

Sygn. akt I ACa 702/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 lutego 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Dobrowolski (spr.)
Sędziowie	:	SA Jadwiga Chojnowska SA Beata Wojtasiak
Protokolant	:	Sylwia Radek - Łuksza

po rozpoznaniu w dniu 12 lutego 2014 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) w Z.

przeciwko **H. W.**

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 7 sierpnia 2013 r. sygn. akt VII GC 11/13

- 1) **zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, iż zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 84.111,54 (osiemdziesiąt cztery tysiące sto jednaście 54/100) zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15 lutego 2012 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 4.669 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;**
- 2) **zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 6.906 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej.**

UZASADNIENIE

Powódka (...) w Z. wystąpiła przeciwko H. W., prowadzącej działalność gospodarczą (...), z pozwem w elektronicznym postępowaniu upominawczym o zasądzenie kwoty 84.111,54 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 lutego 2012 r. do dnia zapłaty.

Nakazem zapłaty wydanym w elektronicznym postępowaniu upominawczym w dniu 28 września 2012 r. w sprawie o sygn. akt VI Nc-e 1529933/12 Sąd Rejonowy Lublin - Zachód w Lublinie VI Wydział Cywilny orzekł zgodnie z żądaniem powódki.

Pozwana H. W. złożyła sprzeciw od nakazu zapłaty i wniosła o oddalenie powództwa. Podnosiła zarzuty: braku legitymacji czynnej po stronie powódki, nienależytego wykonania kontraktu oraz potrącenia bezspornych wierzytelności przysługujących pozwanej od powódki w kwocie 548.000 zł z tytułu załączonych do sprzeciwu faktur.

Postanowieniem z dnia 28 listopada 2012 r. Sąd Rejonowy Lublin - Zachód w Lublinie VI Wydział Cywilny stwierdził skuteczne wniesienie sprzeciwu i utratę mocy nakazu zapłaty oraz przekazał sprawę do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Białymstoku.

Następnie powódka(...) w Z. w dniu 21 stycznia 2013 r. złożyła pozew w formie pisemnej wraz z kompletem dokumentów, podtrzymując pierwotne żądanie i stanowisko. Wskazywała, że jest następcą prawnym (...) w B., które na podstawie aktu notarialnego z dnia 22 października 2010 r. zostało wniesione aportem do zawiązanej przez (...). Powódka twierdziła, że pozwana została poinformowana o zmianie podmiotowej strony umowy. Pozwana podpisywała faktury kierowane do niej przez powódkę, regulowała należności, wykonywała usługi na rzecz powódki wystawiając faktury na spółkę jawną i kompensując wzajemne należności, co zdaniem powódki wskazywało na wiedzę pozwanej o zmianie podmiotu umowy. Odnośnie żądania pozwu powódka wskazała, że strony zawarły umowę o roboty budowlane i wykonała na rzecz pozwanej usługi budowlane polegające na budowie budynku mieszkalnego w K. przy ulicy (...) składającego się z segmentów (...) oraz częściowo wybudowanych segmentów C i D. W dniu 31 stycznia 2012 r. powódka za wykonanie segmentów A i B wystawiła fakturę Nr (...) na kwotę 118.800 zł z terminem płatności na dzień 14 lutego 2012 r. Pozwana przedmiotową fakturę podpisała. W dniu 29 lutego 2012 r. faktura ta została częściowo uregulowana przez kompensatę wzajemnych zobowiązań i należności stron w kwocie 34.688,46 zł. Do zapłaty pozostała kwota 84.111,54 zł, której pozwana, pomimo przedsądowego wezwania do zapłaty z dnia 18 lipca 2012 r., nie uregulowała. Powódka wskazała, że umówione prace w segmentach A i B faktycznie zakończono w sierpniu 2011 r., a fakturę wystawiono w styczniu 2012 r. na prośbę pozwanej, która miała problem z wcześniejszym pozyskaniem środków finansowych. Pozwana nie podpisała protokołu końcowego odbioru segmentów A i B, jednakże zaakceptowała fakturę za wykonanie tych prac, co jest równoznaczne z ich odebraniem. Powódka przyznała, że wielokrotnie wstrzymywała roboty z uwagi na brak środków ze strony pozwanej. W związku z powyższym zaczęła zlecać pozwanej roboty instalacji sanitarnych celem umożliwienia pozwanej rozliczenie. W zakresie robót dotyczących segmentu C i D powódka wyjaśniła, że pozwana nie wywiązała się z warunków umowy i nie przygotowała placu budowy do stanu odpowiedniego dla prowadzonych robót budowlanych. Na terenie wykonywanych prac budowlanych znajdowała się linia wysokiego napięcia, której pozwana pomimo zapewnień nie usunęła. Zdaniem powódki obecność linii energetycznej stanowiło zagrożenie pożarowe i wybuchowe. Dlatego wykonano parter i strop pierwszego piętra segmentów C i D i zaprzestano wykonywania dalszych prac ze względu na bezpieczeństwo pracowników związane z odległością placu budowy od linii napięcia. Powódka 30 listopada 2012 r. odstąpiła od umowy na podstawie § 11 ust. 2 pkt 2 i 3 umowy, z powodu opóźnienia w terminie przekazania placu budowy przez pozwaną zgodnie z warunkami umowy oraz zaleganiem z płatnością wynagrodzenia za wykonane roboty powyższej 30 dni.

Pozwana H. W. w odpowiedzi na uzupełniony pozew podtrzymała swoje wcześniejsze stanowisko w sprawie i dodatkowo zgłosiła zarzut potrącenia wierzytelności w kwocie 140.384 zł z tytułu kar umownych wynikających z § 10 ust. 2 umowy.

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 7 sierpnia 2013 r., sygn. VII GC 11/13, oddalił powództwo o obciążył powoda kosztami procesu.

Według ustaleń tego Sądu w dniu 5 sierpnia 2008 r. pomiędzy S. T., prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...) w B., a pozwaną H. W., jako osobą fizyczną nie prowadzącą działalności gospodarczej, podpisana została umowa o roboty budowlane. Przedmiotem umowy była budowa czterech budynków mieszkalnych jednorodzinnych z garażem - segmenty A, B, C i D zgodnie z zatwierdzonym projektem budowlanym. W § 6 wspomnianej umowy strony ustaliły

wynagrodzenie wykonawcy na kwotę 1.070.000 zł brutto. Płatność za wykonane roboty strony ustaliły w § 7 umowy. Powódka miała płacić pozwanej za wykonane roboty sukcesywnie, na podstawie faktur częściowych wystawianych na podstawie protokołu częściowego robót, zatwierdzonego przez strony w terminie siedmiu dni roboczych od dnia jego złożenia. Płatność następować miała w terminie 14 dni od daty dostarczenia faktury i protokołu. W § 10 umowy strony przewidziały kary umowne za zwłokę w wysokości 0,2% wynagrodzenia brutto za każdy dzień zwłoki. W § 4 umowy termin zakończenia budowy i oddania obiektu zamawiającemu strony ustaliły na 30 sierpnia 2009 r. Następnie aneksem z dnia 18 sierpnia 2009 r. przesunęły termin zakończenia robót i oddania przedmiotu umowy do dnia 31 sierpnia 2010 r. Ostatecznie aneksem z dnia 29 marca 2011 r. strony przedłużyły termin zakończenia robót do dnia 30 czerwca 2011 r.

W trakcie trwania umowy aktem notarialnym z dnia 22 października 2010 r. (...) w B. zostało wniesione aportem do zawiązanej przez (...) w Z.. Na skutek powyższego powódka stała się następcą prawnym (...). Jako nabywca, zgodnie z § 5 umowy spółki, wstąpiła w prawa i obowiązki wynikające z umów nabywanego przedsiębiorstwa z osobami trzecimi, po uprzednim uzyskaniu od tych osób ich zgód na to wstąpienie. Strony umowy spółki jawnej oświadczyły, że powiadomią osoby zainteresowane o nabyciu przedsiębiorstwa. Pozwana o zmianie podmiotowej strony umowy została poinformowana i nie zgłaszała zastrzeżeń. Przyznała, że od księgowej dowiedziała się o istnieniu spółki jawnej, dokonała poprawek na fakturach i kolejne wystawiała na spółkę jawną. Ponadto otrzymywała od powódki faktury do kompensaty i nie kwestionowała wzajemnych rozliczeń. W toku wzajemnej współpracy z pozwaną powódka wielokrotnie wstrzymywała roboty z powodu braku środków finansowych ze strony pozwanej. W celu umożliwienia rozliczeń powódka zlecała pozwanej usługi instalacyjne w zakresie montażu urządzeń sanitarnych. Strony umówiły się, że będą rozliczać się za świadczone wzajemnie usługi na zasadzie kompensaty. Powódka wykonała pozwanej usługi budowlane w zakresie segmentów A i B w całości, zaś w zakresie segmentu C i D do stropu pierwszej kondygnacji. Na powyższe wskazywały wpisy w dzienniku budowy dokonane przez kierownika budowy J. C. oraz protokoły odbioru z lat 2008-2009 podpisane przez pozwaną, bez zastrzeżeń co do jakości robót. Odnośnie segmentu A w dzienniku budowy widnieje wpis, że prace rozpoczęto 4 lutego 2009 r., a ich zakończenie całościowe nastąpiło 15 września 2011 r. Odnośnie segmentu B widnieje wpis o rozpoczęciu robót w dniu 4 lutego 2009 r. i ich zakończeniu całościowym w dniu 28 sierpnia 2011 r. Odnośnie segmentu C rozpoczęcie prac nastąpiło 2 września 2008 r. - zakończenie stropem nad parterem 27 listopada 2008 r. z powodu niemożności wykonywania robót. W zakresie segmentu D rozpoczęcie robót nastąpiło 2 września 2008 r. - zakończenie stropem nad parterem 27 listopada 2008 r. z powodu niemożności wykonywania robót. Przedstawiciel strony powodowej S. T. tłumaczył, że mowa nie mogła być w całości zrealizowana z powodu niewywiązania się zamawiającej z umowy i nie przekazania przez nią placu budowy umożliwiającego kontynuowanie robót. Nad przedmiotową nieruchomością przebiega linia wysokiego napięcia, którą pozwana zobowiązała się usunąć. Istnienie tej przeszkody uniemożliwiło kontynuowanie prac na segmentach C i D. Wykonano jedynie parter i strop pierwszego piętra.

W dniu 31 stycznia 2012 r. powódka za prace zakończeniowe na segmentach A i B wystawiła fakturę VAT nr (...) potwierdzoną podpisem pozwanej, z terminem płatności 14 lutego 2012 r. Faktura uwzględniła kompensatę wzajemnych należności pozwanej w kwocie 34.688,46 zł z faktury z dnia 31 grudnia 2011 r. (...). Wobec nieuregulowania należności w dniu 18 lipca 2012 r. powódka skierowała do pozwanej wezwanie do zapłaty kwoty 84.111,54 zł. Wobec dalszego braku wpłaty powódka skierowała sprawę do sądu. W dniu 23 listopada 2013 r. pozwana wystosowała do powódki wezwanie do zapłaty kary umownej w kwocie 1.670.000 zł. W piśmie procesowym z dnia 15 lipca 2013 r. doprecyzowała stanowisko w przedmiocie kar umownych. Wskazała, że kara umowna naliczona została w oparciu o § 10 ust. 2 umowy, który za 1 dzień zwłoki w wykonaniu przedmiotowej umowy przewiduje karę umowną w wysokości 0,2% wynagrodzenia wykonawcy brutto. Mając na uwadze, że wynagrodzenie brutto strony przewidziały w wysokości 1.070.000 zł, to dzienna stawka wynosi 2.140 zł. Wierzytelność z tytułu kar umownych strona pozwana określiła na sumę 1.403.840 zł przy uwzględnieniu, że powódka pozostaje przez 656 dni w zwłoce. W ramach zarzutu potrącenia pozwana zgłosiła wierzytelność w kwocie 140.384 zł. W odpowiedzi na wezwanie powódki do zapłaty kar umownych pełnomocnik powódki pismem z dnia 30 listopada 2012 r. w imieniu (...) w B. odstąpił od umowy.

Zdaniem Sądu Okręgowego strony łączyła umowa o roboty budowlane, o której mowa w art. 647 kc. S. T. prowadzący (...) w B. i pozwana H. W. jako osoba fizyczna nie prowadzącą działalności gospodarczej dnia 5 sierpnia 2008 r. podpisali umowę o roboty budowlane. Przedmiotem umowy była budowa czterech budynków mieszkalnych jednorodzinnych z garażem w segmentach A, B, C i D zgodnie z zatwierdzonym projektem budowlanym. W okresie trwania umowy doszło do przekształcenia podmiotowego strony umowy. (...) w B. wniesione zostało aportem do zawiązanej w dniu 22 października 2010 r. (...) w Z.. Wykonawca wywiązał się z umowy w całości w zakresie budowy segmentów A i B, i zapłata za nie jest przedmiotem niniejszego sporu. Powódka utrzymywała, że skutecznie odstąpiła od umowy w zakresie zakończenia budowy segmentów C i D po wykonaniu parteru i stropu I pietra tych segmentów, powołując się na § 11 ust. 2 pkt 2 i 3 umowy, z winy pozwanej.

Pozwana kwestionowała legitymację czynną powoda twierdząc, że nie podpisywała umowy ze spółką jawną, a ze S. T. prowadzącym (...). Ponadto wskazywała, że umowę podpisywała jako osoba fizyczna, a faktura obejmująca przedmiot sporu została wystawiona na (...) prowadzone przez pozwaną. Zarzucała też powodowi nienależyte wykonanie zobowiązania. Domagała się także potrącenia wierzytelności przysługującej jej zdaniem od powódki tytułem kar umownych w wysokości 140.384 zł za opóźnienie w wykonaniu robót.

W ocenie Sądu Okręgowego zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powodowej był nieuzasadniony. Powódka została powiadomiona o przekształceniu, o wniesieniu przedsiębiorstwa aportem do powodowej spółki jawnej i akceptowała ten stan. Dowodami na to są zeznania powoda, przedstawione faktury z okresu bezpośrednio po zawarciu aktu notarialnego z 22 października 2010 r., jak również wzajemne kompensaty, co do wzajemnych wierzytelności przysługujących obu stronom. Powódka wystawiała faktury po 22 października 2010 r. za wykonane przez nią usługi na rzecz powodowej spółki jawnej i od tejże spółki sama otrzymywała faktury, które przyjmowała. Godziła się na wzajemne kompensaty. Ponadto przyznała, że została powiadomiona przez księgową swojej firmy o przekształceniach po stronie powoda i stan ten akceptowała. Ponadto argumentem wskazującym na wiedzę i akceptację przejścia uprawnień i obowiązków wynikających z pierwotnie podpisanego kontraktu na spółkę jawną był fakt przyjęcia przez pozwaną faktury objętej przedmiotowym sporem i wyrażenie zgody na kompensatę jej wierzytelności wynikających z faktury z dnia 31 grudnia 2011 r. nr (...). Powyższe w ocenie Sądu Okręgowego dowodziło, że pozwana o wniesieniu przedsiębiorstwa aportem do spółki jawnej wiedziała, akceptowała ten stan i tym samym legitymacja czynna powódki jest uzasadniona.

Sąd ten następnie odniósł się do zarzutu nienależytego wykonania zobowiązania i stwierdził, że nie znalazł on potwierdzenia w materiale dowodowym i stanowisku pozwanej, która ostatecznie na rozprawie w dniu 24 lipca 2013 r. nie podtrzymała go i przyznała, że prace wykonane przez powódkę zostały wykonane i nie zgłaszała co do nich istotnych zastrzeżeń. Roszczenia co do nienależytego wykonania przedmiotu umowy pozwana podtrzymała w zakresie segmentów C i D, które nie są objęte przedmiotem procesu. Jednocześnie podnosiła, że prace nie zostały wykonane w ustalonym terminie, co zgodnie z § 10 ust. 2 umowy stanowi podstawę do naliczenia od powódki kary umownej za zwłokę w wykonaniu robót w wysokości ponad 1.403.840 zł.

Według Sądu Okręgowego w pierwszej kolejności ustalenia wymagał przyjęty przez strony termin realizacji przedmiotu umowy. Z dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy, w szczególności z aneksów do umowy zasadniczej, podpisywanych przez strony wynikało, że termin zakończenia umowy został ustalony na dzień 30 czerwca 2011 r. Zostało to przyznane przez stronę pozwaną. Aneks do umowy z dnia 29 marca 2011 r. przygotowywała strona powodowa i to strona powodowa wskazywała proponowany termin realizacji umowy na segmentach A i B na 30 czerwca 2011 r. Strona pozwana termin ten zaakceptowała, uchylając się jedynie od podpisania umowy z racji zawartego w nim postanowienia o rozwiązaniu umowy na segmentach C i D. W ocenie Sądu Okręgowego termin zakończenia prac przez powoda na segmentach C i D, zgodnie z jego propozycją, mijał 30 czerwca 2011 r. Powód nie zrealizował prac w wyznaczonym terminie. Jak sam przyznał, zakończył prace na segmencie A i B w sierpniu 2011 r., a zatem po upływie umownego terminu ustalonego przez strony. Potwierdzeniem zakończenia prac są dzienniki budowy na segment A i B, z których wynika, że w segmencie A prace zakończone zostały 28 sierpnia 2011 r., a w segmencie B - 15 września 2011 r.

Sąd Okręgowy stwierdził, iż przedmiot umowy obejmował wykonanie prac na czterech segmentach, a żądanie pozwu obejmuje wyłącznie wynagrodzenie za wykonanie prac końcowych na segmentach A i B. Na segmentach C i D prace rozpoczęto w listopadzie 2008 r. i z powodu istnienia linii wysokiego (średniego) napięcia nie można było realizować prac. Świadkowie M. J. i J. C. potwierdzili, że pozwana była zobowiązana do usunięcia tej linii. Jest to przeszkoda uniemożliwiająca powodowi realizację dalszych prac na segmentach C i D. Wynagrodzenie za prace na segmentach C i D były przez strony rozliczane wzajemnymi fakturami częściowymi. Ostatecznie powód z powodu niemożności realizowania prac na segmentach C i D złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Zdaniem Sądu Okręgowego ocena skuteczności tego oświadczenia oraz jakość wykonanych tam robót wykraczają poza ramy niniejszego procesu i ustalenia w tym przedmiocie nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Sąd ten następnie rozważył czy termin realizacji zastrzeżony dla całego zadania inwestycyjnego został zachowany. Realizacja poszczególnych segmentów mogła odbywać się niezależnie od prac na innych segmentach. Strony w ramach ustalonego końcowego terminu realizacji umowy mogły ustalać inne terminy zakończenia prac na każdym segmencie, co nie kłóciło się z realizacją całej inwestycji. W przypadku segmentów C i D kontynuowanie dalszych prac było niemożliwie z powodu istnienia linii wysokiego napięcia co sprawiło, że powód nie pozostawał w zwłoce z realizacją umowy. Przyczyny niewykonania zadania inwestycyjnego w tym zakresie leżały po stronie pozwanej. Wobec tego nie zrealizowanie inwestycji na tych segmentach nie powinno obciążać powoda. Okoliczności te nie mają jednak wpływu na terminowe zakończenie prac na segmentach A i B. Fakt nie zrealizowania prac w segmentach C i D z powodów leżących po stronie pozwanej nie zwalnia powódki z obowiązku zakończenia prac w segmentach A i B w terminie przez strony uzgodnionym. Zakończenie tych prac z końcem czerwca 2011 r. powódka deklarowała w aneksie z dnia 29 czerwca 2011 r. i pozwana wyraziła na to zgodę. Powód nie wywiązał się z terminowego zrealizowania zobowiązania i w związku z tym zgodnie z § 10 ust. 2 umowy zobowiązany jest zapłacić pozwanej kary umowne, które pozwana zgłosiła do potrącenia. Zgodnie z zapisami w dzienniku budowy segmentu A i B prace na segmencie A zakończyły się 15 września 2011 r., czyli z 77-dniowym opóźnieniem, zaś na segmencie B 28 sierpnia 2011 r., czyli z 59-dniowym opóźnieniem. Uwzględniając wysokość należności za każdy dzień zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy wynoszącej 2.140 zł roszczenie pozwanej z tytułu kar umownych przekracza należne powodowi wynagrodzenie. Biorąc bowiem pod uwagę najdalszy termin zakończenia prac, w tym wypadku na segmencie A z 77-dniowym opóźnieniem, kara umowna należna pozwanej sięga kwoty 164.780 zł i w całości pochłania wierzytelności powódki z tytułu należnego jej wynagrodzenia.

Sąd Okręgowy wskazał na art. 498 § 1 kc i uwzględnił zgłaszany przez pozwaną zarzut potrącenia. Przyjął, że powódka od dnia 1 lipca 2011 r. do 15 września 2011 r. przez 77 dni pozostawała w zwłoce. Podnoszone przez powoda twierdzenia, że opóźnienie w realizacji prac leżały po stronie pozwanej nie zostały w sposób należyty wykazane i udowodnione. Powódka nie wykazała, by po 30 czerwca 2011 r. istniały takie okoliczności, które wskazywałyby na pozwaną jako stronę ponoszącą odpowiedzialność za opóźnienie w realizacji przedmiotu umowy na segmentach A i B. Wszelkie inne rozważania dotyczące należytego wykonania umowy, zaniechania, nie przekazania przez powódkę dokumentacji związanej z inwestycją na rzecz pozwanej jest nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Rozważania co do zasadności przyjęcia dalszej zwłoki z racji niewydania pozwanej stosownej dokumentacji są zbyteczne, skoro już na datę wpisów w dziennikach budowy zwłoka zaistniała, a roszczenia pozwanej z tego tytułu dawały wystarczającą podstawę do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

W wyroku Sąd Okręgowy powołał się na art. 647 kc, art. 483 kc, art. 484 § 1 kc i art. 498 kc.

O kosztach procesu orzekł na podstawie art. 98 kpc w myśl zasady odpowiedzialności za wynik sporu.

Apelację od tego wyroku wniosła powodowa spółka. Zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego w całości i zarzuciła mu:

1. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 498 kc i 449 kc poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu potrącenia dokonanego przez pozwaną w przypadku, gdy naliczanie kar umownych i dokonywanie potrąceń jest niezasadne, gdyż ewentualne opóźnienia po stronie powódki wynikały tylko i wyłącznie z winy pozwanej, co skutkowało nie przygotowaniem całego placu budowy, jak i nie uregulowaniem płatności w terminie;

2. naruszenie prawa materialnego tj. art. 471 kc i art. 493 § 1 kc w zw. art. 6 kc poprzez niewłaściwe jego zastosowanie polegające na uznaniu, iż powódka nie wykazała faktu, iż opóźnienia w realizacji prac leżały po stronie pozwanej, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy zawiera zupełnie co innego;

3. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego mającego wpływ na jego treść, a przejawiający się w uznaniu, iż roszczenia pozwanej z tytułu kar umownych przekracza należne powodowi wynagrodzenie oraz uznaniu, iż realizacja poszczególnych segmentów mogła odbywać się niezależnie od prac na innych segmentach w sytuacji, gdy:

- pozwana nie wywiązała się z warunków umowy istniejących pomiędzy stronami tj. nie przekazała placu budowy zgodnie z ustaleniami, w wyniku czego umowa o roboty budowlane nie mogła być całościowo i prawidłowo zrealizowana poprzez położoną na terenie budowy linię energetyczną, która stanowiła zagrożenie pożarowe, wybuchowe, a także mogła być przyczyną porażenia pracowników prądem elektrycznym,

- pozwana miała świadomość istnienia linii energetycznej na terenie placu budowy i zobowiązała się ją usunąć, jednakże jej bezczynność w tym zakresie uniemożliwiła kontynuowanie robót na segmentach C, co powodowało opóźnienia w wykonaniu całej inwestycji,;

- fakt niezrealizowania prac w segmentach C i D z powodów leżących po stronie pozwanej miało wpływ na nieterminowe wykonanie prac w segmentach A i B,

- ponad 30 dniowe zaległości z płatnościami wymaganych należności przez stronę pozwaną narażały powódkę na utratę płynności finansowej i upadłość,

- powódka w całości wykonała na rzecz pozwanego roboty w zakresie budowy segmentów A i B zgodnie z technologią i sztuką budowlaną co w toku postępowania potwierdziła sama pozwana (k. 9 uzasadnienia) oraz nie kwestionowała również terminu wykonania robót, zaakceptowała fakturę własnym podpisem jak i częściowo została ona zapłacona na zasadzie kompensaty,

- prace były na bieżąco nadzorowane przez inspektora nadzoru powołanego przez powoda, który nie stwierdził żadnych uchybień w procesie wykonywanych przez nich robót,

- w czasie kiedy strony rozliczały się na zasadzie wzajemnej kompensaty pozwana nigdy nie kwestionowała, ani terminu płatności wystawionych faktur, ani ich wysokości, zaś zwłoka z jej strony powstała dopiero w momencie kiedy powód domagał się zapłaty w postaci środków pieniężnych.

Na podstawie tych zarzutów powódka domagała się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kwoty 84.111,54 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 lutego 2012 r. do dnia zapłaty i zasądzenia od pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie uchylecia zaskarżonego postanowienia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Białymstoku.

Pozwana wniosła o oddalenie tej apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powódki jest uzasadniona.

Na wstępie należy wskazać na utrwalone już na gruncie art. 378 § 1 kpc w praktyce sądowej stanowisko, zgodnie z którym sąd II instancji przy rozpoznaniu apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07- OSNC 2008/6/55). W związku z tym Sąd Apelacyjny uznał za konieczne odniesienie się w tym miejscu do podnoszonej przez stronę pozwaną kwestii braku legitymacji powodowej spółki. Sąd Okręgowy trafnie w tym względzie uznał, iż w trakcie procesu doszło do przekształcenia strony

powodowej bowiem S. T. prowadzący (...) wniósł aportem to przedsiębiorstwo spółki jawnej na podstawie umowy z dnia 22 października 2010 r. W tym stanie rzeczy powodowa spółka stała się wierzycielem pozwanej w zakresie dochodzonego pozwem roszczenia na podstawie art. 55⁽²⁾ w zw. z art. 55⁽¹⁾ pkt 4 kc. Ponadto słusznie Sąd I instancji wskazał na zeznania strony powodowej, faktury oraz praktykę stron dotyczącą wzajemnych kompensat wierzytelności, które to okoliczności świadczyły o zaakceptowaniu przez pozwaną zmiany swego kontrahenta w ramach łączącego strony stosunku prawnego. Wreszcie wskazać należy na niekonsekwencją strony pozwanej w tym względzie ponieważ oświadczenie o potrąceniu wierzytelności z tytułu kary umownej złożyła powodowej spółce, a nie S. T.. Nie można także przyjąć w niniejszej sprawie braku legitymacji procesowej pozwanej ponieważ legitymacja ta wynikała z faktu zawarcia przez nią, jako osoby fizycznej, przedmiotowej umowy o roboty budowlane, natomiast kwestia prowadzenia przez nią działalności gospodarczej miała wpływ jedynie na właściwość sądu rozpoznającego spór między stronami.

Sąd Apelacyjny uznał za uzasadniony zawarty w apelacji powódki zarzut dotyczący niewłaściwego zastosowania art. 498 i 499 kc poprzez uznanie za skuteczne potrącenie przez pozwaną w następstwie naliczania kary umownej. W tym miejscu należy ponownie wskazać na te postanowienia umowy z dnia 5 sierpnia 2008 r., które wprawdzie zostały przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przytoczone, lecz nie zostały z nich wyprowadzone wszystkie wnioski. Mianowicie przedmiotem tej umowy (k. 61- 65) było wykonanie robót budowlanych związanych z budową czterech budynków mieszkalnych jednorodzinnych z garażem- segmenty A, B, C i D (§ 1 pkt 1). Do obowiązków zamawiającego (pозwanej) należało, między innymi, przygotowanie placu budowy do stanu odpowiedniego dla prowadzenia robót budowlanych (§ 2 ust. 1 pkt 2). Termin zakończenia robót i oddania przedmiotu umowy strony określiły początkowo na dzień 30 sierpnia 2009 r. (§ 4 ust. 1 pkt 3). Następnie aneksem z dnia 5 sierpnia 2008 r. przedłużyły go do dnia 31 sierpnia 2010 r. (k. 66). Gdy chodzi o przewidziane w umowie kary umowne to wykonawca zobowiązany był je uiszczyć, między innymi, za zawinioną przez siebie zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,2% wartości wynagrodzenia brutto za każdy dzień zwłoki (§ 10 ust. 2a). Wreszcie strony zastrzegły, że każda zmiana umowy wymagała formy pisemnej pod rygorem nieważności (§ 13 ust. 3).

Sąd I instancji prawidłowo wskazał, iż przedmiotem niniejszej sprawy jest żądanie zapłaty wynagrodzenia za wykonane prace na segmentach A i B. Zdaniem Sądu Apelacyjnego wyżej przedstawione stanowcze i jednoznaczne postanowienia umowy stron nie dają jednak podstawy do tego, aby stwierdzić, że jej przedmiot uległ „podziałowi”. Sąd Okręgowy natomiast z jednej strony przyjął, iż wykonawca w sposób niezawiniony (z uwagi na istnienie linii wysokiego napięcia) nie mógł kontynuować na segmentach C i D i nie był w zwłocę w tym zakresie, a z drugiej doszedł do wniosku, że doszło do zwłoki powoda w odniesieniu do segmentów A i B. Według Sądu Apelacyjnego nie sposób zgodzić się z końcowym stanowiskiem Sądu I instancji, iż powód nie wywiązał się z terminowego zrealizowania zobowiązania skutkującego odpowiedzialnością z tytułu kary umownej. Kara ta bowiem została przewidziana za zwłokę w oddaniu przedmiotu umowy, przez który należy rozumieć wszystkie segmenty ponieważ tak został on określony przez strony w § 1 ust. 1 i w § 10 pkt 2a. Ponadto zauważyć należy, iż wskazana kara umowna w ogóle nie została zróżnicowana odnośnie do zakresu realizacji wznoszonych obiektów.

Odrębnego omówienia wymaga aneks z dnia 29 marca 2011 r., w którym mowa jest o przedłużeniu terminu wykonania segmentów A i B do dnia 30 czerwca 2011 r. (k. 154). Jak już o tym była wyżej mowa dokument ten sporządziła strona powodowa, jednak pozwana go nie podpisała z uwagi na zawartą w niej propozycję rozwiązania umowy odnośnie do segmentów C i D. Ostatecznie pozwana miała wyrazić ustną zgodę na wskazany w niej termin wykonania segmentów A i B. W związku z tym Sąd Okręgowy uznał, iż strony uzgodniły termin wykonania tych obiektów. Wnioskowi temu jednak sprzeciwia się w/w § 13 ust. 3 umowy przewidujący obowiązek zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności dla każdej jej zmiany oraz art. 76 kc. Zatem nie można uznać, iż strony w tym zakresie dokonały skutecznej zmiany umowy odnośnie do terminu wykonania segmentów A i B. Zgodzić się należy z Sądem Okręgowy, iż strony mogły w ramach ustalonego terminu ustalać inne terminy zakończenia prac na każdym segmencie, lecz w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego nie uczyniły tego skutecznie. Istotne jest i to, że pozwana nie wyraziła zgody na taką modyfikację umowy, w wyniku której „podziałowi” uległby jej przedmiot pozwalający odrębnie traktować poszczególne segmenty. Ma to w sprawie zasadnicze znaczenie albowiem przedmiot ten w dalszym ciągu obejmował wszystkie segmenty A, B, C i D.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku stanowczo stwierdził, iż na segmentach C i D nie można było realizować prac budowlanych z uwagi na istnienie linii wysokiego (średniego) napięcia, którą pozwana była zobowiązana usunąć. Trafnie także ocenił, że niezrealizowanie prac na tych obiektach nastąpiło z przyczyn leżących po jej stronie.

W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że kara umowna stanowi odszkodowanie umowne i przysługuje wierzycielowi jedynie wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność; innymi słowy zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się z zakresem ogólnej odpowiedzialności kontraktowej dłużnika, który zwolniony jest od obowiązku zapłaty kary, gdy wykaże, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Strony nie mogą w umowie tak rozszerzyć odpowiedzialności dłużnika z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania ani dotyczącej kary umownej, by jej zakres był sprzeczny z istotą (naturą) odpowiedzialności za niewykonanie zobowiązania oraz z naturą kary umownej. Nie mogą zatem przyjąć, że zobowiązanie jest spowodowane okolicznościami, za które odpowiedzialność ponosi wierzyciel. Kara umowna jest bowiem sankcją cywilnoprawną za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez dłużnika (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2013 r., I CSK 748/12- zbiór Lex nr 1378171). Odnosząc powyższe stanowisko na grunt niniejszej sprawy należy dojść do wniosku, iż powodowa spółka nie ponosi względem pozwanej odpowiedzialności z tytułu kary umownej za nieterminowe wykonanie segmentów A i B ponieważ kara ta została zastrzeżona na wypadek zwłoki w wykonaniu całego przedmiotu umowy, to jest wszystkich segmentów A, B, C i D, a ponadto to przede wszystkim pozwana nie wywiązała się z umowy nie przekazując wykonawcy całego placu budowy zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 2, ponieważ nie została przez nią usunięta linia elektryczna uniemożliwiająca kontynuację robót na segmentach C i D.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, iż pozwanej nie przysługuje wobec powoda wierzytelność o zapłatę kary umownej za zwłokę w realizacji umowy w odniesieniu do segmentów A i B i w konsekwencji nieskuteczne okazało się oświadczenie o potrąceniu z nią dochodzonej pozwem wierzytelności. Odmienne w tym względzie stanowisko Sądu I instancji narusza art. 483 i 484 § 1 kc oraz art. 498 i 499 kc. Skoro więc zarzut potrącenia kar umownej zgłoszony przez pozwaną okazał się nieuzasadniony to powodowa spółka mogła domagać się od drugiej strony zapłaty za wykonane prace na segmentach A i B. Dochodzone pozwem roszczenie ma podstawę w § 7 umowy oraz w art. 654 kc. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku prawidłowo wskazał, iż nie znalazł potwierdzenia w materiale dowodowym zarzut pozwanej o nienależytym wykonaniu przez powoda robót budowlanych na tych segmentach. Ponadto pozwana na rozprawie w dniu 24 lipca 2013 r. nie podtrzymała zgłoszonego w tym zakresie zarzutu i ostatecznie nie zgłaszała istotnych zastrzeżeń.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego należy zwrócić jeszcze uwagę na dodatkowy aspekt sprawy, który świadczy o zasadności powództwa. Mianowicie Sąd I instancji uchylił się od oceny zasadności oświadczenia strony powodowej z dnia 30 listopada 2012 r. i podtrzymywany w trakcie rozpraw o odstąpieniu od umowy z uwagi na opóźnienie pozwanej z przekazaniem placu budowy zgodnie z postanowieniami umowy oraz w związku z zaleganiem z płatnościami wymagalnych należności powyżej trzydziestu dni (k. 156). Strona powodowa składając to oświadczenie powołała się na prawo odstąpienia przewidziane w § 11 ust. 2 pkt 2 i 3 umowy. Zauważyć jednak należy, iż umowa stron nie określa terminu, w ciągu którego to prawo mogło być wykonane. Jest to w świetle art. 395 § 1 kc warunkiem koniecznym zastrzeżenia umownego. Tym niemniej w orzecznictwie sądowym przyjmuje się, iż brak stosownej wzmianki w umowie o terminie wykonania prawa odstąpienia nie wyklucza możliwości realizacji ustawowego prawa odstąpienia od umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2013 r., IV CSK 668/12 - zbiór Lex nr 1365727). W § 11 umowy strony zresztą wskazały na możliwość realizacji przez nie ustawowego prawa odstąpienia.

Jak już o tym była wyżej mowa treść umowy wskazuje na jej jeden przedmiot dotyczący wykonania robót budowlanych na segmentach A, B, C i D. Konsekwencją tego jest konieczność kompleksowej oceny realizacji przez strony wynikających z tej umowy praw i obowiązków. W związku z tym nietrafne jest stanowisko Sądu I instancji, iż ocena skuteczności tego oświadczenia wykracza poza ramy niniejszego procesu i ustalenia w tym przedmiocie nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Z kolei z prawidłowych ustaleń tego Sądu wynika, iż pozwana, mimo

spoczywającego na niej obowiązku, nie usunęła linii elektrycznej co spowodowało niemożność dokończenia przez stronę powodową robót budowlanych na segmentach C i D. Zdaniem Sądu Apelacyjnego okoliczność tę należy odnieść do art. 493 § 2 kc przewidującego uprawnienie do odstąpienia od umowy w razie częściowej niemożności świadczenia jednej ze stron. Okoliczności niniejszej sprawy wskazują, iż nikt nie byłby w stanie dokończyć robót budowlanych na segmentach C i D z uwagi na usytuowaną nad nimi linię elektryczną. Zatem zachodzi przypadek niemożności obiektywnej, o którym mowa w w/w przepisie (Komentarz do art. 493 pod. red. M. Lemkowskiego, Serwis Prawniczy LexisNexis). W związku z tym powodowa spółka na podstawie art. 493 § 2 kc była uprawniona do odstąpienia od niewykonanej części umowy w zakresie robót budowlanych na segmentach C i D ponieważ zaniechanie pozwanej usunięcia linii energetycznej od chwili zawarcia umowy do chwili obecnej (a więc przez okres ponad 5 lat) prowadzi do wniosku, iż wykonanie częściowe zobowiązania nie ma już dla obu stron znaczenia. Dlatego powodowej spółce przysługuje względem pozwanej przewidziane w art. 494 kc roszczenie dotyczące zwrotu spełnionego świadczenia. W literaturze wskazuje się, iż należy wówczas uwzględniać wolę stron, które uregulowały sposób rozliczeń w razie odstąpienia od umowy; w szczególności dotyczy to przedsięwzięć budowlanych (Komentarz do art. 494 kc pod. red. M. Lemkowskiego, Serwis Prawniczy LexisNexis). Strony w § 11 ust. 4 pkt 4 a postanowiły, iż w razie odstąpienia od umowy z przyczyn, za które wykonawca nie odpowiada zamawiająca zobowiązana jest do zapłaty wynagrodzenia za roboty, które zostały wykonane do dnia odstąpienia od umowy. Zatem dochodzone pozwem roszczenia ma oparcie także w tej podstawie.

Reasumując, Sąd Apelacyjny uznał, iż wprawdzie Sąd I instancji w znacznej mierze dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które zasługują na aprobatę, lecz dokonał ich wadliwej oceny prawnej. Ustalenie te wymagały uzupełnienia w zakresie określenia przedmiotu umowy o wszystkie roboty budowlane dotyczące czterech segmentów, konsekwencji niezrealizowania części z nich oraz konsekwencji niezachowania zastrzeżonej przez strony formy czynności prawnej. Sąd Apelacyjny rozstrzygając apelację powodowej spółki miał te dodatkowe okoliczności na uwadze i oceniając je w kontekście wyżej przytoczonych przepisów doszedł do odmiennych wniosków niż Sąd I instancji co do zasadności powództwa. Dlatego na podstawie art. 386 §1 kpc orzekł jak w pkt 1 sentencji.

O kosztach procesu w obu instancjach Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 i 108 § 1 kpc oraz § 6 pkt 6 i § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2013r., poz. 461), zgodnie z wynikiem sporu.