

*Sygn. akt I ACa 1401/14*

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 4 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Józef Wąsik</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Robert Jurga (spr.)</b> <b>SSA Regina Kurek</b>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Urszula Kłosińska

po rozpoznaniu w dniu 4 marca 2015 r. w Krakowie na rozprawie  
sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w C.  
przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w P.  
o zapłatę  
na skutek apelacji strony powodowej  
od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie  
z dnia 4 czerwca 2014 r. sygn. akt IX GC 1128/13

1. **zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:**

**„I. zasądza od strony pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. na rzecz strony powodowej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w C. kwotę 8 300 zł (osiem tysięcy trzysta złotych) z ustawowymi odsetkami od dnia 12 czerwca 2013r. do dnia zapłaty,**

**II. w pozostałym zakresie powództwo oddala,**

**III. koszty procesu wzajemnie znosi.”**

2. **oddala apelację w pozostałym zakresie;**

3. **znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.**

**I ACa 1401/14**

## UZASADNIENIE

Strona powodowa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w C. domagała się od strony pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. zapłaty kwoty 83 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu.

W uzasadnieniu pozwu strona powodowa wskazała, że zawarła ze stroną pozwaną umowę polegającą na wykonaniu systemu wentylacji oddymiającej w obiekcie Galeria Handlowa (...) w B. w terminie do 30 czerwca 2010 r. Strony ustaliły, że w razie opóźnienia strona pozwana zobowiązana będzie do zapłaty kary umownej w wysokości 0,4% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia – maksymalnie 20% wartości wynagrodzenia ustalonego na kwotę 415 000 zł. Strona pozwana nie dotrzymała umownego terminu wykonania prac, które ostatecznie zostały zakończone w dniu 30 listopada 2010 r., czyli z opóźnieniem 152 dni. Z uwagi na opóźnienie strona powodowa naliczyła karę ograniczoną do maksymalnej wysokości 83 000 zł.

Sąd Okręgowy w Krakowie nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 9 września 2013 r. uwzględniła w całości roszczenie dochodzone przez stronę powodową wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami postępowania.

Strona pozwana (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. wniosła sprzeciw od nakazu zapłaty w którym domagała się oddalenia powództwa i zasądzenia kosztów procesu.

Strona pozwana przyznała, że:

- łączyła ją ze stroną powodową umowa o wykonanie opisanych w pozwie prac;
- termin wykonania prac został ustalony na dzień 30 czerwca 2010 r.;
- prace zostały faktycznie wykonane na dzień 30 listopada 2010 r.

Strona pozwana wskazała, że:

- w okresie prowadzenia inwestycji doszło do powodzi, wskutek której prace zostały rozpoczęte dopiero w dniu 25 maja 2010 r., gdyż dopiero wtedy został udostępniony stronie pozwanej front robót;
- dopiero w dniu 30 sierpnia 2010 r. otrzymała projekt wykonawczy, według którego były wykonywane prace na budowie, a zmiany projektowe znacząco zwiększyły zakres prac.

W rezultacie nie można uznać, aby strona pozwana ponosiła odpowiedzialność za opóźnienie w wykonaniu prac w stosunku do terminu przewidzianego w umowie. Strona powodowa miała świadomość występowania obiektywnych przesłanek niemożności wykonania prac w przewidzianym terminie. Strona pozwana wniosła także o miarkowanie kary umownej.

Wyrokiem z dnia 4 czerwca 2014 r. Sąd Okręgowy w Krakowie w pkt. I oddalił powództwo, zasądzając od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Za okoliczności bezsporne Sąd Okręgowy uznał to, że strony łączyła umowa o wykonanie robót budowlanych polegających na wykonaniu systemu wentylacji oddymiającej w obiekcie Galeria Handlowa (...) w B. w terminie do 30 czerwca 2010 r. i że prace zostały faktycznie zakończone w terminie do 30 listopada 2010 r.

Jak ustalił Sąd Okręgowy front robót został stronie pozwanej udostępniony dopiero w dniu 25 maja 2010r., a to z uwagi na powódź, która wówczas wystąpiła. Ponadto w trakcie prac okazało się, że przewidziany w umowie sposób wykonania prac nie zapewniał osiągnięcia celu wykonania prac i niezbędna była zmiana sposobu wykonania prac w wyniku której zakres prac powierzony stronie pozwanej znacząco się zwiększył. Pierwotnie bowiem do wykonania przewidziane były trójstronne kanały wentylacyjne, a okazało się na budowie, że muszą być wykonane kanały czterostronne. Dla uczestników procesu inwestycyjnego w tym dla stron powodowej i pozwanej oczywiste było, że strona pozwana wykonała prace w pierwszym możliwym terminie.

W swoich rozważaniach prawnych Sąd Okręgowy wskazał, że umowa zawarta przez strony przewidywała, że stronie powodowej będzie przysługiwało prawo do naliczenia kary umownej w razie opóźnienia w wykonaniu umowy. Rację ma także strona powodowa, że termin wykonania robót został przekroczony. Rzecz w tym, że odpowiedzialność strony pozwanej z tego tytułu nie jest nieograniczona. Nie można zatem domagać się zapłaty kary umownej za opóźnienie, za które zobowiązany do zapłaty ww. kary odpowiedzialności nie ponosi. Po pierwsze, co do zasady prace rozpoczęły się z opóźnieniem z uwagi na powódź, która wystąpiła w tym okresie czasu. Stronie pozwanej z opóźnieniem udostępniono front robót i trudno obciążać stronę pozwaną konsekwencjami ww. okoliczności. Oczywiście, umowa w części dotyczącej terminu oddania prac nie została zmieniona, ale nie oznacza to, że w takiej sytuacji konsekwencje braku aneksu obciążają stronę pozwaną. Strony zawarły umowę przewidując określony czas wykonania prac. Jeżeli uprawniony z kary umownej nie udostępnił frontu robót zobowiązanemu z kary umownej to nie może obecnie podnosić, że jedynym istotnym elementem stanu faktycznego jest umowny termin zakończenia prac, a rzeczywisty okres przez jaki prace były prowadzone nie ma znaczenia. Po drugie, projekt wykonawczy, na podstawie którego strona pozwana wykonywała prace został jej dostarczony w trakcie wykonywania prac. Po trzecie, w trakcie realizacji robót doszło do zmiany zakresu prac do wykonania – to jest do zwiększenia ich zakresu. Również i tego aspektu nie można sprowadzać do stanowiska, że umowa nie została zmieniona. Skoro bowiem wykonawca zmuszony był do wykonania zwiększonego zakresu prac niezbędnego do prawidłowego wykonania przedmiotu umowy, to okoliczność taka musi zostać uwzględniona w procesie oceny zasadności roszczenia o zapłatę kary umownej. Po czwarte, stanowisko strony pozwanej, że w trakcie procesu inwestycyjnego dla jego uczestników nie ulegało wątpliwości, że przewidziany w umowie termin nie może być dotrzymany znajduje potwierdzenie w materiale dowodowym. Zeznania świadków, treść dokumentów potwierdzają występowanie przyczyn uniemożliwiających zakończenie prac 30 czerwca 2010 r. oraz okoliczność, że dla uczestników procesu inwestycyjnego oczywistym było, że strona pozwana terminowo zakończyła wykonywanie powierzonych jej prac.

Powyższy wyrok zaskarżyła w całości strona powodowa zarzucając mu :

1. naruszenie przepisów prawa materialnego tj :

a) naruszenie art. 483 § 1 Kc w zw. z art. 473 Kc poprzez jego nie zastosowanie i uznanie, iż nie doszło do skutecznego rozszerzenia w § 4 umowy zakresu odpowiedzialności pozwanego za niezawinione nienależyte (nieterminowe) wykonanie nałożonych w umowie obowiązków i ustanowienia odszkodowania z tytułu poniesienia w/ w odpowiedzialności w postaci kary umownej,

b) naruszenie art. 484 § 2 Kc poprzez jego zastosowanie i uznanie, iż kara umowna podlega miarkowaniu w ten sposób, że dłużnik zostanie całkowicie zwolniony z długu, tym bardziej, jeśli nie jest ona rażąco wygórowana ( same strony miarkowały ją w umowie ustalając jej maksymalną wysokość w § 4 ust. 1 jak i biorąc znaczny okres wydłużenia realizacji umowy oraz brak przesłanek ekskulpujących pozwanego ), a pozwany w wyznaczonym terminie nie wykonał znacznej części powierzonych mu prac. Przedłużając prawie trzykrotnie ustalony okres ich realizacji, jak i opóźniając ich wykonanie o ponad 5 miesięcy.

c) naruszenia art. 476 Kc poprzez błędną wykładnię i uznanie, iż instytucja opóźnienia dotyczy zawinionego niedotrzymania terminu wykonania zobowiązania oraz przyjęcie, iż pozwany może ekskulpować się od odpowiedzialności za zaistniałe opóźnienie poprzez wykazanie braku swojej winy,

d) naruszenie art. 65 Kc w zw. z § 4 ust. 1 umowy z dnia 7 kwietnia 2010 r. łączącej strony poprzez błędną wykładnię wskazanych postanowień umownych i przyjęcie, że zaskarżony w jej treści obowiązek zapłaty kary umownej dotyczył zawinionego niewykonania zobowiązania przez pozwanego w terminie, pomimo wyraźnego zastrzeżenia tego obowiązku na wypadek zaistnienia opóźnienia;

2. naruszenie przepisów prawa postępowania, mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy tj :

a) naruszenie art. 366 Kpc poprzez jego niezastosowanie i dokonanie ustaleń stanu faktycznego objętych res iudicata w związku z prawomocnym rozstrzygnięciem Sądu Apelacyjnego w Krakowie – Wydział I Cywilny z dnia 30 października 2013 r. sygn. akt I ACa 1033/13 ustalającym brak powierzenia przez powoda wykonania przez pozwanego prac dodatkowych polegających na zastosowaniu zamiast kanałów wentylacyjnych trójstronnych, kanałów czterostronnych,

b) art. 244 Kpc w zw. z art. 45 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane poprzez jego niezastosowanie i dokonanie ustaleń faktycznych dotyczących przebiegu realizacji powierzonych prac pozwanemu, w tym przyczyn niedotrzymania terminu wykonania powierzonych pozwanemu obowiązków na podstawie zeznań świadków oraz korespondencji elektronicznej, z pominięciem treści zalegających w aktach sprawy dzienników budowy stanowiących dokumenty urzędowe, sporządzone w przepisanej formie przez organy państwowe, stanowiące zgodnie z art. 244 Kpc dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone,

c) art. 233 § 1 Kpc

- przez brak wszechstronnego, bezstronnego i racjonalnego rozważenia materiału dowodowego i dokonanie jego oceny z bezzasadnym pominięciem istotnej, znacznej części tego materiału, t. w szczególności dokumentu urzędowego jaki stanowi dziennik budowy nr. 87 to. II, którego treść Sąd I instancji faktycznie pominął w swoich rozważaniach, opierając się jedynie na zeznaniach dwóch świadków D. K. oraz D. B., sprzecznymi z treścią ww. dokumentu urzędowego w zakresie ustalenia przyczyn niedotrzymania przez pozwanego terminu wykonania powierzonych mu obowiązków,

- poprzez dowolną i subiektywną ocenę materiału dowodowego, to jest zeznań świadków D. K. i D. B., w sposób sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania i doświadczeniem życiowym oraz w sposób sprzeczny z pozostałym zgromadzonym materiałem dowodowym i uznaniu ww. świadków za wiarygodne w szczególności w zakresie przyczyn nie wykonania obowiązków umownych nałożonych przez pozwanego w terminie, świadkowie bowiem nie zeznali o okolicznościach faktycznych dotyczących przebiegu realizacji robót powierzonych przez powoda w sposób umożliwiający ustalenia na podstawie tych zeznań konkretnego przebiegu ww. współpracy, zeznania te są lakoniczne, nie zawierają wskazania określonych zdarzeń, przyczyn ich powstania i okresu ich trwania, aby można było ustalić, jaki miały one dokładnie wpływ na powstałe tak znaczne opóźnienie po stronie pozwanego,

d) naruszenie art. 299 Kpc poprzez niewłaściwą wykładnię i bezzasadne pominięcie dowodu z informacyjnego przesłuchania stron, ustalając, iż stan faktyczny sprawy został ustalony faktycznie jedynie na podstawie zeznań dwóch świadków powołanych przez stronę pozwaną.

Powołując się na powyższe zarzuty strona powodowa, na podstawie art. 386 § 1 Kpc i art. 368 § 1 pkt. 5 Kpc oraz art. 108 Kpc wniosła o :

- uwzględnienie apelacji i zmianę wyroku, ewentualnie

- uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz

- zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W złożonej odpowiedzi na apelację strona pozwana domagała się oddalenia apelacji i zasądzenia na jej rzecz od strony powodowej kosztów postępowania apelacyjnego.

### ***Sąd Apelacyjny zważył co następuje***

Apelacja strony powodowej jest uzasadniona jedynie w części. Ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny wymaga uzupełnienia o okoliczności wynikające z zeznań przesłuchanych na rozprawie apelacyjnej : świadka Z. M. oraz słuchanych za strony: P. K. – prezesa zarządu powodowej spółki i (...) – prezesa zarządu strony pozwanej. Na podstawie powyższych dowodów Sąd Apelacyjny uzupełniania stan faktyczny będący podstawą zaskarżonego wyroku

w ten sposób, że ustala, iż pozwana spółka wykonała zlecone jej prace przed terminem w jakim nastąpiło rozliczenie prac między stroną powodową a inwestorem. Powodowa spółka nie poniosła żadnych konsekwencji względem inwestora z tytułu opóźnienia wykonania prac przez stronę pozwaną. Po zakończeniu prac strona pozwana nie była pociągana do odpowiedzialności z tytułu wadliwego wykonania powierzonych jej prac.

Przechodząc do analizy poszczególnych zarzutów apelacyjnych, w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na to, że nie jest między stronami sporne kiedy strona pozwana miała zakończyć zlecone jej prace a kiedy faktycznie je wykonała. Sporne jest natomiast to z jakich powodów doszło do opóźnienia ich wykonania. Sam fakt jego zaistnienia nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego a okoliczności, które zdaniem strony pozwanej mają je usprawiedliwiać nie pozwalają na tak jednoznaczną ich ocenę. Należy bowiem dostrzec, że strona pozwana nie potrafiła w sposób przekonywający wyjaśnić jakie czynności były przez nią realizowane między 25 maja a 30 sierpnia 2010 r. skoro dopiero w tej drugiej dacie miało dopiero dojść do przekazania dokumentacji projektowej a także dlatego wykonanie zleconych jej prac wymagało 3 miesięcy licząc od 30 sierpnia 2010 r. skoro część prac miała zostać już wcześniej wykonana. Strona pozwana nie wykazała, a to ją obciąża ciężar dowodu, że nie mogła zrealizować prac dlatego, że doznała przeszkód z przyczyn, za które odpowiedzialność ponosi strona powodowa ( stan siły wyższej może mieć znaczenie tylko w niewielkim, początkowym okresie wykonania umowy ). To, że strony nie doszły do porozumienia co do zmiany umowy w zakresie terminu jej wykonania nie może stanowić podstawy do wyłączenia odpowiedzialności strony pozwanej, która na takie zmiany liczyła. Brak dokonania zmiany terminów wykonania umowy wynika nie tylko z treści ustaleń dokonanych w niniejszej sprawie ale także z ustaleń dokonanych w sprawie I ACa 1033/13. Z uzasadnienia Sądu Okręgowego nie wynika aby okoliczność tą oceniał odmiennie. Stąd też za bezzasadny należy uznać zarzut apelacji naruszenia art. 366 Kpc.

Wbrew jednak zarzutom apelacji Sąd Okręgowy nie kwestionował dopuszczalności rozszerzenia zakresu odpowiedzialności pozwanego za niezawinione nienależyte wykonanie umowy. Sformułowane w pkt. 1 a, c, d zarzuty apelacyjne wynikają, zdaniem Sądu Apelacyjnego z wadliwego zrozumienia treści uzasadnienia Sądu I instancji. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazano jedynie, że nie można domagać się zapłaty kary umownej za opóźnienie, za które zobowiązany do zapłaty ww. kary odpowiedzialności nie ponosi. Strony skutecznie dokonały rozszerzenia odpowiedzialności pozwanego w § 4 ust. 1 umowy ale z uwagi na wskazane w uzasadnieniu okoliczności leżące po stronie powodowej, Sąd Okręgowy wykluczył możliwość konkretyzowania na ich podstawie odpowiedzialności strony pozwanej. Opóźnienie strony pozwanej daje zatem podstawę do przyjęcia jej odpowiedzialności, o ile za jej zaistnienie, wyłącznej odpowiedzialności nie ponosi druga strona umowy lub opóźnienie to nie jest wynikiem okoliczności niezależnych od żadnej ze stron. Sąd Okręgowy poprzez analizę okoliczności faktycznych wyprowadził przed nawias kilka tak o charakterze obiektywnym jak i subiektywnym, przyjmując że ich zaistnienie wyłącza możliwość pociągnięcia strony pozwanej do odpowiedzialności z wykorzystaniem zastrzeżonej w umowie kary umownej. Sąd Apelacyjny takiej oceny nie podziela co sygnalizowano już wcześniej. Opóźnienie miało miejsce a za jego zaistnienie nie można przypisać wyłącznej odpowiedzialności stronie powodowej a przynajmniej strona pozwana nie udowodniła aby było inaczej. Okoliczności obiektywne, na które się powoływała usprawiedliwiają jej opóźnienie w niewielkim zakresie. Dotyczy to jedynie warunków atmosferycznych uniemożliwiających realizację umowy w maju 2010 r. Nie zostało przez nią wykazane aby z uwagi na stopień zaawansowania inwestycji nie mogła we właściwym czasie realizować wszystkich powierzonych jej prac. Takim twierdzeniem strony pozwanej przeczą w szczególności informacje zawarte w dołączonych do akt sprawy dziennikach budowy będących urzędowymi dokumentami przebiegu robót budowlanych oraz zdarzeń i okoliczności zachodzących w toku wykonywania robót. W realiach niniejszej sprawy za zasadne Sąd Apelacyjny uznaje podnoszone w apelacji zarzuty naruszenia art. 244 Kpc w związku z art. 45 ustawy Prawo budowlane oraz art. 233 § 1 Kpc. Żaden ze świadków tak przesłuchanych przez Sąd Okręgowy jak i Apelacyjny nie potrafił precyzyjnie określić w jakim czasie nie było możliwości realizacji umowy z uwagi na warunki atmosferyczne. Nie potrafili także wskazać w jakim zakresie stopień zaawansowania inwestycji na moment pojawienia się strony pozwanej na placu budowy uniemożliwił realizację powierzonych jej prac. Nie potrafiła tego przedstawić także strona pozwana. Brak było zatem podstaw do dokonywania ustaleń faktycznych wyłącznie w oparciu o zeznania świadków a przynajmniej jeżeli miałyby być one podstawą ustaleń należało je skonfrontować z wpisami do dziennika budowy, których prawdziwości żadna ze stron nie kwestionowała.

Sąd I instancji takiej analizy nie dokonał. Nie do końca zrozumiał jest zarzut apelacji naruszenia art. 299 Kpc. Sposób jego sformułowania sugeruje, że stronie powodowej chodzi o naruszenie art. 212 Kpc ( w apelacji jest mowa informacyjnym przesłuchaniu stron ) co w okolicznościach niniejszej sprawy nie miałyby żadnego znaczenia. Strony precyzyjnie określiły granice ich sporu a dodatkowe ustalanie tych okoliczności nie było potrzebne. Niewątpliwie jednak postępowanie dowodowe przeprowadzone przez Sąd Okręgowy wymagało uzupełnienia o dowody z zeznań świadka i przesłuchania stron. Uznając, że strona powodowa domaga się uzupełnienia postępowania dowodowego o pominięty przez Sąd Okręgowy dowód z przesłuchania stron, Sąd Apelacyjny dowód ten przeprowadził albowiem na moment zamknięcia postępowania przed Sądem I instancji nie zostały wyjaśnione wszystkie okoliczności faktyczne mające znaczenia dla oceny wystąpienia strony powodowej.

Reasumując tą część rozważań nie ma podstaw do wyłączenia odpowiedzialności strony pozwanej za opóźnienie w realizacji umowy. Jego zaistnienie, upoważnia stronę powodową do odwoływania się do § 4 ust. 1 umowy i naliczenie na jego podstawie kary umownej. Za uzasadniony aczkolwiek jedynie w części uznaje Sąd Apelacyjny zarzut naruszenia art. 484 § 2 Kc i takiego miarkowania kary umownej, które prowadzi w praktyce do wyłączenia odpowiedzialności strony pozwanej. Oceniając ten zarzut Sąd Apelacyjny miał na względzie, że przepis ten statuuje wyjątek od zasady pacta sunt servanda i od art. 353 §1 Kc, art. 354 § 1 Kc oraz od sformułowanej w art. 484 § 1 Kc zasady, że w razie wyrządzenia wierzycielowi szkody przysługuje mu kara umowna w zastrzeżonej wysokości, bez względu na wysokość tej szkody. Przepis ten, co za tym idzie, nie może być więc interpretowany rozszerzająco. Stosując tę instytucję, sąd powinien mieć na względzie podstawowe funkcje kary umownej, jakimi są funkcja stymulująca wykonanie zobowiązania, funkcja represyjna w postaci sankcji za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy oraz funkcja kompensacyjna, polegająca na naprawieniu szkody, jeśli wierzyciel ją poniósł, bez konieczności precyzyjnego wyliczenia jej wysokości, co w dużej mierze ułatwia realizację dochodzonego uprawnienia. Miarkowanie kary umownej w trybie art. 484 § 2 Kc na żądanie dłużnika należy do tzw. prawa sędziowskiego, zaś regulacja tego przepisu nie zawiera jakichkolwiek wyłączeń. Zdaniem Sądu Apelacyjnego miarkowanie kary umownej może mieć miejsce także wtedy gdy same strony w umowie ograniczą jej wysokość. Na taką okoliczność tj. umowne miarkowanie kary umownej, bezzasadnie powoływała się strona powodowa. Ustalenia stron stanowią niewątpliwie punkt wyjścia dla oceny prawidłowości wysokości naliczenia kary umownej przez sąd meriti ale nie wyłączają jego prawa do decydowania o jej ostatecznej wysokości. Art. 484 § 2 Kc ma charakter bezwzględnie obowiązujący a tym samym o jego stosowaniu nie może decydować wola stron. Jego zastosowanie może wchodzić w grę w każdym przypadku, gdy w świetle oceny określonego stanu faktycznego, można mówić o tym, że kara umowna w zastrzeżonej wysokości jawić się będzie jako nieadekwatna. Pogląd taki prezentuje Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 24 lipca 2014 r. V ACA 140/14 LEX nr 1504369 a Sąd Apelacyjny w Krakowie w pełni go podziela. Należy podkreślić, że Kodeks cywilny nie zawiera wskazówek, co do stanów faktycznych podlegających pod hipotezę regulacji art. 484 § 2 Kc w zakresie przesłanki "rażąco wygórowanej kary", nie wskazuje okoliczności mogących mieć wpływ na ocenę jej zaistnienia, pozostawiając ich ustalenie uznaniu sędziowskiemu uwzględniającemu okoliczności konkretnej sprawy. Nie jest więc ustawowo zdeterminowany krąg przypadków, w których można mówić o spełnieniu tej przesłanki. Formuła art. 484 § 2 Kc zdanie drugie Kc jest na tyle ogólna, że może obejmować różne sytuacje. Wśród okoliczności rzutujących na możliwość miarkowania kary umownej jako rażąco wygórowanej wskazuje się na stopień winy dłużnika, jeśli na tej zasadzie oparta jest odpowiedzialność, brak szkody lub jej niewielki rozmiar, stosunek kary umownej do wartości spełnionego świadczenia, wartość robót ustalonych w umowie, w której kara została zastrzeżona, jak i przyczynienie się wierzyciela do szkody zaś w przypadku kary umownej zastrzeżonej za opóźnienie, przyczyny opóźnienia w zakończeniu prac. Przewidziane w art. w art. 484 § 2 Kc miarkowanie kary umownej ma przeciwdziałać dużym dysproporcjom między wysokością zastrzeżonej kary, a godnym ochrony interesem wierzyciela. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 24 kwietnia 2014 r. sygn. akt I ACA 26/14 LEX nr 1466927 wskazano, że ocenę, czy kara w danym przypadku jest rażąco wygórowana w rozumieniu art. 484 § 2 Kc należy dokonać w kontekście całokształtu okoliczności sprawy, a zatem uwzględniając przedmiot umowy, okoliczności, na jakie kara umowna została zastrzeżona, cel tej kary, sposób jej ukształtowania, okoliczności, w jakich doszło do sytuacji uzasadniającej naliczenia kary, wagę i zakres nienależytego wykonania umowy, stopień winy, charakter negatywnych skutków dla drugiej strony itp.

W ocenie Sądu Apelacyjnego należy dostrzec, że w realiach niniejszej sprawy, gdzie strona pozwana nie wykonała terminowo swojego zobowiązania, kara umowna w wysokości żądanej przez stronę powodową jest zbyt wysoka. Pokreślenia wymaga, że strona pozwana może przy tym powoływać się na obie przesłanki miarkowania kary umownej. Nie jest bowiem kwestionowane przez stronę powodową, że zobowiązanie strony pozwanej zostały wykonane w całości a zrealizowane przez nią prace nie były kwestionowane pod względem jakościowym tak przez stronę powodową jak i inwestora. Za dopuszczalnością łącznego stosowania podstaw miarkowania kary umownej opowiada się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 kwietnia 2014 r. IV CSK 416/13 Lex 1477454 a Sąd Apelacyjny pogląd ten podziela.

Wykonanie prac w całości o należytej jakości, w terminie umożliwiającym rozliczenie strony powodowej z inwestorem, nadzwyczajne okoliczności uniemożliwiające rozpoczęcie prac w umownym terminie, modyfikacja sposobu wykonania prac co zostało ustalone w sprawie I ACa 1033/13 to okoliczności, które uzasadniają miarkowanie kary umownej naliczonej przez stronę powodową.

Dodatkowym argumentem, choć absolutnie nie decydującym w tej kwestii, jest także okoliczność, że w sprawie nie ma żadnych danych, aby strona powodowa z tytułu niewykonania przez stronę pozwaną przedmiotowej umowy w terminie poniosła szkodę. Jakkolwiek szkoda nie jest przesłanką powstania roszczenia o zapłatę kary umownej, to jednak brak szkody wspólnie ze wskazanymi wyżej okolicznościami powinien mieć znaczenie jako jedno z kryteriów redukcji kary umownej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego wszystkie okoliczności niniejszej sprawy oceniane łącznie uzasadniają ograniczenie naliczonej przez powoda kary umownej w kwocie 83 000 złotych do jej 10 %. Kara ustalona w takiej wysokości stanowi wystarczającą represję dla strony pozwanej, która nie potrafiła się odnaleźć w realiach komplikującej się współpracy stron i bezzasadnie oczekiwała na modyfikację treści łączącej je umowy w zakresie terminu jej wykonania. Zrealizowała jednak wszystkie swoje czynności w takim terminie, który pozwolił na bezkolizyjne rozliczenie się strony powodowej ( w tym także z czynności powierzonych stronie pozwanej ) z inwestorem. Ten ostatni nie zgłaszał pod adresem strony powodowej żadnych roszczeń z tytułu jakości prac wykonanych przez stronę pozwaną.

Reasumując w ocenie Sądu Apelacyjnego strona powodowa wykazała istnienie i zasadność swojego roszczenia co do zasady. Z kolei jego wysokość została ustalona przez Sąd Apelacyjny na poziomie 10 % dochodzonej kwoty.

Uwzględnienie apelacji strony powodowej co do zasady a także częściowo co do kwoty spowodowało konieczność modyfikacji rozstrzygnięcia Sądu I instancji. Dla poprawy czytelności całości wyroku Sąd Apelacyjny nadał mu nową treść.

I tak w pkt. 1 wyroku zmieniono zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 Kpc w ten sposób, że zasądzono od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 8.300 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 12 czerwca 2013 r. ( podpunkt I ) , oddalając dalej idące powództwo w podpunkcie II na mocy § 4 umowy stron i art. 484 § 2 Kc. W podpunkcie III wyroku na zasadzie art. 100 Kpc wzajemnie zniesiono koszty procesu. Decydując się na takie rozliczenie kosztów procesu Sąd Apelacyjny wskazuje na to, że roszczenie strony powodowej było uzasadnione co do zasady a jego ostateczna wysokość została ustalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego. W takich okolicznościach oddalenie powództwa w większej części ( w porównaniu do kwoty żądanej w pozwie ) nie powinno rodzić obowiązku zwrotu części kosztów stronie pozwanej. W pkt. 2 wyroku na zasadzie art. 385 Kpc apelacja strony powodowej została oddalona zaś w pkt. 3 wyroku kierując się takimi samymi poglądami jak przy rozliczeniu kosztów procesu, Sąd Apelacyjny zniósł wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego na zasadzie art. 100 Kpc.