

Sygn. akt V AGa 322/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lutego 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Aleksandra Janas
Sędziowie:	SA Grzegorz Stojek SO del. Łucja Oleksy-Miszczuk (spr.)
Protokolant:	Diana Pantuchowicz

po rozpoznaniu w dniu 3 lutego 2021 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki Akcyjnej w K. (poprzednio Zakłady (...) Spółka Akcyjna w K.)

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w K.

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 5 lipca 2019 r., sygn. akt XIII GC 372/17

1. zmienia zaskarżony wyrok:

- w punkcie 1 o tyle, że zasądzoną tam kwotę 250.000 złotych obniża do kwoty 140.000 (sto czterdzieści tysięcy) złotych, a w pozostałym zakresie powództwo oddala,
- w punkcie 3 w ten sposób, że zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 3.315,29 (trzy tysiące trzysta piętnaście 29/100) złotych tytułem kosztów procesu,
- w punkcie 4 o tyle, że w miejsce kwoty 3.211,95 złotych nakazuje pobrać kwotę 3.863,65 (trzy tysiące osiemset sześćdziesiąt trzy 65/100) złotych,
- w punkcie 5 o tyle, że w miejsce kwoty 1.443,05 złotych nakazuje pobrać kwotę 791,35 (siedemset dziewięćdziesiąt jeden 35/100) złotych;

2. oddala apelację pozwanej w pozostałej części;

3. oddała apelację powódki;

4. zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 12.628 (dwanaście tysięcy sześćset dwadzieścia osiem) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Grzegorz Stojek	SSA Aleksandra Janas	SSO del. Łucja Oleksy-Miszczuk
---------------------	----------------------	--------------------------------

Sygnatura akt V AGa 322/19

UZASADNIENIE

Powódka (...) Spółka Akcyjna w K. (poprzednio posługująca się nazwą Zakłady (...) Spółka Akcyjna w K.) wniosła o zasądzenie na jej rzecz od (...) Spółki Akcyjnej w K. kwoty 806 565,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1 sierpnia 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w transakcjach handlowych od dnia 1 stycznia 2016 r., a także zasądzenia kosztów procesu. Żądanie obejmowało karę umowną za przekroczenie terminu naprawy gwarancyjnej dostarczonego przez pozwaną silnika gazowego z generatorem energii elektrycznej.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa, a także zasądzenie kosztów procesu. Wywodziła, że została zawiadomiona o awarii z opóźnieniem i w innej dacie niż wskazuje to powódka nadto awaria związana była z niewłaściwym użytkowaniem silnika. Wniosła o miarkowanie kary umownej argumentując to staraniami jakie podjęła aby usunąć awarię w możliwie najkrótszym terminie i brakiem szkody po stronie powodowej.

Wyrokiem z dnia 5 lipca 2019r Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 250 000,00 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 sierpnia 2015 roku do 31 grudnia 2015 roku i dalszymi odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku, oddalając powództwo w pozostałej części. Orzekając o kosztach Sąd zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 4 941,53 zł tytułem kosztów postępowania, a także nakazał pobrać od powódki na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Katowicach kwotę 3 211,95 zł i od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Katowicach kwotę 1 443,05 zł. Orzeczenie zapadło przy następujących ustaleniach faktycznych: w dniu 4 marca 2013 r. powódka, jako zamawiająca, zawarła z konsorcjum firm, w którym rolę lidera pełniła pozwana, umowę nr (...), której przedmiotem było wykonanie projektu budowlanego, jego zatwierdzenie i uzyskanie pozwolenia na budowę, wykonanie dokumentacji technicznej, a następnie realizacja robót budowlanych na podstawie projektu technicznego dla zadania inwestycyjnego „Projekt i budowa silnika gazowego z generatorem energii elektrycznej wraz z przyłączem energii elektrycznej na terenie Wydziału nr (...)S.A.”. Za wykonanie przedmiotu umowy strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 9 489 000 zł netto wraz z podatkiem VAT. Zgodnie z umową konsorcjum z 29 listopada 2012 r. pozwana spółka odpowiadała za nadzór nad realizacją kontraktu, główne dostawy (silnik), stanowiące 59% wartości zamówienia.

Wykonawca (pozwana) zobowiązał się m.in. do udzielenia gwarancji na wykonane roboty i do usuwania w sposób terminowy i na wyłączny koszt usterek powstałych w czasie trwania robót, po ich zakończeniu, a także w okresie gwarancyjnym i lub rękojmi. Okres gwarancyjny liczony był od daty odbioru końcowego i wynosił 24 miesiące na dostarczone urządzenia i zastosowane materiały oraz 36 miesięcy na wykonane prace montażowe. Wykonawca zobowiązał się do usuwania w ramach gwarancji i/lub rękojmi wszystkich wad i/lub usterek, o których został zawiadomiony przez zamawiającego i w terminach technicznie i organizacyjnie uzasadnionych, wyznaczonych przez zamawiającego, w każdym jednak przypadku nie dłuższym niż:

- 3 dni robocze od daty zgłoszenia (faksem) w sytuacji, gdy nie będzie konieczna wymiana części,
- 7 dni roboczych od daty zgłoszenia (faksem) w sytuacji, gdy konieczna będzie wymiana wadliwej części, w przypadku wady uniemożliwiającej naprawę i dyskwalifikującej całe urządzenie, dostawca dokona jego wymiany

w terminie 90 dni roboczych od daty zgłoszenia. W szczególnie uzasadnionych przypadkach, na należycie umotywowany wniosek wykonawcy, zamawiający może wyrazić zgodę na wydłużenie 3 lub 7 dniowego terminu.

Reklamacje miały być zgłaszane przez zamawiającego niezwłocznie, tj. w terminie nie dłuższym niż 10 dni od daty powzięcia przez zamawiającego wiadomości o wystąpieniu wady i potwierdzone pisemnie.

Odnosnie kary umownej strony ustaliły, iż naliczana ona będzie za każdy dzień opóźnienia w usunięciu wad i usterek przedmiotu umowy zgłoszonych w okresie rękojmi i/lub gwarancji, które uniemożliwiały użytkowanie przedmiotu umowy zgodnie z jego przeznaczeniem, zwłaszcza brak możliwości działania silnika i wytwarzania przez niego energii, względnie poważnie utrudniały w normalnym użytkowaniu – w wysokości 0,5% wartości umownego wynagrodzenia netto za każdy dzień opóźnienia w stosunku do wyznaczonego terminu na jej usunięcie.

Pozwana zgodnie z umową dostarczyła powódce silnik gazowy z generatorem energii elektrycznej marki (...). Końcowy odbiór robót nastąpił w dniu 12 marca 2014 r. Autoryzowanym dystrybutorem i serwisantem silnika była spółka (...) Sp. z o. o. w B..

Niezależnie od tego w dniu 21 marca 2014 r. powódka zawarła z (...) Sp. z o. o. umowę na usługi serwisowe silnika gazowego marki J.. Firma ta przeszkoliła pracowników powódki w zakresie obsługi praktycznej i podstawowej diagnostyki uszkodzeń i działań profilaktycznych dotyczących silnika gazowego.

W okresie gwarancji tj. od marca 2014 r. do marca 2016 r. nastąpiło 25 awarii silnika. Podstawowym problemem było to, że głowice silnika podlegały nadmiernemu zużyciu i zamiast wytrzymać około 30 000 godzin pracy, zużywały się one już po około 8 000 godzin. Silnik J.(...) jest częścią układu służącego do skojarzonej produkcji ciepła i energii elektrycznej. Wytwarzaną energię elektryczną powódka zużywa na potrzeby własnej ciepłowni, a nadwyżki sprzedaje KWK (...).

Do awarii, w związku z którą naliczono sporną karę umowną, doszło w nocy z 7 na 8 maja 2015 r. Awarię powódka zgłosiła (...) Sp. z o. o. Silnik został wyłączony z kodem alarmu (...), co oznaczało, że wzrost temperatury cylindra był większy od średniej wartości w porównaniu z resztą cylindrów, których jest 16. Nastąpił wzrost temperatury na cylindrze nr (...). Na zewnątrz silnika nic nie wskazywało na to, że uszkodzenie było poważne. Dlatego pracownicy przystąpili do kontroli cylindra. Po uruchomieniu silnika obsługa podjęła czynności dotyczące wyeliminowania usterki. Dokonano wymiany świecy, sprawdzenia ustawień silnika i ponownie uruchomiono silnik celem weryfikacji podjętych działań naprawczych. Po jakimś czasie znowu doszło do zatrzymania silnika, wówczas pracownicy przystąpili do dalszego diagnozowania, sprawdzono, czy termoelement działał prawidłowo, uruchomiono urządzenie i pojawił się kod dotyczący spalania stukowego, czyli że w konkretnym cylindrze pojawiły się hałasy. Wszystkie działania pracowników powoda podjęte zostały zgodnie z instrukcją i w żaden sposób nie przyczyniły się do pogorszenia stanu technicznego silnika. Pracownicy powódki nie dotarli do źródła awarii i dalsze czynności podjęła już firma (...).

Pracownicy (...) podjęli czynności zmierzające do zdiagnozowania i usunięcia awarii już w dniu 8 maja 2015r. Nastąpił demontaż głowicy nr (...) na koszt producenta oraz przegląd popychaczy rolkowych, tulei w której pracuje popychacz rolkowy oraz wałka rozrządu. Okazało się, że głowice silnika były nadmiernie zużyte. Silnik posiadał 16 głowic, stwierdzono zużycie 8 oraz uszkodzenie wałka rozrządu i popychaczy, które są elementem układu rozrządu. Podjęto decyzję o wymianie wałka rozrządu. Części tej nie było w magazynie. Serwis zgłosił w tej sytuacji awarię producentowi, który zobowiązał się do dostarczenia elementu urządzenia w terminie 30 dni, co obejmowało czas na jego fizyczne wykonanie.

Dopiero w dniu 20 maja 2015 r. powódka zawiadomiła pozwaną o awarii. Uczyniła to w drodze elektronicznej i pisemnej. Wcześniej o zdarzeniu informowano wyłącznie serwisanta (...). Po zawiadomieniu o awarii pozwana skontaktowała się z serwisem (...), aby dowiedzieć się jak przebiegało postępowanie reklamacyjne.

Około 20 – 21 maja 2015 r. wałek rozrządu został zamontowany, ale stwierdzono, że dalsze elementy – tzw. szklanki popychaczy, także muszą zostać wymienione. Pozwana zwróciła się o wydłużenie terminu realizacji naprawy, ale powódka nie wyraziła na to zgody. Pod koniec maja 2015 r. szklanki popychaczy zostały naprawione, ale był problem z ich demontażem, należało użyć ciekłego azotu, ze względu na panującą w cylindrach temperaturę. Prace zostały podjęte w dniu 25 maja 2015 r. Awaria została usunięta ostatecznie 5 czerwca 2015 r., ale jej bezpośrednia przyczyna nie została zdiagnozowana.

Pozwana pismem z dnia 21 maja 2015 r. zwróciła się do powódki o uzgodnienie terminu usunięcia usterki na dzień 29 maja 2015 r., z uwagi na konieczność dostawy części zamiennych, w tym wałka rozrządu, rzadko wymiennalnych i standardowo nieprzechowywanych na magazynach firmy serwisującej, argumentując swój wniosek czasem jakiego wymaga sprowadzenie części. Z uwagi na napotkany problem planowany na dzień 28 maja 2015 r. termin uruchomienia silnika mógł ulec zmianie. W związku z tym pozwana wniosła o przesunięcie terminu usunięcia usterki na dzień 2 czerwca 2015 r. Powódka nie wyraziła zgody na przesunięcie terminu umownego usunięcia awarii silnika, gdyż w jej ocenie nie wystąpiły żadne szczególnie uzasadnione przypadki, które przemawiałyby za wydłużeniem 7 – dniowego umownego terminu usunięcia awarii silnika.

Awaria została ostatecznie usunięta 5 czerwca 2015r. Na skutek awarii silnik nie pracował przez 28 dni. Straty z tym związane powódka oszacowała na kwotę 248 405,47 zł.

W dniu 17 lipca 2015 r. powódka wystawiła notę księgową nr (...), obciążając pozwaną karą umowną w wysokości 806 565,00 zł (17 dni x 0,5% x 9 489 000 zł) z tytułu opóźnienia usunięcia awarii silnika gazowego, z terminem płatności 14 dni od daty wystawienia. Powódka przesłała notę wraz z pismem, w którym stwierdziła, że awaria zgodnie z umową, powinna być usunięta do dnia 19 maja 2015 r., podczas gdy silnik został uruchomiony w dniu 5 czerwca 2015 r., a więc opóźnienie wyniosło 17 dni kalendarzowych. Pozwana zakwestionowała naliczenie kary umownej. Podniosła, że usterka wynikała z niewłaściwej eksploatacji silnika i podkreśliła, że o awarii została zawiadomiona e-mailem dopiero w dniu 20 maja 2015 r., co było niezgodne z instrukcją zgłaszania usterek.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, iż roszczenie powódki co do zasady podlega uwzględnieniu, przy jednoczesnej skuteczności podniesionego przez pozwaną zarzutu miarkowania wysokości naliczonej kary. Przywołał przy tym Sąd przepis art. 483 § 1 k.c., zgodnie z którym można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna), zwracając jednocześnie uwagę na funkcję kompensacyjną i stymulacyjną kary umownej. Jednocześnie Sąd zwrócił uwagę, iż kara umowna należy się wierzycielowi tylko wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, a zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.).

Rozważając zasadność naliczenia kary w okolicznościach niniejszej sprawy Sąd uznał, iż zarzuty pozwanej co do okresu za jaki kara została naliczona są bezpodstawne. Co prawda ustalono, iż powódka zawiadomiła pozwaną o awarii dopiero w dniu 20 maja 2015r., przesyłając stosowną informację pocztą elektroniczną, niemniej w ocenie Sądu okoliczność ta nie miała znaczenia dla okresu za jaki kara została naliczona, a to z tego względu, że pozwana każdorazowo wywiązywała się z obowiązku dokonywana napraw gwarancyjnych, w tym wobec powódki, poprzez autoryzowany serwis (...) Sp. z o. o. w B.. Pracownicy (...) Sp. z o. o. w B. na podstawie odrębnie zawartej z powódką umowy przeprowadzili szkolenie praktyczne z obsługi i podstawowej diagnostyki oraz działań profilaktycznych urządzenia. Wobec rozległej awarii silnika gazowego J. powódka jeszcze w tym samym dniu zawiadomiła (...) Sp. z o. o. w B. o powstaniu usterki żądając jej niezwłocznego usunięcia, a pracownicy (...) niezwłocznie przystąpili do diagnozowania i usuwania problemu. Działanie takie Sąd Okręgowy uznał za prawidłowe, tym bardziej, że powódka wyjaśniała, iż bezpośrednio po wystąpieniu awarii z dnia 8 maja 2015 r. napotkała na trudności w zakresie kontaktu z pozwaną. W świetle powyższego zdaniem Sądu Okręgowego brak jest podstaw do przyjęcia, iż doręczenie pozwanej zawiadomienia o wystąpieniu usterki silnika gazowego J. w dniu 20 maja 2015 r. miałyby wpływać na skrócenie okresu opóźnienia, w związku z którym powódka następnie obciążyła stronę przeciwną karą umowną.

Jednocześnie wbrew twierdzeniom pozwanej do awarii silnika nie doszło na skutek jego niewłaściwego użytkowania, ale z przyczyn konstrukcyjnych, na które powódka nie miała wpływu. W ocenie Sądu I instancji o braku winy pozwanej w opóźnieniu dotyczącym naprawy gwarancyjnej nie świadczy również fakt, iż konieczne okazało się sprowadzenie części od austriackiego producenta. Pozwana bowiem na mocy umowy, która to została wszak zawarta w warunkach określonych w art. 353⁽¹⁾ k.c. pomiędzy przedsiębiorcami, których działania winny stosownie do treści art. 355 § 2 k.c. wykazywać miernik należytej staranności wynikający z zawodowego charakteru tej działalności, zobowiązała się do usunięcia usterki wymagającej wymiany wadliwej części w terminie 7 dni roboczych, co oznacza, iż tym samym przyjęła na siebie odpowiedzialność za ewentualne przekroczenie ustalonego terminu naprawy gwarancyjnej. Nieistotne jest dla oceny zawinienia pozwanej nieuwzględnienie przez powódkę wniosku o wydłużenie terminu usunięcia awarii, bowiem powódka z mocy umowy nie miała obowiązku przychylić się do tego wniosku, a zgodnie z umową wydłużenie terminu naprawy gwarancyjnej możliwe było jedynie w szczególnie uzasadnionych przypadkach na umotywowany wniosek pozwanej. Skoro więc powódka nie dopatrył się zaistnienia tego rodzaju okoliczności, które to stanowisko Sąd Okręgowy podzielił, to nie była zobowiązana do uwzględnienia prośby pozwanej. Z tożsamyh względów na uwzględnienie nie zasługiwał podniesiony przez pozwaną zarzut nadużycia prawa w rozumieniu art. 5 k.c.

Niemniej Sąd Okręgowy uznał, iż istnieją podstawy do miarkowania wysokości kary umownej, wskazując, że uwzględnić w tym zakresie należy stosunek pomiędzy wysokością kary, a wartością całego zobowiązania głównego, zakres i czas trwania naruszenia przez dłużnika powinności kontraktowych, wagę naruszonych postanowień kontraktowych (obowiązki główne, obowiązki uboczne), zagrożenie dalszymi naruszeniami powinności kontraktowych (zwłaszcza w razie powiązania kary umownej z obowiązkiem zaniechania określonych działań przez dłużnika), zgodny zamiar stron w zakresie ustalenia celu zastrzeżenia kary umownej w określonej wysokości (np. wypuklenie przez strony funkcji represyjnej), jak również relację między wysokością kary umownej i wartością zobowiązania ustaloną w umowie. Żądanie miarkowania kary umownej uzasadnione jest także wówczas, gdy kara jest rażąco wygórowana w porównaniu z poniesioną przez wierzyciela szkodą, jeżeli dłużnik wykaże, że wierzyciel szkody nie poniósł albo wprawdzie ją poniósł, ale w niewielkim rozmiarze. Stosując powyższe kryteria oraz uwzględniając treść zarzutów pozwanego doszedł do przekonania, iż za zmiarkowaniem kary umownej przemawia stosunek pomiędzy wysokością nałożonej na niego kary umownej, a wartością całego zobowiązania głównego, bowiem dochodzona w procesie przez powódkę kara umowna w wysokości 806 565,00 zł stanowi aż 8,5% wartości netto całego wynagrodzenia umownego (9 489 000,00 zł netto). Ponadto kara umowna jest rażąco wygórowana w porównaniu z poniesioną przez powódkę szkodą powstałą w związku z opóźnieniem w usunięciu usterki, którą oszacowała na kwotę 248 405,47 zł, choć trzeba mieć na względzie, iż powódka w związku z zaistniałym opóźnieniem w naprawie awarii bez wątpienia poniosła szkodę nie tylko w sferze finansowej, lecz także w aspekcie wizerunkowym, bowiem jako wytwórca energii elektrycznej i ciepłej jest z mocy ustawy zobowiązana do zapewnienia niezawodności działania instalacji wytwarzania i dostarczania energii elektrycznej, a zaistniała awaria przyczyniła się do powstania w tym zakresie utrudnień. Niemniej zważając zwłaszcza na wysokość szkody oszacowaną przez powódkę, uwzględnienie żądania w pełnej wysokości skutkowałoby nieuzasadnionym uprzywilejowaniem strony powodowej względem pozwanej. W ocenie Sądu Okręgowego wysokość kary umownej ustalona na kwotę 250.000,- zł odpowiada jej celom umownym i normatywnym oraz w świetle poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych we właściwy sposób chroni interesy obu stron.

Od wyroku apelację złożyły obie strony.

Strona powodowa zaskarżyła wyrok w części w jakiej Sąd oddalił powództwo ponad 250.000 zł do kwoty 500.000 zł. Wyrokowi zarzuciła sprzeczność istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego i obrazę art. 233 § 1 k.p.c. polegającą na wadliwym ustaleniu, że kara umowna powyżej kwoty 250.000 zł była rażąco wygórowana, a także naruszenie przepisów prawa materialnego tj. 484 § 2 k.p.c. poprzez dokonanie miarkowania kary umownej. Wniosła o zmianę wyroku poprzez zasądzenie na rzecz powódki kwoty 500.000 zł wraz z odsetkami za opóźnienie w płatności i kosztami postępowania.

Pozwana zaskarżyła wyrok w części obejmującej zasądzone roszczenie i nałożone na nią koszty procesu tj. w pkt 1, pkt 3 i pkt 5. Zarzuciła:

1. sprzeczność ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego polegającą na przyjęciu, iż powódka niezwłocznie zawiadomiła pozwaną o awarii, a czynności podejmowane przez serwisanta miały charakter napraw gwarancyjnych w rozumieniu umowy,
2. naruszenie prawa materialnego tj. art. 65 § 1 i 2 k.c. polegające na błędnej wykładni umowy, co doprowadziło do wniosku, iż pozwana nie była zobowiązana do przedłużenia terminu naprawy gwarancyjnej,
3. uchybienie przepisom procesowym tj. art. 233 § 1 k.p.c., art. 6 k.c. i art. 278 k.p.c. polegające na bezkrytycznym przyjęciu wysokości szkody jakiej powódka doznała na skutek awarii silnika na kwotę 248.405,47 zł.

Na wypadek niepodzielenia przez Sąd odwoławczy opisanych wyżej zarzutów pozwany podniósł zarzut naruszenia art. 484 § 2 k.c. polegającego na niewłaściwym miarkowaniu kary umownej. Pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości względnie poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwoty 1.000,- zł odsetkami za opóźnienie od 1 sierpnia 2015r., uchylenie rozstrzygnięcia o kosztach i zasądzenie na rzecz pozwanej kosztów procesu.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Zarzuty formułowane w apelacji strony powodowej, wbrew ich dosłownemu brzmieniu, nie dotyczą sprzeczności istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego i obrazu art. 233 § 1 k.p.c., ale przyjęcia przez Sąd I instancji niewłaściwych zasad miarkowania kary umownej. Miarkowanie kary umownej nie jest kwestią mieszczącą się w ramach dokonywanych przez sąd ustaleń faktycznych, ale kwestią oceny łączącego strony stosunku prawnego. Dopiero po jednoznacznym i wyczerpującym ustaleniu stanu faktycznego sąd może dokonać oceny czy wniosek strony o miarkowanie kary umownej znajduje uzasadnienie w realiach faktycznych sprawy, ocenianych z punktu widzenia łączącej strony umowy i treści art. 484 § 2 k.c. Wysokość kary umownej pod kątem jej miarkowania była w niniejszej sprawie przedmiotem oceny Sądu Apelacyjnego, o czym poniżej.

Ustalenia faktyczne Sądu I instancji są niemal w całości prawidłowe i Sąd Apelacyjny przyjął je za własne z tym tylko zastrzeżeniem, iż trafnym jest podniesiony w apelacji pozwanej zarzut sprzeczności ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego w zakresie przyjęcia, iż powódka niezwłocznie zawiadomiła pozwaną o awarii, a czynności podejmowane przez serwisanta miały charakter napraw gwarancyjnych w rozumieniu umowy. Z przeprowadzonego postępowania dowodowego wynika jednoznacznie, co zresztą prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy i co nie było w zasadzie między stronami sporne, że powódka po raz pierwszy wystosowała do pozwanej informację o awarii drogą mailową w dniu 20 maja 2015r. Wszelkie wcześniejsze informacje dotyczące awarii kierowane były przez powódkę nie do pozwanej, a do serwisanta (...) Sp. z o. o. w B.. Okoliczność, że serwisant przystąpił niezwłocznie do usuwania awarii wbrew stanowisku Sądu I instancji nie miała wpływu na rozpoczęcie ustalonego między stronami terminu wykonania naprawy gwarancyjnej. Początek biegu tego terminu i obowiązki powódki w zakresie zawiadomienia pozwanej o konieczności dokonania takiej naprawy zostały dokładnie określone w umowie stron z dnia 4 marca 2013r. (k. 267 akt), a konkretnie w § 8 tej umowy. Pozwana zobowiązała się do usuwania w ramach gwarancji lub rękojmi wszystkich wad i usterek, o których została zawiadomiona przez zamawiającego (powódkę) w terminach technicznie i organizacyjnie uzasadnionych, wyznaczonych przez powódkę, w każdym jednak przypadku nie dłuższym niż 3 dni robocze od daty zgłoszenia (faksem) w sytuacji, gdy nie będzie konieczna wymiana części i 7 dni roboczych od daty zgłoszenia (faksem) w sytuacji, gdy konieczna będzie wymiana wadliwej części. Reklamacje miały być zgłaszane przez zamawiającego niezwłocznie, tj. w terminie nie dłuższym niż 10 dni od daty powzięcia przez zamawiającego wiadomości o wystąpieniu wady i potwierdzone pisemnie. Powyższe postanowienia umowne obowiązywały strony niezmiennym kształcie w chwili wystąpienia awarii w maju 2015r. Pozwana nie cedowała prawa do odbierania zawiadomienia o usterkach i wadach urządzenia na inne podmioty, w tym na serwisanta, a okoliczność że pozwana posługiwała się przy wykonywaniu napraw serwisem świadczonym przez (...) Sp. z o. o. w B., co następowało na

mocy odrębnej umowy, której powódka nie była stroną, nie ma znaczenia dla obowiązków powódki w zakresie zawiadomienia pozwanej o usterkach czy wadach. Bez znaczenia dla rozpoczęcia biegu terminu do dokonania naprawy są również twierdzenia powódki o nieokreślonych problemach dotyczących wcześniejszego zawiadomienia pozwanej o awarii. Twierdzenia te są całkowicie gołosłowne, powódka nie wykazała ani że problemy takie faktycznie występowały, ani na czym miały one polegać, ani jakiego powodu ustąpiły w dniu 20 maja 2015r. Nie wykazała też, że podjęła choćby próbę zawiadomienia pozwanej o awarii w sposób przewidziany w umowie tj. faksem lub na piśmie. Dopiero zatem z dniem przesłania informacji o usterce silnika na adres elektroniczny pozwanej powódka wypełniła obowiązek nałożony na nią w § 8 umowy z dnia 4 marca 2013r. Termin do dokonania naprawy rozpoczął się w tej sytuacji w dniu 20 maja 2015r. i wynosił siedem dni roboczych, upłynął więc z dniem 29 maja 2015r., co oznacza, że pozwana pozostawała w opóźnieniu od 30 maja 2015r. do dnia naprawy tj. 5 czerwca 2015r. (sześć dni).

Za niezasadny uznał Sąd Apelacyjny zgłaszany w apelacji pozwanej zarzut naruszenia prawa materialnego tj. art. 65 § 1 i 2 k.c. polegającego na błędnej wykładni umowy, co doprowadziło do wniosku, iż pozwana nie była zobowiązana do przedłużenia terminu naprawy gwarancyjnej. Omawiane postanowienie umowne zawarte jest w § 8 ust 3 tiret 2 umowy z dnia 4 marca 2013r. i brzmi: „W szczególnie uzasadnionych przypadkach na należycie umotywowany wniosek Wykonawcy (pозwanej) zamawiający (powódka) może wyrazić zgodę na wydłużenie 3 lub 7 dniowego terminu określonego powyżej (terminu do wykonania naprawy)”. Trafnie wywodzi w tym przedmiocie Sąd Okręgowy, podkreślając że staranność działania stron zarówno przy zawieraniu umowy, jak i przy jej wykonywaniu, należy oceniać zgodnie z art. 355 § 2 k.c. tj. z uwzględnieniem zawodowego charakteru prowadzonej przez strony działalności. Pozwana świadomie wyraziła zgodę na określenie jej stosunkowo krótkiego terminu do wykonywania napraw, przy czym najwyraźniej dostrzegając problem dotyczący czasu wiążącego się z pozyskaniem części zamiennych, termin ten ustalony jest odrębnie dla napraw, które nie wymagają wymiany części i napraw, które takiej wymiany wymagają. Powódka mogła zatem oczekiwać, iż pozwana zabezpieczyła się na wypadek konieczności usunięcia awarii wymagającej wymiany części, a sam fakt że wymiana taka jest konieczna, a pozwana akurat wymienianą częścią nie dysponuje nie jest „szczególnie uzasadnionym przypadkiem” w rozumieniu § 8 ust 3 łączącej strony umowy. Nie bez znaczenia jest przy tym, że postanowienia umowne określające krótkie terminy usunięcia wad czy usterek, a także określające wysokie kary umowne za określenie tych terminów, wskazują jednoznacznie, że zamiarem powódki było utrzymanie ciągłości pracy urządzenia i wprowadzenie do umowy elementów stymulujących pozwaną do wypełnienia obowiązków związanych z rękojmią i gwarancją. Pozwana podpisując umowę godziła się na to i mogła przewidywać, iż powódka będzie wymagała dokonywania napraw w terminach umownych, a postanowień o „szczególnie uzasadnionym przypadku” usprawiedliwiających naruszenie tych terminów nie będzie traktowała rozszerzająco.

Niezasadny jest również zarzut uchybienia przepisom procesowym tj. art. 233 § 1 k.p.c., art. 6 k.c. i art. 278 k.p.c. dotyczący wysokości szkody jakiej powódka doznała na skutek awarii silnika. Dla skuteczności zarzutu obraży art. 233 § 1 k.p.c. konieczne jest wskazanie przyczyn, dla których ocena dowodów nie spełnia kryteriów określonych w ustawie. Niewystarczające jest przy tym stwierdzenie, że sąd nie dopuścił na daną okoliczność dowodu opinii biegłego, skoro okoliczność ta została wykazana już innymi dowodami. Dowód z opinii byłego, choć w wielu wypadkach konieczny dla właściwego ustalenia stanu faktycznego, nie jest dowodem nadrzędnym w stosunku do innych źródeł dowodowych, a sam fakt jego nieprzeprowadzenia nie świadczy o nieprawidłowości dokonanych ustaleń. Poprzestanie na stwierdzeniu wadliwości ustaleń faktycznych i postawienie zarzutu braku opinii biegłego nie może odnieść skutku, skoro apelujący nie wykazał, że Sąd opierając ustalenia na przeprowadzonych dowodach uchybił zasadom logicznego rozumowania, względnie doświadczenia życiowego.

Zasadność zarzutu pozwanej dotyczącego nietrafnego określenia początku biegu terminu dokonania naprawy gwarancyjnej spowodowała konieczność ponownego obliczenia wysokości kary umownej. Odnośnie kary umownej strony ustaliły, iż naliczana ona będzie za każdy dzień opóźnienia w usunięciu wad i usterek przedmiotu umowy zgłoszonych w okresie rękojmi i/lub gwarancji, które uniemożliwiały użytkowanie przedmiotu umowy zgodnie z jego przeznaczeniem, zwłaszcza brak możliwości działania silnika i wytwarzania przez niego energii – w wysokości 0,5% wartości umownego wynagrodzenia netto za każdy dzień opóźnienia w stosunku do wyznaczonego terminu na jej

usunięcie (§ 11ust. 3 a umowy z dnia 4 marca 2013r.). Wynagrodzenie ryczałtowe za wykonanie przedmiotu umowy wynosiło 9 489 000 zł netto wraz z podatkiem VAT. Kara umowna za jeden dzień opóźnienia wynosiła zatem 47.445 zł. Pozwana jak ustalono wyżej, pozostawała w opóźnieniu przez sześć dni. Kara obliczona za sześć dni opóźnienia wynosi 284.670 zł.

Przy tak ustalonej wysokości kary umownej Sąd Apelacyjny dokonał oceny wniosku o jej miarkowanie przy czym zważył, iż wysokość szkody jakiej powódka doznała na skutek awarii tj. 248.405,47 zł wyliczona została za 28 dni przestoju silnika. Kara umowna naliczona jednak może być tylko za sześć dni opóźnienia pozwanej w naprawie urządzenie i do tego okresu należy odnosić wysokość szkody powódki. Przyjmując, że przez 28 dni powódka doznała szkody w wysokości 248.405 zł, to orientacyjne przez jeden dzień jej straty wynosiły 8.871zł. Szkada jaką poniosła przez sześć dni podczas których pozwana opóźniała się z naprawą wynosiła 6 x 8.871 tj. 53.226 zł. Wliczenia te dokonywane są oczywiście jedynie szacunkowo, niemniej dokładne określenie wysokości szkody nie jest przedmiotem niniejszego postępowania, a na potrzeby miarkowania kary umownej wystarczające jest określenie przybliżonych jej rozmiarów.

Mając na względzie, iż przybliżona szkoda jakiej doznała powódka na skutek opóźnienia się pozwanej z naprawą silnika wynosiła około 53.000 zł, to kara umowna w wysokości 284.670 ponad pięciokrotnie przekracza wysokości doznaną przez powódkę strat. Niezależnie od tego opóźnienie pozwanej obejmowało stosunkowo krótki okres, a zobowiązanie zostało w całości wykonane. W tych warunkach obliczoną zgodnie z treścią umowy karę umowną należy uznać za rażąco wygórowaną w rozumieniu art. 484 § 2 k.c. Przystępując do jej miarkowania Sąd Apelacyjny miał jednak na względzie szczególnie nacisk jaki strona powodowa kładła na jej stymulujący charakter. Tę funkcję kary umownej powódka silnie akcentowała w toku procesu, jak i podkreślała w apelacji formułując zarzuty dotyczące sposobu miarkowania kary.

Jak już podnoszono wyżej wysokość określonej w umowie kary, jak i krótkie terminy wykonania napraw, wskazują iż powódka zmierzała do zabezpieczenia się przed skutkami przestoju w pracy urządzenia. Taką formę zabezpieczenia interesów powódki pozwana akceptowała, godząc się na wysokie kary umowne obliczane za każdy dzień opóźnienia w usunięciu wad czy usterek urządzenia. Określenie sposobu naliczania kary i jej wysokość wskazują, że na pierwszy plan wsuwa się jej dyscyplinujący charakter, co musi być wzięte pod uwagę przy miarkowaniu tej kary. Zmiarkowanie jej na poziomie zbliżonym do wysokości szkody pozbawia karę umowną tego charakteru, a zatem nie oddaje istoty wprowadzonych przez strony do umowy postanowień. W tych warunkach Sąd Apelacyjny uznał, że kara podlega zmiarkowaniu, jednak nie w takim zakresie jak przyjęto w zaskarżonym wyroku i ustalił wysokość tej kary po miarkowaniu na około 50% kwoty wyliczonej zgodnie z dosłownym brzmieniem umowy.

W tych warunkach Sąd Apelacyjny w oparciu o przepis art. 386 § 1 k.p.c. w związku z art. 483 § 1 k.c. i art. 484 § 2 k.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądzoną nim kwotę 250.000 zł obniżył do 140.000 zł, a w pozostałym zakresie powództwo oddalił.

Podnoszone przez stronę powodową na rozprawie apelacyjnej zarzuty dotyczące orzeczenia przez Sąd I instancji o odsetkach ustawowych w miejsce dochodzonych przez stronę odsetek ustawowych w transakcjach handlowych wychodziły poza granice apelacji, a zatem zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. nie mogły być przedmiotem rozpoznania przez Sąd Apelacyjny.

Konsekwencją zmiany zaskarżonego wyroku była zmiana orzeczenia o kosztach postępowania przed Sądem I instancji. Koszty te rozliczono stosunkowo w oparciu o przepis art. 100 k.p.c., przyjmując, że powódka utrzymała się ze swoim żądaniem w 17 %.

Apelacja powódki podlegała oddaleniu w całości, co skutkowało w myśl art. 98 k.p.c. obciążeniem powódki poniesionymi przez pozwaną kosztami zastępstwa procesowego wynikającego z wniesienia tej apelacji (8.100,- zł).

Pozwana utrzymała się ze stanowiskiem przedstawionym w swojej apelacji w 44%. Na koszty wynikające z wniesienia tej apelacji składały się opłata uiszczona przez pozwaną w wysokości 12.500 zł oraz wynagrodzenie pełnomocników

po 8.100 zł po każdej ze stron, z czego pozwana poniosła 20.600,- zł, a powódka 8.100 zł. Stosując zatem art. 100 k.p.c. powódka winna zwrócić pozwanej kwotę 4.528,- zł.

Ostatecznie Sąd zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 12,628 zł (8.100 plus 4.528) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Grzegorz Stojek SSA Aleksandra Janas SSO del. Łucja Oleksy-Miszczyk