

Sygn. akt V ACa 186/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 września 2013r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Olga Gornowicz-Owczarek (spr.)
Sędziowie:	SA Barbara Kurzeja SA Janusz Kiercz
Protokolant:	Anna Fic

po rozpoznaniu w dniu 6 września 2013r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

przeciwko J. B. (B.)

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 27 września 2012r., sygn. akt X GC 364/11

oddala apelację i zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt V ACa 186/13

UZASADNIENIE

Powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. dochodziła zapłaty od pozwanego J. B. zapłaty kwoty 621.420 zł wraz z odsetkami i kosztami procesu. Powódka podała, iż strony łączyła umowa o dzieło z dnia 11 .10. 2007 r., ale pozwany odstąpił od wykonania części przedmiotu umowy. Powódka próbowała kontynuować współpracę, jednakże wobec kategorycznej odmowy pozwanego, powódka także złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy z tym, że co do całości. Kwota dochodzona pozwem stanowi równowartość uiszczonych na rzecz pozwanego zaliczek .

Sąd Okręgowy wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym w dniu 28 listopada 2011 r., w którym orzeczono zgodnie z żądaniem pozwu.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany żądał oddalenia powództwa. Pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia oraz zarzut potrącenia przysługujących pozwanemu należności z tytułu nienależytego wykonania umowy. Dodatkowo pozwany stwierdził, iż oświadczenie powódki o odstąpieniu od całości umowy jest bezskuteczne wobec faktu, iż powódka zatrzymał dwie linie do granulacji.

Wyrokiem z dnia 27 września 2012 r. Sąd Okręgowy w Gliwicach oddalił powództwo i zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 3. 617 zł tytułem kosztów postępowania.

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Sąd Okręgowy ustalił, iż strony łączyła umowa z dnia 11.10.2007 r., zmieniona w dniu 31.07.2007 r. Przedmiotem umowy było wykonanie przez pozwanego dla powoda linii do granulacji polilefin składającej się z elementów:

-linia do granulacji (...) – 2 sztuki cena netto 67.600 zł,

-linia do granulacji (...) 5 sztuk cena netto 200.100 zł,

-linia do granulacji (...) 1 sztuka cena netto 246.700 zł.

Cena przedmiotu umowy wynosiła 1.686.528zł

Ustalono terminy dostaw urządzeń do siedziby zamawiającego, a także szczegółowo w § 4 umowy zastrzeżono terminy oraz wysokość wpłacanych przez powódkę pozwanemu zaliczek. Inwestycję finansowała w całości od początku powódka z dotacji europejskiej, określonej w podpisanej z (...) umowie (nr (...) z dnia 28.09.2007 r.). W pierwszym etapie zamawiający -powódka korzystała ze środków pochodzących z zawartej w dniu 9 lipca 2007 r. umowy kredytu z (...) Bank (...) S.A. Powódka zainteresowana była terminowym i całościowym wykonaniem przedmiotu umowy z uwagi na znaczenie gospodarcze zamówionych urządzeń, a także groźbą zerwania umowy z (...) i utratą dotacji unijnej w przypadku nieterminowej realizacji zlecenia.

Powódka uiściła zgodnie z umową zaliczkę, na co pozwany wystawiał uprzednio fakturę proforma, a po otrzymaniu środków fakturę VAT.

Przez cały czas wykonywania linii strony pozostawały w kontakcie.

Pomimo zakreślenia terminu dostaw maszyn pozwany pismem z dnia 31 marca 2008 r. poinformował powódkę o sześciotygodniowym opóźnieniu w dostawie. Ponownie, na życzenie powódki, pozwany wystawił fakturę proforma, a powódka część należności uiściła środkami własnymi, a część ze środków uzyskanych z kredytu.

W dniu 24 czerwca 2008 r. powódka otrzymała od pozwanego wykonane dwie linie do granulacji oznaczone symbolem (...) wraz z fakturą nr (...) na kwotę 164.044 zł. Za dostarczone urządzenia powódka miała dopłacić do dnia 15 lipca 2008 r. kwotę 32.988,80 zł. Ponownie część należności wpłacono ze środków własnych, a część ze środków pochodzących z kredytu.

Łącznie na poczet wykonania umowy powódka wpłaciła pozwanemu 621.418,40 zł, z czego na rozliczenie odebranych linii przeznaczono 164.944 zł brutto.

Powódka podpisała z pozwanym w dniu 31 lipca 2008 r. aneks nr (...), w którym określono nowe terminy dostawy linii do granulacji, jak również aneksem tym powódka zobowiązała się do wpłaty kolejnej zaliczki w wysokości 225.916,82 zł w terminie 7 dni od odpisania aneksu. Do dnia 7 sierpnia 2008 r. Zaliczka na konto pozwanego nie wpłynęła. Pismem z dnia 27 sierpnia 2008 r. powódka poinformowała pozwanego, iż nie zostały uruchomione środki na rzecz pozwanego z uwagi na brak faktury proforma. Pismem z dnia 28 sierpnia 2008 r. ponownie zwrócono się do pozwanego o wystawienie faktury proforma dla dokonania płatności. Strony rozpoczęły korespondencję dotyczącą podstaw wystawienia faktury proforma, praktyki banku w zakresie uruchomienia płatności.

Ostatecznie pozwany pismem z dnia 25 września 2009 r. złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy w części obejmującej:

-linię do granulacji (...) 5 sztuk cena netto/szt. 237.752,80zł,

-linię do granulacji (...) 1 sztuka cena netto 284.352,80zł,

z przyczyn leżących po stronie powódki. Pozostała część nierozliczonej zaliczki wynosiła na ten dzień 456.475,20 zł.

Powódka w dniu 16 lutego 2009 r. złożyła oświadczenie o odstąpieniu, jednakże od całości przedmiotu umowy. W oświadczeniu tym powódka podała, iż częściowe wykonanie umowy nie ma dla spółki gospodarczego znaczenia z uwagi na właściwość zobowiązania. Powódka zażądała zwrotu kwoty 164.044 zł, jednakże nie zwróciła pozwanemu dostarczonych wcześniej dwóch linii do granulacji (...), informując o wykonywaniu ustawowego prawa zatrzymania świadczenia wzajemnego. Zainicjowane przez powódkę zawezwanie do próby ugodowej nie przyniosło rezultatu.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że roszczenie powódki nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Okręgowego, łącząca strony umowa miała charakter umowy o dzieło (art. 627 k.c.).

Rozważał spór, która ze stron złożyła skuteczne oświadczenie o odstąpieniu od umowy, jakie skutki wywołało każde z tych oświadczeń w kontekście zapisów umowy, a także rozpoznał zarzuty stawiane powódce przez pozwanego jako dłużnikowi wzajemnemu na podstawie przepisów o potrąceniu.

Stwierdził, że roszczenie powódki nie przedawniło się na skutek zawezwania do próby ugodowej i złożenia pozwu do Sądu przed upływem dwóch lat (27 lipca 2011 r.).

Sąd Okręgowy stwierdził, że potencjalne uprawnienia powódki jako strony umowy o dzieło mogły wynikać z art. 635 k.c., 636 k.c. lub 637 k.c., a także można było je rozpatrywać przez pryzmat zasad ogólnych dotyczących zobowiązań (art. 471 k.c.). W sprawie można było rozważać również odpowiedzialność deliktową pozwanego w myśl art. 415 k.c.

W opinii Sądu Okręgowego, powódka nie wykazała zaistnienia przesłanek określonych w art. 635 k.c., 636 k.c. czy też 637 k.c. jak również nie udowodniła, iż pozwany nie wykonał bądź też wykonał nienależycie część umowy, czym spowodował szkodę określonej wysokości pozostającą w związku z takim zachowaniem (art. 471 k.c.) lub, by pozwany ze swojej winy wyrządził mu szkodę w określonej wysokości (art. 415 k.c.).

Przyznał Sąd Okręgowy, że pozwany opóźnił się z realizacją dostaw jednak powódka ten stan rzeczy akceptowała, co więcej przyjmowała sugestie pozwanego, że odpowiedzialność za to ponosi zamawiający, który zmienia pierwotne założenia techniczne. Powódka nie skorzystał z jakichkolwiek uprawnień przewidzianych przez prawo w zakresie żądania realizacji umowy zgodnie z harmonogramem, czy w sposób zapewniający wykonanie przedmiotu umowy zgodnie ze sztuką.

Nie jest sporne, iż specyfika technicznych wymogów linii czy dozowników grawimetrycznych została ujęta ściśle w umowie, natomiast zagadnienie integracji strony pozostawiły do ostatecznego uregulowania aneksem. Nie wpisano do umowy także żadnych zastrzeżeń dotyczących sposobu płatności poszczególnych zaliczek. Nie zgodził się Sąd Okręgowy z powódką, że zaliczki miały pochodzić ze środków z kredytu, tym samym pozwany uprzednio winien wystawiać fakturę proforma. Powódka uiszczala częściowo zaliczki ze środków własnych, do czego nie potrzebowała faktur proforma. Nie ulegało wątpliwości, iż powódka nie uruchomiła środków zgodnie z aneksem do umowy i nie przelała zaliczki do dnia 7 sierpnia 2008 r. W przypadku zwłoki w uiszczeniu zaliczki pozwany mógł skorzystać z zapisów § 7 umowy i odstąpić od umowy, przy czym strony w umowie przewidziały możliwość odstąpienia od części umowy, uzależniając od powyższego dalsze roszczenia.

Powódka przyjęła w dniu 24 czerwca 2008 r. dwie linie do granulacji oznaczone symbolem (...), korzystała z nich i nie zgłosiła żadnych zastrzeżeń dotyczących sposobu ich wykonania. Tym samym doszło do zgodnego częściowego

spełnienia umowy. Powódka nie wykazała, iż częściowe spełnienie umowy nie miało dla niej gospodarczego znaczenia, a jej twierdzenia w tym zakresie, wobec braku dowodu, pozostały gołosłowne. To, czy specyfika urządzeń determinuje ich wspólne działanie jako całość funkcjonalną czy gospodarczą mógłby ostatecznie potwierdzić biegły, o powołanie którego powódka jednak nie wносиła. Powódka zatem nie wykazała, iż oświadczenie pozwanego o odstąpieniu od umowy było bezskuteczne. Nie posiadała zatem uprawnienia do złożenia oświadczenia w dniu 16.02.2009 r. ze skutkiem prawnym, bowiem umowa już w tej dacie na skutek oświadczenia pozwanego z dnia 25.09.2008 r. nie obowiązywała.

Po odstąpieniu od umowy wzajemnej strony winny zwrócić sobie spełnione świadczenia. Przy czym konkretne uprawnienia pozwanego są dalej idące niż sam zwrot tego, co sam świadczył. Uznając, iż umowę wykonał częściowo i skorzystał z możliwości odstąpienia od umowy na skutek braku wpływu zaliczki na dalsze prace pozwany winien zwrócić powodowi 30% wartości nie dostarczonych linii, pomniejszoną o odsetki w wysokości 0,068% za każdy dzień zwłoki oraz poniesione koszty na ich realizację. Zgodnie z zapisem § 7 pkt 3 umowy przyjmując, iż wartość nie wykonanych linii zamyka się kwotą 1.473.116,80 zł, z czego 30% to 441.935,04 zł, a ilość dni zwłoki od 8 sierpnia do 25 września wynosi 48 dni, to ostatecznie przy przyjęciu zastrzeżonych odsetek za każdy dzień zwłoki (0,068 %) pozwany nie zalega ze zwrotem świadczenia na rzecz powódki.

Ostatecznie na mocy art. 471 k.c. roszczenie powódki jako niezasadne zostało w całości oddalone. O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku złożyła powódka, która wniosła o jego zmianę poprzez uwzględnienie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Powódka zarzuciła naruszenie:

1. **art. 491 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 492 k.c. i w zw. z art. art. 486 § 2 k.c.** poprzez uznanie przez Sąd Okręgowy, iż odstąpienie od umowy dokonane przez pozwanego było prawnie skuteczne w sytuacji, gdy zgodnie ze wskazanymi powyżej przepisami prawa oraz treścią umowy z dnia 11 października 2007 r., pozwany mógł odstąpić od przedmiotowej umowy tylko w sytuacji zwłoki powódki, która w niniejszej sprawie nie wystąpiła z uwagi na fakt, iż warunkiem koniecznym do wpłacenia pozwanemu zaliczki było wystawienie przez niego stosownej faktury proforma, które to działania pozwanego strony traktowały jako zwyczaj realizacji zawartej umowy; zgodnie z art. 486 § 2 k.c. jedyną stroną umowy będącą w zwłoce był pozwany, który odmawiając bez wskazania jakiejkolwiek istotnej przyczyny wystawienia owej faktury nie dokonał tym samym czynności, bez której świadczenie wzajemne powódki nie mogło być spełnione;

2. **art. 354 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 355 § 2 k.c.** poprzez stwierdzenie przez Sąd I Instancji, iż w przypadku, gdy obowiązek wystawiania faktur proforma nie został wskazany bezpośrednio w treści umowy z dnia 11 października 2007r., obowiązek ten po stronie pozwanego nie istniał w sytuacji, gdy ustawodawca wyraźnie w treści naruszonych przepisów prawa materialnego wskazał, iż wykonanie zobowiązania powinno nastąpić nie tylko zgodnie z jego treścią, ale również między innymi w sposób odpowiadający zasadom współżycia społecznego oraz ustalonym zwyczajom, a ponadto z należytą starannością dłużnika, prowadzącego działalność gospodarczą, którą określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności; wobec powyższego nie sposób nie zauważyć, iż w sytuacji gdy pozwany do chwili podpisania aneksu z dnia 31 lipca 2008 r. wystawiając, bez stosownych zapisów umownych faktury proforma, pomiędzy stronami powstał określony zwyczaj na podstawie, którego powódka miała pełne prawo oczekiwać, iż będzie on kontynuowany celem realizacji zawartej umowy;

3. **art. 65 § 2 k.c.** poprzez dokonanie przez Sąd I Instancji interpretacji umowy z dnia 11 października 2007 r. oraz aneksu nr (...) z dnia 31 lipca 2008 r. wyłącznie na podstawie brzmienia jej treści, z całkowitym pominięciem istotniejszych elementów, jakim są zgodny zamiar stron i cel umowy, a wobec powyższych zamiarem powódki, i jak

powinno być, również pozwanego, a także celem zawartej umowy było wykonanie innowacyjnej linii do granulacji polilefem;

4. **art. 233 § 1 k.p.c.** przez dokonanie oceny dowodów w sposób nie wszechstronny, tj. z pominięciem dowodu z pisma z dnia 12 maja 2008 r. w zakresie, w jakim pozwany wyraźnie stwierdza, iż dwie wykonane linie do granulacji były liniami laboratoryjnymi, a co do pozostałych nie zrealizowanych linii określa je jako właściwy projekt, co w rezultacie doprowadziło Sąd do błędnego ustalenia, iż „doszło do zgodnego częściowego spełnienia umowy” i nie uznania faktu, iż wykonane linie były wyłącznie liniami laboratoryjnymi, a dopiero kolejne linie miały mieć charakter właściwych linii do granulacji; w sposób sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania w zakresie, w jakim Sąd w zaskarżonym wyroku stwierdza, iż uiszczane przez powoda zaliczki pochodziły częściowo z jego środków własnych, na co nie było potrzeby wystawiania przez pozwanego faktury proforma, w sytuacji gdy już samo użyte przez Sąd słowo „częściowo” wskazuje, iż pozostała ich część finansowana była z kredytu bankowego, a pozwany miał tego świadomość.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powódki nie odniosła zamierzonego skutku.

Poczynione w toku postępowania ustalenia faktyczne należało uznać za prawidłowe, dlatego też Sąd Apelacyjny uznaje je za własne.

Oceniając wiarygodność przeprowadzonych dowodów Sąd Okręgowy nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów określonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Za chybione należało uznać zarzuty apelującego dotyczące prawidłowości poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 czerwca 1999r. (sygn. akt II UKN 685/98) ramy swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Błąd w ustaleniach faktycznych następuje, gdy zachodzi dysharmonia pomiędzy materiałem zgromadzonym w sprawie a konkluzją, do której dochodzi sąd na skutek przeinaczenia dowodu oraz wszelkich wypadków wadliwości wynikających z naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. Przepis ten byłby naruszony, gdy ocena materiału dowodowego koliduje z zasadami doświadczenia życiowego lub regułami logicznego wnioskowania. Tak rozumianego zarzutu sprzeczności ustaleń Sądu z treścią materiału dowodowego Sądowi pierwszej instancji w niniejszej sprawie skutecznie zarzucić nie można.

Strony sporu niewątpliwie zawarły umowę o dzieło (art. 627 k.c.). Istotą tego stosunku umownego jest wykonanie przez przyjmującego zlecenie określonego dzieła, któremu odpowiada obowiązek zlecającego do zapłaty wynagrodzenia. Wykonawca dzieła jako dłużnik powinien spełnić swoje zobowiązanie zgodnie z jego treścią, ale także w sposób odpowiadający celowi społeczno – gospodarczemu umowy oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje, także w sposób odpowiadający tym zwyczajom (art. 354 k.c.). Jeżeli do spełnienia świadczenia przez dłużnika niezbędne jest współdziałanie wierzyciela, to powinno ono również odpowiadać tym kryteriom. Należyta staranność oceniana jest przez ogólne wymagania w stosunkach danego rodzaju, przy czym ustalając jej stopień w stosunku do przedsiębiorcy istotne znaczenie ma uwzględnienie zawodowego charakteru tej działalności (art. 355 k.c.).

Strona powodowa podkreśliła w apelacji, iż mimo braku umownego zapisu o konieczności wystawiania przez pozwanego faktur proforma, strony wypracowały w trakcie dotychczas wykonywanej umowy taki zwyczaj, powołując się na treść art. 354 k.c., który z kolei obligował pozwanego do takiego zachowania. A uchybienie w spełnieniu tego obowiązku spowodowało popadnięcie przez niego w zwłokę.

Błędnie jednak apelująca interpretuje zwyczaj w rozumieniu art. 354 k.c. Zwyczaj stanowi pewną praktykę zachowania w określonych kategoriach stosunków zobowiązaniowych, którą cechuje trwałość i powszechność w danym okresie

i środowisku. „Przy wykonywaniu zobowiązań umownych mają znaczenie tylko takie zwyczaje, które zostały już ukształtowane w odniesieniu do pewnej kategorii stosunków obligacyjnych i są powszechnie znanym oraz aprobowanym sposobem postępowania.” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2008 r., sygn. akt V CSK 87/08). Natomiast to, do czego odwołuje się powódka, nie ma nawet w jej twierdzeniach charakteru powszechnego i trwałego. Powódka bowiem jedynie utrzymywała, że to między stronami i to wyłącznie przy wykonywaniu jednego kontraktu powstał zwyczaj o charakterze normatywnym, czyli skutkującym obowiązkiem określonego zachowania się dłużnika. Oczywiście w takim znaczeniu nie sposób mówić o ukształtowaniu zwyczaju w niniejszym przypadku, stąd te argumenty apelującej nie zasługiwały na aprobatę.

Niemniej jednak Sąd Apelacyjny przychylił się o tyle do stanowiska apelującej, że można było przyjąć, iż pozwany powinien był fakturę proforma wystawić, o ile taką prośbę strona powodowa do niego kierowała. Owego obowiązku pozwanego należałoby doszukiwać się w celu gospodarczym zobowiązania, wykonania którego się podjął (art. 354 k.c.). Powódka rozpoczęła inwestycję innowacyjnej linii produkcyjnej ze środków pochodzących z dotacji unijnych, uzyskiwanych za pośrednictwem banku. Wszystkie zatem działania zmierzające do jej realizacji stanowiły cel gospodarczy tego przedsięwzięcia. Wbrew temu, co pozwany twierdzi, musiał on być świadom, że z jakichś względów powódce niezbędne jest wystawienie faktury tymczasowej jeszcze przed powstaniem podstaw do wystawienia ostatecznej. Przyczyny takiej potrzeby nie musiały być uświadomione całkowicie przez pozwanego. O ile nie występowały żadne przeszkody natury prawnej lub faktycznej, a pozwany sam twierdzi, że takich nie było, żądanie wystawienia faktury proforma, która była niezbędna powódce do dalszej realizacji zadania, było usprawiedliwione i powinno zostać zaakceptowane przez pozwanego. Wcześniej pozwany takie faktury wystawiał, a dopiero powstały między stronami konflikt zrodził jego odmowną odpowiedź.

Jednakże istotny dla rozstrzygnięcia jest inny fakt, który umknął całkowicie apelującej. Jak ustalił Sąd Okręgowy, w rzeczywistości koszty inwestycji były wykładane przez powódkę. W ramach umowy stron powódka zobowiązała się do wpłacania zaliczek na realizację inwestycji w określonych wysokościach i terminach. Zawarty między stronami aneks nakładał na powódkę obowiązek uiszczenia określonej kwoty tytułem realizacji części dzieła (tzw. integrację), a mianowicie 225.916,82 zł w terminie siedmiu dni od podpisania aneksu, czyli do dnia 7 sierpnia 2008 r. W umówionym czasie zapłata nie została dokonana. Jednak przyczyną jej braku nie była odmowa pozwanego wystawienia faktury proforma, ale brak staranności powódki. Po upływie terminu zapłaty pozwany zwrócił się pisemnie w dniu 22 sierpnia 2008 r. do powódki z informacją o stanie rzeczy. Dopiero w odpowiedzi na to pismo powódka zwróciła się do pozwanego pismami z dnia 27 i 28 sierpnia 2008 r. o wystawienie faktury proforma, a ostatecznie w piśmie z dnia 5 września 2008 r. przyznała, że osoba zajmująca się płatnościami była w owym okresie na urlopie, co spowodowało, że powódka nie wystąpiła z prośbą o wystawienie faktury proforma. Jednocześnie tego dnia powódka zapewniła, że kwota zostanie przelana natychmiast. Zapłata jednak nie nastąpiła, a strony wymieniały kolejne pisma obwiniając się o zaistniałą sytuację.

Sytuację tę opisywał także świadek H. W.. Potwierdził, że wystawianie faktury proforma miało miejsce na prośbę strony powodowej, a płatność kolejnych należności następowała bądź z uruchomionej linii kredytowej, do której niezbędne było wystawienie faktury proforma, lub ze środków własnych, kiedy to takiej faktury powódka nie potrzebowała. W owym czasie należność nie mogła zostać uiszczona ze środków własnych, bo powodowa spółka po prostu ich nie posiadała. Pierwsze zlecenie do banku w celu uzyskania środków zostało sporządzone przez powódkę dopiero dnia 5 września 2008 r.

Z tych okoliczności wynika, że faktyczne uchybienie umownemu terminowi wpłaty nastąpiło z przyczyn leżących po stronie powodowej, która w tygodniowym terminie od podpisania aneksu ani nie zwróciła się do pozwanego o wystawienie faktury proforma, ani nie złożyła zlecenia do banku, ani nie dokonała zapłaty ze środków własnych, a w rzeczywistości nie podjęła żadnych czynności w celu spełnienia świadczenia.

To pozwalało na przyznanie, że zaszły warunki odstąpienia od umowy określone przez strony w § 7 pkt 3. Powódka popadła z zwłokę w wykonaniu zobowiązania podjętego w § 1 i 4 umowy w związku z zmianą wysokości należności w

aneksie, która wyniosła powyżej 30 dni. Oświadczenie pozwanego o odstąpieniu od umowy złożone zostało dnia 25 września 2008 r. Do tej daty zapłata nie nastąpiła.

Podstawą odstąpienia od umowy o dzieło nie mógł być jednak przepis art. 640 k.c., jak podnosi to pozwany. Obowiązek współdziałania wierzyciela musi dotyczyć wykonania dzieła, a więc takich czynności, które mają doprowadzić do spełnienia świadczenia niepieniężnego dłużnika. W zakres tak rozumianego pojęcia współdziałania nie mieści się zapłata wynagrodzenia w całości lub w części (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 1999 r., sygn. akt II CKN 426/98).

Nie ma jednak przeszkód, aby zastosowanie mogły mieć normy o charakterze ogólnym, a także, aby strony same uregulowały warunki odstąpienia, o ile nie naruszają one zasad określonych w art. 353¹ k.c. Postanowienie umowy w § 7 ust. 3 nie stanowi oczywiście tzw. umownego prawa odstąpienia, o jakim mowa w art. 391 k.c. Jednakże spełnione zostały warunki art. 492 k.c. i choć norma ta nie została wyartykułowana przez Sąd Okręgowy w sposób wyraźny, to jednak w efekcie ona stała podstawą orzekania. Strony w umowie zastrzegły prawo odstąpienia od umowy wzajemnej na wypadek nie wykonania zobowiązania lub jego części w ściśle określonym terminie. A to uprawniało pozwanego do odstąpienia od umowy z powodu zwłoki powódki bez wyznaczania dodatkowego terminu.

W tej sytuacji Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, że Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia art. 492 k.c., art. 486 k.c., art. 354 k.c., art. 355 k.c., art. 65 k.c.

Przychylić się także należało do wniosku Sądu Okręgowego, że odstąpienie od umowy pozwanego dotyczyło części jego zobowiązania. Możliwość odstąpienia od umowy w części jest związana z podzielnością świadczenia (art. 491 § 2 k.c.). Zasadniczo należy opowiedzieć się przeciwko podzielności świadczenia niepieniężnego wykonywanego w ramach umowy o dzieło. Nie można jednak wykluczyć przypadków, że również w ramach tej umowy tak skonstruowano zobowiązanie niepieniężne, że dzieło jest dostarczane partiami, przy czym każda z partii ma funkcjonalne znaczenie, poza tworzeniem funkcjonalnej całości wszystkich wykonywanych elementów. Możliwość podzielności dzieła mogą przede wszystkim przewidzieć same strony.

W niniejszym przypadku mamy do czynienia z taką wyjątkową sytuacją. Regulując zastrzeżenie prawa odstąpienia w określonych sytuacjach, strony same tak je ukształtowały, że przewidziały szczegółowe rozwiązania na wypadek odstąpienia w trakcie wykonywania prac. Określiły bowiem sposób rozliczeń w zależności od wartości części dostarczonych linii w stosunku do niedostarczonych. Nie budziło wątpliwości, iż dwie linie zostały przez pozwanego dostarczone, a strona powodowa je odebrała. W tym zakresie umowa stron została wykonana, wobec czego pozwany miał prawo zatrzymać z tego tytułu część umówionego wynagrodzenia, a tym samym brak było podstaw do żądania na podstawie art. 494 k.c. zwrotu jako bezpodstawnie zatrzymanych przez pozwanego zaliczek o wartości dostarczonych linii określonej na kwotę 164.944 zł.

Powódka podnosiła w toku postępowania, że dostarczone linie nie mają dla niej ekonomicznego znaczenia, stąd odstąpienie powinno dotyczyć całości umowy. Słusznie jednak podkreślił Sąd Okręgowy, że okoliczność ta nie została wykazana. Faktycznie strony w pismach wzajemnych rozróżniały dwie pierwsze zamówione linie od pozostałych, wskazując, że pierwsze stanowiły linie laboratoryjne. Z faktu tego, iż pełniły one taką funkcję nie sposób wyciągnąć jednoznacznego wniosku, że były nieprzydatne, tym bardziej, że jak wynika z postępowania dowodowego, linie te zostały zamontowane, funkcjonowały, a powódka nawet zgłaszała usterki, co świadczyło o korzystaniu z nich. Do chwili obecnej linie znajdują się w zakładzie powódki, a powódka nie zaferowała ich zwrotu pozwanemu. Strona powodowa w zeznaniach przyznała, że linie wykonują swoje funkcje laboratoryjne, co świadczy, iż taka potrzeba istnieje. Brak jest jakichkolwiek przesłanek, aby uznać twierdzenie powódki za udowodnione. W tej sytuacji należało przyjąć, że odstąpienie pozwanego od umowy odniosło skutek prawny.

A wobec tego nie sposób zaakceptować argumentacji powódki o skuteczności jej odstąpienia od umowy, skoro dalsza realizacja świadczenia niepieniężnego przez pozwanego spowodowana była złożeniem uprzednio skutecznego jego oświadczenia. Pozwany zatem nie popadł w zwłokę, a powódka nie miała podstaw do odstąpienia umowy.

Roszczenie powódki w okolicznościach faktycznych opisanych w żądaniu pozwu należało rozważyć przez pryzmat art. 494 k.c. Powódka zażądała zwrotu wszystkich kwot wpłaconych pozwanemu tytułem wynagrodzenia za zleczone dzieło. W części, w jakiej pozwany skutecznie odstąpił od umowy, żądanie powódki należałoby uznać za zasadne. Jednak na skutek zastosowania sposobu rozliczenia przewidzianego przez strony na wypadek skorzystania z prawa odstąpienia w trakcie wykonywania umowy Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że pozwany nie zalega ze zwrotem świadczenia pieniężnego w żadnej części. Przedstawione przez Sąd Okręgowy rozliczenie nie zostało zakwestionowane w apelacji. Sam przedstawiciel powódki w zeznaniach stwierdził, że faktycznie rozliczenie wykonane przez pozwanego otrzymał, ale go nie analizował i w żaden sposób się do niego nie odniósł.

W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny uznał, że zaskarżone orzeczenie odpowiada prawu, a apelacja powódki jako bezzasadna podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. przyjmując zasadę odpowiedzialności za wynik sporu. Powódka została zobowiązana do zwrot kosztów tego postępowania poniesionych przez pozwanego, na które złożyło się wyłącznie wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w wysokości 5400 zł.