

Niniejszy dokument nie stanowi doręczenia w trybie art. 15 zzs⁹ ust. 2 ustawy COVID-19 (Dz.U.2021, poz. 1842)

Sygn. akt I AGa 110/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Grzegorz Krężolek (spr.)
Sędziowie:	SSA Regina Kurek SSO (del.) Bartosz Pniewski
Protokolant:	Katarzyna Mitan

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2021 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa E. T. (1)

przeciwko (...) spółce z o.o. w K.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 11 kwietnia 2019 r. sygn. akt IX GC 754/16

1. zmienia zaskarżony wyrok nadając mu treść :

I. zasądza od strony pozwanej(...) spółki z ograniczoną

odpowiedzialnością w K. na rzecz powoda E. T. (1) kwotę 71 032, 50 zł (siedemdziesiąt jeden tysięcy trzydzieści dwa złote pięćdziesiąt groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 28 listopada 2015 do dnia 31 grudnia 2015 i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016r do dnia zapłaty ,

II. w pozostałym zakresie oddala powództwo ,

III. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 4.656, 76 zł (cztery tysiące sześćset pięćdziesiąt sześć złotych siedemdziesiąt sześć groszy), tytułem części kosztów procesu,

2. w pozostałym zakresie oddala apelację ,

3. **ustala i przyznaje na rzecz kuratora - radcy prawnego P. S. kwotę 2.160 zł (dwa tysiące sto sześćdziesiąt złotych) tytułem wynagrodzenia za pełnienie funkcji kuratora strony pozwanej w postępowaniu apelacyjnym, płatną ze środków budżetowych Sądu Apelacyjnego w Krakowie,**
4. **zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 2.349 zł (dwa tysiące trzysta czterdzieści dziewięć złotych) , tytułem części kosztów postępowania apelacyjnego,**
5. **nakazuje ściągnąć od strony pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 2.000 zł (dwa tysiące złotych) tytułem nie uiszczonej opłaty od apelacji , a na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego w Krakowie kwotę 2.160 zł (dwa tysiące sto sześćdziesiąt złotych), tytułem wydatków związanych z postępowaniem apelacyjnym.**

SSA Regina Kurek SSA Grzegorz Krężolek SSO (del.) Bartosz Pniewski

Sygn. akt : I AGa 110/20

UZASADNIENIE

Powód E. T. (1) , w pozwie skitowanym przeciwko pozwanej (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K., domagał się zapłaty kwoty 120.755,25 zł tytułem kary umownej wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 28 listopada 2015 r. oraz obciążenia przeciwniczki procesowej kosztami procesu.

Uzasadniając żądanie podniósł , iż pozwana spółka od czerwca 2015 r. nie uiszczała należnego mu czynszu z tytułu umowy najmu lokalu handlowego przy ul. (...) w K. , zawartej pomiędzy stronami w dniu 17 lutego 2015 r.

Wielokrotne wezwania za spełnienia tych świadczeń i wyznaczanie kolejnych ich terminów okazały się nieskuteczne Dlatego w dniu 27 października 2015r powód wypowiedział umowę - ze skutkiem natychmiastowym -zgodnie z postanowieniami jej §9 .

Pomimo upływu terminu wypowiedzenia i wobec nie wydania przez spółkę lokalu w umownym dziesięciodniowym terminie , E. T. (1) zaczął naliczać , zgodnie z paragrafem 11 umowy, najemcy kare umowną w wysokości 1/10 miesięcznego czynszu brutto za każdy dzień opóźnienia w wydaniu lokalu.

Czynsz ten wynosił 55zł za metr kwadratowy wynajmowanej powierzchni – 1050 m. kw. , powiększone o podatek VAT.

Pozwem wynajmujący dochodzi tej należności za okres od 7 do 23 listopada 2015 r.

Nakazem zapłaty z dnia 6 kwietnia 2016 r. Sąd Rejonowy L. w L. uwzględnił żądanie w całości.

W sprzeciwie od niego spółka (...) domagała się jego uchylecia twierdząc , iż nie jest wobec powoda zobowiązana żadną kwotą , a żądający nie wykazał swojego roszczenia.

Postanowieniem z dnia 22.04.2016 r. Sąd Rejonowy L. w L. przekazał sprawę do rozpoznania sądowi właściwości ogólnej- Sądowi Okręgowemu w Krakowie.

Odpowiadając na pozew pozwana domagała się oddalenia powództwa oraz obciążenia przeciwnika procesowego kosztami postępowania.

W swoim stanowisku nie kwestionowała faktu podpisania z powodem umowy najmu lokalu handlowo-usługowego położonego przy ul. (...). Wskazała jednak, że w toku prac remontowo-adaptacyjnych wyszły na jaw okoliczności uniemożliwiające jej korzystanie z lokalu w sposób zgodny z umową. W szczególności zwróciła uwagę na brak

odpowiednich dla niego instalacji, brak zabezpieczeń pożarowych oraz brak dopuszczenia do użytkowania i stosownego pozwolenia na budowę.

W związku z tymi brakami twierdziła, że umowa jest nieważna bo po stronie powoda obejmowała świadczenie niemożliwe do spełnienia.

Ponadto podniosła zarzut rażącego zawyżenia kary umownej, która jest niewspółmierna do ewentualnie poniesionej przez E. T. (1) szkody, którą mogło wywołać niewydanie wynajmowanego lokalu w terminie.

Powód, przecząc zasadności tej argumentacji podnosił, iż spółka w chwili zawierania umowy wiedziała o prowadzonym równocześnie procesie legalizacyjnym. Argumentował, że nawet gdyby podnoszone przez pozwaną spółkę wady lokalu istniały- czemu zaprzeczył- to nie mogłoby być mowy o niemożliwości świadczenia, gdyż nie miałyby ona charakteru trwałego.

Wskazywał też, że w sierpniu 2015r pozwana sama proponowała zawarcie aneksu do umowy stron, wówczas nie uznając ją za nieważną z przyczyn na które powołuje się obecnie.

Prawdziwą przyczyną kwestionowała jej - z podnoszonych przez przeciwniczkę procesową powodów- były trudności finansowe(...) i brak funduszy na uregulowanie należności wynikających z umowy.

Wyrokiem z dnia 11 kwietnia 2019r Sąd Okręgowy w Krakowie :

-zasądził od strony pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz powoda E. T. (1) kwotę 120.755,25 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 28 listopada 2015r do dnia 31 grudnia 2015r oraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w transakcjach handlowych od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty [pkt I] oraz

- zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 13.255 zł, tytułem zwrotu kosztów postępowania [pkt II sentencji wyroku]

Za okoliczności niesporne pomiędzy stronami Sąd I instancji uznał to, że :

W dniu 17 lutego 2015 r. doszło do zawarcia umowy najmu lokalu handlowo-usługowego przy ul. (...) pomiędzy E. T. (1) prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo (...) a (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w K..

Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do faktu zawarcia tej umowy, jej treści, wysokości ustalonego czynszu i okoliczności, że czynsz za czerwiec i lipiec 2015 r. nie został przez stronę pozwaną zapłacony.

Obydwie zgodnie potwierdzają również fakt rozpoczęcia przez pozwaną spółkę prac remontowo-adaptacyjnych w wynajmowanym lokalu po podpisaniu umowy najmu. Spółka (...) nie kwestionowała także okoliczności wypowiedzenia umowy najmu przez powoda oraz faktu niezwrócenia przez nią przedmiotu najmu w okresie objętym sporem w rozstrzyganej sprawie tj pomiędzy 7 a 23 listopada 2015r.

W odniesieniu do okoliczności spornych, Sąd ustalił następujące fakty istotne dla rozstrzygnięcia.

Strony zawarły umowę najmu lokalu handlowego o powierzchni 1050m², położonego w pawilonie handlowym przy ul. (...) w K., na okres 5 lat, na cele handlowe, za czynsz miesięczny w wysokości 55zł za metr kwadratowy, powiększony o podatek VAT.

W umowie ustalono, że objęcie lokalu we władanie nastąpi w zakresie powierzchni około 650m² w dniu 2 marca 2015 r., a w pozostałej części do dnia 15 kwietnia 2015 r. lub w innym uzgodnionym terminie. Ustalono, iż wynajmujący

udziela najemcy tzw. wakacji czynszowych do dnia 30 kwietnia 2015 r., w którym to okresie najemczynie będzie dysponowała lokalem i będą prowadzone przez nią prace adaptacyjne.

W umowie wskazano że(...) zamierza prowadzić w lokalu działalność gospodarczą - salon sprzedaży materiałów budowlanych, podłóg, łazienek oraz świadczenia usług z tym związanych. W nawiązaniu do tego może przeprowadzić w nim prace adaptacyjne. Strony zgodnie potwierdziły, że stan techniczny lokalu jest szczegółowo opisany w załączonym do umowy protokole zdawczo - odbiorczym oraz że posiada on wszystkie niezbędne do prowadzenia działalności gospodarczej media.

W umowie postanowiły że wynajmujący może wypowiedzieć najem bez zachowania jego terminów ze skutkiem natychmiastowym, jeżeli, między innymi, najemca zalega z zapłatą czynszu za co najmniej dwa okresy płatności i nie uiszcza tak powstałej zaległości w dodatkowym zakreślonym mu 30-dniowym terminie.

Strony umówiły się również, że po ustaniu stosunku najmu jego przedmiot zostanie zwrócony wynajmującemu w terminie 10 dni.

W wypadku uchybienia temu terminowi najemca zapłaci wynajmującemu karę umowną w wysokości 1/10 miesięcznego czynszu brutto za każdy dzień opóźnienia, bez odrębnych wezwań, co nie wyklucza prawa wynajmującego dochodzenia odszkodowania uzupełniającego.

W umowie, E. T. (1) zapewnił i zagwarantował, że lokal z dniem oddania go w użytkowanie najemcy zostanie odebrany jako dopuszczony do prowadzenia działalności zamierzonej przez najemcę przez właściwy organ Straży Pożarnej oraz Sanepid.

Z dalszej części ustaleń wynika, że pierwsza należność czynszowa została zapłacona wynajmującemu do dnia 10 maja 2015 r. w wysokości 71.032.50 zł.

W tym okresie pozwana spółka rozpoczęła prace adaptacyjne lokalu, zgodnie z pierwotnym kosztorysem.

Z biegiem czasu zaczęło jednak brakować jej środków na dalsze inwestycje i opłacanie podwykonawców – część z nich odmówiło dalszych prac budowlanych ze względu na długotrwałe nieregulowanie należności. W tym okresie ze strony prezesa pozwanej spółki (...) zaczęły pojawiać się wobec powoda zarzuty odnośnie dostosowania przedmiotowego lokalu do warunków określonych w umowie, jak również zaczął on kwestionować jej ważność.

Pismem z dnia 10 sierpnia 2015 r. (...) zwróciła się do E. T. (1) z zastrzeżeniami, wskazując, że stan lokalu jest niezgodny z ustaleniami i uniemożliwia korzystanie z niego w sposób umówiony. Zarzuty te nie miały podłoża merytorycznego – były spowodowane jedynie kłopotami finansowymi pozwanej.

Jej prezes zarządu poszukiwał w ten sposób rozwiązania, które pozwalałoby obciążyć częścią kosztów inwestycyjnych wynajmującego np. poprzez zlecenie ponownego, zawyżonego tym razem, skosztorysowania prac.

Czynsz za miesiące czerwiec i lipiec 2015r nie został uregulowany przez najemczynię.

W związku z nieregulowaniem należności także za kolejny umówiony okres, powód w dniu 23 września 2015 r. pisemnie wezwał pozwaną spółkę do uiszczenia zaległości pod rygorem wypowiedzenia umowy na podstawie uprawnienia wynikającego z §9 umowy.

Wobec tego, że wezwanie okazało się nieskuteczne, E. T. (1) pismem z dnia 27 października 2015 r. wypowiedział umowę najmu ze skutkiem natychmiastowym, wzywając drugą stronę do zwrotu przedmiotowego lokalu i usunięcia dokonanych na jego terenie przeróbek. Zgodnie z §11 umowy najmu, najemczynie miała 10 dni na zwrot lokalu od dnia ustania stosunku najmu.

(...)nie wydała lokalu w umówionym terminie.

W konsekwencji, powód pismem z dnia 4 listopada 2015 r. wyznaczył pozwanej spółce dodatkowy termin na wykonanie tego obowiązku na dzień 6 listopada 2015 r., zaznaczając jednocześnie, że jeżeli lokal w tym terminie nie zostanie wydany, zostanie dokonane komisyjne jego otwarcie.

W warunkach dalszej bierności spółki, pismem datowanym na dzień 23 listopada 2015 r., poinformował pozwaną że w dniu 7 listopada 2015 r. rozpoczął naliczanie kary umownej na podstawie §11 ust. 2 zawartej pomiędzy stronami umowy.

Zobowiązanie miało wynosić 7.103,25zł za każdy dzień opóźnienia, a więc na dzień skierowania tego pisma do spółki, zaległości sięgały 120.755,25zł. W załączeniu do niego powód przesłał notę obciążeniową na wyżej wymienioną kwotę, a także wezwał pozwaną spółkę do uiszczenia zaległego czynszu, jak również ponownie wezwał do wydania lokalu.

Jak ustala ponadto Sąd I instancji, decyzją Prezydenta Miasta K. z dnia 9.07.2015 r. nr (...) znak (...) został zatwierdzony projekt budowlany i udzielone pozwolenie na budowę dla spółki (...), na wykonanie inwestycji w postaci przebudowy budynku magazynowo-handlowego, polegającej na wykonaniu dwóch otworów bramowych w celu uzyskania wewnętrznego połączenia komunikacyjnego lokalu z magazynem, położonego na działce nr (...) w K. przy ul. (...).

Wcześniej, decyzją z dnia 17.04.2001 r. nr (...) wydaną przez Prezydenta Miasta K., ówczesne firmy, należąca do powoda (...), i (...)uzyskały pozwolenie na użytkowanie hal magazynowych (...)po rozbudowie, położonych w K. przy ul. (...).

W decyzji z dnia 1.09.2015 r. nr (...) znak (...) Inspektora Nadzoru Budowlanego w K. stwierdzono, że wobec E. T. (1), inwestora robót budowlanych wykonanych bez wymaganego pozwolenia na budowę, brak było podstaw do nałożenia obowiązku wykonania zmian lub przeróbek w celu doprowadzenia wykonanych robót budowlanych związanych z realizacją parterowego obiektu budowlanego składającego się z zespołu 14 lokali handlowo- magazynowych zlokalizowanego na działkach oznaczonych obecnie numerem (...) oraz (...) obr. (...) przy ul. (...) w K., do stanu zgodnego z przepisami. We wskazanej decyzji Inspektor udzielił pozwolenia na użytkowanie tego obiektu, gdyż był on, w jego ocenie, zdatny do użytkowania.

W uzasadnieniu decyzji ustalono, że budowa tego obiektu, składającego się z zespołu 14 lokali handlowo-magazynowych została zakończona w 1994 r. Podstawowe jego przeznaczenie determinuje stanowi budynek handlowy, natomiast częścią uzupełniającą jest część magazynowa związana bezpośrednio z częścią handlową. W czasie jego powstania działka, na której jest zlokalizowany, znajdowała się na terenach, na których dopuszczona jest zabudowa budynkami handlowymi. Aczkolwiek budowa tego obiektu wymagała uzyskania pozwolenia na budowę, obiekt nie podlega przymusowej rozbiorce albo przejściu na własność Skarbu Państwa.

W decyzji stwierdzono też, że nie powoduje on niebezpieczeństwa dla ludzi lub mienia, niedopuszczalnego pogorszenia warunków zdrowotnych lub użytkowych dla otoczenia. Posiada też wszystkie konieczne instalacje. W konsekwencji nie zachodziła konieczność nakazania wykonania niezbędnych zmian lub przeróbek mających na celu doprowadzenie wykonanych robót budowlanych do stanu zgodnego z przepisami. Wskazano, że podstawą do wydania pozwolenia na użytkowanie tego obiektu jest stwierdzenie jego zdatności do użytku.

Z dalszej części ustaleń wynikało też, iż decyzją z dnia 14.06.2016 r. wydaną przez Urząd Miasta K. nr (...) znak (...) na wniosek z dnia 20.05.2016 r. został zatwierdzony projekt budowlany i udzielone pozwolenie na budowę dla spółki (...), w odniesieniu do zamierzenia budowlanego: przebudowa pomieszczenia magazynowego z wykonaniem boksów aranżacyjnych i antresolą oraz instalacją elektryczną na cele handlowo- magazynowe przy ul. (...) w K..

W dniu 13 grudnia 2018 r. Sąd Okręgowy w K. wydał wyrok w sprawie o sygnaturze akt(...) rozstrzygając sprawę pomiędzy tymi samymi stronami, opierając rozstrzygnięcie na tych samych faktach.

W tym procesie , przedmiotem roszczenia E. T. (1) wobec spółki (...) była należność z tytułu kary umownej za okres od dnia 24 listopada do 18 grudnia 2015r.

Powództwo zostało uwzględnione w zakresie kwoty 177.581,25 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty.

Ocenę prawną , w ramach której roszczenie powoda uznał za uzasadnione w całości, Sąd I instancji oparł na stwierdzeniach i wnioskach , które można podsumować w następujący sposób :

a/ bezpodstawny jest zasadniczy zarzut pozwanej , na podstawie którego twierdziła , iż wobec powoda nie jest zobowiązana żadną kwotą albowiem umowa najmu , którą strony zawarły w dniu 17 lutego 2015r jest nieważna, gdyż obejmuje, po stronie powoda świadczenie niemożliwe do spełnienia.

Umowa o świadczenie niemożliwe jest nieważna.

W oparciu o ugruntowaną linię orzeczniczą przyjąć należy, że niemożliwość świadczenia musi mieć charakter obiektywny, pierwotny i trwały, przy czym przesłanki te muszą zostać spełnione łącznie. Świadczenie jest zaś obiektywnie niemożliwe, jeśli nie może go spełnić nie tylko dłużnik, ale każda inna osoba. Niemożliwość świadczenia skutkująca nieważnością umowy musi nadto istnieć w chwili jej zawarcia oraz mieć charakter trwały.

Z wyjaśnień strony pozwanej wynika, że lokal oddany najemcy nie jest lokalem handlowo-usługowym, a budynek w którym lokal się znajduje nie jest dopuszczony do użytkowania i został wzniesiony bez wymaganego prawem pozwolenia na budowę.

Zdaniem pozwanej przedmiot umowy najmu nie nadawał się do umówionego użytku ze względu na brak cech lokalu jako handlowego. Powód już w chwili podpisywania umowy, nie mógł wywiązać się ze spoczywającego na nim obowiązku wydania lokalu w stanie przydatnym do umówionego użytku.

Zdaniem Sądu Okręgowego stanowisko spółki nie jest trafne dlatego , że w chwili podpisywania umowy wiedziała i aprobowała to , że wynajmowany lokal wymaga prac budowlanych i adaptacyjnych , co więcej , sama godziła się na samodzielnie wykonanie niezbędnych adaptacji. Lokal odebrała bez zastrzeżeń i po nim rozpoczęła te prace . Nie zdecydowała się także na to , aby od umowy odstąpić czy też na zakończenie stosunku najmu ze skutkiem natychmiastowym , po myśli art. 664 par. 2 kc z powołaniem się na argumenty , które ponosiła w postępowaniu sądowym.

Pierwsze zarzuty dotyczące nie spełniania przez lokal umówionych cech zaczęła podnosić dopiero w sierpniu 2015r , kiedy już po jej stronie powstała dwumiesięczna zaległość czynszowa,

ęb/ brak jest podstaw faktycznych aby na ich podstawie potwierdzić , iż lokal wynajęty przez E. T. (1) trwale nie nadawał się do umówionego użytku. Braki wymaganych prawem administracyjnym pozwoleń nie powodują trwałej niemożliwości świadczenia. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 maja 2011 r., III CSK 217/10, świadczeniem niemożliwym nie jest świadczenie, które będąc przedmiotem umowy, jest związane z wydaniem decyzji administracyjnej. Wszelkie pozwolenia i decyzje administracyjne mogą być uzyskiwane w trakcie trwania stosunku najmu, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie,

c/ do wypowiedzenia umowy najmu i naliczenia kary umownej doszło zgodnie z ustalonymi przez strony w umowie najmu warunkami. Co do zasady, strona pozwana była więc zobowiązana do zapłaty kary umownej. Została ona przez powoda ustalona zgodnie z § 11 umowy.

Chybione są argumenty pozwanej spółki na których opierała, podniesiony w postępowaniu zarzut, rażącego wygórowania jej wysokości.

Miarkowanie kary generalnie ma służyć eliminowaniu skrajnych dysproporcji między wysokością umówionej kary, a usprawiedliwionym interesem wierzyciela. Biorąc jednak pod uwagę stopień zawinienia strony pozwanej i cel uzgodnionej kary, przy braku przekonujących argumentów pozwanej mających wspierać ten zarzut, należy ocenić go jako niezasadny. Sąd I instancji podkreślił, iż kara umowna ma także funkcję represyjną i taką też rolę odgrywała w relacji umownej stron sporu. Miała na celu zmuszenie najemcy do terminowego zwrotu zajmowanego lokalu. Mimo wezwań ze strony powoda nie wykonała tego obowiązku,

d/ analogiczne rozstrzygnięcie co do podstawy zarówno faktycznej, jak i prawnej wydał w dniu 13 grudnia 2018 Sąd Okręgowy w K., w sprawie o sygnaturze (...). Fakty ustalone w sprawie obecnie nie różniły się od poprzednio przyjętych. Stąd, tym bardziej, biorąc pod rozwagę także treść art. 365 par. 1 kpc., brak było dostatecznych powodów aby inaczej ocenić obecne roszczenie powoda,

e/ o odsetkach Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 kc, przy uwzględnieniu jego treści znowelizowanej ustawą z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw.

Odwołując się do zmienionego brzmienia tej normy Sąd - działając z urzędu sprecyzował w zaskarżonym orzeczeniu, że od dnia 1 stycznia 2016 r. powodowi należne są odsetki w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie w transakcjach handlowych.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach procesu była nora art. 98 § 1 i 3 kpc w zw. z art. 99 kpc i wynikająca z tego przepisu zasada odpowiedzialności za wynik sprawy.

W apelacji od tego orzeczenia strona pozwana, kwestionując je w całości, w jej wniosku domagała się wydania przez Sąd Apelacyjny wyroku reformatoryjnego którym powództwo zostanie oddalone w całości, a E. T. (1) obciążony kosztami procesu i postępowania apelacyjnego.

Na wypadek nie uwzględnienia apelacji, pozwana wносиła o nie obciążanie jej kosztami postępowania przed Sądem II instancji.

Środek odwoławczy został oparty na zarzutach :

a. nieważności postępowania spowodowanego tym, iż Sąd Okręgowy pozbawił spółkę (...) możliwości obrony jej praw procesowych. Miało to być następstwem nie przeprowadzenia ponownego przesłuchania świadków M. K. i F. S.,

b. naruszenia prawa procesowego, w sposób mający dla treści wydanego wyroku istotne znaczenie, a to :

- art. 233 i 227 kpc, wobec dokonania błędnych ustaleń faktycznych i pominięcia przy ich dokonywaniu treści części dowodów, które bliżej wskazała w motywach tego zarzutu.

Wada ta miała polegać także na dowolnej ocenie zgromadzonych dowodów poprzez nie uwzględnienie, że świadek M. K. został dyscyplinarnie zwolniony z pracy u strony skarżącej z powodu działania na jej szkodę, a dowody mające to potwierdzać, zostały nietrafnie uznane przez Sąd za niedoniosłe dla rozstrzygnięcia. Podnoszona nieprawidłowość oceny wynikała także stąd, iż nietrafnie uznał, że umowa z 17 lutego 2015r była umową ważną, a w konsekwencji, iż E. T. (1) był uprawniony do naliczenia skarżącej kary umownej,

- art. 217 kpc, jako następstwa nie dopuszczenia wnioskowanych przez spółkę dowodów, które zgłosiła przed zamknięciem rozprawy, uprawdopodobniając, iż ich przeprowadzenie nie spowoduje zwłoki w postępowaniu,

- art. 365 par. 1 kpc, wobec oparcia się przez Sąd na ustaleniach poczynionych w innym postępowaniu prowadzonym pomiędzy stronami mimo, iż wydany w nim wyrok nie ma waloru prawomocności,

c. naruszenia prawa materialnego poprzez nieprawidłowe zastosowanie

1/ art. 387 par. 1 kc i uznanie , że umowa zawarta przez strony jest umową ważną mimo , że obejmowała świadczenie niemożliwe do spełnienia ,

oraz niezastosowanie :

- art. 662 par. 1 kc., w następstwie nieprawego uznania , że przedmiot najmu w chwili jego wydania skarżącej nadawał się do umówionego użytku

- art. 484 par. 2 kc i nie dokonanie miarkowania świadczenia z tytułu kary umownej mimo , że ustalenia faktyczne dokonane w postępowaniu dawały podstawę do oceny , iż jej wysokość jest rażąco wygórowana,

Odpowiadając na apelację E. T. (1) domagał się jej oddalenia oraz obciążenia skarżącej kosztami postępowania apelacyjnego.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny rozważył :

Środek odwoławczy strony pozwanej jest uzasadniony w części , prowadząc do zmiany objętego nim orzeczenia , w sposób wskazany w punkcie 1I-III wyroku Sądu II instancji.

Przyczyną wydania wyroku reformatoryjnego jest podzielenie zarzutu materialnego naruszenia przez Sąd I instancji art. 484 par. 2 kc poprzez jego niezastosowanie , w sytuacji gdy w okolicznościach faktycznych ustalonych w sprawie , była do tego dostateczna podstawa/ bliżej podstawy do takiej oceny zostaną przedstawione w dalszej części motywów orzeczenia/.

Nie ma racji skarżąca podnosząc zarzuty procesowe.

Zarzut tego rodzaju jest uzasadniony jedynie wówczas , gdy spełnione zostaną równocześnie dwa warunki.

Strona odwołująca się do niego wykaże , że rzeczywiście sposób postępowania Sądu naruszał indywidualnie oznaczoną normę [normy] formalne. Jednocześnie nieprawidłowości te prowadziły do następstw , które miały istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia. Nieco inaczej kwestię tę ujmując zarzut procesowy jest usprawiedliwiony jedynie wówczas , jeżeli zostanie dowiedzione , że gdyby nie potwierdzone błędy proceduralne Sądu niższej instancji , orzeczenie kończące spór stron miałoby inną treść.

Najdalej idącym jest zarzut nieważności postępowania z przyczyny opisanej przez art. 379 pkt 5 kpc.

Jej realizacji spółka upatruje w nie ponowieniu przez Sąd przesłuchania świadków M. K. i F. S. .

Tak uzasadniany zarzut nie jest trafny.

Pozbawienie strony możliwości obrony swoich praw polega na tym , że z powodu wadliwych czynności procesowych Sądu lub strony przeciwnej nie mogła ona brać i nie brała udziału nie tylko w toku całego postępowania, ale także w jego istotnej części, przy czym chodzi o całkowite faktyczne pozbawienie możliwości obrony

/ por. w tej materii także postanowienie SN z dnia 28 listopada 2002, sygn. II CKN 399/01 powołane za zbiorem Lex /.

Wskazywane przez skarżącą fakty mające uzasadnić zarzut nie mogą stanowić, wobec takiej interpretacji pojęcia pozbawienia możliwości realizacji praw procesowych , dla stawianego zarzutu wystarczającego potwierdzenia.

Uwzględniając , poczynione wyżej, generalne uwagi dotyczące zarzutów procesowych odeprzeć, jako chybiony , należy zarzut naruszenia art. 233 par 1 kpc w następstwie przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów.

Skuteczne postawienie tego zarzutu wymaga od strony wykazania na czym , w odniesieniu do zindywidualizowanych dowodów polegała nieprawidłowość postępowania Sądu, w zakresie ich oceny i poczynionych na jej podstawie ustaleń.

W szczególności strona ma wykazać dlaczego obdarzenie jednych dowodów wiarygodnością czy uznanie, w odróżnieniu od innych, szczególnego ich znaczenia dla dokonanych ustaleń, nie da się pogodzić z regułami doświadczenia życiowego i [lub] zasadami logicznego rozumowania, czy też przewidzianymi przez procedurę regułami dowodzenia.

Nie oparcie stawianego zarzutu na tych zasadach, wyklucza uznanie go za usprawiedliwiony, pozostając dowolną, nie doniosłą z tego punktu widzenia polemiką oceną i ustaleniami Sądu niższej instancji.

/ por. w tej materii, wyrażające podobne stanowisko, powołane tylko przykładowo, orzeczenia Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2001, sygn. IV CKN 970/00 i z 6 lipca 2005, sygn. III CK 3/05, obydwa powołane za zbiorem Lex/

Ponadto nie można tracić z pola widzenia również, że swobodna ocena dowodów stanowi jeden z podstawowych elementów składających się na jurysdykcyjną kompetencję Sądu, który dowody bezpośrednio przeprowadza.

Ma to m. in. i takie następstwo, że nawet w sytuacji w której z treści dowodów można, w zakresie ustaleń, wyprowadzić równie logiczne, chociaż przeciwne do przyjętych przez Sąd I instancji wnioski, to zarzut naruszenia normy art. 233 §1 kpc, pomimo to, nie zostanie uznany za usprawiedliwiony.

Dopóty, dopóki ocena przeprowadzona przez Sąd ocena mieści się w granicach wyznaczonych przez tę normę procesową i nie doznały naruszenia wskazane tam jej kryteria, Sąd Odwoławczy obowiązany jest ocenę tę, a co za tym idzie także wnioski z niej wynikające dla ustaleń faktycznych, aprobować.

To, w jaki sposób strona pozwana motywuje jego realizację, wyklucza uznanie go za uzasadniony.

W miejsce rzeczowej, opartej na wskazanych wyżej kryteriach, odniesionej do indywidualnie oznaczonych dowodów [i opartych na wnioskach z tej oceny ustaleń faktycznych, które przez to miałyby być dotknięte sprzecznością z treścią materiału dowodowego], polemiki ze sposobem postępowania Sądu Okręgowego, ogranicza się do przeciwstawienia jej własnej ich wersji, jej zdaniem poprawnej.

Nieprawidłowość działania Sądu na której oparty jest ten oraz zarzut dotyczący okoliczności faktycznych - zgodnie z argumentacją apelantki - sprawdza się ją się do tego, że nie przyjął on wersji afirmowanej przez spółkę (...), a wada ustaleń jest ponadto konsekwencją obdarzenia wiarygodnością relacji świadka M. K. oraz stąd, że część wniosków dowodowych zgłoszonych przez skarżącą została oddalona.

Już stwierdzenie takiego sposobu motywowania stawianych zarzutów wystarcza dla odparcia ich obu.

To, że pozwana inaczej, niż Sąd Okręgowy, jako gołosłowne i niewiarygodne ocenia, zeznania świadka M. K. [dla wersji zdarzeń przez nią uznawanych za odpowiadające rzeczywistości, niekorzystnych] samo przez się nie jest - z przyczyn już podanych - wystarczające dla podważenia oceny dokonanej przez Sąd I instancji.

Trzeba także - dla porządku - wskazać że w podobny sposób, jak ten świadek rzeczywiste przyczyny kwestionowania przez spółkę zdolności przedmiotu najmu do jego wykorzystania zgodnego z zamierzonym przez spółkę przeznaczeniem, opisuje w swoim zeznaniu świadek F. S., k.214 akt / którego wiarygodności pozwana nie podważa/, mówiąc o trudnościach finansowych pozwanej w czasie trwania robót adaptacyjnych w wynajmowanym lokalu i wiążących się z nimi opóźnieniami w zapłacie przez spółkę za roboty które wykonał.

W tej sytuacji, tym bardziej, traci siłę przekonywania argument skarżącej, iż były dyrektor generalny spółki składa nieprawdziwą relację dlatego, że pozostaje w konflikcie z pozwaną z której został dyscyplinarnie zwolniony.

Skarżąca poza samym twierdzeniem, że konflikt pomiędzy nią a świadkiem zdecydował o treści relacji M. K. / k. 213 akt /, nie został dowodowo pozytywnie dla tej tezy byłej najemczynie, zweryfikowany.

Nie jest uzasadnioną argumentacją zmierzająca do uzasadnienia oceny pozwanej, iż na skutek nieprawidłowości oceny dowodów, a w konsekwencji ustaleń faktycznych doszło do sformułowania przez Sąd I instancji wadliwego wniosku w przedmiocie ważności umowy zawartej przez strony w dniu 17 lutego 2015r.

Argumentacja ta ma w istocie wspierać zarzut materialny naruszenia art. 387 paragraf kc wobec jego niezastosowania, a wystarczy, dla uznania jej za nietrafną wskazać na fakty, których spółka (...) nie kwestionuje.

Mianowicie, po podpisaniu umowy z 17 lutego 2015r r. objęła przedmiot najmu w posiadanie i nie negowała wówczas jego cech z punktu widzenia zdatności do umówionego użytku.

Co więcej, rozpoczęła w wynajętych pomieszczeniach prace adaptacyjne, mające służyć temu przysłemu użytkowi, a także zapłaciła umówioną należność czynszową za pierwszy miesięczny okres władania przedmiotem najmu.

W tych okolicznościach twierdzenie, że Sąd popełnił błąd ustaleń nie przyjmując, że przedmiot najmu w sposób trwały nie nadawał się do wykorzystania w sposób umówiony przez strony jest twierdzeniem nieuzasadnionym.

Bezasadny jest zarzut naruszenia art. 217 kpc, w sposób wskazany przez apelującą w motywach środka odwoławczego.

W części uzasadnienia zaskarżonego wyroku poświęconej przeprowadzonym dowodom i ich ocenie, Sąd Okręgowy podał przyczyny, które zdecydowały o tym, że część wniosków dowodowych zgłoszonych przez spółkę zostało oddalonych.

Odwołując się do uwag poczynionych na wstępie tej części uzasadnienia, dotyczących warunków przy spełnieniu których zarzut procesowy może być uznany za uzasadniony, wskazać jedynie trzeba, że wnioskowane, a oddalone przez Sąd Okręgowy dowody, szczególnie w warunkach gdy najemczyni godziła się na stan przedmiotu najmu w chwili podpisania umowy, obejmowania go w posiadanie, a także w pierwszym okresie korzystania z wynajmowanej powierzchni mimo, jak obecnie twierdzi braków, które miały potwierdzić dowody objęte oddalonymi wnioskami, to podzielić należy zapatrywanie Sądu I instancji co do tego, że dowody te były pozbawione znaczenia dla rozstrzygnięcia. Ich przeprowadzenie nie miałyby wpływu dla treść kontrolowanego instancyjnie wyroku.

Nie jest również zasadny zarzut naruszenia art. 365 par. 1 kpc.

To, w jaki sposób skarżąca motywuje jego zasadność, wyklucza jego podzielenie.

Trzeba zwrócić uwagę, że przed wydaniem orzeczenia w sprawie obecnie rozpoznawanej, orzeczenie wydane w sprawie odznaczonej sygnaturą (...) Sądu Okręgowego w K., do którego nawiązywał Sad niższej instancji w motywach zaskarżonego wyroku, uprawomocniło się po tym, kiedy Sąd Apelacyjny w K. wyrokiem z dnia 6 września 2021r, w sprawie o sygnaturze (...), na skutek apelacji spółki (...), zmienił go jedynie w zakresie wysokości należnej od niej na rzecz E. T. (1) wysokości kwoty kary umownej za niewydanie wynajmowanego lokalu za okres późniejszy / pomiędzy 24 listopada 2015 i 18 grudnia 2015r / niż ten, który wskazany jest w podstawie żądania obecnie ocenianego.

Uprawomocnienie się tego orzeczenia, w kształcie ostatecznie określonym orzeczeniem Sądu Apelacyjnego, wyklucza podzielenie, jako usprawiedliwionej, podstawy na której został oparty przez spółkę omawiany zarzut.

W tym kontekście dodać wobec tego jedynie należy, że związanie wyrokiem sądu cywilnego oznacza brak możliwości nie uwzględniania w kolejnym procesie pomiędzy tymi samymi stronami, ustaleń faktycznych stanowiących bezpośrednio podstawę zawartego w nim rozstrzygnięcia.

Związanie wynikające z powołanej normy procesowej powoduje, że nie jest dopuszczalne odmienne ustalenie, w tym kolejnym postępowaniu, zaistnienia, przebiegu i oceny istotnych dla danego stosunku prawnego zdarzeń faktycznych. Co więcej, niedopuszczalnym jest, w nim przeprowadzanie dowodów, które zmierzałyby do podważenia zasadności takich ustaleń i prowadziły do konstatacji odmiennych.

Wobec tego , tylko na marginesie należy zauważyć , że w postępowaniach prawomocnie zakończonym i obecnym, stanowisko pozwanej podważającej zasadność roszczenia wyjącego było tożsame w zakresie argumentacji podważającej podstawę do świadczenia kary umownej po stronie(...), a żaden z przedstawionych dowodów, w sporze obecnie rozstrzyganym , nie zmierzał do udowodnienia zmiany okoliczności faktycznych jaka miałyby mieć miejsce w zakresie istotnym dla oceny roszczenia powoda , pomiędzy obydwojema okresami , wskazanymi w obu żądaniach powoda , w których spółka nie wydawała E. T. (1) przedmiotu najmu.

Uznanie , że żaden zarzut procesowy oraz dotyczący ustaleń faktycznych , które sformułowała skarżąca, nie jest trafny ma następstwo , iż ustalenia te, jako poprawne i kompletne dla przeprowadzenia kontroli instancyjnej wyroku z dnia 11 kwietnia 2019r., Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne.

W oparciu o nie nie można podzielić pierwszego z zarzutów materialnych , w ramach którego spółka (...) neguje niezastosowanie przez Sąd I instancji normy art. 387 par. 1 kc i nie potwierdzenie , że umowa zawarta przez strony w dniu 17 lutego 2015r była nieważna z przyczyny wskazanej w tej normie.

Nie powtarzając , przy uznaniu tego za niecelowe, stanowiska Sądu Okręgowego jak należy wyklądać pojęcie niemożliwości świadczenia w rozumieniu tego przepisu , wskazać ponownie należy , o czym była już mowa , że zachowanie strony pozwanej po podpisaniu umowy jest wystarczające dla stwierdzenia , iż nie zachodzą podstawy do uznania , iż umowa stron- z podawanej przyczyny - jest nieważna.

Najemczyni po podpisaniu umowy objęła przedmiot najmu w posiadanie , w stanie , który był jej wówczas znany i nie podnosiła wobec jego cech , w tym w zakresie dostępu do mediów czy zgodności z wymaganiami bezpieczeństwa jakikolwiek zarzutów.

Następnie rozpoczęła w lokalu prace adaptacyjne , mające przystosować przedmiot umowy do jej indywidualnych potrzeb , warunkowanych rodzajem zamierzenia gospodarczego , które chciała w nim realizować.

Twierdzenia spółki o tym , że przedmiot najmu walorów użytkowych nie spełniał jak również był dotknięty wadami natury prawnej / wobec braku pozwolenia na użytkowanie czy też dostępu do mediów / w tych okolicznościach nie może dawać uzasadnionej podstawy do potwierdzenia , że świadczenie E. T. (1) było/ według obiektywnej oceny/ niemożliwe do spełnienia.

Wskazywane obecnie przez pozwaną braki i wady potencjalnie dawały najemczynie podstawy dla najemczynie aby rozważyła możliwość odstąpienia od umowy ewentualnie powołała się na błąd w rozumieniu art. 84 par. 1 i 2 kc wywołany przez kontrahenta.

Spółka (...) nie zdecydowała się na takie kroki , ubiegając się, w to miejsce - [jak wynika z ustaleń] o podpisanie aneksu do umowy , którym należny czynsz miał być zmniejszony.

Taki sposób zachowania reprezentanta spółki wobec drugiej strony umowy stanowi jeszcze jeden argument za potwierdzeniem tezy o finansowej przyczynie formułowania zarzutów wobec powoda, zarzutów które w rozpoznawanej sprawie skarżąca uznaje za podstawę uznania , że umowa stron była nieważna.

Z poddanych powodów , za chybiony należy uznać także zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 662 par. 1 kc

Powoływany uprzednio sposób zachowania strony pozwanej po podpisaniu umowy i objęciu przedmiotu najmu w posiadanie , przy braku negacji dla walorów lokalu z punktu widzenia uzgodnionego z E. T. (1) sposobu jego użytkowania użytku wyłącza uznanie , iż ocena Sądu I instancji , zgodnie z którą przedmiot najmu odpowiadał temu przeznaczeniu i był dla jego zapewnienia zdalny , jest nieprawidłowa.

Ma natomiast w części rację strona skarżąca , podnosząc zarzut naruszenia art. 484 par. 2 kc w postaci jego niezastosowania.

W okolicznościach ustalonych w postępowaniu należy uznać, iż dochodzone świadczenie z tytułu kary umownej, za okres wskazany w podstawie faktycznej powództwa, jest wygórowane w skali, która uzasadniała jego ograniczenie na podstawie tej normy.

Celem miarkowania kary umownej, czyli zmniejszenia przez sąd wysokości należnego wierzycielowi z tego tytułu świadczenia, jest ochrona dłużnika ze względu na zasady słuszności.

Powód motywując jej dochodzenie w rozmiarze określonym w żądaniu pozwu akcentował to, że postanowienie umowy stron, które ustanawiało karę, jako należną wynajmującemu za nie wydanie przez najemcę lokalu w terminie 10 dni od ustania stosunku nawiązanego umową, w wymiarze 1/10 miesięcznego czynszu brutto za każdy dzień opóźnienia / paragraf 11 ust. 2 umowy stron / miało na celu przede wszystkim to, aby kara ustalona w tak znacznym rozmiarze, wypełniała funkcję stymulacyjną wobec zobowiązanego do wydania lokalu byłemu kontrahentowi, a w warunkach powstania opóźnienia w wykonaniu tego obowiązku, także funkcję represyjną / sankcyjną / , skoro zajęty lokal nie mógł być przez E. T. (1) wynajęty kolejnemu najemcy.

Ustalenia faktyczne poczynione w sprawie potwierdzają to, że co do zasady, wszystkie przesłanki umowne powstania po stronie wynajmującego prawa do naliczenia kary umownej przez powoda, zostały spełnione.

Przypomnieć dla porządku należy, że w obecnie prowadzonym postępowaniu dochodzi tej należności za okres pomiędzy 7 a 23 listopada 2015r a zatem za 16 dni opóźnienia po stronie spółki, w wykonaniu świadczenia wydania lokalu.

Według zasad umownych określających, zgodnie z postanowieniem paragrafu 4 ust. 1 umowy stron, wysokość świadczenia czynszowego za okres jednego miesiąca wynosiła łącznie 71 032, 50 zł / 55 zł x 1050 m. kw x 123% /

Na taką zatem sumę z tego tytułu E. T. (1) mógł okresowo liczyć gdyby umowa, zawarta na okres 5 lat, była realizowana.

Jak wynika z treści żądania pozwu, za okres 16 dni opóźnienia w zwrocie przedmiotu umowy, powód dochodzi ogółem sumy świadczenia głównego 120 755,25zł.

Odpowiada ona matematycznemu wyliczeniu, opartemu na podstawach wskazanych w paragrafie 11 ust. 2 umowy, to jednak jest to należność, która obejmując okres bez mała o połowę krótszy niż ten za który pobierany był sukcesywnie czynsz, jest o niemal 60 % wyższa od tej, którą E. T. (1) zgodził się pobierać jako wynajmujący lokal, uznając, że jego interes finansowy jest w ten sposób zaspokojony.

Porównanie tych dwóch wielkości, odniesione do okresów za jakie były pobierane umownie / czynsz / lub dochodzone w procesie / kara umowna / prowadzi do usprawiedliwionego wniosku, że to ostatnie świadczenie jest wygórowane w rozmiarze, który uprawniał Sąd I instancji, a uprawnia, przy podzieleniu ocenianego zarzutu materialnego, Sąd II instancji do zredukowania jego wysokości.

Istnieje ku temu podstawa, nawet gdy za trafne uzna się argumenty powoda, że kara miała realizować przede wszystkim funkcję stymulującą stronę przeciwną do wydania lokalu w terminie określonym umową, a po tym kiedy termin ten został przekroczony, funkcję represyjną.

Nawet takie cele postanowienia z paragrafu 11 ust. 2 umowy nie stoją na przeszkodzie uznaniu, że wysokość kary należy ocenić jako podlegającą redukcji na podstawie art. 484 par. 2 kc.

Wniosek ten jest tym bardziej zasadny gdy się dostrzeże, że, jak już była o tym mowa, sam wynajmujący uznawał, że kwota istotnie niższa od obecnie dochodzonej zaspokaja jego interes umowny, a przy tym należna jest za okres dwukrotnie dłuższy aniżeli ten, za który powód zdecydował się dochodzić kary umownej w niniejszej sprawie.

Nie bez znaczenia jest i stanowi element określenia rozmiaru należnego mu świadczenia to , że z ustaleń poczynionych w sprawie nie wynika aby wynajmujący mógł wynając na rynku swój / jako wolny / lokal za kwotę wyższą w skali miesiąca niż ta , której oczekiwał od spółki (...) na podstawie umowy z 17 lutego 2015r.

Przeciwnie , ustalenia poczynione w prawomocnie zakończonym postępowaniu Sądu Okręgowego w K., oznaczonym sygnaturą (...), potwierdzają , że także pomiędzy 24 listopada a 18 grudnia 2015r takiej możliwości realnie nie miał.

Rozważając zakres ograniczenia ilościowego świadczenia należnego powodowi, Sąd II instancji wziął też pod rozwagę , iż jego skala powinna być taka , która spowoduje , że po dokonaniu miarkowania , świadczenie należne uprawnionemu utraci charakter kary nadmiernie / rażąco / zawyżonej .

Nawiązując do uprzednio przedstawionych wniosków , kara umowna po takim ograniczeniu, nie powinna odbiegać od rozmiaru tej korzyści , którą uprawniony spodziewał się i mógł uzyskać gdyby lokal był wynajmowany , a czemu stało na przeszkodzie nie wykonanie świadczenia niepieniężnego przez dłużnika takiej wierzytelności.

Obydwa wyróżnione elementy wyznaczając wysokość należności E. T. (1) w rozpoznawanej sprawie , decydują o tym , że suma należnej mu kary powinna , zdaniem Sądu II instancji odpowiadać kwocie czynszu ustalonego umownie za jeden okres rozliczeniowy- miesiąc.

W ten sposób będzie dochowany wymóg nawiązania do korzyści umownej o której była mowa wyżej , a równocześnie spełniona zostanie funkcja stymulacyjna kary , skoro wysokość zasądzonego świadczenia uwzględnia także , że okres za jaki roszczenie jest dochodzone to jedynie 16 dni opóźnienia spółki (...) w wydaniu wynajmującemu przedmiotu umowy.

Z tych przyczyn , przy częściowym podzieleniu zarzutu naruszenia zaskarżonym wyrokiem art. 484 par. 2 kc , Sąd Apelacyjny zmienił go w punkcie 1 I , zasądzając na rzecz powoda od strony przeciwnej kwotę 71 032, 50 zł.

Kwota świadczenia głównego została zasądzona wraz z ustawowymi odsetkami i ustawowymi odsetkami za opóźnienie , w okresach wskazanych w tej części orzeczenia.

W tym zakresie zmiana odnosiła się do innego niż przyjęty przez Sąd niższej instancji , rodzaj odsetek należnych od dnia 1 stycznia 2016r.

Sąd Okręgowy nie dostrzegł bowiem , że powód w żądaniu pozwu / por. k. 19, k. 318 v i k. 327 akt / nie domagał się przyznania świadczenia odsetkowego za opóźnienie w transakcjach handlowych. Stąd Sąd Odwoławczy przyjął , iż E. T. (1) należne są , od kwoty ograniczonego do wskazanej wyżej sumy świadczenia głównego , odsetki ustawowe od 28 listopada 2015 do 31 grudnia 2015r i ustawowe odsetki za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016r do dnia zapłaty.

W pozostałym zakresie , jako niezasadne, żądanie powoda zostało oddalone [pkt 1II orzeczenia]

Wydanie rozstrzygnięcia reformatoryjnego , dla którego podstawą był art. 386 par. 1 kpc w zw z art. 662 par. 1 i 484 par.2 kc ., wymagało także zmiany zaskarżonego wyroku w części dotyczącej kosztów procesu.

W tym zakresie Sąd II instancji zastosował art. 100 kpc i na jego podstawie wzajemnie je pomiędzy stronami rozdzielił , przyjmując , że powód wygrał proces w 58% a przegrał w pozostałej części.

E. T. (1) poniósł w sposób celowy w związku z postępowaniem z tego tytułu kwotę 13 255zł / 6 038zł + 7217 zł /

Biorąc pod uwagę przyjętą proporcję powinien ponieść o, 48 tej kwoty. Reszta jest powodowi należna od przeciwnika procesowego.

Stąd zasądzona została od spółki (...) na jego rzecz z tego tytułu kwota 4 656, 76 zł [pkt 1 III orzeczenia]

W pozostałej części , jako niezasadna apelacja pozwanej została oddalona , na podstawie art. 385 kpc [pkt 2 sentencji wyroku].

Orzekając o kosztach postępowania apelacyjnego , Sąd II instancji także zastosował art. 100 kpc w zw z art. 108 par. 1 i 391 par. 1 kpc i uwzględnił , że apelacja strony powodowej została uwzględniona jedynie w części, w warunkach gdy spółka wniosła, w ramach wniosków środka odwoławczego o oddalenie żądania pozwu w całości.

Sąd przyjął , że w ramach rozliczenia pomiędzy stronami tych kosztów pozwana zobowiązana jest zwrócić powodowi kwotę 2349 zł , odpowiadającą części kosztów postępowania apelacyjnego. Jest to iloczyn należnego wynagrodzenia pełnomocnika powoda będącego radcą prawnym [4050 zł] i skali w jakiej E. T. (1) skutecznie obronił się przed żądaniem apelacyjnym strony przeciwnej [58 %]./ pkt 4 sentencji wyroku /.

Przez pewien okres czasu trwania postępowania odwoławczego stronę pozwaną , wobec braku organów spółki, reprezentował kurator w osobie radcy prawnego.

W warunkach obsadzenia tego organu przez / także uprzednio przed rezygnacją , pełniącego te funkcję prezesa zarządu / kurator został zwolniony przez Sąd II instancji , który ustalił mu także należne wynagrodzenie , zgodnie z postanowieniami rozporządzenia MS w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej z dnia 9 marca 2018 [DzU z 2018 poz. 536]. Jest to kwota 2160 zł.

Wydatkiem tym , skoro jego powstanie spowodowała skarżąca została obciążona pozwana spółka.

Należność tę Sąd II i instancji nakazał ściągnąć od niej na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego w Krakowie albowiem wydatek ten został tymczasowo pokryty ze środków budżetowych tego Sądu.

Wobec faktu , że do daty rozpoznania apelacji strona skarżąca nie pokryła opłaty od środka odwoławczego [a wezwanie o wykonanie tego obowiązku pochodziło od Sądu I instancji] , Sąd Odwoławczy nakazał ściągnąć ją od spółki (...) na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Krakowie.

/ pkt 3 i 5 sentencji wyroku /.

SSA Regina Kurek SSA Grzegorz Krężolek SSO / del / Bartosz Pniewski