

Sygn. akt I ACa 309/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 września 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Danuta Jezierska
Sędziowie:	SA Dariusz Rystał SO del. Tomasz Sobieraj (spr.)
Protokolant:	st.sekr.sądowy Magdalena Stachera

po rozpoznaniu w dniu 14 września 2017 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa Przedsiębiorstwa Budowlanego (...) spółki
z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

przeciwko M. S. (1) i S. S. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 31 stycznia 2017 roku, sygn. akt VIII GC 475/16

I. oddala apelację,

II. zasądza od pozwanych solidarnie na rzecz powódki kwotę 4.050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Dariusz Rystał Danuta Jezierska Tomasz Sobieraj

Sygnatura akt I ACa 309/17

UZASADNIENIE

Powódka Przedsiębiorstwo Budowlane (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wniosła o zasądzenie nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym od M. S. (1) i S. S. (1) solidarnie kwoty 88.638 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia 10 lutego 2015 roku.

Powódka domagała się zapłaty wynagrodzenia z tytułu zawartej z pozwanymi umowę o roboty budowlane, wskazując, że kwota dochodzona pozwem obejmuje należność z faktury końcowej o numerze (...), której wysokość została pomniejszona o kwotę zabezpieczenia wynoszącą 7.362 złotych.

W dniu 17 kwietnia 2015 roku wydany został nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, w którym nakazano zapłacić pozwanym solidarnie na rzecz powódki kwotę kwoty 88.638 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia 10 lutego 2015 roku oraz kwotę 1.108 złotych tytułem kosztów postępowania.

Pozwani złożyli zarzuty od nakazu zapłaty domagając się uchylecia nakazu i oddalenia powództwa w całości, a także zasądzenia kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego. Pozwani przyznali, że powódka wykonała swoje zobowiązanie w całości oraz usunęła zgłoszone wady. Powołali się jednak na potrącenie z należnością dochodzoną pozwem kar umownych za opóźnienie w wykonaniu umów. Wskazali w tej mierze się na oświadczenie o potrąceniu z dnia 23 lutego 2015 roku oraz ponowne oświadczenie o potrąceniu z dnia 3 kwietnia 2015 roku, w których przedstawili do potrącenia jako łączną kwotę swoje wierzytelności opisane w dwóch notach księgowych o numerach (...).

Wyrokiem z dnia 23 grudnia 2015 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie w punkcie 1. utrzymał w mocy nakaz zapłaty z dnia 17 kwietnia 2015 roku w części dotyczącej kwoty 88.538 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia 13 lutego 2015 roku oraz kosztami postępowania nakazowego w wysokości 1.108 złotych, w punkcie 2. uchylił nakaz zapłaty w pozostałym zakresie oddalając w tym zakresie powództwo, a w punkcie 3. zasądził od pozwanych solidarnie na rzecz powódki kwotę 3.617 złotych tytułem kosztów procesu za postępowanie po wniesieniu zarzutów.

Na skutek apelacji pozwanych od tego wyroku Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 28 lipca 2016 roku uchylił wymieniony wyżej wyrok w punktach 1 i 3 i przekazał sprawę tutejszemu Sądowi do ponownego rozpoznania pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd Okręgowy w Szczecinie po ponownym rozpoznaniu sprawy wyrokiem z dnia 31 stycznia 2017 roku:

I/ utrzymał w mocy nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym tutejszego Sądu z dnia 17 kwietnia 2015 roku (sygnatura akt VIII GNc 128/15) w części obejmującej zasądzenie kwoty 88.638,00 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia 13 lutego 2015 roku oraz kosztami postępowania w wysokości 1.108,00 złotych;

II/ zasądził od pozwanych M. S. (1) i S. S. (1) solidarnie na rzecz powódki kwotę 9.017 złotych tytułem kosztów procesu za I i II instancję

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu powyższego wyroku wskazał, że rozpoznając sprawę ponownie uwzględnił ustalenia faktyczne dokonane przy poprzednim rozpoznawaniu sprawy w ramach postępowania pierwszoinstancyjnego w zakresie niekwestionowanych w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 28 lipca 2016 roku. Przyjął więc, że w dniu 30 lipca 2014 roku zawarta została przez strony umowa w której powódka, jako wykonawca, zobowiązała się wykonać roboty budowlane związane z odnowieniem elewacji budynku położonego przy ulicy (...) w S.. W paragrafie 3 ustęp 1 umowy wykonawca zobowiązał się do wykonania przedmiotu umowy w terminie do 10 listopada 2014 roku. W paragrafie 6 ustęp 1 strony postanowiły, że za wykonanie przedmiotu umowy strony ustalają wynagrodzenie umowne brutto wraz z podatkiem vat w wysokości 240.000 złotych. W paragrafie 6 ustęp 2 postanowiono, że podstawą do płatności wynagrodzenia, o którym jest mowa w ustępie 1, będzie potwierdzony przez inspektora nadzoru, zamawiającego i inwestora bezusterkowy protokół odbioru wykonanych robót. W paragrafie 6 punkt 3 strony postanowiły, że rozliczenie przedmiotu umowy i płatność wynagrodzenia określonego w ustępie 1 realizowane będzie w trzech transzach na zasadach określonych poniżej: kwota 72.000 brutto po wykonaniu 35 % robót objętych niniejszą umową, kwota 72.000 złotych brutto po wykonaniu 70 % robót objętych niniejszą umową, pozostała kwota należnego wynagrodzenia zostanie zapłacona po wykonaniu i dokonaniu odbioru końcowego przedmiotu umowy. Podstawą do rozliczenia miał być bezusterkowy protokół końcowy odbioru, zaakceptowany przez

inspektora nadzoru, zamawiającego i inwestora oraz faktura końcowa. Zapłata miała zostać dokonana w terminie 17 dni od dnia dostarczenia zamawiającemu faktury końcowej vat wraz z dokumentami, o których mowa powyżej. W § 16 pkt 1 strony postanowili, że wykonawca zapłaci zamawiającemu kary umowne za każdy dzień opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,5 % wynagrodzenia. Powódka wykonując umowę wystawiała faktury częściowe, z których kwoty były przez pozwanych płacone. W dniu 13 sierpnia 2014 roku pozwani zlecili spółce cywilnej (...), M. J." zamontowanie stolarki okiennej i drzwiowej z materiału własnego budynku przy ulicy (...) w S.. Termin rozpoczęcia prac ustalono na dzień 26 sierpnia 2014 roku, termin zakończenia robót na 19 września 2014 roku. Wspólnicy Spółki cywilnej (...) wystawili faktury vat obejmujące wynagrodzenie za wykonanie umowy w dniach 10 września, 8 października, 17 listopada 2014 roku. W dniu 26 stycznia 2015 roku miał miejsce odbiór końcowy robót budowlanych związanych z odnowieniem elewacji budynku, wykonywanych przez powódkę na mocy umowy z dnia 30 lipca 2014 roku. Sporządzony został protokół odbioru wykonanych robót. W protokole wskazano datę rozpoczęcia robót budowlanych - 1 sierpnia 2014 oraz datę gotowości odbiorowej - 19 stycznia 2015. Wartość robót według tabeli elementów określono na kwotę 96.000 złotych. W protokole odnotowano, że kwota ta powinna być pomniejszona o należności za pobór prądu, pobór wody, zabezpieczenie należytego wykonania umowy. Kwota wynagrodzenia wyliczona w protokole po pomniejszeniu o te należności wyniosła 88.638 złotych. Protokół podpisał pozwany S. S. (1), jako kierownik budowy, oraz prezes zarządu powódki T. S.. W dniu 26 stycznia 2015 roku powódka wystawiła pozwany fakturę VAT numer (...) na kwotę 96.000 złotych brutto. W fakturze zaznaczono, że została wystawiona zgodnie z umową z dnia 30 lipca 2014 roku i protokołem odbioru, jako faktura końcowa. W fakturze wskazano termin zapłaty 9 lutego 2015 roku. Pismem z dnia 12 lutego 2015 roku powódka wezwała pozwanych do zapłaty należności z faktury vat numer (...), z której pozostało do zapłaty 10.527 złotych 68 groszy, oraz z faktury vat numer (...), z której pozostało do zapłaty 88.638 złotych. Pismo zostało wysłane pocztą w dniu 20 lutego 2015 roku. Wysłane zostało ostateczne wezwanie do zapłaty tych samych należności. W dniu 23 lutego 2015 roku pozwani, jako wspólnicy spółki cywilnej (...) s.c., wystawili dwie noty księgowo obciążające powódkę. Nota księgowa numer (...) wystawiona została na kwotę 84.000 złotych z tytułu kary umownej obliczonej zgodnie z umową z dnia 30 lipca 2014 roku w związku z paragrafem 16 punkt 1 oraz protokołem odbioru z dnia 26 stycznia 2015 roku. Nota księgowa numer (...) wystawiona została na kwotę 35.150 złotych z tytułu kary umownej naliczonej zgodnie z umową numer (...) z dnia 18 lipca 2014 w związku z paragrafem 9 punkt 1 oraz protokołem odbioru z dnia 27 listopada 2014. W piśmie z dnia 23 lutego 2015 roku pozwani złożyli wobec powódki oświadczenie o potrąceniu, w którym wskazali, że dokonują potrącenia kwoty 99.165 złotych 68 groszy, zgodnie z notami księgowymi numer (...) na łączną kwotę 119.150 złotych, z należności wynikających z faktur (...) tytułem kar umownych, zgodnie z umową numer (...) z dnia 18 lipca 2014 w związku z paragrafem 9 punkt 1 oraz zgodnie z umową z dnia 30 lipca 2014 w związku z paragrafem 16 punkt 1 oraz wezwali powódkę do zapłaty pozostałej kwoty. Oświadczenie z dnia 23 lutego 2015 roku zostało wysłane pocztą i doręczone w dniu 27 lutego 2015 roku. W piśmie z dnia 9 marca 2015 roku powódka odpowiadając na pismo z dnia 23 lutego 2015 roku poinformowała, że oświadczenie o potrąceniu uważa za nieskuteczne. Wyjaśniła, że na budowie przy ulicy (...) wystąpiły przeszkody w realizacji przedmiotu umowy, które spowodowały przesunięcie terminu zakończenia inwestycji. Wyjaśniła również, że na budowie przy ulicy (...) ze względu na niekorzystne warunki atmosferyczne uniemożliwiający prowadzenie robót zgodnie z technologią termin zakończenia inwestycji przesunięto na dzień 17 listopada 2014 roku, w tym samym dniu zgłoszono gotowość do odbioru. Wspólnota Mieszkaniowa przy ulicy (...) podjęła uchwałę o odstąpieniu od kar umownych. W związku z powyższym powódka odesłała obie noty, jako bezzasadne. W piśmie z dnia 3 kwietnia 2015 roku pozwani ponownie złożyli wobec powódki oświadczenie o potrąceniu wierzytelności, o treści: „W nawiązaniu do wcześniejszej korespondencji, nasze pismo z dnia 23 lutego 2015, ponownie przesyłamy noty księgowo numer (...) na kwotę 84.000 złotych, numer (...) na kwotę 35.150 złotych, na łączną kwotę 119.150 złotych. Argumenty przywołane w Waszym piśmie z dnia 9 marca 2015 są bezzasadne. Kwota do zapłaty wobec Waszej firmy : (...) z dnia 15 grudnia 2015, pozostało do zapłaty 10.527 złotych 68 groszy, (...) z dnia 26 stycznia 2015, pozostało do zapłaty 88.638 złotych, łącznie 99.165 złotych 68 groszy. Wobec powyższego niniejszym oświadczamy, że z przypadającej nam wierzytelności wobec Waszej firmy w kwocie 119.150 złotych potrącamy Waszą wierzytelność w kwocie 99.165 złotych 68 groszy, różnicą wartości wierzytelności przypadającą na nasze dobro w kwocie 19.984 złote 32 grosze. Prosimy przelać w terminie 3 dni od odebrania niniejszego pisma na nasze konto." Pismo wraz z załącznikami w postaci dwóch not księgowych zostało wysłane Pocztą. Odbiór pisma pokwitowany został przez osobę posługującą się pieczętką powodowej spółki, przy czym w dokumencie potwierdzenia odbioru nie wpisano

daty odbioru, znajduje się jedynie datownik placówki nadawczej, a nie odbiorczej, wskazujący na datę nadania 7 kwietnia 2015 roku.

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższy stan faktyczny potwierdzony jest dowodami pisemnymi w postaci dokumentów oraz z fotokopii dokumentów złożonych przez strony, wzajemnie niekwestionowanych.

Rozpoznając sprawę ponownie, Sąd Okręgowy dodatkowo ustalił, że:

Powódka wykonywała roboty na podstawie umowy z pozwanymi z dnia 30 lipca 2014 roku w ten sposób, że przestawiając na kolejne ściany budynku rusztowania wykonywała odnowienia elewacji, jednak bez całkowitej jej wymiany, a nadto na wylewała podesty, układała płytki chodnikowe na wejściach do klatek schodowych, wykonywała daszki wejściowe. Powódka pracowała w systemie brygadowym do konkretnych zadań, po 4-5 osób na jedna brygadę. Daszki wejściowe były wykonywane w grudniu 2014 roku. W sytuacjach wymiany okien powódka wykonywała obróbki okien (ościeża). Decyzje o ilości okien, które miały być wymieniane, były podejmowane przez inspektora nadzoru C. P. (1) i zapadały w czasie trwania robót elewacyjnych a także po ich zakończeniu. W takiej sytuacji niezbędne było ponowne wykonanie ustawienia rusztowań i ponowne wykonanie robót okładzinowych w tych miejscach, gdzie wymieniano okna. Ustawienie rusztowań dopiero pozwalało stwierdzić, które rzeczywiście okna czy parapety zewnętrzne są do wymiany, pozwalało też faktycznie stwierdzić jaka ilość elewacji jest nie tylko do odnowienia, ale i do wymiany. W niektórych wypadkach dokonywania dodatkowych obróbek ościeży ponowne roboty na tej samej ścianie wykonywane były z podnośnika. Technologia tych robót zakładała konieczność oczekiwania na kolejne etapy po ułożeniu kleju, jego odparowaniu, następnie ułożeniu siatki i jej wyschnięciu. W pracach betonowych przeszkodami był w niektórych dniach mróz oraz deszcz. W czasie wiązania betonu wykonywano inne prace. Na jednej ze ścian, ścianie „H”, okazało się, że poprzednie warstwy elewacji zostały źle wykonane, co spowodowało, że doszło do wybrzuszenia warstw ułożonych przez powódkę i konieczność ich ponownego ułożenia w rozmiarze 680 m⁽²⁾. Wydłużyło to roboty o okres około 3 tygodni. Ściana ta była wykonywana w październiku 2014 roku. Z uwagi na wątpliwości co do kolorystyki zdecydowano o ponownym malowaniu dwóch już pomalowanych ścian. Wykonanie nowych daszków z poliwęglanu było robotą dodatkową. Niezbędne było oczekiwanie przez tydzień czasu na dostarczenie wymierzonych elementów z poliwęglanu. Zamiast planowanych 23 okien, dokonano wymiany 60 okien, wymieniono też w związku z tym znacznie większą ilość parapetów zewnętrznych niż początkowo planowano. Zużyto 24 m⁽²⁾ blachy zamiast planowanych 4,5 m⁽²⁾. Pozwani podpisali z inwestorem (...) sp. z o.o. z siedzibą w S., na ich wniosek, aneks nr (...) do własnej umowy z tym podmiotem, początkowo przedłużający termin wykonania robót do dnia 23 grudnia 2014 roku w związku z dodatkowymi wymianami okien oraz wykonania robót dodatkowych związanych z poprawnym wykonaniem wyprawy elewacyjnej, a następnie aneks nr (...) do wzmiankowanej umowy, przedłużający termin wykonania robót do dnia 31 stycznia 2015 roku w związku ze stwierdzeniem konieczności wykonania daszków wejściowych do klatek schodowych, łącznie z wykonaniem obróbek blacharskich, które to roboty nie zostały ujęte w dokumentacji projektowo-kosztorysowej i nie były objęte zamówieniem podstawowym a ich wykonanie wpłynęło na harmonogram pracy, nadto w związku z wystąpieniem ujemnych temperatur, silnych wiatrów oraz z obfitymi opadami deszczu, gdy niemożliwym stała się terminowa realizacja przedmiotu umowy. Inspektor nadzoru C. P. (1) informował prezesa zarządu powódki, że nowe terminy są wiążące dla powódki. Zakres objęty aneksami wykonywała powódka. Powódka dowiedziała się o naliczeniu przez pozwanych kar umownych z treści otrzymanych not księgowych.

Sąd Okręgowy wskazał, że przy ponownym rozpoznawaniu sprawy postępowanie dowodowe ograniczyło się do przesłuchania wnioskowanych świadków oraz przesłuchania stron. Sąd Okręgowy skorzystał przy dokonywaniu ustaleń faktycznych także z dowodów już dopuszczonych w toku poprzedniego postępowania pierwszoinstancyjnego (rozprawa w dniu 17 grudnia 2015 roku – k. 159), jako że postępowanie to nie zostało zniesione, zatem czynności dokonane w jego toku nie musiały być powtarzane przy ponownym rozpoznawaniu sprawy.

Sąd Okręgowy wskazał, że biorąc pod uwagę zalecenia Sądu Apelacyjnego w uzasadnieniu wyroku tego Sądu z dnia 28 lipca 2016 roku przedmiotem badania było ustalenie okoliczności faktycznych pozwalających na ocenę skuteczności oświadczenia o potrąceniu, powołanego przez pozwanych, co do umorzenia wierzytelności dochodzonej

przez powódkę. Ponieważ w toku ponownego badania sprawy pojawiły się wątpliwości co do spełnienia warunków skuteczności potrącenia, w szczególności wymagalności wierzytelności potrącanych przez pozwanych, Sąd Okręgowy w oparciu o treść art. 212 § 1 k.p.c. dostrzegł nadto potrzebę badania okoliczności dochodzenie tej wierzytelności, obok albo niezależnie od przedstawienia jej do potrącenia.

Dokonując oceny przeprowadzonych dowodów Sąd Okręgowy zauważył, że nie ma podstaw do kwestionowania zeznań świadków przesłuchanych podczas rozprawy w dniu 8 listopada 2016 roku. Wprawdzie świadkowi ci są pracownikami powódki, jednakże to samo w sobie nie sprzeciwia się przyjęciu wiarygodności ich zeznań. W szczególności nie sposób było dostrzec stronniczości w relacjonowaniu przez tych świadków znanych im faktów. Zeznania były rzeczowe i pozbawione wewnętrznych sprzeczności. Dowody zostały przeprowadzone w obecności obu stron, z możliwością zadawania pytań świadkom. Co do przesłuchania stron zwraca uwagę zgodność pomiędzy nimi co do okoliczności dodatkowej wymiany okien. Rozbieżność pomiędzy stronami dotyczyła tylko ilości jednego okna (prezes zarządu powódki twierdził, że wymienionych zostało 60 okien, zaś pozwana twierdziła, że było to 59 okien). Pozwana nie zaprzeczyła nadto podanej w przesłuchaniu powódki ilości blachy na parapety zewnętrzne, przyznała natomiast, że planowano 4,5 m².

Co do przebiegu robót Sąd Okręgowy uznał, że nie sposób podważyć zeznania powódki w sprawie wskazania przeszkód w wykonywaniu prac, nie tylko dlatego, że i te zeznania charakteryzowały się rzetelnością wskazywania kolejnych danych, układających się w logiczny ciąg następstw i kolejności, brakiem wewnętrznych sprzeczności, ale też korespondują z dowodami w postaci aneksów nr (...) do umowy dotyczącej tej samej budowy, pomiędzy inwestorem a pozwanymi, gdzie wyraźnie wskazano przyczyny zawarcia tych aneksów, a w szczególności wydłużenia czasu wykonywania robót, które w przeważającym zakresie dotyczyły powódki (umowa pozwanych z drugim wykonawcą dotyczyła jedynie dostarczenia i montażu okien).

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy nie dał wiary zeznaniu pozwanej, jakoby zawarcie tych aneksów nie było uzasadnione i wynikało ze sztucznego zawyżenia ilości robót oraz sztucznego zlecenia wymiany daszków z poliwęglanu. Powyższe nie jest wiarygodne w świetle doświadczenia życiowego. Inwestor był przedsiębiorcą, spółką kapitałową, toteż nie sposób dać wiarę temu, że godził się na przedłużenie terminu wykonania robót mimo braku ku temu podstaw i poprzez wskazanie w aneksach nieprawdziwych, a więc pozornych, okoliczności. Niezależnie od tego, te twierdzenia pozwanej, wskazujące na okoliczności zupełnie niespotykane w rynkowym obrocie gospodarczym, pozostały gołosłowne.

Sąd Okręgowy wskazał, że rozprawa w niniejszym procesie została przeprowadzona na skutek zarzutów od nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym. Nakaz ten po wniesieniu zarzutów nie traci automatycznie mocy. Odnosi się więc do badania sprawy w zakresie twierdzeń i dowodów wskazanych w zarzutach, ewentualnie przedstawionych przez stronę, która uzyskała nakaz zapłaty, na podstawie stanowiska odnoszącego się do zarzutów.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym jest szczególnego rodzaju orzeczeniem merytorycznym o charakterze warunkowym. Nakaz ten stwarza domniemanie zgodności z prawdą twierdzeń i żądań powoda w zakresie dochodzonego przez niego roszczenia oraz okoliczności z tym związanych. Jest to jednak domniemanie wzruszalne, ponieważ pozwany po doręczeniu mu nakazu może je zakwestionować, wnosząc zarzuty, przy czym to na pozwanym spoczywa ciężar udowodnienia podniesionych przez siebie zarzutów zmierzających do podważenia rozstrzygnięcia wydanego w postaci nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym. W niniejszej sprawie zarzuty nie zawierały twierdzeń negujących wierzytelność dochodzoną przez powódkę, ani co do zasady, ani co do wysokości. Zasadały się natomiast na twierdzeniu i dowodzeniu, że wierzytelność ta wygasła wskutek umorzenia spowodowanego skutecznym potrąceniem przez pozwaną własnych wierzytelności z tytułu kar umowy za opóźnienie w wykonaniu przez powódkę umowy, z której powódka wywodziła dochodzone roszczenie, ale też innej umowy, której w toku niniejszej rozprawy nie przedstawiono.

Ponieważ powódka zaprzeczyła istnieniu tych wierzytelności pozwanej, które objęte zostały jej oświadczeniem o ich potrąceniu z wierzytelnością dochodzoną w niniejszej sprawie przez powódkę, a w świetle uzasadnienia wyroku Sądu

Apelacyjnego w niniejszej sprawie w pierwszej kolejności pozwana potrąciła wierzytelność w kwocie 84.000 złotych z tytułu kary umownej za opóźnienie w wykonaniu umowy strona z dnia 30 lipca 2014 roku, tej samej, z której powódka dochodziła zasądzenia w niniejszej sprawie, stąd Sąd Okręgowy uznał, że najpierw należy ocenić istnienie tej wierzytelności po stronie pozwanej w dniu dokonania potrącenia.

Sąd Okręgowy zauważył, że potrącenie miało na celu umorzenie dwóch wierzytelności powódki – dochodzonej w niniejszej sprawie, oraz wierzytelności wynikającej z faktury nr (...). Ponieważ strony nie wskazały sposobu zaliczenia sum potrącanych przez pozwaną wierzytelności co do kolejności długów, które mają być zaspokojone poprzez potrącenie dokonane przez pozwanych (przyjmując, że potrącenie spełnia między innymi funkcję zapłaty), to zgodnie z art. 451 § 3 k.c. spełnione świadczenie zalicza się przede wszystkim na poczet długu najdawniej wymagalnego. Spośród długów, które pozwani chcieli zaspokoić oświadczeniem o potrąceniu z dnia 23 lutego 2015 roku najdawniej wymagalny był dług z faktury (...) z dnia 15 grudnia 2014 roku (w oświadczeniu pozwanych z dnia 3 kwietnia 2015 roku jest błąd we wskazaniu daty tej faktury, co obrazuje jej numer, wskazujący na jej wystawienie w 2014 roku, oraz treść wezwania do zapłaty wystosowanego przez powódkę z dnia 12 lutego 2015 roku). Wierzytelność z tej faktury wynosi kwotę 10.527,68 złotych, zatem z przedstawionej przez pozwanych wierzytelności w kwocie 84.000 złotych 10.527,68 złotych przypada na potrącenie wierzytelności z faktury (...).

Należności z wymienionej faktury powódka nie dochodziła w niniejszym procesie. Z wierzytelności w kwocie 84.000 złotych do potrącenia z wierzytelnością dochodzoną w niniejszej sprawie przez powódkę przypada kwota 73.472,32 złotych.

Sąd Okręgowy wskazał, że pozwani kwalifikowali powołaną wierzytelność jako obejmującą karę umowną za opóźnienie w wykonaniu przez powódkę przedmiotu umowy. Opóźnienie to należy z kolei kwalifikować zgodnie z art. 476 k.c., co oznacza, że nie chodzi o każde niedotrzymanie terminu wykonania umowy, a tylko takie, które jest zwłoką w rozumieniu tego przepisu. Co prawda w § 16 pkt 1 umowy stron, na który powołali się pozwani, nie przedstawiono dystynkcji postaci opóźnienia, jako zawinionego i niezawinionego, mimo to nie można przyjąć, że przez to strony rozszerzyły odpowiedzialność kontraktową stosownie do art. 473 § 1 k.c. Odpowiedzialność w zakresie kary umownej bez względu na przyczynę niewykonania w terminie zobowiązania musiałaby być w umowie wyraźnie określona, a więc nie może być dorozumiana

Sąd Okręgowy zauważył, że definicja zwłoki zawarta w art. 476 k.p.c. odwołuje się do terminu opóźnienia, co zresztą odpowiada wskazaniu, że zwłoką jest niespełnienie świadczenia w terminie. Wobec tego bez wyraźnego wskazania, że strony decydują się na rozszerzenie odpowiedzialności dłużnika niedotrzymującego terminu, nawet gdy to niedotrzymanie spowodowane zostało okolicznościami, za które dłużnik nie odpowiada, przyjęcie, że użycie terminu opóźnienie a nie zwłoka, jako wystarczającego do rozszerzenia odpowiedzialności dłużnika za każde przekroczenie terminu, niezależnie od przyczyn, nawet z przyczyn obciążających wierzyciela, sprzeciwiałoby się normie art. 353¹ k.c.

Sąd Okręgowy wskazał, że pozwani właściwie nie kwestionowali istnienia możliwości uwolnienia się przez powódkę od odpowiedzialności za opóźnienie w wykonaniu robót wynikających z umowy z dnia 30 lipca 2014 roku. Twierdzili natomiast, że opóźnienie powstało z winy powódki.

Co do samego opóźnienia należy zauważyć, że co prawda nie doszło do zmiany umowy pomiędzy stronami, a w umowie zastrzeżono dla zmiany formę pisemną pod rygorem nieważności, jednak przedstawiciel pozwanych C. P. (1) (§ 5 pkt 1 umowy) poinformował prezesa zarządu powódki, że aneksowanie umowy pomiędzy pozwanymi a inwestorem w zakresie przedłużenia terminu wykonania robót jest wiążące również dla powódki, toteż wydłuża termin wywiązania się z umowy przez powódkę.

Oczywiście powyższe oświadczenie nie mogło, wobec zastrzeżenia formy pisemnej pod rygorem nieważności, doprowadzić do zmiany stosunku prawnego pomiędzy stronami, jednakże istotne jest, że owe przedłużenia terminu (ostatecznie do dnia 31 stycznia 2015 roku) wiązały się z robotami, które ma wykonać właśnie powódka i co do których

pozwani i inwestor zgodnie przyjęli, że ich wykonanie w pierwotnym terminie nie może nastąpić i to z przyczyn, które nie obciążają żadnej ze stron.

Wzmiankowane oświadczenie miało też takie znaczenie, że wskazywało na brak odpowiedzialności powódki za przedłużenie się robót. Należy powtórzyć, że C. P. (1) był przedstawicielem pozwanych w umowie z powódką, toteż jego stanowisko co do przebiegu robót i należytego wykonywania umowy przez powódkę, stanowi zawiadomienie o braku zastrzeżeń ze strony zamawiającego. Warto nadto zauważyć że o obiektywnych uwarunkowaniach przedłużenia terminu wykonania robót świadczą też wnioski pozwanej do inwestora o zawarcie aneksów do umowy.

Zawarcie wymienionych aneksów jest potwierdzeniem okoliczności przedstawionych przez powódkę, jako skutkujących wykonaniem robót po terminie określonym w umowie (ale przed ostatecznym terminem określonym na podstawie aneksu nr (...) do umowy pomiędzy pozwanymi a inwestorem). Potwierdza też kwalifikację tych okoliczności jako nieobciążających powódki, powstałych w toku wykonywania robót i wcześniej nieprzewidzianych, przy czym całkowicie niewiarygodne jest tłumaczenie pozwanej, że zawarcie tych aneksów nastąpiło mimo nieistnienia wskazanych w nich przyczyn przedłużenia terminu wykonania robót.

W świetle powyższego, Sąd Okręgowy uznał, że szczegółowe fakty wskazane przez przesłuchanych w sprawie świadków oraz stronę powodową, stanowią jedynie potwierdzenie tego, co stało się wyrazem zawarcia wzmiankowanych aneksów, w świetle wskazanych w nich przyczyn zmian umowy pomiędzy pozwanymi a inwestorem, a tym samym uzasadnia przyjęcie, że opóźnienie powódki w wykonaniu robót na podstawie umowy z pozwanymi nie było zawinione, a tym samym nie ma podstaw do obciążenia ich karą umowną na podstawie umowy z dnia 30 lipca 2014 roku. Nie można więc stwierdzić, że pozwany przysługiwała wierzytelność w kwocie 84.000 złotych, z których 73.472,32 złotych mogłyby zostać zaliczone na poczet kwoty dochodzonej przez powódkę w niniejszej sprawie.

Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy zauważył, że zgodnie z art. 498 § 1 k.c. aby wierzytelność nadawała się do potrącenia musi między innymi być wymagalna. Tym samym skuteczne złożenie oświadczenia o potrąceniu dotyczyć może tylko wymagalnej wierzytelności potrącającego. W umowie stron z dnia 30 lipca 2014 roku nie wskazano terminu wymagalności kary umownej na podstawie § 16 pkt 1 umowy. Termin taki nie wynika też z ustawy ani z właściwości zobowiązania. Zgodnie więc z art. 455 k.c. termin świadczenia zależy od wezwania do jego spełnienia, przy czym o ile wezwanie nie wskazuje daty wykonania zobowiązania, to powinno być ono spełnione niezwłocznie po wezwaniu. Sąd Okręgowy wskazał, że pozwana nie wzywała powódki do zapłaty kary umownej, którą przedstawiła do potrącenia. Co prawda pozwana zeznając stwierdziła, że o roszczeniu o zapłatę kary umownej powódka wiedziała wcześniej, jednakże powódka temu zaprzeczyła, a pozwani nie przedstawili dowodu wystosowania takiego wezwania. Noty księgowe pozwanych zostały wysłane powódce wraz z oświadczeniem o potrąceniu, a więc stanowią elementy czynności potrącenia, będące informacją o wysokości i podstawie wierzytelności, przedstawionej do potrącenia w celu doprowadzenia do zgodnego księgowania, a nie wezwania powódki do zapłaty zgodnie z art. 455 k.c. Również samo oświadczenie o potrąceniu nie wskazuje jakiegokolwiek terminu zapłaty potrącannej wierzytelności, ani nie powołuje wcześniejszego wezwania. Wierzytelność jest wymagalna w rozumieniu art. 498 § 1 k.c. w terminie wynikającym z art. 455 k.c., a więc gdy nie termin jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, po wezwaniu do zapłaty. Samo przedstawienie wierzytelności do potrącenia nie zawiera w sobie jednocześnie elementu wezwania dłużnika do zapłaty, gdyż zastosowania takiego swoistego „skrót” prawnego nie znajduje usprawiedliwienia w ustawie.

Sąd Okręgowy uznał, że nie ma mowy o skuteczności potrącenia drugiej z przedstawionych wierzytelności. Pozwani nie wskazali bowiem dokumentu, z którego wynikałby tytuł wierzytelności przedstawionej do potrącenia za notą księgową nr (...). Sąd Okręgowy przyjął, że nie można więc stwierdzić, że strony zawarły umowę, w której zastrzegły karę umowną wskazaną w tej notcie, a tym bardziej ustalić podstawy jej obliczenia. Nie można też zbadać podstaw faktycznych naliczonej kary, a więc ustalić czy nastąpiło opóźnienie powódki, którego sankcją ma być potrącona kara. Oczywiście aktualne są konkluzje co do dopuszczalności wierzytelności niewymagalnych w rozumieniu art. 455 k.c.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy uznał, że należało utrzymać w mocy nakaz zapłaty w takim stopniu, w jakim utrzymał go tutejszy Sąd w wyroku z dnia 23 grudnia 2015 roku z uwagi na zasadę wynikającą z art. 384

k.p.c. (powódka nie wносиła apelacji od tamtego wyroku) a więc uwzględniając prawomocne oddalenie w punkcie 2 tego powołanego wyroku. Zgodnie z art. 108 § 1 i 2 k.p.c. należało rozstrzygnąć w niniejszym postępowaniu nie tylko o kosztach zastępstwa prawnego powódki, nieorzeczonych w nakazie zapłaty z dnia 17 kwietnia 2015 roku, a więc na skutek wstąpienia do sprawy zawodowego pełnomocnika powódki, ale też o kosztach instancji odwoławczej. W zakresie kosztów pierwszej instancji właściwym jest rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (§ 6 pkt 6), zaś w zakresie kosztów postępowania apelacyjnego rozporządzenie z dnia 22 października 2015 roku (przed zmianą, która weszła w życie w dniu 26 października 2016 roku) w sprawie opłat za czynności radców prawnych (§ 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6).

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona pozwana, zaskarżając go w całości.

Pozwani zarzucili zaskarżonemu wyrokowi:

I/ naruszenie prawa procesowego, to jest art. 233 § 1 k.p.c. poprzez sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poprzez przyjęcie, że przedstawiciel pozwanych C. P. (1) poinformował prezesa zarządu powódki, że aneksowanie umowy pomiędzy pozwanymi a inwestorem w zakresie przedłużenia terminu wykonania robót jest wiążące również dla powódki – podczas gdy C. P. (1) nigdy nie występował jako przedstawiciel pozwanych i nie ma to w aktach sprawy żadnego dokumentu ani żadnego oświadczenia lub zeznań takiego świadka;

II/ naruszenie art. 483 k.c. w związku z art. 476 k.c., art. 473 k.c., art. 353¹ k.c. wyrażające się w pominięciu przez sąd okoliczności, iż strony zgodnie z zasadą swobody umów przewidziały obowiązek zapłaty kary umownej na wypadek opóźnienia w wykonaniu robót, a nie na wypadek zwłoki i przyjęciu, iż pozwanej nie przysługuje roszczenie o zapłatę kary umownej za okres opóźnienia w wykonaniu przez powoda robót budowlanych, ponad ustalony w umowie termin, to jest za okres od 11 listopada 2014 roku do 26 stycznia 2015 roku;

III/ naruszenie przepisów o zastrzeżeniu formy pisemnej pod rygorem nieważności w umowie, to jest art. 76 k.c. poprzez jego niezastosowanie w niniejszej sprawie;

IV/ naruszenie art. 476 k.c. poprzez jego błędną subsumcję polegającą na przyjęciu przez sąd, że pomimo zastrzeżenia zmiany umowy pod rygorem nieważności pierwszeństwo winno mieć zastosowanie art. 476 k.c. jako przesłanka do możliwości zmiany umowy bez zastrzeżonej formy [przesunięcie terminu], a co za tym idzie uniknięcie kary umownej za opóźnienie w wykonaniu prac;

V/ naruszenie art. 498 § 1 k.c. w związku z art. 455 k.c. poprzez przyjęcie, że wysłanie not księgowych wraz z oświadczeniem o ich potrąceniu nie stanowi o ich wymagalności pomimo ewidentnej treści wzywającej stronę powodową do zapłaty.

W oparciu o powyższe zarzuty – rozwinięte w uzasadnieniu apelacji – pozwani wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda solidarnie na rzecz pozwanych kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja strony pozwanej nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny obowiązany jest w pierwszej kolejności wskazać, że aprobuje poczynione w rozpoznawanej sprawie przez sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne. Sąd Okręgowy przeprowadził bowiem pełne postępowanie dowodowe konieczne dla ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zgromadzone dowody poddał ocenie mieszczącej się w granicach wyznaczonych dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. i z tak zgromadzonego i ocenionego materiału dowodowego wyprowadził w zasadzie trafne ustalenia faktyczne. Sąd Okręgowy dokonał także prawidłowej subsumpcji ustalonego stanu faktycznego do norm prawa materialnego.

Przeciwko prawidłowości rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji nie mogą przemawiać zarzuty sformułowane w apelacji.

Na wstępie wskazać trzeba, że w rozpoznawanej sprawie poza sporem pozostawało, że powódce przysługiwała w stosunku do pozwanych wierzytelność o zapłatę wynagrodzenia z tytułu zawartej przez strony umowy o roboty budowlane z dnia 30 lipca 2014 roku w wysokości objętej żądaniem pozwu. Spór ograniczał się jedynie do kwestii, czy doszło do umorzenia powyższej wierzytelności na skutek złożonego przez pozwanych oświadczenia o potrąceniu tej wierzytelności z wierzytelnością pozwanych o zapłatę kary umownej z tytułu opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy. Sąd Okręgowy – wbrew zarzutom apelacji – prawidłowo ustalił, że nie ziściły się przesłanki warunkujące obciążenie powoda powyższą karą umowną, a tym samym pozwanym nie przysługiwała wierzytelność przedstawiona do potrącenia, co czyniło oświadczenie o potrąceniu nieskutecznym.

W tym zakresie chybiony okazał się zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w powyższym przepisie sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1966 roku, II CR 423/66, OSNPG 1967/5-6/21; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1999 roku, I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 11 lipca 2002 roku, IV CKN 1218/00, Lex, nr 80266; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2002 roku, IV CKN 1256/00, Lex, nr 80267]. Jak ujmuje się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś wiarygodność decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Przyjmuje się jednocześnie, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego [vide uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1980 roku, II URN 175/79, OSNC 1980/10/200; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 roku, II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000/17/655; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2000 roku, III CKN 1049/99, Lex nr 51627; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2000 roku, IV CKN 1097/00, Lex nr 52624; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2000 roku, V CKN 94/00, Lex nr 52589; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2000 roku, IV CKN 1383/00, Lex nr 52544; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2001 roku, II UKN 423/00, OSNP 2003, nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002 roku, IV CKN 859/00, Lex nr 53923; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2002 roku, IV CKN 1050/00, Lex nr 55499; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, II CKN 817/00, Lex nr 56906; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, IV CKN 1316/00, Lex nr 80273].

Jak słusznie przyjmuje się w orzecznictwie, jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski

odmienne. Dla skuteczności zarzutu naruszenia wyżej wymienionego przepisu nie wystarcza zatem stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. Zwalczanie swobodnej oceny dowodów nie może, więc polegać li tylko na przedstawieniu własnej, korzystnej dla skarżącego wersji zdarzeń, ustaleń stanu faktycznego opartej na własnej ocenie, lecz konieczne jest przy tym posłużeniu się argumentami wyłącznie jurydycznym wykazywanie, że wskazane w art. 233 § 1 k.p.c. kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały naruszone, co miało wpływ na wynik sprawy [analogicznie Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 lipca 2008 roku, VI ACa 306/08].

W okolicznościach niniejszej sprawy, w tym w świetle zarzutów apelacji, nie sposób uznać, aby doszło do naruszenia przez sąd pierwszej instancji normy prawnej zawartej w art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenił bowiem dowody i na ich podstawie wyciągnął trafne wnioski co do okoliczności faktycznych mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Strona pozwana formułując zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. ograniczyła się do wskazania, że sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że przedstawiciel pozwanych C. P. (1) poinformował prezesa zarządu powódki, że aneksowanie umowy pomiędzy pozwanymi a inwestorem w zakresie przedłużenia terminu wykonania robót jest wiążące również dla powódki, podczas gdy C. P. (1) nigdy nie występował jako przedstawiciel pozwanych. Odnosząc się do tego zarzutu podkreślić trzeba, że strona pozwana nie przedstawiła żadnych argumentów, które podważyłyby ustalenia sądu pierwszej instancji, że wyżej wymieniona osoba złożyła oświadczenie powyższej treści. Skarżący ograniczyli się jedynie do negowania możliwości działania C. P. (1) w charakterze przedstawiciela pozwanych. Zaznaczyć jednak trzeba, że Sąd Okręgowy używając takiego określenia w stosunku do tej osoby odwołał się wprost do treści umowy łączącej strony. Z jej § 5 wynika wprost, że przedstawicielem zamawiającego ustanowionym do nadzoru wykonania umowy i do jego odbioru będzie inspektor nadzoru z ramienia inwestora C. P. (1), przy czym miał on działać w granicach umocowania określonego przepisami ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku - Prawo budowlane oraz w granicach umocowanego nadanego przez inwestora. Tym samym w świetle powyższych postanowień umowy ustalenie przez sąd pierwszej instancji, że C. P. (1) był przedstawicielem pozwanych nie pozostaje w sprzeczności ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Dodać jednak należy, co nie znalazło dostatecznego odzwierciedlenia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że C. P. (1) jako inspektor nadzoru nie mógł składać w imieniu pozwanych oświadczeń woli dotyczących treści łączącej strony czynności prawnej, w tym także przedłużenia terminu wykonania robót budowlanych stanowiących przedmiot umowy z dnia 30 lipca 2014 roku. Powyższa umowa przy ustaleniu granic umocowania C. P. (1) do reprezentowania pozwanych odsyłała do ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku - Prawo budowlane, która w art. 25 i 26 określa prawa i obowiązki inspektora nadzoru inwestorskiego. Przepisy te nie przewidują, aby inspektor nadzoru mógł reprezentować inwestora przy dokonywaniu jakichkolwiek czynności prawnych zmieniających treść łączącego ich stosunku prawnego. Tym samym C. P. (1) nie był uprawniony do złożenia w imieniu pozwanych oświadczenia, że aneksowanie umowy pomiędzy pozwanymi a inwestorem w zakresie przedłużenia terminu wykonania robót dotyczy także terminu wykonania robót przewidzianego w umowie łączącej powódkę z pozwanym. Zaznaczyć jednak trzeba, że sąd pierwszej instancji z innych przyczyn uznał, że nie doszło do skutecznej zmiany umowy stron w tym zakresie. W związku z tym uchybienie Sądu Okręgowego związane z oceną zakresu umocowania C. P. (1) do reprezentowania pozwanych pozostało bez istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia badanej sprawy, a w konsekwencji nie doszło w ten sposób do naruszenia przepisu art. 233 k.p.c. mającego wpływ na wynik postępowania.

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że w uzasadnieniu apelacji skarżący podnieśli szereg twierdzeń dotyczących wadliwości ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji dotyczących przyczyn niewykonania robót budowlanych w umówionym terminie. Podkreślić jednak należy, że powyższe twierdzenia pozwanych nie zostały skorelowane z zarzutami apelacji. W tym miejscu przypomnieć należy, że zakres kognicji sądu odwoławczego, stosownie do art. 378 § 1 k.p.c., wyznaczają granice apelacji. W tych granicach, sąd ten zobowiązany jest do merytorycznej, kompleksowej

oceny zaskarżonego wyroku. Obowiązek ten nie ma wszakże charakteru absolutnego, wyabstrahowanego od treści wyartykułowanych przez skarżącego zarzutów. O ile bowiem, w zakresie naruszenia prawa materialnego treść tych zarzutów ma znaczenie marginalne, o tyle – co się tyczy zarzutów naruszenia prawa procesowego – sąd drugiej instancji jest nimi związany (tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 31 stycznia 2008 roku, III CZP 49/07). Innymi słowy, jeśli apelujący zarzutów tego rodzaju nie zgłosi, zagadnienie naruszenia przepisów procesowych pozostawać musi poza sferą zainteresowania tego sądu (za wyjątkiem tych przepisów, które przełożyć się mogą na stwierdzenie nieważności postępowania, a co w niniejszej sprawie niewątpliwie nie miało miejsca). Podkreślenia wymaga nadto, że zarzut wadliwych ustaleń faktycznych, niewątpliwie stanowi konsekwencję naruszenia zasad oceny materiału procesowego przewidzianych w kodeksie postępowania cywilnego w tym zwłaszcza w jego art. 233 § 1. Chcąc zatem skutecznie stanowisko sądu pierwszej instancji w przedmiocie dokonanych przez niego ustaleń faktycznych w zakresie materialnoprawnych przesłanek roszczenia poddać ocenie sądu odwoławczego, skarżący winien wyraźnie sformułować stosowny zarzut apelacyjny, co polega nie tylko na powołaniu odpowiedniego przepisu prawa, który w jego ocenie został naruszony, ale przede wszystkim na takim jego sformułowaniu w sposób opisowy, który wskazuje na zgodność wskazanej normy z treścią samego zarzutu. Zarzut taki, zgodnie z art. 368 § 1 k.p.c., jest wyodrębnionym konstrukcyjnie elementem apelacji (pkt 2), wyraźnie przeciwstawionym jego uzasadnieniu (pkt 3). Stąd też jurydycznie poprawny jest wyłącznie taki pogląd, który dyskwalifikuje możliwość wyinterpretowywania zarzutów apelacyjnych z treści jej uzasadnienia. Uzasadnienie to służy bowiem jedynie przedstawieniu argumentacji popierającej już uprzednio zgłoszone zarzuty. Przedstawione wyżej rozważania posiadają istotne znaczenie dla kierunku rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, bowiem brak sformułowania w apelacji jakiegokolwiek skutecznego zarzutu naruszenia prawa procesowego, w szczególności w zakresie zasad oceny materiału procesowego dotyczących innych okoliczności faktycznych niż związanych ze złożeniem oświadczenia przez C. P. (1) co do skutków aneksowania umowy pomiędzy pozwanymi a inwestorem oznaczać musiał, że podstawę weryfikacji zaskarżonego wyroku stanowiły ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy. Na marginesie zaznaczyć jednak trzeba, że ustalone przez sąd pierwszej instancji przyczyny niewykonania w terminie świadczenia przez powodów znajdują pełne oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym, którego ocena została dokonana zgodnie z kryteriami zawartymi w art. 233 § 1 k.p.c. Podkreślić trzeba, że Sąd Okręgowy ustalił, że niemożność zakończenia robót budowlanych w umówionym terminie wynikała z jednej strony z potrzeby wykonania prac dodatkowych, zaś z drugiej strony z niekorzystnych warunków atmosferycznych, przy czym ustalenia te znajdowały oparcie nie tylko w dowodach z przesłuchaniu strony powodowej i zeznaniach zawnioskowanych przez nią świadków, lecz także w dokumentach wytworzonych z udziałem pozwanych w postaci aneksów do umowy zawartej pomiędzy pozwanymi a inwestorem. Sąd Okręgowy trafnie zauważył, że w tych aneksach przedłużających pozwanym termin wykonania robót budowlanych na rzecz inwestora powołano się wprost z jednej strony na konieczność wykonania dodatkowych prac w postaci wymiany zwiększonej liczby okien, poprawienia wykonania wyprawy elewacyjnej, wykonania daszków wejściowych do klatek schodowych, zaś z drugiej strony na fakt wystąpienia ujemnych temperatur, silnych wiatrów i obfitych opadów deszczu. Skore te okoliczności uniemożliwiły terminowe zakończenie prac przez pozwanych jako generalnych wykonawców robót, to sąd pierwszej instancji słusznie uznał, że analogiczny wniosek należało przyjąć w odniesieniu do tożsamyh robót wykonywanych przez powódkę jako faktycznego podwykonawcę. Wbrew stanowisku skarżących – nie można podważać wersji wydarzeń podawanej przez powódkę tylko na tej podstawie, że strony w ramach łączącego ich stosunku prawnego nie zawarły aneksu do umowy. Z okoliczności sprawy wynika, że strony od wielu lat ze sobą współpracowały przy realizacji różnych inwestycji budowlanych i darzyły się zaufaniem. Z tego względu jest zrozumiałe, że powód nie domagał się przedłużenia terminu wykonania umowy w sposób formalny – tym bardziej, że wiedział, że doszło do zawarcia w tym zakresie aneksów do umowy pomiędzy pozwanymi a inwestorem i mógł zakładać, w oparciu o zapewnienie C. P. (1), że przedłużenie terminu obejmuje także wykonywane przez niego robót na rzecz pozwanych. Jest zresztą znamienne, że strona pozwana nie wykazała, aby w związku z opóźnieniem w realizacji robót przez powoda podejmowała w stosunku do niego jakikolwiek czynności ponagląjące, co wskazuje na to, że pozwani mieli świadomość istnienia obiektywnych przeszkód w terminowym zakończeniu robót budowlanych przez powódkę. Za kuriozalne uznać trzeba zarzuty, że powód w okresie świątecznym udzielił swoim pracownikom urlopów, zaś prezes powoda sam wyjechał do sanatorium. Po pierwsze, w polskiej tradycji okres Świąt Bożego Narodzenia traktuje się w sposób szczególny i poza wyjątkowymi przypadkami nie wymaga od pracowników świadczenia pracy. Dodatkowo należy zwrócić uwagę, że prowadzenie robót budowlanych w tym okresie byłoby także uciążliwe dla

mieszkańców remontowanych budynków. Po trzeciej, prezes powoda nie świadczył osobiście usług na rzecz pozwanej i tym samym jego krótkotrwała nieobecność na placu budowy nie mogła mieć wpływu na termin wykonania robót.

Konkludując, sąd odwoławczy doszedł do wniosku, że sąd pierwszej instancji dokonał trafnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, wyprowadzając z niego prawidłowe ustalenia faktyczne co do okoliczności mających istotne znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Jak wskazano wyżej – Sąd Okręgowy dokonał również właściwej subsumcji norm prawa materialnego do tak ustalonego stanu faktycznego.

W pierwszej kolejności wskazać trzeba, że za bezzasadny uznać trzeba zarzut naruszenia art. 76 k.c. Podkreślenia wymaga, że Sąd Okręgowy zastosował powyższy przepis w badanej sprawie, albowiem uwzględnił fakt, że strony zastrzegły, że zmiana treści umowy wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności i jednocześnie ustalił, że nie doszło do złożenia w powyższej formie przez strony oświadczeń woli przedłużających termin spełnienia świadczenia przez powódkę. Tym samym sąd pierwszej instancji w sposób postulowany przez skarżących doszedł do wniosku, że nie doszło w sposób ważny i skuteczny prawnie do zmiany umówionego terminu wykonania robót budowlanych przez pozwanych. Jednocześnie jednak Sąd Okręgowy trafnie uznał, że samo niespełnienie świadczenia przez powódkę w umówionym terminie nie uzasadnia zakwalifikowania tego jako zwłoki wykonawcy w rozumieniu art. 476 k.c., gdyż w tym celu należy ustalić, czy opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Wbrew zarzutowi apelacji – zastosowanie art. 76 k.c. w żaden sposób nie wyklucza zastosowania art. 476 k.c. Ten pierwszy przepis reguluje bowiem kwestię formy dokonania czynności prawnej i w badanej sprawie miał zastosowanie tylko dla potrzeb ustalenia, czy strony w sposób skuteczny zmieniły termin wykonania robót budowlanych stanowiących przedmiot umowy z dnia 30 lipca 2014 roku. Jak wskazano wyżej – sąd pierwszej instancji udzielił w tym zakresie odpowiedzi negatywnej. W tej sytuacji, skoro umówiony termin nie został zmieniony i bezspornie doszło do jego przekroczenia, należało w dalszej kolejności odwołać się do dyspozycji art. 476 k.c. celem ustalenia, czy mamy do czynienia ze zwłoką, czyli kwalifikowaną postacią opóźnienia, za którą dłużnik ponosi odpowiedzialność.

Jak wskazano wyżej – sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił, że niewykonanie przez powoda świadczenia na rzecz pozwanych było następstwem okoliczności przez niego nie zwinionych. Sąd Okręgowy z tego faktu wyprowadził trafny wniosek, że nie ziszczyły się przesłanki uzasadniające obciążenie powoda karą umowną przewidzianą w § 16 pkt. 1 umowy z dnia 30 lipca 2014 roku z tytułu „opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy”. Wbrew zarzutom apelacji – w tym zakresie nie doszło do naruszenia przepisów art. 483 k.c. w związku z art. 476 k.c., art. 473 k.c., art. 353¹ k.c.

W doktrynie i orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że choć odpowiedzialność dłużnika z tytułu kary umownej za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nie jest uwarunkowana poniesieniem przez wierzyciela szkody, to jest uwarunkowana pozostałymi przesłankami odpowiedzialności kontraktowej przewidzianej w art. 471 k.c. Kara umowna stanowi bowiem formę odszkodowania umownego 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 wykáže, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Oznacza to, że przesłanką dochodzenia zapłaty kary umownej jest wina dłużnika w postaci co najmniej niedbalstwa [vide wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 stycznia 2011 roku II CSK 318/10, z dnia 6 października 2010 roku II CSK 180/10, z dnia 11 stycznia 2008 roku V CSK 362/07, z dnia 21 września 2007 roku V CSK 139/07, OSNC-ZD 2008/B/44, z dnia 11 marca 2004 roku V CSK 369/03, z dnia 11 czerwca 2003 roku III CKN 50/01, z dnia 27 czerwca 2003 roku IV CKN 300/01, z dnia 11 lutego 1999 roku III CKN 166/98, z dnia 27 stycznia 1972 roku I CR 458/71, OSNCP 1972/9/160, z dnia 2 czerwca 1970 roku II CR 167/70, OSNCP 1970/11/214, z dnia 19 lutego 1969 roku I CR 580/69, z dnia 20 marca 1968 roku, II CR 419/67]

Sąd Apelacyjny wziął pod uwagę, że zgodnie z art. 473 § 1 k.c. dłużnik może przez umowę przyjąć odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania z powodu oznaczonych okoliczności, za które na mocy ustawy odpowiedzialności nie ponosi. Może zatem rozszerzyć swoją odpowiedzialność kontraktową przyjmując odpowiedzialność także za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy z przyczyn od niego niezależnych, np. z powodu siły wyższej. Słusznie jednak wskazuje się w literaturze i orzecznictwie, że jeżeli strony chcą rozszerzyć odpowiedzialność dłużnika, to zgodnie z art. 473 § 1 k.c. muszą w umowie wskazać (oznaczyć, wymienić), za jakie inne - niż wynikające z ustawy - okoliczności dłużnik ma ponosić odpowiedzialność [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2010 roku, II CSK 180/10]. Okoliczności te zatem muszą być w umowie wyraźnie określone.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy należy stwierdzić, że w pełni prawidłowa jest dokonana przez Sąd Okręgowy wykładnia § 16 umowy stron prowadząca do przyjęcia przez ten sąd, iż strony nie dokonały umownego rozszerzenia odpowiedzialności powoda za niewykonanie umowy w umówionym terminie bez względu na przyczynę opóźnienia.

Zgodnie z art. 65 § 1 i 2 k.c. oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje, przy czym w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.

Zgodnie z ugruntowanym już stanowiskiem judykatury [vide Sąd Najwyższy w: wyroku z dnia 29 czerwca 1995 roku, III CZP 66/95, LEX nr 9220; wyroku z dnia 7 marca 2007 roku, II CSK 489/06, LEX nr 274245; wyroku z dnia 20 stycznia 2011 roku, I CSK 193/10, LEX nr 784895], które sąd orzekający w tej sprawie w całości podziela - art. 65 k.c. wprowadza tzw. kombinowaną (subiektywno – obiektywną) metodę wykładni oświadczeń woli, w tym także tych zawartych w umowach. Mianowicie, w pierwszej kolejności sąd winien zbadać, w jaki sposób dane oświadczenie woli było rozumiane przez osoby je składające i odbierające. Jest to tzw. etap dokonywania wykładni subiektywnej, dającej prymat zgodnej woli stron umowy. Przejście do drugiego etapu, tj. etapu dokonywania wykładni obiektywnej następuje tylko w przypadku ustalenia, że w chwili zawierania umowy strony w sposób odmienny rozumiały sporne postanowienie. Na tym etapie należy ustalić jak adresat danego oświadczenia woli rozumiał jego sens i jak – w świetle kryteriów obiektywnych, starannie interpretując oświadczenie – powinien był je zrozumieć. Jednocześnie, o ile zajdzie potrzeba przejścia do ww. drugiej fazy wykładni umowy gdyż strony odmiennie rozumiały jej treść, to wątpliwości przy wykładni oświadczeń woli w niej zawartych należy tłumaczyć na niekorzyść strony, która zrehabilitowała umowę [vide Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 grudnia 2010 roku, III CSK 47/10, LEX nr 738108].

Okoliczności, jakie należy brać pod uwagę przy dokonywaniu wykładni umowy to przede wszystkim: zgodny zamiar stron i cel umowy, literalne brzmienie spornego postanowienia oraz całej umowy, kontekst słowny, w jakim postanowienie to zostało użyte w umowie, a nadto szeroko rozumiany kontekst sytuacyjny towarzyszący zawarciu danej umowy, przykładowo: czynności dokonywane przez strony przed zawarciem umowy, a związane już z jej zawarciem, czas, miejsce, przedmiot umowy, doświadczenie jej stron w obrocie, sytuacja osobista stron, itp. [vide Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 stycznia 2011 roku, I CSK 173/10, LEX nr 738379].

W rozpoznawanej sprawie analiza postanowień umowy uzasadnia przyjęcie, że strony zastrzegły kary umowne na wypadek opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy na ogólnych zasadach kreujących odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie zobowiązania. Przede wszystkim w treści umowy nie zastrzeżono, iż odpowiedzialność dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy ma charakter gwarancyjny. Co więcej, w § 18 umowy zastrzegających możliwość dochodzenia odszkodowania uzupełniającego wprost odwołano się do ogólnych zasad kodeksu cywilnego. Skoro odszkodowanie to miało przysługiwać na ogólnych zasadach, to należy przyjąć, że odpowiedzialność kontraktowa dłużnika miała opierać się na zasadzie winy, co donosi się także do odpowiedzialności z tytułu kar umownych.

Konkludując, sąd odwoławczy podziela stanowisko sądu pierwszej instancji, że powód byłby obowiązany do zapłaty kar umownych za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy, tylko wówczas, gdyby było ono następstwem okoliczności, za które ponosi on odpowiedzialność na zasadzie winy, co w badanej sprawie nie miało miejsce.

W konsekwencji, pozwanym nie przysługuje wierzytelność z tytułu kar umownych, którą mogliby przedstawić do potrącenia z wierzytelnością dochodzoną przez powoda.

Z tego względu bez znaczenia pozostaje kwestia, czy oświadczenie o potrąceniu było nieskuteczne także z tego względu, że ewentualna wierzytelność z tytułu kar umownych w chwili złożenia oświadczenia o potrąceniu nie była jeszcze wymagalna.

Zaznaczyć jednak trzeba, że w orzecznictwie panuje zgoda co do tego, że przedstawiona przez wierzyciela do potrącenia wierzytelność musi być wymagalna. Istnieją natomiast rozbieżności co do rozumienia w tym kontekście przymiotu wymagalności roszczeń wynikających z zobowiązań bezterminowych, a takim bez wątpienia jest przedstawiona przez pozwanych wierzytelność z tytułu przysługujących mu kar umownych do potrącenia z wierzytelnością powoda. Rozbieżności te zostały zreferowane przez Sąd Najwyższy w sposób zwięzły, ale oddający istotę sporu w wyrokach z dnia 3 lutego 2006 roku, I CSK 17/05 oraz z dnia 30 czerwca 2011 roku, III CSK 282/10. Przytaczając w nich przykłady reprezentatywnych judykatów, Sąd ten wskazał, że w omawianej kwestii prezentowane są dwa zasadnicze stanowiska. Według pierwszego, roszczenia wynikające z zobowiązań bezterminowych stają się wymagalne już z chwilą powstania tych zobowiązań. Należy bowiem odróżniać wymagalność roszczenia, rozumianą jako najwcześniejsza chwila, w której wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia od terminu spełnienia świadczenia. Dla możliwości skorzystania z instytucji potrącenia ma znaczenie wymagalność, a nie kwestia od kiedy zaczyna biec termin do spełnienia objętego wierzytelnością świadczenia. Zgodnie z drugim stanowiskiem, wymagalność roszczeń należy łączyć z nadejściem ostatniego dnia pozwalającego dłużnikowi spełnić świadczenie zgodnie z treścią zobowiązania, w związku z czym dzień tak rozumianej wymagalności może zostać utożsamiony z terminem spełnienia świadczenia. W tym kontekście wezwanie dłużnika przez wierzyciela do wykonania zobowiązania bezterminowego należy potraktować jako postawienie tego świadczenia w stan wymagalności. Oznacza to, że wymagalność roszczeń wynikających z zobowiązań bezterminowych określa się przy uwzględnieniu normy z art. 455 k.c. W obecnej judykaturze przeważa zdecydowanie to drugie stanowisko i Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą sprawę przychylił się do niego. Jest ono bowiem wynikiem spojrzenia na instytucję wymagalności wierzytelności w szerszym kontekście systemowym, uwzględniającym także początek biegu przedawnienia roszczeń. Oznacza to, że Sąd Okręgowy doszedł do słusznego wniosku, że przedstawienie przez powoda wierzytelności do potrącenia nie zawierało w sobie jednocześnie także element wezwania pozwanego do zapłaty, gdyż zastosowanie takiego swoistego „skrótów” prawnego nie znajduje usprawiedliwienia w ustawie. Sąd Apelacyjny wziął jednak pod uwagę, że jednocześnie z oświadczeniem o potrąceniu pozwani doręczyli powódce noty obciążeniowe. Sąd odwoławczy nie podzielił stanowiska sądu pierwszej instancji, że te dokumenty stanowią jedynie elementy czynności potrącenia, będące informacją o wysokości i podstawie wierzytelności, przedstawionej do potrącenia w celu doprowadzenia do zgodnego księgowania, a nie wezwania powódki do zapłaty zgodnie z art. 455 k.c. Ze swej istoty oświadczenie o obciążeniu dłużnika obowiązkiem zapłaty kary umownej zawiera w sobie element wezwania do zapłaty tej kwoty. Tym samym - o ile co do zasady trzeba podzielić stanowisko zawarte w zaskarżonym wyroku - że przedstawienie przez pozwanych wierzytelności do potrącenia, bez wcześniejszego wezwania pozwanego do zapłaty, byłoby prawnie nieskuteczne, o tyle zgodzić się należy ze skarżącym, że w badanej sprawie sąd pierwszej instancji wadliwie odmówił przyznania przymiotu do wezwania notom obciążeniowym z dnia 23 lutego 2015 roku. Tym niemniej powyższe naruszenie nie miało żadnego wpływu na wynik postępowania, skoro ostatecznie sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił, że pozwanym nie przysługuje wierzytelność przedstawiona do potrącenia.

Biorąc pod uwagę prawidłowość rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego, należało na podstawie art. 385 k.p.c. oddalić apelację w całości.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. w związku z art. 105 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.

W rozpoznawanej sprawie – biorąc pod uwagę, że apelacja strony pozwanej została w całości oddalona – pozwani powinni zwrócić powodowi całość kosztów postępowania apelacyjnego, które wyniosły 4050 złotych tytułem wynagrodzenia radcowskiego obliczonego stosownie do § 10 ust. 1 pkt 2 w związku z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra

Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawach za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 roku, poz. 1804) w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia apelacji.

SSA Dariusz Rystał SSA Danuta Jezierska SSO del. Tomasz Sobieraj