

*Sygn. akt I ACa 1629/16*

## WYROK

*W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ*

Dnia 11 kwietnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Józef Wąsik (spr.)</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Zbigniew Ducki</b> <b>SSA Teresa Rak</b>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Urszula Kłosińska

po rozpoznaniu w dniu 4 kwietnia 2017 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.**

przeciwko **Powiatowi (...)**

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 7 lipca 2016 r. sygn. akt I C 2191/15

**1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:**

**„I. oddala powództwo;**

**II. zasądza od strony powodowej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. na rzecz strony pozwanej Powiatu (...) kwotę 7 200 zł (siedem tysięcy dwieście złotych) tytułem kosztów procesu.”**

**2. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 45586zł (czterdzieści pięć tysięcy pięćset osiemdziesiąt sześć złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Teresa Rak SSA Józef Wąsik SSA Zbigniew Ducki

Sygn. akt I A Ca 1629/16

## UZASADNIENIE

**Strona powodowa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w P. wniosła w pozwie wniesionym w dniu 14 grudnia 2015 r. o zasądzenie od strony pozwanej **Powiatu (...)** kwoty 695.702,66 zł wraz z

ustawowymi odsetkami od dnia 15 września 2015 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego jako reszty wynagrodzenia za wykonane.

Strona pozwana **Powiat (...)** wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu od strony powodowej na rzecz strony pozwanej. W treści uzasadnienia strona pozwana podniosła zarzuty przedawnienia roszczeń powoda oraz nieistnienia wierzytelności powoda. Strona pozwana nie kwestionowała nabycia przez stronę powodową prawa do wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy w łącznej wysokości 9.816.423,64 zł. Strona pozwana zapłaciła stronie powodowej należne wynagrodzenie, pomniejszone o kwotę 962.009,65 zł, stojąc na stanowisku, że uległa ona umorzeniu w wyniku potrącenia z wierzytelnością strony pozwanej o zapłatę kar umownych. Dalej strona pozwana wskazała, że wszelkie ewentualne roszczenia strony powodowej uległy przedawnieniu na podstawie art. 118 k.c.

Strona powodowa w piśmie z dnia 25 marca 2016 r., ustosunkowując się do odpowiedzi na pozew, podtrzymała dotychczasowe stanowisko strony powodowej, składając dalsze wnioski dowodowe. W treści pisma przytoczyła opis okoliczności faktycznych przemawiających za niezasadnością naliczenia kar umownych i potrącenia z tego tytułu przez stronę pozwaną. Strona powodowa podniosła, że strona pozwana w sposób bezpodstawny wzbogaciła się jej kosztem, gdyż wykonała całość prac stanowiących przedmiot umowy, lecz nie otrzymała całości wynagrodzenia.

Na ostatniej rozprawie w dniu 23 czerwca 2016 roku strona powodowa - w odniesieniu do podniesionego przez pozwaną zarzutu przedawnienia roszczenia – wskazała, iż podniesienie tego zarzutu stanowi nadużycie prawa.

**Sąd Okręgowy w Krakowie** wyrokiem z 7 lipca 2017r:

1/ zasądził od strony pozwanej Powiatu (...) na rzecz strony powodowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. kwotę 695.702,66 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 września 2015r. do dnia zapłaty;

2/ zasądził od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 42.003 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Za podstawę faktyczną wyroku Sąd Okręgowy przyjął następujący stan faktyczny:

Firma (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. jako wykonawca wykonywała na rzecz Powiatu (...) jako zamawiającego roboty budowlane polegające na „Budowie Etapu I Zespołu Szkół Zawodowych i Zespołu Szkół (...)w W.”, na podstawie umowy nr (...) z dnia 3 marca 2010 r. (k. 28 – 49).

Za wykonanie przedmiotu umowy strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 8.046.248,88 zł netto (9.816.423,64 zł brutto) - § 13 ust. 1 umowy.

W § (...) ust. (...) pkt (...) umowy strony zastrzegły karę umowną na rzecz Zamawiającego za każdy dzień zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,2 % wynagrodzenia umownego brutto. Zamawiający zastrzegł sobie prawo potrącenia kar umownych z należnego Wykonawcy wynagrodzenia. Jednakże strony zastrzegły, że obowiązek zapłaty kar umownych za opóźnienie nie powstaje, jeżeli wykonawca wykáže, że opóźnienie powstało z przyczyn niezależnych od niego, którym nie mógł zapobiec przy dochowaniu najwyższej wymaganej od profesjonalisty staranności ( § (...)ust. (...)).

Inwestycja została wykonana przez stronę powodową z 49-dniowym opóźnieniem w stosunku do terminu określonego w umowie.

Zgodnie z postanowieniami § (...) ust. (...) umowy strona powodowa nabywała prawo do wynagrodzenia na podstawie odpowiednio częściowych lub końcowego protokołu odbioru przedmiotu umowy, zatwierdzonych przez Zamawiającego na podstawie prawidłowo wystawionych i doręczonych Zamawiającemu faktur.

W § (...) ust. (...) umowy ustalone zostały następujące terminy płatności:

- część wynagrodzenia brutto objętego fakturą, odpowiadająca wartości podatku VAT miało być płatne w terminie 30 dni od dnia otrzymania faktury,
- 40 % wynagrodzenia netto objętego fakturą miało być płatne w terminie 30 dni od dnia otrzymania faktury,
- 7,5 % wynagrodzenia netto objętego fakturą miało być płatne w terminie 90 dni od dnia otrzymania faktury,
- 7,5 % wynagrodzenia netto objętego fakturą miało być płatne w terminie 180 dni od dnia otrzymania faktury,
- 7,5 % wynagrodzenia netto objętego fakturą miało być płatne w terminie 270 dni od dnia otrzymania faktury,
- 7,5 % wynagrodzenia netto objętego fakturą miało być płatne w terminie 360 dni od dnia otrzymania faktury,
- 7,5 % wynagrodzenia netto objętego fakturą miało być płatne w terminie 450 dni od dnia otrzymania faktury,
- 7,5 % wynagrodzenia netto objętego fakturą miało być płatne w terminie 540 dni od dnia otrzymania faktury,
- 7,5 % wynagrodzenia netto objętego fakturą miało być płatne w terminie 630 dni od dnia otrzymania faktury,
- 7,5 % wynagrodzenia netto objętego fakturą miało być płatne w terminie 720 dni od dnia otrzymania faktury.

W dniu 7 kwietnia 2010 r. strona powodowa wystawiła na rzecz strony pozwanej fakturę VAT nr (...) za roboty budowlane za okres od rozpoczęcia budowy do dnia 31 marca 2010 r., na kwotę brutto 344.961,38 zł. Przedmiotowa faktura została doręczona stronie pozwanej w dniu 13 kwietnia 2010 r. Z dniem 7 lipca 2011 r. stała się wymagalna należność w kwocie 21.206,64 zł, płatna w terminie 540 dni od dnia otrzymania faktury przez pozwaną (k. 50).

W dniu 7 maja 2010 r. strona powodowa wystawiła na rzecz strony pozwanej fakturę VAT nr (...) za roboty budowlane za okres od rozpoczęcia budowy do dnia 30.04.2010 r. na kwotę brutto 963.443,14 zł (k. 51). Przedmiotowa faktura została doręczona stronie pozwanej w dniu 13 maja 2010 r.

W dniu 7 czerwca 2010 r. strona powodowa wystawiła na rzecz strony pozwanej fakturę VAT nr (...) za roboty budowlane za okres od rozpoczęcia budowy do dnia 31 maja 2010 r. na kwotę brutto 709.772,41 zł (k. 53). Przedmiotowa faktura została doręczona stronie pozwanej w dniu 11 czerwca 2010 r.

W dniu 5 lipca 2010 r. strona powodowa wystawiła na rzecz strony pozwanej fakturę VAT nr (...) za roboty budowlane za okres od rozpoczęcia budowy do dnia 30 czerwca 2010 r. na kwotę brutto 974.663,89 zł (k. 55). Przedmiotowa faktura została doręczona stronie pozwanej w dniu 6 lipca 2010 r. Z dniem 6 lipca 2011 r. stała się wymagalna należność w kwocie 59.917,86 zł, płatna w terminie 360 dni od otrzymania faktury przez pozwaną.

W dniu 6 sierpnia 2010 r. strona powodowa wystawiła na rzecz strony pozwanej fakturę VAT nr (...) za roboty budowlane za okres od rozpoczęcia budowy do dnia 31 lipca 2010 r. na kwotę brutto 1.130.343,71 zł (k. 58). Przedmiotowa faktura została doręczona stronie pozwanej w dniu 9 sierpnia 2010 r. Z dniem 8 sierpnia 2011 r. stała się wymagalna należność w kwocie 69.488,34 zł, płatna w terminie 360 dni od otrzymania faktury przez pozwaną.

W dniu 6 września 2010 r. strona powodowa wystawiła na rzecz strony pozwanej fakturę VAT nr (...) za roboty budowlane za okres od rozpoczęcia budowy do dnia 31 sierpnia 2010 r. na kwotę brutto 1.359.780,11 zł (k. 60). Przedmiotowa faktura została doręczona stronie pozwanej w dniu 13 września 2010 r.

W dniu 6 października 2010 r. strona powodowa wystawiła na rzecz strony pozwanej fakturę VAT nr (...) za roboty budowlane za okres od rozpoczęcia budowy do dnia 30 września 2010 r. na kwotę brutto 1.881.958,40 zł (k. 62). Przedmiotowa faktura została doręczona stronie pozwanej w dniu 13 października 2010 r. Z dniem 8 sierpnia 2011 r. stała się wymagalna należność w kwocie 115.694,15 zł, płatna w terminie 270 dni od otrzymania faktury przez stronę pozwaną.

W dniu 15 listopada 2010 r. strona powodowa wystawiła na rzecz strony pozwanej fakturę VAT nr (...) za roboty budowlane za okres od 30 września 2010 r. do 30 października 2010 r. na kwotę brutto 1.566.221,84 zł (k. 64). Przedmiotowa faktura została doręczona stronie pozwanej w dniu 16 listopada 2010 r.

W dniu 23 grudnia 2010 r. strona powodowa wystawiła na rzecz strony pozwanej fakturę VAT nr (...) za roboty budowlane za okres od 30 października 2010 r. do 22 grudnia 2010 r. na kwotę brutto 885.278,77 zł (k. 66). Przedmiotowa faktura została doręczona stronie pozwanej w dniu 30 grudnia 2010 r.

W związku z opóźnieniem w wykonaniu inwestycji przez stronę powodową, pozwany powiat wyliczył mu należną karę umowną z tytułu opóźnienia Wykonawcy na kwotę 962.009,65 zł ( 0,2% x 9.816.423, 64 zł x 49 dni), a następnie dokonał potrącenia swej wierzytelności o zapłatę kary umownej za opóźnienie z wierzytelnością strony powodowej o zapłatę wynagrodzenia umownego. Oświadczenie o potrąceniu złożył Starosta (...) pismem z dnia 7 czerwca 2011 r., doręczonym powódce w dniu 10 czerwca 2011 r. działając w oparciu o uchwałę nr(...)Zarządu Powiatu (...) z dnia 30 maja 2011 r.

Prawomocnym wyrokiem z dnia 22 grudnia 2014 r. Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział I Cywilny, sygn. akt I C 2446/11, w pkt I zasądził od strony pozwanej Powiatu (...) na rzecz strony powodowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. kwotę 266.306,99 zł z odsetkami liczonymi w wysokości ustawowej od kwot: 21.206,64 zł od 8 lipca 2011 r. do dnia zapłaty; 59.917,86 zł od 7 lipca 2011 r. do dnia zapłaty; 69.488,34 zł od 9 sierpnia 2011 r. do dnia zapłaty; 115.694,15 zł od 11 lipca 2011 r. do dnia zapłaty; a w pkt II zasądził od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 24.316,36 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (k. 109 – 129).

W pisemnych motywach wydanego orzeczenia sąd wskazał, że aby strona pozwana mogła skutecznie zastosować względem strony powodowej rygor kary umownej (określony w § (...) umowy łączącej strony), musiałoby dojść do zwłoki w realizacji przedmiotu tej umowy, przy czym zwłoka ta musiałaby wynikać z winy wykonawcy – strony powodowej.

Sąd na podstawie zgromadzonego w trakcie postępowania materiału dowodowego, ustalił, iż strona powodowa nie jest odpowiedzialna za brak terminowej realizacji przedmiotowej inwestycji. Nie ma zatem podstaw by przypisywać jej w tym zakresie jakąkolwiek winę. Poza sporem pozostawała okoliczność, iż strona powodowa prawidłowo wykonała realizację inwestycji, jednakże czynniki od niej niezależne w sposób obiektywny wpłynęły na wydłużenie czasu tej realizacji. Przede wszystkim nieodpowiednie warunki atmosferyczne (ponadprzeciętne opady deszczu) panujące w okresie robót budowlanych (co nie było możliwe do przewidzenia na etapie przetargu i podpisywania umowy), stanowiły przyczynę wydłużenia prac związanych z budową nowego obiektu szkolnego. Występowanie powodzi na terenie województwa (...), a co za tym idzie ulewnych deszczy w 2010 r., jest faktem notoryjnym, który nie podlega dyskusji i udowadniania.

Wobec obiektywnych okoliczności – niedochowania terminu w wykonaniu przedmiotu umowy, pozwany Powiat nie powinien obciążać strony powodowej odpowiedzialnością za ten stan rzeczy, a tym samym zobowiązany był do zapłaty stronie powodowej całej sumy wynagrodzenia, objętego wystawianymi fakturami.

Wskazał również, że przy karze umownej, w razie braku rozszerzenia odpowiedzialności na podstawie art. 471 k.c., wina w niewykonaniu zobowiązania jest podstawową przesłanką roszczenia na podstawie art. 483 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 lipca 2004r. IV CK 583/03 nie publ., LEX nr 137571). Zgodnie z treścią art. 471 k.c. dłużnik nie ponosi odpowiedzialności za szkodę wynikającą z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania jeżeli niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Dłużnika obciąża obowiązek wykazania przesłanek ekskulpujących. W tym przypadku strona powodowa ten obowiązek wykonała. Wobec tego, że 49-dniowe opóźnienie w wykonaniu przedmiotowych prac budowlanych było następstwem okoliczności za które strona powodowa nie ponosiła winy i do których się w żadnej mierze nie przyczyniła, brak było podstaw do obciążenia strony powodowej karą umowną. W konsekwencji nieskuteczne było potrącenie z należnym stronie powodowej wynagrodzeniem. Nieprawidłowe przyjęcie podstawy do naliczenia kary

umownej stanowiło nieprawidłowe wykonanie przez pozwanego powiat zobowiązania wynikającego z(...)umowy z 3 marca 2010 roku, które prowadziło do powstania szkody w majątku strony powodowej. Korzyść bowiem jaką odniósł pozwany powiat poprzez nienależnie naliczoną karę umowną ostatecznie nastąpiła kosztem majątku strony powodowej. Ona jest więc zubożona, a strona pozwana wzbogacona nieprawidłowo jej kosztem, co uzasadnia żądanie zwrotu także na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c.

Sąd w sprawie I C 2446/11 ustalił, głównie w oparciu o opinie biegłego sądowego ds. konstrukcji budowlanych R. M., iż przyczyn zaistniałego opóźnienia w wykonaniu inwestycji przez stronę powodową niezależnych od niej było kilka:

- bardzo intensywne opady deszczu i ulewy w czerwcu i maju 2010 r. – zgodnie z warunkami technicznymi wykonywania robót ziemnych, a także wytycznymi określonymi w projekcie wykonawczym prace ziemne mogły być prowadzone jedynie w okresie „suchym” tzn. bez opadów. Przy wystąpieniu wysokich i intensywnych opadów, wykonawca robót ziemnych nie miał żadnych szans na zabezpieczenie wykopu przed ich zalaniem, chociażby dlatego, że ilość wody, która spadła jedynie na jego powierzchnię (bez uwzględnienia wody wlewającej się do wykopu z zewnątrz) spowodowała jego zalanie. Uwzględniając budowę geologiczną gruntu wykonawca był bezradny w obliczu ulewnych deszczy, które powodowały obsuwanie się skarp wykopu i nie miał szans na wykonanie robót ziemnych przewidzianych umową. Opóźnienie z tytułu samych tylko dni deszczowych wynosi w okresie od 6 kwietnia do 31 sierpnia 2010 r. – 35 dni. Do tego trzeba doliczyć co najmniej drugie tyle na usunięcie skutków zalania i wstępnego osuszenia wykopu. Tak więc z tytułu tylko niezależnych od wykonawcy czynników atmosferycznych, które wystąpiły podczas realizacji przedmiotu umowy przestój na budowie wynosił minimum 70 dni;

- zmiana technologii odwodnienia wykopu ( wykonania drenażu) – ok. 4 dni, przy czym nie miał on istotnego wpływu na termin zakończenia przedmiotu umowy,

- dodatkowa niezbędna wymiana gruntu - ok. 7 dni.

Łączne opóźnienie prac z przyczyn niezależnych od strony powodowej i przy założeniu, że wykonałaby ona prace z dochowaniem najwyższej wymaganej od profesjonalisty staranności oraz przy uwzględnieniu podanej w harmonogramie terminowo – rzeczowym, terminowość planowanych prac wynosi 81 dni.

Na realizację inwestycji w zaplanowanym w umowie terminie nie miały wpływu:

- oczekiwanie na zakończenie okresu lęgowego żab znajdujących się w zbiorniku retencyjnym przy którym trwały prace budowlane,

- kłopoty związane z uzgodnieniami i przeróbkami projektu zewnętrznych sieci energetycznych, które wykonawca miał do wykonania,

- wady przekazanej wykonawcy dokumentacji dotyczącej wykonania instalacji elektrycznej.

Sąd ustalił, na podstawie opinii biegłego, że tylko i wyłącznie dzięki staranności strony powodowej i dążeniu jej do zakończenia budowy w terminie, opóźnienie w wykonaniu robót wyniosło tylko 49 dni, a nie zgodnie z normami 81 dni.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 3 lipca 2015 r. oddalono apelację strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 22 grudnia 2014 r., sygn. akt I ACa 549/15 (k. 130 – 136). Sąd Apelacyjny przyjął za własne ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji, podzielił także dokonaną ocenę dowodów i argumentację prawną uzasadniającą wydane orzeczenie.

Sąd Odwoławczy podzielił stanowisko sądu I instancji, że nie było podstaw do obciążenia strony powodowej karą umowną a następnie dokonania potrącenia należności z tytułu kar umownych z wynagrodzeniem wykonawcy. Zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.) - wynika to zarówno z celu kary umownej, jak i umiejscowienia przepisów normujących ją. Ustawodawca wprowadza w art. 471 k.c. domniemanie, że niewykonanie

lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Na dłużniku spoczywa zatem obowiązek wykazania, że niewykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Powód wykazał, że nie ponosi odpowiedzialności za opóźnienie, które według strony pozwanej uzasadniało naliczenie kary umownej, nie było więc podstaw do potrącenia jej, zatem strona pozwana zobowiązana była do zapłaty wynagrodzenia .

W dniu 10 lipca 2015 r. strona pozwana dokonała zapłaty kwoty zasądzonej na rzecz strony powodowej prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 22 grudnia 2014 roku.

Strona pozwana nie dokonała zapłaty kwot obejmujących pozostałą należność objętą nieskutecznym potrąceniem w łącznej kwocie 695.702,66 zł, obejmujących wynagrodzenie za prace wykonane przez stronę powodową na podstawie umowy jak niżej:

- kwotę 59.228,06 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 96.284,13 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 43.633,55 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 83.593,04 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 54.422,89 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 59.917,86 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 21.206,64 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 115.694,15 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 69.488,34 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 59.228,06 zł ujętą w fakturze VAT nr (...);
- kwotę 33.005,94 zł ujętą w fakturze VAT nr (...).

Strona powodowa pismem z dnia 3 września 2015 r. wystosowała do strony pozwanej wezwanie do zapłaty kwoty 695.702,66 zł w terminie 7 dni od otrzymania wezwania. Przedmiotowe wezwanie zostało doręczone stronie pozwanej w dniu 7 września 2015 r., jednak płatność nie została dokonana. Dowód: wezwanie do zapłaty z dnia 03.09.2015 roku wraz z dowodem doręczenia –k. 137-138

Zdaniem Sądu Okręgowego powództwo zasługuje na uwzględnienie w całości. Strona pozwana podniosła w niniejszej sprawie dwa zarzuty: 1) nie istnienia wierzytelności powoda i 2) przedawnienia roszczeń powoda.

Niezasadny zdaniem Sądu jest zarzut nieistnienia wierzytelności powoda, która zdaniem pozwanego uległa umorzeniu na skutek potrącenia z wzajemną wierzytelnością pozwanego wobec powoda o zapłatę kar umownych za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 962.009,65 zł. Bezskuteczność podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia z tytułu kar umownych została przesądzona prawomocnym wyrokiem tut. Sądu z dnia 22 grudnia 2014 roku, sygn. akt I C 2446/11. Sąd orzekający w niniejszej sprawie jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi bezpośrednio podstawę rozstrzygnięcia w sprawie I C 2446/11 i oceną prawną wyrażoną w uzasadnieniu tego wyroku w ramach prawomocności materialnej.

Ustalenie w sprawie I C 2446/11, że nie było podstaw do obciążenia strony powodowej karą umowną za opóźnienie a następnie dokonania potrącenia przez pozwaną należności z tytułu kar umownych z wynagrodzeniem wykonawcy, jest wiążące w niniejszej sprawie zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem orzeczenie prawomocne wiąże nie

tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby.

Sąd odwołał się do utrwalonego już orzecznictwa Sądu Najwyższego, że wprawdzie przedmiotem prawomocności materialnej jest ostateczny rezultat rozstrzygnięcia, a nie przesłanki, które do niego doprowadziły, co powoduje, że sąd przy wydaniu wyroku nie jest związany zarówno ustaleniami faktycznymi poczynionymi w innej sprawie, jak i poglądami prawnymi wyrażonymi w uzasadnieniu zapadłego w niej wyroku (wyrok SN z dnia 21 czerwca 2007 r., IV CSK 63/07, Lex nr 485880), to jednak zawarte w uzasadnieniu orzeczenia motywy rozstrzygnięcia mogą mieć znaczenie dla ustalenia zakresu mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia, czyli granic prawomocności materialnej orzeczenia w rozumieniu art. 365 § 1 k.p.c. (por. wyrok SN z dnia 15 lutego 2007 r., II CSK 452/06, OSNC-ZD 2008, nr A, poz. 20). Prawomocność materialna orzeczenia wyraża się więc w nakazie przyjmowania przez sądy rozstrzygające inne sprawy stanowiska, że w danej sytuacji stan prawny przedstawia się tak, jak to wynika z wcześniejszego orzeczenia sądu, przy czym dla określenia granic tej prawomocności mogą mieć znaczenie ustalenia faktyczne i prawne objęte jego uzasadnieniem, jeżeli obejmują zakres żądania będący przedmiotem sprawy rozpoznawanej później (por. SN w powołanym wyżej wyroku z dnia 15 lutego 2007 r. II CSK 452/06 a ponadto w wyroku z dnia 19 października 2012 r. V CSK 485/11, LEX nr 1243099; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 4 listopada 2015 roku, I ACa 510/15).

Nie jest dopuszczalne odmienne ustalenie zaistnienia, przebiegu i oceny istotnych dla danego stosunku prawnego zdarzeń faktycznych w kolejnych procesach sądowych między tymi samymi stronami. (Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego, pod red. Małgorzaty Manowskiej, LexisNexis, Warszawa 2013 r., str. 365, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2007 roku, II CSK 452/06, OSNC-ZD 2008, nr A poz. 20). Ratio legis art. 365 k.p.c. polega na tym, że gwarantuje on zachowanie spójności i logiki działania organów państwowych, zapobiegając funkcjonowaniu w obrocie prawnym rozstrzygnięć nie do pogodzenia w całym systemie sprawowania władzy (por. wyrok SN z dnia 29 maja 2007 r., V CSK 83/07, LEX nr 442629). Niezgodne z zasadą praworządności i naruszające powagę wymiaru sprawiedliwości byłoby funkcjonowanie dwóch orzeczeń sądu dotyczących tych samych stron i ich sytuacji prawnej związanej z wykonaniem tej samej umowy, odmiennie orzekających o skuteczności zarzutu potrącenia z tytułu zapłaty kar umownych.

Wobec powyższego, Sąd uznał, że Sąd w niniejszej sprawie był związany ustaleniami faktycznymi i prawnymi tut. Sądu w sprawie o sygn. akt I C 2446/11 w zakresie w jakim przesądzono w nim kwestię nieskuteczności zarzutu potrącenia z tytułu zapłaty kary umownej.

W ocenie Sądu Okręgowego nie zasługuje na uwzględnienie również zarzut strony pozwanej w przedmiocie przedawnienia roszczenia. Wprawdzie art. 118 k.c. stanowi, że termin przedawnienia wynosi trzy lata dla roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej, jednakże w okolicznościach niniejszej sprawy zarzut przedawnienia stanowi nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 k.c.

Sąd powołał się na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 1 marca 2016 r., sygn. akt I PK 85/15: „Kolizję wartości przejawiającej się w pewności stosunków prawnych, chronionej instytucją przedawnienia, oraz wartości, jaką stanowi prawo pokrzywdzonego do uzyskania ochrony prawnej naruszonego dobra, można w wyjątkowych wypadkach rozwiązać za pomocą klauzuli nadużycia prawa zawartej w art. 5 k.c. Sąd może zatem nie uwzględnić upływu przedawnienia dochodzonego roszczenia, jeżeli podniesienie przez dłużnika zarzutu przedawnienia nastąpiło w okolicznościach objętych hipotezą art. 5 k.c.”. Dalej wskazano, że konstrukcja nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) ma jednak charakter wyjątkowy i może być zastosowana tylko po wykazaniu wyjątkowych okoliczności.

Przy ocenie, czy zarzut przedawnienia stanowi nadużycie prawa, rozstrzygające znaczenie mają okoliczności konkretnego wypadku. Ocena czy doszło do nadużycia prawa przy podniesieniu zarzutu przedawnienia, powinna być dokonywana oparciu o obiektywne kryteria (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 stycznia 2015 r., sygn. akt I ACa 1096/14). W szczególności znaczenie ma charakter uszczerbku, jakiego doznał poszkodowany, przyczyna opóźnienia w dochodzeniu roszczenia i czas trwania tego opóźnienia, a także zachowanie obydwu stron

stosunku zobowiązaniowego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 13 czerwca 2013 r., I PK 29/13, LEX nr 151101, z 4 października 2011 r., I PK 48/11, LEX nr 1125243, I PK 85/15), wpływ zachowania dłużnika na upływ przedawnienia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2014 r., sygn. akt II CSK 441/13), uwzględnienie obowiązku uczciwego postępowania także stosunkach między podmiotami nie będącymi osobami fizycznymi (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2001 r., sygn. akt I CKN 458/00). Uwzględnienie zarzutu przedawnienia może być uznane za naruszające art. 5 k.c. tylko wówczas, gdy przekroczenie terminu przedawnienia jest niewielkie (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 sierpnia 2015 r., sygn. akt I ACa 1961/14).

Sąd wyjątkowo może nie uwzględnić zarzutu upływu terminu przedawnienia roszczenia także wynikającego ze stosunku pomiędzy przedsiębiorcami, jeżeli jego podniesienie przez pozwanego jest nadużyciem prawa (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2001 r., sygn. akt II CKN 604/00).

Nadto na gruncie orzecznictwa Sąd wskazał, iż nie jest wykluczone uznanie zarzutu przedawnienia za nadużycie prawa także wtedy, gdy przyczyny opóźnienia w dochodzeniu roszczenia leżą również, a nawet wyłącznie, po stronie uprawnionego, ponieważ w takim wypadku za uznaniem zarzutu przedawnienia za nadużycie prawa mogą przemawiać inne okoliczności sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2014 r., sygn. akt V CSK 370/13). Nadto możliwość zastosowania art. 5 k.c. nie zawsze musi być wiązana z negatywną oceną zachowania osoby zobowiązanej do naprawienia szkody, przejawiającego się na przykład w utrudnianiu wcześniejszego dochodzenia roszczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2013 r., sygn. akt IV CSK 611/12).

Stosowanie art. 5 k.c. pozostaje zatem w nierozłącznym związku z całokształtem okoliczności konkretnej sprawy.

W ocenie Sądu I Instancji w okolicznościach niniejszej sprawy, odmowa udzielenia ochrony prawnej stronie pozwanej na podstawie art. 5 k.c., uzasadnia istnienie okoliczności rażących i nieakceptowanych w świetle powszechnie uznawanych w naszym społeczeństwie wartości. Wśród filarów regulujących życie społeczne, a zarazem obrót prawny wymienić należy zasady: „pacta sunt servanda” (łac. umów należy dotrzymywać), uzyskania wynagrodzenia za wykonaną pracę oraz zwrotu korzyści uzyskanej bez podstawy prawnej kosztem innej osoby. W ocenie Sądu strona pozwana zgłaszając zarzut przedawnienia uczyniła to niezgodnie z zasadami współżycia społecznego i społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa. W okolicznościach niniejszej sprawy ustalono, że strona pozwana bezpodstawnie podniosła zarzut naliczenia kar umownych i niesłusznie dokonała ich potrącenia z wierzytelnościami strony powodowej. Strona pozwana miała tego świadomość w związku z prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie w sprawie o sygn. akt I C 2446/11 i treścią jego uzasadnienia, a zapadłego na kanwie tożsamyh okoliczności z niniejszą sprawą. Strona pozwana najpóźniej w momencie uprawomocnienia się ww. orzeczenia posiadała wiedzę o bezzasadności naliczenia kary umownej, a tym samym winna się liczyć z koniecznością zapłaty pełnego wynagrodzenia umownego. Strona powodowa w związku z uprawomocnieniem się orzeczenia w sprawie o sygn. akt I C 2446/11 z dniem 3 lipca 2015r., wystosowała w dniu 3 września 2015 r. wezwanie do spełnienia świadczenia, biorąc pod uwagę, iż strona pozwana nie uczyniła dobrowolnie zadość obowiązkowi zapłaty pełnego wynagrodzenia umownego. Bezpodstawne naliczenie kary umownej, a następnie bierność strony pozwanej w zakresie zapłaty pozostałej części wynagrodzenia sugeruje, że strona ta liczyła na uniknięcie odpowiedzialności z tego tytułu bądź to wskutek zaniechania dochodzenia roszczenia przez stronę powodową bądź to przez powołanie się na zarzut przedawnienia roszczenia.

Strona powodowa niniejszym pozwem z dnia 14 grudnia 2015 r. dochodzi zapłaty z tytułu roszczeń, które stały się wymagalne kolejno w 2011 r. (ostatnia faktura stała się wymagalna w listopadzie 2011 r.)

Przyczyny opóźnienia w dochodzeniu roszczenia należy zdaniem Sądu Okręgowego upatrywać w toczącym się wcześniej postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Krakowie w sprawie o sygn. akt I C 2446/11, w toku którego strona powodowa kwestionowała zasadność naliczenia przez stronę pozwaną kary umownej oraz złożonego przez nią oświadczenia o potrąceniu, a które to kwestie rzutowały na możliwość dochodzenia pozostałych części należności przysługujących stronie powodowej, a niesłusznie objętych oświadczeniem o potrąceniu. Wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie Wydział I Cywilny z dnia 22 grudnia 2014 r. (sygn. akt I C 2446/11), utrzymany w mocy przez Sąd Apelacyjny



w Krakowie Wydział I Cywilny wyrokiem z dnia 3 lipca 2015 r. (sygn. akt I A Ca 549/15), dotyczył zapłaty części wynagrodzenia strony powodowej za wykonanie prac stanowiących przedmiot umowy, które były wymagalne i nie zapłacone przez stronę pozwaną w momencie przygotowywania pozwu.

W świetle powyższego Sąd uznał za zrozumiałe działanie strony powodowej, wstrzymującej się z podjęciem działań mających na celu dochodzenie zapłaty pozostałej części wynagrodzenia nie tylko do chwili ich wymagalności, ale również do momentu prawomocnego zakończenia wcześniej toczącego się postępowania, w którym została ustalona szczegółowo kwestia przyczyn nieterminowego zakończenia prac oraz dokonana ocena zasadności naliczenia kar umownych i skuteczności ich potrącenia z wcześniej wymagalnymi roszczeniami powoda.

Powyższe zostało spowodowane działaniem strony pozwanej, bezpodstawnie naliczającej kary umowne. W kontekście powyższego, przyjęta sekwencja działań strony powodowej, ażeby po zapadnięciu rozstrzygnięcia sądowego podjąć kolejne kroki mające na celu wyegzekwowanie pozostałej części należnego jej wynagrodzenia poprzez kolejno wezwanie do zapłaty, a następnie wytoczenie kolejnego powództwa, wynikała zdaniem Sądu z uzasadnionej ostrożności i była celowa.

Zdaniem Sądu, do przedawnienia roszczenia nie doszło wskutek opieszałości strony powodowej, bowiem aktywnie uczestniczyła w postępowaniu w sprawie o sygn. akt I C 2446/11 i kwestionowała zasadność naliczenia kar umownych przez stronę pozwaną, zaś po zakończeniu postępowania niezwłocznie przystąpiła do odzyskania pozostałych należności niesłusznie potrąconych tytułem kar umownych.

Zdaniem Sądu Okręgowego, oddalenie powództwa przez Sąd wskutek uwzględnienia zarzutu przedawnienia, pomimo zgodności takiego rozstrzygnięcia z literalnym brzmieniem art. 118 k.c. w zw. z art. 117 § 2 k.c., zostałyby negatywnie ocenione na podstawie norm pozaprawnych, regulujących zasady moralne funkcjonujące w społeczeństwie, co dodatkowo uzasadnia zastosowanie art. 5 k.c. w przedmiotowej sprawie.

Sąd miał na uwadze, że za należyte wykonanie zobowiązania umownego należy się wynagrodzenie, zaś unikanie odpowiedzialności za zapłatę jest nieakceptowalne w świetle powszechnie uznawanych w społeczeństwie wartości. Nadto dochodzona pozwem kwota jest znaczna i jej uzyskanie może mieć niebagatelny wpływ na funkcjonowanie powodowej spółki, w tym np. na zachowanie przez nią płynności finansowej, zdolności do terminowej wypłaty adekwatnego wynagrodzenia pracownikom zaangażowanym w roboty, zdolności do uiszczenia należnych danin publicznoprawnych w związku z wykonywaniem prac (podatki, składki z tytułu ubezpieczenia społecznego pracowników itd.), dodatkowe koszty poniesione w związku z realizacją zamówienia. W ocenie Sądu byłoby niesłuszne, ażeby strona powodowa wskutek braku zapłaty przysługujących jej należności, została obciążona kosztami wykonania zamówienia publicznego na rzecz pozwanego Powiatu (...), gdyż niewątpliwie godziłoby to w interes strony powodowej. Tym bardziej, iż prace były wykonywane w ramach zamówienia publicznego, polegającego na budowie zespołu szkół przez jednostkę samorządu terytorialnego i finansowanego ze środków publicznych, zaś jednostka samorządu terytorialnego winna w szczególności dbać o zachowanie uczciwego postępowania i rzetelne wywiązywanie się ze swych zobowiązań względem kontrahentów, zważywszy że środki na realizację projektu musiały zostać wcześniej pozyskane i zabezpieczone, toteż zapłata należności strony powodowej nie godzi w interesy strony pozwanej. Należy mieć również na uwadze, iż strona powodowa należycie wykonała prace, a jedynie z przyczyn niezależnych od siebie nie wywiązała się z zadania w terminie, przy czym opóźnienie wyniosło jedynie 49 dni, co z kolei świadczy o profesjonalizmie powodowej spółki w wykonywaniu zamówienia i dodatkowo uzasadnia uzyskanie umówionego wynagrodzenia.

Nadto Sąd powołał się na stanowisko prezentowane w przywołanym wyroku Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. akt I PK 85/15, iż „Mimo istotnej funkcji, jaką pełni przedawnienie, to jest funkcji stabilizującej stosunki społeczne, funkcja ta nie przedstawia się jako nadrzędna; musi ona bowiem w pewnych sytuacjach ustąpić przed inną wartością, jaką jest prawo strony do uzyskania orzeczenia zgodnego z poczuciem sprawiedliwości”. Po rozważeniu całokształtu okoliczności sprawy, w tym interesów i postaw obu stron procesu, Sąd uznał za uzasadnione zastosowanie art. 5 k.c. w odniesieniu do zarzutu przedawnienia. Okoliczność, iż strona powodowa jest przedsiębiorca nie stoi na przeszkodzie

uwzględnieniu zarzutu nadużycia prawa (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2001 r., sygn. akt II CKN 604/00).

Uznając zarzuty strony pozwanej za niezasadne, Sąd w całości uwzględnił powództwo w świetle łącznej strony umowy z dnia 3 marca 2010 roku ( § 13 do §15). Poza sporem jest, że strona powodowa prawidłowo wykonała umowę, a opóźnienie w jej wykonaniu nie było przez nią zawinione.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w pkt 1 sentencji wyroku na podstawie art. 471, 483 § 1 k.c., 484 § 1 k.c., 117 § 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł w punkcie 2 sentencji wyroku, na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c.

**Apelację od tego wyroku** – w całości - wniosła strona pozwana, czyli Powiat (...).

Zarzuciła naruszenie:

1/ naruszenie prawa materialnego - art. 5 k.c. - poprzez jego zastosowanie i uznanie, że podniesienie przez pozwanego zarzutu przedawnienia stanowiło nadużycie prawa, 2/ naruszenie prawa materialnego - art. 117 § 2 k.c. - poprzez jego nie zastosowanie i nie uwzględnienie zarzutu przedawnienia podniesionego przez pozwanego,

3/ naruszenie prawa materialnego - art. 32 ust. 1 i 2 konstytucji (zasada równości wobec prawa, zasada zakazu dyskryminacji) w związku z art. 139 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2015r., poz. 2164 z późn. zmian.) - poprzez ich nie zastosowanie i w konsekwencji uznanie, że pozwany Powiat (...), działający w ramach uprawnień cywilnoprawnych (dominium), w stosunku do roszczeń wynikających z umów cywilnoprawnych, zawartych na podstawie ustawy prawo zamówień publicznych, zobowiązany był do stosowania podwyższonych standardów „wywiązywania się ze swoich zobowiązań względem kontrahentów” co ograniczało jego możliwość skutecznego podnoszenia zarzutu przedawnienia,

4/ naruszenie procedury - art. 365 § 1 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. poprzez uznanie, że Sąd związany był ustaleniami faktycznymi stanowiącymi bezpośrednio podstawę rozstrzygnięcia w sprawie IC 2446/11 i oceną prawną wyrażoną w uzasadnieniu tego wyroku w ramach prawomocności materialnej,

- co w konsekwencji doprowadziło do nie przeprowadzenia przez Sąd postępowania dowodowego w pełnym zakresie oraz oparcie się na ustaleniach faktycznych dokonanych przez Sąd w sprawie IC 2446/11, co w szczególności dotyczyło ustalenia powodów opóźnienia przez powoda wykonania przedmiotu umowy nr (...) z dnia 3 marca 2010r., możliwości naliczenia przez pozwanego kar umownych za przedmiotowe opóźnienie i w konsekwencji skuteczności dokonanego potrącenia,

5/ naruszenie procedury - art. 227 k.p.c. w związku z art. 230 k.p.c. oraz 233 § 1 k.p.c. poprzez nie dokonanie ustaleń co do terminów płatności wszystkich rat wynagrodzenia umownego, potrąconych przez pozwanego z wierzytelnością o zapłatę kar umownych za opóźnienie, chociaż daty te zostały wskazane w odpowiedzi na pozew, wynikały z dokumentów przedłożonych przez pozwanego, a nadto były to fakty nie zaprzeczone przez powoda, co w konsekwencji doprowadziło do nie ustalenia przez Sąd, że powód

wytaczając w dniu 21 października 2011r. powództwo w sprawie IC 2446/11 objął pozwem jedynie część rat wynagrodzenia umownego, termin wymagalności których przypadał zgodnie z łączącą strony umową przed wytoczeniem powództwa, mimo że fakt ten był istotny z uwagi na konieczność oceny zachowania powoda pod kątem możliwości zastosowania w sprawie art. 5 k.c,

5/ naruszenie procedury - art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów skutkujące dokonaniem w niniejszej sprawie błędnych ustaleń faktycznych, pozostających w sprzeczności z zebrany materiałem dowodowym poprzez ustalenie, że:

- uzyskanie kwot objętych pozwem „może mieć niebagatelny wpływ na funkcjonowanie powodowej spółki, w tym np. na zachowanie przez nią płynności finansowej, zdolności do terminowej wypłaty adekwatnego wynagrodzenia pracownikom zaangażowanym w roboty, zdolności do uiszczenia należnych danin publicznoprawnych w związku z wykonywaniem prac (podatki, składki z tytułu ubezpieczenia społecznego pracowników i.t.d.), dodatkowe koszty poniesione w związku z realizacją zamówienia”,

- „środki na realizację projektu musiały wcześniej zostać pozyskane i zabezpieczone, toteż zapłata należności strony powodowej nie godzi w interesy strony pozwanej”, pomimo tego, że w toku postępowania nie przeprowadzono jakichkolwiek dowodów, umożliwiających Sądowi dokonanie takich ustaleń.

W związku z ww. zarzutami wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda zwrotu kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych.

Równocześnie wniosła o dopuszczenie nowych dowodów, a to uchwały budżetowej Rady Powiatu (...) na 2016r., raportu D. „Polskie spółki (...) - najważniejsi gracze, kluczowe czynniki wzrostu i perspektywy rozwoju branży” na okoliczność ogólnej sytuacji majątkowej stron, wskazując jednocześnie, że konieczność ich powołania wyniknęła dopiero po zapoznaniu się z uzasadnieniem zaskarżonego wyroku, w związku z bezpodstawnymi ustaleniami Sądu Okręgowego w Krakowie co do sytuacji majątkowej stron, nie wynikającymi z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie ani jakichkolwiek wcześniejszych twierdzeń stron. W piśmie z dnia 24 stycznia 2017r (k.494 i n.) apelujący wniósł o dopuszczenie dowodów ze sprawozdań finansowych powódki i pisma Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy Krajowego Rejestru Sądowego na okoliczność sytuacji majątkowej strony powodowej podnosząc, że potrzeba powołania tych dokumentów wynikała dopiero po zapoznaniu się z uzasadnieniem zaskarżonego wyroku odwołującego się do sytuacji majątkowej stron, która nie wynikała z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, ani nawet z twierdzeń stron. Nadto dokumenty te apelujący otrzymał już po wydaniu zaskarżonego wyroku.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja jest uzasadniona.

Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny przyjął za swoje niemniej w okolicznościach niniejszej sprawy brak było podstaw do zastosowania art. 5 k.c. skutkującego uznaniem, że zarzut przedawnienia podniesiony przez stronę pozwaną stanowi nadużycie prawa. Do takiego wniosku prowadzi bowiem brak zaistnienia „wyjątkowej okoliczności” usprawiedliwiającej brak przerwania biegu przedawnienia w dochodzeniu przedmiotowych roszczeń przez wcześniejsze wytoczenie powództwa lub choćby sądowe wezwanie do próby ugodowej.

Fakt prowadzenia wcześniejszego sporu sądowego o wynagrodzenie częściowe w którym badano winę strony powodowej w przekroczeniu terminu oddania robót jest ważną okolicznością, ale w ocenie Sądu Apelacyjnego rozpoznającego niniejszą sprawę nie wykraczającą poza standardowe sytuacje występujące w wielu innych podobnych sprawach, w których powodowie – mając świadomość, że wytoczyli powództwo jedynie o część roszczenia, przy braku uznania roszczenia wytaczają powództwo o pozostałą część przed upływem terminu przedawnienia. W przeciwnym razie jedynie szczególne dodatkowe okoliczności danej sprawy – np. zadeklarowanie przez dłużnika, że spełni pozostałą część roszczenia w razie przegrania danego sporu lub jego nielojalne zachowanie - dają podstawę do nieuwzględnienia zarzutu przedawnienia. Tymczasem stronie pozwanej podobnego zachowania nie zarzuca nawet strona powodowa. Również przebieg postępowania w sprawie o sygn. akt IC 2446/11 nie wskazuje na żadne okoliczności dające podstawę do wniosku, że w razie wygrania tej sprawy, strona pozwana spełni całość roszczenia.

Przeciwnie – natężenie tego sporu wskazywało raczej, że strona pozwana wykorzysta wszystkie przysługujące jej uprawnienia, co powinno skłonić powoda do większej ostrożności.

Brak zapłaty części wynagrodzenia, ale z powołaniem się dokonane potrącenie wzajemnej wierzytelności z tytułu kary umownej za niedochowanie terminu oddania robót jest często spotykaną sytuacją. Nie można uznać, aby w przedmiotowej sprawie zarzut potrącenia był oczywiście bezzasadny, zatem jego postawienie zmierzało jedynie do odwołania czy uniknięcia zapłaty, skoro dopiero czteroletnie postępowanie sądowe z udziałem dwóch biegłych potwierdziło racje powoda. Brak też podstaw do uznania, że sam czas trwania poprzedniego postępowania łącznie z postępowaniem apelacyjnym i wielość dowodów w nim przeprowadzonych usprawiedliwia brak wcześniejszej inicjatywy strony powodowej.

W tej sytuacji upatrywanie usprawiedliwienia opóźnienia w dochodzeniu reszty wynagrodzenia w toczącym się wcześniej postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Krakowie w sprawie o sygn. akt I C 2446/11 nie znajduje w pełni uzasadnionych podstaw.

Należy mieć na uwadze, że strona powodowa niniejszym pozwem z dnia 14 grudnia 2015 r. dochodzi zapłaty z tytułu roszczeń, które stały się wymagalne kolejno w 2011 r. (ostatnia faktura stała się wymagalna w listopadzie 2011 r.). Oznacza, to, że przedawnienie ostatniego roszczenia upłynęło w listopadzie 2014r, czyli ponad rok przed wniesieniem pozwu. Nie można zatem uznać, aby przedawnienie – zwłaszcza w odniesieniu do przedsiębiorcy było niewielkie.

Korzystanie przez dłużnika z zarzutu przedawnienia jest jego ustawowym prawem, a nie szczególnym przywilejem, więc co do zasady nie powinno być oceniane pejoratywnie. Jedynie w szczególnych okolicznościach zaistniałych w konkretnej sprawie zarzut ten może zostać potraktowany jako nadużycie prawa. Ciężar dowodu tych okoliczności spoczywa jednak na stronie powołującej się na art. 5 k.c. Temu obowiązkowi jednak strona pozwana w niniejszej sprawie nie podołała.

Sąd Apelacyjny podziela poglądy i przytoczone przez Sąd I Instancji bogate orzecznictwo Sądu Najwyższego w zakresie zasad jakimi powinien kierować się Sąd przy ocenie zarzutu przedawnienia w świetle art. 5 k.c.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 1 marca 2016 r., sygn. akt I PK 85/15, iż: „Kolizję wartości przejawiającej się w pewności stosunków prawnych, chronionej instytucją przedawnienia, oraz wartości, jaką stanowi prawo pokrzywdzonego do uzyskania ochrony prawnej naruszonego dobra, można w wyjątkowych wypadkach rozwiązać za pomocą klauzuli nadużycia prawa zawartej w art. 5 k.c. Sąd może zatem nie uwzględnić upływu przedawnienia dochodzonego roszczenia, jeżeli podniesienie przez dłużnika zarzutu przedawnienia nastąpiło w okolicznościach objętych hipotezą art. 5 k.c.”. W uzasadnieniu wskazano, że konstrukcja nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) ma jednak charakter wyjątkowy i może być zastosowana tylko po wykazaniu wyjątkowych okoliczności.

Przy ocenie, czy zarzut przedawnienia stanowi nadużycie prawa, rozstrzygające znaczenie mają okoliczności konkretnego wypadku. Ocena czy doszło do nadużycia prawa przy podniesieniu zarzutu przedawnienia, powinna być dokonywana oparciu o obiektywne kryteria (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 stycznia 2015 r., sygn. akt I ACa 1096/14). W szczególności znaczenie ma charakter uszczerbku, jakiego doznał poszkodowany, przyczyna opóźnienia w dochodzeniu roszczenia i czas trwania tego opóźnienia, a także zachowanie obydwu stron stosunku zobowiązaniowego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 13 czerwca 2013 r., I PK 29/13, LEX nr 151101, z 4 października 2011 r., I PK 48/11, LEX nr 1125243, I PK 85/15), wpływ zachowania dłużnika na upływ przedawnienia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2014 r., sygn. akt II CSK 441/13), uwzględnienie obowiązku uczciwego postępowania także stosunkach między podmiotami nie będącymi osobami fizycznymi (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2001 r., sygn. akt I CKN 458/00). Uwzględnienie zarzutu przedawnienia może być uznane za naruszające art. 5 k.c. tylko wówczas, gdy przekroczenie terminu przedawnienia jest niewielkie (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 sierpnia 2015 r., sygn. akt I ACa 1961/14).

Należy zwrócić uwagę, że zarzutu nadużycia prawa strona powodowa nie podniosła w piśmie ustosunkującym się do odpowiedzi na pozew z dnia 25.03.2016r, a dopiero ustnie na rozprawie w dniu 23.06.2016r po której zapadł wyrok. Powołał się na postępowanie o sygn. akt IC 2446/11, a także na to, iż nie chciała obciążać jednostki samorządowej kosztami procesu. Z tego powodu Sąd dopuścił dowody wnioskowane przez apelującego, jednak nie miały one dla sprawy istotnego znaczenia z uwagi na rozkład ciężaru dowodu i treść wcześniejszych twierdzeń i zarzutów stron.

Brak było zatem podstaw do wysuwania przez Sąd I Instancji wniosków, że nie uzyskanie dochodzonej pozew kwoty może mieć niebagatelny wpływ na funkcjonowanie powodowej spółki, w tym np. na zachowanie przez nią płynności finansowej, zdolności do terminowej wypłaty adekwatnego wynagrodzenia pracownikom zaangażowanym w roboty, zdolności do uiszczenia należnych danin publicznoprawnych w związku z wykonywaniem prac (podatki, składki z tytułu ubezpieczenia społecznego pracowników itd.), dodatkowe koszty poniesione w związku z realizacją zamówienia (...). Tym bardziej, iż prace były wykonywane w ramach zamówienia publicznego, polegającego na budowie zespołu szkół przez jednostkę samorządu terytorialnego i finansowanego ze środków publicznych, zaś jednostka samorządu terytorialnego winna w szczególności dbać o zachowanie uczciwego postępowania i rzetelne wywiązywanie się ze swych zobowiązań względem kontrahentów, zważywszy że środki na realizację projektu musiały zostać wcześniej pozyskane i zabezpieczone, toteż zapłata należności strony powodowej nie godzi w interesy strony pozwanej.

Oczywistym jest, że z faktu pozostawania jednostką samorządu terytorialnego nie mogą wpływać dla strony pozwanej żadne przywileje, podobnie jak oczywistym też powinno być, że z tej przyczyny nie może ona być traktowana inaczej niż jakikolwiek inny podmiot. Również pochodzenie środków finansowych jak i aktualna sytuacja strony pozwanej nie ma znaczenia dla sprawy. Sąd wziął pod uwagę, że obie strony są dużymi jednostkami organizacyjnymi, dysponującymi profesjonalną obsługą prawną, a kwota sporu nie warunkuje ich dalszego funkcjonowania.

Biorąc pod uwagę przedstawione argumenty Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto zgodnie z zasadą wyniku sporu na podstawie art. 98 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. i zgodnie z § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804).

SSA Teresa Rak SSA Józef Wąsik SSA Zbigniew Ducki