

Sygn. akt: I ACa 427/12

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2012 r.

**Sąd Apelacyjny w Lublinie, Wydział I Cywilny w składzie:**

Przewodniczący:	SSA Jerzy Nawrocki (spr.)
Sędziowie:	SA Walentyna Łukomska-Drzymala SA Alicja Surdy
Protokolant:	sekr. sąd. Dorota Kabala

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2012r. na rozprawie

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

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

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 30 marca 2012, sygn. akt IX GC 384/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I w ten sposób, że podwyższa zasądzoną w tym punkcie kwotę z 2.651,88 do kwoty 21.991,20 (dwadzieścia jeden tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiąt jeden 20/100) złotych, zaś w punkcie III w ten sposób, że zasądzoną kwotę 3.617 zł obniża do kwoty 984 (dziewięćset osiemdziesiąt cztery) złotych;

II. w pozostałej części apelację oddala;

III. zasądza od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w C. na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w B. kwotę 344 (trzysta czterdzieści cztery) złote tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

**I A Ca 427/12**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 30 marca 2012r. Sąd Okręgowy w Lublinie po rozpoznaniu sprawy z powództwa (...) Spółki z o.o. w C. przeciwko (...) Sp. z o.o. w B. o zapłatę 106075,20zł zasądził od pozwanej na rzecz powódki 2 651,88zł z ustawowymi odsetkami od dnia 16 lutego 2011r. W pozostałej części powództwo oddalił i zasądził od powódki na rzecz pozwanej 3 617zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że strony w trybie ofertowym zawarły umowę sprzedaży, w zakres której wchodziła również dostawa, rozładunek i montaż rozdzielnic systemowej, dwóch transformatorów i agregatu prądotwórczego. Wartość zamówienia wynosiła 431 200zł netto. Termin dostawy strony określiły na 29 tydzień 2010r. Termin płatności ustalony został na 60 dni od dnia dostawy.

W umowie strony zastrzegły kary umowne na wypadek opóźnienia powodowej Spółki w wykonaniu umowy ustalając, że kara umowna będzie stanowiła iloczyn 0,5% wartości zamówienia za każdy dzień opóźnienia.

Urządzenia miały stanowić element prac, które pozwana Spółka wykonywała na zlecenie Spółki (...) w ramach budowy szpitala w B..

Umowa została wykonana z opóźnieniem. W dniu 17 grudnia 2010r. sporządzono protokół odbioru końcowego urządzeń, w którym wskazano, że opóźnienie w dostawie rozdzielnic wyniosło 18 dni, jednego z transformatorów 39 dni, a uruchomienie agregatu prądotwórczego nastąpiło również z 39 dniowym opóźnieniem.

W dniu 29 października 2010r powodowa Spółka wystawiła fakturę VAT za dostawę agregatu prądotwórczego na kwotę 219 600zł z terminem płatności – 28 grudnia 2010r.

Pozwany w dniu 7 marca 2011 r. wpłacił na poczet faktury VAT nr (...) kwotę 113.524,80 zł (potwierdzenie k.25)

Z uwagi na wskazane w protokole odbioru i uznane przez dostawcę opóźnienia w dostawie pozwana spółka naliczyła karę umowną za opóźnienie. Przekazała powodowi noty księgowe nr (...) z dnia 07.03.2011 oraz nr 01/04/2011 r. z dnia 21.04.2011 r. z naliczoną karą umowną w wysokości 106.075,20 zł. Skompensowała przy tym wskazaną kwotę z należnością z przedstawionej przez powoda faktury VAT Nr (...) (niesporne). Pozwana wskazała, iż stanowi ona zabezpieczenie jego roszczeń z powyższego tytułu i wynika również z faktu obciążenia go karą za opóźnienia przez generalnego wykonawcę - (...) (pismo z dnia 07.03.2011 r. k. 43, nota księgowa nr (...) z dnia 07.03.2011 r. k. 44, pismo % dnia 21.04.2011 r. k. 45, nota księgowa nr (...) z dnia 21.04.2011 k.46,pismo (...) z dnia 11.04.2011 r. k. 47).

Spółka (...) uznała roszczenie pozwanego co do zasady z tytułu kar umownych, kwestionując jednak sposób naliczenia kary umownej, a co za tym idzie jej wysokość. Wezwała w tych okolicznościach pozwanego do zapłaty należności z faktury VAT Nr (...) stwierdzając, iż istniejące pomiędzy stronami rozbieżności interpretacyjne nie dają podstaw do odmowy spełnienia tego świadczenia [pismo pełnomocnika powoda z dnia 1 marca 2011 r. — k. 22].

Spór pomiędzy stronami dotyczył w zasadzie jedynie sposobu wyliczenia kary umownej przez pozwaną Spółkę.

Powodowa Spółka podnosiła, że kara umowna winna być liczona odrębnie w stosunku do każdego urządzenia, które zostało dostarczone z opóźnieniem i w stosunku do wartości tego urządzenia. Natomiast pozwana Spółka wyliczyła karę umowną za opóźnienie każdego urządzenia, sumując dni opóźnienia i mnożąc przez współczynnik ustalonej wysokości kary umownej ustalony w stosunku do całości kontraktu.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwana Spółka dokonała skutecznego potrącenia z wierzytelnością powodowej Spółki swojej wierzytelności względem powódki wynikającej z kary umownej za opóźnienie wykonania umowy dostawy. Wprawdzie w oświadczeniu woli określono czynność jako „zatrzymanie” jednakże nie budzi wątpliwości, że zamiarem strony było dokonanie potrącenia w rozumieniu art. 499 kc. Gdyby uznać, że do potrącenia nie doszło przed procesem, to Sąd uznał, że najpóźniej pozwana spółka skutecznie dokonała potrącenia i podniosła procesowy zarzut potrącenia w odpowiedzi na pozew.

Odnosząc się do wysokości kary umownej Sąd Okręgowy wskazał co następuje:

W sprawie bezsporne było, iż w wykonaniu przedmiotowej umowy doszło do opóźnień w dostarczeniu urządzeń. Fakt ten strony potwierdziły w protokole odbioru końcowego. Powódka przyznała też, iż maksymalne opóźnienie wynosiło 39 dni. Sporny w sprawie był natomiast sposób naliczenia kary umownej, będącej konsekwencją opóźnienia.

Kara umowna została zastrzeżona w umowie na wypadek opóźnienia terminu dostawy w wysokości 0,5% za każdy dzień opóźnienia, nie więcej niż 20% wartości zamówienia. Interpretując ten zapis umowy pozwana naliczyła karę umowną od wartości całego zamówienia (431.200 zł netto), jednak przyjęła ilość dni opóźnienia w realizacji zamówienia jako sumę dni opóźnienia dla poszczególnych urzędzeń. Tymczasem powódka wskazała, iż kara ta winna być naliczana z uwzględnieniem dni zwłoki dla poszczególnych urzędzeń i przy zastosowaniu wartości jednostkowych tych urzędzeń.

Sąd Okręgowy dokonując wykładni oświadczeń woli stron w umowie co do sposobu naliczania kar umownych uznał, że przedmiotem umowy było dostarczenie kilku urzędzeń w ramach jednego zamówienia o łącznej wartości 431.200 + VAT. Urzędzenia te stanowiły określoną, całość technologiczną. Dopiero ich dostawa i montaż jako całości dawały podstawę do uznania, iż powódka wywiązała się należycie ze zobowiązania. Przesłuchani w sprawie świadkowie podkreślili, że montaż całości urzędzeń determinował dalsze prace zlecone pozwanej Spółce przez generalnego wykonawcę. Pozwana zainteresowana była dostawą wszystkich urzędzeń i ich montażem, czemu dała wyraz w złożonym zamówieniu. Z tych względów Sąd pierwszej instancji uznał, że karę umowną należy liczyć od wartości całości zamówienia, a nie od jego poszczególnych elementów. Konstatacja ta wypływa również z literalnego brzmienia tego zapisu zamówienia.

Jednocześnie Sąd nie zgodził się ze stanowiskiem pozwanej, iż wielkość opróżnienia odpowiada sumie dni opóźnienia dla poszczególnych elementów zamówienia. Takie stanowisko jest nielogiczne i pozostaje w sprzeczności z prezentowaną przez stronę wykładnią naliczania kary umownej od wartości całego zamówienia. Jeśli bowiem pozwana od początku traktowała zamówienie całościowo, to brak jest podstaw do przyjęcia, że ustalenie wielkości opóźnienia winno być ustalane co do poszczególnych składowych zamówienia.

W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, że kara umowna należna pozwanej winna być naliczona z uwzględnieniem najdalszej zwłoki w dostawie, tj. 39 - dniowej.

Wartość zamówienia została przez strony określona w umowie jako kwota 431.200 zł plus VAT, co daje kwotę 530.376 zł. I tę kwotę jako wartość zamówienia przyjął Sąd jako podstawę ustalania wysokości kary umownej. Z wyliczenia Sądu wynika, że kara umowna w przedmiotowej sprawie wynosi 0,5% razy 530.376 zł razy 39 dni, co daje kwotę 103.423,32 zł. Wskazana kwota nie przekracza 20 % wartości zamówienia (kwota 106.074,20 zł), a więc górnej granicy kary przewidzianej w łączącej strony umowie.

Zarzut powodowej Spółki dotyczący miarkowania kary umownej nie został udowodniony. W tym zakresie strona nie wykazała żadnej inicjatywy procesowej.

Z tych względów Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 2 651,88zł, gdyż po potrąceniu wierzytelność powódki wygasła ponad wskazaną kwotę. Zasądzona kwota odpowiada pozostałej wierzytelności powódki wobec pozwanej z tytułu zawartej pomiędzy stronami umowy.

Ponieważ pozwana Spółka przegrała proces w nieznacznym zakresie Sąd na podstawie art. 100 k.p.c. obciążył powodową Spółkę kosztami procesu i zasądził z tego tytułu 3 617zł na rzecz pozwanej.

Apelację od tego wyroku wniosła powodowa Spółka zaskarżając wyrok w części.

Pozwana zaskarżyła wyrok w części „co do pkt I w zakresie zasądzającym od pozwanej na rzecz powódki 2 651,88zł” i co do pkt III zasądzającego na rzecz pozwanej koszty procesu”. Wyrokowi zarzucała:

Naruszenie prawa materialnego a w szczególności :

1. naruszenie przepisu art. 65 § 2 kc i następne kc w zw. z przepisem 605 i następne kc ; przepisem art. 379 § 2 kc ; przepisem art. 483 i art. 484 § 1 kc oraz przepisem art. 1 pkt 2 ustawy o towarów i usług poprzez

dokonanie ustalenia treści umowy w sposób oderwany od zaistniałego stanu faktycznego, w tym stabilnego stanowiska Powoda, co do rodzaju wiążącego go stosunku zobowiązującego poprzez przyjęcie, że u podstaw do naliczenia kary umownej jest wartość całości zamówienia, a nie wartość poszczególnych dostaw w sytuacji, gdy zaistniały stosunek zobowiązaniowy pomiędzy stronami nie spełnia przesłanek umowy dostawy w rozumieniu art. 605 i następne kc, a zamówienie Pozwanego nie obejmowało montażu całości zamówienia w ciąg technologiczny, a nadto część zamówienia dotyczyła urządzeń wyprodukowanych przez inne podmioty niż Powód;

2. kara umowna naliczana jest od wynagrodzenia brutto tj z podatkiem WAT, gdy podatek ten ma charakter neutralny dla stron transakcji, a jego beneficjentem jest Skarb Państwa zgodnie z przepisem art. 1 pkt. 2 ustawy o podatku od towarów i usług i nie stanowi wynagrodzenia za wykonana umowę;

3. podstawę dla obliczenia wysokości zgłoszonej do potrącenia kary umownej stanowi całość podzielnego w rozumieniu przepisu art. 379 § 2 kc zobowiązania, w sytuacji, gdy część urządzeń dostarczono bez opóźnień, a całość zamówienia została przez Powoda zrealizowana.

4. uznania, że celem stron było całościowe rozliczenie dostawy, nie zaś rozliczenie poszczególnych dostarczonych urządzeń w sytuacji gdy były one oddzielnie fakturowane w związku z podzielnością zamówienia, a faktycznie tylko „złącza” oraz rozdzielnica były wyprodukowane przez Powoda, a pozostałe urządzenia z zamówienia zostały zakupione u podmiotów trzecich.

Naruszenie przepisu art. 498 § 1 kc w zw. z przepisem art. 479<sup>14</sup> § 4 kpc poprzez:

- uwzględnienie zarzutu potrącenia bez sprawdzenia zasadności wyliczonej kwoty kar umownych zgłoszonych przez Pozwanego do potrącenia, i przy braku ich akceptacji przez Powoda oraz faktu, że „potrącenie” (zarzut potrącenia) nie zostało udokumentowane w sposób przewidziany art. 485 kpc, a z odpowiedzi na pozew i z wyjaśnień przedstawiciela pozwanej na rozprawie w sposób jednoznaczny wynikało, że wyliczone kary zostały naliczone w sposób nieprawidłowy i przekraczały wg. pozwanej wartość 20 % całego zamówienia, co skutkowało zastosowaniem górnej stawki ( 20 %) i doliczono do niej WAT.

Naruszenie prawa procesowego, w szczególności:

- nie rozpoznanie istoty wzajemnych rozliczeń pomiędzy stronami, przy uwzględnieniu faktu, że oba podmioty są podatnikami WAT ( podatek WAT zapłacony przez Powoda został odliczony przez Pozwanego co powinno zostać odliczone od roszczenia za kary umownej); podatek WAT nie jest składnikiem wynagrodzenia i nie może być podstawą naliczenia kary umownej;

- protokół końcowy nie zawiera adnotacji o opóźnieniu przekazania pozwanej agregatu prądotwórczego, co wskazuje, że strony uznały, że powstałe opóźnienie nie stanowi zwłoki powodującej naliczenie kary umownej;
- zgłoszony procesowy zarzut potrącenia nie może odnieść merytorycznego skutku wobec jego nie udokumentowania w sposób wynikający z art. 485 kc, a wcześniejsze oświadczenie o „wstrzymaniu zapłaty na zabezpieczenie kar umownych” nie spełnia przesłanek z przepisu art. 498 kc, aby wywołać skutki prawne wynikające z tego przepisu.

Wskazując na powyższe apelująca wnosiła o zmianę Wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie i uwzględnienie powództwa poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kwoty 80.450, 82 zł wraz z odsetkami od dnia 16 lutego 2011 roku oraz zasądzenie kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego za I i II instancję wg. norm przepisanych.

Ewentualnie o uchylenie Wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie i przekazanie temu Sądowi celem ponownego rozpoznania.

W uzupełnieniu apelacji – na skutek wezwania przez Sąd pierwszej instancji, skarżąca wskazała, że przedmiotem zaskarżenia jest również objęty pkt II wyroku, w którym Sąd oddalił powództwo w części ponad zasądzona kwotę [ pisma k. 212, 214].

Pozwana wnosiła w pierwszej kolejności o odrzucenie apelacji, że względu na wadliwie określony zakres zaskarżenia wyroku Sądu pierwszej instancji oraz rozbieżnością pomiędzy wskazanym zakresem zaskarżenia, wnioskami apelacyjnymi i wskazaną wartością przedmiotu zaskarżenia. Ewentualnie wnosił o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów procesu.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Wniosek pozwanej Spółki o odrzucenie apelacji nie jest uzasadniony. Sąd Okręgowy wezwał powódkę do sprecyzowania zakresu zaskarżenia wyroku Sądu pierwszej instancji, ze względu na rozbieżność pomiędzy zakresem zaskarżenia wskazanym w apelacji i wnioskami apelacyjnymi. Powódka uzupełniła apelację wskazując, że skarży pkt II wyroku, w którym Sąd orzekł o oddaleniu powództwa. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie budziło wątpliwości, że wyrok został zaskarżony także w części w jakiej Sąd Okręgowy nie uwzględnił roszczenia powódki, zatem w pkt II wyroku. Stanowisko to wynikało z uzasadnienia apelacji i wniosków zawartych w apelacji. Sąd drugiej instancji jest związany zakresem zaskarżenia określonym przez apelującego. Nie jest natomiast związany ani wnioskami apelacyjnymi, ani tym bardziej wskazaną w apelacji wartością zaskarżenia. Wartość zaskarżenia wskazywana w apelacji nie określa zakresu zaskarżenia. Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny przystąpił do merytorycznego rozpoznania apelacji.

Sąd drugiej instancji w całości przyjmuje za własne ustalenia Sądu Okręgowego dotyczące wykonania umowy przez powódkę z opóźnieniem. Ponadto zgadza się z oceną Sądu Okręgowego co do skutecznego podniesienia przez pozwaną Spółkę zarzutu potrącenia należności wynikającej z kary umownej obciążającej powodową Spółkę i ustalenia wysokości kary umownej. Przytoczone w tym zakresie argumenty przez Sąd Okręgowy są logiczne i zgodne z istotą umowy zawartą przez strony i wykonaną przez powódkę. Skoro, co jest poza sporem, umowa została wykonana i nie jest sporna wysokość zadłużenia pozwanej Spółki wynikającej z umowy, brak jest podstaw do kwestionowania ważności umowy ze względu na wady oświadczeń woli składanych przez strony przy zawieraniu umowy w trybie ofertowym, co zdaje się podnosić powodowa Spółka w uzasadnieniu apelacji.

W tym stanie sprawy – jak trafnie wskazał Sąd Okręgowy istota sporu w sprawie ograniczała się wyłącznie do ustalenia wysokości należnej pozwanej kary umownej z tytułu opóźnienia. Protokół odbioru końcowego urządzeń objętych zleceniem [ k. 20] jednoznacznie wskazuje 39 – dniowe opóźnienie w dostawie drugiego z transformatorów. Słuszne jest stanowisko Sądu aby zamówienie traktować jako pewną technologiczną całość, gdyż dopiero dostarczenie wszystkich urządzeń umożliwiło pozwanej Spółce, wykonanie umowy którą zawarła ze Spółką (...).

Konsekwentnie zatem należy przyjąć za Sądem Okręgowym, że zastrzeżona kara umowna winna być naliczana za okres opóźnienia w realizacji całego zamówienia, a nie jego składowych elementów. Konsekwentnie też uznać należy, że kara umowna winna być odnoszona do wartości całego zamówienia, a nie wartości poszczególnych składników zamówienia. Zastrzec należy jednak, że wartość zamówienia winna być rozumiana jako wartość netto, bez obciążenia go podatkiem VAT. Ze znajdujących się w aktach ofert cenowych urządzeń wynika, że w ofertach wskazywano wartość netto urządzeń [ k. 13 i 14 ]. W samej umowie również wskazano wartość netto w określonej kwocie 431 200zł [ k.18], precyzując jedynie, że do ceny netto doliczony zostanie podatek VAT. Podatek VAT jest ze swej istoty podatkiem cenotwórczym, który naliczany jest od rzeczywistej wartości towarów i usług. Nie wpływa on na podwyższenie wartości zamówienia, lecz jedynie na wysokość ceny, ze względu właśnie na obciążenie go podatkiem, którego beneficjentem jest Skarb Państwa.

Zarzuty apelacji, że uwzględnienie zarzutu potrącenia należności z tytułu kary umownej było błędne gdyż powódka nie akceptowała wskazanej wartości kary umownej, nie jest uzasadniony. Nie ulega wątpliwości, że zarzut potrącenia został skutecznie podniesiony w odpowiedzi na pozew. Pozwana wskazała również wielkość kwoty, którą potrąca. Wielkość ta podlegała kontroli Sądu w oparciu o parametry ustalania wysokości kary umownej ustalone w umowie.

Wskazany w zarzucie art. 498 § 1 k.p.c. w ogóle nie był zastosowany w sprawie, natomiast zasadność wierzytelności z tytułu kary umownej zgłoszona do potrącenia wynikała z umowy i protokołu odbioru końcowego potwierdzającego fakt opóźnienia. Dokumenty te zostały dołączone do pozwu. Z tego względu brak jest podstaw do uznania zasadności naruszenia przez Sąd art. 479<sup>14</sup> § 4 k.p.c.

W ocenie Sądu Apelacyjnego ustalenie przez Sąd Okręgowy wartości kary umownej poprzez przemnożenie 39 dni opóźnienia i wskaźnika kary umownej ustalonego na poziomie 0,5% od wartości brutto zamówienia – 530376zł , skutkowało zawyżeniem kary umownej.

Po przeliczeniu kary umownej w stosunku do wartości netto zamówienia – 431 200zł , wysokość kary umownej za 39 dniowe opóźnienie wyniosła 84 084zł. I tę kwotę należało potrącić od dochodzonej i niespornej należności powódki z tytułu wykonanej umowy , czyli od kwoty 106 075,20zł .

Z tych względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i podwyższył zasądzoną w pkt I wyroku kwotę 2651,88zł , do kwoty 21 991,20zł.

W konsekwencji za uzasadniony należało uznać zarzut wadliwości rozstrzygnięcia o kosztach procesu przed Sądem pierwszej instancji. Uznając , że powodowa Spółka przegrała proces w 79% Sąd stosunkowo rozdzielił koszty procesu przed Sądem pierwszej instancji na podstawie art. 100 k.p.c. Na koszty złożyły się opłata sądowa w wysokości 5304zł, i koszty zastępstwa procesowego obydwu stron w kwotach po 3617zł , co łącznie stanowi kwotę 12538zł. Powódka winna ponieść koszty w 79% , co stanowi kwotę 9905zł . Powódka poniosła 8 921zł kosztów [ opłata i koszty zastępstwa]. Zatem z tytułu proporcjonalnego rozdzielenia kosztów pomiędzy stronami Sąd zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 984zł , stanowiącą różnicę pomiędzy kwotą kosztów obciążającą powódkę, a kwotą kosztów faktycznie przez nią poniesionych [9905zł – 8921]. W wyroku Sąd Apelacyjny błędnie wpisał zamiast kwoty 984zł , kwotę 918zł , ta oczywista omyłka została sprostowana postanowieniem z dnia 28 września 2012r.

W pozostałej części Sąd oddalił apelację jako bezzasadną na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. wobec częściowego , w ¼ części uwzględnienia apelacji. Koszty postępowania apelacyjnego wyniosły 9 423zł [ opłata i koszty zastępstwa stron] . Powódka winna pokryć koszty w 75% , a zatem do kwoty 7067zł . Faktycznie poniosła koszty w kwocie 6 723zł [ opłata i koszty zastępstwa ], zatem Sąd zasądził od powódki na rzecz pozwanej 344zł.