

Sygn. akt I AGa 232/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	S.S.A. Krzysztof Depczyński
Sędziowie:	S.A. Joanna Walentkiewicz-Witkowska S.O. (del.) Ryszard Badio (spr.)
Protokolant:	staż. Ewa Borysewicz

po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2017 r. w Łodzi

na rozprawie

sprawy z powództwa **E. K. (1)**

przeciwko (...) **MIEJSKIE spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P.**

o 147.462,03 zł

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 20 marca 2018 r.

sygn. akt X GC 995/14

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) MIEJSKIE spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. na rzecz E. K. (1) kwotę 4.050,00 (cztery tysiące pięćdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt I AGa 232/18

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 20 marca 2018 roku, wydanym w sprawie z powództwa E. K. (2) przeciwko (...) MIEJSKIE spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w P. o zapłatę 147.462,03 złotych, Sąd Okręgowy w Łodzi:

1. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 147.462,03 złotych wraz z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych od dnia 5 stycznia 2014 r. do dnia zapłaty;
2. stwierdził, iż strona pozwana uległa w całości, pozostawiając szczegółowe wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu na podstawie art. 108 § 1 k.p.c.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Powód - w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod nazwą Przedsiębiorstwo Budowlane (...) E. K. (1) w P. (jako wykonawca) w dniu 29 października 2012 roku zawarł z pozwanym - (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. (jako zamawiającym) umowę, której przedmiotem było wykonanie zadania pod nazwą „Budowa Ż. Miejskiego wraz z siedzibą Organizatora Rodzinnej Pieczy Zastępczej na osiedlu (...)”, tj. wykonanie budynku żłobka wraz z infrastrukturą zewnętrzną, zagospodarowaniem terenu, w tym parkingu, dróg i chodników, placu zabaw, ogrodzenia i śmietnika oraz wyposażenie obiektu, uzyskanie wszystkich wymaganych dokumentów i decyzji niezbędnych dla pozwolenia na użytkowanie wraz z jego uzyskaniem. Wyboru oferty dokonano w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego. Szczegółowy zakres robót określała dokumentacja projektowa w Załączniku nr 1 do umowy Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ). Integralnymi częściami umowy były: SIWZ, oferta wykonawcy, zawiadomienie o wyborze oferty przez zamawiającego, Ogólne Warunki Umów o Roboty Budowlane (dalej: (...) załącznik A do umowy) oraz dokumentacja projektowa. Wykonawca zobowiązał się m.in. do zapewnienia prowadzenia robót w sposób jak najmniej uciążliwy dla osób trzecich, terminowego wykonywania robót zgodnie z harmonogramem rzeczowo-finansowym (Załącznik nr 2 do umowy), wykonania świadectwa charakterystyki energetycznej budynku w terminie zgłoszenia obiektu do odbioru końcowego (bez dodatkowego wynagrodzenia), zapewnienia ciągłości ubezpieczenia wykonawcy w zakresie wszelkich ryzyk budowlanych i montażowych, przestrzegania treści zapisów Ogólnych Warunków Umów o Roboty Budowlane

1

obowiązujących u zamawiającego (Załącznik A do umowy). Ponadto na żądanie zamawiającego wykonawca zobowiązał się wykonać roboty zamiennie w stosunku do robót przewidzianych w projekcie. Zamawiający dopuścił również możliwość wykonania robót zamiennych na wniosek wykonawcy. Wskazano, iż konieczność wykonania robót zamiennych nie spowoduje zwiększenia wynagrodzenia wykonawcy, a o konieczności wykonania tychże robót zamawiający pisemnie powiadomi wykonawcę, co na wniosek wykonawcy musi być poprzedzone uzgodnieniem z zamawiającym. W szczególnie uzasadnionych przypadkach żądanie i zamówienie robót zamiennych mogło stanowić dla wykonawcy podstawę do wystąpienia o przedłużenie terminu realizacji robót (ust. 2 umowy). Termin rozpoczęcia realizacji przedmiotu umowy ustalono na dzień podpisania umowy, zaś termin zakończenia na dzień 31 października 2013 roku (ust. 4 pkt 4.1.1-4.1.2). Wskazano, że przez zakończenie realizacji przedmiotu umowy należy rozumieć wykonanie całości zakresu objętego przedmiotem umowy, potwierdzonego podpisaniem przez zamawiającego protokołu odbioru końcowego przedmiotu umowy w stanie wolnym od wad oraz uzyskaniem decyzji zezwalającej na użytkowanie (ust. 4 pkt 4.3.). Wykonawca został zobowiązany do dotrzymania terminu zakończenia przedmiotu umowy zgodnie z ppkt 4.1.2. W przypadku stwierdzenia opóźnień w realizacji robót zagrażających terminowemu wykonaniu przedmiotu umowy, niezależnie od uprawnień wynikających z przepisów prawa, zamawiający miał prawo żądać przedłożenia przez wykonawcę programu zredukowania opóźnień (ust. 4 pkt 4.5). Za wykonanie przedmiotu umowy strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 3.996.261,07 zł netto + podatek VAT, wypłacane na podstawie prawidłowo wystawionych faktur VAT, po dokonaniu przez zamawiającego protokołarnych bezusterkowych odbiorów poszczególnych etapów, określonych w Tabeli elementów scalonych (Załącznik nr 5 do umowy), zaś w przypadku stwierdzenia wad i usterek zamawiający zastrzegł sobie prawo wstrzymania płatności do czasu ich usunięcia (ust. 5 pkt 5.1.-5.3). Wynagrodzenie za wykonanie poszczególnych etapów miało być płatne w następujący sposób: - 70% wartości wynagrodzenia dla danego etapu - po wykonaniu wszystkich robót i przeprowadzonym bezusterkowym odbiorze danego etapu. Podstawą do wystawienia faktury będzie podpisany przez zamawiającego protokół odbioru etapu oraz oświadczenie podwykonawców o braku nierozliczonych należności z tytułu prac podzleconych ze strony wykonawcy w ramach umowy, zaś pozostała część wynagrodzenia miała być

zapłacona po wykonaniu przedmiotu umowy. Podstawą wystawienia faktury końcowej miała być prawomocna decyzja o pozwoleniu na użytkowanie, dokonanie przez zamawiającego protokolarnego odbioru końcowego przedmiotu umowy bez wad i usterek i oświadczenie podwykonawców o braku nierozliczonych należności z tytułu prac podzleconych ze strony wykonawcy w ramach umowy (ust. 4 pkt 4.5). Ustalono również zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 10% wynagrodzenia umownego tj. w wysokości

491.540,11 zł, które zostało wniesione przez wykonawcę w formie gwarancji bankowej (ust. 8 pkt 8.1 - 8.2). Integralną częścią umowy były również Ogólne Warunki Umów o Roboty Budowlane (dalej: (...)) (Załącznik A), które zawierały m.in. postanowienia dotyczące naliczenia kar umownych. Na podstawie pkt 8.1 w zw. z 8.1.1 (...) wykonawca (tj. powód) zobowiązał się zapłacić zamawiającemu (tj. pozwanemu) karę umowną w wysokości 0,5 % wynagrodzenia brutto, o którym mowa w pkt 5.1 umowy, za każdy dzień opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy. Wykonawca wyraził zgodę na potrącenie kar umownych naliczonych przez zamawiającego z wystawionej przez siebie faktury (pkt 8.4). Ponadto Zamawiający, po wyrażeniu zgody, dopuścił zmianę umowy w formie aneksu w przypadku m.in. - konieczności wykonania zamiennnej dokumentacji projektowej (ppkt 11.4.3), - konieczności przeprowadzenia nieprzewidzianych uzgodnień prawnych lub technicznych (ppkt 11.4.4) oraz - wystąpienia innych nieprzewidzianych i uzasadnionych okoliczności (ppkt 11.4.7). Przedmiotowa umowa została następnie zmieniona aneksem nr (...) z dnia 11 marca 2013 roku dotyczącym przeniesienia wierzycelności i roszczeń wynikających z realizacji ww. umowy na rzecz Banku (...) S.A. z siedzibą w W.. Pozwany kilkakrotnie wzywał powoda do zwiększenia ilości pracowników na budowie i zintensyfikowania tempa prac, wskazywano na opóźnienia w realizacji poszczególnych zakresów prac, co zaznaczano również podczas narad koordynacyjnych, zaś powód zobowiązał się do programu naprawczego tj. przyspieszenia tempa prac. W trakcie pełnienia nadzoru inwestorskiego nad realizacją prac Inspektor Nadzoru również zwrócił uwagę na opóźnienia prac, wskazując jako przyczyny: niewprowadzenie przez powoda programu naprawczego z dnia 13 czerwca 2013 roku, wyższy poziom wody gruntowej niż założono w projekcie, przez co występowały podsiąkania w pomieszczeniach piwnicznych, przez które nie można było wykonać robót typu tynkowanie ścian, posadzki do czasu wysuszenia elementów konstrukcyjnych oraz zawilgocenie piwnicy spowodowane wykonywaniem prac w okresie zimowym, co skutkowało koniecznością osuszania ścian (wskazano, że jest to proces długotrwały). W „Raportcie interwencyjnym nr 1” z 26 sierpnia 2013 roku Inspektor Nadzoru określił rzeczywisty stan zaawansowania prac budowlano-instalacyjnych, wskazując na opóźnienia w realizacji prac oraz wskazując, że określony w umowie termin zakończenia wszystkich robót umożliwiających przystąpienie do odbiorów jest niemożliwy do zrealizowania. W trakcie wykonywania prac pozwany dokonał licznych zmian projektowych, co spowodowało konieczność zmiany projektu budowlanego. Pismem z 26 września 2013 roku powód zwrócił się do pozwanej spółki z prośbą o przedłużenie terminu zakończenia realizacji przedmiotu umowy do 30 listopada 2013 roku z uwagi na m.in.: wykonanie dodatkowej, nieprzewidzianej w dokumentacji projektowej kanalizacji sanitarnej, konieczność wykonania dodatkowych sztuk rdzeni żelbetonowych oraz wsporników w ścianach wskutek zmian w dokumentacji

projektowej, wykonania otworowania w płytach prefabrykowanych stropowych z uwagi na braki w dokumentacji, zmiany w konstrukcji pochylni (z uwagi na wadliwie wykonane przez projektanta rysunki), podwyższony poziom wód gruntowych i konieczność wykonania drenażu dla zapobieżenia przedostawania się wody do piwnicy, wstrzymanie robót ze względu na niskie temperatury oraz konieczność wykonania projektu zamiennego przez Inwestora. Zamienny projekt budowlany dla obiektu żłobka oraz zamienny projekt zagospodarowania terenu dla przedmiotowej inwestycji został zatwierdzony decyzją Prezydenta Miasta P. nr (...) z 30 września 2013 roku. W związku z powyższym, aneksem nr (...) z 21 października 2013 roku termin zakończenia robót ustalono na dzień 30 listopada 2013 roku, jednocześnie do czasu wykonania docelowego przyłącza elektroenergetycznego wykonawca zobowiązał się przeprowadzić niezbędne próby i pomiary oraz uzyskać pozwolenie na użytkowanie na istniejącym przyłączy budowlanym oraz udostępnić nieodpłatnie przyłącze budowlane zamawiającemu. Ponadto wykonawca z uwagi na fakt, że wynagrodzenie ryczałtowe jest ostateczne i niezmienne, zrzekł się wszelkich dodatkowych roszczeń finansowych związanych z wybudowaniem obiektu oraz uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie. Zamawiający nie sprzeciwiał się przedłużeniu terminu wykonania umowy nawet o dalszy okres czasu. W dniu 25 listopada 2013 roku odbyła się kontrola Straży Pożarnej, która stwierdziła błędy projektowe: - mniejszy kąt między dwoma ścianami zewnętrznymi, co spowodowało brak wymaganych odpowiednich odległości przeciwpożarowych i konieczność

wymiany okien na witryny przeciwpożarowe. Ponadto z uwagi na zbyt wąskie wyjście ewakuacyjne z kuchni projektant zmienił kierunek ewakuacji osób, co spowodowało konieczność zmiany lokalizacji światełek ewakuacyjnych, tj. przełożenia ich na inne ściany. Po zmianie projektu i wykonywaniu projektu zamiennego zmieniły się również strefy ochronne wydzielenia pożarowego, co wymagało zmian dotyczących zabezpieczenia wentylacji i innych instalacji oraz zamontowanie klap przeciwpożarowych i zostało „wychwycone” przez Straż Pożarną. Inwestor był obecny przy kontroli Straży Pożarnej i wiedział o wskazanych zastrzeżeniach. Następnego dnia po kontroli inwestor wezwał w związku z powyższą kontrolą projektanta, który wprowadził poprawki do projektu, zaś 27 listopada uzgodnił wprowadzone zmiany z rzeczoznawcą p.poż i przekazał poprawioną dokumentację powodowi. W dniu 28 listopada 2013 roku zakończono roboty budowlane montażowe, sanitarne i elektryczne w budynku oraz zgłoszono budowę do odbioru końcowego, co zostało potwierdzone wpisem kierownika budowy R. B. do dziennika budowy, natomiast w dniu 29 listopada miała miejsce kolejna kontrola Straży Pożarnej, która nie wniosła sprzeciwu. W tym samym dniu (...) S.A. dokonała odbioru technicznego prac w zakresie budowy przyłącza i rozbudowy sieci, co poświadczyła oświadczeniem z dnia 29 listopada 2013 r. Odbiór końcowy robót budowlanych nastąpił w dniu 29 listopada 2013 roku

(piątek), co zostało potwierdzone protokołem odbioru. Przedstawiciele zamawiającego oraz wykonawcy stwierdzili, że zgłoszone do odbioru roboty budowlane zostały wykonane w zakresie niezbędnym do uzyskania pozwolenia na użytkowanie. Wykonawca uzyskał pozytywną opinię Państwowej Straży Pożarnej w P. oraz decyzję Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w P. w sprawie uzyskania pozwolenia na użytkowanie. Podczas kontroli Straży Pożarnej wymagane było przedstawienie przez powoda całej dokumentacji, kontrola zakończyła się w godzinach popołudniowych. Dopiero po nie zgłoszeniu sprzeciwu Straży Pożarnej powód mógł złożyć całą dokumentację, łącznie z zaświadczeniem zakładu energetycznego o wykonaniu przyłącza, wraz ze zgłoszeniem do nadzoru budowlanego. Brak było technicznej możliwości wykonania wszystkich robót dodatkowych i zamiennych koniecznych do spełnienia wymogów ochrony przeciwpożarowych, wskazanych w opinii Państwowej Straży Pożarnej w terminie do dnia 30 listopada 2013 roku (sobota), licząc od dnia doręczenia powodowi na piśmie opinii i zastrzeżeń. Po 30 listopada 2013 roku prowadzone były jeszcze drobne prace, montaż osprzętu, wywożenie zaplecza budowy, podłączanie okapu, porządkowanie placu budowy. Powód podczas realizacji przedmiotu umowy wykonał również prace dodatkowe w postaci: zmiany długości i konstrukcji schodów (wskutek zmiany projektu pochylni), zamontowania klap dymowych w wentylacji mechanicznej, zabudowy przeciwpożarowej, wykonania trzpieni żelbetowych w ścianach nośnych, wzmocnienia stropów, odwodnienia pochylni, wykonania drenażu, studni i drenażu w wentylatorowni, wykonania drenażu wokół budynku, odprowadzenia wody gruntowej do kanalizacji deszczowej, dodatkowego montażu drzwi (pomieszczeń nr 25 i 26 do pomieszczenia kuchni, do windy towarowej i osobowej oraz innych pomieszczeń), dodatkowych okien w kuchni (3 szt. - po odbiorze przeciwpożarowym), montażu furtek w ogrodzeniu od strony parkingu oraz montażu dodatkowych czujek przeciwdymowych - 3 szt. Pismem z 4 grudnia 2013 roku powód, zgodnie z pkt 3.1 (...) zgłosił pozwanemu pisemnie zakończenie robót budowlanych, sanitarnych i elektrycznych oraz gotowość do odbioru końcowego zadania inwestycyjnego. Nie było możliwości wcześniejszego zgłoszenia odbioru z uwagi na niezakończenie wszystkich prac. Nie było też możliwości dokonania odbioru końcowego i uzyskania pozwolenia na użytkowanie bez przyłącza stałego energii elektrycznej. W związku z powyższym zgłoszeniem w dniu 5 grudnia 2013 roku, przy udziale przedstawiciela wykonawcy (kierownika budowy- R. B.) przeprowadzono przegląd obiektu pod kątem wykonania robót we wszystkich branżach, wskazując w załączniku nr 1 wady i usterki nadające się do usunięcia, które wykonawca zobowiązał się usunąć do terminu odbioru końcowego, wyznaczonego przez zamawiającego. W tym samym dniu odebrano roboty w postaci przyłączy, elewacji i robót wykończeniowych wraz z instalacjami wewnętrznymi, białym montażem i osprzętem elektrycznym o wartości 2.091.299,67 zł, jakość określono jako dobrą, co zostało potwierdzone protokołem

odbioru wykonanych robót nr 5/12/2013. Następnie 5 grudnia 2013 roku powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) za wykonanie robót budowlanych na kwotę 2.572.298,59 zł brutto z 30 - dniowym terminem płatności do dnia 4 stycznia 2014 roku. Faktura została doręczona pozwanemu w dniu jej wystawienia tj. 5 grudnia 2013 roku (prezentata). Decyzją nr (...) z 6 grudnia 2013 roku Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w P. udzielił pozwolenia na użytkowanie obiektu będącego przedmiotem umowy z 29 października 2012 roku, z warunkiem dostarczenia do 15 stycznia 2014 roku decyzji Urzędu Dozoru Technicznego co do zgody na eksploatację wind osobowej i towarowej. W

dniu 16 grudnia 2013 roku strony sporządziły protokół końcowy odbioru przedmiotu umowy, na podstawie którego stwierdzono, iż przedmiot umowy wykonano zgodnie z zakresem określonym w umowie, uznając, że obiekt gotowy jest do użytkowania i tym samym został przekazany zamawiającemu (tj. pozwanemu). Nadto wykonawca udzielił pozwanemu gwarancji na zrealizowany przedmiot odbioru na okres 60 miesięcy od dnia 16 grudnia

2013 roku. Przedmiotowe czynności odbiorowe zostały potwierdzone również w Raporcie końcowym Inspektora Nadzoru mgr inż. R. G., który w konkluzji wskazał, że całość prac objętych umową (włącznie z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie) została zakończona 6 dni po terminie umownym. Zezwolenia na eksploatację wind osobowej i towarowej zostały udzielone pozwanemu przez Urząd Dozoru Technicznego w dniu 18 grudnia 2013 roku. W dniu 27 stycznia

2014 roku strona pozwana „Protokołem ustaleń końcowym w sprawie odbioru prac i zapłaty należnego wynagrodzenia” dokonała końcowego rozliczenia łączącej strony umowy. Ustalono, że wykonawca wykonał zakres rzeczowy zgodnie z przedmiotem umowy oraz uzyskał pozwolenie na użytkowanie, protokół końcowy odbioru przedmiotu umowy podpisano w dniu 16 grudnia 2013 roku. Za rzeczywisty termin zakończenia wykonania przedmiotu umowy uznano 6 grudnia 2013 roku, wobec czego stwierdzono, że całość prac została wykonana 6 dni po terminie umownym. Potwierdzono również usunięcie wszystkich wskazanych wad i usterek. W dniu 28 stycznia 2014 roku pozwany na podstawie pkt 8.1.1 Ogólnych Warunków Umów o Roboty Budowlane obciążył powoda karą umowną w wysokości 147.462,03 zł za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy z dnia 29 października 2012 roku, wskazując, że całość prac objętych umową (wraz z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie) została zakończona 6 dni po terminie umownym, co zostało potwierdzone przez Nadzór Inwestorski w Raporcie Końcowym z 18 grudnia 2013 roku, a wskazana kwota zostanie potrącona z wynagrodzenia za fakturę VAT nr (...).2013 zgodnie z pkt 8.4 (...). Pozwany uiszczył na rzecz powoda jedynie część wynagrodzenia, zatrzymując kwotę dochodzoną pozwem jako należną z tytułu kary umownej. Pismem z 6 sierpnia 2014 roku powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty

147.672,3 zł tytułem części wynagrodzenia wraz z odsetkami od dnia 5 stycznia 2014 roku do dnia zapłaty w terminie do dnia 12 sierpnia 2014 roku pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego. Pozwany nie uiszczył żądanej należności. Przekroczenie terminu zakończenia prac przy tak dużym obiekcie nie jest niczym szczególnym i stanowi swego rodzaju nadużycie ze strony pozwanego naliczanie kar z tego tytułu. Zdecydowany wpływ na przedłużający się czas trwania prac miały braki projektowe, w szczególności polegające na nieprzewidzeniu wielu niezbędnych robót. Dotyczyło to m.in. wysokiego poziomu wód gruntowych i związanej z tym konieczności wykonania drenażu zarówno wewnętrznego jak i zewnętrznego, co wpływało także na czas wykonania innych prac w związku z np. koniecznością wypompowywania wody.

W ustalonym stanie faktycznym sąd pierwszej instancji uznał powództwo za uzasadnione w całości. Sąd Okręgowy wskazał, że nie ma w sprawie sporu co do tego iż powód w całości wykonał roboty budowlane objęte umową zawartą z pozwanym, a pozwany wypłacił mu umówione wynagrodzenie pomniejszone o kwotę 147.462,03 złotych. Pozwany powoływał się na potrącenie tejże kwoty tytułem kary umownej za sześciodniowe opóźnienie w spełnieniu świadczenia przez powoda. Sąd pierwszej instancji doszedł do wniosku, że strony dokonały skutecznego zastrzeżenia kary umownej. Uznał jednak, że kara umowna należy się jedynie za zwłokę dłużnika, tj. można jej żądać tylko wówczas, gdy spełnienie świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. W niniejszej sprawie w ocenie sądu pierwszej instancji nie doszło do zwłoki w spełnieniu świadczenia przez powoda, bo niedotrzymanie terminu budowy wynikało przede wszystkim z wad dokumentacji projektowej, za którą odpowiedzialny był zamawiający - pozwany, jak również z braku możliwości uzyskania decyzji zezwalającej na użytkowanie budynku w terminie jednego dnia od dnia odbioru końcowego robót, co zgodnie z zawartą przez strony umową było niezbędne do zakończenia realizacji przedmiotu umowy. W konsekwencji sąd pierwszej instancji uznał, że nie zostały spełnione przesłanki do naliczenia kary umownej przez pozwanego. Ubocznie Sąd Okręgowy zauważył również, że pozwany nie dokonał formalnego potrącenia tej kwoty z wierzytelnością powoda. Z przedstawionych wyżej względów, powództwo uwzględniono w całości, zasądając na rzecz powoda kwotę brakującego wynagrodzenia za

wykonanie umowy o roboty budowlane. O kosztach postępowania sąd pierwszej instancji orzekł na zasadzie z art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego orzeczenia wywiódł pozwany, zaskarżając je w całości. Orzeczeniu temu zarzucił:

- naruszenie art. 483 § 1 w zw. z art. 484 § 1 kodeksu cywilnego poprzez ich błędną interpretację skutkującą uznaniem, że niewywiązanie się przez powoda z terminu realizacji umowy zawartej pomiędzy stronami w dniu 29 października 2012 roku na realizację zadania pt. „Budowa Ż. Miejskiego wraz z siedzibą Organizatora Rodzinnej Pieczy Zastępczej na osiedlu (...)

Północ” nie stanowi nienależytego wykonania zobowiązania, w związku z czym nie powinny być stosowane postanowienia umowne dotyczące możliwości naliczenia kary umownej za opóźnienie w realizacji przedmiotu umowy;

- naruszenie art. 471 w zw. z art. 476 kodeksu cywilnego poprzez przyjęcie, że powód nie ponosił winy za niewykonanie umowy w terminie, co skutkuje niemożnością naliczenia mu kary umownej wynikającej z zawartej między stronami umowy, ponieważ pozostawał w zwłoce;
- naruszenie art. 353¹ kodeksu cywilnego poprzez uznanie, że zastosowanie przez pozwanego kar umownych niezgodne było z naturą stosunku prawnego, przepisami prawa i zasadami współżycia społecznego, co uzasadnia uwzględnienie powództwa;
- naruszenie art. 212 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie przez sąd wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy;
- naruszenie art. 231 k.p.c. poprzez nieuznanie przez sąd faktów możliwych do wyprowadzenia z innych faktów opartych na zgromadzonym materiale dowodowym i mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy;
- naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez nieuzasadnione przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów;
- błąd w ustaleniach faktycznych skutkujących nieprawidłową oceną materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, mający bezpośredni wpływ na jej wynik.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku sądu pierwszej instancji poprzez oddalenie powództwa, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia sądowi pierwszej instancji. Nadto wniósł o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania sądowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Wniósł także o przeprowadzenie dwóch dodatkowych dowodów na etapie postępowania apelacyjnego.

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

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wnioski dowodowe zgłoszone w apelacji podlegały oddaleniu jako spóźnione (w zakresie dodatkowego przesłuchania świadka E. K. (3), co do której pozwany miał nieskrępowaną możliwość zadawania pytań przed Sądem Okręgowym) lub jako zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy (w zakresie dowodu z opinii biegłego z zakresu zamówień publicznych). Ocena skuteczności zastrzeżenia kar umownych na wypadek opóźnienia, a nie zwłoki była bowiem zadaniem Sądów.

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

W apelacji postawione zostały zarówno zarzuty naruszenia prawa materialnego, jak i procesowego. Zauważyć trzeba, że prawidłowość zastosowania lub wykładni prawa materialnego może być właściwie oceniona jedynie na kanwie niewadliwie ustalonej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Skuteczne zatem zgłoszenie zarzutu dotyczącego naruszenia prawa materialnego wchodzi zasadniczo w rachubę tylko wtedy, gdy ustalony przez sąd pierwszej instancji

stan faktyczny, będący podstawą zaskarżonego wyroku, nie budzi zastrzeżeń (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1997 r., II CKN 60/97). Z tych względów ocenę zasadności apelacji należy rozpocząć od zarzutów naruszenia prawa procesowego.

Zarzut naruszenia art. 212 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie przez sąd wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy nie znajduje uzasadnienia. Strony reprezentowane są przez profesjonalnych pełnomocników, nie zachodziła więc potrzeba udzielania pouczeń zgodnie z art. 212 § 1 k.p.c. Sąd pierwszej instancji przesłuchał również informacyjnie strony i należycie ustalił fakty istotnych i spornych w sprawie, zgodnie z art. 212 § 2 k.p.c. Skarżący nie wyjaśnił w jaki sposób jego zdaniem miało dojść do naruszenia wymienionych przepisów, co uniemożliwia bliższe ustosunkowanie się do wymienionego zarzutu.

Pozwany podniósł wprawdzie, że w sprawie pojawiły się wątpliwości co do procedur stosowanych w zamówieniach publicznych, stosowanych zapisów umownych oraz ich realizacji, a sąd zaniechał ich wyjaśnienia poprzez dopuszczenie z urzędu dowodu z biegłego do spraw zamówień publicznych. Jednocześnie zarzucił, że sąd błędnie powołał się na twierdzenia biegłego wyrażone w ustnej opinii uzupełniającej, że przekroczenia terminów przy realizacji tego rodzaju inwestycji często się zdarzają i nie usprawiedliwia to stosowania kar. Zarzuty te należy jednak rozpatrywać na gruncie przepisów art. 232 zd. 2 k.p.c. oraz art. 233 § 1 k.p.c.

Zauważyć trzeba, iż niewątpliwie działanie sądu z urzędu i przeprowadzenie dowodu niewskazanego przez stronę jest po uchyleniu art. 3 § 2 k.p.c. dopuszczalne tylko w wyjątkowych sytuacjach procesowych oraz musi wynikać z opartego na zobiektywizowanej ocenie przekonania o konieczności jego przeprowadzenia (zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 10 kwietnia 2013 roku, III AUa 1468/12). Sąd Najwyższy wielokrotnie przyjmował, że okolicznościami uzasadniającymi dopuszczenie dowodu przez sąd może być np. dążenie strony do obejścia prawa, podejrzenie wszczęcia fikcyjnego procesu, rażąca nieporadność strony działającej bez profesjonalnego pełnomocnika, ale także istnienie wysokiego prawdopodobieństwa zasadności dochodzonego roszczenia, czy jeżeli byłby to jedyny sposób przeciwdziałania oczywiście nieprawidłowego rozstrzygnięcia sprawy, podważającego funkcję procesu. W niniejszej sprawie strony były reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników, nie zachodziły przy tym żadne wyjątkowe sytuacje które uzasadniałyby wyręczenie stron przez sąd w inicjatywie dowodowej i przeprowadzanie dowodu z opinii biegłego z urzędu, do naruszenia art. 232 zd. 2 k.p.c. zatem nie doszło.

Skarżący ma natomiast rację, że sąd pierwszej instancji nie był uprawniony do ustalenia na podstawie opinii biegłego, że naliczanie kar umownych za opóźnienie w realizacji prac przy tak dużym obiekcie stanowi „swego rodzaju nadużycie”. Ocena, czy naliczenie przez pozwanego kary umownej za opóźnienie stanowiło nadużycie nie leżała w gestii biegłego, lecz sądu. Nie należy ona bowiem do sfery ustaleń faktycznych, lecz oceny prawnej ustalonych faktów. Sąd Okręgowy naruszył zatem w tym zakresie art. 233 § 1 k.p.c., co jednak nie miało wpływu na ostatecznie prawidłową treść rozstrzygnięcia.

Skarżący trafnie również zarzucił sądowi pierwszej instancji błędne przyjęcie, że pozwany nie wykazał aby złożył formalne oświadczenie o potrąceniu kwoty

147.462,3 zł tytułem kary umownej z wynagrodzeniem powoda. Okoliczność tę należało bowiem przyjąć za przyznaną, jako taka nie wymagała dowodu (art. 229 w zw. z art. 230 k.p.c.).

W pozostałym zakresie ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji są prawidłowe i Sąd Apelacyjny podziela je oraz przyjmuje za własne.

Skarżący zarzucał naruszenie przez sąd pierwszej instancji swobodnej oceny dowodów również poprzez wykorzystanie zeznań świadków i ustaleń opinii biegłego korzystnych dla powoda i niekorzystnych dla strony pozwanej. Zarzut obraży przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie może jednak polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystniejszych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej oceny materiału dowodowego (post. SN z dnia 10.01.2002 r., sygn. II CKN 572/99). Jeżeli więc z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to taka ocena nie narusza reguł swobodnej oceny

dowodów i musi się ostać, chociażby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. 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, wówczas przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (tak SN w wyroku z dnia 27.09.2002 r., sygn. II CKN 817/00). Zarzucenie naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga zatem wskazania konkretnego dowodu przeprowadzonego w sprawie, którego zarzut ten dotyczy i podania, w czym skarżący upatruje wadliwej jego oceny. Apelacja pozwanego (poza omówionym już wyżej zarzutem dotyczącym oceny dowodu z opinii biegłego ds. budownictwa) tak wymaganych zarzutów nie przedstawia i nie wykazuje, aby ocena dowodów (uznanych przez Sąd Okręgowy za wiarygodne) była dotknięta powyższymi uchybieniami.

Sąd Okręgowy w sposób właściwy zastosował również przepisy prawa materialnego do ustalonego stanu faktycznego i prawidłowo rozstrzygnął o żądaniu powoda.

W niniejszej sprawie powód domagał się zapłaty wynagrodzenia z tytułu zawartej z pozwanym w dniu 29 października 2012 roku umowy o roboty budowlane. Roszczenie to znajduje podstawę w art. 647 k.c. Pozwany bronił się zarzutem potracenia wierzytelności z tytułu kary umownej, którą zastrzeżono w przedmiotowej umowie na wypadek opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy. Winien zatem wykazać, że stosownie do art. 498 §1 k.c. przysługuje mu wobec powoda wymagalna wierzytelność o zapłatę kary umownej. Pozwany temu jednak nie sprostał, nie wykazał bowiem że zachodziły przesłanki obciążenia powoda karą umowną.

Sąd Okręgowy trafnie zauważył, że zgodnie z art. 483 §1 k.c. kara umowna należy się wierzycielowi tylko wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, tj. niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wynika - o ile strony inaczej się nie umówiły ani co innego nie zastrzeżono - z niedołożenia przez dłużnika należytej staranności (art. 472 k.c.), czyli jego winy w postaci (co najmniej) niedbalstwa. W wypadku kary umownej zastrzeżonej na wypadek nieterminowego spełnienia świadczenia niepieniężnego oznacza to, że kara umowna należy się jedynie w wypadku zwłoki dłużnika (476 k.c.) - nie można natomiast żądać kary umownej, gdy dłużnik obalił wynikające z art. 471 k.c. domniemanie, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Powyższa przesłanka roszczenia o zapłatę kary umownej jest konsekwencją ujęcia kary umownej w przepisach art. 483 i 484 k.c. jako surogatu odszkodowania należnego z tytułu odpowiedzialności kontraktowej; świadczy o tym także lokata wymienionych przepisów - są one mianowicie zamieszczone w tym samym dziale kodeksu cywilnego, co art. 471 (zob. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 11 lutego 1999 r. (...)).

Wprawdzie literalne brzmienie umowy zawartej przez strony mogłoby wskazywać, że kara umowna została zastrzeżona na wypadek każdego opóźnienia w spełnieniu świadczenia, a nie tylko szczególnej postaci opóźnienia jaką jest zwłoka, a takie postanowienie umowne co do zasady nie sprzeciwiałoby się ustawie, zgodnie bowiem z art. 473 k.c. w § 1, dłużnik może przez umowę przejąć odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania z powodu oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy odpowiedzialności nie ponosi, jednak dla swej skuteczności wymagałoby to sprecyzowania w umowie za jakie przyczyny opóźnienia nie wynikające z jego winy przyjmuje odpowiedzialność. Takiej precyzji w sformułowaniu postanowień przedmiotowej umowy natomiast zabrakło.

Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z 16 stycznia 2013 roku, strony mogą umownie ukształtować zakres odpowiedzialności, kompensacji i rozkład ryzyka ponoszenia skutków niewykonania zobowiązania. Od kary umownej odróżnić należy dopuszczalne zastrzeżenie o charakterze gwarancyjnym, nakładające obowiązek zapłaty określonej kwoty pieniężnej w razie niewykonania (niewłaściwego wykonania) zobowiązania wskutek okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności, do którego nie stosuje się przepisów o karze umownej. Taki charakter będzie miało postanowienie umowne w brzmieniu „za uchybienie terminu” bez względu na przyczynę niewykonania lub niewłaściwego wykonania zobowiązania (zob. wyrok SN z 16 stycznia 2013 r., sygn. akt II CSK 331/12). Niemniej jednak zgodnie z wyrokiem SN z 27.9.2013 r., I CSK 748/12, rozszerzając na podstawie

art. 473 § 1 k.c. odpowiedzialność dłużnika z tytułu kary umownej, strony muszą w umowie wyraźnie określić, za jakie inne - niż wynikające z ustawy - okoliczności dłużnik ma ponosić odpowiedzialność; nie mogą to być okoliczności obciążające wierzyciela (zob. też wyr. SA w Łodzi z 5.12.2014 r., I ACa 1404/14). Ponadto tego rodzaju odpowiedzialność gwarancyjna powinna znaleźć swój ekwiwalent w świadczeniach drugiej strony, tj. choćby w wysokości wynagrodzenia.

W niniejszej sprawie brak podstaw by przyjąć, że powód przyjął na siebie odpowiedzialność gwarancyjną za niezyskanie w określonym terminie decyzji zezwalającej na użytkowanie wybudowanego obiektu. Umowa wprost na to nie wskazuje, strony nie określiły również wyraźnie za jakie inne - niż wynikające z ustawy - okoliczności dłużnik ma ponosić odpowiedzialność. Także i ustalony stan faktyczny nie pozwala by przyjąć, że rzeczywistym celem stron było ustalenie tego rodzaju odpowiedzialności gwarancyjnej powoda. Wreszcie zauważyć trzeba, że taka rozszerzona odpowiedzialność nie znajduje ekwiwalentu w zwiększeniu wynagrodzenia powoda. Należało zatem przyjąć, że zastrzeżona przez strony kara umowna dotyczyła jedynie zawinionego opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy, tj. zwłoki.

Gdyby nawet zresztą uznać, jak tego chce skarżący, że strony zastrzegły zapłatę kary umownej również w razie niezawinionego przez powoda opóźnienia w spełnieniu świadczenia, to nie miałyby to i tak wpływu na treść rozstrzygnięcia. Powód nie mógł bowiem przyjąć na siebie odpowiedzialności za okoliczności obciążające pozwanego (art. 353¹ k.c.). Z ustalonego stanu faktycznego wynika natomiast, że to właśnie takie okoliczności były przyczyną zaistniałego opóźnienia w spełnieniu świadczenia powoda.

Zarzuty apelacji dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy prawa materialnego zmierzały do podważenia oceny, iż opóźnienie powoda w spełnieniu świadczenia z umowy było następstwem okoliczności, za które powód nie ponosił odpowiedzialności. Ocena ta doprowadziła sąd pierwszej instancji do wniosku, że nie doszło do niewykonania ani nienależytego wykonania przez powoda jego zobowiązań wynikających z umowy zawartej z pozwanym 29 października 2012 roku, a w konsekwencji nie zachodziły podstawy do naliczenia przez pozwanego kary umownej i potrącenia jej z należnego powodowi wynagrodzenia.

Skarżący upatrywał zawinienia powoda w opóźnieniu spełnienia świadczenia umownego w tym, że powód, składając w dniu 23 września 2013 roku wniosek

o wydłużenie terminu realizacji umowy do dnia 30 listopada 2013 roku zdawał sobie w pełni sprawę z pozostałego do wykonania zakresu prac, zaś gdy po kontroli Straży Pożarnej stało się jasne, że nie będzie możliwości uzyskania pozwolenia na użytkowanie obiektu do 30 listopada 2013 roku nie wystąpił do pozwanego z wnioskiem o dalsze przedłużenie terminu wykonania umowy. Zdaniem skarżącego świadczy to o braku należytej staranności w wykonaniu umowy. Pozwany zarzucił przy tym, że sąd pierwszej instancji niezasadnie wziął pod uwagę przyczyny opóźnienia prac budowlanych ujawnione przed dniem 23 września 2013 roku, gdyż były one już znane stronom przy podpisywaniu aneksu do umowy z 21 października 2013 roku którym przedłużono termin wykonania umowy.

Jedynie z ostatnim z wymienionych zarzutów należało się zgodzić. Strony przedłużyły termin wykonania umowy biorąc pod uwagę zaistniałe już opóźnienia w wykonaniu prac, jak również zakres robót budowlanych pozostałych jeszcze do wykonania. Skoro tak, to dla oceny terminowości wykonania zobowiązania przez powoda nie mają znaczenia opóźnienia powstałe przed podpisaniem aneksu z dnia 21 października 2013 roku, bo strony uwzględniły je już przedłużając termin wykonania umowy. Istotne dla rozstrzygnięcia sprawy pozostają więc jedynie okoliczności które nastąpiły po podpisaniu aneksu z dnia 21 października 2013 roku.

Brak podstaw dla twierdzenia, że już domagając się przedłużenia terminu wykonania umowy do 30 listopada 2013 roku powód miał świadomość, że terminu tego nie będzie w stanie dotrzymać. W okolicznościach faktycznych rozpoznawanej sprawy przyczyną opóźnienia w uzyskaniu pozwolenia na użytkowania obiektu były przede wszystkim braki dokumentacji projektowej, które nie uwzględniały m.in. wymogów dotyczących ochrony przeciwpożarowej. Ujawniły się one dopiero po kontroli Państwowej Straży Pożarnej w poniedziałek 25 listopada 2013 roku

1 skutkowałą koniecznością wykonania dodatkowych, nieprzewidzianych wcześniej prac przed uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie. Przyczyna ta nie obciąża powoda. Jak trafnie zauważył sąd pierwszej instancji, przywołując stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 27 marca 2000 r. (III CKN 629/98) wykonawca nie ma obowiązku szczegółowego sprawdzania dostarczonego projektu w celu wykrycia jego wad (art. 651 k.c.). Wykonawca robót budowlanych nie musi dysponować specjalistyczną wiedzą z zakresu projektowania; musi jedynie umieć odczytać projekt i realizować inwestycję zgodnie z tym projektem oraz zasadami sztuki budowlanej. Powód wykonał nałożony na niego obowiązek zawiadomienia inwestora o niemożliwości realizacji inwestycji na podstawie otrzymanego projektu. Wady dostarczonego powodowi projektu obciążają natomiast pozwanego. W ustalonym stanie faktycznym należało ocenić, że wady te spowodowały tygodniowe opóźnienie w skompletowaniu przez powoda dokumentacji niezbędnej do uzyskania pozwolenia na użytkowanie obiektu. Kolejną tego przyczyną było spóźnione wykonanie przyłącza energetycznego, ciężące na zamawiającym. Powyższe rzutowało bezpośrednio na opóźnienie w uzyskaniu decyzji o pozwoleniu na użytkowanie obiektu, którą wydano w piątek 6 grudnia 2013 roku - a więc sześć dni po terminie wykonania umowy. Wskazana przyczyna nie obciąża powoda i tym samym nie stanowi o jego zawinionym opóźnieniu (zwłocze) w uzyskaniu pozwolenia na użytkowanie.

Nie można też, jak tego chce skarżący, traktować niezłożenia wniosku o zmianę terminu wykonania umowy w kategoriach nienależytego wykonania przez powoda umowy o roboty budowlane z 29 października 2012 roku. Na gruncie przedmiotowej umowy powód nie był bowiem zobowiązany do wystąpienia z wnioskiem o przedłużenie terminu wykonania umowy (a jedynie uprawniony do tego w określonych przypadkach). Obowiązek taki nie wynikał również z ustawy. Pozwany nie mógł zatem wyciągać z tej okoliczności negatywnych konsekwencji dla powoda, a w szczególności nie mogła ona stanowić podstawy naliczenia kary umownej.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy prawidłowo wywiódł, że powód uchybił terminowi wykonania przedmiotu umowy bez swojej winy, a w konsekwencji nie zachodziły przesłanki do obciążenia go karą umowną za nienależyte wykonanie zobowiązania.

Ubocznie jedynie należy zauważyć, że nawet przy uznaniu, iż powód odpowiada za powstałe sześciodniowe opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy, to zasadnym byłoby oddalenie powództwa w oparciu o konstrukcję nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.). Artykuł 5 k.c. jest przepisem prawa materialnego, który Sąd ma obowiązek stosować z urzędu (zob. np. wyrok SN z dnia 23 maja 2013 r., sygn. akt IV CSK 660/12). Ustalone w sprawie okoliczności, jak choćby to że opóźnienie w wykonaniu umowy było minimalne i nie wiązało się z poszkodowaniem pozwanego - który sam zresztą przyznał, że nie sprzeciwiałby się dalszemu przedłużeniu terminu - przekonują o tym, że obciążenie powoda karą umowną było sprzeczne z przeznaczeniem tego prawa. Względny aksjologiczny przemawiają również za tym,

że zastrzeżenie kary nie powinno prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela (zob. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 17 czerwca 2016 r., IV CSK 674/15'), do czego w niniejszej sprawie doszłoby nawet w wypadku miarkowania kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c. do wysokości symbolicznej. Zauważyć też trzeba, że zastrzeżona kara liczona była jako określony procent za każdy dzień opóźnienia, ale w stosunku do całości wynagrodzenia za cały przedmiot umowy, nie zaś w relacji do szacunkowej wartości objętych umową, a niewykonanych w terminie jej elementów. Wprawdzie przy umowie o roboty budowlane funkcja stymulacyjna i represyjna kary umownej uzasadnia powiązanie zastrzeżonej kary z wykonaniem całości, a nie części umówionych prac, bowiem z uwagi na sformalizowanie procesu budowlanego dopiero oddanie całego obiektu ma znaczenie z punktu widzenia interesów ekonomicznych inwestora i możliwości uzyskania pozwolenia na jego użytkowanie (wtedy dopiero zgodnie z prawem może z niego korzystać), niemniej jednak nie można tracić z pola widzenia tego, że nawet niewielkie opóźnienie w wykonaniu nieznacznej części zobowiązania objętego umową o roboty budowlane skutkowałoby uprawnieniem wierzyciela domagania się kary umownej, przewyższającej wielokrotnie ewentualną szkodę.

Mając na uwadze powyższe, apelację oddalono orzekając jak w punkcie pierwszym sentencji na podstawie art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2

Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych
(Dz. U. 2015 poz. 1804 ze zm.).