

Sygn. akt V ACa 90/17

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 kwietnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Pidzik	
Sędziowie:	SA Zofia Kołaczyk (spr.) SA Wiesława Namirska	
	Protokolant:	Anna Fic

po rozpoznaniu w dniu 5 kwietnia 2017 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...)w K.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. i (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 24 lipca 2014 r., sygn. akt XIII GC 423/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

zasądza od pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. na rzecz powoda (...) w K. kwotę 131.396,46 (sto trzydzieści jeden tysięcy trzysta dziewięćdziesiąt sześć 46/100) złotych z ustawowymi odsetkami od 14 czerwca 2012 r. oraz kwotę 6.569 (sześć tysięcy pięćset sześćdziesiąt dziewięć) złotych tytułem kosztów procesu z zastrzeżeniem, że odpowiedzialność pozwanej jest solidarna z pozwaną (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w K., co do której został wydany prawomocny wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 27 maja 2015 r., sygn. akt V ACa 830/14, a w pozostałej części powództwo oddala;

II. oddala apelację pozwanej w pozostałej części;

III. zasądza od powódki na rzecz pozwanej 10.540,35 (dziesięć tysięcy pięćset czterdzieści 35/100) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

SSA Wiesława Namirska	SSA Tomasz Pidzik	SSA Zofia Kołaczyk
-----------------------	-------------------	--------------------

Sygn. akt V ACa 90/17

## UZASADNIENIE

Powód (...) w K. domagał się zasądzenia od pozwanych (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. oraz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. solidarnie kwoty 262.792,93 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 14 czerwca 2012 r. tytułem kar umownych za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu łączącej strony umowy na wykonanie projektów przebudowy nienormatywnych obiektów mostowych.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Katowicach uwzględnił powództwo w całości i orzekł o kosztach procesu.

Rozstrzygnięcie zostało oparte na następujących ustaleniach i wnioskach:

(...) w K. prowadził postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na realizację zadania „Projekty przebudowy nienormatywnych obiektów mostowych na sieci dróg województwa (...): zadanie 1 i zadanie 2”.

Dnia 9 listopada 2009 roku (...) Sp. z o.o. w P. (lider konsorcjum) oraz (...) Sp. z o.o. w K. (partner) zawarły umowę konsorcjum w celu i w zakresie związanym z zawarciem i wspólną realizacją zamówienia na wykonanie Projektów przebudowy nienormatywnych obiektów mostowych na sieci dróg Województwa (...), składające się z zadania 1 i zadania 2. W umowie postanowiono, iż Lider Konsorcjum jest upoważniony do reprezentowania członka konsorcjum w postępowaniu

o udzielenie zamówienia oraz do zawarcia umowy na realizację zamówienia, a także do zaciągania zobowiązań i składania oświadczeń woli w imieniu członka konsorcjum. Zgodnie

z § 3 ust 3 umowy, Lider Konsorcjum i Członek Konsorcjum ponoszą wobec zamawiającego solidarną odpowiedzialność za wykonanie umowy.

Dnia 9 listopada 2009 roku (...) Sp. z o.o. jako członek Konsorcjum udzieliła (...) Sp. z o.o. pełnomocnictwa do udziału w postępowaniu

o udzielenie zamówienia na realizację zamówienia publicznego „Projekty przebudowy nienormatywnych obiektów mostowych na sieci dróg województwa (...): zadanie 1

i zadanie 2” oraz podczas realizacji kontraktu w przypadku pozyskania zamówienia. Pełnomocnictwo upoważniało między innymi do złożenia oferty, samodzielnego zawarcia umowy z zamawiającym, składania oświadczeń woli i rozliczeń z zamawiającym oraz odbierania poleceń dla i w imieniu członków konsorcjum. (...) Sp. z o.o. oświadczyła, iż przyjmuje solidarną odpowiedzialność z (...) Sp. z o.o. wobec zamawiającego za ofertę i wykonanie całości przedmiotu zamówienia. Pełnomocnik mógł ustanawiać dalszych pełnomocników.

W toku postępowania przetargowego konsorcjum firm (...) Sp. z o.o. w P. (lider konsorcjum) oraz (...) Sp. z o.o. w K. (partner) złożyło ofertę na wykonanie Projektów przebudowy nienormatywnych obiektów mostowych na sieci dróg Województwa (...), składające się z zadania 1 i zadania 2. Formularz ofertowy został podpisany przez zastępcę dyrektora Oddziału (...) pozwanej (...) Sp. z o.o. P. W.. Do formularza ofertowego załączono między innymi oświadczenie (...) Sp. z o.o. w K., składane w związku

z przystąpieniem do postępowania w sprawie udzielenia przedmiotowego zamówienia publicznego, podpisane przez prezesa zarządu M. P.. Oferta pozwanych została wybrana jako najkorzystniejsza.

Dnia 15 grudnia 2009 roku (...) Sp. z o.o. działająca w imieniu własnym oraz w imieniu reprezentowanej przez Lidera Konsorcjum (...) Sp. z o.o. w K. udzieliła P. W. pełnomocnictwa do zawarcia w imieniu każdego z członków konsorcjum

umowy na wykonanie Projektów przebudowy nienormatywnych obiektów mostowych na sieci dróg Województwa (...), zadanie 1 i 2.

Dnia 21 grudnia 2009 roku pomiędzy (...) w K. reprezentowanym przez Z. T. a (...) Sp. z o.o. - Liderem Konsorcjum jako wykonawcą została zawarta umowa na wykonanie Projektów przebudowy nienormatywnych obiektów mostowych na sieci dróg Województwa (...) (zadanie nr 1). Integralnymi składnikami umowy były Warunki Umowne, Opis Przedmiotu Zamówienia oraz Formularz Ofertowy. Elementy zamawianej dokumentacji projektowej, w tym w szczególności decyzja o środowiskowych uwarunkowaniach i pozwolenie wodnoprawne, zostały wyszczególnione w Opisie Przedmiotu Zamówienia. Wykonawca zobowiązał się dostarczyć przedmiot umowy do dnia 30 listopada 2010 roku, a zamawiający zapłacić wynagrodzenie umowne do kwoty brutto 305.813,13 zł. W § 8 umowy wskazano, iż możliwość i zasady stosowania kar umownych są zamieszczone w Warunkach Umownych. W imieniu wykonawcy umowę podpisał zastępca dyrektora Oddziału (...) Sp. z o.o. P. W..

W tej samej dacie strony zawarły umowę na wykonanie Projektów przebudowy nienormatywnych obiektów mostowych na sieci dróg Województwa (...) (zadanie nr 2) o tożsamych postanowieniach za wyjątkiem wynikającego z załącznika zakresu prac, a wynagrodzenie ustalono na 182.158.20 zł brutto.

Zgodnie z § 4 Warunków Umownych do postępowania nr (...), zamawiający może żądać od wykonawcy zapłacenia kary umownej z tytułu zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,3% wynagrodzenia umownego dla całości zadania za każdy dzień zwłoki, jednak nie więcej niż 100% wynagrodzenia umownego.

Ponadto dnia 10 sierpnia 2010 roku strony zawarły umowę nr (...) w przedmiocie wprowadzenia zamian w projektach w zadaniu nr 2, co miało zostać wykonane do dnia 30 listopada 2010 roku, za wynagrodzenie w wysokości 13.974,40 zł. W § 7 ust 1 umowy postanowiono, iż zamawiający może żądać od wykonawcy zapłacenia kary umownej z tytułu zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,3% wynagrodzenia umownego dla całości zadania za każdy dzień zwłoki, jednak nie więcej niż 100% wynagrodzenia umownego. Przedmiotowa umowa została zawarta po przeprowadzeniu w dniu 21 lipca 2010 roku negocjacji.

Z uwagi na oczekiwanie wykonawcy na niezbędne opinie i decyzje administracyjne dotyczące warunków przebudowy urządzeń obcych kolidujących z projektem przebudowy obiektów mostowych, zasła konieczność zmiany terminu wykonania zamówienia. Aneks nr (...) do umowy do postępowania (...) i (...) zmieniono termin wykonania umów na dzień 15 grudnia 2010 roku.

Aneks nr (...) z dnia 30 listopada 2010 roku do umowy do postępowania (...) zmniejszono wynagrodzenie wykonawcy do kwoty 122.414,80 zł.

Dnia 15 grudnia 2010 roku (...) Sp. z o.o. jako lider konsorcjum przekazała inwestorowi dokumentację dotyczącą przedsięwzięcia w zakresie zadania 1 (...) i zadania 2 (...), która zawierała jedynie część wymaganej dokumentacji projektowej. Mając na uwadze liczne braki części dokumentacji, nie została ona odebrana przez zamawiającego.

Do tego dnia pozwana nie zgłaszała problemów z uzyskaniem niezbędnych decyzji, ani nie wnosiła o zmianę terminu wykonania umowy z uwagi na niezależne od siebie okoliczności.

Pozwana (...) Sp. z o.o. dnia 20 grudnia 2010 roku uzupełniła część dokumentacji, jednakże z uwagi na liczne braki (w tym brak projektu Zagospodarowania Terenu, decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, pozwoleń wodnoprawnych) przekazana część dokumentacji nie została odebrana. Jednocześnie wezwano pozwaną do przyjęcia zwracanej dokumentacji, wskazując, iż pismo to stanowi uzasadnienie przyczyn odmowy odbioru w myśl § 3 pkt 3 Warunków Umownych.

Pismem z dnia 11 stycznia 2011 roku zamawiający wyznaczył wykonawcy termin dostarczenia poprawionej i kompletnej dokumentacji na dzień 4 marca 2011 roku. Dokumentacja przedstawiona dnia 3 marca 2011 roku była niekompletna, wykonana bez koniecznych uzgodnień i decyzji właściwych organów, wobec czego zwrócono się o jej odebranie i uzupełnienie.

W piśmie z dnia 21 marca 2011 roku pozwana ad 1 potwierdziła brak decyzji środowiskowych i uzgodnień branżowych oraz tych opracowań i części dokumentacji, które mogą być wykonane dopiero po uzyskaniu stosownych uzgodnień i decyzji podnosząc, iż wykonawca nie ma wpływu na termin uzyskania decyzji i uzgodnień, a w konsekwencji nie może zakończyć części prac z tym związanych. W odpowiedzi zamawiający wskazał, iż wykonawca do momentu złożenia dokumentacji dnia 15 grudnia 2010 roku nie informował go o problemach z uzyskaniem wymaganych decyzji, za wyjątkiem okoliczności uwzględnionych w Aneksie nr (...).

Pozwana ad 1 w piśmie z dnia 22 grudnia 2011 roku wskazała, iż w zakresie prac zależnych wyłącznie od wykonawcy świadczenie zostało wykonane, a jego efekt przekazany w dniu 15 grudnia 2010 roku, czyli w umówionym terminie. Dokumentacja nie zawierała uzgodnień, opinii i zezwoleń, zaś zdaniem pozwanej za zwłokę można uznać jedynie opóźnienie w rozpoczęciu postępowań uzgodnieniowych, które winny być rozpoczęte na 60 dni przed umówionym terminem oddania dokumentacji i tak liczone opóźnienie wynosiłoby 49 dni, a liczone od dnia wyznaczonego terminu na usunięcie usterek, 78 dni.

Brakująca część dokumentacji została przedłożona dnia 27 lutego 2012 roku, co zostało potwierdzone przez zamawiającego, który poinformował, iż zwłoka w wykonaniu przedmiotu umowy wyniosła 439 dni. Strony prowadziły rozmowy na temat ustalenia ilości dni zwłoki w wykonaniu zadania.

W piśmie z dnia 26 kwietnia 2012 roku pozwana przedstawiła swoje stanowisko w sprawie ilości dni zwłoki wyliczając je w odniesieniu do zadania nr 2 na 97 dni, a zadania nr 1 na 112 dni.

Opóźnienie w złożeniu kompletu dokumentacji wynosiło 440 dni - od dnia 15 grudnia 2010 roku do dnia 28 lutego 2012 roku. Za niezawinione przez wykonawcę zamawiający uznał w odniesieniu do zadania nr 1:

- 56 dni opóźnienia w przekazaniu przez zamawiającego danych do opracowania przez wykonawcę koncepcji,
- 70 dni opóźnienia wynikającego z przedłużającego się postępowania środowiskowego,
- 85 dni opóźnienia wynikającego z przedłużającego się postępowania wodnoprawnego,

co daje zwłokę w ilości 229 dni, która została powiększona zgodnie z notatką z dnia 17 kwietnia 2012 roku o 15 dni.

W odniesieniu do zadania 2 za niezawinione przez wykonawcę zamawiający uznał:

- 56 dni opóźnienia w przekazaniu przez zamawiającego danych do opracowania przez wykonawcę koncepcji,
- 122 dni opóźnienia wynikającego z przedłużającego się postępowania środowiskowego,
- 120 dni opóźnienia wynikającego z przedłużającego się postępowania wodnoprawnego,
- 22 dni sprawdzania przez zamawiającego złożonej dokumentacji

co daje łącznie 120 dni zwłoki.

Wykonawca zakwestionował powyższe wyliczenia ilości dni opóźnienia.

Dnia 21 maja 2012 roku (...) w K. wystawił na rzecz pozwanej (...) Sp. z o.o. notę księgową nr (...) na kwotę 44.069,33 zł tytułem zwłoki w wykonaniu umowy (...), z terminem płatności 14 dni od daty otrzymania. Przedmiotowa nota została doręczona pozwanej ad 1 dnia 25 maja 2012 roku.

Dnia 21 maja 2012 roku (...) w K. wystawił na rzecz pozwanej (...) Sp. z o.o. notę księgową nr (...) na kwotę 210.093,62 zł tytułem zwłoki w wykonaniu umowy (...) oraz kwotę 8.579,98 zł tytułem zwłoki w wykonaniu umowy nr (...), z terminem płatności 14 dni od daty otrzymania. Przedmiotowa nota została doręczona pozwanej ad 1 dnia 25 maja 2012 roku.

Pismem z dnia 26 czerwca 2012 roku (...) w K. wezwał (...) Sp. z o.o. do zapłaty należności objętej powyższymi notami w łącznej wysokości 262,742,93 zł. Pozwana odmówiła zapłaty, a w dalszych pismach strony podtrzymały swoje stanowisko w sprawie.

W związku z opóźnieniem w wykonywaniu prac projektowych, przebudowa drogi w miejscowości C. rozpoczęła się w 2013 roku i nałożyła się z przebudową linii kolejowej, wobec czego nie można było wykonać przejazdów na poziomie szyn. Zamawiający musiał opłacić komunikację zastępczą na czas przebudowy wiaduktu, której koszt wyniósł około 100.000 zł.

Na podstawie powyższych ustaleń Sąd Okręgowy zważył, że zawarte między stronami umowy były ważne i skuteczne. Umocowanie Z. T. do zawarcia umów w imieniu (...) w K. znajdowało oparcie w pełnomocnictwie udzielonym mu przez (...). Zakres pełnomocnictwa obejmował zarówno reprezentowanie Województwa (...) w sprawach cywilnych lub administracyjnych związanych z prowadzoną przez (...) w K. działalnością statutową, ale również między innymi do składania oświadczeń woli o charakterze majątkowym, w tym do zaciągania zobowiązań. (...) w K. było więc legitymowane do wytoczenia powództwa w oparciu o przedmiotowe umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, że umowy w przedmiocie wykonania Projektów przebudowy nienormatywnych obiektów mostowych na sieci dróg Województwa (...) zostały zawarte przez (...) Sp. z o.o. także w imieniu członka konsorcjum - (...) Sp. z o.o., co wynika ze złożenia wspólnej oferty przez obie pozwane oraz udzielenia (...) Sp. z o.o. jako Liderowi Konsorcjum, w oparciu o zawartą umowę konsorcjum, pełnomocnictwa przez (...) Sp. z o.o. w szczególności do zawarcia w jej imieniu umowy z zamawiającym.

Sąd Okręgowy ustalił, że oddanie umówionego dzieła nastąpiło dopiero dnia 27 lutego 2012 roku, kiedy to po raz pierwszy przedłożono powodowi całość dokumentacji. W związku z tym nie doszło do przedawnienia roszczenia i zasadne jest naliczenie kar umownych do tej daty. Opóźnienie w realizacji umowy wynosiło 440 dni, albowiem termin oddania dzieła wyznaczono na 15 grudnia 2010 roku, podczas gdy komplet dokumentów pozwane przedłożyły dopiero 27 lutego 2012 roku. Powód uwzględnił okresy opóźnienia niezależne od pozwanych, a pozwane nie wykazały, iż przyczyną niewykonania zobowiązania w terminie były okoliczności przez nie niezawinione, inne aniżeli uwzględnione już przez powoda.

Sąd Okręgowy uznał za niezasadny wniosek o miarkowanie naliczonych kar umownych, powołując się na długość okresu zwłoki w wykonaniu umowy. Zamawiającym była jednostka samorządu terytorialnego, która co do zasady nie prowadzi działalności nastawionej na osiągnięcie zysku, lecz podejmuje działania zmierzające do realizacji nałożonych na nią obowiązków ustawowych, w celu zaspokajania potrzeb mieszkańców. W takich realiach zastrzeżenie kary umownej ma na celu nie tyle zapewnienie zryczałtowanego odszkodowania, co zapewnienie terminowości wykonania prac o ważnym znaczeniu dla województwa i jego mieszkańców. W wyniku zwłoki w wykonaniu umowy powód poniósł szkodę, ponosząc koszty zapewnienia komunikacji zastępczej.

Wyrok ten zaskarżyły obie pozwane wnosząc o jego zmianę przez oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

Pozwana (...) Sp. z o.o. wniosła nadto ewentualnie o zmiarkowanie kary umownej do kwoty 14.682,25 zł i oddalenie powództwa ponad tę kwotę. Rozstrzygnięciu zarzuciła:

- naruszenie art. 6 k.c. i 232 k.p.c. oraz art. 233 k.p.c. przez dowolne i błędne ustalenie, że umowy zostały ważnie i skutecznie zawarte przez Województwo (...);
- naruszenie art. 57 ust. 3 ustawy o samorządzie województwa przez zignorowanie skutków braku kontrasygnaty Skarbnika Województwa na umowach, z których wywodzone są roszczenia;
- naruszenie art. 56 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa przez błędne przyjęcie, że dyrektor jednostki organizacyjnej jest pełnomocnikiem jednostki samorządu terytorialnego;
- naruszenie art. 646 k.c. przez nieuwzględnienie zarzutu przedawnienia;
- naruszenie art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. oraz art. 233 k.p.c. poprzez dowolne i błędne uznanie, że pozwane nie oddały dzieła 15 grudnia 2010 roku, podczas gdy dzieło dotknięte było wadami nieistotnymi;
- naruszenie art. 484 § 2 k.c. przez zaniechanie miarkowania kary umownej;
- naruszenie norm proceduralnych z art. 217 § 2 i 227 k.p.c. przez pominięcie dowodów zgłoszonych na okoliczności braku szkody po stronie powodowej.

Powód wnosił o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

W wyniku rozpoznania obu apelacji Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z dnia 27 maja 2015 r., V ACa 830/14 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwotę 131.396,46 zł z ustawowymi odsetkami od 14 czerwca 2012 r. oraz 6.569 zł tytułem kosztów procesu, w pozostałej części powództwo oddalił oraz oddalił w pozostałej części obie apelacje i orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego. Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjął je za własne. Uznał za prawidłowe stanowisko co do legitymacji czynnej powoda odwołując się do regulacji art. 8 ust. 1 ustawy o samorządzie województwa z dnia 5 czerwca 1998 r. (t.j. z 18 września 2012 r., Dz. U. 142, poz. 1590 ze zm.). Umowę zawierał (...) w K. jako wojewódzka samorządowa jednostka organizacyjna zależna od tworzącego ją województwa w sensie organizacyjnym, osobowym i majątkowym. Zarząd ten jako jednostka budżetowa utworzona w oparciu o przepisy ustawy z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. 2013.855 j.t.), które wydatki pokrywane są bezpośrednio z budżetu, a pobrane dochody odprowadza do budżetu jednostki samorządu terytorialnego, nie ma osobowości prawnej i funkcjonuje w obrocie jako jednostka samorządu terytorialnego (statio municipi). Cechą takich jednostek jest to, że pełnią one rolę reprezentanta jednostki samorządu terytorialnego i podejmują za nie czynności w zakresie działania danej jednostki. Każda czynność takiej jednostki organizacyjnej jest czynnością jednostki samorządu terytorialnego dokonaną w jej imieniu i na jej rzecz, podobnie jak w przypadku jednostek organizacyjnych Skarbu Państwa (statio fisci).

Zarząd Dróg jest jednostką budżetową Województwa (...) powołaną uchwałą sejmiku Województwa w celu przeprowadzania zadań zarządcy dróg wojewódzkich w województwie (...). (...)udzielił 25 października 2012 r. pełnomocnictwa Z. T. do podejmowania czynności w ramach zupełnego zarządu w zakresie spraw będących przedmiotem statutowej działalności (...) w K., w tym do reprezentowania Zarządu Województwa w sprawach cywilnych lub administracyjnych, wynikłych z związku z prowadzoną działalnością. (...) jako statio municipi województwa (...) uprawniony był do prowadzenia postępowania w przedmiocie udzielenia zamówienia publicznego i zawarcia umów z wykonawcami w toku postępowania, działając każdorazowo jako jednostka organizacyjna województwa, stąd zasadne jest stanowisko, że to Województwo (...) ma legitymację czynną.

Odnosząc się do zarzutu nieważności zawartych umów z powodu braku kontrasygnaty skarbnika województwa Sąd przyjął, że art. 57 ust. 3 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (dalej: u.s.w.) nie dotyczy mienia podmiotów innych niż województwo, choćby pozostawały we władaniu województwa. W przypadku mienia jednostek organizacyjnych ma zastosowanie art. 56 ust. 1 u.s.w., w świetle którego kierownicy tych jednostek działają jednoosobowo na podstawie pełnomocnictwa udzielonego przez zarząd, co czyni zbędnym wymóg kontrasygnaty skarbnika.

Od kontrasygnaty uzasadniona jest skuteczność, nie zaś ważność czynności, a po jej wykonaniu świadczeń wzajemnych z mocy powoływania się na brak kontrasygnaty należy uznać za bezskuteczne.

Sąd Apelacyjny odniósł się też do zarzutów apelacji (...) Sp. z o.o. związanych z jej legitymacją bierną, dzieląc w tym zakresie stanowisko Sądu Okręgowego co do jej istnienia w okolicznościach faktycznych sprawy.

Co do zarzutów nieuwzględnienia zarzutów przedawnienia Sąd wskazał, że dzieło zostało oddane 27 lutego, kiedy to dokumentacja projektowa była kompletna i spełniała wszystkie niezbędne wymogi pozwalające ją uznać za wykonaną zgodnie z umową, a co powoduje, że termin przedawnienia mógł być liczony dopiero od tego momentu nie zaś, jak podnosili skarżący od 15 grudnia 2010 r. tj. od daty przedstawienia do odbioru dzieła, który nie spełniało wymagań umowy, zawierało braki, uchybienia dyskwalifikujące je z uwagi na przeznaczenie. Sąd Apelacyjny odwołał się w tym zakresie do orzecznictwa Sądu Najwyższego wskazującego, że w przypadku wad istotnych nie można mówić o wykonaniu umowy przez wykonawcę, wydaniu (oddaniu) dzieła.

Odnosząc się zaś co do samego naliczenia kar umownych podzielił stanowisko Sądu Okręgowego co do zasadności ich naliczenia w okolicznościach faktycznych sprawy prawidłowo ustalonych, gdy przyjęta ilość opóźnienia wynika z przyczyn leżących po stronie pozwanych, po uwzględnieniu okoliczności od nich niezależnych. Pozwane natomiast nie wykazały, żeby zachodziły i inne okoliczności niż uwzględnione przez powoda jako przez nie niezawinione i aby powód błędnie ustalił okres, który należało wyeliminować z opóźnienia obciążającego pozwane. Skarżące nie przedstawiły bowiem w tym zakresie żadnego materiału dowodowego, ograniczając się do samych własnych, niczym nie popartych, teoretycznych wywodów co do przyjętych przez siebie założeń odnośnie potencjalnego terminu trwania poszczególnych okoliczności. Nie przedstawiły dokumentów, z których wynikałoby, że niezawiniony przez nie czas oczekiwania był dłuższy aniżeli przyjęty przez powoda.

Natomiast za zasadne Sąd Apelacyjny uznał zarzuty obu apelacji dotyczące naruszenia art. 484 § 1 k.c. przez jego niezastosowanie, uznając, że ze względu na represyjny i prewencyjny cel tych kar oraz fakt, że szkoda poniesiona przez powoda nie przekroczyła 100.000 zł zasadne jest ich zmiarkowanie do kwoty 131.396,46 zł.

Od wyroku tego skargę kasacyjną złożyła jedynie pozwana (...) Spółka z o.o. w części uwzględniającej powództwo co do kwoty 131.396,46 zł i orzekającej o kosztach zarzucając naruszenie art. 57 ust. 3 u.s.w. przez błędne zastosowanie i błędną wykładnię, art. 57 ust. 1 u.s.w. oraz art. 56 ust. 1 u.s.w. i art. 96 w zw. z art. 61 § 1 k.c. przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie.

W wyniku tej skargi kasacyjnej Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 19 października 2016 r., V CSK 716/15 uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego z 27 maja 2015 r., sygn. V ACa 830/14 w pkt 1 w części zasądzającej od (...) Spółki z o.o. kwotę 131.396,46 zł z ustawowymi odsetkami od 14 czerwca 2012 r. oraz w części zasądzającej od tej Spółki koszty procesu, oraz w pkt 2 w części oddalającej w pozostałej części apelację tej pozwanej oraz w pkt 3 w części zasądzającej od tej pozwanej koszty postępowania apelacyjnego i w tym zakresie sprawę przekazał Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

Natomiast wyrok Sądu Apelacyjnego w stosunku do pozwanej (...) Spółki z o.o. jest wyrokiem prawomocnym.

Sąd Apelacyjny ponownie rozpoznając sprawę w części w jakiej wyrok Sądu Apelacyjnego został uchylony, a to z apelacji pozwanej (...) Spółki z o.o. zważył, co następuje:

Odnosząc się do kwestii stanowiących podstawę skargi kasacyjnej, a które legły u podstaw uchylenia wcześniejszego wyroku Sądu Apelacyjnego wskazać należy, że dotyczyły one dwóch zagadnień, związanych z ważnością i skutecznością zawartych przez strony umów z dnia 21 grudnia 2009 r. i 10 sierpnia 2010 r., w których zastrzeżone były naliczone przez stronę powodową kary umowne. Mianowicie chodzi tu o umocowanie Z. T. do zawarcia tych umów oraz wymóg kontrasygnaty skarbnika budżetu województwa lub osoby przez niego upoważnionej.

Co do pierwszej z tych kwestii Sąd Najwyższy uznając zasadność skargi kasacyjnej wskazał, że przyjmując umocowanie zawierającego umowę w imieniu (...) Sąd Apelacyjny odwołał się do pełnomocnictwa udzielonego wymienionemu przez (...) 25 października 2012 r., gdy to pełnomocnictwo nie mogło stanowić podstawy uprawnienia do działań podjętych w okresie wcześniejszym, a to w 2009 i 2010 r. Przy czym Sąd Najwyższy podzielił stanowisko Sądu Apelacyjnego co do tego, że (...) jako *statio municipi* Samorządu Województwa uprawniony był do prowadzenia postępowania przetargowego, jak i zawarcia umów z wykonawcami, działając poprzez osobę należycie umocowaną zgodnie z art. 56 ust. 1 i ust. 3 tj. legitymującą się pełnomocnictwem udzielonym przez Zarząd Województwa, obejmującym czas dokonania czynności.

Na tym etapie kwestia legitymacji czynnej Województwa (...) w niniejszej sprawie nie budzi zatem wątpliwości. Sąd Apelacyjny w pełni podziela w tym względzie stanowisko wyrażone przez Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wcześniejszego wyroku prawomocnego w odniesieniu do drugiego z pozwanych. Natomiast co do kwestii umocowania Z. T. pełniącego funkcję dyrektora (...) w K. do zawarcia z pozwanymi umów, na bazie których powstał spór, po przeprowadzeniu uzupełniającego postępowania dowodowego na rozprawie apelacyjnej, Sąd Apelacyjny ustalił, że wymieniony dysponował pełnomocnictwem udzielonym mu, jako dyrektorowi (...)w K., uchwałą nr (...) Zarządu Województwa Śląskiego z 5 sierpnia 2004 r. do podejmowania w ramach zwykłego zarządu wszelkich czynności zgodnych z obowiązującym prawem, w zakresie spraw będących przedmiotem statutowej działalności (...)w K. oraz nałożonych na (...) innymi aktami prawnymi; reprezentowania Zarządu Województwa (...) w sprawach cywilnych i administracyjnych, w których (...) w K. jest stroną w związku z prowadzoną działalnością statutową; zawierania umów przy realizacji zadań nałożonych na (...)w K. uchwałami Zarządu Województwa (...), z możliwością substytucji dla zastępcy dyrektora (...) na bieżące utrzymanie dróg wojewódzkich i obiektów mostowych przy kontrasygnacie głównego księgowego (pełnomocnictwo k. 605). Dodać nadto należy, że Uchwałą z dnia 7 kwietnia 2009 r. nr (...) organ uprawniony do działania w imieniu Samorządu Województwa zatwierdził Regulamin Organizacyjny (...)w K. stanowiący, że na czele zarządu stoi Dyrektor powoływany i odwoływany uchwałą Zarządu Województwa (...), który kieruje pracą Zarządu przy pomocy Zastępcy Dyrektora oraz Głównego Księgowego (§ 2 ust. 1 i 2), reprezentuje Zarząd na zewnątrz (§ 4), uprawniony jest do składania oświadczeń woli w imieniu Zarządu w zakresie praw i obowiązków majątkowych (§ 8), przy czym regulamin ten określa też zakres wyłącznych kompetencji dyrektora (§ 4 ust. 3) oraz obowiązków i uprawnień zastępców, głównego księgowego. Zatem uprawnienie Z. T. do zawarcia umów znajdowało źródło w pełnomocnictwie udzielonym mu przez uprawniony organ samorządu Województwa, a to Zarząd (...) (...), jak i jego działanie było zgodne z zakresem przysługujących mu uprawnień w świetle Regulaminu opracowanego przez uprawniony organ Województwa, a co za tym idzie łączone z tym zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 56 § 1 u.s.w., jak i błędnego ustalenia ważności zawartych umów nie mogły odnieść rezultatu.

W odniesieniu zaś do wymogu kontrasygnaty Sąd Najwyższy w wyroku kasacyjnym dokonał wykładni przepisu art. 57 ust. 3 i 4 stanowiącego, że czynność prawna, z której wynika zobowiązanie pieniężne, wymaga dla jej skuteczności kontrasygnaty głównego księgowego województwa lub osoby przez niego upoważnionej, z tym że w razie odmowy jej udzielenia księgowy dokonuje kontrasygnaty na pisemne polecenie samorządu województwa. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że wymóg ten odnosi się również do czynności prawnych, z których wynika zobowiązanie pieniężne, dokonywanych przez kierownika jednostki organizacyjnej działającego w trybie art. 56 ust. 1 u.s.w., na podstawie udzielonego mu pełnomocnictwa, gdyż w takim przypadku skutki takiej czynności dotyczą województwa, a ściślej jego mienia będącego w posiadaniu jednostki organizacyjnej, odwołując się nadto do reguł wykładni celowościowej. Jednocześnie Sąd ten wskazał, że udzielenie kontrasygnaty może nastąpić także w sposób dorozumiany, gdy okolicznością taką świadczącą o jej udzieleniu w tej formie może być wykonanie umowy przez jednostkę samorządu terytorialnego. „Wykonanie umowy przez jednostkę samorządu terytorialnego może być uznane za potwierdzenie jej zawarcia i jednocześnie za złożenie w sposób dorozumiany kontrasygnaty przez skarbnika, gdy takich ustaleń nie dokonały Sądy orzekające w tej sprawie”. Dokonaną przez Sąd Najwyższy wykładnią prawa wskazanych przepisów Sąd Apelacyjny jest związany w niniejszej sprawie (art. 398<sup>20</sup> k.p.c.).

W uzupełnieniu ustaleń dodać należy, że nie budzi wątpliwości w materiale dowodowym sprawy fakt wykonania przez strony wzajemnych świadczeń wynikających z zawartych umów, przedmiotem których były projekty budowlane. Co



do wykonania umowy przez pozwane – obowiązek których obejmował świadczenie niepieniężne, nie było sporne, że świadczenie to zostało spełnione, gdy jak ustaliły to Sądy obu instancji oddanie dzieła –przedmiotu umowy nastąpiło 27 lutego 2013 r. To zaś zdeterminowało obowiązek wzajemny powoda – zapłaty umówionego wynagrodzenia, a określony w § 4 umów. Obowiązek ten również został spełniony, gdy rozliczenie w tym zakresie następowało przez zapłatę na rzecz pozwanej (...) Spółki z o.o. jako lidera konsorcjum. Nadto powyższe wynika jednoznacznie z zeznań świadka J. M., który zeznał „... ostatecznie (...)zapłacił (...) wynagrodzenie za wykonanie tych projektów w całości ...” (k. 300 e-protokół 00:35:14) czy odpowiadając na pytanie pełnomocnika (...) „... uregulowano należność za jej wykonanie ...” (k. 301 e-protokół (...):47:49), jak i na pytanie pełnomocnika pozwanej (...), „... wynagrodzenie za wykonanie umowy zostało przekazane na rzecz strony z którą została zawarta umowa ...” (k. 302 e-protokół 00:52:33). Zeznania te nie tylko, że nie zostały podważone, ale też nie były kwestionowane w toku dalszego postępowania. Nadto pozwana ad. 2 w mowie końcowej podniosła, że umowa została wykonana w całości, wynagrodzenie zostało zapłacone w całości przez powoda (e-protokół rozprawy k. 342), a czego nie zakwestionował pełnomocnik skarżącej. Okoliczność zapłaty pozwanym wynagrodzenia podnoszona była też w piśmie powoda z dnia 26 lutego 2014 r. i nie została zakwestionowana przez pozwane.

Wykonanie zaś umowy przez obie strony, w tym i spełnienie przez powoda dobrowolnie, bez postępowania sądowego, obciążającego go świadczenia pieniężnego – zapłata wynagrodzenia, a które jak wynika z treści umowy realizowana była w ramach środków budżetowych (projektów – uchwał budżetowych) Województwa, pozwala przyjąć, że w ten sposób doszło do potwierdzenia ich zawarcia, jak i złożenia w sposób dorozumiany wymaganej kontrasygnaty, a co czyni zawartą umowę ważną i skuteczną. Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska skarżącej wyrażonego w załączniku do protokołu rozprawy apelacyjnej co do tego, że do chwili potwierdzenia umowy, udzielenia, poprzez jej wykonanie, przez powoda w sposób dorozumiany kontrasygnaty, a co nastąpiło po wykonaniu świadczenia niepieniężnego przez pozwaną, nie można mówić o biegu terminów do wykonania obowiązku niepieniężnego przez pozwaną, a co za tym idzie o zwłocę w wykonaniu umowy i podstawie do naliczenia kary umownej. W ocenie skarżącej do chwili konwalidacji czynności prawnej te zapisy umowne nie mogły być realizowane.

Wymóg kontrasygnaty przewidziany w art. 57 § 3 u.s.w. ma identyczne znaczenie jak przewidziany w art. 46 ust. 3 ustawy o samorządzie gminy, a który to przepis i statuowany nim obowiązek był przedmiotem wypowiedzi orzecznictwa przywołanego w uzasadnieniu wyroku kasacyjnego Sądu Najwyższego i doktryny. Na gruncie tej regulacji, jak i w odniesieniu do art. 57 § 3 u.s.w. podnosi się, że już samo literalne brzmienie tych przepisów wskazuje, że od kontrasygnaty uzależniona jest skuteczność czynności prawnej, nie zaś jej ważność. Wymóg kontrasygnaty jest związany z możliwością spowodowania przez czynność prawną powstania zobowiązań pieniężnych po stronie jednostki samorządowej, stąd kontrasygnata oznacza wyrażenie zgody przez skarbnika (głównego księgowego) na poniesienie przez jednostkę samorządową konsekwencji finansowych, jakie mogą wynikać z tej czynności i zapewnienie, że zobowiązania będą uwzględnione w budżecie gminy stosownie do ich wielkości. Jest ona narzędziem dyscypliny budżetowej. Nie jest oświadczeniem woli w brzmieniu prawa cywilnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 15 grudnia 1999 r., IV CSK 117/99), lecz kwalifikowana jest jako oświadczenie wiedzy, gdy do skutków braku takiej zgody, związanej z tym sytuacji prawnej wskazuje się na analogię sytuacji charakteryzującej bezskuteczność zawieszoną z art. 63 k.c., określając ją jako bezskuteczność *sui generis* analogiczną do wynikającej z art. 63 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 6 listopada 2014 r., II CSK 28/14). Z uwagi na szczególnie rodzaj wymogu kontrasygnaty – zgody skarbnika, odmienną, swoistą tej instytucji od przewidzianej w art. 63 k.c., do kontrasygnaty nie stosuje się wymogów przewidzianych art. 63 § 2 k.c., a co za tym idzie wskazuje się na możliwość udzielenia jej w każdy sposób, który dostatecznie ją uzewnętrznia (art. 60 k.c.), a więc także w sposób konkludentny, Tak też przyjął Sąd Najwyższy w wyroku wydanym w przedmiotowej sprawie. Jednocześnie dominuje pogląd, że kontrasygnata taka może być wyrażona w dowolnym czasie, także po zawarciu umowy, stanowiąc wówczas jej potwierdzenie, gdy ustawodawca nie wyznaczył w przepisach nakładających wymóg uzyskania kontrasygnaty granicy czasowej na jej dokonanie. Wyrażenie zgody na dokonanie czynności prawnej, w tym przypadku udzielenia kontrasygnaty powoduje, że czynność prawna uzyskuje pełną skuteczność.

Do czasu wyrażenia zgody czynność ta dotknięta jest bezskutecznością *sui generis*, analogiczną do objętą regulacją art. 63 k.c. Jednocześnie zgodnie z dominującym stanowiskiem odwołującym się do posiłkowego stosowania art. 63 k.c., kontrasygnata dokonana po zawarciu umowy wywiera skutek *ex tunc*, a więc wsteczny (por. wyrok Sądu Najwyższego z 6 listopada 2014 r., III CSK 28/14, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 6 października 2015 r., I ACa 55/15, a także wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10 marca 2016 r., VI ACa 238/15). Oznacza to, że czynność prawna jest skuteczna od chwili jej zawarcia, a więc wywiera wszelkie wynikające zeń skutki, gdy przepis art. 57 ust. 3 u.s.w., jak i przepis art. 46 ust. 3 u.s.g. nie regulują tej kwestii, nie określają granic czasowych tak dokonanie kontrasygnaty, jak i jej skutków. Cofnięcie w czasie skutków potwierdzenia powoduje, że w okresie tym strony są związane treścią umowy i wynikającymi zeń obowiązkami, jak i obciążają je skutki braku ich realizacji, bądź nienależytej realizacji. Następuje stan prawny taki, że umowa wywołuje wszystkie związane z nią skutki prawne od chwili jej zawarcia, uchylone zostaje działanie sankcji bezskuteczności zawieszony *sui generis*. Moc wsteczna oznacza nadanie skuteczności czynności prawnej od chwili złożenia oświadczeń woli lub innej przewidzianej w samej umowie, o ile umowa to określała.

Stąd stanowisko apelanta – jakoby w tym przypadku nie można mówić o zwłoce w wykonaniu umowy wobec nierozpoczęcia biegu terminów realizacji umowy, która uległa sanacji dopiero z chwilą potwierdzenia, a ściślej wykonania umowy przez powoda, nie może odnieść rezultatu, jako pozostające w sprzeczności z instytucją mocy wstecznej wyrażonej zgody, w tym przypadku kontrasygnaty.

Należy przy tym stwierdzić, że omawiana sytuacja jest odmienną od przyjmowanej przez skarżącą, a która występuje przy warunku regulowanym treścią art. 89 i 90 k.c., gdy zgodnie z tym przepisem skutki czynności następują *ex nunc* z chwilą ziszczenia się warunku i nie sięgają okresu poprzedniego. Nie zmienia tego też przyjmowana w orzecznictwie, jak i doktrynie kwalifikacja ustawowych wymogów dla skuteczności danych czynności prawnych jako tzw. warunku prawnego, gdy te ustawowe warunki, wymogi, dotyczące zezwolenia określonego organu na dokonanie czynności, zgody lub potwierdzenia nie są warunkiem w rozumieniu art. 89 k.c. i przepisy dotyczące warunków nie mają do nich zastosowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z 20 maja 1998 r., I CKN 683/97, z 12 maja 2005 r., III CK 577/04). Obie te kategorie są rozłączne i nie mają wspólnych desygnatów. Sytuacja prawna podmiotów w odniesieniu do dodatkowych wymogów ustawowych, przewidzianych dla skuteczności danej czynności prawnej, występujący stan zawieszenia jest bowiem regulowany odrębnymi przepisami m.in. art. 63 k.c., gdy za posiłkowaniem się tą regulacją prawną do ustawowego wymogu kontrasygnaty opowiada się doktryna i orzecznictwo.

Z podanych przyczyn nie można zaakceptować stanowiska apelującej. W sytuacji zatem, gdy zgoda, kontrasygnata może być wyrażona poprzez fakt konkludentny i to po dokonaniu czynności prawnej (potwierdzenie), jest ona skuteczna od chwili dokonania czynności prawnej. W świetle mającej odpowiednie zastosowanie regulacji art. 63 § 1 zd. 2 k.c., następuje bowiem ze skutkiem *ex tunc*. W stanie rozpoznawanej sprawy nie ma znaczenia to w jakiej konkretnie dacie to nastąpiło, gdy niewątpliwie jest, że miało miejsce wykonanie umowy przez powoda, doszło do zapłaty wynagrodzenia za wykonane przez pozwaną prace, a co stanowiło dorozumiane udzielenie kontrasygnaty i powodowało skuteczność umowy od chwili jej zawarcia, a co za tym idzie w stosunkach obligacyjnych stron znaczenie miał ustalony umową termin 15 grudnia 2010 r. jako termin realizacji umowy, przekroczenie którego rodziło określone umową konsekwencje. Przepis art. 57 ust. 3 u.s.w. nie wprowadza granic czasowych potwierdzenia, ani też innego momentu niż chwila dokonania czynności prawnej, od którego potwierdzenie jest skuteczne. W konsekwencji, w świetle powyższego, zarzuty apelacji dotyczące nieważności i nieskuteczności umów, niezwiązania treścią zapisów umów co do kar umownych, braku zwłoki, nie mogły odnieść rezultatu.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela ustalenia Sądu Okręgowego dotyczące realizacji umowy, przewidzianego w niej terminu na zrealizowanie objętego umową przedmiotu, jego niedotrzymania przez pozwaną, jak i daty wykonania umowy – oddania dzieła w dniu 27 lutego 2012 r., jako mające odzwierciedlenie w materiale dowodowym sprawy. W świetle tych ustaleń za bezzasadny należy uznać zarzut przedawnienia, a łączony przez skarżącą z prezentowaną przez nią datą oddania dzieła określoną na 15 grudnia 2010 r. W tym zakresie Sąd Apelacyjny w pełni przychylił się do argumentacji Sądu Apelacyjnego wcześniej rozpoznającego sprawę, co do braku podstaw do przyjęcia, że umowa została wykonana 15 grudnia 2010 r., gdy jak trafnie przyjął Sąd Okręgowy w tej dacie dokumentacja była

niekompletna, zawierała istotne, dyskwalifikujące ją braki, była uzupełniana i dopiero w dacie 27 lutego 2012 r. po przedłożeniu brakującej części dokumentacji można mówić o wykonaniu umowy – oddaniu dzieła. Podobnie rzecz ma się w odniesieniu do ustalonego przez Sąd Okręgowy okresu zwłoki w wykonaniu umowy, gdy powód uwzględnił okoliczności niezależne od pozwanych odliczając związany z nimi okres opóźnienia przy naliczaniu żądanej kary umownej. Pozwane nie wykazały zaś, aby w grę wchodziły jeszcze inne okoliczności niewykonania zobowiązania w terminie aniżeli uwzględnione przez powoda, bądź aby związany z uwzględnionymi przez powoda okolicznościami okres niezawinionego opóźnienia przedstawiał się inaczej. Na tę okoliczność skarżąca nie zaoferowała żadnego materiału dowodowego ograniczając się do subiektywnych twierdzeń co do potencjalnego terminu ich trwania według przyjętych przez siebie założeń. Brak materiału dowodowego, z którego wynikałoby, że czas oczekiwania na wydanie stosownych decyzji był inny aniżeli przyjął powód, nie daje podstaw do podzielenia stanowiska skarżącej.

Uwzględniając, że wyrokiem z dnia 27 maja 2015 r. Sąd Apelacyjny dokonał miarkowania zasądzonej kary umownej do kwoty 131.396,46 zł i wyrok ten w stosunku do pozwanej ad. 2 – współuczestnika sporu odpowiadającego z pozwaną ad. 1 solidarnie stał się prawomocny, zasadnym należało też uznać zarzut naruszenia art. 484 § 1 k.c. postawiony w apelacji (...) Spółka z o.o. Jak trafnie przyjął to już Sąd Apelacyjny poprzednio rozpoznający sprawę, w okolicznościach sprawy zaistniały przesłanki do zmiarkowania kary umownej w przyjętym przez ten Sąd zakresie. Jedną z przesłanek miarkowania kary umownej jest rażące wygórowanie, gdy taka sytuacja ma miejsce w tym przypadku w odniesieniu do żądanej przez powoda kwoty. Przesłanka rażąco wygórowanej kary wchodzi w grę zawsze wtedy, gdy w świetle oceny konkretnego stanu faktycznego można mówić, że kara umowna naliczona w zastrzeżonej wysokości jawić się będzie jako nieadekwatna. Pojęcie kary rażąco wygórowanej jest pojęciem niedookreślonym normatywnie, stąd wskazuje się różne kryteria, które pozwalałyby na taką ocenę, przy czym kara umowna może być rażąco wygórowana ab initio, albo może stać się taką wskutek późniejszych zdarzeń. Jednym z kryteriów oceny w tym przedmiocie, jak wskazuje doktryna i orzecznictwo, jest stosunek kary umownej do odszkodowania jakie należałoby się wierzycielowi na zasadach ogólnych, wysokości szkody, jako obejmującej wszelkie negatywne konsekwencje niewykonania, czy nienależytego wykonania zobowiązania. Możliwość dochodzenia kary umownej nie jest wprawdzie uzależniona od wystąpienia szkody związanej z nienależytym wykonaniem zobowiązania, jednakże nie można pomijać jej powiązania z ogólnymi przesłankami odpowiedzialności odszkodowawczej, gdy stanowi swoistą zryczałtowaną postać odszkodowania za niewykonanie, bądź nienależyte wykonanie umowy. Stąd ocena zaistniałej szkody może mieć wpływ na ocenę wysokości kary umownej w aspekcie przesłanek rażącego wygórowania, jej miarkowania. W realiach rozpoznawanej sprawy uwzględniając akcentowane przez powoda wszystkie negatywne konsekwencje opóźnienia, w tym i wysokość szkody, w granicach 100.000 zł, uzasadnionym było zmiarkowanie żądanej kary umownej do kwoty przyjętej w prawomocnym wyroku w stosunku do drugiej z pozwanych. Tak zmiarkowana kara staje się karą adekwatną tak do poniesionej szkody wskutek opóźnienia, determinującej interes wierzyciela chroniony przez karę umowną, jak i wartości spełnionego z opóźnieniem świadczenia przez pozwanego wynagrodzenia pozwanych stanowiącego podstawę, od której kara umowna jest liczona.

Z tych wszystkich przyczyn w zakresie w jakim apelacja była zasadna (w części dotyczącej wysokości kary umownej – wniosku o jej miarkowanie) Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do skarżącej, której odpowiedzialność jest solidarna z odpowiedzialnością pozwanej, co do której zapadł już prawomocny wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach po rozpoznaniu apelacji tej pozwanej. W pozostałej zaś części apelacja jako pozbawiona uzasadnionych podstaw została oddalona (art. 385 k.p.c.).

Zmiana rozstrzygnięcia Sądu I instancji co do istoty sporu skutkowałą też zmianą orzeczenia o kosztach procesu za pierwszą instancję. O kosztach orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. przez ich stosunkowe rozdzielenie. Według zasady stosunkowego rozdzielenia kosztów orzeczono też o kosztach postępowania apelacyjnego i kasacyjnego poniesionych przez pozwaną (...) Spółkę z o.o. W ostatecznym rezultacie apelacja była zasadna w 50% i w takim zakresie w sumie tych kosztów partycypują obie strony tj. skarżąca i powód. Koszty skarżącej to wpis od apelacji 13.140 zł, koszty zastępstwa procesowego – 5.400 zł przy uwzględnieniu regulacji § 6 ust. 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych i § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności

radców prawnych przy uwzględnieniu daty wniesienia apelacji i skargi kasacyjnej, 1.370,71 zł – koszty dojazdu. Łączna kwota tych kosztów wyniosła 19.210,71 zł. Koszty powoda to koszty zastępstwa procesowego – 5.400 zł. Koszty poniesione w postępowaniu kasacyjnym to kwota 8.370 zł – skarżąca (opłata 6.570 zł, koszty zastępstwa – 1.800 zł), zaś powoda 1.800 zł. Suma kosztów poniesionych przez obie strony w tych postępowaniach to kwota 35.480,71 zł, z czego zważywszy na ustalony wynik sporu każdą ze stron obciąża 50%, czyli 17.740,35 zł, a skoro powód poniósł już 7.200 zł obciąża go do zapłaty na rzecz pozwanej różnica w kwocie 10.540,35 zł, którą zasądzono.

SSA Wiesława Namirska	SSA Tomasz Pidzik	SSA Zofia Kołaczyk
-----------------------	-------------------	--------------------