

Sygn. akt I ACa 897/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Katarzyna Polańska-Farion (spr.)

Sędziowie: SA Dorota Markiewicz

SA Marzena Konsek-Bitkowska

Protokolant: sekretarz sądowy Sławomir Mzyk

po rozpoznaniu w dniu 20 listopada 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa R. P.

przeciwko Fundacji (...) w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 12 lutego 2016 r., sygn. akt XXIV C 558/15

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie drugim częściowo oraz w punkcie trzecim w ten sposób, że oddala powództwo o odsetki ustawowe za okres od 21 sierpnia 2013r. do 16 października 2013r. oraz obniża kwotę zasądzoną na rzecz powoda tytułem zwrotu kosztów procesu do 7617 zł (siedem tysięcy sześćset siedemnaście złotych);**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie.**

Marzena Konsek-Bitkowska Katarzyna Polańska-Farion Dorota Markiewicz

Sygn. akt I ACa 897/16

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 12 lutego 2016 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od Fundacji (...) w W. na rzecz R. P. 30000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 12 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty i 50000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 21 sierpnia 2013r. do dnia zapłaty, a nadto 11217 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Sąd ten ustalił, że strony zawarły umowę, której przedmiotem była sprzedaż specjalistycznego sprzętu okulistycznego. Płatność miała odbywać się partiami tj. 30 % wartości zamówienia od razu, a pozostała część po zaakceptowaniu sprzętu przez komisję powołaną do tego celu. Kiedy powód dostarczył pozwanej mikroskop okulistyczny pozwany zażądał dokumentacji technicznej tego urządzenia oraz atestu dopuszczającego do użytku na terenie Unii Europejskiej, jak też chciał, by w odbiorze uczestniczyli przedstawiciele licencjonowanej firmy serwisowej. Korespondencja

prowadzona w 2014r. nie przyniosła rezultatu, nie doszło do odbioru komisyjnego podczas spotkania umówionego na 31 lipca 2014r., pozwany wystosował do powoda pismo z 12 sierpnia 2014 r., z zastrzeżeniami co do kompetencji wskazanego serwisanta, a w kolejnych pismach zwróciła się o podanie daty produkcji zamówionego mikroskopu oraz o jego dokumentację techniczną. Powód wystawił trzy faktury: FV nr (...) na 93000 zł, FV nr (...) na 46000 zł i FV nr (...) na 50000 zł. Strona pozwana zapłaciła: w dniu 30 lipca 2013 r. – 27900 zł tytułem zaliczki w poczet pierwszej należności, w dniu 28 sierpnia 2013r. – 30000 zł tytułem zaliczki na należność z trzeciej faktury, w dniu 2 października 2013 r. - 73600 zł, w tym: 46000 zł na zaspokojenie wierzytelności z drugiej faktury oraz 27600 zł pierwszej faktury, w dniu 11 grudnia 2013 r. – 7500 zł zaliczono na pierwszą fakturę. Pismami z dnia 16 września 2013 r., z dnia 30 września 2013 r. oraz z dnia 20 marca 2014r. powód wzywał pozwaną do zapłaty. W piśmie z dnia 14 lipca 2014 r. pozwana zwróciła się zmianę rozliczenia kwoty 30000 zł - z zaliczki za mikroskop na poczet faktury za odebrany komisyjnie perymetr komputerowy.

Analizując powyższe okoliczności Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że w przypadku umowy sprzedaży wydanie rzeczy czy też zapłata ceny są zdarzeniami będącymi wyłącznie przejawami jej wykonania. Pozwany nie wywiązał się ze swojego zobowiązania. Pomimo dostarczenia sprzętu powód nie uzyskał bowiem zapłaty w zakresie łącznie 80000 zł, a nie zostało wykazane, że do montażu mikroskopu nie doszło z winy powoda. Nie były też kwestionowane warunki zawartej umowy ani jej ważność i skuteczność. Uzasadniało to zasądzenie dochodzonej należności w całości wraz z żądanymi odsetkami (art. 481 k.c.). O kosztach sąd orzekł zgodnie z art. 98 k.p.c. w związku z przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie i ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. 2015. poz. 615 z póź. zm.) i art. 1 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o opłacie skarbowej (Dz. U. z 2012 r. poz. 1282, z późn. zm.).

W apelacji od powyższego orzeczenia strona pozwana zarzuciła naruszenie:

- art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. przez dowolną ocenę zeznań świadków oraz dokumentacji mailowej i w konsekwencji przyjęcie obowiązku płatności na rzecz powoda pomimo braku odbioru sprzętu, a także zaniechanie zobowiązania powoda do złożenia oryginałów sporządzonych protokołów odbioru;
- art. 328 § 2 k.p.c. przez brak wyjaśnienia przyczyn pominięcia wniosku pozwanego o zobowiązanie powoda do złożenia oryginałów protokołów odbioru, a także wpływu prac komisji na odbiór sprzętu i zapłatę oraz zaniechanie odniesienia do adnotacji na fakturach co do warunków zapłaty za sprzęt;
- przepisów przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. przez ich zastosowanie do oceny wysokości wynagrodzenia pełnomocnika pomimo wszczęcia postępowania przed wejściem w życie w/w przepisów.

W konkluzji strona skarżąca wniosła o zmianę wyroku i oddalenie powództwa, z zasądzeniem zwrotu kosztów postępowania, ewentualnie uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji, z pozostawieniem temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

W piśmie procesowym złożonym w dniu 10 listopada 2017r. pozwana podniosła nadto zarzut naruszenia art. 90 ust. 1, 3, 4, 5 ustawy z dnia 20 maja 2010r. o wyrobach medycznych (Dz.U. nr 107, poz. 679 ze zm.) przez uznanie umowy sprzedaży za wykonaną w sposób prawidłowy choć pozwanemu nie dostarczono wykazu dostawców części zamiennych, części zużywalnych oraz materiałów eksploatacyjnych, a także wykazu podmiotów upoważnionych przez wytwórcę lub autoryzowanego przedstawiciela do wykonywania okresowej konserwacji sprzętu, prowadzenia jego serwisu i przeglądów.

Powód wnosił o oddalenie apelacji jako bezzasadnej.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja w niewielkim zakresie podlegała uwzględnieniu.

Nie zostało zakwestionowane, iż strony łączyły stosunki wykreowane umowami sprzedaży. Uzgodniony przedmiot sprzedaży, ceny oraz sposób rozliczeń także nie wywoływał wątpliwości. Pomimo oznaczenia w fakturach określonych terminów płatności strony były zgodne, iż warunki płatności obejmowały uiszczenie zaliczkowo 30 % ceny przed spełnieniem świadczenia wzajemnego przez powoda, a pozostałej części po odbiorze zmontowanego sprzętu. Wynikało to zresztą również wprost z zapisów na fakturach, przy czym choć nie stosowano tam jednolitej terminologii, to w stanowisko stron zabrakło twierdzeń i dowodów zmierzających do nadania pierwszej wpłacie charakteru zadatku czy pieniężnej formy zabezpieczenia. Poza sporem wreszcie pozostawało, że sprzęt opisany fakturą nr (...) został przez powoda dostarczony, zmontowany i komisyjnie odebrany, zaś cena zapłacona w pełnym zakresie.

Pierwszym elementem żądania pozwu stała się wierzytelność z tytułu reszty ceny za sprzęt objęty fakturą nr (...), która powinna być uiszczona najpóźniej „przelewem po montażu (por. adnotacja na fakturze - k. 8). Choć sprzęt ten, podobnie jak poprzednio wspomniany, został również odebrany jesienią 2013r., niekontrowersyjna okazała się zapłata tylko części ceny - 63000 zł, z ogólnej kwoty 93000 zł. Pozostałą część wierzytelności powoda uznawał pozwany za zaspokojoną poprzez zaliczenie na nią zapłaty dokonanej uprzednio na poczet ceny zakupu mikroskopu okulistycznego. Tego rodzaju argumentacja nie mogła być jednak w okolicznościach sprawy skuteczna.

Zgodnie z art. 451 § 1 k.p.c. dłużnik mający kilka długów może wskazać, na który z nich zarachować chce spełniane świadczenie. W literaturze traktuje się w/w zaliczenie jako czynność prawną, ze skutkiem w postaci wygaszenia zobowiązania. Późniejsze działania stron muszą uwzględniać ukształtowany w/w oświadczeniem stan rzeczy. Tym samym nie sposób przyjąć, że strony w każdym czasie mogą zmienić zdanie, reaktywując jedną wierzytelność i w jej miejsce umarzając inną. Konieczne byłoby odrębne porozumienie w tym zakresie.

Jeśli zatem wpłacając kwotę 30000 zł w dniu 20 sierpnia 2013r. pozwany oznaczył jaki dług zaspakaja (twierdzenia pozwu w tej mierze nie zostały zaprzeczone), to odmienne dyspozycje pojawiające się w prowadzonej z powodem w 2014r. korespondencji nie mogły być skuteczne. Również inne dowody nie mogły stanowić ani bezpośredniego dowodu osiągnięcia przez strony konsensusu, ani posłużyć jako podstawa do konstruowania domniemania faktycznego. Trudno uznać za dostateczne odwoływanie się do treści załączonych do odpowiedzi na pozew protokołów odbioru. Nie chodzi przy tym o kwestie formalne, związane ze złożeniem jedynie kserokopii projektów protokołów. Skoro ani powód, ani pozwany czy zgłoszeni przez niego świadkowie nie przeczyli, iż doszło do podpisania protokołów o treści tożsamej z przytoczoną, prowadzenie opisywanego w apelacji dalszego postępowania w tym zakresie było bezprzedmiotowe. Nawet przy tym jeśli sąd I instancji nie wyjaśnił dostatecznie swego stanowiska, zarzucane uchybienia proceduralne nie mogły rzutować na wynik rozstrzygnięcia, szczególnie w warunkach rozpoznawczego charakteru postępowania apelacyjnego.

Trzeba zauważyć, że zapisy protokołów, choć wskazywały na obecność powoda przy odbiorze, nie określały go jako członka komisji i nie były przez niego podpisywane (por. k. 70, 72). Nie można w tej sytuacji wnioskować o wspólnym stanowisku stron. Co poza tym istotne, postanowienie wyrażone w punkcie piątym drugiego z protokołów wyrażało jedynie pewną propozycję co do sposobu ustalenia stanu zobowiązań wzajemnych. Niezależnie od zakresu umocowania komisji nie da się powyższego odczytać jako wyrazu stanowczej woli kontrahenta powoda. W piśmie z 14 lipca 2014 r. prezes zarządu pozwanego sformułował analogiczną propozycję (por. k. 58), ale w świetle treści wniosku o zawezwanie do próby ugodowej złożonego w dniu 25 lipca 2014r. (por. k. 19), nie było uzasadnione stwierdzenie jej przyjęcia przez powoda. Można dodać, że nie doszło też do rozwiązania umowy sprzedaży mikroskopu ani odstąpienia od niej, tak by celowe stało się dokonywanie przez strony dalszych rozliczeń związanych ze zwrotem spełnionych świadczeń. Nie tego rodzaju czynnościami pozwany motywował swe uwagi co do zaliczenia wpłat, samo zresztą odstąpienie sytuował w płaszczyźnie zdarzeń przyszłych - brak w materiale sprawy dowodu na złożenie oświadczenia w tym przedmiocie.

Powyższe okoliczności umocowywały stanowisko, iż pozwany nie zapłacił w całości uzgodnionej ceny za sprzęt opisany w fakturze nr (...), a to uzasadniało żądanie zapłaty kwoty 30000 zł.

Druga część żądania dotyczyła dalszej części świadczenia należnego powodowi za sprzedaż mikroskopu. Odmowę zaspokojenia motywował w tym wypadku pozwany brakiem odbioru sprzętu przez powołaną do tego celu komisję.

Wymaga podkreślenia, że wzajemny charakter umowy sprzedaży powoduje, iż w razie braku odmiennych ustaleń umownych zastosowanie znajduje art. 488 k.p.c., zgodnie z którą świadczenia stron powinny być spełnione jednocześnie. Zabezpieczeniem interesów stron jest w takim wypadku reguła, że każda ze stron może powstrzymać się ze spełnieniem swojego świadczenia, dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego. Przy stosunku sprzedaży oznacza to dla kupującego możliwość powstrzymania się z zapłatą ceny aż do czasu spełnienia przez sprzedającego jego obowiązków z art. 535 k.c. Jak wcześniej zaznaczono, w analizowanej sprawie obowiązek finansowy pozwanego zmodyfikowany został częściowo w stosunku do ogólnej zasady jednoczesności, z ustaleniem powinności wcześniejszej zapłaty ale tylko co do 30 % ceny. Jako zasadnicze jawi się zatem pytanie o realizację przez powoda obowiązku wydania rzeczy.

Podnieść przede wszystkim trzeba, że wydanie rzeczy przez sprzedającego i jej odbiór, traktowany przez ustawodawcę w art. 535 k.c. jako obowiązek kupującego, jakkolwiek ściśle powiązane, są pojęciowo różnymi czynnościami. Wydanie rzeczy nie jest jednoznaczne z jej odbiorem, nie muszą być te obowiązki spełnione równocześnie, ani też spełnienie wydania rzeczy nie musi być połączone z faktycznym jej objęciem przez kupującego. W judykaturze przez pojęcie wydania rzeczy rozumie się nie tylko przeniesienie posiadania przewidziane w przepisach art. 348 - 351 k.c., ale także samo zapewnienie kupującemu możliwości odebrania nabytej rzeczy. Za taką szeroką wykładnią pojęcia wydania przemawia choćby brzmienie art. 544 k.c., który z wydaniem utożsamia przekazanie rzeczy przewoźnikowi. Innymi słowy, ważne jest stworzenie warunków, w których kupujący ma możliwość objęcia władztwa nad rzeczą (por. wyrok Sądu Najwyższego z 28lipca 1999 r., II CKN 552/98, OSNC 2000/2/24). Podkreśla się jednak, że chodzi o realne zaoferowanie rzeczy, z uwzględnieniem uzgodnień co do czasu, miejsca i sposobu jej przekazania. Piśmiennictwo zauważa, że skutek wydania niweczy wadliwość rzeczy, w takiej bowiem sytuacji kupujący może z reguły odmówić odbioru rzeczy (por. W. Katner w „Prawo umów handlowych. System prawa handlowego” tom 5).

W niniejszej sprawie sporny mikroskop został dostarczony do miejsca, w którym miał być wykorzystywany, przesyłkę tę odebrano we wrześniu 2013r. Brak w materiale procesowym podstaw do przyjęcia, że było to miejsce bądź czas niezgodne z ustaleniami umownymi, zwłaszcza w sytuacji, gdy realizowano wówczas dostawę również pozostałych zamówionych sprzętów. Od tego czasu mikroskop pozostawał w dyspozycji pozwanego, był przedmiotem jego ogólnego sprawdzenia co do zawartości przesyłki (por. zeznania strony pozwanej – transkrypcja – k. 104v.).

Trudno natomiast nie zgodzić się z twierdzeniem, iż nie doszło ostatecznie do zmontowania mikroskopu i jego formalnego odbioru. Choć czynności te były przez strony uzgodnione (wbrew stanowisku apelacji – takie ustalenie poczynił też sąd I instancji), to nie bez racji powód zwracał uwagę na konieczne w tym zakresie współdziałanie. Należy zauważyć, że wedle zapisu zawartego w pierwszym protokole odbioru, mikroskop miał być zmontowany w dniu 16 października 2013r. (por. pkt 5 protokołu - k. 70). W drugim protokole stwierdzono brak możliwości sprawdzenia sprzętu, bez wskazania przyczyn tego stanu rzeczy (por. pkt 5 protokołu - k. 72). Zarówno jednak z zeznań powoda, jak i świadka T. P. wynikało, że powód był w w/w dniu u pozwanego i nie było z jego strony żadnych przeszkód w dokonaniu montażu. Dodatkowe wymogi sformułowane zostały wówczas przez pozwanego, który wskazał na potrzebę instalacji urządzenia wprost na sali operacyjnej i w tych warunkach dokonania przez komisję oceny jego funkcjonalności, z udziałem specjalisty w danej dziedzinie (por. zeznanie T. P. – transkrypcja k. 90v.). Zwyczajne zasady logiki i doświadczenia życiowego dowodzą, że bez udostępnienia powodowi właściwego pomieszczenia montaż nie był realny. Trzeba odnotować, że gotowość instalacji wyrażał powód również w okresie późniejszym, czego odzwierciedleniem może być treść załączonej do odpowiedzi na pozew przedprocesowej korespondencji z 2014r, jak i w toku procesu, proponując warunki ugodowego zakończenia sporu (por. korespondencja mailowa – k. 153).

Można dodać, że również żądania pozwanego związane z czynnością odbioru sprzętu, wyrażane w pismach z 2014r., nie powinny rzutować na ocenę wypełnienia przez powoda jego obowiązków. Skarżący w swej argumentacji zdaje się pomijać, że w dotychczasowej współpracy stron, która kształtowała też warunki analizowanej umowy, komisja do odbioru sprzętu powoływana była wyłącznie przez pozwanego. W razie uzasadnionej potrzeby również on

wyznaczał do udziału w pracach komisji poszczególnych specjalistów. Potwierdzenie stosowania takiej procedury odnaleźć można nie tylko w treści złożonych protokołów odbioru, ale i zeznaniach świadków T. P. czy R. M.. W tej sytuacji nie miało dostatecznego uzasadnienia w umowie domaganie się od powoda, po wielu zresztą miesiącach do dostarczenia sprzętu, wskazania „firmy serwisowej”, która miałaby uczestniczyć w pracach odbiorczych czy wydać „opinię merytoryczną o sprawności oferowanego sprzętu”.

Nie sposób wreszcie uwzględnić argumentów przytoczonych w toku postępowania apelacyjnego, odwołujących się do wymogów z art. 90 ustawy z dnia 20 maja 2010r. o wyrobach medycznych. Konkretnie twierdzenia co do braków dokumentacyjnych wynikających z w/w przepisu nie były powoływane w toku postępowania przed sądem I instancji, obecne ich podnoszenie uznać więc trzeba za spóźnione w rozumieniu art. 381 k.p.c. Powód wskazywał na systematyczne przekazywanie żądanych dokumentów (k. zeznanie - 168- 169), nie przeczył temu świadek T. P., choć nie pamiętał bliższych szczegółów (por. transkrypcja – k. 91), informacje o sprzęcie oraz innych – poza powodem – jego serwisantach podawane były nadto w prowadzonej między stronami korespondencji. Ocena kwestii bliżej nieokreślonej „dokumentacji technicznej” mikroskopu i kolejno stawianych nowych wymogów, nie mogła w konsekwencji abstrahować od kontekstu wysuwanych żądań, w tym sygnalizowanych przez powoda oraz świadka T. P. planów pozwanego „rezygnacji” z zamówienia (por. zeznania – k. 168, k. 91 – 91 v.). Przy swej ogólności nie mogą one natomiast świadczyć o istnieniu wad przedmiotu sprzedaży, który uprawniałaby pozwanego do odmowy odebrania oferowanego mu urządzenia.

Poczynione rozważania prowadzą do wniosku, że okoliczności tej sprawy pozwalały na przyjęcie, iż doszło do wydania przez powoda mikroskopu, pozwany zaś nie wykazał, by odmowa spełnienia jego świadczenia z tytułu ceny była usprawiedliwiona (por. art. 476 k.c.). Ponieważ zapłata żądanej dalszej części ceny miała nastąpić po montażu mikroskopu, a ten był zaplanowany i oferował go powód w dniu 16 października 2013r., o opóźnieniu pozwanego w rozumieniu art. 481 k.p.c. można było mówić dopiero po tej dacie.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. i oddalił żądanie odsetkowe od kwoty 50000 zł liczone za okres poprzedzający 16 października 2013r.

Ponieważ powód uległ w nieznaczej tylko części swego żądania, korekta orzeczenia co istoty sprawy nie wpływała na rozstrzygnięcie o kosztach procesu (art. 100 zd. drugie in principio k.p.c.). To ostatnie podlegało natomiast modyfikacji z uwagi na trafność zarzutu ustalenia niewłaściwych stawek wynagrodzenia pełnomocnika powoda. Zważywszy na datę wszczęcia postępowania w sprawie, do czasu zakończenia postępowania w I instancji znajdował zastosowanie §6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jednolity: Dz.U. z 2013 r. ze zm. – por. § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie – Dz.U. z 2015r. poz. 1800 ze zm.).

W pozostałym zakresie apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu stosownie do art. 385 k.p.c.

Ponieważ powód nie złożył odpowiedzi na apelację, a z zapisów protokołu rozprawy mnie wynika, by zgłosił wniosek o zwrot poniesionych w postępowaniu apelacyjnym kosztów postępowania, nie zachodziły podstawy do zasądzenia tych kosztów, pomimo wygranej pozwanego w nieznaczej tylko części.

Katarzyna Polańska – Farion Marzena Konsek – Bitkowska Dorota Markiewicz