

Sygn. akt II Ca 802/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 lutego 2019 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy, II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Grażyna Kobus

Sędziowie: SO Barbara Nowicka

SO Aleksandra Żurawska

Protokolant: Elżbieta Janus

po rozpoznaniu w dniu 12 lutego 2019 r. w Świdnicy

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki z o.o w W.

przeciwko (...) Szpitalowi (...)

M. (...)we W.

o zapłatę 5.750 zł

przeciwko Wojewódzkiemu Szpitalowi (...) w L.

o zapłatę 2.875 zł

przeciwko (...) Szpitalowi (...)

im. E. B. w W.

o zapłatę 22.915,75 zł

na skutek apelacji stron pozwanych

od wyroku Sądu Rejonowego w Wałbrzychu

z dnia 23 kwietnia 2018 r., sygn. akt VIII C 136/17

uchyla zaskarżony wyrok w pkt I, II, VI oraz X- odnośnie pozwanych (...) Szpitala (...) w W., (...) Szpitala (...) we W. i Wojewódzkiego Szpitala (...) w L. i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Wałbrzychu.

(...)

Sygn. akt II Ca 802/18

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 23 kwietnia 2018 r., Sąd Rejonowy w pkt I zasądził od strony pozwanej (...) Szpitala (...) w W. na rzecz strony powodowej (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 20 624,17 zł wraz z ustawowymi odsetkami licznymi od dnia 05 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty; w pkt II zasądził od strony pozwanej (...) Szpitala (...) we W. na rzecz strony powodowej (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 5 175 zł wraz z ustawowymi odsetkami licznymi od dnia 05 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty; w pkt III zasądził od strony pozwanej Wojewódzkiego Szpitala (...) we W. na rzecz strony powodowej (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 14 661,67 zł wraz z ustawowymi odsetkami licznymi od dnia 05 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty; w pkt IV zasądził od strony pozwanej Szpitala (...) we W. na rzecz strony powodowej (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 3 450,82 zł wraz z ustawowymi odsetkami licznymi od dnia 05 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty; w pkt V zasądził od strony pozwanej Wojewódzkiego Centrum (...) w J. na rzecz strony powodowej (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 1 293,75 zł wraz z ustawowymi odsetkami licznymi od dnia 05 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty; w pkt VI zasądził od strony pozwanej Wojewódzkiego Szpitala (...) w L. na rzecz strony powodowej (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 2 587,50 zł wraz z ustawowymi odsetkami licznymi od dnia 05 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty; w pkt VII zasądził od strony pozwanej (...) Publicznego Zespołu (...) w Ś. na rzecz strony powodowej (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 3 017,92 zł wraz z ustawowymi odsetkami licznymi od dnia 05 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty; w pkt VIII zasądził od strony pozwanej (...) Centrum Medycznego Sp. z o.o. w M. na rzecz strony powodowej (...) Sp. z o.o. w W. kwotę 4 314,15 zł wraz z ustawowymi odsetkami licznymi od dnia 05 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty; w pkt IX dalej idące powództwo oddalił; w pkt X zasądził od stron pozwanych: (...) Szpitala (...) we W., Wojewódzkiego Szpitala (...) we W., Szpitala (...) we W., Wojewódzkiego Centrum (...) w J., Wojewódzkiego Szpitala (...) w L., (...) Publicznego Zespołu (...) w Ś., (...) Centrum Medycznego Sp. z o.o. w M., (...) Szpitala (...) w W. na rzecz strony powodowej kwoty po 1 002,81 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

Za bezsporne przyjęto, że pomiędzy powodem (...) Sp. z o.o. a pozwanymi tj. (...) Szpitalem (...) w W.- jako Liderem, Szpitalem (...) we W., Wojewódzkim Szpitalem (...) we W., Szpitalem (...) we W., Wojewódzkim Centrum (...) w J., Wojewódzkim Szpitalem (...) w L., (...) Publicznym Zespołem (...) w Ś. oraz (...) Centrum Medycznym Sp. z o.o. z siedzibą w M. doszło w dniu 1 grudnia 2015 roku do zawarcia umowy nr (...), której przedmiotem była produkcja filmu informacyjno-edukacyjnego dla kobiet po porodzie oraz dostarczenie gotowego filmu (produktu) na 1 200 egzemplarzach nośników elektronicznych typu pendrive (jeden egzemplarz na jednym nośniku), a także dodatkowo w 8 egzemplarzach na płytach DVD we wskazanych formatach. Przedmiotowa umowa była zawarta w ramach realizacji projektu (...), programu mającego na celu poprawę opieki prenatalnej kobiet znajdujących się w okresie poporodowym. Projekt dofinansowany był ze środków Mechanizmu (...) (...) i N. (...) (...). Wykonawca zobowiązał się do wykonania przedmiotu umowy w terminie 35 dni od daty jej podpisania tj. do dnia 5 stycznia 2016 roku (§ 3 pkt 2 umowy). Wykonanie umowy nastąpiło w dniu 29 kwietnia 2016 roku tj., dostarczenie gotowych materiałów filmowych na nośnikach elektronicznych. Za wykonanie przedmiotu umowy Zamawiający zobowiązany był zapłacić Wykonawcy wynagrodzenie netto w kwocie 57 500,00 zł, zaś rozliczenie za wykonanie przedmiotu umowy będzie realizowane na podstawie faktur wystawionych odrębnie dla każdego z Partnerów (...) według zasad: (...) % (...) Szpital (...) w W., (...) Szpital (...) we W., (...) Wojewódzki Szpital (...) we W., (...) Szpital (...) we W., (...) Wojewódzkie Centrum (...) w J., (...) Wojewódzki Szpital (...) w L., (...) (...) Publiczny Zespół (...) w Ś., (...) (...) Centrum Medyczne Sp. z o.o. z siedzibą w M. (§ 7 umowy). Zgodnie z § 9 pkt 1 umowy z tytułu nienależytego wykonania umowy Wykonawca zapłaci kary umowne za nieterminowe zrealizowanie przedmiotu umowy w wysokości (...)wynagrodzenia łącznego brutto za każdy dzień opóźnienia (lit.a). Zaś zgodnie z pkt 3. Zamawiający ma prawo potrącenia kar umownych z należności Wykonawcy. Uwagi oraz zastrzeżenia do projektów odcinków powinny być zgłoszone przez Zamawiającego w ciągu 5 dni. Spółka (...) dokonała w dniu 30 listopada 2015 roku wpłaty kwoty 5 750,00 zł na rachunek (...) Szpitala (...) w W.- jako L. tytułem zabezpieczenia – zgodnie z § 10 pkt.1 umowy. Na podstawie pkt 3 Zamawiający zobowiązany jest do zwrotu kwoty zabezpieczenia w terminie 30 dni od wykonania umowy i podpisania bez zastrzeżeń wszystkich protokołów odbioru filmów. W celu stworzenia scenariusza filmu i jego scenorysów było niezbędne otrzymanie kontaktów do osób merytorycznych –ekspertów oraz fotografii lokalizacji gdzie miały odbywać się nagrania poszczególnych odcinków. Opracowanie scenariuszy fragmentów filmu, jego odcinków było możliwe dopiero po poznaniu osób które miały w nim występować (uczestniczyć, wypowiadać się), a także miejsca gdzie miło

odbyć się nagranie np. sala porodowa. Idea filmu miała opierać się na wypowiedziach tych osób tj. ekspertów danej dziedziny czyli lekarzy, położnych, dietetyków- aby przybliżyć kobietom obraz okresu poporodowego. Zamawiający miał wskazać ekspertów do współpracy z Wykonawcą. Po podpisaniu umowy 1 grudnia 2015 roku pierwszy kontakt ze strony L. nastąpił w dniu 9 grudnia - była to informacja od Koordynatora K. W. (1) o problemach związanych ze znalezieniem specjalistów wymaganych. Dopiero w dniu 14 grudnia przedstawione zostały zagadnienia merytoryczne od jednego z ekspertów. Kolejne kontakty wskazane zostały w dniu 18 grudnia (M. R., I. M.). Następnie w dniu 21 grudnia J. M.. Jednakże pomimo niezwłocznego kontaktu z ww. osobami oraz prób ustalenia zarysu scenariusza – najbliższym możliwym terminem dla szpitali był dzień 7 stycznia 2016 roku. Ostateczne wersje scenariusza zostały przekazane do akceptacji w dniu 18 stycznia 2015 roku. Sukcesywnie były dosyłane kolejne odcinki. Uwagi do ostatniego odcinka zostały zgłoszone dopiero w dniu 3 marca 2016 roku – 22 dni po jego odbiorze. Wersje odcinków po uwzględnieniu zgłoszonych zastrzeżeń zostały ostatecznie zaakceptowane 22 kwietnia 2016 roku – po 18 dniach. Gotowe materiały filmowe ostatecznie zostały zaakceptowane przez Partnerów w dniu 22 kwietnia 2016 roku, zaś ich przekazanie w umówionej formie oraz liczbie nastąpiło w dniu 29 kwietnia 2016 roku. Filmy są wykorzystywane przez szpitale. (...) Sp. z o.o. za wyprodukowanie filmu instruktażowo – edukacyjnego dla kobiet po porodzie oraz dostarczenie filmu na nośnikach elektronicznych i płytach DVD w ramach projektu (...) wstawiła pozwanym rachunki z terminem płatności do dnia 4 czerwca 2016 roku. Pismem z dnia 30 sierpnia 2016 roku pozwani zostali wezwani do uregulowania zaległego wynagrodzenia za realizację filmu instruktażowego dla kobiet po porodzie w terminie 7 dni od otrzymania wezwania. (...) projektu naliczyli powodowej Spółce kary umowne za nieterminowe wykonanie przedmiotu umowy. (...) Sp. z o.o. do zapłaty kwot wynikających z wystawionych i skorygowanych przez nich not obciążeniowych- kar umownych oraz złożyli oświadczenie o dokonaniu potrącenia wzajemnych wierzytelności. Strona pozwana odmówiła odstąpienia od nienaliczania kar umownych powodowej Spółce.

Mając na uwadze tak ustalony stan faktyczny, Sąd Rejonowy stanął na stanowisku, że roszczenie powódki zasługiwało na uwzględnienie w przeważającej części. Ustalając stan faktyczny w przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy oparł się na dokumentach przedłożonych przez strony, których prawdziwości i wiarygodności nie kwestionowano, nadto nie ostrzeżono podstaw, dla których miałyby to czynić z urzędu. Przeprowadzono także dowód z przesłuchania stron i zeznań świadków. W ocenie Sądu, bezspornym było, że strony łączyła umowa o produkcję filmu instruktażowego dla kobiet po porodzie, nadto poza sporem była wysokość dochodzonego roszczenia oraz jego źródło. Kwestię sporną stanowiła okoliczność czy pozwani słusznie dokonali naliczenia kar umownych - w określonej wysokości - a w związku z tym czy skutecznie dokonali potrącenia. Przechodząc do podstawy rozstrzygnięcia, Sąd rejonowy wskazał, że kwestie dotyczące kary umownej, które zostały uregulowane w , zgodnie, z którego treścią, w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły. Jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Z treści zacytowanego przepisu wynika, że przesłankami żądania kary umownej są: istnienie skutecznego postanowienia umownego kreującego obowiązek świadczenia kary oraz spełnienie przesłanek odpowiedzialności kontraktowej, czyli niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania będącego następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Z kolei zobowiązany do zapłaty kary umownej może bronić się zarzutem, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Sąd pierwszej instancji podkreślił, że zastrzeżenie kary umownej modyfikuje ogólne przesłanki odpowiedzialności kontraktowej o tyle, że obowiązek jej zapłaty występuje bez względu na fakt wystąpienia lub wysokość poniesionej szkody. Szkoda nie jest przesłanką roszczenia o karę umowną i że wykazanie, iż wierzyciel nie poniósł żadnej szkody na skutek nie zwalnia dłużnika od obowiązku zapłaty kary umownej. Strona powodowa oraz pozwani w wiążącej ich umowie zastrzegli obowiązek zapłaty kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Strony postanowiły, że w razie nieterminowego wykonania umowy Zamawiający może żądać od Wykonawcy zapłaty kary umownej w wysokości 1% wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia. Zatem, w tej sytuacji naliczenie przez pozwanych kary umownej co do zasady było uzasadnione, jednakże w ocenie Sądu zachodziły przesłanki do miarkowania wysokości kary umownej. Instytucja sądowego miarkowania / obniżenia / kary umownej zmierza do zapewnienia dłużnikowi ochrony przed nadmiernie dotkliwymi

skutkami, które mogą powstać po jego stronie w razie wadliwej oceny ryzyka mogącej wynikać z okoliczności danego wypadku i przywrócenia w tym zakresie słuszności kontraktowej. Sąd jest uprawniony do redukcji kary umownej występującej w każdego rodzaju stosunkach zobowiązaniowych, w tym także tych dotyczących przedsiębiorców. Przy stosowaniu instrumentu miarkowania, należy stosować go z ostrożnością, tak aby nie przekreślił on praw wierzyciela. Przesłankami miarkowania są znaczne wykonanie zobowiązania przez dłużnika oraz rażące wygórowanie kary umownej. Obie przesłanki miarkowania są równorzędne i rozłączne. Wystarczy wystąpienie jednej z nich, aby dłużnik mógł żądać redukcji kary umownej. W przypadku wystąpienia jednocześnie obu przesłanek miarkowania mogą być one stosowane jednocześnie i stąd niejako "podwójnie" mogą wpływać na zakres redukcji należnej wierzycielowi kary. Sąd Rejonowy zważył, że instytucja miarkowania kary umownej należy do tzw. prawa sędziowskiego. Przepis ten znajdzie zatem zastosowanie, gdy w świetle oceny określonego stanu faktycznego można mówić o tym, że kara umowna w zastrzeżonej wysokości jawić się będzie jako nieadekwatna. Miarkowanie kary umownej ma przeciwdziałać dużym dysproporcjom między wysokością zastrzeżonej kary a interesem wierzyciela. Kara umowna nie może jednak prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia uprawnionego. Sąd Rejonowy podkreślił, że przy stosowaniu miarkowania kary pamiętać trzeba przede wszystkim, że celem zastrzeżenia kary umownej jest wywarcie na dłużniku presji, żeby on swoje zobowiązanie wykonał w sposób należyty, a taką funkcję kara umowna spełnia wówczas, gdy skutek ekonomiczny niespełnienia w terminie świadczenia będzie ujemny. Miarkując wysokość kary umownej sąd musi mieć na uwadze tę funkcję, jak również funkcję kompensacyjną, polegającą na naprawieniu szkody, jeśli wierzyciel ją poniósł, bez konieczności precyzyjnego wyliczenia jej wysokości, co ułatwia realizację dochodzonego uprawnienia. Zastosowanie kryterium rażącego wygórowania jako okoliczność uzasadniająca miarkowanie kary umownej, należy odnieść do porównania rozmiaru poniesionej szkody w wyniku naruszenia zobowiązania w stosunku do wysokości zastrzeżonej kary umownej. Kryterium oceny rażącego wygórowania może być także relacja jej wysokości do odszkodowania należnego wierzycielowi na zasadach ogólnych. Jednak sama dysproporcja, nawet znaczna, nie uzasadnia zarzutu o rażącym wygórowaniu kary umownej, a o stanie rażącego wygórowania można natomiast mówić w sytuacji, gdy kara umowna jest równa bądź zbliżona do wartości zobowiązania. Stan „rażącego wygórowania” zaistnieje wtedy, gdy dłużnik nie wykona zobowiązania lub wykonana je nienależyte, a wierzyciel nie poniesie szkody. Nie ma tu jednak zasady, czy automatyzmu. Za każdy razem po potrzeba indywidualnej oceny zastrzeżenia kary umownej i skutków zachowania się dłużnika uchybiającego zobowiązaniu. W danych okolicznościach może okazać się bowiem, że mimo, iż wierzyciel nie poniósł szkody, brak uzasadnienia do miarkowania kary umownej. Drugą przesłanką do miarkowania kary umownej jest „wykonanie zobowiązania w znacznej części”. Oznacza to zaspokojenie w istotnym zakresie interesu wierzyciela. Dokonując oceny, czy zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, przesądzające znaczenie ma jedynie porównanie stopnia wykonania tego elementu świadczenia, z którym powiązano karę umowną. Wysokość zastrzeżonej kary umownej nie musi pokrywać się z wysokością szkody. Nie można więc w ramach tzw. miarkowania żądać takiej redukcji kary, by pokrywała ona jedynie wysokość szkody poniesionej przez kontrahenta. Takie pojmowanie kary umownej i instytucji miarkowania doprowadziłoby bowiem do zaprzeczenia roli kary umownej jako sankcji cywilnoprawnej wobec nierzetelnego kontrahenta. Przyjęto, że wprawdzie wysokość szkody stanowi istotne kryterium redukcji kary umownej, to nieuzasadnionym jest stwierdzenie, iż miarkowanie kary umownej powinno doprowadzić ją do wysokości odpowiadającej wysokości szkody. Przenosząc te rozważania na grunt sprawy, Sąd pierwszej instancji wskazał, że umowa została zrealizowana przez powodową spółkę w pełnym zakresie, na odpowiednim poziomie i do dzisiaj służy pozwanym i jest przez nich wykorzystywane, bez najmniejszych nawet zastrzeżeń z ich strony. Po stronie (...) Sp. z o.o. nie wystąpiła wina w powstaniu opóźnienia. W tych okolicznościach kara umowna w wysokości przeszło 100 % wynagrodzenia umówionego za cały projekt, w ocenie Sądu, musiała zostać uznana za wygórowaną i to w stopniu rażącym. Przy takim ukształtowaniu wysokości kar umownych i w wypadku ich zapłaty przez powoda, doszłoby do wzbogacenia po stronie pozwanego, zaś powód nie otrzymałby wynagrodzenia za faktycznie wykonane prace. Skoro zatem istniały warunki do skorzystania z sędziowskiego uprawnienia do miarkowania kary umownej, zdaniem Sądu, pozostało jedynie do rozważenia w jakim stopniu świadczenie to zredukować. Nie można było bowiem świadczenia tego w całości zniweczyć, skoro do opóźnienia w wykonaniu zobowiązania rzeczywiście doszło. Dlatego też w ocenie Sądu Rejonowego, kara umowna w niniejszej sprawie, naliczona za opóźnienie nie powinna być wyższa niż 10%. W świetle powyższych okoliczności, Sąd pierwszej instancji przyjął za niezasadne i nieskuteczne potrącenia dokonane przez pozwanych pod 10 % kwoty

wynagrodzenia. O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 i 100 k.p.c.. W związku z tym, że powód wygrał proces w 90% , sąd w takim wymiarze zasądził na jego rzecz zwrot kosztów procesu.

Apelację od powyższego wyroku złożyły strony pozwane: (...) Szpital (...), Wojewódzki Szpital (...) w L. oraz (...) Szpital (...) we W..

Strona pozwana, (...) Szpital (...) w swojej apelacji, zaskarżając orzeczenie w części obejmującej pkt I i X wyroku, zarzuciła:

1. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego, polegającą na przyjęciu, że po stronie powodowej nie wystąpiła wina w powstaniu opóźnienia, podczas gdy dowody zgromadzone w sprawie, w tym w szczególności zapisy zawartej między stronami umowy oraz dowód z zeznań świadka K. W. oraz korespondencja, ponad wszelką wątpliwość wskazywała, że powódka nie wywiązała się z obowiązku przesłania koncepcji filmu, scenariusza ze scenorysem, a co za tym idzie, powstałe opóźnienie w realizacji filmu było wynikiem właśnie tych zaniedbań, za które odpowiedzialność ponosi spółka;

2. naruszenie art. 484 § 2 kc, poprzez błędne jego zastosowanie i w konsekwencji zamiarkowanie z urzędu naliczonej kary umownej, pomimo braku wniosku powódki w tym przedmiocie, co skutkowało jednocześnie naruszeniem art. 321 § 1 kpc, poprzez dokonanie miarkowania kary umownej pomimo braku wniosku.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, strona skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa.

Strona pozwana Wojewódzki Szpital (...) w L. w swojej apelacji, zaskarżając orzeczenie w części obejmującej pkt VI i X wyroku, zarzuciła naruszenie:

1. art. 484 § 2 kc, poprzez jego zastosowanie i miarkowanie kary umownej, podczas gdy zarzut ten nie został wprost wskazany przez powoda;

2. art. 484 § 2 kc w zw. z art. 6 kc i art. 232 kpc, poprzez przyjęcie, że powód udowodnił okoliczności, które uzasadniałyby miarkowanie kary umownej;

3. art. 3 kpc, poprzez naruszenie zasad kontradyktoryjności i równości stron postępowania i zastosowanie miarkowania kary umownej, pomimo braku takiego zarzutu i dowodów na jego poparcie;

4. art. 233 kpc w zw. z art. 6 kc, poprzez przekroczenie zasad swobodnej oceny dowodów i uznanie, że powód udowodnił okoliczności będące podstawą miarkowania kary umownej.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, strona skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa.

Strona pozwana (...) Szpital (...) we W. w swojej apelacji, zaskarżając orzeczenie w części obejmującej pkt II i X wyroku, zarzuciła:

1. naruszenie art. 233 kpc w zw. z art. 328 § 2 kpc, poprzez brak wszechstronnego materiału dowodowego w sprawie i dokonanie dowolnej, a nie swobodnej jego oceny polegającej na:

a. błędnym przyjęciu, że w sprawie zachodzą przesłanki do miarkowania kar umownych, podczas gdy taki wniosek w sprawie nie został złożony;

b. błędnym przyjęciu, że celem kontynuowania współpracy to na pozwanych ciążył obowiązek wskazania ekspertów do nagrania materiału, a także przedstawienia fotografii lokalizacji, gdzie miały odbywać się nagrania, a współpraca opóźniła się z przyczyn leżących po stronie pozwanych;

c. pominięciu dowodów z zeznań świadków K. W., A. F. i przesłuchania przedstawicieli strony powodowej P. K. i P. S.;

d. pominięcie faktu, że nieterminowe wykonanie umowy przez stronę powodową spowodowało u pozwanego brak możliwości wykazania wydatków na wynagrodzenie strony powodowej, jako kwalifikowanych i brak możliwości uzyskania refundacji całości wynagrodzenia w ramach projektu „M. – program poprawy opieki perinatalnej na terenie województwa (...)”;

e. pominięcie faktu zawarcia umowy w trybie postępowania przetargowego, w którym to strona powodowa złożyła oświadczenia o zapoznaniu się i akceptacji istotnych warunków zamówienia oraz możliwości terminowego wykonania umowy;

f. brak ustaleń, co do skuteczności złożonego przez pozwanego oświadczenia o potrąceniu z 26 lipca 2016 r., wobec strony powodowej i zupełne pominięcie tej kwestii;

g. wadliwe ustalenie na dzień 5 czerwca 2016 r. terminu wymagalności wynagrodzenia objętego rachunkiem z 4 czerwca 2016 roku;

2. naruszenie art. 217 § 1 kpc i art. 227 kpc, poprzez pominięcie dowodu z przesłuchania świadka M. D., pomimo tego, że miał on istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy;

3. naruszenie art. 6 kc, poprzez nieprzestrzeganie zasady kontrydiktoryjności i równości stron w procesie cywilnym;

4. naruszenie art. 484 § 2 kc, poprzez jego błędne zastosowanie z urzędu, podczas gdy ustawodawca nie przewidział takiej możliwości;

5. naruszenie art. 65 kc, poprzez jego niezastosowanie i dokonanie wykładni umowy z 1 grudnia 2015 r. z pominięciem jej celu, podstawowych założeń oraz wbrew stanowi faktycznemu sprawy, a to poprzez niesłuszne przypisanie pozwanym obowiązków, które nie wynikają z treści łączącego strony stosunku prawnego i całkowite pominięcie, że to powód jako wykonawca oświadczył, że dysponuje wiedzą, doświadczeniem oraz uprawnieniami;

6. pominięcie § 1 ust. 4, 6, 8, § 3 i § 4 umowy z 1 grudnia 2015 r. w zw. z art. 355 § 2 kc, w zakresie ustalenia obowiązków stron, złożonych oświadczeń, terminu realizacji umowy i braku należytej staranności strony powodowej, jako wykonawcy;

7. pominięcie art. 66 kc w zw. z art. 22, art. 25 oraz art. 48 ustawy – Prawo zamówień publicznych, w sytuacji, gdy zawarcie umowy ze stroną powodową nastąpiło w drodze przetargu nieograniczonego;

8. pominięcie § 2 ust. 1 powyższej umowy w zw. z art. 634 kc, w sytuacji, gdy strona powodowa zaniechała niezwłocznego informowania pozwanych o okolicznościach utrudniających jej realizację;

9. pominięcie art. 498 kc w zw. z art. 499 kc w ustalonym stanie faktycznym i niedokonanie żadnych ustaleń w kwestii skuteczności potrącenia;

10. naruszenie art. 471 kc, podczas gdy pozwany poniósł szkodę w wysokości 5.750 zł, w skutek nieterminowej realizacji umowy, co uniemożliwiało zakwalifikowanie wynagrodzenia, jako środków kwalifikowanych w ramach projektu „M.– program poprawy opieki perinatalnej na terenie województwa (...)”;

11. naruszenie art. 481 kc w zw. z § 7 umowy, poprzez wadliwe ustalenie terminu wymagalności wynagrodzenia.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, strona skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt II oraz X i oddalenie powództwa.

Sąd Okręgowy zważył:

Apelacje podlegały uwzględnieniu, gdyż Sąd pierwszej instancji w ogóle nie rozpoznał istoty sprawy.

Jak wskazuje się w orzecznictwie do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy oraz gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony. Konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości istnieje natomiast wtedy, gdy sąd pierwszej instancji nie przeprowadził w ogóle żadnego postępowania dowodowego albo przeprowadził dowody wyłącznie na okoliczności nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, względnie, gdy uchybienia formalne sądu pierwszej instancji powodują potrzebę powtórzenia przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego w całości / zob. postanowienie SN z 15 kwietnia 2015 r., IV CZ 6/15, wyd./el. Legalis nr 1242528, postanowienie SN z 28 lipca 2017 r., II CZ 29/17, wyd./el. Legalis nr 1683023, wyrok SN z 5 września 2008 r., I CSK 51/08, wyd./el. Legalis nr 150518 /. W niniejszym postępowaniu istota sprawy nie została rozpoznana przez Sąd Rejonowy w takim stopniu, który pozwalałby na uzupełnienie postępowania dowodowego oraz ewentualną odmienną ocenę prawną ustalonego stanu faktycznego i wydanie orzeczenia reformatoryjnego. Sąd pierwszej instancji uznał, że skoro zobowiązanie zostało wykonane po terminie wynikającym z umowy, to co do zasady kara umowna się należała. Poprzestając jedynie na tym lakonicznym stwierdzeniu, dalej przyjął, że możliwym było miarkowanie kary umownej. W uzasadnieniu poczynił bardzo szerokie teoretyczne rozważania na temat samej instytucji kary umownej, dokonując ich subsumpcji do okoliczności sprawy jedynie w nieznacznej części uzasadnienia. Co jednak istotne, takie rozstrzygnięcie narusza w sposób oczywisty art. 484 § 2 kc, zgodnie z którym jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. W orzecznictwie i piśmiennictwie prawniczym jednolicie przyjęto, że skoro miarkowanie kary umownej stanowi odstępstwo od zasady realnego wykonania zobowiązania, należy stosować wykładnię zawężającą. Tym samym miarkowanie dokonywane jest wyłącznie na żądanie dłużnika, nigdy z urzędu / zob. J. Ciszewski, Kodeks cywilny. Komentarz, wyd. II, wyd./el. Lex 2014; J. Gudowski, Kodeks cywilny. Komentarz. Księga trzecia. Zobowiązania, wyd./el. Lex 2013; A. Rzetecka-Gil, Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna, wyd./el. Lex 2011; wyrok SA w Rzeszowie z 15.11.2012 r., I ACa 330/12, wyd./el. Lex nr 1280974 /. Nie sposób przy tym uznać, że samo żądanie oddalenia powództwa zawiera w sobie implicite wniosek o zmniejszenie kary umownej, gdy pozwany ogranicza się wyłącznie do podważania materialnoprawnych podstaw swojej odpowiedzialności. Sąd nie ma obowiązku "wyławiania" z materiału dowodowego wniosków dowodów, które ewentualnie miałyby stanowić podstawę domagania się przez dłużnika zmniejszenia kary umownej, tym bardziej gdy jest on reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika. Dłużnik, zamierzający zgłosić żądanie oparte na art. 484 § 2 kc obowiązany jest wyraźnie takie żądanie sformułować oraz wykazać jego zasadność przy pomocy zaoferowanych na jego poparcie dowodów / zob. wyrok SN 7 maja 2002 r., I CKN 821/00, wyd./el. Lex nr 560842 /. W niniejszej sprawie, na żadnym etapie i przez żadną ze stron taki wniosek nie został zgłoszony. Tym samym czyniło to uzasadnionym zarzuty zawarte we wszystkich apelacjach, które skierowane były na wykazanie naruszenia art. 484 § 2 kc, a skutkiem tego była, już tylko z tej przyczyny, konieczność uchylenia zaskarżonego orzeczenia, bez potrzeby odnoszenia się do pozostałych zarzutów. Sąd pierwszej instancji w żaden sposób nie odniósł się do istotnej argumentacji podniesionej przez strony. Sama strona powodowa wskazywała, że zwolnienie od obowiązku zapłaty kary umownej, nawet w części, może być następstwem okoliczności, za które dłużnik nie podnosi odpowiedzialności / k.(...)/. Z umowy przedłożonej w sprawie nie wynika, aby pozwane szpitale miały zorganizować udział ekspertów i umawiać się z lekarzami, jednak inne wrażenie można odnieść po przeprowadzeniu dowodów z zeznań świadków i pism procesowych stron. Strona powodowa zarzucała również, że zamawiający nie wskazał niektórych ekspertów niezbędnych do udziału w filmie oraz nie określił miejsca zdjęć / zeznania świadków P. K. i P. S.; k. (...)verte /. Ponadto termin wykonania umowy wypadał na okres świąteczno-noworoczny, a między stronami miało dochodzić do faktycznego przedłużenia terminu wykonania umowy. Nie poczyniono w tym przedmiocie żadnych ustaleń, choć mają one istotne znaczenie przy ocenie winy w nieterminowym wykonaniu zobowiązania. Przy czym w pierwszej kolejności trzeba też zwrócić uwagę, że w § 9 pkt 1 lit. a ustalono karę umowną za każdy dzień opóźnienia, a więc nie zwłoki, wyłączając znaczenie ewentualnej winy powoda, a co zostało dopuszczone przez orzecznictwo / k. (...) verte; zob. wyrok SN z 27.06.2003 r., IV CKN 300/01, wyd./el. Lex nr 251531 /. W tym zakresie należy zatem zbadać wolę stron umowy, czy faktycznie taka jest istota tego postanowienia umownego /tj. czy kara umowna należała się za opóźnienie czy też za zwłokę/, a następnie wyjaśnić kwestie opóźnień, na które zwracano w toku całego postępowania. Z tych względów, koniecznym stało się zastosowanie przez Sąd Okręgowy art. 386 § 4 kpc, gdyż co do istoty sporu sprowadzająca się do ustalenia czy kary umowne

rzeczywiście się należały w ogóle nie została rozpoznana. Przy ponownym rozpatrywaniu sprawy, Sąd Rejonowy przeprowadzi stosowne postępowanie dowodowe i dokona ustaleń faktycznych w niezbędnym, wyżej wskazanym zakresie. Zbada przede wszystkim charakter postanowienia z § 9 pkt 1 lit. a umowy, skuteczności potrącenia kar umownych, na które to powoływano się w toku postępowania, przyczyn opóźnienia, czy nie doszło do przedłużenia umowy oraz ewentualnego zawinienia w opóźnieniu jej wykonania. Następnie przeprowadzi postępowanie dowodowe w dalszym, niezbędnym zakresie, przy uwzględnieniu zarzutów podnoszonych przez strony pozwane w apelacjach / w tym podniesionych w apelacji (...) Szpitala (...) - R. we W.; k. (...)/, a dopiero na tej podstawie, po analizie argumentacji stron i ocenie prawnej ich żądań, możliwym będzie wydanie merytorycznego orzeczenia w sprawie.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy, na podstawie art. 386 § 4 kpc, uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu w W. do ponownego rozpoznania.

(...)