu I instancji warto wskazać, że w realiach niniejszej sprawy całokształt okoliczności faktycznych uzasadniał dokonanie miarkowana kary umownej. Zwrócić tutaj należy uwagę na fakt, iż termin wykonania całości zleconych czynności w ramach realizacji pierwszego etapu prac od początku był nierealny, z uwagi na połączenie niejako dwóch odrębnych etapów prac (analiza zmian i opracowanie studium). Z kolei opóźnienie w wykonaniu zleconych prac spowodowane było nieprawidłowym postępowaniem, nie tylko ze strony wykonawcy, ale również ze strony zamawiającego, który wykazał się brakiem merytorycznego przygotowania do wykonania założonych prac, a sposób współpracy z wykonawcą niewątpliwie wydłużał proces realizacji umowy (niesprecyzowanie na początkowym etapie specyfikacji zleconych prac, m.in. w zakresie ilości niezbędnych do przeanalizowania wniosków, która przekłada się na możliwość realnej oceny terminu wykonania zlecenia, przyjmowanie licznych wniosków już w trakcie realizacji umowy, opieszale przekazywanie potrzebnej dokumentacji, czy przedłużające się prace komisji urbanistyczno-architektonicznej). Zaistnienie powyższych okoliczności i ich wpływ na możliwość terminowego wykonania umowy przez wykonawcę wynika z materiału zgromadzonego w niniejszej sprawie, w szczególności z opinii biegłej, która wyczerpująco i sposób przekonujący zobrazowała, co spowodowało powstanie opóźnienia w realizacji umowy. Oczywiście nie można umniejszać wadliwości w postępowaniu wykonawcy, jako podmiotu profesjonalnego, tak na etapie przetargowym, jak i na etapie realizacji umowy, gdyż te były niewątpliwe. Niemniej jednak, nie znajduje podstaw obciążenie wykonawcy pełną odpowiedzialnością za powstałe opóźnienie poprzez zastosowanie wobec niego sankcji w postaci nałożenia kary umownej w pełnej wysokości wynikającej z zawartej przez strony umowy, w sytuacji gdy również zamawiający przyczynił się do powstania tego opóźnienia.

Analiza okoliczności niniejszej sprawy wskazuje również bez wątpienia, że naliczona przez pozwaną Gminę kara umowna jest karą rażąco wygórowaną. Wysokość określonej stawki kary umownej sama w sobie nie przesądza o rażącym wygórowaniu kary umownej. Dopiero wynikająca z tej stawki i okresu opóźnienia wysokość (kwota) kary umownej może być uznana za rażąco wygórowaną przy zastosowaniu prawidłowego kryterium oceny. W literaturze i orzecznictwie słusznie podkreśla się, że kryteria iuris moderandi na podstawie art. 484 § 2 k.c. co do rażącego wygórowania kary umownej powinny obejmować wszelkie okoliczności danego przypadku. Należy brać pod uwagę wartość świadczenia dłużnika, ewentualnie w porównaniu ze świadczeniem wzajemnym, uzasadniony interes wierzyciela, który realizuje się bądź przez wykonanie zobowiązania zgodnie z jego treścią, bądź przez zapłatę kary umownej. Jeżeli Sąd dojdzie do przekonania, że zachodzi rażąca dysproporcja pomiędzy wysokością kary umownej i wartością świadczenia uwzględniającą słuszny interes wierzyciela, wówczas zrealizuje się możliwość redukcji kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c., albowiem w tym przypadku kara umowna byłaby rażąco wygórowana. Należy przy tym zauważyć, że w procesie wartościowania okoliczności, dla redukcji kary umownej nie jest wystarczające stwierdzenie, że kara umowna jest wygórowana, lecz konieczne jest ustalenie, że jest to wygórowanie sięgające stopnia "rażącego", a zatem niewspółmiernego do celów i założeń, jakim ma służyć to szczególne zastrzeżenie umowne. Jak już wspomniano, instytucja miarkowania kary umownej należy do sfery praw sędziowskich, co oznacza, że zasadniczo do sądu należy wybór kryteriów, które przyjmuje za podstawę kontroli wysokości kary umownej. W pełni uzasadniony jest pogląd, że ocena w tym zakresie może, a w wielu przypadkach nawet powinna, nawiązywać do czynników wpływających na odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych, w tym również zakresu, charakteru i czasu trwania naruszenia przez dłużnika jego obowiązków kontraktowych, jak też jego subiektywnego stosunku do takiego zaniechania.

W rozpoznawanej sprawie powód w zakresie realizacji I etapu prac wykonał swoje świadczenie wynikające z umowy w całości i w sposób wolny od wad, cel umowy został osiągnięty i pozwalał na przystąpienie przez strony do realizacji przewidzianych pozostałych dwóch etapów prac. Pozwana korzysta więc z efektów wykonanych przez powoda prac. W ocenie Sądu odwoławczego nie można pominąć, że mimo powstałego opóźnienia wykonawca wykonał prace objęte pierwszym etapem w bardzo szybkim terminie, na co również wskazała biegła. Daje to podstawę do uznania, że opóźnienie nie było przejawem złej woli ze strony powoda, co także pozostaje nie bez znaczenia. Nie sposób w takiej sytuacji uznać, by wynagrodzenie należne powodowi za prawidłowo wykonane prace miało zostać obniżone aż w takiej

wysokości, w jakiej żądał tego pozwany. Oznaczałoby to bowiem, że powód nie otrzyma w ogóle wynagrodzenia za wykonaną pracę w ramach pierwszego etapu. Sankcja w postaci pozbawienia wykonawcy zapłaty, zwłaszcza mając na względzie całokształt okoliczności niniejszej sprawy, nie może być aprobowana, gdyż co do zasady praca wymaga wynagrodzenia. Z tego też względu okolicznością uzasadniającą miarkowanie kary umownej może być relacja między wysokością zastrzeżonej kary umownej a wysokością wynagrodzenia należnego stronie zobowiązanej do zapłaty kary umownej (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 1980 r., I CR 229/80, OSNC 1980, nr 12, poz. 243, wyrok SN z dnia 13 lutego 2014 r., sygn. akt V CSK 45/13, opubl. LEX nr 1472172). Warto także zauważyć, że szkoda, jakiej na skutek nieterminowego wykonania umowy doznał pozwany, była nieznaczna. Opóźnienie w realizacji pierwszego etapu prac związanych z opracowaniem studium z pewnością przełożyło się na wydłużenie całego procesu wprowadzenia zmian w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, negatywnie wpływając na wizerunek pozwanej Gminy, jednakowoż rzeczony opóźnienie i idące za tym skutki wizerunkowe, nie powodowały szkody w rozmiarach, które stara się przedstawić pozwana. Słusznie bowiem zauważył powód, że cały proces planistyczny Gmina rozpoczęła już w 2009 roku, a więc działania te są znacznie rozłożone w czasie i nie można uznać, że stosunkowo niewielkie opóźnienie – w porównaniu z długością całego procesu – mogło wyrządzić Gminie odczuwalną szkodę. Rozmiar doznanej przez pozwaną szkody na skutek opóźnienia w wykonaniu umowy również powinien być brany pod uwagę przy zmniejszeniu kary umownej, gdyż jest ona surogatem odszkodowania zastrzeżonym w określonej wysokości i nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 1970 r., sygn. akt II CR 167/70, OSNC 1970, Nr 11, poz. 214, uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2003 r., sygn. akt III CZP 61/03, wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 lutego 2013 r., sygn. akt I ACa 1391/12, LEX nr 1313455, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 września 2010 r., sygn. akt V ACa 267/10, LEX nr 785490).

Odnosząc się jeszcze do argumentacji przedstawionej przez stronę pozwaną dotyczącej niemożności miarkowania przez Sąd kary umownej z uwagi na wprowadzenie umownego mechanizmu korygowania wysokości kary w zależności od uchybienia w zakresie terminu niewykonania zobowiązania, należy wskazać, iż zaprezentowana argumentacja jest chybiona. Uznanie bowiem, że wprowadzenie przedmiotowego mechanizmu wyłącza możliwość zmiarkowania kary umownej nie znajduje oparcia w przepisach prawa, jak również pozostaje w sprzeczności z naturą instytucji miarkowania kary umownej. Ma ona za zadanie umożliwienie sądowi, w konkretnych przypadkach niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, dostosowanie wysokości sankcji kontraktowej do stopnia naruszenia interesów stron stosunku zobowiązaniowego, a poprzez to realizację postulatów słuszności oraz sprawiedliwości. Trzeba przy tym zauważyć, że zabieg polegający na zróżnicowaniu kwoty kary umownej w zależności od stopnia uchybienia nie stanowi formy miarkowania kary umownej, gdyż miarkowaniu podlegać może kara umowna, jaka faktycznie wierzycielowi się należy. Nie jest zatem wyrazem miarkowania określenie wysokości kary umownej stosownie do kryteriów przyjętych w umowie, gdyż dopiero na tej podstawie wyliczona wysokość kary umownej jest punktem wyjścia do oceny, czy zaistniały przesłanki do jej obniżenia przewidziane w art. 484 § 2 k.c.

Jednocześnie Sąd Okręgowy nie podzielił zapatrywania strony powodowej o zasadności zmiarkowania kary umownej do wartości symbolicznej, gdyż prowadziłoby to do zniweczenia istotnych dla stron postanowień umowy poprzez pozbawienie ich ekonomicznego sensu. W takiej sytuacji dłużnik, mimo nienależytego wykonania umowy, nie poniósłby z tego tytułu żadnych negatywnych konsekwencji, zaś sama kara umowna nie spełniałaby funkcji, które ze swej istoty winna spełniać. Choć miarkowanie kary umownej stanowi przejaw tzw. prawa sędziowskiego, opartego na uznaniu sądu, to jednakże uznanie to winno uwzględniać wszystkie okoliczności sprawy. Zastosowanie instytucji miarkowania kary umownej w sposób prowadzący do jej określenia jedynie w symbolicznej wysokości godziłoby bezpośrednio w cel, dla którego kara ta została ustanowiona na podstawie zgodnej woli stron.

Mając na powyższe na względzie, zdaniem Sądu Okręgowego, Sąd I instancji w niniejszej sprawie słusznie zastosował instytucję miarkowania kary umownej przewidzianą w art. 484 § 2 k.c., uwzględniając całokształt okoliczności sprawy, zaś wysokość zredukowanej przez Sąd Rejonowy kary umownej spełnia swoją rolę, gdyż nie jest ani rażąco wygórowana, ani zbyt niska, a jednocześnie pozwala na zachowanie równowagi kontraktowej pomiędzy stronami. W tym stanie rzeczy Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do zmiany wysokości kary umownej określonej przez Sąd

meriti i za tym Sądem przyjął stawkę 0,2% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia, dzieląc jego rozważania w tym zakresie. Zważywszy na fakt, iż kara umowna winna zostać naliczona za 77 dni opóźnienia, przy przyjęciu wskazanej wyżej stawki 0,2% wynagrodzenia (53,65 zł), strona powodowa zobowiązana jest do zapłaty na rzecz pozwanego z tytułu kary umownej kwoty 4.131,05 zł i w tym zakresie pozwany był uprawniony do dokonania potrącenia przedmiotowej należności z należnością powoda, stosownie do treści art. 498 k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego, nie można również zgodzić się z konstatacją, iż w uwagi na charakter wydanego w sprawie wyroku, nie jest uzasadnione zasądzenie na rzecz powoda od pozwanego odsetek ustawowych za opóźnienie za okres poprzedzający wydanie wyroku.

Zauważyć należy, iż Sąd Rejonowy rozpoznając niniejszą sprawę ostatecznie ustalił wysokość należnego powodowi wynagrodzenia z tytułu realizacji umowy zawartej z pozwanym, uwzględniając podniesiony przez stronę pozwaną zarzut potrącenia kary umownej, przy czym jednocześnie dokonał miarkowania jej wysokości stosownie do treści art. 484 § 2 k.c. Nie spowodowało to jednakże przesunięcia terminu wymagalności poszczególnych wierzytelności, które nawzajem się potraçały. Wprawdzie wyrok sądu miarkujący karę umowną ma charakter konstytutywny, to jednakże wywiera on skutek *ex tunc*, albowiem reguluje wysokość kary umownej od chwili jej wymagalności. Oznacza to, że wyrok sądu miarkujący karę umowną nie prowadził do przesunięcia terminu wymagalności wierzytelności, a jedynie spowodował, że na skutek dokonanego potrącenia umorzeniu uległy wierzytelności o niższej wartości, tj. do wysokości kary umownej ustalonej przez Sąd, a nie do wysokości kary umownej wyliczonej przez stronę pozwaną. Ma tutaj zastosowanie przepis art. 498 § 2 k.c., zgodnie z którym skutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej. Pozwany, potrącając karę umowną w zawyżonej wysokości, uzyskałby w istocie świadczenie nienależne, gdyż odmawiając wypłaty należnego powodowi wynagrodzenia, powołując się na przysługującą mu wierzytelność z tytułu kary umownej, pozbawił powoda możliwości dysponowania przez niego tą częścią środków, której pozwany nie mógł skutecznie potrącić. W świetle powyższego należało uznać, iż Sąd I instancji prawidłowo ustalił datę początkową roszczenia odsetkowego, stosownie do dat wynikających z wystawionych przez powoda faktur VAT. W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy nie dopatrył się naruszenia art. 481 k.c. i art. 483 k.c., co powodowało, że zarzuty apelacji wywiedzionej przez stronę pozwaną również w tym zakresie nie mogły się ostać.

Jedynie dla porządku wskazać należy, że słusznie Sąd Rejonowy uznał, iż zapis § 8 pkt 2 zawartej między stronami umowy nie dawała pozwanemu uprawnienia do rozliczenia naliczonej kary umownej z należnością związaną z wykonaniem II etapu prac.

Reasumując, w świetle całokształtu przedstawionych wyżej rozważań, Sąd Okręgowy po rozpoznaniu niniejszej sprawy uznał, iż apelacja wywiedziona przez stronę powodową zasługiwała na częściowe uwzględnienie w odniesieniu do braku podstaw do naliczenia kary umownej za okres od dnia 06 czerwca 2012 roku do dnia 03 sierpnia 2012 roku i w tym zakresie, w oparciu o art. 386 § 1 k.p.c., skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku w punkcie 2 poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda dalszej kwoty 3.058,05 zł [26 826,30 zł (wynagrodzenie za pierwszy etap) – 4131,05 zł ( kara umowna 77 dni x 53,65 zł) – 19 637,20 zł (roszczenie uwzględnione w punkcie I. zaskarżonego wyroku)] wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie.

Zmieniając rozstrzygnięcie co do istoty sprawy, odpowiedniemu zreformowaniu podlegało również orzeczenie w przedmiocie kosztów postępowania zawarte w punktach III – V zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy na podstawie art. 100 k.p.c., mając na względzie ostatecznie uwzględniony zakres żądania objętego pozwem, podwyższył zasądzone przez Sąd I instancji na rzecz powoda od strony pozwanej kwoty kosztów procesu, uwzględniając, że powód w pierwszej instancji utrzymał się ze swoim żądaniem w 88,60%, ulegając zaś w 11,40%. Koszty postępowania po stronie powoda wynosiły łącznie 6.659 zł, na co składała się opłata od pozwu w kwocie 1.825 zł, wynagrodzenie pełnomocnika w podwójnej stawce minimalnej wynoszące 4.800 zł (§6 pkt 5 w zw. z § 2 ust. 1 i 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu – t.jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 490) oraz opłaty skarbowe od pełnomocnictwa w kwocie 34 zł. Natomiast

koszty postępowania po stronie pozwanego wynosiły 2.400 zł i obejmowały wynagrodzenie pełnomocnika w stawce minimalnej wynikającej z § 6 pkt 5 przywołanego wyżej rozporządzenia. Pozwany winien więc zwrócić powodowi koszty procesu w kwocie 5.899,87 zł (88,60% z 6.659 zł), a powód winien zwrócić pozwanemu koszty procesu w kwocie 273,60 zł (11,40% z 2.400 zł), co w ostatecznym rozrachunku uzasadnia zasądzenie na rzecz powoda od pozwanego kwoty 5.626,27 zł (5.899,87 zł-273,60 zł) i w taki też sposób Sąd II instancji zmienił punkt III zaskarżonego wyroku.

Zmianie podlegała również wysokość kwot, które Sąd Rejonowy w punktach IV i V zaskarżonego wyroku nakazał ściągnąć od stron tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych tymczasowo wyłożonych przez Skarb Państwa. Koszty te obejmowały wynagrodzenie biegłego w wysokości 2.936,15 zł. Biorąc zatem pod uwagę wynik postępowania pierwszoinstancyjnego, należało nakazać ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Kościerzynie odpowiednio od powoda kwotę 334,72 zł (11,40% z 2.936,15 zł), a od pozwanego kwotę 2.601,43 zł (88,60% z 2.936,15 zł).

Trzeba również wskazać, iż strona pozwana w wywiedzionej apelacji nie podniosła zarzutów apelacyjnych w zakresie zasądzonych przez Sąd I instancji kosztów procesu, stąd też Sąd II instancji, będąc związanym zakresem zaskarżenia, nie miał podstaw do odmiennego orzeczenia o kosztach procesu za pierwszą instancję, aniżeli uczynił to Sąd meriti. Z powyższych względów Sąd odwoławczy rozstrzygnięcie w tym przedmiocie oparł na zasadzie wyrażonej w art. 100 k.p.c. rozdzielając koszty procesu stosownie do wyniku postępowania i za Sądem Rejonowym przyjął podwójną stawkę wynagrodzenia pełnomocnika strony powodowej.

W pozostałym zakresie apelacja powoda okazała się bezzasadna i jako taka podlegała oddaleniu na mocy art. 385 k.p.c. Sąd Okręgowy podzielił bowiem stanowisko Sądu Rejonowego co do powstania po stronie powoda obowiązku zapłaty kary umownej (w zakresie kwoty 4.131,05 zł) oraz skuteczności dokonanego przez stronę pozwaną potrącenia kary umownej z wynagrodzeniem należnym za I etap, w zamiarkowanej przez ten Sąd wysokości, a zatem w tej części powództwo podlegało oddaleniu, gdyż dokonane potrącenie stosownie do treści art. 498 § 2 k.c. doprowadziło do umorzenia obu wierzytelności do kwoty 4.131,05 zł. O powyższym orzeczono w punktach 2 i 3 uzasadnianego wyroku.

Natomiast w punkcie 4 wyroku, na podstawie art. 385 k.p.c., oddalono apelację strony pozwanej, w części w jakiej nie podlegała ona odrzuceniu, uznając, iż pozbawiona była uzasadnionych podstaw, mogących prowadzić do podważenia prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu I Instancji.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł w punkcie 5 uzasadnianego wyroku, przyjmując za podstawę rozstrzygnięcia w tym przedmiocie art. 100 k.p.c. statuujący zasadę stosunkowego rozdzielania kosztów procesu, która na mocy art. 391 § 1 k.p.c. znajduje odpowiednie zastosowanie w postępowaniu apelacyjnym. W niniejszej sprawie obie strony wywiodły apelacje, przy czym apelacja pozwanej Gminy K. została oddalona w całości, natomiast apelacja powodowej spółki została uwzględniona w 42,50%. Ocena wyników postępowania odwoławczego wskazuje zatem, iż powód wygrał sprawę wobec apelacji powoda w całości, natomiast pozwany wygrał wobec apelacji powoda w 57,50%. W tym stanie rzeczy pozwany, jako strona, której apelacji nie uwzględniono, winien ponieść w całości koszty z tytułu opłaty od apelacji (1.825 zł) oraz zwrócić powodowi, reprezentowanemu przez fachowego pełnomocnika w osobie radcy prawnego, poniesione przez niego koszty z tytułu zastępstwa procesowego w pełnej wysokości, które biorąc pod uwagę wartość przedmiotu zaskarżenia (36.489 zł), wynosiły - zgodnie z § 2 ust. 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804) - 1.800 zł. Natomiast z racji częściowego uwzględnienia apelacji powoda, strony winny zwrócić sobie wzajemnie poniesione koszty postępowania odwoławczego stosownie do wyników tego postępowania. Wartość przedmiotu zaskarżenia w przypadku apelacji powoda wynosiła 7.190 zł, a zatem zgodnie z § 2 ust. 4 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 przywołanego wyżej rozporządzenia, wysokość wynagrodzenia pełnomocników stron w stawce minimalnej wynosiła po 900 zł, a nadto powód poniósł koszty opłaty od apelacji w wysokości 360 zł. Powód winien otrzymać zwrot kosztów postępowania w wysokości 535,50 zł, co stanowi 42,50% z kwoty 1.260 zł (900zł+360zł), a z kolei pozwany winien otrzymać zwrot kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 517,50 zł, co stanowi 57,50% z kwoty 900 zł. Ostatecznie po wzajemnej kompensacji powyższych kosztów, pozwany winien zwrócić powodowi kwotę 1.818 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego. Jednocześnie należy wskazać,



iż Sąd II instancji nie znalazł uzasadnionych podstaw do przyznania pełnomocnikom stron wynagrodzenia w stawce wyższej niż minimalna, albowiem nakład pracy obu pełnomocników był jednakowy i nie odbiegał od standardowego nakładu pracy podejmowanego na etapie postępowania odwoławczego w tego rodzaju sprawach.

SSO Agata Wojciszke SSO Krzysztof Gajewski SSO Joanna Wiecka – Jelińska