

Niniejszy dokument nie stanowi doręczenia w trybie art. 15 zzs⁹ ust. 2 ustawy COVID-19 (Dz.U.2021, poz. 1842)

Sygn. akt I AGa 282/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 listopada 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Sławomir Jamróg
Protokolant:	Grzegorz Polak

po rozpoznaniu w dniu 21 listopada 2022 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z o.o. w K.

przeciwko (...) spółce z o.o. w Ś.

o zapłatę

oraz z powództwa wzajemnego (...) spółki z o.o. w Ś.

przeciwko (...) spółce z o.o. w K.

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 28 sierpnia 2020 r. sygn. akt IX GC 482/14

I. zmienia zaskarżony wyrok :

a) w zakresie powództwa głównego w ten sposób, że:

- w punkcie 1. kwotę 12 808,29 zł obniża do kwoty 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) i eliminując zwrot : „wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 16 października 2012 r. do dnia zapłaty”, oddalając także powództwo co do kwoty 2 808,20zł i co do odsetek ustawowych liczonych od kwoty 12 808,29 zł,

- w punkcie 3. kwotę 598,25 zł obniża do kwoty 289 zł (dwieście osiemdziesiąt dziewięć złotych),

b) w zakresie powództwa wzajemnego w ten sposób, że:

- zmienia punkt 5., nadając punktowi 4. nową treść:

„zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ś. kwotę 130 956,05 zł (sto trzydzieści tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt sześć złotych pięć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 6 maja 2015r. do dnia zapłaty”;

- wskazaną w punkcie 6 kwotę 9 918,92 zł zastępuje kwotą 28 954,84 zł (dwadzieścia osiem tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt cztery złote osiemdziesiąt cztery grosze);

**II. oddala apelacje: strony powodowej /pозwanej wzajemnie/ w całości
a strony pozwanej /powódki wzajemnej/ w pozostałej części;**

III. zasądza od strony powodowej /pозwanej wzajemnie/ na rzecz strony pozwanej /powódki wzajemnej/ kwotę 8 275zł (osiem tysięcy dwieście siedemdziesiąt pięć złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;

IV. nakazuje ściągnąć od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego w Krakowie kwotę 4 405,71zł (cztery tysiące czterysta pięć złotych siedemdziesiąt jeden groszy) tytułem kosztów sądowych.

SSA Sławomir Jamróg

Sygn. akt I AGa 282/20

UZASADNIENIE

Strona powodowa (...) spółka z o.o. w K. w pozwie wniesionym przeciwko stronie pozwanej (...) spółce z o.o. w Ś. domagała się zasądzenia kwoty 46 000 zł – tytułem zapłaty reszty wynagrodzenia za prace wykonane na rzecz strony pozwanej, wraz z odsetkami liczonymi od 16 października 2013 r. do dnia zapłaty oraz wniosła o zasądzenie kwoty 2808,29 zł tytułem odsetek za opóźnienie w płatności zapłaconej w części faktury (...) wraz z odsetkami liczonymi od 16 października 2013 r. do dnia zapłaty oraz kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazała, że strony zawarły umowę o prace projektowe i roboty budowlane. Strona powodowa wykonała wszystkie prace objęte umową. Prawidłowość prac została potwierdzona protokołem odbioru końcowego. Za prace została wystawiona faktura na kwotę 1 142 046,38 zł. Strona przeciwna bez zastrzeżeń przyjęła fakturę końcową i zapłaciła znaczną jej część. Wobec przekroczenia terminu płatności wystawiona została nota odsetkowa na kwotę 664,04 euro. Pismem z dnia 30 października 2013 r. strona pozwana poinformowała stronę powodową o zatrzymaniu kwoty 46 000 zł tytułem kary umownej, za niewykonanie terminowo usterek. W ocenie strony powodowej nie istniały przesłanki do naliczania kary umownej.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa ponad kwotę 10 000 zł oraz wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego. Jednocześnie w tym samym piśmie wytoczył powództwo wzajemne o zasądzenie na swoją rzecz od pozwanego wzajemnie kwoty 100 807 zł tytułem obniżenia wynagrodzenia z tytułu wykonania prac niezgodnie z umową wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu podała, że wbrew twierdzeniom strony powodowej umowa nie została wykonana prawidłowo w terminie. Realizacja miała zostać zakończona do dnia 26 lipca 2013 r. tymczasem została zakończona 25 września 2013 r. Podano, że usterki nie zostały usunięte we wskazanym terminie. Odnosząc się do żądania zasądzenia odsetek od nieterminowo zapłaconej faktury wskazał, że wstrzymanie zapłaty faktury było celowe, z uwagi na brak zaangażowania powoda do terminowego usunięcia wad. Usterki których poprawienia domagał się pozwany była na tyle istotna, że uniemożliwiła otwarcie zakładu i rozpoczęcie produkcji.

Strona pozwana wniosła też pozew wzajemny o zasądzenie kwoty 100 807 zł tytułem obniżenia wypłaconego wynagrodzenia w związku z wykonaniem prac niezgodnie z umową. Przewidziane w projekcie oświetlenie firmy (...)

zostało zastąpione oświetleniem (...), bez nazwy producenta. Zamontowane oświetlenie cechowało się wadliwością, lampy nagminnie się psuły. Okazało się, że oświetlenie jest produkcji chińskiej, co było sprzeczne z umową. Ponadto zamontowane oświetlenie nie spełnia wymogów prawnych i standardów bezpieczeństwa. Strona pozwana swoje roszczenie początkowo opierała na przepisach o rękojmi a także art. 471 kc żądając naprawienie szkody wynikłej z nienależytego wykonania zobowiązania.

Pismem z dnia 18 maja 2015 r. strona pozwana (powód wzajemny) zmodyfikowała żądanie pozwu wzajemnego w ten sposób, że w miejsce żądania zasądzenia kwoty w wysokości 100.807 zł wniosła o zasądzenie od powoda (pозwanego wzajemnie) kwotę 132 280,35 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwoty 126.856,05 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, od kwoty 5 424,30 zł od dnia 6 maja 2015 r. do dnia zapłaty (k.699). W uzasadnieniu podała, że po wniesieniu powództwa wzajemnego pozwana złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy w części i rozpoczęła demontaż opraw, a to z uwagi na ujawnione istotne wady zamontowanego oświetlenia, a w szczególności na fakt, że oprawy H. – (...) nie spełniają zasadniczych wymagań, stwarzają ryzyko porażenia prądem, stwarzają zagrożenie dla życia i zdrowia i muszą być jak najszybciej zdemontowane. W toku prowadzonych czynności kontrolnych przez Inspekcję (...) w G., podjęto decyzję o wstrzymaniu sprzedaży i wycofaniu będących w obrocie opraw oświetleniowych H. – (...). Na skutek skutecznego złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy powstał nowy stan prawny między stronami – wygaśnięcie umowy w części, wobec niewykonania umowy. Powołując się na art. 561 §1 kc wskazała, że jest uprawniona do dokonania czynności na koszt i niebezpieczeństwo strony powodowej. Konieczność przeprowadzenia demontażu jest konieczna z uwagi na zagrożenie zdrowia i życia ludzi przebywających na hali. Koszt demontażu to kwota 5.424,30 zł.

Powód – pozwany wzajemnie zakwestionował żądanie zapłaty, zarzucając, iż kwota ta stanowi całkowity koszt zainstalowanego oświetlenia, obejmuje również budowę instalacji, co do których nie zostały zgłoszone uwagi przy odbiorze. Wartość dostarczonych i zamontowanych lamp oświetlenia H. (...) zamka się w kwocie 5760 euro. Usterki wskazane w protokole odbioru końcowego zostały jego zdaniem usunięte do 26 września 2013r. Dodatkowo zarzucił, że w toku wykonywania umowy strona pozwana zlecała inne prace nieobjęte umową, za które nie zapłaciła. W odpowiedzi na pozew wzajemny powód- pozwany wzajemnie wniósł o oddalenie powództwa wzajemnego w całości. Podał, że podwykonawcą oświetlenia była firma (...) H. G., dostawcą lamp był polski producent (...) sp. z o.o. w S.. Instalacja przedmiotowych lamp odbyła się w obecności inspektora nadzoru ze strony pozwanej, po ich zainstalowaniu przeprowadzony został odbiór. Oświetlenia posiadały wszelkie oznaczenia oraz paramenty. Strona pozwana otrzymała całą dokumentację techniczną w tym certyfikaty. Zdaniem strony powodowej oświadczenie o odstąpieniu umowy było nieskuteczne.

Pismem z dnia 16 września 2014 r. strona pozwana (powód wzajemny) podała, że powód (pозwany wzajemny) ustalił ilość lamp bez przeprowadzenia należytych badań technicznych i wyliczeń, które pozwoliłyby na ustalenie że przyjęta ilość lamp, typ, moc spełniają oczekiwania strony pozwanej co do osiągnięcia odpowiedniego natężenia światła. Strona pozwana wskazuje, że w przypadku zamontowania oświetlenia firmy (...) jego koszt wraz z montażem i marżą dla strony powodowej wynosiłby 100 000 zł.

Wyrokiem z dnia 28 sierpnia 2020 roku Sygn. akt IXGC 482/14 Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ś. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. kwotę 12.808,29 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 16 października 2012 r. do dnia zapłaty (pkt 1), oddalił powództwo główne w pozostałym zakresie (pkt 2), zasądził strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 598,25 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 3), zasądził od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ś. kwotę 65 261,59 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot:

-59 837,29 zł liczonymi od 7 marca 2014r. do dnia zapłaty;

- 5424,30 zł liczonymi od 6 maja 2015r. do dnia zapłaty;

a w pozostałym zakresie powództwo wzajemne oddalił (pkt 5) oraz zasądził od pozwanego wzajemnie na rzecz powoda wzajemnego kwotę 9 918,92zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowił następujący stan faktyczny:

Strony zawarły w dniu 16 października 2012 r. umowę nr (...), której przedmiotem było wykonanie projektu architektoniczno – budowlanego nowej hali produkcyjnej z częścią biurowo – socjalną dla firmy pozwanej oraz na podstawie tego projektu wybudowanie hali w Ś.. Zakończenie prac w hali miało nastąpić nie później niż 26 lipca 2013 r. (§ 2 pkt 6 umowy). Umowa i terminy zawarte w umowie były ustalane przez stronę powodową. Zamawiający zastrzegł, iż materiały budowlane nie mogą być produkowane w Chinach, Indiach, Białorusi, Ukrainie i Rusi. (§ 5). Strony ustaliły ryczałtową wartość wynagrodzenia za przedmiot umowy w wysokości 1 390 000 euro. (§6). Odrębnymi przedmiotami odbioru było wykonanie projektu architektoniczno – budowlanego i całość robót ogólnobudowlanych objętych umową. Strony ustaliły odbiór częściowy i końcowy prac. Należność wykonawcy za wykonane prace miała być płacona w terminie 21 dni od dnia dostarczenia faktury (§ 8). Ustalono wynagrodzenie za roboty instalacyjne elektryczne w kwocie 325 600 zł. Ustalono, że wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną w przypadku: zwłoki w oddaniu przedmiotu odbioru w wysokości 0,1 % wartości robót niezrealizowanych w terminie za każdy dzień zwłoki, w przypadku zwłoki w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie rękojmi za wady w wysokości 500 zł za każdy dzień zwłoki , w przypadku odstąpienia od umowy przez zamawiającego wskutek okoliczności za które odpowiada wykonawca w wysokości 10 % wartości robót niezrealizowanych. (§ 12) .

W dniu 2 kwietnia 2013 r. strona powodowa drogą mailową przesłała nowy harmonogram prac wydłużający termin budowy inwestycji do dnia 3 października 2013 r. Realizacja hali została zakończona 25 września 2013 r. Wykonanie prac zostało potwierdzone protokołem odbioru końcowego z tej daty.

Dokumentacja projektowa i wykonawcza (pkt V instalacja hala (...) załącznik do umowy) wskazywały, że będą zamontowane oświetlenia firmy (...)produkcji słowackiej. Plan instalacji w wersji powykonawczej wskazuje na zamontowanie opraw Metalohalogenkonowa H. (...) magazynowe produkcji chińskiej dystrybuowane pod nazwą firmy (...) sp. z o.o. z S. wraz z certyfikatem zgodności CE nr (...) wystawionym w dniu 14 czerwca 2012 r. przez dystrybutora, dla wyrobów naświetlacze L.do lamp wyładowczych 70 W, 150 W oraz lamp magazynowych H. (...) do lamp wyładowczych 250 W, 400W. Koszt urządzeń świetlnych wraz z instalacją i montażem to kwota 100 807 zł. Tak wskazane oprawy jak i żarówki zostały przez stronę pozwaną zaakceptowane bez uwag. Wartość dostarczonych i zamontowanych lamp oświetlenia podstawowego H. 400 W, to kwota 5760 euro. Podwykonawcą systemu oświetlenia była firma (...) H. G.. Strona powodowa nie przedłożyła we wskazanym w umowie terminie dokumentacji powykonawczej. Dokumentacja powinna zostać dostarczona 5 dni przed czynnościami odbioru końcowego tj. 20.09.2013 r. Dokumentacja została dostarczona 30 września 2013 r. W protokole odbioru umieszczono usterki, które wymagają naprawy. Wskazane usterki nie były usterekami dotyczącymi oświetlenia czy opraw. Oświetlenie podstawowe hali produkcyjno – magazynowej o powierzchni 3473 m2 i wysokości 7,7 m składało się z 72 sztuk lam metalohalogenkowych o mocy 400 W każda, zawieszono są ok. 2 metrów od stropu , w 12 rzędach po 6 lamp w rzędzie oraz 28 świetlówek podwójnych w 7 rzędach po 4 szt. O mocy 36 W. Za wykonane prace została wystawiona faktura końcowa nr(...) z dnia 25 września 2013 r. na kwotę 1 142 046,38 zł .

Strona pozwana (powód wzajemny) dokonała częściowej wpłaty za fakturę. Wpłat po 249 457,53 euro dokonał w dniach 17 października 2013 r., 18 października 2013 r., 31 października 2013 r. i 4 listopada 2013 r. tj. po terminie, faktura miała termin płatności do 16 października 2013 r. Wobec przekroczenia terminu płatności wystawiona została przez stronę powodową nota odsetkowa na kwotę 664,04 euro. Brak terminowej spłaty faktury przez stronę pozwaną było celowe, bowiem strona powodowa w terminie nie usuwała wad.

Pismem z dnia 30 października 2013 r. strona pozwana poinformowała stronę powodową zatrzymaniu kwoty 46 000 zł (10 980,35 euro) tytułem kary umownej za zwłokę w wykonaniu terminowego usunięcia usterek.

Strona powodowa w piśmie z dnia 21 stycznia 2014 r. będącym przedsądowym wezwaniem do zapłaty, wezwała do uiszczenia kwoty 46 000 zł tytułem zapłaty reszty obciążeń za prace wykonane na rzecz strony pozwanej wraz z odsetkami oraz kwoty 664,04 euro tytułem odsetek za opóźnienie w płatności zapłaconej części faktury z dnia 25.09.2013 r. W korespondencji zwrotnej (pismo z dnia 3 lutego 2014 r.) strona pozwana (powód wzajemny) wezwała na zasadzie § 5 do umowy niezwłocznego prawidłowego wykonania umowy polegającego na wymianie zamontowanych naświetlaczy (lampy H. (...)) produkcji chińskiej. Podano tamże, że oświetlenie nagminnie się psuło, cechowało się wadliwością, uniemożliwiając prawidłowe funkcjonowanie spółki pozwanej.

Sąd Okręgowy ustalił nadto, że zmiana przewidzianego projektem typu lamp nastąpiła na etapie projektu wykonawczego, gdzie przyjęto dla oświetlenia głównego hali produkcyjnej m.in. lampy metalohalogenkowe typu H. (...) o mocy 250 W zamiast proponowanych w projekcie budowlanym (...). Według dokumentacji powykonawczej zainstalowano 72 sztuki lamp tego samego producenta i typu, ale o zwiększonej mocy o 150W co było nieudaną próbą polepszenia warunków oświetlania wewnętrznego hali. Oprawy zamontowane u strony pozwanej zostały wyprodukowane w Chinach, oprawy posiadają wady. Nie zapewniają one bezpieczeństwa w eksploatacji, nie mają wymaganego natężenia oświetlenia na poszczególnych stanowiskach pracy. Stanowią zagrożenie o charakterze elektrycznym, ponieważ nie wszystkie części oprawy oświetleniowej są skutecznie połączone z przewodem ochronnym.

W dniu 24 lipca 2014 r. strona pozwana (powód wzajemny) złożyła oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych jej oświadczenia zawartego w protokole odbioru końcowego z dnia 25 września 2013 r. w zakresie w jakim przyznała, iż (...) wykonał prace zgodnie z umową w 100%, podczas, gdy spółka zamontowała produkty wyprodukowane w Chinach tj. zamontowała lampy H. (...), jej oświadczenia woli zawartego w protokołach odbioru częściowego w zakresie w jakim przyznała, że spółka powodowa wykonała prace elektryczne zgodnie z umową, podczas gdy korzystała z produktów i materiałów wyprodukowanych w Chinach, co jest niezgodne z § 5 umowy z 16.10.2012 r.

Pismem z dnia 22 października 2014 r. strona pozwana wezwała stronę powodową do wymiany wadliwego i niezgodnego z umową oświetlenia. W uzasadnieniu pisma podała, że poziom natężenia światła utrudnia wykonywanie prac przez pracowników.

Pismem z dnia 20 kwietnia 2015 r. strona pozwana złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy w części w zakresie dotyczącym wykonania przez stronę powodową instalacji elektrycznej wewnętrznej – oświetlenia, wszystkich zamontowanych opraw oświetleniowych H. (...). Jednocześnie z odstąpieniem od umowy wezwała do zwrotu zapłaconej ceny w wysokości 24 387 euro tj. kwoty 126 856,05 zł. Oświadczenie miało związek z przeprowadzoną kontrolą dokonaną przez Inspekcję (...) w G. z dnia 27 lutego 2015 r., który podjął decyzję o wstrzymaniu sprzedaży i wycofaniu będących w obrocie opraw oświetleniowych H. (...) (...). Zamontowane oprawy stwarzają zagrożenie o charakterze elektrycznym w postaci niebezpieczeństwa porażeniem prądem, jaki i zagrożenie w postaci ich spadnięcia

W dniu 25 czerwca 2015 r. strona pozwana zawarła umowę z (...) sp. z o.o. przedmiotem której była wymiana opraw oświetleniowych przez wykonawcę. Natomiast pismem z dnia 18 sierpnia 2015 r. strona pozwana wezwała stronę powodową do odbioru wadliwych opraw. Wadliwe oprawy zostały odebrane w dniu 9 września 2015 r.

Zaproponowany w fakturze pro forma nr (...) z dnia 14.05.2015 r. koszt demontażu 72 szt. lamp H. (...) na kwotę 4 410 zł netto należy przyjąć jako zasadny. Koszt demontażu pojedynczej lampy wynosi 61,25 zł. Ponadto biegły wskazał, że wycena montażu 72 szt. Nowych opraw oświetleniowych typu (...) na kwotę 48 648,20 zł netto przedstawiona przez biegłego sądowego dr F. Ś. jest odpowiednio przedstawiona. (dowód: opinia biegłego z dnia 11.12.2019 r. k. 1347-1362). Wartość ta powiększona w podatek VAT 23% to 59 837,29zł.

Przy tym stanie faktyczny Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że przedmiotem umowy z 16 października 2012 r. było wykonanie przez stronę powodową projektu architektonicznego – budowlanego nowej hali produkcyjnej z częścią biurowo – socjalną dla firmy pozwanej oraz na podstawie tego projektu wybudowanie hali w Ś.. Była to tzw. umowa „(...)”, a hala miała zostać oddana pod tzw. „klucz”.

Umowa stanowiła zobowiązanie wzajemne, a w ocenie Sądu stanowiła umowę o charakterze mieszanym, łączącą zarówno umowę o roboty budowlane, świadczenie usług i umowę sprzedaży.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że przewidziana § 12 umowy kara umowna, związana z nieterminowym usuwaniem usterek „za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie rękojmi za wady - w wysokości 500 zł za każdy dzień zwłoki liczony od dnia uzgodnionego na usuwanie wad”, została naliczona prawidłowo. Strona powodowa opóźniła się z terminowym usuwaniem wad, które były opisane w protokole odbioru. Nie zostały usunięte w terminie usterki znajdujące się w punkcie 17,21,22,27,36 i 45 zestawienia sposobu naliczenia kar umownych na podstawie załącznika nr 2 z protokołu odbioru z dnia 25.09.2013 r. (k. 43). W toku procesu pozwany przyznał, że w odniesieniu do pkt 20,28 i 38 wymienionych usterek zwłoki nie było, wobec czego uznał powództwo co do kwoty 10.000 zł. Zdaniem Sądu przedłożone przez stronę powodową do pozwu maile od kierownika budowy, jakoby usterki zostały usunięte we wskazanym terminie nie są wystarczającym dowodem, bowiem koniecznym było - co wynika z zapisów umowy - potwierdzenie tej okoliczności przez inspektora nadzoru. Natomiast za niezasadny Sąd uznał zarzut strony pozwanej, że powód nie ukończył wszystkich prac w terminie. Co prawda z umowy wynika, iż zakończenie prac miało nastąpić 26 lipca 2013 r., jednak z korespondencji mailowej z dnia 2 kwietnia 2013 r. do której został dołączony harmonogram prac wynikało, że prace zostaną zakończone do dnia 3 października 2013r. Powód zakończył wcześniej prace tj. 25 września 2013 r. czego potwierdzeniem jest protokół końcowy odbioru.

Wobec powyższego powództwo główne Sąd uwzględnił jedynie do kwoty uznanej 10 000 zł wraz z odsetkami od dnia 16 października 2013 r. do dnia zapłaty o czym orzeczono w pkt I wyroku oddalając powództwo o zapłatę wynagrodzenia w pozostałym zakresie, uznając za skuteczny zarzut umorzenia spornej wierzytelności wskutek potrącenia kary umownej.

Sąd uwzględnił żądanie strony powodowej o zasądzenie na jej rzecz kwoty 2 808,29 zł tytułem należnych w oparciu o art. 481 kc odsetek za opóźnienie w płatności części zapłaconej faktury. Z materiału dowodowego wynika, iż strona pozwana nie dokonała wpłaty należności w terminie, który mijał 16 października 2013 r. Dokonała kilku wpłat kwot po 249 457,53 euro w dniach 17 października 2013 r., 18 października 2013 r. 31 października 2013 r. i 4 listopada 2013 r. Sąd zwrócił uwagę, że sama strona pozwana w piśmie z dnia 9 kwietnia 2014 r. przyznała że nie uiszczała wynagrodzenia, motywując to brakiem zaangażowania powoda do terminowego usunięcia wad.

Sąd Okręgowy uznał powództwo wzajemne za częściowo uzasadnione.

Wskazał, że strona pozwana w dniu 20 kwietnia 2015 r. odstąpiła od umowy w zakresie instalacji elektrycznej – oświetlenia, wszystkich zamontowanych opraw oświetleniowych H. (...) (...). Przed odstąpieniem od umowy tj. 24 lipca 2014 r. złożyła oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli zawartego w protokole odbioru z dnia 25 września 2013 r. w zakresie jakim przyznała, że spółka powodowa wykonała prace zgodnie z umową w 100 %, podczas gdy spółka zamontowała produkty i materiały wyprodukowane w Chinach.

Wykonane przez stronę powodową czynności w postaci zakupu produktów, materiałów chińskich i sprzedaży ich na rzecz strony pozwanej nie są charakterystyczne dla umowy o roboty budowlane, dominują tu elementy umowy sprzedaży. Wobec czego zastosowanie mają przepisy o umowie sprzedaży, a w szczególności przepisy o rękojmi za wady art. 556 kc i następne. W wypadku, gdy kupujący odstępuje od umowy z powodu wady rzeczy sprzedanej (art. 560 kc), jego uprawnienia określone w art. 494 kc obejmują również roszczenia o naprawienie szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania w granicach dodatniego interesu umowy. (vide: Uchwała składu 7 sędziów SN - zasada prawna z dnia 13 maja 1987 r., III CZP 82/86). W przypadku odstąpienia od umowy wzajemnej strony są zobowiązane ex nunc do przywrócenia takiego stanu jaki istniał przed jej zawarciem, a gdyby to nie było możliwe do dokonania rozliczenia wzajemnych świadczeń. W stanie faktycznym sprawy nie jest możliwe przywrócenie takiego stanu jaki istniał przed zawarciem umowy, a zatem pozostaje rozliczenie spełnionych świadczeń. Umowa nr (...) z dnia 16 października 2012 r. w § 5 określała wyraźnie producenta materiałów z jakich krajów inwestor nic zaakceptuje. Byli to producenci z Chin, Indii, Rosji, Ukrainy i Białorusi. Zgodnie z ofertą i projektem budowlanym z grudnia 2012 r. strona powodowa (pozwany wzajemny) przewidziała oświetlenie firmy (...) produkcji słowackiej. Natomiast z projektu

wykonawczego z maja 2013 r. doręczonemu stronie pozwanej 10.07.2013 r. oraz z dokumentacji powykonawczej doręczonej stronie pozwanej 30.09.2013 r. tj. po odbiorze końcowym, który miał miejsce 25.09.2013 r. stwierdzono, że oświetlenie produkcji słowackiej OSM zostało zastąpione przez stronę powodową oświetleniem typu (...) bez nazwy producenta. Postępowanie dowodowe wykazało, że dostarczone oświetlenie było produkcji chińskiej. Tym samym strona powodowa naruszyła § 5 umowy. Ujawnione w trakcie trwania postępowania sądowego wady fizyczne oświetlenia były w ocenie biegłych na tyle istotne, że nie istniała możliwość ich usunięcia w toku zwykłych czynności, bądź naprawy, wobec czego należy uznać, iż strona pozwana skutecznie złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy i rozpoczęła demontaż wadliwych oświetleń. Wobec odstąpienia od umowy strona powodowa obowiązana jest zgodnie z treścią art. 494 kc zwrócić drugiej stronie wszystko co otrzymała od niej na mocy umowy, a druga strona obowiązana jest to przyjąć. Strona pozwana mogła żądać nie tylko zwrotu tego co świadczyła, lecz równie na zasadach ogólnych naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji strona pozwana odstąpiła od umowy częściowo w zakresie zamontowanych chińskich oprawek. Koszt oprav oświetleniowych wraz z montażem 72 lamp wynosi 48 648,20 zł (11 503,48 euro). Ta kwota stanowi zwrot zapłaconej ceny netto przez stronę powodową na rzecz strony pozwanej i która podlega podwyższeniu o 11 189 zł stawki podatku VAT 23% Sąd Okręgowy wskazał, że z opinii biegłych wynikała zasadność zwrotu świadczenia, które odpowiada wartości wszystkich elementów oświetleniowych, w tym wykonanie instalacji elektrycznej zasilającej oświetlenie, rozdzielnic oraz oprav oświetleniowych. Wobec niewykonania objętego uregulowaniem art. 561¹ kc obowiązku wymiany przez powoda, strona pozwana dokonała demontażu oprawek na koszt i niebezpieczeństwo strony powodowej, pismem z dnia 18 sierpnia 2015 r. strona pozwana wezwała stronę powodową do odbioru wadliwych opraw. Wadliwe oprawy zostały odebrane w dniu 9 września 2015 r. Koszt jaki poniosła strona pozwana w związku z demontażem wadliwych oprawek to kwota 5.424,30 zł.

W ocenie Sądu w związku z odstąpieniem częściowym od umowy strona powodowa zobowiązana jest zwrócić stronie pozwanej kwotę 65 261,59 zł, na którą składają się kwota 59 837,29 zł z tytułu zakupu i montażu 72 sztuk oprawek oraz kwota 5.424,30 zł tytułem roszczenia o naprawienie szkody (demontaż wadliwych oprawek).

Dalej idące żądanie Sąd uznał za niezasadne. Nie ma dowodów na jakie lampy wymienił, a w szczególności czy były to lampy typu OSM. Jednocześnie w oparciu o opinię biegłych Sąd stwierdził, że z akt nie wynika ile lamp faktycznie pozwany zdemontował. Z dowodów nie wynika co pozwany wymienił. Nie przedstawiono kosztorysów powykonawczych, dowodów zakupu nowych lamp. Brak informacji rynkowych co do cen obowiązujących w Polsce czy nawet Europie nie pozwalał biegłym na czysto hipotetyczne wyliczenia których domagał się pozwany. Sąd zwrócił też uwagę, że strona pozwana działając przez Inspektora nadzoru budowlanego, dokonała odbioru końcowego, podpisała dokumentację powykonawczą, z której wynikało, iż zostały zamontowane lampy inne niż wskazane w pierwotnej dokumentacji. Okoliczności te wskazywały na świadomą akceptację faktu, że doszło do zamontowania innych lamp. Jako podstawę rozstrzygnięcia wskazano art. 100 kpc.

Apelacje od tego wyroku wniosły obie strony:

Strona powodowa /pозwana wzajemnie/ zaskarżyła orzeczenie w punktach 2 co do kwoty 36.000zł i w punkcie 4 w zakresie kwoty 12.203,39 zł a także w punktach 3,5 i 6, zarzucając :

1. naruszenie przepisów, mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to art. 233 § 1 oraz art. 231 i 229 k.p.c., polegające na braku wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i przyjęcie:

1. że strona powodowa nie usunęła usterek we właściwym terminie, gdy w rzeczywistości strona pozwana dochowała terminów usunięcia usterek + co pozwolić miało stronie pozwanej na naliczenie kar umownych, których potrącenie z należnością strony powodowej spowodowało oddalenie powództwa głównego co do kwoty 36.000zł,

2. za podstawę ustalenia wartości szkody strony pozwanej w wysokości brutto (wraz z podatkiem VAT), gdy tymczasem strona pozwana jest płatnikiem podatku VAT prowadzącym działalność gospodarczą, prowadzeniu której służy

wybudowana przez stronę powodową hala wraz z jej oświetleniem - co doprowadziło do uznania odpowiedzialności powoda za szkodę w kwocie zawyżonej o 12.203,39 zł.

Strona powodowa wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od (...) sp. z o.o. na rzecz (...) sp. z o.o. dodatkowo w ramach powództwa głównego kwoty 36.000 zł z odsetkami oraz zmianę pkt. 4 wyroku poprzez oddalenie powództwa wzajemnego w części, tj. ponad kwotę 48.648,20 zł oraz ponad kwotę 4.410 zł – łącznie, ponad kwotę 53.058,20 zł. Wniosła też o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, za obie instancje – według norm przepisanych.

Pozwana /powódka wzajemna/ zaskarżyła wyrok w punkcie 1 ponad kwotę 10.000 zł oraz w zakresie odsetek w całości, w zakresie punktu 3,5 i 6, zarzucając:

I. w odniesieniu do powództwa głównego:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego a to:

a) art 233 §1 k.p.c. w zw. z 328 §2 k.p.c. polegające na wewnętrznej sprzeczności materiału dowodowego i wadliwe przyjęcie, że strona powodowa wykonała zobowiązanie w 100% pomimo, że pozwana skutecznie uchyliła się od zawartego w protokole z dnia 25 września 2013r. , co oznacza brak wymagalności roszczenia zgodnie z § 8 zd. 1 umowy (...) z dnia 16 października 2012r. oświadczenia o potwierdzeniu wykonania prac,

b) art. 213 §2 k.p.c. poprzez błędne zastosowanie poprzez nieprawidłowe przyjęcie zakresu uznania powództwa ponad kwotę 10.000 zł, ,

c) art. 321§1 k.p.c. poprzez zastosowanie odsetek ustawowych od dnia 16 października 212 do dnia zapłaty, w sytuacji gdy powód żądał zasądzenia odsetek od dnia 16 października 2013r.;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego a to:

a) art. 482 §1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie odsetek ustawowych liczonych od kwoty 2.808,29 złotych (która to kwota stanowiła skapitalizowane odsetki ustawowe) od dnia 16 października 2012 r. , w sytuacji, gdy pozew został złożony w dniu 7 marca 2014 roku

b) art. 481 §1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z 455 k.c. w zw. art. §8 zd. 1 Umowy oraz w zw. art. 86 § 1i §2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że pozwana pozostawała w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia pieniężnego w sytuacji, wymagalność roszczenia nie nastąpiła w terminie do dnia 16 października 2013 r. albowiem pozwana skutecznie uchyliła się od skutków prawnych oświadczenia woli zawartego w protokole odbioru z dnia 25 września 2013 r. w zakresie jakim przyznała, że spółka powodowa wykonała prace zgodnie z umową 100 %, podczas gdy spółka zamontowała produkty i materiały wyprodukowane w Chinach;

c) art. 481 §1 k.c. w zw. art. 5 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że pozwana spóźniła się ze spełnieniem świadczenia, w sytuacji gdy strona powodowa wprowadzając pozwaną w błąd co do właściwości lamp i opravek uzyskała podpis na protokole odbioru, a takie działanie powódki nie powinno być uważane za wykonywanie prawa i nie powinno korzystać z ochrony.

Strona pozwana wniosła o zmianę wyroku w zakresie pkt 1 i 3 (powództwo główne) poprzez oddalenie powództwa także w odniesieniu do kwoty 2.808,29 złotych oraz odsetek ustawowych w całości oraz stosowaną zmianę orzeczenia w zakresie kosztów procesu, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania;

II. w odniesieniu do powództwa wzajemnego:

1. naruszenie przepisów:

a) art. 233§1 k.p.c. w zw. z art. 327 k.p.c. i w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez:

- przyjęcie, że zakres odstąpienia nie odpowiada wartości 24.387 EUR + VAT i pozycja określona w umowie jako oświetlenie i wymaga dalszych wyliczeń, mimo, że powódka wzajemna odstąpiła w części od umowy tj w zakresie pozycji (...) i żądane zwrotu świadczenia, odpowiada wartość wszystkich elementów oświetleniowych, w tym wykonanie instalacji elektrycznej zasilającej oświetlenie, rozdzielnic oraz oprav oświetleniowych,

- poczynienie ustaleń niezgodny z materiałem dowodowym i przyjęcie za biegłym K. P. , że niemożliwym pozostaje do określenia zakres odstąpienia i uznanie, że z dokumentów nie wynika ile lamp pozwany zdemontował, podczas gdy z protokołu przekazania lamp z dnia 8 września 2015r. doszło do przekazania 66 sztuk lamp z 72 sztuk (pozostałe uległy awarii lub uszkodzeniu przed demontażem/. Oświetlenie wymagało demontażu z uwagi na zagrożenie życia i zdrowia . Powódka wzajemna podniosła, że przedłożyła jako załącznik pisma z dnia 23 września 2015 r. dokumenty, z których wynika, że oświetlenie zostało zdemontowane i zastąpione nowym producenta (...). Faktury VAT (...) i historia operacji potwierdzają zapłatę za nowe oprawy. Powódka wzajemna zarzuciła, że biegły K. P. nie znał materiału dowodowego zmieniał stanowisko co do dowodu na demontaż lamp,

b) naruszenie prawa materialnego a to art. 494 k.c. poprzez pominięcie pkt V ppkt 5 „oświetlenie” załącznika numer 2 z dnia 16 października 2012r. oraz treści ofert wskazujących wartość oświetlenia na kwotę netto 24387 EUR + VAT poprzez zasądzenie na rzecz powódki wzajemnej jedynie rynnowej wartości oprav (...) a nie wartości świadczenia , którą powódka wzajemna faktycznie uregulowała za oświetlenie c) naruszenie prawa materialnego a to art. 480§3 k.c. poprzez jego niezastosowanie , w sytuacji gdy powódka wzajemna uprawniona była, bez zgody sądu, do demontażu oświetlenie stwarzającego zagrożenie życia i zdrowia na koszt pozwanej. Oczywistym zdaniem pozwanej jest, że hala nie mogła zostać dopuszczona do użytkowania za podstawie obowiązujących przepisów.

Nadto pozwana wzajemnie zarzuciła naruszenie art. 233§1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278§1 k.p.c. poprzez:

- uznanie przez Sąd, że nie jest możliwe czynienie przez biegłych wyliczeń , które prowadzą do określenia należnej skarżącej kwoty, podczas gdy biegły przyznał, że jest to możliwe,

- uznanie, że biegli nie zdołali zweryfikować poprawności wyliczenia prezentowanego przez powódkę wzajemną, podczas gdy biegli nie ustalili kosztów rynkowego wykonania instalacji elektrycznych i rozdzielnic zgodnie z umową , mimo że było to możliwe na podstawie dokumentacji (...) w ofercie z dnia 16 maja 2012r.

Powódka wzajemną wniosła o zmianę wyroku w pkt 5 i 6 dotyczących powództwa wzajemnego poprzez zasądzenie na jej rzecz od pozwanej wzajemnie dalszej kwoty 67019,76 zł wraz z odsetkami liczonymi od dnia 7 marca 2014r. tj w konsekwencji zasądzenie łącznie kwoty 126.856,05 zł od dnia 7 marca 2014r. do dnia zapłaty i kwoty 5424,30 zł od dnia 6 maja 2015r. do dnia zapłaty , a także zasądzenie kosztów procesu,

ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Strony wniosły o oddalenie środków odwoławczych.

Rozpoznając obie apelacje Sąd drugiej instancji zasadniczo uznał za własne ustalenia Sądu Okręgowego, z tą zmianą , że przyjął, iż nie doszło do skutecznego odstąpienia od umowy. Uzupełniając te ustalił, że strona pozwana poniosła szkodę na skutek koniecznością wymiany oprav świetlnych a pomiędzy wadliwością zamontowanego oświetlenia a kosztami wymiany tego oświetlenia istnieje związek przyczynowo skutkowy.

Niezasadnie strona powodowa kwestionuje ustalenie, że nie doszło do usunięcia w terminie usterek stwierdzonych w protokole odbioru. Z załącznika do protokołu odbioru końcowego (k.28-30) wynika, że wady miały być usuwane częściowo: 27 września 2013r., 28 września 2013r.,, 1 października 2013 i 4 października 2013er. , natomiast z maila R. P. wynika, że jeszcze 11 października 2013r. prace strony powodowej trwały. Podobnie mail z dnia 24 października 2013r.. potwierdza, że nie doszło do wymiany pryszniców i miało to nastąpić najpóźniej do 30 października 2013r.

także mail z dnia 29 października 2013r. wskazuje, że nie uzupełniono dokumentacji co również dla Sądu Apelacyjnego stanowi wadę (wydruki maili k. 75). Uwiarygadnia to zestawienie stanowiące podstawę do naliczenia kar umownych w nocie obciążeniowej z dnia 30 października 2013r. na kwotę 10980,36 EUR co stanowiło równowartość 46.000 zł według wskazanego tamże kursu (k.42-44).

Potrącenie było dokonane prawidłowo albowiem strona pozwana miała prawo naliczyć karę umowne za wadę z tytułu opóźnienia w usuwaniu wad , co rekompensowało szkodę związaną z opóźnieniem wykorzystania hali. Skutkiem potrącenia było umorzenie wierzytelności z tytułu reszty wynagrodzenia za wykonanie prac, jednakże Sąd Okręgowy nie ocenił skutków tego potrącenia dla naliczania odsetek.

W tym zakresie Sąd drugiej instancji zauważa, że skutki potrącenia miały nastąpić zgodnie z treścią pisma z dnia 30 października 2013r. (k.42) na dzień 31 października 2013r., Nie wykazano jednak by doręczono to pismo przed dniem sporządzenia przez stronę powodową noty odsetkowej. Pismo z dnia 21 stycznia 2014 wskazuje, że firma (...) otrzymała notę obciążeniową jednak nie wykazano by nastąpiło to przed dniem wystawienia noty obciążeniowej z dnia 15 stycznia 2014r. Niewątpliwie więc kwota odsetek naliczona w wysokości 664,04 Euro za opóźnienie w zapłacie faktury została naliczona prawidłowo. Dalsze jednak odsetki nie mogły już być naliczane. Niezależnie od tego odsetki od kwoty odsetek mogłyby zostać zasądzone dopiero od dnia wniesienia pozwu, a nie od dnia wezwania. Przede wszystkim jednak po umorzeniu wierzytelności na skutek potrącenia dalsze odsetki nie mogły już dalej biec. Wobec więc skutków potrącenia kary umownej z wynagrodzeniem, trudno przyjąć, by kwota uznana tj 10.000zł była niższa od należności odsetkowych i zryczałtowanych kosztów odzyskiwania należności i to nawet gdyby zastosować ustawę z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych. W dacie wezwania z dnia 21 stycznia 2014r. skutki potrącenia już wystąpiły, stąd nie było podstaw do naliczania dalszych kwot z tytułu odsetek za opóźnienie. Niezależnie więc od słuszności podniesionego zarzutu zakazu anatocyzmu zasadne było jedynie zasądzenie kwoty uznanej tj 10.000 zł. Termin zapłaty faktury upływał bowiem 16 października 2013r.(k.38). Odsetki za opóźnienie w zapłacie wynagrodzenia mogły być naliczane od dnia 17 października 2013r. do daty zapłat częściowych oraz w odniesieniu do kwoty 46.000zł do daty umorzenia na skutek potrącenia. Odsetki od odsetek mogły zaś być naliczone od daty wniesienia pozwu, co jednak nie ma istotnego znaczenia wobec uwzględnienia skutków potrącenia.

Skuteczne naliczenie kary umownej i potrącenie jej z należnością strony powodowej powinno musiało spowodować oddalenie powództwa głównego co do kwoty 36.000 zł, oraz co do dalszych odsetek. Potrącenie bowiem pełni funkcje płatniczą i umarza zobowiązanie. Trzeba podkreślić, że uznanie powództwa głównego do kwoty 10.000 zł nie oznacza, że pozwana uznaje kwotę odsetek ustawowych (która to kwota stanowiła skapitalizowane odsetki ustawowe od niezapłaconej części faktury (...)) Byłoby to zupełnie nielogiczne w sytuacji, gdy pozwana kwestionowała podstawy zasądzenia kwoty z tej faktury wobec dokonania potrącenia. Tym bardziej nielogiczne było przyjęcie, że doszło do uznania odsetek od kwoty 2.808,29 zł naliczanych od dnia 16 października 2012 r. Jak jednak wyżej wskazano odsetki te nie mogły przekraczać kwoty uznanej.

Powyższe uzgadniało zmianę wyroku na podstawie art. 386§1 k.p.c. w zw. z art. 15 zzs¹ ust. 1 pkt 4 ustawy dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U.2021.2095 t.j.) i oddalenie powództwa ponad uznaną kwotę 10.000zł.

Powyższe częściowo zmieniało stosunkowe zasady rozliczenia kosztów procesu z art. 100 k.p.c. Sąd Okręgowy wskazał, że powód uiszczył opłaty 2441zł i 4858zł, nadto wynagrodzenie pełnomocnika to 2.417 zł. Powód ostatecznie utrzymał się w swoich żądaniach w 20% co oznacza, że powinien ponieść 80% z kosztów łącznie poniesionych przez obie strony tj 80% z kwoty 12133zł a więc # 9706 zł. Winien więc zwrócić pozwanej 289zł.

Odnosząc się do powództwa wzajemnego Sąd Apelacyjny podziela ustalenia Sądu Okręgowego, że strona powodowa wykonała prace związane z montażem oświetlenia niezgodnie z umową, montując po pierwsze oprawy produkcji Chińskiej, a co najbardziej istotne, montując oprawy, które nie spełniają norm wymaganych dla miejsca zamontowania (opinia k.610-671). . Trzeba jednak dostrzec, że jakkolwiek paragraf §7 umowy pozwalał na

odbioru częściowe to jednak, jako wydzielony przedmiot świadczenia wskazano w § 7 pkt 2 umowy, całość robót ogólnobudowlanych zgodnie z projektem architektoniczno-budowlanym i to z odwołaniem do prawa budowlanego (§15). Nie wykazano zaś by prace związane z instalacjami oświetlenia były przedmiotem częściowych odbiorów. Faktura (...) nie specyfikowała takiej części prac. Zastosowanie do umowy miały więc przepisy o roboty budowlane. Przepisy o sprzedaży mogły mieć zastosowanie jedynie w zakresie w jakim odpowiednio do umowy o roboty budowlane /odpowiednio umowy o dzieło/ stosuje się przepisy o uprawnieniach z rękojmi sprzedaży. Przede wszystkim trzeba ponadto zauważyć, że strony nie określiły w umowie ceny za oświetlenie czy za oprawy a ich stanowisko procesowe nie pozwala na przyjęcie, że przedmiotem uzgodnień było wydzielenie tego elementu jako osobnego świadczenia wskazanego w umowie. Stanowisko więc Sądu okręgowego, że w tej części łączyła strony umowa sprzedaży nie miało żadnego uzasadnienia. Wzmacnia tę ocenę okoliczność, że jak wynika z wyceny, nawet montaż samych opraw nie ograniczał się do 78 sztuk (tabela k 732 i k803) a powoływana w apelacji pozycja oświetlenie w ofercie na kwotę 24.387 EUR została ujęta w ramach instalacji elektrycznych hali a nie samego montażu opraw, stąd odwoływanie się przez apelującą pozwaną /powódkę wzajemną/ do tej pozycji nie ma żadnego uzasadnienia. Zastosowanie więc do stosunku łączącego strony przepisu art. 647 k.c. i nast. wyklucza przyjęcie dopuszczalności częściowego odstąpienia od umowy. Potwierdza to zresztą treść §12 ust. 3 i §7 ust. 6, że strony przewidywały możliwość odstąpienia od umowy w całości i dopuściły na taką okoliczność możliwość rozliczenia prac dotąd wykonanych na podstawie protokołu zaawansowania prac określającego zakres oraz wartość prac wykonanych. Oświadczenie więc o odstąpieniu częściowym nie mogło być skuteczne.

Ani treść tego oświadczenia a przede wszystkim fakt ukończenia obiektu oraz charakter wad nie pozwala ponadto na uznanie skuteczności odstąpienia od całej umowy. Pozwana zresztą nie powoływała dowodów na okoliczność rozliczenia w sposób określony w §7 pkt 6 umowy.

Trzeba ponadto podkreślić, że odmowa odbioru robót znajduje uzasadnienie tylko w przypadku, gdy przedmiot umowy o roboty budowlane będzie wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady będą na tyle istotne, że obiekt nie będzie się nadawał do użytkowania (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2013 r., II CSK 476/12). Inwestor (zamawiający) obowiązany jest zatem dokonać odbioru robót budowlanych, chociażby te roboty zostały wykonane wadliwie, chyba że wady obiektu są na tyle istotne, że nie pozwalają przyjąć, że wykonawca w ogóle wykonał dzieło stanowiące przedmiot umowy. Decydujące znaczenie ma więc charakter wad. Z niewykonaniem umowy o roboty budowlane mamy do czynienia wówczas, gdy roboty budowlane nie zostały wykonane w ogóle, bądź gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia normalne wykorzystanie rezultatu robót lub odbiera im cechy wyraźnie oznaczone w umowie istotnie zmniejszając ich wartość. Niewykonanie zobowiązania to stan, w którym objęte umową świadczenie nie zostanie w ogóle spełnione albo nie zawiera ono cech konstytutywnych, charakteryzujących dany rodzaj świadczenia. Na gruncie umowy o roboty budowlane można przyjąć, że niewykonanie zobowiązania ma miejsce wówczas, gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia czynienie właściwego użytku z przedmiotu robót, wyłącza ich normalne wykorzystanie zgodnie z celem umowy albo odbiera im cechy właściwe lub wyraźnie zastrzeżone w umowie istotnie zmniejszając ich wartość (wada istotna). Pozostałe wady, świadczą jedynie o nienależyтым wykonaniu zobowiązania. Wady nieistotne oznaczają wykonanie zobowiązania, ale w sposób nienależyty co do jakości, rzutując na uprawnienie inwestora, który może domagać się ich usunięcia w wyznaczonym w tym celu terminie lub obniżenia wynagrodzenia (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 1998 roku, I CKN 520/97, z dnia 8 stycznia 1999 roku, I CKN 957/97, z dnia 14 lutego 2007 roku, II CNP 70/06). Jeżeli więc da się wykorzystać rezultat umowy to inwestor może dochodzić usunięcia stwierdzonych wad (zob. wyroki Sąd Najwyższego z dnia 5 marca 1997 r., II CKN 28/97, z dnia 30 października 2002 r., V CKN 1287/00, z dnia 8 stycznia 2004 r., I CK 24/03, z dnia 22 czerwca 2007 r., V CSK 99/07, z dnia 9 września 2011r., I CSK 696/10). Jeżeli wykonawca zgłosił zakończenie robót budowlanych zamawiający jest zatem zobowiązany do ich odbioru, chyba że przedmiot zamówienia będzie mógł być uznany, jako wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady będą istotne (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2009 r., II CSK 61/09). Jeżeli nie ma takich wad, to ujawnienie innych wad robót budowlanych nie wpływa na obowiązek inwestora dokonania odbioru robót zgodnie z art. 647 k.c., a jedynie z tą chwilą inwestor nabywa uprawnienia z tytułu rękojmi przewidziane w art. 637 i art. 638 k.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 1997 r., II CKN 28/07, z dnia 8 stycznia 2004 r., I CK 24/03 i z dnia 12 czerwca 2007 r., V CSK 99/07). Inwestor ma

bowiem obowiązek odbioru obiektu budowlanego wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, natomiast strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależnić wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy od braku jakichkolwiek usterek.

W tym przypadku Sąd Okręgowy prawidłowo więc uznał, że doszło do odbioru końcowego (k.24) i istniała podstawa do wystawienia faktury, co najwyżej mogły zostać podniesione roszczenia o poprawienie wad lub obniżenie ceny. Odbiorem jest jednostronna czynność zamawiającego z dorozumianym przejawem woli przyjęcia dzieła i uznania świadczenia za wykonane. (zob. wyrok SN z dnia 25 czerwca 2014 r., IV CSK 610/13, OSNC-ZD 2015, nr D, poz. 51; raz Gudowski Jacek (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczegółowa, wyd. II Opublikowano: WKP 2017 jest to więc pokwitowanie, a zarazem potwierdza spełnienie przez przyjmującego zamówienie świadczenia (wykonanie dzieła) zgodnie z treścią zobowiązania (funkcja probacyjna odbioru, por. wyrok SN z dnia 12 października 2016r., II CSK 15/16, LEX nr 2151410). Odbiór stwarza domniemanie faktyczne, że dzieło zostało wykonane zgodnie z umową. Domniemanie to zamawiający może obalić, wykazując, że dzieło nie zostało wykonane w pełni lub zostało wykonane nienależycie (wyrok SN z dnia 1 grudnia 2006 r., I CSK 276/06, LEX nr 584721; wyrok SN z dnia 24 lipca 2009 r., II CSK 61/09, OSNC-ZD 2010, nr B, poz. 51, z glosą R. Reiwera, PPE 2010, nr 6, s. 75). W tym przypadku jednak nie zostało wykazane by wady były na tyle istotne by uniemożliwiały odbiór. . Za prace została wystawiona faktura na kwotę 1 142 046,38 zł. a pozwana bez zastrzeżeń przyjęła fakturę końcową i zapłaciła znaczną jej część. Po usunięciu wad stwierdzonych protokołem odbioru strona pozwana / powódka wzajemna/ przystąpiła do użytkowania obiektu. Wadliwość oświetlenia nie może być uznana za wadę uniemożliwiająca odbiór skoro z wezwania do odbioru wadliwych rzeczy z dnia 18 sierpnia 2015r. wynika, że demontaż opraw oświetleniowych spowodował jedynie czasowe wstrzymanie pracy zakładu (k.966). Oznacza to, że mimo wadliwości oświetlenia hala została przekazana do użytkowania i była wykorzystywana zgodnie z przeznaczeniem. Tym samym strona pozwana miała obowiązek odebrać halę i zapłacić wynagrodzenie za prace wykonane. Zgodnie z § 7 ust. 5 podstawą wystawienia faktury mogło być także jednostronne zgłoszenie do odbioru z dodatkowym terminem 7 dni. Kwota wynagrodzenia mogła być pokryta poprzez skuteczne potrącenie.

Powyższe nie uchylało jednak roszczeń z tytułu rękojmi (656§1 k.p.c. w zw. z art. 638§1 k.c.).

Na podstawie art. 638 k.c., który ma zastosowanie także do umowy o roboty budowlane, strona pozwana (powód wzajemny) mogła zastosować uprawnienia wynikające ze stosowanych odpowiednio przepisów umowy o dzieło i o rękojmi przy sprzedaży. Zastosowanie miał też jeszcze wówczas obowiązujący art. 637 k.c. również pozwalający na żądanie usunięcia wady z wyznaczeniem w tym celu przyjmującemu zamówienie odpowiedniego terminu z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu nie przyjmie naprawy. Odpowiednie więc zastosowanie (ale nie wprost) miały tu też przepisy o rękojmi za wady przy sprzedaży. Pismem z dnia 30 października 2013 r. strona pozwana poinformowała stronę powodową o zatrzymaniu kwoty 46 000 zł tytułem kary umownej, za niewykonanie terminowo usterek. Kwota ta nie obejmowała jednak kwestii oświetlenia, szczególnie, że pismo z dnia 3 lutego 2014r. wskazuje wprost, że kara ta nie dotyczyła opraw lamp. Pismo to stanowiło dopiero wezwanie zgodnie z 5 umowy do wykonania prawidłowego umowy ze wskazaniem, że lampy nie są zgodne z umową (k.48). Naliczenie więc kar umownych było związane z nieterminowym usunięciem usterek wskazanych w protokole odbioru ale nie było związane z nienależytym wykonaniem umowy w części dotyczącej oświetlenia. Strona pozwana zawiadomiła stronę powodową, że zamontowane oprawy nie odpowiadają właściwościom określonym w umowie (pismo z dnia 3 lutego 2014r. k48 i z dnia 13 lutego 2014r. k78.). Tu jednak należy zauważyć, że strona pozwana odebrała obiekt uznając, że odstępstwo od projektu co do nazwy, ilości i zmiany mocy lamp nie stanowi odstępstwa od umowy. Obiekt nadal wykorzystywano, stąd uchylenie się od skutków oświadczenia woli co do odbioru nie mogło być skuteczne. Niewątpliwie jednak ujawnione później miejsce produkcji lamp (wykluczano oprawy chińskiej produkcji), przepalanie i ujawnione zagrożenie dla bezpieczeństwa użytkowania, dawało pozwanej/ powódce wzajemnej podstawy do realizowania roszczeń z tytułu rękojmi za wady zrealizowanego obiektu. Także ewentualna wadliwość dokumentacji technicznej również była objęta uprawnieniami z rękojmi za wady. Strona pozwana /powódka wzajemna/ wyraźnie jednak zrezygnowała w toku sporu z dochodzenia roszczenia o obniżenie ceny. Nie wykluczało to jednak roszczenia odszkodowawczego, którego podstawą był art. 471 k.c. Przepisy o rękojmi nie wykluczają dochodzenia odszkodowania

za skutki wadliwości prac. Pozwana powódka wzajemna powoływała się w toku procesu także na tę podstawę a przede wszystkim powołała w uzasadnieniu powództwa wzajemnego odpowiednie fakty uzasadniające to roszczenie. Obowiązkiem powódki wzajemnej było wykazanie roszczenia co do wysokości.

Według dokumentacji powykonawczej zainstalowano 72 sztuki lamp tego samego producenta i typu, ale o zwiększonej mocy o 150W, co zdaniem pozwanej było nieudaną próbą polepszenia warunków oświetlenia wewnętrznego hali. Część z lamp chińskim zdemontowano wcześniej wobec przepalenia a następnie zdemontowano 66 pozostałych lamp produkcji chińskiej lampH. (...) i zamontowano 77 lamp (...). Biegły K. P. wskazywał, że nie wymieniano instalacji kablowej i sterującej oświetleniem. Wyliczenie więc przez biegłego K. P. kosztu demontażu 72 szt. lamp H. (...) na kwotę 4 410 zł netto (k 1360) z odwołaniem do faktury pro forma (...) należy uznać za zasadne. Nie zakwestionował tego także biegły G.. Koszt demontażu pojedynczej lampy wynosi 61,25 zł. Jakkolwiek co do zasady wartość wyliczenia szkody następuje na chwilę orzekania, to jednak w tym przypadku bardziej zasadne było wyliczenie w oparciu o art. 363 §2 k.c. szkody na 2015r., kiedy to strona pozwana (powódka wzajemna) ponosiła koszty wymiany lamp i na tę chwilę określała wymagalność zobowiązania strony powodowej (pозwanego wzajemnie). Na tę też chwilę dokonywano rozliczeń wzajemnych i wystawienia noty obciążeniowej z tytułu kar umownych. Nieadekwatne jednak dla wyliczenia szkody było określanie wartości montażu lamp H. (...)lamp, skoro te właśnie lampy nie zapewniały wymogów bezpieczeństwa. Szkodą był demontaż lamp nie gwarantujących bezpieczeństwa użytkownika i montaż lamp bezpiecznych. Biegły P. i biegły G. uznali, że kwota montażu 72 opraw oświetleniowych (...) na kwotę netto 48.648, 20zł wyliczona przez biegłego F. Ś. była prawidłowa (k.1361). Biegły Światała nie odwoływał się jednak do wartości rzeczywistych montażu zakupionych przez pozwaną opraw (...) ale tylko do wartości wynikających z projektu (k.1260). Ustalenia dokonane w sprawie wskazują, że projekt zakładał 96 sztuk lamp (...) 250 W, czyli lamp wyladowczych, co potwierdza także opinia biegłego (k.1712). Nie wykazano jednak by takie lampy były dostępne. Plan instalacji w wersji powykonawczej wskazuje na zamontowanie 72 opraw H. (...) a więc o zwiększonej mocy i ostatecznie obiekt został uznany za prawidłowo wykonany by przekazać go do użytkownika przy znanej zamawiającemu ilości punktów świetlnych. Ilość paneli była dostrzegalna od początku przy odbiorze i nie została zakwestionowana. Nie przedłożono dokumentacji technicznej wskazującej, że lampy które strona pozwana w ilości wynikającej z projektu nie wystarczają dla zapewnienia norm oświetlenia właściwego dla hali projektowanej i wykonywanej przez stronę powodową. Sąd Apelacyjny stwierdza, że kolejnego projektu powykonawczego nie złożono, stąd biegły nie mógł stwierdzić również ilości obwodów. Odpowiedni dowód na okoliczność adekwatności związku przyczynowo skutkowego o jakim mowa w art. 361§1 k.p.c. pomiędzy sposobem zaprojektowania i wykonania hali przez stronę powodową a koniecznością rozbudowy instalacji nie został zgłoszony i okoliczność ta nie została wykazana. Fakt , że strona pozwana (powódka wzajemna) uznaje, że dopiero zwiększona liczba lamp zapewnia potrzeby oświetlenia wymagane dla produkcji precyzyjnej nie oznacza po pierwsze wykazania tej okoliczności, a ponadto trzeba podkreślić, że zwiększone potrzeby pozwanej nie stanowią domniemania, że projekt powykonawczy, w którym określono ilość lamp o określonej sile światła był wadliwy. Ocena w tym względzie wymagała wiadomości specjalnych tym bardziej , że strona pozwana powoływała się na konieczność spełnienia normy (...) (...) -1:2012. Umowa nie odwoływała się do zwiększonych potrzeb wynikających ze specyfiki określonej precyzyjnej produkcji. Odpowiednich dowodów na ustalenia stron w tym względzie nie zgłoszono. Protokół odbioru wskazuje, że ilość punktów świetlnych była odpowiednia. Z tej przyczyny Sąd Apelacyjny przeprowadził dowód z opinii uzupełniającej na okoliczność wartości opraw lamp(...) firmy (...) z marżą podmiotu montującego zamontowanych w miejsce opraw H. (...) zdemontowanych przez firmę (...) sp. z o.o. Wartość zakupu i montażu netto biegły G. wyliczył na kwotę 230.536,64 zł netto (k.1651 zł) i tę wartość uznaje Sąd Apelacyjny za podstawę orzekania. Po dodaniu wartości demontażu starych lamp tj. 4.100 zł netto uzupełniająco Sąd Apelacyjny ustalił wartość szkody pozwanej –powódki wzajemnej łącznie na kwotę 234.946zł. Faktury VAT powoływane w apelacji k. 971- 974) wystawione przez firmę (...) spółkę z o.o. w M. w wysokości łącznej na nieco wyższą łączną kwotę 245.752,97zł netto mogłyby stanowić podstawę orzekania, gdyby strona pozwana / powód wzajemny/ wykazała, że zagrożenie dla bezpieczeństwa powoływane przez pozwaną dotyczyło także instalacji lub, że w związku z wadliwością opraw istniała konieczność montażu koryt i rur kablowych, ułożenia okablowania, systemu zabezpieczenia i oświetlenia awaryjnego. Strona powodowa zaprzeczyła wiarygodności tych faktur (k.95) a sam fakt wystawienia faktury i nawet zapłaty za nią nie jest wystarczający do uznania, że prace w tym zakresie faktycznie wykonano i wszystkie te prace te w całości były konieczne w zakresie objętym fakturą do prawidłowego

usunięcia wad. Z opinii biegłego wynika ponadto, że nie wymieniono instalacji kablowej i sterującej oświetleniem (k.1340). Powódka wzajemna nie wykazała też jaka faktycznie kwota wskazana w przedłożonej fakturze odpowiadała kosztom demontażu i montażu samych opraw. Z uwagi jednak na zakres kwotowy żądania pozwu wzajemnego zarzuty te są w istocie bezprzedmiotowe. Na marginesie też Sąd Apelacyjny zauważa, że kwoty podatku VAT nie mogły być elementem szkody powódki wzajemnej skoro nie wykazano braku możliwości odliczenia podatku.

Także nie są zasadne podniesione do opinii biegłego G. zarzuty strony powodowej/ pozwanej wzajemnie. Sama strona powodowa zamontowała 72 lampy (...) H. (...) 400 uznając, że nowa technologia pozwala na zmniejszenie ilości lamp wykonanych w starszej technologii. Zarzut, że zawierając umowę z podwykonawcą H. G. w zestawieniu kosztów określano wartość montażu lamp i samych lamp na kwotę 62.400 zł, a wartość samego oświetlenia na kwotę 95.370 zł (k.118, k.120 i k.124) nie mógł być uwzględniony w sytuacji, gdy G. zawierał umowę dwa lata wcześniej a ponadto był on tylko podwykonawcą i nie jego wynagrodzenie nie obejmował marż ani też innych kosztów pośrednich uwzględnionych w opinii biegłego G.. Trudno ponadto zarzucać stronie pozwanej, że dokonała wymiany lamp matalohalogenkowych na lampy(...) w sytuacji, gdy lampy zamontowane przez stronę powodową nie gwarantowały wymogów bezpieczeństwa a lampy led w chwili zamontowania były już w powszechnym użytku. Strona powodowa nie wykazała, by zasada minimalizacji szkody wywoływała konieczność zakupu innych tańszych lamp i nie wykazała by montaż lamp (...) firmy (...) prowadził do wzbogacenia pozwanej / powódki wzajemnej/. Wskazuje to na prawidłowość wyliczenia biegłego G.. Wobec niewykonania przez stronę powodową /pozwaną wzajemnie/ obowiązku prawidłowego usunięcia wad, pozwana /powódka wzajemna/ musiała zdemontować wadliwe i zamontować nowe lampy. Niewątpliwie bowiem strona powodowa zamontowała wadliwe lampy (wadliwość ta dotyczyła wykluczonego kraju produkcji, a przede wszystkim braku spełnienia wymagań dla sprzętu elektrycznego). Jak wyżej wskazano nie było podstaw do odstąpienia od umowy skoro lampy nie były wydzieloną częścią zobowiązania z umowy o roboty budowlane a ponadto wadliwość ta nie uniemożliwiała wykorzystanie obiektu zgodnie z przeznaczeniem. Sąd Apelacyjny uznał natomiast podstawy do odszkodowania ze szkodę z tytułu nienależytego wykonania umowy. Szkodą pozwanej był nie tylko koszt zdemontowania 66 opraw H. w. lecz także montażu z zakupem nowych lamp. Stare lampy przekazano protokołem (poza tymi, które uległy przepaleniu) i nie wzbogacają strony pozwanej. Szkada ta nie została zrekompensowana karą umowną albowiem kara umowna została naliczona w związku z nieterminowym usunięciem innych usterek i kara rekompensowała szkodę związaną z opóźniona możliwością wykorzystania obiektu.

W konsekwencji Sąd drugiej instancji zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386§1 k.p.c. w zw. z art. 15 zzs¹ ust. 1 pkt 4 ustawy dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U.2021.2095 t.j.), także w zakresie powództwa wzajemnego zasądając od strony powodowej/pozwanej wzajemnie na rzecz strony pozwanej /powódki wzajemnej/ dochodzoną kwotę wynikającą z konieczności wymiany lamp tj kwotę 126.856,05 zł, choć na innej podstawie niż wskazano przy rozszerzeniu żądania, ale wskazywanej także przez pozwaną wskazywanej w piśmie z dnia 16 września 2014r.(tj na podstawie art. 471 k.c.). Uzasadnienie prawne powództwa wzajemnego zawarte w piśmie z dnia 18 maja 2015r. nie jest tu wiążące w sytuacji, gdy podstawa faktyczna tamże podana nadal wskazywała na wadliwość lamp oraz konieczność ich wymiany. Powoływany przez pozwaną /powódkę wzajemną przepis art. 561¹§1 k.c. nie mógł mieć jednak zastosowania z uwagi na treść art. 51 ustawy z dnia z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta Dz.U.2020.287 t.j.), co jednakże nie wykluczało zasadności roszczenia odszkodowawczego. Na tej też podstawie zasądzono dodatkowo kwotę 4.100 zł (stanowiącą koszt demontażu starych lamp netto bez podatku VAT). Obie kwoty łącznie tj 130.956,05 zł Sąd Apelacyjny zasądził z ustawowymi odsetkami od dnia 6 maja 2015r. do dnia zapłaty albowiem wymagalność roszczenia odszkodowawczego określana na datę doręczenia pozwu wzajemnego nie mogła być wcześniejsza niż wystąpienie szkody. Mimo więc, że wcześniej pozwana wezwała stronę powodową do zapłaty kwoty 126.856,05 zł, to w opóźnieniu z tytułu odszkodowania strona powodowa pozostawała dopiero po powstaniu szkody i po doręczeniu pisma wzywającego do zapłaty równowartości kwoty 24387 EURO(k.713) kiedy strona powodowa miała już świadomość, że doszło do demontażu wadliwego oświetlenia i powstała konieczność wymiany opraw. Trzeba przy tym zwrócić uwagę, że domagając się odsetek ustawowych strona pozwana nie uwzględniała skutków wynikających z ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach

zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2015 poz. 1830), stąd zasądzono jedynie odsetki ustawowe, które od dnia 1 stycznia 2016r. są niższe niż odsetki ustawowe za opóźnienie.

Powódka wzajemna poniosła opłaty 5 041zł + 1 574zł + 40zł, nadto wynagrodzenie pełnomocnika 3 617zł i koszty zaliczek na biegłego 3 000 + 2 500 + 1 453,84 (z ostatniej zaliczki) oraz koszty dojazdów wg. spisu k.1481. Łącznie daje to kwotę 28 954,84zł. Zmiana zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa wzajemnego prawie w całości dawała podstawę do zmiany rozstrzygnięcia o kosztach procesu związanych z powództwem wzajemnym i zasądzenia na rzecz pozwanej z tego tytuł wskazanej kwoty w oparciu o art. 98 k.p.c.

Dalej więc idącą apelację pozwanej oraz apelację strony powodowej w całości oddalono w oparciu o art. 385 k.p.c.

Na koszty postępowania apelacyjnego złożyły się :

w odniesieniu do powództwa głównego - koszty zastępstwa dla pozwanej za postępowanie apelacyjne (§2 pkt.3) 675zł + opłata 200zł: tj łącznie 875zł;

w odniesieniu do powództwa wzajemnego - koszty zastępstwa dla pozwanej za postępowanie apelacyjne (§2 pkt.6) 4.050zł + opłata 3.351zł: tj łącznie 7.401zł;

Wobec powyższego orzeczono o zasądzeniu od strony powodowej na rzecz pozwanej /powódki wzajemnej / kwotę 8.275zł w oparciu o art. 98§1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391§1 k.p.c.

Jednocześnie w oparciu o art. 113 u.k.s.c. ściągnięto od strony powodowej koszty sądowe związane z wydatkami na koszt dowodu z opinii biegłego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Sławomir Jamróg