

Sygn. akt V ACa 650/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2014r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Iwona Wilk
Sędziowie:	SA Grzegorz Stojek (spr.) SA Anna Tabak
Protokolant:	Anna Fic

po rozpoznaniu w dniu 24 stycznia 2014r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki Akcyjnej w B.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 8 maja 2013r., sygn. akt XIV GC 61/13

oddala apelację.

Sygn. akt V ACa 650/13

UZASADNIENIE

Powódka (...) Spółka Akcyjna wówczas z siedzibą w Ż., a obecnie – w B., wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwoty 123.993,58 zł z ustawowymi odsetkami od 24 października 2012 r.

Motywowana, że – jako główny wykonawca – wykonywała cztery dzieła w obiekcie (...) S.A. we W. (dalej nazywana też inwestorem). Do wykonania modernizacji zasilania (dzieło nr(...)) powódka zaangażowała pozwaną, jako podwykonawcę, zawierając z nią umowę w dniu 4 kwietnia 2011 r. W toku realizacji dzieła przez pozwaną doszło do opóźnień; odbiór nastąpił dopiero 60 dni po umówionym terminie wykonania. Powódka domaga się zasądzenia kwoty 82.050 zł tytułem kary umownej za opóźnienie w spełnieniu świadczenia przez pozwaną. Prócz kary umownej dochodzi zapłaty odszkodowania uzupełniającego w kwocie 41.943,58 zł, zgodnie z § 10 ust. 5 umowy, jaką strony zawarły 4 kwietnia 2011 r., z czego 31.605,08 zł stanowi różnicę pomiędzy karą umowną, którą sama zobowiązana

był zapłacić inwestorowi za opóźnienie w spełnieniu świadczenia, a karą, którą naliczyła pozwanej, zaś 10.338,50 zł to równowartość połowy opłaty sądowej, jaką uiszczyła w sprawie o sygn. akt XIV GC 393/11 Sądu Okręgowego w Katowicach z jej powództwa przeciwko (...) S.A. we W., w której 6 marca 2012 r. zawarła ugodę sądową (poprzedzoną porozumieniem z inwestorem z 27 lutego 2012 r.). Z uwagi na zawarcie ugody sądowej odzyskała połowę uiszczonej opłaty sądowej. W odniesieniu do procesu, o jakim była mowa, powódka wyjaśniła, że początkowo (...) S.A. we W. obciążyła ją karą umowną w wysokości 413.291,26 zł za opóźnienie w zakresie modernizacji zasilania energetycznego, przy czym opóźnienie się przez powódkę jest bezpośrednio związane z opóźnieniem, którego dopuściła się pozwana. Kwota 413.291,26 zł w całości wyczerpywała wynagrodzenie przysługujące powódce od inwestora. Powódka wystąpiła więc na drogę sądową przeciwko (...) S.A. we W., domagając się zasądzenia wynagrodzenia. Gdyby pozwana nie opóźniła się w realizacji swego świadczenia, powódka nie musiałaby występować z powództwem przeciwko inwestorowi. Powódka podniosła, że przeciwko niej przed Sądem Okręgowym w Katowicach, sygn. akt XIV GNC 264/12, toczył się proces z powództwa (...) spółki z o.o. w W. o zapłatę wynagrodzenia w oparciu o umowę zawartą przez strony w dniu 4 kwietnia 2011 r. W zarzutach od nakazu zapłaty wydanego postępowaniu nakazowym w tej właśnie sprawie (...) S.A. złożyła oświadczenie o potrąceniu swej wierzytelności względem pozwanej w wysokości 123.993,58 zł, dochodzonej w obecnym procesie, z przekraczającą ją wierzytelnością dochodzoną przez (...) spółkę z o.o. Sądu Okręgowego w Katowicach w sprawie XIV GNC 264/12 uznał za bezskuteczne, z uwagi na treść art. 493 § 3 kpc. W dniu 12 października 2012 r. powódka wystawiła dla pozwanej dwie noty obciążeniowe i wezwała ją do zapłaty do dnia 23 października 2012 r.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z 30 listopada 2012 r. Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo.

W skutecznie wniesionym sprzeciwie od nakazu zapłaty, zaskarżonym w całości, pozwana wniosła o oddalenie powództwa. Motywowała, że zgodnie z § 2 pkt 1 umowy strony ustaliły termin wykonania przedmiotu umowy na dzień 30 maja 2011 r., zaś warunkiem ukończenia prac w tym terminie było przekazanie jej placu budowy przez powódkę najpóźniej do 11 kwietnia 2011 r. Powódka terminu nie dotrzymała, wejście na plac budowy nastąpiło 26 kwietnia 2011 r. Do dnia 20 maja 2011 r. pozwana wykonała wszelkie prace, które były możliwe do wykonania bez współdziałania powódki. Okoliczności niezależne od pozwanej wywołały ten skutek, że prace objęte umową zakończyła 30 czerwca 2011 r. Pomimo wykonania dzieła, powódka wielokrotnie wzywana przez pozwaną, nie przystąpiła do końcowego odbioru prac. Ostateczny protokół odbioru strony sporządziły 29 lipca 2011 r. Z uwagi na to, że strony nie postanowiły, w jakim terminie powinien być sporządzony protokół odbioru, zdaniem pozwanej, należy uznać, iż data sporządzenia protokołu odbioru nie jest datą wykonania prac i nie może stanowić podstawy do wyliczenia opóźnienia. Wykonała dzieło faktycznie w dniu 30 czerwca 2011 r., co potwierdza protokół odbioru z 8 sierpnia 2011 r., sporządzony przez powódkę i (...) S.A. we W.. Ponieważ przedmiot umowy nie został wykonany w terminie z przyczyn niezależnych od pozwanej, nie zachodzi podstawa do naliczenia kary umownej. Poza tym podniosła, że powódka nie wykazała szkody, jaką poniosła w wyniku działania pozwanej. Szkoła, jaką powódka wywodzi z ugody, nie jest wykazana i nie powstała wskutek postępowania pozwanej. Ugoda i porozumienie, do których powódka się odwołała, to zdarzenia, które zaistniały między nią a inwestorem, zaś pozwana nie uczestniczyła przy zawieraniu ugody.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy oddalił powództwo i orzekł o kosztach procesu.

Rozstrzygnięcie oparł o następujące ustalenia i oceny prawne.

Termin wykonania przedmiotu umowy z 4 kwietnia 2011 r., której zawarcie jest bezsporne między stronami, strony ustaliły na dzień 30 maja 2011 r. W umowie tej strony postanowiły, że termin wykonania przedmiotu umowy uważa się za zachowany w przypadku bezusterkowego odbioru dzieła; warunkiem ukończenia prac w tak określonym terminie jest przekazanie placu budowy przez powódkę najpóźniej do 11 kwietnia 2011 r. Strony postanowiły też, że zostanie przeprowadzony odbiór końcowy przedmiotu umowy, zakończony protokołem odbioru końcowego, który miał być protokołem trójstronnym, podpisanym przez nie oraz (...) S.A. we W..

W dniu 11 kwietnia 2011 r. powódka nie przekazała pozwanej placu budowy, co odnotowano w zeszycie budowy.

Wykonanie umowy zawartej przez powódkę i pozwaną nastąpiło 29 lipca 2011 r., jednakże (...) S.A. we W. do czynności odbiorowych nie przystąpiła. Za inwestora odbioru dokonała powódka, zaznaczając to w protokole odbioru z 29 lipca 2011 r. sporządzonym przez strony niniejszego procesu w związku z realizacją łączącej je umowy z 4 kwietnia 2011 r. o „Modernizację rozdzielni głównych na potrzeby (...) S.A. we W. przy ul. (...)”.

Sąd Okręgowy stwierdził, że ponieważ strony postanowiły w umowie, że z wykonania przedmiotu umowy sporządzony będzie protokół odbioru końcowego, to właśnie ten dokument stanowi dowód terminu jej wykonania. W protokole pozwana nie zastrzegła, że przedmiot umowy został przez nią wykonany wcześniej. W tej sytuacji brak jest podstaw do przyjęcia innej daty wykonania umowy przez pozwaną, niż data podpisania protokołu odbioru. Jednakże strony postanowiły w umowie, że warunkiem ukończenia prac w terminie określonym w umownie jest przekazanie placu budowy przez powódkę do dnia 11 kwietnia 2011 r., co nie nastąpiło. Przepis art. 89 kc umożliwia uzależnienie powstania lub ustania skutków czynności prawnej od warunku. Skoro warunek nie został dotrzymany, pozwana nie była obowiązana do wykonania przedmiotu umowy w dniu 30 maja 2011 r. Ustalony umownie termin wykonania przestał bowiem obowiązywać, zaś umowa zawarta przez strony nie wskazywała innego terminu jej wykonania w razie nieziszczenia się warunku w postaci przekazania placu budowy najpóźniej do 11 kwietnia 2011 r. Zatem termin wykonania świadczenia – wobec nieziszczenia się warunku, od którego był uzależniony – należy uznać za nieustalony w umowie stron. Wobec tego brak jest podstaw do uznania, że pozwana pozostawała w opóźnieniu w wykonaniu umowy. Tym samym brak jest podstaw do naliczenia kary umownej, jak również bezzasadne jest powództwo o odszkodowanie przenoszące zastrzeżoną karę umowną. Zgodnie z wyraźnym postanowieniem umowy, do przekazania placu budowy obowiązana była powódka. Powódka nie może więc skutecznie podnosić zarzutu, że termin ten pozwana ustaliła z inwestorem.

W tej sytuacji na pozwanej nie spoczywał określony w § 2 ust. 4 umowy z 4 kwietnia 2011 r. obowiązek zawiadomienia powódki o fakcie i przyczynach opóźnienia, gdyż opóźnienie nie nastąpiło. Sąd Okręgowy dodał, że gdyby nawet taki obowiązek zaistniał, a pozwana nie wykonałaby go, po pierwsze, powódka mogłaby dochodzić odszkodowania tylko za szkodę wywołaną niewykonaniem przez pozwaną obowiązku w tym zakresie, po drugie, musiałaby wykazać, że szkodę poniosła wskutek niezawiadomienia jej przez pozwaną o opóźnieniu i jego przyczynach.

Sąd Okręgowy dodał jednak, że gdyby roszczenie powódki powstało, uległoby umorzeniu na skutek oświadczenia o potrąceniu złożonego w toku postępowania w sprawie XIV GC 264/12 Sądu Okręgowego w Katowicach. Oświadczenie to z uwagi na ograniczenia zawarte w art. 493 § 3 w związku z art. 485 kpc nie pozwalało uwzględnić zarzutu potrącenia. Ostatnio wskazane przepisy mają charakter proceduralny, jednak nie wyłączają materialnoprawnego skutku oświadczenia o potrąceniu, określonego w art. 498 § 2 kc, jakim jest wzajemne umorzenie się wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej. Gdyby zatem powstało roszczenie, jakiego powódka dochodzi w niniejszej sprawie, wierzytelność powódki i tak uległaby umorzeniu przed wszczęciem procesu, w związku z czym powództwo byłoby również bezzasadne. Sąd Okręgowy poczynił uwagę, że sprzeczność, jaką opisał, między materialnoprawnymi skutkami potrącenia a brakiem skutków procesowych, stanowiła jedną z przyczyn uchylecia art. 479¹⁴ § 4 kpc (wraz z pozostałymi przepisami o postępowaniu w sprawach gospodarczych), co nastąpiło z dniem 3 maja 2012 r. Wyraził pogląd, że ustawodawcy umknęło, że podobna sprzeczność zachodzi na tle art. 493 § 3 kpc, przy czym jest to bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż przyczyną oddalenia powództwa jest niespełnienie warunku, od którego strony uzależniły termin wykonania umowy. Dodał jednak Sąd Okręgowy, że gdyby pozwana rzeczywiście dopuściła się opóźnienia w wykonaniu umowy, mogłaby zwolnić się od odpowiedzialności wykazaniem, że nastąpiło to z przyczyn, za które odpowiedzialności nie ponosi (art. 484 § 1 kc należy bowiem stosować przy uwzględnieniu art. 471 kc).

Orzeczenie o kosztach procesu Sąd Okręgowy umotywował treścią art. 98 § 1 i 3 w związku z art. 99 kpc, mając na uwadze wynagrodzenie pełnomocnika procesowego pozwanej (3.600 zł) i opłatę skarbową od pełnomocnictwa (17 zł).

W apelacji pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Zarzuciła naruszenie przepisów postępowania.

Po pierwsze, art. 503 w związku z art. 316 kpc przez rozstrzygnięcie w oparciu o okoliczności, jakich pozwana nie objęła swymi twierdzeniami i zarzutami, to jest nieobowiązywanie jakiegokolwiek terminu wykonania umowy o dzieło z 4 kwietnia 2011 r. z uwagi na nieziszczenie się warunku oraz umorzenie wierzytelności dochodzonej pozwem wskutek potrącenia.

Po drugie, art. 230 w związku z art. 229 i art. 232 zd. 1 kpc przez pominięcie bezspornej między stronami okoliczności obowiązywania terminu wykonania dzieła do dnia 30 maja 2011 r., ze względu na którą pozwana wdała się w spór wyłącznie w zakresie braku winy w uchybieniu terminowi wykonania umowy oraz przez uznanie, że dochodzone odszkodowanie jest wygórowane, co nie było przedmiotem sporu między stronami.

Po trzecie, art. 227, 230 oraz 233 § 1 kpc, przez dokonanie nieprawidłowych ustaleń stanu faktycznego w oparciu o błędnie oceniony materiał dowodowy, jaki został zgromadzony w sprawie, który w zakresie treści korespondencji i stanowisk stron w pismach procesowych wskazuje, że obie strony miały świadomość obowiązywania pomiędzy nimi terminu wykonania dzieła i między nimi istniał co do tego konsensus.

Po czwarte, art. 227 w związku z art. 217 § 2 kpc przez pominięcie dowodów w postaci korespondencji elektronicznej między stronami, w której pozwana nie kwestionowała, że termin wykonania umowy strony ustaliły na dzień 30 maja 2011 r. i nie postanowiły zmienić tego terminu.

Po piąte, art. 493 § 3 w związku z art. 485 kpc przez uznanie, że wskutek oświadczenia o potrąceniu złożonego przez powódkę w toku postępowania w sprawie XIV GC 264/12 Sądu Okręgowego w Katowicach doszło do materialnoprawnego skutku w postaci umorzenia wierzytelności powoda dochodzonej niniejszym pozwem, o jakim mowa w art. 498 § 2 i art. 505 pkt 4 kc.

Zarzuciła też naruszenie prawa materialnego, mianowicie art. 83 kc w związku z § 2 ust. 2 umowy z 4 kwietnia 2011 r. oraz art. 65 i art. 60 kc przez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że pozwaną nie obowiązywał żaden termin wykonania dzieła, względnie naruszenie art. 455 kc przez jego niezastosowanie i nieuznanie, że termin wykonania dzieła wynikał z właściwości zobowiązania i uległ przesunięciu o czas pomiędzy 11-26 kwietnia 2011 r., względnie nieuznanie, że termin ten przypadał niezwłocznie po wezwaniu pozwanej do wydania dzieła.

Wniosła też o dopuszczenie dowodów wskazanych w apelacji, na okoliczność treści umowy stron co do terminu wykonania zobowiązania przez pozwaną i wykładni postanowień umowy w tym przedmiocie oraz na okoliczność tego, że powódka nie ponosiła odpowiedzialności za opóźnienie w wykonaniu umowy. Zawnioskowanie ich dopiero w apelacji wyjaśniła tym, że potrzeba powołania dowodów powstała wskutek pominięcia przez Sąd Okręgowy okoliczności bezspornych między stronami i poczynienia ustaleń przez ten Sąd w oderwaniu od dotychczasowych stanowisk stron.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy i, jako prawidłowe, przyjmuje je za własne. Bezsporne jest między stronami, że w umowie z 4 kwietnia 2011 r. postanowiły o karze umownej w razie opóźnienia (...) spółki z o.o. w zakończeniu wykonania umowy w wysokości 0,5 % wynagrodzenia netto określonego w umowie (273.500 zł) za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia. Okolicznością znaną Sądowi Apelacyjnemu z urzędu, odnoszącą się do stanu faktycznego sprawy jest to, że Sąd Apelacyjny w Katowicach oddalił apelację (...) S.A. od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach w sprawie XIV GNc 264/12, którym został utrzymany w mocy nakaz zapłaty uwzględniający powództwo (...) spółki z o.o. o zapłatę wynagrodzenia za spełnienie świadczenia określonego w umowie stron z 4 kwietnia 2011 r. i że jednym z motywów rozstrzygnięcia była nieskuteczność zarzutu potrącenia podniesionego w zarzutach od nakazu zapłaty, gdyż wbrew art. 493 § 3 kpc nie był dowodzony dokumentami

określonymi w art. 485 kpc; na okoliczność tę Sąd drugiej instancji zwrócił uwagę w toku rozprawy apelacyjnej w niniejszej sprawie, przy czym i tak idzie o okoliczność znaną obu stronom i między nimi bezsporną.

W apelacji powódka odwołała się treści sprzeciwu od nakazu zapłaty, cytując fragmenty tego pisma procesowego. Idzie o następujące wypowiedzi pozwanej: „Przedmiot umowy w postaci dzieła nr(...)nie został wykonany w terminie z przyczyn niezależnych od Pozwanego” (k. 137) oraz „Przekroczenie terminu wykonania prac powstało wskutek okoliczności, za które strona Pozwana nie ponosi odpowiedzialności” (k. 138). Ponadto powódka odwołuje się do e-maili z 25 maja 2011 r. i 27 lipca 2011 r. (k. 184), których treść znajduje się w wydrukach załączonych do sprzeciwu od nakazu zapłaty. W pierwszym z nich (k. 166) P. K. (z akt sprawy wynika, że pełniący funkcję dyrektora handlowego pozwanej) pisał do J. S. (wiceprezesa zarządu powódki, jak wynika z materiału sprawy), że „Do 20.05 wszystkie urządzenia zostały zamontowane w obiekcie. Chciałem zaznaczyć, iż termin naszej umowy opiewa na 30.05”. W drugim z nich P. K. pisał do P. F. (prezesa zarządu powódki, jak wynika z materiału sprawy), że „Zważywszy na wcześniejsze ustalenia oraz czas jaki upłynął od naszej gotowości przekazania prac 30.05.2011 zwracam się z uprzejmą prośbą o dokonanie odbioru prac zgodnie z umową z dnia 4.04.2011” (k. 184). W apelacji powódka odwołała się też do swego pisma procesowego z 7 marca 2013 r., stanowiącego odpowiedź na sprzeciw pozwanej od nakazu zapłaty (k. 205-207). Podkreśliła, że w tym piśmie zawarła wypowiedź: „w umowie zastrzeżony został termin zakończenia prac – 30 maja 2011 r. Nie został on w żaden sposób przesunięty ani zmieniony przez strony, co jest w niniejszej sprawie bezsporne” (k. 205 odwrót).

W niniejszej sprawie pozwana w sprzeciwie od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym zawarła swe stanowisko procesowe. Sprzeciw jest tak skonstruowany, że najpierw pozwana odwołała się do § 2 umowy, w którym zawarte jest postanowienie w przedmiocie terminu wykonania umowy i warunek jej wykonania w terminie określonym w umowie (30 maja 2011 r.), o ile powódka przekaże jej plac budowy najpóźniej do 11 kwietnia 2011 r. Zaznaczyła, że powódka nie dotrzymała terminu przekazania placu budowy, dopuszczając się 15-dniowej zwłoki. W dalszej części sprzeciwu pozwana wskazywała okoliczności, ze względu na które nie spełniła świadczenia w terminie do 30 maja 2011 r., podnosząc że nastąpiło to z przyczyn, które jej nie obciążają. Sprzeciw od nakazu zapłaty skonstruowany jest więc w ten sposób, że strony postanowiły o terminie wykonania umowy pod warunkiem, który się nie ziścił, a poza tym niewykonanie umowy w terminie, który był zastrzeżony pod warunkiem następowo z przyczyn, które nie obciążają pod pozwanej. Zatem w sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana zaprzeczyła, by terminem wiążącym strony był 30 maja 2011 r. Z tego wynika, że powódka, odpowiadając na sprzeciw, powinna była dowodzić, jakie było znaczenie warunku pomimo nieprzekazania placu budowy do dnia 11 kwietnia 2011 r. To, co odnotowano w odpowiedzi na sprzeciw od nakazu zapłaty, że termin 30 maja 2011 r. nie został przesunięty i że ma to być bezsporne nie odpowiada stanowisku strony pozwanej, jakie zajęła w procesie. Bezsporne było tylko to, że strony w umowie z 4 kwietnia 2011 r. zawarły postanowienie, że pozwana wykona swój obowiązek do 30 maja 2011 r. Sporne natomiast było znaczenie tego terminu, skoro pozwana w sprzeciwie od nakazu zapłaty odwołała się wprost do warunku. To należało dowodzić nie na etapie postępowania apelacyjnego, lecz już w postępowaniu w pierwszej instancji. Tego powódka nie dowodziła. Trafnie więc Sąd Okręgowy wywiódł, że powódka nie wykazała, że niezależnie od nieziszczenia się warunku strony wiązał termin 30 maja 2011 r., zatem, że strony nie ustaliły terminu zakończenia prac. W takiej sytuacji brak jest podstaw do zasądzenia kary umownej i do tego, by zasadnie wywodzić, że pozwana odpowiada za niedochowanie terminu (30 maja 2011 r.) w pozostałym zakresie objętym powództwem odszkodowawczym w niniejszej sprawie. Pozostałe wywody Sądu Okręgowego dotyczące skutków oświadczenia o potrąceniu złożonego wraz z zarzutem potrącenia w zarzutach od nakazu zapłaty wydanego w sprawie XIV GC 264/12 Sądu Okręgowego w Katowicach są bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd Okręgowy poczynił w tym przedmiocie uwagi jedynie na wypadek uznania, że strony postanowiły w sposób wiążący o 30 maja 2011 r., jako terminie wykonania umowy, niezależnie od zaistnienia warunku. Ponieważ nie ziściła się przesłanka uwzględnienia powództwa w postaci skutecznego związania stron terminem (30 maja 2011 r.) niezależnie od spełnienia warunku przekazania placu budowy do 11 kwietnia 2011 r.

Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy jest zatem również spór co do tego, kiedy pozwana wykonała umowę. Pozwana twierdziła bowiem, że już 30 czerwca 2011 r. doszło do odbioru pomiędzy powódką a (...) S.A. we W.. Z kolei

powódka twierdziła, że pozwana wykonała umowę w dniu 29 lipca 2011 r., czego dowodem ma być protokół z 29 lipca 2011 r., o którym była już mowa.

Reasumując, zarzuty podniesione w apelacji okazały się nietrafne.

Z kolei wnioski dowodowe zgłoszone w apelacji podlegały oddaleniu, jako spóźnione w rozumieniu art. 381 kpc. W celu wykazania okoliczności, o jakich była mowa przy okazji prezentowania stanowiska powódki zawartego w apelacji, powódka mogła zgłosić dowody już w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, czego wówczas nie uczyniła.

Apelacja – jako bezzasadna – podlegała zatem oddaleniu (art. 385 kpc).