

Sygn. akt: I AGa 185/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 lutego 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Marek Machnij

Protokolant: sek. sąd. Lazar Nota

po rozpoznaniu w dniu 16 lutego 2022 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki Akcyjnej w G.

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

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu

z dnia 19 lipca 2021 r. sygn. akt VI GC 50/21

- 1) prostuje niedokładność pisarską w punkcie II (drugim) sentencji zaskarżonego wyroku przez wpisanie w miejsce błędnego słowa „powstałej” prawidłowego słowa „pozostałej”,
- 2) oddala obie apelacje,
- 3) znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

SSA Marek Machnij

**Sygn. akt: I AGa 185/21**

## UZASADNIENIE

***Powód (...) Spółka Akcyjna w G. domagał się zasądzenia od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w B. kwoty 175.000 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w transakcjach handlowych od dnia wniesienia pozwu (tj. 18 lutego 2021 r. k. 47) oraz kwoty 440,72 zł na podstawie umowy stron z dnia 8 maja 2014 r., której przedmiotem było przyłączenie do sieci elektroenergetycznej, twierdząc, że pozwana nie wywiązała się należycie z tej umowy, w związku z czym obciążzył ją karą umowną, której dochodzi w niniejszej sprawie.***

***Pozwana wniosła o oddalenie powództwa, wskazując, że wykonanie powyższej umowy przedłużyło się z przyczyn niezależnych od niej, a termin jej wykonania nie został dochowany z przyczyn zawinionych przez powoda, wskutek czego wykonanie tej umowy straciło dla niej znaczenie, natomiast w przypadku jej wykonania w terminie w ogóle nie doszłoby do obecnego sporu między***

stronami. Ponadto podniosła zarzut przedawnienia naliczonej przez powoda kary umownej oraz zakwestionowała jej zasadność z uwagi na niewykazanie przez powoda jej winy w niewykonaniu zobowiązania, jak również wniosła o miarkowanie kary jako rażąco wygórowanej. Na koniec podniosła zarzut potrącenia, wskazując, że powód oświadczeniem z dnia 14 lipca 2020 r. odstąpił od przedmiotowej umowy, w związku z czym strony powinny zwrócić sobie wzajemnie spełnione świadczenia, w szczególności powód powinien zwrócić otrzymaną od niej opłatę przyłączeniową w kwocie 455.375,42 zł.

Sąd Okręgowy w Toruniu wyrokiem z dnia 19 lipca 2021 r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 105.000 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 18 lutego 2021 r., oddalił powództwo w pozostałej części i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.334 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu powyższego wyroku Sąd Okręgowy przedstawił ustalenia faktyczne, dotyczące działalności gospodarczej prowadzonej przez pozwaną, w związku z którą strony zawarły w 2006 r. umowę o przyłączenie nieruchomości pozwanej, położonej w K., a następnie w dniu 8 maja 2014 r., po rozwiązaniu tej umowy, zawarły kolejną umowę o przyłączenie nieruchomości pozwanej do sieci elektroenergetycznej należącej do powoda, z której wywodzone jest przez niego dochodzone w niniejszej sprawie roszczenie. Zgodnie z tą umową powód był zobowiązany zawiadomić pozwaną o dokonaniu odbioru technicznego i mógł wówczas wezwać ją do przedłożenia w terminie 14 dni od otrzymania tego wezwania oświadczenia o gotowości instalacji przyłączanej (dalej powoływanego jako „oświadczenie” lub „oświadczenie o gotowości”). W przypadku zwłoki w dostarczeniu tego oświadczenia powód był uprawniony do żądania od pozwanej kary umownej w wysokości 0,1 % szacowanej całkowitej opłaty za przyłączenie netto za każdy dzień zwłoki.

W dniu 6 lipca 2016 r. powód zawiadomił pozwaną o dokonanym odbiorze i wezwał ją do przedłożenia powyższego oświadczenia zgodnie z dołączonym formularzem w terminie 14 dni od otrzymania tego pisma pod rygorem naliczenia kar umownych zgodnie z § 7 umowy. Następnie w piśmie do pozwanej z dnia 3 grudnia 2019 r. powód wskazał, że nie wykonała ona tego obowiązku i zażądał od niej dostarczenia tego oświadczenia w terminie 14 dni pod rygorem odstąpienia od umowy. W odpowiedzi pozwana w dniu 22 stycznia 2020 r. poinformowała powoda, że jest gotowa złożyć powyższe oświadczenie, wyjaśniając przyczyny jego niezłożenia we wcześniejszym terminie i formułując szereg pytań. Powód w piśmie z dnia 31 stycznia 2020 r. poinformował ją, że dostarczone oświadczenie o gotowości jest niepełne i zawiera nieprawidłowe dane. W związku z tym pozwana ponownie złożyła poprawione oświadczenie. Natomiast powód w dniu 20 lipca 2020 r. złożył jej oświadczenie o odstąpieniu od umowy z zakresie mocy przewyższającej 1050 kW i wystawił notę obciążeniową na kwotę 175.000 zł z tytułu kary umownej z § 7 ust. 2 umowy za zwłokę w dostarczeniu oświadczenia (1253 dni) z terminem zapłaty do dnia 7 sierpnia 2020 r. Powód wzywał jeszcze później pozwaną do zapłaty tej kwoty, natomiast ona kwestionowała skuteczność odstąpienia od umowy.

Oceniając zasadność powództwa w świetle powyższych ustaleń faktycznych, Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności odniósł się do zgłoszonego przez pozwaną zarzutu przedawnienia dochodzonego roszczenia o zapłatę kary umownej. W związku z tym wskazał, że pozwana nie kwestionowała samego wyliczenia kar umownych, a powód wyjaśnił, że karę umowną naliczył za okres od dnia 26 lipca 2016 r. do dnia 31 grudnia 2019 r., podnosząc, że kara umowna za ten okres wynosiłaby 438.500 zł, ale z uwagi na ograniczenie jej wysokości w § 7 umowy do nie więcej niż połowy opłaty za przyłączenie domaga się od pozwanej kary jedynie w kwocie 175.000 zł.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że problem przedawnienia roszczenia o zapłatę kary umownej, zwłaszcza jeśli chodzi o karę za każdy dzień zwłoki, wywołuje kontrowersje, których nie rozwiązuje

**stwierdzenie, że roszczenie o karę umowną przedawnia się w takim samym terminie jak roszczenie odszkodowawcze ex contractu. W tym zakresie Sąd przychylił się do poglądu, że dłużnik może powołać się na przedawnienie roszczenia głównego tylko wtedy, gdy przedawniło się ono przed wymagalnością roszczenia o karę umowną. Nie podzielił jednak poglądu pozwanej, że umowa stron stanowiła umowę o dzieło, uregulowaną w tytule XV księgi trzeciej Kodeksu cywilnego, ponieważ taka umowa stanowi odrębną umowę nazwaną, unormowaną w art. 7 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (t. jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 716 ze zm.). Wyklucza to zastosowanie w niniejszej sprawie art. 646 k.c. W konsekwencji do przedawnienia roszczeń wynikających z zawartej między stronami umowy o przyłączenie do sieci elektroenergetycznej zastosowanie mają ogólne terminy przedawnienia unormowane w art. 118 k.c., a ponieważ chodzi o roszczenia powoda związane z działalnością gospodarczą termin przedawnienia dochodzonego roszczenia wynosi trzy lata.**

**Nie ma więc podstaw do przyjęcia, że przedawniły się roszczenia odszkodowawcze z tytułu wykonania przyłącza. Nie ma też podstaw do uznania, że bieg terminu przedawnienia roszczenia o zapłatę kary umownej rozpoczął się w dniu 25 lipca 2016 r., tj. w pierwszym dniu zwłoki pozwanej w dostarczeniu oświadczenia o gotowości, a tym samym, że roszczenie to przedawniło się najpóźniej w dniu 31 grudnia 2020 r. Z uwagi na charakter roszczenia o zapłatę kary umownej za zwłokę, która jest naliczona za każdy dzień zwłoki, nie można bowiem uznać, że roszczenie to staje się wymagalne w jednym dniu i ulega przedawnieniu w tej samej dacie. Roszczenie o zapłatę kary umownej powstawało odrębnie za każdy dzień zwłoki w dostarczeniu oświadczenia o gotowości i stawało się wymagalne w każdym kolejnym dniu tej zwłoki.**

**Pozwana popadła w zwłokę w dostarczeniu oświadczenia z dniem 26 lipca 2016 r. i pozostawała w zwłoce aż do dnia 31 grudnia 2019 r. Biorąc pod uwagę trzyletni termin przedawnienia roszczenia i datę wytoczenia powództwa w dniu 18 lutego 2021 r. oraz fakt, że kary za okres od dnia 18 sierpnia 2018 r. do dnia 31 grudnia 2019 r. (tj. za 500 dni) zwłoki wynoszą 175.000 zł, czyli odpowiadają maksymalnej wysokości tej kary określonej w § 7 umowy, uznać należy, że roszczenie powoda nie uległo przedawnieniu. Kary umowne za okres od dnia 18 sierpnia 2018 r. do końca 2018 r. przedawniłyby się bowiem z końcem 2021 r., a kary za zwłokę od dnia 1 stycznia 2019 r. – z końcem 2022 r.**

**Sąd Okręgowy uznał ponadto za niezasadniony zarzut potrącenia, wskazując, że w istocie pozwana w ogóle nie złożyła takiego oświadczenia, a ponadto nie wykazała, że przysługuje jej wierzytelność w stosunku do powoda, którą mogłaby potrącić z dochodzoną wierzytelnością. Ponadto pozwana niezasadnie powoływała się na to, że powód nie wykazał jej winy, ponieważ z art. 471 k.c. wynika domniemanie winy dłużnika, więc powód nie był zobowiązany do wykazywania winy pozwanej za niedotrzymanie terminu dostarczenia oświadczenia o gotowości, lecz to pozwana powinna wykazać, że wynikało to z okoliczności, za które nie ponosi ona odpowiedzialność, jednak pozwana nie sprostала takiemu obowiązkowi.**

**Odnosnie do wniosku pozwanej o miarkowanie kar umownych Sąd Okręgowy wziął pod uwagę, że świadczenie, za które była zastrzeżona sporna kara umowna, nie polegało na wykonaniu przyłącza, lecz na dostarczeniu oświadczenia o gotowości. W związku z tym przesłanką miarkowania kary umownej w tej sprawie nie może być to, że zobowiązanie zostało wykonane w znacznej części, lecz w rachubę wchodzi jedynie przesłanka rażącego wygórowania kary. Sąd ten zwrócił uwagę, że w niniejsze sprawie powód niezasadnie powoływał się na to, że poniósł szkodę w postaci poniesienia kosztów wykonania całego zadania w kwocie 2.937.736,89 zł lub kosztów wykonania przyłącza w kwocie 1.480.895,69 zł, ponieważ w tym przypadku odnosić to trzeba do szkody wynikającej z naruszenia tego zobowiązania, z tytułu którego strony zastrzegły w umowie karę umowną, a nie całego zobowiązania wynikającego z umowy. Powód jednak nie twierdził, że**

*poniósł szkodę z tytułu samej zwłoki w dostarczeniu przez pozwaną oświadczenia o gotowości, lecz łączył swoją szkodę jedynie z ograniczeniem przez pozwaną mocy przyłączeniowej z 7000 kW do 1050 kW. Wobec tego kryterium szkody nie limituje w tym procesie możliwości miarkowania kary umownej.*

*Wbrew powodowi, przeszkody do miarkowania kary umownej nie stanowiło także to, że w samej umowie ograniczono jej maksymalną wysokość. Nie może to bowiem wyłączać lub ograniczać sędziowskiego prawa do miarkowania kary umownej, określonego w art. 484 § 2 k.c.*

*W tym zakresie Sąd Okręgowy wziął pod uwagę, że podstawową funkcją kary umownej jest kompensacja szkody. Istotne jest zatem, że powód nie wykazał, a nawet nie twierdził, że poniósł szkodę w następstwie zwłoki pozwanej w dostarczeniu oświadczenia o gotowości. Przemawia to za uwzględnieniem wniosku pozwanej o miarkowanie kary umownej. Za dodatkowy argument za jej miarkowaniem została uznana słuszna uwaga pozwanej, że powód przez ponad trzy lata pozostawał bierny mimo upływu terminu złożenia przez nią oświadczenia o gotowości. Nie oznacza to oczywiście, że w ten sposób zmienił on termin dostarczenia oświadczenia o gotowości, i to nawet mimo złożenia pisma z dnia 3 grudnia 2019 r., informującego pozwaną o niewykonaniu tego obowiązku. Niemniej tak długa przerwa w domaganiu się przez powoda spełnienia przez pozwaną obowiązku dostarczenia oświadczenia, w ocenie Sądu pierwszej instancji, nie może pozostawać bez wpływu na miarkowanie kary umownej.*

*W konsekwencji Sąd ten uznał, że na podstawie art. 484 § 2 k.c. zasadne jest zmniejszenie dochodzonej kary umownej o 40 %, tj. o kwotę 70.000 zł, w związku z czym zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 105.000 zł, stwierdzając, że kara w tej wysokości uwzględnia zarówno długotrwałą zwłokę pozwanej w wykonaniu zobowiązania, jak i słuszny interes powoda.*

*Za niezasadne zostało uznane także żądanie zapłaty kwoty 440 zł, stanowiącej równowartość 100 euro na podstawie art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych, ponieważ przepis ten nie dotyczy roszczenia z tytułu kary umownej.*

*Powyższy wyrok został zaskarżony apelacjami przez obie strony.*

*Powód zaskarżył wyrok w części oddalającej powództwo co do kwoty 70.000 zł i orzekającej o kosztach procesu, zarzucając sprzeczność istotnych ustaleń Sądu pierwszej instancji z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegającą na:*

*1) przyjęciu, że świadczenie pozwanej, za którego naruszenie została zastrzeżona kara umowna, nie polegało na wykonaniu przyłącza (tj. instalacji przyłączanej), lecz na dostarczeniu oświadczenia o jej gotowości do przyłączenia, podczas gdy z § 2 ust. 2 w zw. z § 3 ust. 1 i 7 w zw. z § 7 ust. 2 umowy stron wynika, że obowiązkiem pozwanej, jako podmiotu przyłączanego, było wykonanie instalacji przyłączanej w terminie i w sposób umożliwiający jej przyłączenie do sieci, czego potwierdzeniem miało być doręczenie operatorowi oświadczenia o gotowości tej instalacji do przyłączenia, oczywiście po jej wcześniejszym wykonaniu, przy czym podmiot przyłączany był zobowiązany do współdziałania z operatorem w zakresie niezbędnym do przyłączenia instalacji przyłączanej, natomiast oświadczenie o gotowości instalacji przyłączanej do przyłączenia nie stanowiło jedynie nieistotnego dokumentu technicznego, lecz zgodnie z umową miało potwierdzać wykonanie instalacji przyłączanej zgodnie z obowiązującymi przepisami i jej gotowość do załączenia pod napięcie w sieci o wielkości tego napięcia przewidzianej w umowie o przyłączenie,*

**2) przyjęciu, że powód nie twierdzi, że poniósł szkodę w następstwie niedostarczenia przez pozwaną oświadczenia o gotowości instalacji przyłączanej, podczas gdy od początku stał on na stanowisku, że poniósł szkodę z tego tytułu,**

**3) nieuwzględnieniu, że powód wykazał poniesienie przez niego szkody na skutek niedostarczenia przez pozwaną oświadczenia w wysokości znacznie przekraczającej zastrzeżoną na tę okoliczność karę umowną, a także związek przyczynowy między szkodą a niedostarczeniem przez pozwaną oświadczenia oraz istotę tej szkody przy jednoczesnym uznaniu, że brak szkody stanowi przesłankę do miarkowania kary umownej,**

**4) przyjęciu, że wystosowanie przez powoda do pozwanej w dniu 3 grudnia 2019 r. ponownego wezwania do złożenia oświadczenia wskazuje na to, że z jego punktu widzenia oświadczenie to nie miało większego znaczenia, podczas gdy stanowisko to jest sprzeczne z treścią umowy stron, która określa charakter oświadczenia, a ponadto powód nie miał obowiązku powtórnego wzywania pozwanej do przedłożenia oświadczenia, zaś wezwanie to stanowiło próbę wyjaśnienia sprawy.**

**W konsekwencji powód domagał się zmiany wyroku w zaskarżonej części przez zasądzenie od pozwanej na jego rzecz dalszej kwoty 70.000 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 18 lutego 2021 r., ewentualnie uchylenia wyroku w tym zakresie i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Wnosił także o zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.**

**Pozwana zaskarżyła wyrok w części uwzględniającej powództwo i orzekającej o kosztach procesu. Podstawę jej apelacji stanowiły zarzuty:**

**1) naruszenia prawa materialnego:**

**a) art. 117 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 118 k.c. przez ich błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że dochodzone przez powoda roszczenie nie jest przedawnione, mimo że upłynął termin jego przedawnienia,**

**b) art. 484 § 2 k.c. przez błędną wykładnię, polegającą na niedostatecznym zmniejszeniu kary umownej z pominięciem jej rażącego wygórowania i nieuwzględnieniem faktu wykonania zobowiązania w całości,**

**2) naruszenia przepisów postępowania, mającego istotny wpływ na wynik sprawy:**

**a) art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego w sposób niewszechstronny oraz sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i regułami logiki, co skutkowało błędem w ustaleniach faktycznych, polegającym na przyjęciu, że kara umowna w wysokości 105.000 zł uwzględnia zarówno jej długotrwałą zwłokę w wykonaniu zobowiązania, jak i słuszny interes powoda,**

**b) art. 227 k.p.c. przez oddalenie wniosku pozwanej mającego na celu wykazanie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.**

**Na tych podstawach pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozstrzygnięcia.**

***Obie strony nawzajem wniosły o oddalenie apelacji przeciwnika i zasądzenie od niego kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.***

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Obie apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny – po zapoznaniu się zgodnie z art. 382 k.p.c., jako sąd merytorycznie rozpoznający sprawę, z całością zebranego materiału dowodowego – doszedł do wniosku, że w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia może aprobować i przyjąć za własne zarówno ustalenia faktyczne, jak i wnioski prawne Sądu pierwszej instancji. Podkreślić trzeba, że powyższe ustalenia są zgodne z treścią zebranego materiału dowodowego, a strony nie zdołały skutecznie podważyć ani dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny tego materiału, ani przyjętych na jego podstawie ustaleń i wniosków. W tej sytuacji zbędne jest obecnie szczegółowe powtarzanie tych ustaleń, lecz można od razu przystąpić do oceny podniesionych przez strony zarzutów apelacyjnych.

W pierwszej kolejności wskazać należy w związku z zarzutem naruszenia art. 227 k.p.c., sformułowanym przez pozwaną, że zarzut ten był chybiony. Przede wszystkim nie uzasadniła ona tego zarzutu, wobec czego w istocie w ogóle nie można ocenić, na czym miałyby polegać jego naruszenie. Odnosząc to co najwyżej do treści wniosków dowodowych, zawartych w punktach trzecim i czwartym odpowiedzi na pozew, można zauważyć, że Sąd Okręgowy trafnie uznał, że przeprowadzenie wskazanych przez pozwaną dowodów z zeznań świadka K. K. oraz przesłuchania stron, zwłaszcza prezesa zarządu pozwanej, nie miałyby znaczenia dla ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Jeśli bowiem chodzi o okoliczności związane z przyczynami opóźnienia pozwanej w dostarczeniu powodowi oświadczenia o gotowości, to ich ustalenie za pomocą tych dowodów stało się zbędne wobec zaakceptowania przez Sąd pierwszej instancji wyjaśnień strony pozwanej odnoszących się do tych przyczyn, natomiast zupełnie inną kwestią jest to, że na podstawie tych wyjaśnień Sąd ten wyprowadził wniosek o istnieniu winy pozwanej za opóźnione dostarczenie tego oświadczenia. Co do pozostałych okoliczności objętych tymi wnioskami wziąć trzeba pod uwagę, że w zasadzie nie dotyczyły one okoliczności związanych z wykonaniem umowy, o jaką chodziło w niniejszej sprawie, a zwłaszcza niewywiązania się przez pozwaną z obowiązku dostarczenia powodowi oświadczenia o gotowości, lecz miały służyć wykazaniu, że to powód – w przeciwieństwie do pozwanej – nie wykonał należycie poprzedniej umowy między stronami zawartej w 2006 r., a także kolejnej umowy zawartej w 2014 r. Okoliczności te nie miały jednak istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, w której chodziło wyłącznie o ocenę, czy powód miał podstawy do obciążenia pozwanej karą umowną za zwłokę w dostarczeniu oświadczenia o gotowości i ewentualnie, czy istniały podstawy do miarkowania tej kary.

Z tego punktu widzenia niezasadne były zarzuty z kolei powoda, który twierdził, że uwzględnić należy nie tylko okoliczności związane ze zwłoką pozwanej w wykonaniu powyższego obowiązku umownego, ale także wszystkie okoliczności związane z wykonaniem przez nią pozostałych obowiązków wynikających z umowy stron z dnia 8 maja 2014 r. Nie negując, że przedmiotem tej umowy nie było jedynie dostarczenie przez pozwaną w/w oświadczenia, ale także, i to przede wszystkim, wykonanie przez nią na swojej nieruchomości instalacji elektrycznej, która miała następnie zostać przyłączona do sieci energetycznej należącej do powoda, wziąć trzeba pod uwagę, że wbrew powodowi strony w § 7 ust. 2 w/w umowy nie zastrzegły kary umownej od pozwanej na jego rzecz za niewykonanie powyższej instalacji na swojej nieruchomości, lecz za zwłokę w dostarczeniu mu, jako operatorowi sieci, oświadczenia o gotowości instalacji przyłączanej do przyłączenia.

Jest wprawdzie oczywiste, że złożenie takiego oświadczenia wymagało uprzedniego wykonania przez pozwaną odpowiedniej instalacji elektrycznej na swojej nieruchomości, ale w świetle sformułowania umowy stron nie można utożsamiać tego z umówioną podstawą obciążenia jej karą umowną. Nie budzi bowiem wątpliwości, że obowiązek jej zapłaty został wprost i bezpośrednio powiązany wyłącznie ze zwłoką w dostarczeniu przez pozwaną oświadczenia o gotowości [wykonanej instalacji do przyłączenia], a nie ze zwłoką w wykonaniu przez nią tej instalacji. Biorąc

dotatkowo pod uwagę, że autorem projektu przedmiotowej umowy był powód, który bezsprzecznie posłużył się własnym wzorem takiej umowy, uznać należy, że zgodnie z zasadą *in dubio contra proferentem* nie może on w ramach obecnego sporu stron co do sposobu rozumienia tej umowy powoływać się na to, że w § 7 ust. 2 umowy w rzeczywistości chodziło o karę umowną zastrzeżoną nie tylko za zwłokę w dostarczeniu oświadczenia, ale także za niewykonanie przez pozwaną instalacji, o której mowa w § 2 ust. 2 w zw. z § 3 ust. 1 i 7 tej umowy. Inaczej rzecz ujmując, chociaż można zgodzić się z powodem, że na podstawie przedmiotowej umowy pozwana miała obowiązek nie tylko dostarczyć oświadczenie o gotowości, ale także wykonać przyłączaną instalację, to jednak na użytek niniejszej sprawy nie można uznać, że wbrew treści § 7 ust. 2 umowy powód mógł obciążyć ją karą umowną nie tylko za zwłokę w dostarczeniu tego oświadczenia, ale również za niewykonanie powyższej instalacji.

W związku z tym zbyt daleko idące jest stanowisko powoda, że przy ocenie podstaw do miarkowania spornej kary umownej należy szeroko uwzględniać niewywiązanie się przez pozwaną ze wszystkich obowiązków umownych, w szczególności wykonanie przez nią instalacji pozwalającej na dostarczanie energii elektrycznej jedynie o mocy przyłączeniowej 1050 kW zamiast umówionej mocy przyłączeniowej 7000 kW. Podkreślić trzeba, że strony nie powiązały w umowie obowiązku zapłaty przez pozwaną kary umownej z niewywiązaniem się z takiego obowiązku, lecz jedynie z jej zwłoką w dostarczeniu oświadczenia o gotowości.

W tym stanie rzeczy bezprzedmiotowe jest więc powoływanie się przez powoda w apelacji na rzekomo niezasadne uznanie przez Sąd pierwszej instancji, że nie poniósł on szkody z tytułu zwłoki pozwanej w dostarczeniu oświadczenia o gotowości oraz że w każdym razie co najmniej nie wykazał on wysokości tej szkody. Zauważyć trzeba, że powód jedynie w swoich twierdzeniach powoływał się na własne wyliczenia wysokości kosztów poniesionych w związku z wykonaniem sieci przeznaczonej do podłączenia instalacji wykonanej przez pozwaną, które to koszty miały stanowić jego szkodę, ale nie wykazał, że faktycznie poniósł koszty w takiej wysokości. Nie wyjaśnił też, na jakich podstawach uważa, że jego szkoda odpowiada pełnej wysokości tych kosztów i w jaki sposób łączy ją ze zdarzeniem, z powodu którego uprawniony był do obciążenia pozwanej karą umowną, a mianowicie ze zwłoką w dostarczeniu przez nią oświadczenia o gotowości. Nie zdołał zatem skutecznie podważyć stanowiska Sądu pierwszej instancji, według którego nie twierdził on, aby poniósł szkodę konkretnie właśnie w związku z takim zdarzeniem, a tym samym, że nie wykazał tej szkody co do zasady i co do wysokości.

Jednocześnie w nawiązaniu do powyższych wywodów wskazać należy, że niezasadny jest z kolei również zarzut pozwanej, że Sąd pierwszej instancji przy miarkowaniu wysokości kary umownej błędnie nie wziął pod uwagę, że zobowiązanie zostało przez nią wykonane w całości. Po pierwsze, zwrócić trzeba uwagę na to, że sporna kara umowna została zastrzeżona wyłącznie na wypadek zwłoki w dostarczeniu przez pozwaną powodowi oświadczenia o gotowości, a nie w związku z niewykonaniem pozostałych obowiązków umownych, w szczególności za niewykonanie przez nią na swojej nieruchomości instalacji elektrycznej, która miała zostać przyłączona do sieci energetycznej powoda. Po wtóre, uwzględnić należy, że w przypadku takiej kary umownej, o jaką chodziło w niniejszej sprawie, czyli kary zastrzeżonej na wypadek zwłoki w wykonaniu określonego obowiązku umownego (w tej sprawie: w dostarczeniu oświadczenia o gotowości), kara umowna powstaje odrębnie za każdy dzień zwłoki, w związku z czym w ogóle nie można mówić o wykonaniu takiego zobowiązania w całości lub choćby w znacznej części (por. art. 484 § 2 *in princ.* k.c.), ponieważ obowiązek zapłaty tej kary powstaje za każdy dzień tak długo, jak długo istnieje umówiona kara jej naliczania.

Inaczej mówiąc, dopóki zobowiązanie nie zostanie wykonane (w tym przypadku: do chwili dostarczenia oświadczenia o gotowości), dopóty naliczana jest kara umowna, przestaje ona natomiast być naliczana z chwilą wykonania zobowiązania. Oznacza to, że w przypadku takiego zobowiązania *ex definitione* nie może wchodzić w rachubę jego częściowe wykonanie, gdyż jest ono ściśle uzależnione jedynie od okresu zwłoki, w związku z czym można mówić tylko o istnieniu lub ustaniu podstawy do naliczania takiej kary umownej, a nie o częściowym wykonaniu zobowiązania. Można to też ująć w ten sposób, że w takim przypadku istnieją jedynie dwa stany: zwłoki w wykonaniu zobowiązania, za którą jest naliczana kara umowna oraz wykonania zobowiązania, skutkującego ustaniem możliwości naliczania tej kary. Nie ma natomiast stanu pośredniego, polegającego na częściowym wykonaniu zobowiązania [oczywiście w odniesieniu do świadczenia w postaci dostarczenia oświadczenia o gotowości, z tytułu którego była naliczana kara za

zwłokę w wykonaniu takiego obowiązku]. Nie można zwłaszcza wiązać wykonania [częściowego wykonania] takiego obowiązku z długością okresu zwłoki w jego wykonaniu.

W tej sytuacji w zakresie apelacji powoda istotne znaczenie mogłaby mieć jedynie kwestia zasadności przyjętej przez Sąd Okręgowy podstawy miarkowania spornej kary umownej wyprowadzana z zachowania tej strony, polegającego na długotrwałym (prawie trzy i półrocznym) braku jakiegokolwiek reakcji na zaniechanie wywiązania się przez pozwaną z obowiązku dostarczenia oświadczenia o gotowości, które to zaniechanie kreowało po stronie powoda uprawnienie do naliczenia kary umownej.

W tym kontekście stwierdzić trzeba, że powód wyprowadza zbyt daleko idący i w gruncie rzeczy błędny wniosek ze stanowiska Sądu pierwszej instancji, według którego wystosowanie przez skarżącego do pozwanej ponownego wezwania z dnia 3 grudnia 2019 r. do złożenia oświadczenia świadczy o tym, że dostarczenie tego oświadczenia nie miało większego znaczenia z punktu widzenia powoda. Nie można wprawdzie bezkrytycznie powtórzyć za tym Sądem, że złożenie tego oświadczenia nie miało dla powoda istotnego znaczenia, skoro same strony powiązały w umowie z tą okolicznością skutek w postaci możliwości obciążenia pozwanej karą umowną za zwłokę w dostarczeniu powyższego oświadczenia, a zatem niewątpliwie nie traktowały tego obowiązku jedynie jako mało istotnej kwestii technicznej.

Niemniej dostrzec można trafną konstatację Sądu pierwszej instancji, że przy ocenie zachowania stron pod kątem miarkowania spornej kary umownej nie można całkowicie pominąć tego, że wysokość tej kary zależała w istocie przede wszystkim od wielkości okresu, w jakim pozwana pozostawała w zwłoce z wykonaniem obowiązku dostarczenia oświadczenia o gotowości. W związku z tym uznać należy, że nie można zaakceptować sytuacji, w której powód, powołujący się obecnie na wręcz fundamentalne znaczenie dla niego faktu niedostarczenia tego oświadczenia przez pozwaną, mającego w szczególności powodować dla niego szkodę równającą się kosztom poniesionym przez niego na przygotowanie jego sieci energetycznej do przyłączenia instalacji, jaka miała zostać wykonana na nieruchomości pozwanej, w gruncie rzeczy przez prawie trzy i pół roku w ogóle nie reagował na brak dostarczenia tego oświadczenia przez pozwaną (w wykonaniu wezwania wystosowanego do niej w piśmie z dnia 6 lipca 2016 r.).

W tym stanie rzeczy kompletnie nieprzekonujące jest twierdzenie powoda, że wykonanie tego obowiązku było dla niego tak ważne, że nie można w ogóle mówić o jakimkolwiek miarkowaniu naliczonej przez niego kary umownej. Wprost przeciwnie, nie można zgodzić się z takim podejściem, które sprowadzałoby się do tego, że wierzyciel, który jest uprawniony do żądania kary umownej naliczanej za każdy dzień zwłoki, przez bardzo długi okres w ogóle nie reaguje na niewykonanie zobowiązania przez dłużnika, a następnie domaga się zapłaty kary umownej za cały okres zwłoki, sprzeciwiając się jednocześnie jej miarkowaniu w jakimkolwiek zakresie z powołaniem się na niezmiernie istotne znaczenie dla niego faktu niewykonania zobowiązania przez dłużnika. Można bowiem dopatrzeć się sprzeczności między rzekomą doniosłością dla wierzyciela wykonania konkretnego obowiązku przez dłużnika a brakiem jakiegokolwiek reakcji ze strony wierzyciela lub inaczej – tolerowaniem przez niego przez bardzo długi okres niewykonania tego obowiązku.

Wobec tego zasługuje na akceptację stanowisko Sądu pierwszej instancji, który na niekorzyść powoda, jako wierzyciela, zinterpretował okoliczność, że przez bardzo długi okres nie wyciągał on w stosunku do pozwanej żadnych konsekwencji z niewykonania obowiązku dostarczenia oświadczenia o gotowości i dopiero po ponad trzech i pół roku obciążył ją karą umowną, i to aż za okres 1253 dni zwłoki w wykonaniu tego obowiązku. Co prawda, powód nie miał oczywiście obowiązku ponagrania pozwanej do wykonania tego obowiązku lub ponownego wzywania jej do dostarczenia oświadczenia, niemniej nie można abstrahować od tego, że obecnie żąda kary umownej za bardzo długi okres zwłoki pozwanej, mimo że w zasadzie sam też był w tym zakresie bierny, oczekując rzekomo na wykonanie tego obowiązku, a de facto – na to, że naliczane kary umowną osiągną znaczną wysokość.

Sąd Okręgowy trafnie uznał przy tym, że przeciwko sądowemu miarkowaniu wysokości kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c. nie może przemawiać przewidziane w § 7 ust. 2 umowy stron ograniczenie maksymalnej wysokości kary umownej za zwłokę w dostarczeniu oświadczenia o gotowości do połowy całkowitej szacowanej opłaty za przyłączenie netto, czyli w tym wypadku – do kwoty 175.000 zł. Nie można bowiem zgodzić się z powodem, że skoro strony same



ograniczyły maksymalną wysokość kary umownej, to tym samym dokonały już jej miarkowania, w związku z czym wyłączone jest jej miarkowanie przez sąd na mocy w/w przepisu. Z art. 484 § 2 k.c. nie wynika możliwość umownego wyłączenia miarkowania kary umownej przez sąd na jakiegokolwiek podstawie, w szczególności przez ustalenie przez same strony maksymalnej wysokości tej kary. Uznać należy, że miarkowaniu według kryteriów przewidzianym w tym przepisie zawsze podlega konkretnie ta kara, która została w danym przypadku naliczona. W konsekwencji można zgodzić się z Sądem pierwszej instancji, że na niekorzyść powoda przemawia jego długotrwała bierność w egzekwowaniu od pozwanej wykonania obowiązku spełnienia świadczenia, z tytułu którego naliczona została sporna kara umowna. Nie można bowiem jedynie pozwanej obciążać skutkami tego, że okres jej zwłoki wydłużył się tak bardzo, że wyczerpana została możliwość żądania przez powoda kary umownej w maksymalnie zastrzeżonej wysokości.

Kierując się powyższymi okolicznościami, nie można jednocześnie zaakceptować zarzutów pozwanej, dotyczących naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. i art. 484 § 2 k.c., na podstawie których domagała się ona jeszcze dalej idącego miarkowania kary umownej. Jak już wcześniej wyjaśniono, w niniejszej sprawie nie można uznać, że pozwana wykonała w całości lub choćby w znacznej części obowiązek, od którego uzależnione było żądanie zapłaty spornej kary umownej. Można jedynie mówić o tym, kiedy ten obowiązek został ostatecznie wykonany, ale nie o tym, że został on wykonany w całości lub choćby w znacznej części przed końcem terminu, za który ta kara została naliczona. Nie można też pominąć okoliczności, że nie tylko powód był przez bardzo długi okres bierny, ale że także pozwana w tym samym okresie niewątpliwie nie wykonała obowiązku dostarczenia oświadczenia o gotowości zgodnie z wezwaniem z dnia 6 lipca 2016 r.

W związku z tym Sąd pierwszej instancji należyście wyważył rozbieżne interesy obu stron, uznając, że karę umowną należy miarkować jedynie o 40 %. Nie może bowiem być skutecznie kwestionowane, że to pozwana w większym stopniu niż powód powinna ponieść skutki wynikające z bardzo długiego okresu jej zwłoki w wykonaniu powyższego obowiązku.

W odniesieniu do apelacji pozwanej pozostaje jeszcze wskazać, że chybiony był również zarzut naruszenia art. 117 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 118 k.c. W tym zakresie wziąć trzeba pod uwagę, że umowa stron nie była umową o dzieło, lecz odrębną umową nazwaną uregulowaną w przepisach ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne. W związku z tym do przedawnienia wynikających z nich roszczeń nie można stosować przepisów o umowie o dzieło. Podkreślić zaś trzeba, że przepis art. 646 k.c., regulujący przedawnienie roszczeń wynikających z umowy o dzieło ma charakter szczególny nie tylko w stosunku do art. 118 k.c. [w zakresie, w jakim reguluje krótszy termin przedawnienia tych roszczeń], ale także w stosunku do art. 120 k.c., który reguluje początek biegu terminu przedawnienia roszczeń. Odnosi się to w szczególności do niemożliwości stosowania do umowy zawartej na podstawie art. 7 ustawy – Prawo energetyczne zasady, wynikającej z art. 646 k.c., zgodnie z którą bieg terminu przedawnienia roszczeń z umowy o dzieło rozpoczyna się od dnia oddania dzieła, a jeżeli dzieło nie zostało oddane – od dnia, w którym zgodnie z treścią umowy miało być oddane.

Oznacza to, że w niniejszej sprawie na użytek przedawnienia roszczeń powoda, wywodzonych z umowy stron, w szczególności roszczeń odszkodowawczych (w tym również dochodzonych w postaci kary umownej), nie ma żadnego znaczenia, kiedy pozwana powinna wykonać obowiązek dostarczenia oświadczenia o gotowości. Bezpodstawnie powołuje się więc ona na to, że skoro miała wykonać ten obowiązek do dnia 25 lipca 2016 r., to koniec trzyletniego terminu przedawnienia roszczenia powoda nastąpił w dniu 25 lipca 2019 r., czyli jeszcze przed wniesieniem pozwu w dniu 18 lutego 2021 r.

Uwzględniając przy tym niekwestionowany charakter roszczenia o zapłatę kary umownej naliczanej za zwłokę w wykonaniu zobowiązania (spełnieniu świadczenia), która powstaje odrębnie za każdy dzień zwłoki i przedawnia się również odrębnie za każdy dzień, uznać należy zgodnie z art. 120 § 1 zd. 2 k.c., że bieg terminu przedawnienia takiego roszczenia rozpoczynał się w każdym wypadku odrębnie w następnym dniu po powstaniu kary umownej, ponieważ roszczenie to ma charakter bezterminowy, wobec czego jego wymagalność byłaby uzależniona od wezwania dłużnika przez wierzyciela do jej zapłaty, czyli najwcześniej właśnie w następnym dniu po powstaniu kary za poprzedni dzień. W

takim ujęciu roszczenie powoda nie mogło zatem ulec przedawnieniu w takim zakresie, w jakim zostało uwzględnione przez Sąd pierwszej instancji, tj. za okres nieprzekraczający trzech lat przed wytoczeniem powództwa. Skoro zaś w rzeczywistości, z uwagi na ograniczenie przewidziane w § 7 ust. 2 umowy, powód żąda kary umownej za okres nie dłuższy niż 500 dni, to z pewnością jego żądanie mieściło się w trzyletnim terminie przedawnienia.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny uznał, że obie apelacje podlegały oddaleniu na mocy art. 385 k.p.c. jako pozbawione usprawiedliwionych podstaw. Koszty postępowania apelacyjnego zostały wzajemnie zniesione między stronami na podstawie art. 100 k.p.c., biorąc pod uwagę, że każda z nich uległa przeciwnikowi w zakresie własnej apelacji, w związku z czym musiałyby one zwrócić drugiej stronie takie same koszty procesu za drugą instancję (po 4.050 zł). Ponadto na mocy art. 350 § 1 i 3 k.p.c. Sąd Apelacyjny sprostował z urzędu niedokładność pisarską w punkcie drugim zaskarżonego wyroku.

SSA Marek Machnij