

Sygn. akt I AGa 123/20

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 marca 2021 roku

**Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny w następującym składzie:**

**Przewodniczący:** SSA Tomasz Sobieraj [spr.]

**Sędziowie:** SA Edyta Buczkowska-Żuk

SA Artur Kowalewski

**po rozpoznaniu w dniu 16 marca 2021 roku w Szczecinie na posiedzeniu niejawnym**

**sprawy z powództwa Syndyka Masy Upadłości (...) spółki akcyjnej w S.**

**przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością we W.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie  
z dnia 29 stycznia 2019 roku, sygn. akt VIII GC 228/17

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od powoda Syndyka Masy Upadłości (...) spółki akcyjnej w S. na rzecz pozwanego (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością we W. kwotę 8100 [ośmiu tysięcy stu] złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

**Edyta Buczkowska-Żuk Tomasz Sobieraj Artur Kowalewski**

Sygn. akt I AGa 123/20

## UZASADNIENIE

W pozwie z 24 maja 2014 roku powódka (...) spółka akcyjna w S. wniosła o zasądzenie od pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. kwoty 240982,59 złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 listopada 2016 roku oraz kosztami procesu, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego w wysokości czterokrotności stawki minimalnej. W uzasadnieniu powódka podała, że dochodzi kary umownej zastrzeżonej w łączącej strony umowie na wypadek odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie pozwanej, która stanowi 30 % ceny netto. Zdaniem powódki pozwana nie wywiązała się z terminowej realizacji umowy, nie przekazała powódce wymaganej dokumentacji, pomimo upływu kolejnych terminów oraz ponagleń ze strony powódki, dlatego też zaktualizowało się uprawnienie powódki do odstąpienia od umowy i naliczenia kary umownej.

Pozwana (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W. w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwana podniosła, że zawarła z powódką umowę ustną, natomiast jej reprezentanci nie podpisali projektu umowy przesłanego przez powódkę, gdyż strony nie osiągnęły konsensusu co do postanowień w zakresie kary umownej, której powódka obecnie się domaga. Z ostrożności procesowej pozwana podniosła zarzut miarkowania kary umownej.

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W. złożyła nadto pozew wzajemny wnosząc o zasądzenie od pozwanej wzajemnej (...) spółki akcyjnej w S. na rzecz powódki wzajemnej kwoty 233.735,43 złotych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanej wzajemnej odpowiedzi na pozew wraz z pozewem wzajemnym, wniosła również o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu wskazała, że z uwagi na to, iż strony nie doszły do porozumienia w zakresie przekazania wytworzonego przez spółkę (...) dzieła, pozew wzajemny obejmuje roszczenie o zapłatę częściowego wynagrodzenia, pokrywającego koszty materiałów w związku z wykonaniem umowy przez spółkę (...).

W odpowiedzi na pozew wzajemny pozwana wzajemna (...) spółka akcyjna w S. wniosła o oddalenie powództwa wzajemnego w całości i zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu wskazała, że stan faktyczny sprawy nie uzasadnia podstaw do zapłaty wynagrodzenia na podstawie stosunku prawnego, którego skutki zniweczone zostały przez odstąpienie od umowy. Pozwana wzajemna zakwestionowała także wysokość roszczenia wskazanego przez powódkę wzajemną, w tym rzeczywistą wartość wykonanych prac.

#### ***Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 29 stycznia 2019 roku:***

- w punkcie pierwszym oddalił powództwo i zasądził od powódki (...) spółki akcyjnej w S. na rzecz pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. kwotę 10817 złotych tytułem kosztów procesu;
- w punkcie drugim oddalił powództwo wzajemne i zasądził od powódki wzajemnej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. na rzecz pozwanej wzajemnej (...) spółki akcyjnej w S. kwotę 10817 złotych tytułem kosztów procesu.

#### ***Sąd Okręgowy w Szczecinie powyższe rozstrzygnięcie oparł na następujących ustaleniach faktycznych:***

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W. została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego w 2013 roku. Zarząd spółki (...) od początku jej istnienia jest trzyosobowy, prezesem zarządu jest M. R., członkami zarządu - M. K. (1) i M. Ł.. W Krajowym Rejestrze Sądowym zapisano, że w przypadku zarządu wieloosobowego do składania oświadczeń woli - w zakresie praw i obowiązków majątkowych i niemajątkowych do kwoty 10.000 złotych - upoważniony jest każdy członek zarządu samodzielnie; w przypadku zaciągania zobowiązań ponad kwotę 10.000 złotych wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu.

(...) spółka akcyjna w S. została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego w 2001 roku. Od 2005 roku do składania oświadczeń woli w zakresie praw i obowiązków majątkowych upoważnionych jest dwóch członków zarządu działających łącznie. Prezesem zarządu spółki do 2018 roku była A. L. (1), wiceprezesami zarządu - J. Ż. i J. J..

W 2015 roku (...) spółka akcyjna w W. prowadziła postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego, w celu zawarcia umów w ramach zadania pod nazwą „ C. (...)”.Zadanie polegające na cyfryzacji geodezyjnej dokumentacji eksploatacyjnej dla linii kolejowych zostało podzielone przez (...) na pięć części, co do każdej ogłoszono osobny przetarg. Na część I - (...) i część IV- D. postępowanie przetargowe wygrało konsorcjum firm (...) spółka akcyjna w (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. 11 września 2015 roku (...) spółka akcyjna w S. i (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. zawarły umowę z (...) spółką akcyjną w W., dotyczącą wykonania zadania w ramach części I i IV. Zadanie zostało podzielone na 8 etapów, termin przekazania ustalono w tygodniach liczonych od podpisania umowy: skanowanie dokumentacji (5 tygodni), kalibracja (7 tygodni), transformacja map (8 tygodni), opracowanie modelu danych przestrzennych (5 tygodni), wektoryzacja map (8 tygodni),przetworzenie do postaci wektorowej profili linii kolejowych (8 tygodni), przetworzenie zeskanowanych protokołów zdawczo-odbiorczych znaków regulacji osi toru (8 tygodni), opracowanie analizy rzeczowo-finansowej w zakresie wektoryzacji i budowy modelu bazy danych dla całej sieci linii kolejowych (8 tygodni).

W przetargu na część V zadania brała udział (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością we W., jej oferta nie została jednak wybrana przez zamawiającego. Zarząd spółki (...) miał dzięki temu pełną wiedzę na temat zakresu

poszczególnych części zadania, jak również wymogów, którym - zgodnie z oczekiwaniami (...) - miało odpowiadać będące przedmiotem umowy dzieło. W sierpniu 2015 roku, po zakończeniu postępowania przetargowego i podpisaniu umowy przez spółkę (...), z prezesem zarządu tej spółki A. L. (2) skontaktował się prezes zarządu spółki (...) M. R., przedstawiając propozycję nawiązania współpracy przy realizacji zadania zleconego przez (...), w ramach której spółka (...) wystąpiłaby jako podwykonawca spółki (...). Wcześniej (...) i (...) nie współpracowały ze sobą, był to ich pierwszy kontakt.

A. L. (1) i M. R. od sierpnia do 23 września 2015 roku prowadzili negocjacje drogą elektroniczną, ustalając warunki umowy, przede wszystkim w zakresie wysokości wynagrodzenia oraz terminu realizacji umowy, przedmiotem negocjacji nie był natomiast zakres zadania, ponieważ był on zarządowi (...) znany z postępowania przetargowego. M. R. zaproponował, że spółka (...) jako podwykonawca w całości wykona część IV zadania. Pierwsze osobiste spotkanie A. L. (1) i M. R. miało miejsce 11 września 2015 roku w W.. Na tym spotkaniu M. R. zaproponował realizację przez spółkę (...) części IV zadania, na co uzyskał zgodę. Uzgadniany był termin wykonania zadania przez spółkę (...), który miał być o kilka dni krótszy od terminu wyznaczonego spółce (...) przez (...), była mowa o wysokości wynagrodzenia, którą proponował M. R.. A. L. (1) wskazywała z kolei, że do umowy ze spółką (...) zostaną przeniesione zapisy umowne z umowy łączącej (...) i (...), dotyczące kar umownych za opóźnienie. M. R. nie chciał się zgodzić na takie rozwiązanie, z doświadczenia wiedział bowiem, że jakość map, które w ramach umowy miały być zeskanowane (umowa przewidywała utworzenie ich wersji cyfrowej), może być niższa niż opisana w SIWZ, a to wydłuży czas realizacji zadania. Na spotkaniu 11 września 2015 roku w W. umowa między spółkami (...) i (...) nie została podpisana, strony nadal prowadziły negocjacje, tyle że drogą elektroniczną. Korespondencję elektroniczną M. R. prowadził także z K. S., zatrudnioną w spółce (...) na stanowisku kierownika projektu „C. geodezyjna dokumentacji eksploatacyjnej dla linii kolejowych”.

Jeszcze w trakcie negocjacji przedstawiciele spółki (...), działając w charakterze podwykonawcy spółki (...), odbierali od spółki (...) protokoły zdawczo-odbiorcze znaków regulacji osi toru. Czynności te trwały od 14 września 2015 roku do 20 października 2015 roku. 22 września 2015 roku spółka (...) wniosła na teren zakładu (...) we W. sprzęt do skanowania w postaci urządzenia wielofunkcyjnego C. (...). Prace miały być wykonywane w czterech lokalizacjach, spółka (...) posiadała dwa skanery, dwa dodatkowe dokupiła w celu wykonywania umowy.

Po spotkaniu, które miało miejsce 11 września 2015 roku w W., prezes zarządu (...) M. R. przedstawił wyniki spotkania na posiedzeniu zarządu tej spółki. Członkowie zarządu postanowili, że nie zaakceptują umowy z zastrzeżeniem kary umownej, analogicznej jak w umowie między (...) i (...), zgodzili się natomiast na pozostałe warunki umowy, o jakich M. R. rozmawiał na spotkaniu w W., dotyczące zakresu zadania, wysokości wynagrodzenia i terminu realizacji.

W dniach 17 - 23 września 2015 roku M. R. prowadził z K. S. i A. L. (1) drogą elektroniczną korespondencję zmierzającą do ustalenia ostatecznych warunków umowy. Strony przesyłały sobie nawzajem projekty umowy podwykonawczej z kolejnymi nanoszonymi zmianami. A. L. (1) zwróciła się o przesłanie drogą elektroniczną odpisu z Krajowego Rejestru Sądowego spółki (...). M. R. rozmawiał na temat reprezentacji w spółce (...) również z K. S., informował ją przy tym, że reprezentacja spółki (...) jest dwuosobowa. 16 września 2015 roku K. S. zwróciła się do M. R. o przesłanie umowy i zaproponowała podpisanie jej w kolejnym dniu. 17 września 2015 roku M. R. przesłał spółce (...) ostateczną propozycję umowy podwykonawczej zawierającą zapisy uzgodnione na spotkaniu z A. L. (1) z 11 września 2015 roku. Jednocześnie wskazał, że w celu doprecyzowania zakresu rzeczowego został wprowadzony załącznik nr 1A - Zakres Rzeczowy, zawierający prawidłowe ilości danych i wynikające z nich kwoty wynagrodzenia podwykonawcy. 22 września 2015 roku K. S. przesłała M. R. umowę z korektami do wprowadzonych zmian w zakresie części IV, dotyczącej realizacji całości zakresu umowy z (...) ze wskazaniem, że umowa pomiędzy spółką (...) a spółką (...) ma być umową kaskadową: (...) Wykonawca – Podwykonawca (przenosząc postanowienia z umowy (...)). 23 września 2015 roku o godzinie 6:10 M. R. wysłał drogą elektroniczną A. L. (1) wiadomość, w której wskazał, że zaakceptował wszystkie poprawki wniesione przez K. S. do propozycji umowy. Jednocześnie zaproponował dwa warianty zabezpieczenia w kwestii rozwiązania umowy wskazując, że w przypadku braku akceptacji jakiegokolwiek wariantu będzie zmuszony rozważyć odstąpienie od realizacji prac objętych umową. 23 września 2015 roku o godzinie 15:37 A. L. (1) przesłała M. R. projekt umowy w wersji pierwotnej wskazując, że zaproponowane przez niego warianty nie są dopuszczalne ze strony (...). 23

września 2015 roku o godzinie 16:18 M. R. przesłał A. L. (1) wiadomość o treści: „ Szanowna pani prezes, dziękuję za zrozumienie. Akceptuję Państwa uwagi. Ponieważ nie zakładam abyście państwo dokonywali jakichś dodatkowych nie uzgodnionych zmian, zatem proszę o dostarczenie podpisanej umowy”.

Na adres spółki (...) wysłany został pocztą projekt pisemnej umowy, datowany na 23 września 2015 roku. Dokument ten został jednostronnie podpisany przez przedstawiciela spółki (...) - prokurenta samoistnego B. Z.. W treści dokumentu zapisano, że spółka (...) reprezentowana jest przez prezesa zarządu M. R. i członka zarządu M. K. (1). Postanowienia tego jednostronnie podpisanego dokumentu przewidywały, że spółka (...) podejmie się „ C. (...)” – całość prac w zakresie części nr IV oraz wykonanie digitalizacji protokołów regulacji osi toru do formatu xls w zakresie części nr I w obrębie lokalizacji (...) w S. i Z.. Termin realizacji umowy ustalono na 4 listopada 2015 roku Wynagrodzenie ustalono na 803.275,30 złotych netto. W § 5 ust. 4 postanowiono, że płatność za wykonanie przedmiotu umowy nastąpi jednorazowo po realizacji całości zamówienia. W § 10 ust. 1 pkt 2 zapisano, że podwykonawca zapłaci wykonawcy kary umowne w razie odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy w wysokości 30% ceny netto. W § 11 ust. 2 zapisano z kolei, że wykonawca może odstąpić od umowy ze skutkiem natychmiastowym w przypadku co najmniej siedmiodniowej zwłoki podwykonawcy w realizacji któregośkolwiek etapu harmonogramu rzeczowo-finansowego bez potrzeby wyznaczania dodatkowego terminu i żądać kary umownej oraz odszkodowania za niewykonanie lub nienależyte wykonanie przedmiotu umowy. W § 19 ust. 3 zapisano, że zmiany niniejszej umowy wymagają formy pisemnej, aneksu pod rygorem nieważności. Załącznik nr 2 stanowił harmonogram rzeczowo-finansowy, przewidujący terminy realizacji: skanowanie dokumentacji (14 października 2015 roku), kalibracja (28 października 2015 roku), transformacja map (4 listopada 2015 roku), opracowanie modelu danych przestrzennych (14 października 2015 roku), wektoryzacja map (4 listopada 2015 roku), przetworzenie do postaci wektorowej profili linii kolejowych (4 listopada 2015 roku), przetworzenie zeskanowanych protokołów zdawczo-odbiorczych znaków regulacji osi toru (4 listopada 2015 roku), opracowanie analizy rzeczowo-finansowej w zakresie wektoryzacji i budowy modelu bazy danych dla całej sieci linii kolejowych (30 października 2015 roku).

Umowa została wysłana pocztą, przesyłka została doręczona spółce (...) 28 września 2015 roku. Jednostronnie podpisana i wysłana pocztą umowa nigdy nie została podpisana przez osoby wskazane jako reprezentantów spółki (...), tj. M. R. i M. K. (1).

Zarząd (...) niezmiennie stał na stanowisku, że umowy z zastrzeżeniem kar umownych nie zaakceptuje i nie podpisze. Zarząd wyrażał natomiast wolę wykonywania umowy o treści zgodnej z postanowieniami przedstawionymi w jednostronnie podpisanym dokumencie z 23 września 2015 roku w zakresie warunków dotyczących przedmiotu umowy, wynagrodzenia, terminów umownych.

Pomimo tego, że M. R. nie odesłał podpisanej przez dwóch członków zarządu - datowanej na 23 września 2015 roku - umowy, spółka (...) kontynuowała współpracę z (...) przy wykonywaniu przez nią przedmiotu umowy. Kontakty odbywały się drogą elektroniczną, przede wszystkim między K. S. ze strony (...) oraz M. R. i K. K. (2) ze strony (...). Po stronie (...) prace wykonywała M. K. (2), J. G., M. S.. Przy wykonywaniu umowy ze strony (...) brała udział B. A., zatrudniona przez (...) jako starszy specjalista ds. GIS. B. A. swoją pracę wykonywała w biurze spółki (...) mieszczącym się w Z.. B. A. w ramach umowy podwykonawczej realizowanej przez spółkę przez (...) pełniła w kontaktach z tą spółką rolę lidera do spraw kalibracji map. W październiku 2015 roku przedstawiciele stron korespondowali drogą elektroniczną ustalając sposób wykonywania umowy, stan zaawansowania skanowania dokumentacji, zagrożenia niedotrzymania terminu przewidzianego w harmonogramie, sposobu przekazania materiałów (skanów) wykonanych przez spółkę (...), jakości wykonanej kalibracji, przyczyn niedotrzymania terminu. Spółka (...) zgłaszała zastrzeżenia do stanu zaawansowania prac, przedstawiciele spółki (...) uważali, że prace (...) postępują zbyt wolno. Uwagi dotyczyły nie tyle skanowania, co kalibracji map. Przedstawiciele (...) zgłaszali trudności techniczne, sygnalizowali też, że mapy mają tak niską jakość, że kalibracja nie jest możliwa w objętym umową terminie i z zachowaniem wymaganego przez (...) marginesu tolerancji w zakresie dokładności map. Przedstawiciele (...) informowali także o tym, że według postanowień SIWZ większość map miała powstać po 2009 roku, co gwarantowałoby ich dobrą jakość, w rzeczywistości mapy pochodziły jednak sprzed 2009 roku Aby przyspieszyć i usprawnić pracę, także przez zastosowanie nowych

narzędzi informatycznych, spółka (...) zatrudniła dodatkowych wykwalifikowanych pracowników: M. S. i J. G.. Ze strony (...) B. A. uważała, że nie jest w stanie sprawdzić skali zgłaszanego przez (...) problemu, nie otrzymała bowiem do wglądu zeskanowanych map. M. R. zauważył, że w SIWZ był zapis, zgodnie z którym wykonawcy mogli uzgadniać z (...) odstępstwo w zakresie tolerancji, uważał jednocześnie, że w zaistniałym stanie rzeczy jest to potrzebne z uwagi na to, iż skala problemu związanego z niską jakością map podlegających skanowaniu była masowa. M. R. zgłaszał te uwagi przedstawicielom (...) oraz proponował skorzystanie z zapisów SIWZ, oni uważali jednak, że nie ma potrzeby uzgodnień z (...), jest bowiem możliwe wykonanie map w jakości oczekiwanej przez (...). Ostatecznie spółka (...) skorzystała z możliwości przewidzianej przez SIWZ. Prezes zarządu (...) M. R. wiedział, że przedstawiciele (...) monitorują jego pracowników, aby przekazali spółce (...) gotowe produkty, zakazał więc swoim pracownikom przekazywania jakichkolwiek map do czasu, aż wyjaśni się sprawa ustalenia z (...) odstępstw w zakresie tolerancji, ewentualnie kwestia przedłużenia terminu do wykonania zadania z zachowaniem dotychczasowego marginesu tolerancji. Obawiał się bowiem, że spółka (...) przekaze gotowe (...) spółce (...), ale w ostateczności nie otrzyma żadnego wynagrodzenia. Pracownicy spółki (...) nie przekazali do (...) żadnych gotowych produktów, z wyjątkiem kilku map jako przykładów występujących przy wykonywaniu umowy problemów. Z upływem czasu, kiedy zaczął zbliżać się termin przekazania pierwszych gotowych produktów dla (...), tj. dzień 16 października 2015 roku, przedstawiciele spółki (...) zaczęli niepokoić się nieprzekazywaniem tych produktów p. (...) 20 października 2015 roku odbyła się telekonferencja z udziałem M. R. ze strony spółki (...) oraz osób reprezentujących spółkę (...), podczas której poruszono tematy związane z problematyką kalibracji map z uwagi na ich złą jakość i spowodowanym tym zagrożeniem dochowania terminu wykonania umowy.

27 października 2015 roku doszło do spotkania prezesów zarządów obu spółek, w S., w biurze spółki (...) przyjechał na spotkanie zakładając, że będzie to spotkanie merytoryczne, zmierzające do rozwiązania problemów technicznych. Na spotkaniu nie było jednak osób posiadających wiedzę techniczną dotyczącą wykonywania umowy. Wiedzę taką miała B. A., M. R. nie zdołał jednak z nią porozmawiać, ponieważ jej miejsce pracy znajduje się w Z.. Na spotkaniu, które odbyło się w S., A. L. (1) wręczyła M. R. pismo zatytułowane „Wezwanie do prawidłowego wykonania umowy wraz z wyznaczeniem dodatkowego terminu”. W piśmie z 27 października 2015 roku spółka (...) wezwała spółkę (...) do złożenia w siedzibie spółki (...) w terminie do 28 października 2015 roku, do godziny 15.00, prawidłowo sporządzonych danych dotyczących etapu skanowania i indeksacji plików oraz opracowania modelu danych przestrzennych, pod rygorem odstąpienia od umowy. W tym samym terminie (...) zażądała zwrotu egzemplarza umowy podpisanego przez osoby reprezentujące (...). M. R. jako prezes zarządu spółki (...) pokwitował odbiór pisma o godzinie 15:30. Po odebraniu pisma zatytułowanego „Wezwanie do prawidłowego wykonania umowy wraz z wyznaczeniem dodatkowego terminu” M. R. nie miał już możliwości skontaktowania się ze swoimi pracownikami, było już bowiem po godzinach pracy. Następnego dnia - 28 października 2015 roku - M. R. zlecił kopiowanie danych na dysk twardy. Czynność ta nie została dokończona, ponieważ 28 października 2015 roku o godzinie 15:22 M. R. otrzymał drogą elektroniczną informację od prokurenta spółki (...) B. Z. o tym, że spółka (...) odstąpiła od umowy podwykonawczej, a stosowne pismo zostało wysłane pocztą w tym samym dniu. W piśmie z 28 października 2015 roku spółka (...) oświadczyła, że odstępuje od umowy wykonawczej na wykonanie cyfryzacji geodezyjnej dokumentacji eksploatacyjnej dla linii kolejowych. Pismo podpisał prokurent B. Z.. Pismo zostało odebrane przez spółkę (...) 4 listopada 2015 roku. W piśmie z 29 października 2015 roku spółka (...) oświadczyła, że z zaniepokojeniem odbiera stanowisko spółki (...). Przynajmniej podniosła, że pisemna umowa, na którą powołuje się (...), nie została zawarta. Wskazała również, że spółka (...) jest gotowa wykonać przedmiot zamówienia do końca 2015 roku. Ponownie zaakcentowała kwestię nieprawidłowych map oraz wyjaśniła, że związane z tym problemy przy realizacji dzieła mogą być usunięte w konsultacji z (...) bądź przez dodatkowe świadczenie na rzecz (...). Wskazała także, że groźba obciążenia (...) karami umownymi na podstawie umowy, której spółka ta nie podpisała, jest traktowana jako sposób na wzmocnienie siły argumentacji (...), spółka (...) proponuje bowiem polubowne rozwiązanie problemu. W odpowiedzi - w piśmie z 29 października 2015 roku - spółka (...) wskazała, że nieprzekraczalny termin, zaakceptowany także przez spółkę (...), ustalony został na 4 listopada 2015 roku, nie zaś do końca 2015 roku, jak to sugerowano w piśmie z 29 października 2015 roku. Jednocześnie spółka (...) oświadczyła, że nie widzi możliwości dalszej współpracy z uwagi na utratę zaufania co do rzetelności i uczciwości (...), zarazem złożyła spółce (...) propozycję przedłożenia oferty sprzedaży dotychczas zeskanowanych dokumentów, na którą (...) będzie oczekiwać 30 października 2015 roku do godziny 9:00.

W piśmie z 30 października 2015 roku spółka (...) złożyła ofertę sprzedaży wykonanych produktów za cenę 233.735,43 złotych. Do pisma załączona została tabela z zestawieniem wykonanych czynności, opisem stopnia i sposobu ich wykonania, ceną za poszczególne produkty. W piśmie wskazano również, że dodatkowy termin wyznaczony w piśmie z 27 października 2015 roku był za krótki i absolutnie niemożliwy do dotrzymania. Poinformowano również, że jakość i poprawność wykonania produktów można zweryfikować w dowolnym terminie w biurze projektowym spółki (...) we W., przekazanie produktów musi być natomiast poprzedzone podpisaniem umowy, zawierającej postanowienie o braku wzajemnych roszczeń oraz określającym zasady wypłaty wynagrodzenia za wykonane przez spółkę (...) produkty. W piśmie z 3 listopada 2015 roku spółka (...) wyraziła gotowość zakupu części produktów opisanych w tabeli (w jej trzech pierwszych wierszach) za kwotę 45000 złotych netto. W piśmie z 3 listopada 2015 roku spółka (...) złożyła kolejną ofertę sprzedaży produktów, po cenie ich wytworzenia, bez jakichkolwiek marży, proponując kwotę 86.600 złotych. Do pisma została załączona kolejna tabela ze szczegółowym opisem produktów. W piśmie z 5 listopada 2015 roku spółka (...) oświadczyła, że podtrzymuje ofertę w kwocie 45.000 złotych netto jako ostateczną, przy jednoczesnym zrzeczeniu się wszelkich roszczeń. W piśmie z 6 listopada 2015 roku spółka (...) podtrzymała dotychczasowe stanowisko załączając projekt pisemnego porozumienia. W piśmie z 10 listopada 2015 roku spółka (...) wskazała na rozbieżności ilości produktów w tabelach załączonych do pism spółki (...) oraz oświadczyła, że nie jest już zainteresowana prowadzeniem negocjacji co do odsprzedaży materiałów. 3 listopada 2015 roku M. R. jako prezes zarządu spółki (...) poinformował spółkę (...), że 2 listopada 2015 roku (...) zaprzestała wykonywać jakiegokolwiek prace w zakresie cyfryzacji dokumentacji geodezyjnej dla linii kolejowych, co spowodowane zostało brakiem współpracy w realizacji tego projektu ze strony spółki (...). W piśmie z 5 listopada 2015 roku spółka (...) - w związku z odstąpieniem od umowy podwykonawczej - zwróciła się do (...) z prośbą o zaprzestanie jakichkolwiek kontaktów z przedstawicielami (...).

Spółka (...) nigdy nie przekazała żadnych gotowych produktów spółce (...) ani w ramach umowy podwykonawczej, ani w ramach umowy sprzedaży, której warunki były negocjowane po odstąpieniu przez (...) od umowy podwykonawczej.

Po odstąpieniu od umowy spółka (...) wykonała cały zakres prac, które uprzednio zleciła spółce (...), przy pomocy innego podmiotu. Spółka (...) przekazała zamawiającemu - tj. spółce (...) - 3, 14 i 15 grudnia 2015 roku przedmiot umowy, czyli dokumentację w wersji elektronicznej na dyskach.

29 grudnia 2015 roku (...) S.A. wystawiła „notę obciążeniową”, obciążając spółkę (...) karami umownymi z tytułu zwłoki w realizacji umowy obejmującej realizację części IV zadania pod nazwą „C. (...)” w wysokości 46530,75 złotych. Kary zostały naliczone za zwłokę w realizacji wszystkich ośmiu etapów umowy. W nocie obciążeniowej wskazane zostało, że kwota kar umownych zostanie potrącona z faktury VAT z 15 grudnia 2015 roku

W piśmie z 20 maja 2016 roku spółka (...) wezwała spółkę (...) do zapłaty kary umownej zastrzeżonej w umowie na wypadek odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy w wysokości 240.982,59 złotych oraz odszkodowania w wysokości 46.530,75 złotych, w terminie 7 dni od otrzymania niniejszego pisma. W piśmie powołano się na § 10 ust. 1 pkt 2 zaakceptowanej przez strony umowy; kara umowna wyliczona na tej podstawie wynosi 30% wynagrodzenia netto, tj. 240.982,59 złotych. Wezwaniem do zapłaty objęto także odszkodowanie w wysokości 46.530,75 złotych - kwota ta stanowi karę umowną, którą spółka (...) została obciążona przez (...), co więcej (...) pomniejszyła kwotę należnego spółce (...) wynagrodzenia o kwotę kary umownej. Do pisma z 20 maja 2016 roku załączono fakturę z 15 grudnia 2015 roku wystawioną przez (...) oraz dowody wpłaty wynagrodzenia pomniejszonego o wysokość naliczonych kar umownych. Faktura z 15 grudnia 2015 roku wystawiona została przez (...) na kwotę 1149253,51 złotych i opłacona dwoma przelewami w wysokości 887821,70 złotych i 214901,06 złotych. W piśmie z 6 czerwca 2016 roku spółka (...) wyraziła swoje stanowisko co do niezasadności naliczenia przez spółkę (...) kary umownej podkreślając, że spółka (...) brała udział w wykonywaniu zadania na podstawie ustnego zlecenia. W piśmie został opisany przebieg współpracy stron. W konkluzji spółka (...) stanęła na stanowisku, że wobec postawy spółki (...) odstępuje od obustronnych ustaleń i występuje z roszczeniami finansowymi za prace zleczone i prawidłowo wykonane na rzecz (...), a do dnia sporządzenia pisma nieopłacone. Jednocześnie w kolejnym piśmie z tej samej daty - z 6 czerwca 2016 roku - spółka (...) wezwała spółkę (...) do zapłaty wynagrodzenia za wykonane zadanie, w kwocie 233.735,43 złotych, w terminie 7 dni od otrzymania pisma. Oba pisma zostały podpisane przez dwóch członków zarządu spółki

(...): M. Ł. i M. K. (1) i wysłane pocztą. W piśmie z 8 lipca 2016 roku, zatytułowanym „Ostateczne przedsądowe wezwanie do zapłaty”, spółka (...) wystosowała do spółki (...) wezwanie do zapłaty kwot wskazanych w piśmie z 20 maja 2016 roku i opisała dotychczasowy przebieg współpracy. Spółka (...) udzieliła odpowiedzi w piśmie z 22 lipca 2016 roku, podtrzymując dotychczasowe stanowisko. W piśmie z 26 lipca 2016 roku, zatytułowanym „Wezwanie do zapłaty”, spółka (...) ponownie wezwała spółkę (...) do zapłaty kwoty 233735.43 złotych tytułem wynagrodzenia za wykonane w okresie do października 2015 roku prace projektowe i usługi. Do pisma załączono pełnomocnictwo procesowe. Spółka (...) składając pierwsze pismo procesowe w niniejszej sprawie (datowaną na 4 lipca 2017 roku odpowiedź na pozew wraz z pozewem wzajemnym) załączyła do tego pisma dysk z wytworzoną przez spółkę (...) dokumentacją. Odpis pisma procesowego z 4 lipca 2017 roku został wysłany przez pełnomocnika procesowego spółki (...) wprost pełnomocnikowi procesowemu spółki (...). Pełnomocnik procesowy spółki (...) na rozprawie 10 maja 2018 roku potwierdził, że otrzymał dysk z zawartymi na nim dokumentami w plikach. Dokumentacja znajdująca się na dysku nigdy nie została spółce (...) przedstawiona do odbioru.

Sąd Okręgowy na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego uznał, że zarówno powództwo główne, jak i powództwo wzajemne okazało się nieuzasadnione.

Wskazał, że powódka (...) spółka akcyjna w S. domagała się zasądzenia kwoty 240982,59 złotych z tytułu kary umownej zastrzeżonej w umowie łączącej strony. Jako podstawę prawną roszczenia powódki wskazał art. 483 § 1 k.c. i podniósł, że w przypadku dochodzenia roszczeń odszkodowawczych z tytułu kary umownej wierzyciel winien udowodnić, że zawarł z dłużnikiem umowę, w której zastrzeżono karę umowną na wypadek danego rodzaju niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego, i doszło do tego niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego. Nie ma natomiast obowiązku wykazywania rozmiaru poniesionej szkody. Dłużnik natomiast może się bronić poprzez wykazanie, iż niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego nastąpiło wskutek okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności, jak również może podnieść zarzut miarkowania kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c., przy czym wówczas to na dłużniku spoczywa ciężar udowodnienia, że wykonał zobowiązanie w znacznej części, bądź też że kara umowna jest rażąco wygórowana.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że między stronami sporna była pierwsza z przesłanek odpowiedzialności z tytułu kary umownej (a zatem zastrzeżenie w umowie kary umownej za nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego). Powódka powoływała się bowiem na pisemną umowę, datowaną na 23 września 2015 roku, w której zastrzeżono karę, pozwana wskazywała natomiast, że umowy o tej treści nie zawarła. Zdaniem Sądu Okręgowego - analiza dowodu z dokumentu w postaci umowy datowanej na 23 września 2015 roku wskazuje na to, że została ona podpisana wyłącznie przez prokurenta samoistnego powódki B. Z.. Co do drugiej strony w treści dokumentu zapisano, że pozwana spółka (...) reprezentowana jest przez prezesa zarządu M. R. i członka zarządu M. K. (1), osoby te jednak umowy nie podpisały. Sąd Okręgowy zauważył, że pozwana spółka (...) w toku procesu przyznawała, że nigdy nie odesłała powódce podpisanego egzemplarza umowy, innymi słowy reprezentanci pozwanej nigdy go nie podpisali. Mimo tego powódka stała na stanowisku, że umowa ta wiąże strony, ponieważ została zaakceptowana przez prezesa zarządu pozwanej M. R., który 23 września 2015 roku o godzinie 16:18 przesłał drogą elektroniczną prezesowi zarządu spółki (...) A. L. (1) wiadomość o treści: „Szanowna pani prezes, dziękuję za zrozumienie. Akceptuję Państwa uwagi. Ponieważ nie zakładam abyście państwo dokonywali jakichś dodatkowych nie uzgodnionych zmian, zatem proszę o dostarczenie podpisanej umowy”. Sąd Okręgowy wskazał, że między stronami nie ma sporu co do tego, że reprezentacja pozwanej spółki jest dwuosobowa. Zarząd spółki (...) od początku jej istnienia jest trzyosobowy, prezesem zarządu jest M. R., członkami zarządu - M. K. (1) i M. Ł.. W Krajowym Rejestrze Sądowym zapisano, że w przypadku zarządu wieloosobowego do składania oświadczeń woli - w zakresie praw i obowiązków majątkowych i niemajątkowych do kwoty 10.000 złotych - upoważniony jest każdy członek zarządu samodzielnie; w przypadku zaciągania zobowiązań ponad kwotę 10.000 złotych wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu. Sąd Okręgowy uznał, że nie ma przy tym znaczenia, czy fakt ten był znany powodowej spółce w czasie ustalania warunków umowy, ponieważ zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym z dnia 20 sierpnia 1997 roku od dnia ogłoszenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym nikt nie może zasłaniać się nieznaną ogłoszonym wpisów.

Sąd Okręgowy podkreślił, że zgodnie z art. 38 k.c. osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i w opartym na niej statucie. W świetle powyższego za punkt wyjścia do dalszych rozważań Sąd Okręgowy przyjął, że jako oświadczenie pozwanej (...) sp. z o.o. może być potraktowane wyłącznie oświadczenie jej dwóch członków zarządu. Sąd Okręgowy ustalił jednak, że oświadczenie przez dwie osoby wchodzące w skład zarządu pozwanej (...) sp. z o.o. nie zostało jednak złożone, tym samym do zawarcia umowy między stronami nie doszło.

Sąd Okręgowy wskazał, że w rozpoznawanej sprawie umowa była negocjowana podczas trwających kilka miesięcy rokowań. Sąd Okręgowy uznał, że takie rokowania mógł prowadzić jeden z członków zarządu pozwanej, co też miało miejsce w badanej sprawie, albowiem rokowania z prezesem zarządu powódki A. L. (1) prowadził prezes zarządu pozwanej M. R., który następnie przedstawiał ich wyniki na posiedzeniu zarządu spółki (...). Decyzja o zawarciu umowy przez pozwaną spółkę należała jednak do zarządu spółki (...) i mogła być wyrażona wyłącznie przez oświadczenie dwóch członków zarządu.

W sytuacji faktycznej, jaka zaistniała w niniejszej sprawie, na szczególne podkreślenie w ocenie Sądu Okręgowego zasługiwał fakt, że strony przystąpiły do wykonywania umowy, zanim doszły do porozumienia co do wszystkich jej postanowień. Z materiału dowodowego, w szczególności z zeznań świadków i prezesa zarządu pozwanej M. R., a także z dowodów z dokumentów wynika, że pozwana spółka przystąpiła do czynności, związanych z wykonywaniem umowy w czasie, kiedy trwały jeszcze negocjacje, a umowa nie była jeszcze zawarta - była negocjowana. Rokowania rozpoczęły się bowiem w sierpniu 2015 roku, były prowadzone ustnie i drogą elektroniczną do 23 września 2015 roku, tymczasem pracownicy pozwanej spółki - podając się za podwykonawcę powódki, za jej zgodą - już od 14 września 2015 roku odbierali od spółki (...) protokoły zdawczo-odbiorcze znaków regulacji osi toru (czynności te trwały do 20 października 2015 roku), co więcej już 22 września 2015 roku wynieśli na teren zakładu (...) we W. sprzęt do skanowania w postaci urządzenia wielofunkcyjnego C. (...) i rozpoczęli skanowanie. Dalszy przebieg zdarzeń był taki, że 23 września 2015 roku, po wymianie korespondencji elektronicznej projekt umowy - po uprzednim podpisaniu przez prokurenta powódki - został przez pracownika powódki wysłany pocztą w celu zaakceptowania i podpisania przez zarząd pozwanej, do czego jednak nigdy nie doszło, mimo monitów ze strony pracowników powódki.

Sąd Okręgowy zauważył, że z zeznań prezesa zarządu pozwanej M. R. wynika przy tym, że zarząd pozwanej nigdy nie wyraził zgody na zastrzeżenie kary umownej, na jakie powołuje się obecnie strona powodowa. M. R. potwierdził przy tym, że 23 września 2015 roku o godzinie 16:18 przesłał A. L. (1) wiadomość elektroniczną o treści: „Szanowna pani prezes, dziękuję za zrozumienie. Akceptuję Państwa uwagi [...]”, nie przyznał jednakże tego, że zaakceptowana przez niego umowa miała taką samą treść, jak przysłany później pocztą projekt umowy, podpisany jednostronnie przez prokurenta powódki B. Z.. Sąd Okręgowy uznał, że powyższe ma jednak wtórne znaczenie dla rozstrzygnięcia, istotne jest bowiem to, że akceptacja warunków umowy jednoosobowo przez M. R. nie jest tożsama ze złożeniem oświadczenia woli przez pozwaną spółkę, gdyż jako oświadczenie pozwanej (...) sp. z o.o. może być potraktowane wyłącznie oświadczenie jej dwóch członków zarządu. Sąd Okręgowy wziął pod uwagę, że powódka przypisuje decydujące znaczenie w rozpoznawanej sprawie właśnie cytowanej wyżej wiadomości elektronicznej [mailowi z 23 września 2015 roku z 16:18, podpisanemu przez M. R.], jednak uznał, że nawet gdyby mail ten dotyczył umowy o takiej treści, na jaką obecnie powołuje się powódka, to złożenie takiego oświadczenia woli przez M. R. nie jest tożsame z zawarciem umowy przez pozwaną, do tego wymagane było bowiem współdziałanie dwóch członków zarządu. Sąd Okręgowy podkreślił także, że zarówno z dowodów z dokumentów, jak również z zeznań świadków - pracowników powódki wynika, że rozmowy zmierzające do zawarcia umowy były prowadzone wyłącznie z prezesem zarządu pozwanej M. R., żaden inny członek zarządu pozwanej nigdy nie kontaktował się z reprezentantami i przedstawicielami powodowej spółki ani nie składał wobec nich żadnych oświadczeń. W tym stanie rzeczy, nawet gdyby przyjąć, że M. R. złożył oświadczenie woli akceptujące postanowienia umowne zawarte w pisemnym projekcie, w którym zamieszczono m.in. zapisy dotyczące kar umownych, to i tak w ocenie Sądu Okręgowego oświadczenie to nie mogłoby być potraktowane jako oświadczenie pozwanej (...) sp. z o.o. W doktrynie przyjmuje się, że konsekwencją niezachowania wymogu działania przez cały organ i dokonania czynności prawnej - wbrew zasadzie wieloosobowej reprezentacji - przez jednego członka organu samodzielnie, jest kwalifikacja takiego zachowania jako przekroczenia zakresu umocowania przez członka organu. Sąd Okręgowy zauważył, że w dacie negocjowania przez strony warunków umowy obowiązujący art. 39 § 1 k.c. nie



przewidywał możliwości potwierdzenia przez osobę prawną oświadczenia osoby działającej jako „rzekomy organ”, a więc niemającej umocowania albo przekraczającej jego zakres, gdyż taki przepis został wprowadzony dopiero z dniem 1 marca 2019 roku przez ustawę o zmianie niektórych ustaw w celu wprowadzenia uproszczeń dla przedsiębiorców prawie podatkowymi gospodarczym z dnia 9 listopada 2018 roku. Zastosowanie tej regulacji i tak nie zmieniłoby jednak oceny prawnej w niniejszej sprawie, ponieważ drugi z członków zarządu pozwanej spółki nigdy nie potwierdził postanowień umowy, w szczególności zapisów dotyczących kar umownych.

Sąd Okręgowy uznał także, że w ustalonym stanie faktycznym nie można przyjąć, że zgoda na zawarcie umowy o treści takiej, jak pisemny projekt jednostronnie podpisany przez prokurenta powódki i przesłany pocztą pozwanej, została wyrażona poprzez czynności faktyczne, takie jak przystąpienie do wykonywania umowy. Podkreślić, że strony przystąpiły do wykonywania umowy w czasie, kiedy trwały jeszcze negocjacje, a umowa nie była jeszcze zawarta i była negocjowana. W takiej sytuacji wykonywanie umowy przez pozwaną (a ściślej czynności składających się na jej świadczenie), które rozpoczęło się wcześniej niż zredagowanie pisemnego projektu, na które powołuje się obecnie powódka, nie może być potraktowane jako czynność potwierdzająca fakt zawarcia umowy, tj. umowy z zapisami dotyczącymi kar umownych. Aby można było rozważać, czy doszło do potwierdzenia umowy poprzez przystąpienie do jej wykonywania, zdarzenie to musiałyby być późniejsze niż przedstawienie pozwanej projektu umowy, tymczasem było odwrotnie. Nieuzasadnione jest więc roszczenie powódki o zapłatę kary umownej, nie została bowiem spełniona pierwsza z przesłanek z art. 483 § 1 k.c., którą jest zawarcie umowy z zastrzeżeniem kary umownej za niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego.

Sąd Okręgowy zauważył, że stanowisko pozwanej w niniejszym procesie jest takie, że zarząd pozwanej miał wolę złożenia oświadczenia o zawarciu umowy, ale bez zapisów dotyczących kar umownych, tym samym - zdaniem pozwanej - doszło do zawarcia umowy, ale bez zastrzeżenia kar umownych. Powyższe stanowisko, wyrażone w pismach procesowych pozwanej w niniejszym procesie, potwierdzone zostało dowodem z zeznań prezesa zarządu pozwanej M. R., jak również wynika z późniejszego przebiegu zdarzeń, w ramach których pracownicy powódki monitowali o odesłanie podpisanej umowy z zapisami dotyczącymi kar umownych, a zarząd pozwanej odmawiał. Zarząd pozwanej pozostawał więc w przekonaniu, że jest związany umową, ale bez zapisów dotyczących kar umownych. Tak wyrażone stanowisko pozwanej nie znajduje jednak uzasadnienia w obowiązującym stanie prawnym. Wspomniany wyżej art. 72 § 1 k.c. stanowi bowiem, że jeżeli strony prowadzą negocjacje w celu zawarcia oznaczonej umowy, umowa zostaje zawarta, gdy strony dojdą do porozumienia co do wszystkich jej postanowień, które były przedmiotem negocjacji. Strony nie doszły do porozumienia co do wszystkich negocjowanych postanowień umowy, w szczególności tych dotyczących kar umownych, zgodne oświadczenia woli w tym przedmiocie nie zostały bowiem przez obie strony złożone. Z jednej strony powódka nigdy nie wyraziła zgody na zawarcie umowy bez zastrzeżenia kar umownych, z drugiej strony pozwana (reprezentowana przez dwuosobowy zarząd) nie wyraziła zgody na zawarcie umowy z zastrzeżeniem kar umownych. W świetle art. 72 § 1 k.c. należy więc przyjąć, że umowa ostatecznie nie została zawarta. Spełnione przez strony świadczenia są świadczeniami nienależnymi w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. (ten kto je spełniał nie był w ogóle zobowiązany).

Sąd Okręgowy uznał, że w istocie doszło więc do sytuacji, w której każda ze stron realizowała swoje obowiązki z umowy, mimo tego, że umowa nie została zawarta. Pozwana przystąpiła do skanowania i kalibracji map, a powódka współpracowała z nią w zakresie, jakiego wymaga art. 354 § 2 k.c. Każda ze stron jako profesjonalny przedsiębiorca powinna zdawać sobie sprawę z negatywnych konsekwencji realizowania postanowień umownych, mimo braku nawiązania stosunku umownego. Tymczasem każda ze stron, błędnie interpretując zaistniały stan prawny, pozostawała w nieusprawiedliwionym przekonaniu, że wiąże umowa o takiej treści, jaką sama zamierzała zawrzeć. W rzeczywistości między stronami nie mógł powstać żaden stosunek zobowiązaniowy, zgodnie z art. 72 § 1 k.c. w przypadku negocjowania umowy stosunek taki powstaje bowiem dopiero w momencie, „gdy strony dojdą do porozumienia co do wszystkich jej postanowień”, a taki moment nigdy nie zaistniał. Po stronie powódki przekonanie to nie znajduje żadnego uzasadnienia, pozwana nie odesłała bowiem nigdy podpisanej umowy, co więcej prezes zarządu pozwanej M. R. nie uczynił tego mimo monitów ze strony pracowników powódki. Po stronie pozwanej, podobnie, przekonanie to nie znajduje żadnego usprawiedliwienia, zarząd pozwanej otrzymał bowiem projekt umowy

z zastrzeżonymi karami umownymi, a pracownicy powódki cały czas domagali się akceptacji tego właśnie projektu. Tym samym mając na uwadze art. 72 § 1 k.c. zarząd pozwanej winien zdawać sobie sprawę, że do zawarcia umowy nie doszło, a pozwana działa bez umowy, realizując świadczenie nienależne.

Zdaniem sądu pierwszej instancji - wyżej opisany stan rzeczy wywołuje dwojakiego rodzaju konsekwencje: po pierwsze nieuzasadnione jest powództwo wytoczone przez spółkę (...) o zapłatę kary umownej, znajdujące podstawę prawną w art. 483 § 1 k.c., ponieważ powódka nie udowodniła, że zawarła z pozwaną umowę, w której zastrzeżono karę umowną na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego; po drugie nieuzasadnione jest powództwo wzajemne wytoczone przez spółkę (...) o zapłatę wynagrodzenia za wykonane dzieło, znajdujące podstawę prawną w art. 627 § 1 k.c., ponieważ z jednej strony umowa o dzieło nie została zawarta, co oznacza, że spółka (...) wykonywała świadczenie nienależne, z drugiej strony dzieło to (przedmiot świadczenia) nigdy nie został spółce (...) wydany.

Mając na uwadze rozważania Sąd Okręgowy uznał, że powyższe oba powództwa, główne i wzajemne, podlegały oddaleniu.

Sąd Okręgowy wskazał, że stan faktyczny sprawy ustalony został w oparciu o dowody z dokumentów, które nie były przez strony kwestionowane, a także w oparciu o dowody z zeznań świadków i z przesłuchania stron, przy czym ten ostatni dowód - na wniosek powódki - został ograniczony do przesłuchania prezesa zarządu pozwanej. W charakterze świadka przesłuchano przy tym A. L. (1), która pełniła funkcje prezesa zarządu powódki w czasie negocjowania umowy (obecnie już tej funkcji nie pełni). Zeznania świadków, jak również relacje prezesa zarządu pozwanej, zostały ocenione jako wiarygodne. Przesłuchani świadkowie (zarówno świadkowie strony powodowej, jak i świadkowie strony pozwanej) złożyli zeznania, które wzajemnie się uzupełniały i pozwoliły na ustalenie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia. Nie wszyscy świadkowie mieli wiedzę na temat tych samych okoliczności, co nie wyłącza ich wiarygodności. Dowody te wraz z dowodami z dokumentów wzajemnie się uzupełniały tworząc koherentną całość. W zeznaniach świadków w zasadzie nie było sprzeczności, które pozwoliłyby uznać któregokolwiek z przesłuchiwanym za niewiarygodnego.

Sąd Okręgowy wskazał, że o kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 108 § 1 w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c., zasądzając - w zakresie powództwa głównego - od powódki na rzecz pozwanej tytułem kosztów procesu kwotę 10817 złotych, na którą składają się koszty zastępstwa procesowego oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa. Analogicznie - o kosztach postępowania w zakresie powództwa wzajemnego - orzeczono zasądzając od powódki na rzecz pozwanej wzajemnej tytułem kosztów procesu kwotę 10817 złotych, na którą składają się koszty zastępstwa procesowego oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa.

***Apelację od powyższego wyroku wniosła strona powodowa, zaskarżając go w zakresie punktu pierwszego.***

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono:

1/ naruszenie przepisów prawa naruszenie prawa procesowego mające wpływ na wynik sprawy tj.:

- art. 233 k.p.c. w związku z art. 229 k.p.c. poprzez dowolne przyjęcie, że między stronami nie została zawarta umowa, co w efekcie doprowadziło do uznania, że brak było przesłanek do uznania roszczeń powódki, mimo że zarówno powódka, jak i pozwana swe roszczenia opierały na treści owej umowy, fakt jej zawarcia pozostawał więc bezsporny, jako przyznany przez obydwie strony;

- art. 321 § 1 k.p.c., poprzez wyrokowanie co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem stron, polegające na orzeczeniu o nieistnieniu stosunku prawnego, podczas gdy strony dochodziły jedynie zapłaty roszczeń wynikających z tego stosunku;

2/ naruszenie przepisów prawa materialnego to jest:

- art. 72 § 1 k.c. , poprzez jego bezzasadne zastosowanie w sytuacji, gdy fakt zawarcia umowy między stronami nie był kwestią sporną, a sporny pozostawał jedynie kształt tej umowy, podczas gdy powyższy przepis znajduje zastosowanie jedynie w sytuacji, gdy fakt zawarcia umowy pozostaje przedmiotem sporu;

- art. 681 k.c. oraz 70 k.c., poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy nie budzi wątpliwości, że w przedmiotowej sprawie doszło do modyfikującego przyjęcia oferty, a więc że oferta została przyjęta, a umowa została zawarta w takim kształcie, w jakim znajdowała się w ostatniej wysłanej wersji;

- art. 471 k.c. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy pozwana nie wykonała zobowiązania wynikającego z umowy, a powódka poniosła z tego tytułu szkodę.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów strona powodowa wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa skarżącej w całości oraz zasądzenie od pozwanej kosztów postępowania w całości za obie instancje.

Pozwana w odpowiedzi na apelację wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego.

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

Apelacja strony powodowej nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie wskazać należy, że sąd pierwszej instancji w granicach wniosków stron przeprowadził wszystkie dowody niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy, a następnie poddał je ocenie, mieszczącej się w ramach wyznaczonych dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. i w oparciu o tak zgromadzony i oceniony materiał dowodowy poczynił w badanej sprawie trafne ustalenia faktyczne, które sąd odwoławczy w pełni aprobuje i przyjmuje za własne. Sąd Okręgowy dokonał także prawidłowej subsumcji ustalonego stanu faktycznego do obowiązujących norm prawa materialnego.

Przed szczegółową analizą zarzutów apelacji zaznaczyć trzeba, że obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji, określony w art. 378 § 1 k.p.c., obejmuje zakaz wykraczania poza wyznaczone w tym przepisie granice oraz nakaz rozważenia wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków. Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (vide mająca moc zasady prawnej uchwała Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 31 stycznia 2008 roku, sygn. akt III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55), która jednak w badanej sprawie nie zaistniała.

Przechodząc do oceny zarzutów apelacji wskazania wymaga, że nie doszło do naruszenia przepisu art. 321 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd związany jest żądaniem zgłoszonym w pozwie przez powoda (ne eat iudex ultra petita partium). Istota tego uregulowania sprowadza się do tego, że sąd nie może wbrew żądaniu powoda (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c.) zasądzić na jego rzecz czegoś jakościowo innego albo w większym rozmiarze czy zasądzić powództwo na innej podstawie faktycznej niż wskazana w pozwie. Co ważne, związanie sądu granicami żądania obejmuje nie tylko związanie co do samej treści żądania, ale również co do uzasadniających je elementów motywacyjnych. Zakaz orzekania ponad żądanie odnosi się tak do samego żądania (petitum), jak i jego podstawy faktycznej (causa petendi). W art. 321 § 1 k.p.c. jest mowa o żądaniu w rozumieniu art. 187 § 1 k.p.c., zgodnie z którym, obligatoryjną treść każdego pozwu stanowi określone żądanie i przytoczenie okoliczności faktycznych uzasadniających żądanie [vide wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 marca 2005 roku, II CK 556/04 z dnia 7 listopada 2007 roku, II CSK 244/07 i dnia 16 czerwca 2010 roku, I CSK 476/09]. W badanej sprawie strona powodowa domagała się zasądzenia od pozwanego świadczenia pieniężnego z tytułu kary umownej zastrzeżonej w umowie z dnia 23 września 2015 roku. Analiza sentencji zaskarżonego wyroku w powiązaniu z jego uzasadnieniem prowadzi do wniosku, że sąd pierwszej instancji rozstrzygnął o tak dochodzonym żądaniu oddalając wytoczone powództwo o zapłatę. Wbrew stanowisku skarżącego Sąd Okręgowy nie orzekł w sentencji wyroku o nieistnieniu stosunku prawnego wynikającego z umowy z dnia 23

września 2015 roku, a jedynie zbadał fakt dokonania powyższej czynności prawnej jako przesłanki dochodzenia roszczenia o zapłatę kary umownej. Tym samym nie można mu zarzucić, że orzekł o innym żądaniu niż zgłoszone przez strony procesu.

Za chybiony uznać należy także zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. w związku z art. 229 roku oparty na twierdzeniu, że sąd pierwszej instancji w sposób dowolny przyjął, że pomiędzy stronami nie została zawarta umowa, skoro fakt jej zawarcia był pomiędzy stronami bezsporny. Przypomnieć należy, że w myśl art. 229 k.p.c. nie wymagają dowodu fakty przyznane w toku postępowania przez stronę przeciwną, jeżeli przyznanie nie budzi wątpliwości. Analiza oświadczeń procesowych stron wskazuje, że nie doszło natomiast do przyznania przez pozwaną faktu zawarcia umowy o treści wskazywanej przez powoda. W badanej sprawie powód twierdził bowiem, że pomiędzy stronami doszło do zawarcia umowy o treści utrwalonej w dokumencie zatytułowanym „umowa podwykonawcza” datowanym na dzień 23 września 2015 roku, natomiast pozwany zaprzeczył, aby powyższa czynność prawna została skutecznie dokonana. Wprawdzie pozwany powołał się na istnienie umowy pomiędzy stronami, lecz jego zdaniem do jej zawarcia doszło w formie ustnej podczas spotkania prezesów spółek w dniu 11 września 2015 roku, kiedy strony ustaliły istotne postanowienia umowne w postaci przedmiotu umowy i wysokości wynagrodzenia powoda. Zdaniem pozwanego – wprawdzie nie doszło ani wówczas ani później do porozumienia pomiędzy stronami w przedmiocie postanowienia o karach umownych, lecz z uwagi na uzgodnienie essentialia negotii umowy podwykonawczej strony wiązała umowa o treści ustalonej w dniu 11 września 2015 roku. Podkreślić trzeba, że powód na dalszym etapie postępowania zanegował powyższe stanowisko pozwanego, gdyż według niego obowiązującą umowa była czynność prawna o treści utrwalonej w formie pisemnej w dniu 23 września 2015 roku. Analiza powyższych twierdzeń stron wskazuje więc jednoznacznie, że fakt zawarcia umowy, z której powód wywodził swoje roszczenie, był pomiędzy stronami sporny, co czyniło konieczność prowadzenia na tę okoliczność postępowania dowodowego.

Biorąc pod uwagę, że o prawidłowości zastosowania norm prawa materialnego należy rozstrzygać po stwierdzeniu, że nie miały miejsca uchybienia przy ustalaniu istotnych dla rozstrzygnięcia faktów, należało w pierwszej kolejności ocenić prawidłowość procedowania Sądu Okręgowego w tym zakresie. Wskazać przy tym należy, że sąd odwoławczy, niezależnie od tego, czy prowadzi sam postępowanie dowodowe, czy jedynie weryfikuje ustalenia faktyczne dokonane przez sąd pierwszej instancji, ma obowiązek samodzielnej oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie. Jednakże - jak wielokrotnie wyjaśniano w orzecznictwie Sądu Najwyższego - zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. może być uznany za zasadny jedynie w wypadku wykazania, że ocena materiału dowodowego jest rażąco wadliwa czy w sposób oczywisty błędna, dokonana z przekroczeniem granic swobodnego przekonania sędziowskiego, wyznaczonych w tym przepisie. Sąd drugiej instancji ocenia bowiem legalność oceny dokonanej przez Sąd Okręgowy, czyli bada czy zostały zachowane kryteria określone w art. 233 § 1 k.p.c.

Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w powyższym przepisie sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1966 roku, II CR 423/66, OSNPG 1967/5-6/21; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1999 roku, I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 11 lipca 2002 roku, IV CKN 1218/00, Lex, nr 80266; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2002 roku, IV CKN 1256/00, Lex, nr 80267]. Jak ujmuje się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś wiarygodność decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Przyjmuje się jednocześnie, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego

materiału dowodowego [vide uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1980 roku, II URN 175/79, OSNC 1980/10/200; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 roku, II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000/17/655; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2000 roku, III CKN 1049/99, Lex nr 51627; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2000 roku, IV CKN 1097/00, Lex nr 52624; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2000 roku, V CKN 94/00, Lex nr 52589; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2000 roku, IV CKN 1383/00, Lex nr 52544; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2001 roku, II UKN 423/00, OSNP 2003, nr 5, poz. 137; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002 roku, IV CKN 859/00, Lex nr 53923; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2002 roku, IV CKN 1050/00, Lex nr 55499; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, II CKN 817/00, Lex nr 56906; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, IV CKN 1316/00, Lex nr 80273].

Jak słusznie zauważa się w judykaturze - jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Dla skuteczności zarzutu naruszenia wyżej wymienionego przepisu nie wystarcza zatem stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne im je przyznając. Zwalczenie swobodnej oceny dowodów nie może więc polegać li tylko na przedstawieniu własnej, korzystnej dla skarżącego wersji zdarzeń, lecz konieczne jest - przy posłużeniu się argumentami wyłącznie jurydycznymi - wykazanie, że wskazane w art. 233 § 1 k.p.c. kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały naruszone, co miało wpływ na wyrok sprawy [analogicznie Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 lipca 2008 roku, VI ACa 306/08].

W okolicznościach niniejszej sprawy, w tym w świetle zarzutów apelacji, nie sposób uznać, aby doszło do naruszenia przez sąd pierwszej instancji normy prawnej zawartej w art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenił bowiem dowody i na ich podstawie wyciągnął trafne wnioski. Powód formułując zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w żaden sposób tego zarzutu nie uzasadnił, w szczególności nie wskazał, które z przeprowadzonych dowodów zostały wadliwie ocenione i jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie tych dowodów. Tym samym już tylko z tego względu stanowisko apelującej nie poddaje się jakiegokolwiek analizie Sądu Apelacyjnego. Nie sposób bowiem zweryfikować zarzutu, który nie został skonkretyzowany, nie został osadzony w realiach tej konkretnej sprawy, nie został odniesiony do zaoferowanego przez strony i przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji postępowania dowodowego. Niezależnie od powyższego strona powodowa nie wskazała, w czym upatruje uchybień sądu w zakresie dokonanej oceny dowodów, na czym polegała wadliwość stanowiska zaprezentowanego w uzasadnieniu, które z przedstawionych wyżej reguł rządzących tą oceną zostały naruszone. Także więc na tej podstawie stanowisko procesowe strony powodowej nie poddaje się weryfikacji. Z tego względu brak podstaw do konstruowania na tej podstawie twierdzenia, że ocena dowodów dokonana przez sąd pierwszej instancji była wadliwa, jak również negowania prawidłowości wyprowadzonych z tak ocenionego materiału dowodowego ustaleń faktycznych. Na marginesie należy zauważyć, że nawet z uzasadnienia apelacji nie wynika, aby skarżący zanegował jakiegokolwiek okoliczność faktyczną ustaloną przez sąd pierwszej instancji, dotyczącą zwłaszcza przebiegu negocjacji pomiędzy stronami i treści składanych przez nich oświadczeń. Istota zarzutów apelacji sprowadza się do zanegowania dokonanej przez sąd pierwszej instancji oceny prawnej tak ustalonego stanu faktycznego w kontekście możliwości zakwalifikowania zachowania stron jako złożenia oświadczeń woli prowadzących do zawarcia umowy podwykonawczej z dnia 23 września 2015 roku. To zaś w istocie wiąże z procesem subsumcji ustalonego stanu faktycznego do norm prawa materialnego.

W ocenie sądu odwoławczego w tym zakresie sąd pierwszej instancji również nie dopuścił naruszenia skutkującego wadliwością wydanego w sprawie rozstrzygnięcia.

Przede wszystkim przypomnieć należy, że obie strony są osobami prawnymi. Tym samym do składanych przez nich oświadczeń woli ma zastosowanie art. 38 k.c., zgodnie z którym „osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i w opartym na niej statucie”. Zgodnie z art. 201 § 1 i 2 k.s.h. organem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością uprawnionym do prowadzenia jej spraw i reprezentowania jest zarząd, który składa się z jednego lub więcej członków. W myśl zaś art. 205 § 1 k.s.h. - jeżeli zarząd jest wieloosobowy, sposób reprezentowania określa umowa spółki. Jeżeli umowa spółki nie zawiera żadnych postanowień w tym przedmiocie, do składania oświadczeń w imieniu spółki wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu albo jednego członka zarządu łącznie z prokurentem.

W badanej sprawie z prawidłowych ustaleń sądu pierwszej instancji wynika, że zarząd (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego w 2013 roku od początku jej istnienia jest trzyposobowy, przy czym prezesem zarządu jest M. R., członkami zarządu - M. K. (1) i M. Ł.. Z Krajowego Rejestru Sądowego wynika, że w przypadku zarządu wieloosobowego do składania oświadczeń woli - w zakresie praw i obowiązków majątkowych i niemajątkowych do kwoty 10000 złotych - upoważniony jest każdy członek zarządu samodzielnie; w przypadku zaciągania zobowiązań ponad kwotę 10000 złotych wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu. Biorąc pod uwagę wysokość zobowiązań przewidzianych w umowie podwykonawczej z dnia 23 września 2015 roku sąd pierwszej instancji zasadnie więc ustalił, że do jej zawarcia w imieniu pozwanej spółki konieczne było złożenie oświadczenia woli przez dwóch członków zarządu. Analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi zaś do wniosku, że do takiego wymaganego współdziałania dwóch członków zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. nigdy nie doszło, co niezależnie od trybu zawarcia umowy wyklucza możliwość uznania, że powyższa czynność prawna została w sposób skuteczny prawnie dokonana. W tym zakresie sąd odwoławczy w pełni podziela stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2014 roku, V CSK 396/13, zgodnie z którym „nie można zgodzić się ze stanowiskiem, że negocjowanie umów jest czynnością faktyczną podejmowaną w zamiarze uwieńczenia ich czynnością prawną, tj. zawarciem umowy, co następuje z mocy ustawy, bez konieczności sporządzania dokumentu czy złożenia odrębnych, ustnych oświadczeń woli, jeżeli strony uzgodnią wszystkie postanowienia. Takie stwierdzenie jedynie potwierdza złą praktykę polskich przedsiębiorców, którzy nieprofesjonalnie prowadzą negocjacje. Tymczasem każdy z przewidzianych w polskim prawie sposobów zawarcia umowy (oferta i jej przyjęcie, aukcja, przetarg, negocjacje) wymaga złożenia oświadczeń woli przez strony zgodnie z zasadami ich reprezentacji”.

W badanej sprawie z prawidłowych ustaleń sądu pierwszej instancji wynika, że obie strony prowadziły negocjacje w przedmiocie zawarcia umowy podwykonawczej, przy czym w imieniu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. rokowania te prowadził wyłącznie prezes zarządu M. R. i tylko od niego pochodziły wszelkie oświadczenia pochodzące od pozwanej spółki. Zgodzić się należy ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że powyższa osoba była uprawniona do prowadzenia negocjacji, gdyż cechą negocjacyjnego sposobu zawierania umów jest niewiążący charakter oświadczeń składanych w toku negocjacji. Oświadczenia te, zgodnie z szeroko reprezentowanym w piśmiennictwie stanowiskiem, nie mają charakteru oświadczeń woli [vide M. Pyziak-Szafnicka [w:] Kodeks cywilny, red. P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka, 2014, komentarz do art. 72, uwaga 4]. Z tego względu M. R. jako członek zarządu pozwanej spółki był uprawniony do prowadzenia negocjacji, gdyż samo złożenie przez niego oświadczeń dotyczących proponowanego kształtu umowy w ramach rokowań nie prowadziło do skutecznego zawarcia umowy. Skutek taki mogło wywołać dopiero złożenie - w wyniku prowadzonych negocjacji - stanowczych oświadczeń woli przez osoby uprawnione do reprezentowania stron umowy. Z tego względu okoliczność, że M. R. w ramach uzgadniania stanowisk stron zaakceptował ostatecznie propozycje strony powodowej dotyczące treści umowy podwykonawczej nie było wystarczające do przyjęcia, że doszło do zawarcia powyższej umowy, gdyż konieczne było w tym celu złożenie oświadczenia woli przez organ uprawniony do reprezentowania pozwanej spółki - co wymagało współdziałania co najmniej dwóch członków zarządu tej spółki. Podkreślić trzeba, że powódka była tego w pełni świadoma, gdyż po zakończeniu rokowań z prezesem zarządu pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. przygotowała projekt umowy w formie pisemnej, w której wskazano, że powyższa spółka reprezentowana jest przez prezesa zarządu M. R. i członka zarządu M. K. (1), po czym przesała tak sporządzony dokument pozwanej celem jego podpisania przez wyżej wymienione osoby i zwrotu jednego egzemplarza umowy po jego podpisaniu do powódki. Co więcej, następnie

powódka wielokrotnie ponaglała pozwaną do przesłanej podpisanej umowy. Tym samym uzasadniony jest wniosek, że samo zakończenie negocjacji, w ramach której M. R. zaakceptował ostatecznie propozycje powódki co do treści umowy podwykonawczej, nie było traktowane przez stronę powodową jako tożsame z zawarciem powyższej umowy, gdyż obie strony przyjęły, że rezultat negocjacji powinien być utrwalony w formie pisemnej w postaci dokumentu zawierającego oświadczenia woli podpisane przez osoby uprawnione do reprezentowania stron umowy. Jak wskazano wyżej – jest bezsporne, że przygotowany przez powoda projekt umowy nie tylko nie został podpisany przez osoby uprawnione do reprezentowania pozwanego, ale również w żadnej innej formie drugi członek zarządu pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W. nie wyraził zgody na zawarcie przez M. R. analizowanej umowy podwykonawczej.

Z tego punktu widzenia nie można skutecznie zarzucać sądowi pierwszej instancji naruszenia art. 72. § 1 k.c., zgodnie z którym „jeżeli strony prowadzą negocjacje w celu zawarcia oznaczonej umowy, umowa zostaje zawarta, gdy strony dojdą do porozumienia co do wszystkich jej postanowień, które były przedmiotem negocjacji”. Przypomnieć należy, że powyższy przepis zawiera regułę interpretacyjną, która – w razie wątpliwości – pozwala rozstrzygnąć, czy umowa, do której strony dochodzą w trybie negocjacji, została zawarta. Rzecz jasna, ustalenia stron mają pierwszeństwo przed postanowieniem ustawy zawartym w art. 72 § 1 k.c. Jeśli strony – w sposób niebudzący między nimi wątpliwości – inaczej oznaczają moment zawarcia umowy, ich postanowienie będzie decydujące. W szczególności strony mogą zdecydować, że osiągnięcie porozumienia co do elementów przedmiotowo istotnych będzie już oznaczać zawarcie umowy. Określenie pozostałych elementów stosunku prawnego nastąpi wtedy, zgodnie z dyspozycją art. 56 k.c., na podstawie ustawy, a zatem – wola stron zostanie uzupełniona przepisami względnie obowiązującymi. Tak słusznie uznał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 lutego 2006 roku, II CSK 126/05, LEX nr 179973 [vide także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2010 roku, I CSK 444/09, LEX nr 583733]. Nie jest jednak wyłączone dalsze prowadzenie uzgodnień, w wyniku których strony dookreślą warunki już zawartej umowy w sposób odbiegający od postanowień ustawy. W badanej sprawie negocjacje prowadzone przez strony dotyczyły nie tylko elementów przedmiotowo istotnych umowy podwykonawczej, lecz także, a może przede wszystkim, postanowień dodatkowych dotyczących kar umownych. Z prawidłowych ustaleń sądu pierwszej instancji wynika, że obie strony przywiązywały do tych postanowień istotne znaczenie. Analiza korespondencji prowadzonej przez strony wskazuje jednoznacznie, że powódka bez akceptacji przez pozwanego jej propozycji dotyczących kar umownych nie wyrażała woli zawarcia umowy podwykonawczej. Tym samym do zawarcia przedmiotowej umowy mogło dojść dopiero po osiągnięciu przez strony porozumienia w tej kwestii. Zgodzić się należy ze skarżącą, że pochodząca od M. R. wiadomość z dnia 23 września 2015 roku w powiązaniu z treścią wcześniejszej korespondencji stron uzasadnia wniosek, że M. R. jako prezes zarządu pozwanej spółki ostatecznie zaakceptował propozycje powódki w tym zakresie i poprosił o przesłanie podpisanej umowy, która – jak należy wnioskować – powinna być zgodna ze wspólnie uzgodnionym stanowiskiem stron. Nie oznacza to jednak, że w tym momencie doszło do zawarcia powyższej umowy, gdyż art. 72. § 1 k.c. powinien być stosowany z uwzględnieniem całokształtu przepisów prawa cywilnego. Z tego punktu widzenia relewantne prawnie w świetle art. 72 § 1 k.c. jest tylko takie porozumienie stron, w ramach którego dojdzie do złożenia przez strony stanowczych oświadczeń woli przez strony. Takie oświadczenia w przypadku osób prawnych muszą zaś być złożone przez uprawniony do tego organ. W okolicznościach niniejszej sprawy sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że skoro negocjacje prowadził wyłącznie prezes zarządu pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we W., zaś do skutecznego złożenia oświadczenia woli wymagane było współdziałanie co najmniej dwóch członków zarządu, nie można przyjąć, że negocjacje zakończyły się porozumieniem stron do wszystkich jej postanowień, które były przedmiotem negocjacji, albowiem organ uprawniony do reprezentowania pozwanej porozumienia takiego nie zatwierdził.

Za chybione uznać należy zarzuty skarżącej dotyczące naruszenia przepisów art. 68<sup>1</sup> k.c. oraz art. 70 k.c. poprzez ich niezastosowanie. Podkreślenia, że przepisy te dotyczą ofertowego trybu zawarcia umowy. W badanej sprawie strony prowadziły natomiast negocjacje. Uczestnicy negocjacji do chwili ostatecznego i stanowczego uzgodnienia wszystkich negocjowanych postanowień umowy nie są związani oświadczeniami złożonymi w toku pertraktacji. Mogą je swobodnie modyfikować albo nawet odwoływać. W tym kontekście propozycje składane w procesie negocjacji nie stanowią ofert czy ofert zmieniających w rozumieniu kodeksu cywilnego. Nie są one bowiem nakierowane na

wywołanie autonomicznie skutku prawnego w postaci zawarcia określonej umowy, nawet ujmowane wspólnie ze stanowiskiem drugiej strony. Omawiane propozycje stanowią raczej „niekompletne” akty zachowania się uczestników negocjacji pozostające w uporządkowanym albo niezorganizowanym przez strony ciągu wielu innych wzajemnie się uzupełniających albo wykluczających, w całości lub w części, oświadczeń, który ma dopiero na końcu doprowadzić do związania stron umową. Bez znaczenia dla zawarcia przyszłej umowy w drodze negocjacji pozostaje to, czy określone oświadczenia zostały obustronnie zaakceptowane, czy też złożone jednostronnie spotkały się z odmową drugiej strony bądź pozostały bez jakiegokolwiek odzewu.

Sąd odwoławczy wziął pod uwagę, że w judykaturze przyjmuje, że „z teoretycznego punktu widzenia nie ma (...) przeszkód, by w toku zawierania tej samej umowy strony przemiennie stosowały procedurę składania oferty albo rokowań” [vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2000 roku, III CKN 273/00, LEX nr 51885]. Słusznie podkreśla się jednak aspekt teoretyczny tego zapatrywania, bowiem w praktyce pogodzenie obu trybów – rzecz można: definitywnego i warunkowego, refleksyjnego – wydaje się dość trudne. Nie oznacza to jednak, że w dowolnym momencie prowadzenia negocjacji strony nie mogą przejść na ofertowy tryb zawarcia umowy [vide Z. Radwański (w:) System Prawa Prywatnego, t. 2, Suplement, s. 51]. Wystarczy, że jedna ze stron – uwzględniając poczynione ustalenia – sformułuje jednoznaczną propozycję umowy określonej treści. W badanej sprawie można przyjąć, że taki charakter można przypisać dopiero podpisanemu przez powódkę projektowi umowy z dnia 23 września 2015 roku. Zaznaczyć jednak należy, że brak podstaw do uznania, że powyższa oferta powódki została przyjęta przez pozwaną. Przede wszystkim sama powódka wymagała, aby jeden z egzemplarzy przygotowanego projektu umowy został podpisany przez osoby uprawnione do reprezentowania pozwanego i zwrócony powodowej spółce, co miało stanowić formę przyjęcia oferty. Bezsporne jest, że do takiego faktu nie doszło – i to pomimo wielokrotnych ponagleń powódki. Co więcej, prezes zarządu pozwanej podczas późniejszego spotkania z przedstawicielem powódki wprost jej oświadczył, że umowa w tym kształcie nie zostanie podpisana.

Wbrew zarzutom skarżącej – w badanej sprawie nie ma zastosowania art. 68<sup>1</sup> § 1 k.c. Z przepisu tego [w brzmieniu obowiązującym w dacie, kiedy miało dojść do zawarcia umowy] wynika, że „w stosunkach między przedsiębiorcami odpowiedź na ofertę z zastrzeżeniem zmian lub uzupełnień niezmiennających istotnie treści oferty poczytuje się za jej przyjęcie. W takim wypadku strony wiąże umowa o treści określonej w ofercie, z uwzględnieniem zastrzeżeń zawartych w odpowiedzi na nią”. Skarżący nie bierze pod uwagę, że przepis ten miałby zastosowanie tylko wówczas, gdyby odpowiedź na ofertę z zastrzeżeniem zmian lub uzupełnień niezmiennających istotnie treści oferty stanowiła oświadczenie woli złożone przez uprawnione do tego osoby. Gdyby nawet hipotetycznie założyć, że w czasie negocjacji prowadzonych przez strony jeszcze przed przygotowaniem projektu umowy z dnia 23 września 2015 roku, dochodziło do składania ofert i odpowiedzi na te oferty, to w przypadku pozwanej nie przyjęły one postaci oświadczenia woli organu uprawnionego do reprezentowania spółki. Jak wskazano wyżej – w negocjacjach uczestniczył po jej stronie wyłącznie prezes zarządu spółki, który, o ile był umocowany do jednoosobowego prowadzenia rokowań z powódką, o tyle nie mógł samodzielnie składać żadnych wiążących oświadczeń woli. Tym samym jego oświadczeń składanych powódce nie można traktować jako odpowiedzi na ofertę wywołujących skutki prawne przewidziane w art. 68<sup>1</sup> § 1 k.c.

W ocenie sądu odwoławczego sąd pierwszej instancji słusznie nie zastosował także przepisów zawartych w art. 70 k.c. Zgodnie z ich dyspozycją: „§ 1. W razie wątpliwości umowę poczytuje się za zawartą w chwili otrzymania przez składającego ofertę oświadczenia o jej przyjęciu, a jeżeli dojdzie do składającego ofertę oświadczenia o jej przyjęciu nie jest wymagane - w chwili przystąpienia przez drugą stronę do wykonania umowy. § 2. W razie wątpliwości umowę poczytuje się za zawartą w miejscu otrzymania przez składającego ofertę oświadczenia o jej przyjęciu, a jeżeli dojdzie do składającego ofertę oświadczenia o jej przyjęciu nie jest wymagane albo oferta jest składana w postaci elektronicznej - w miejscu zamieszkania albo w siedzibie składającego ofertę w chwili zawarcia umowy”.

Podkreślić trzeba, że w powyższych przepisach przewidziano dwie reguły interpretacyjne pozwalające na ustalenie czasu i miejsca zawarcia umowy w ofertowym trybie kontraktowania w przypadku zaistnienia wątpliwości w odniesieniu do tych faktów. Przedmiotowe zasady znajdują zastosowanie jedynie wówczas, gdy egzegeza oświadczeń woli złożonych przez strony dokonana na podstawie ogólnych reguł wykładni (art. 65 k.c.) nie doprowadzi do



określenia czasu i miejsca zawarcia umowy, przy czym nie zostały one również oznaczone w sposób odmienny w przepisach szczególnych (np. art. 809 § 2 i art. 811 § 2 k.c.). Wymaga podkreślenia, że bezwzględny przesłankami stosowania art. 70 k.c. jest zawarcie umowy przez kontrahentów oraz pojawienie się niepewności co do czasu i miejsca nastąpienia tego zdarzenia prawnego. Powyższe zostało potwierdzone w judykaturze. Sąd Najwyższy w wyroku z 25 lipca 1997 roku [III CKN 108/97, LEX nr 137793] wskazał, że założeniem stosowania przepisu art. 70 § 1 k.c. jest ustalenie, iż doszło do zawarcia określonej umowy i wyłonienie się wątpliwości co do chwili jej zawarcia. Tym samym na podstawie powyższego przepisu nie można ustalać samego faktu umowy. W badanej sprawie – jak wskazano wyżej – nie doszło do zawarcia umowy, a tym samym nie ma w ogóle zastosowania reguła interpretacyjna zawarta w art. 70 § 1 k.c..

Niezależnie od tego zwrócić należy uwagę, że samo wykonywanie zobowiązań wynikających przedmiotowej umowy nie może być traktowane jako tożsame z zawarciem powyższej umowy. Po pierwsze, sąd pierwszej instancji trafnie zauważył, że pozwana przystąpiła do wykonywania świadczeń mających stanowić przedmiot umowy podwykonawczej jeszcze w trakcie negocjacji prowadzonych z powódką. Z tego względu okoliczność, że także po otrzymaniu projektu umowy z dnia 23 września 2015 roku pozwana kontynuowała czynności zmierzające do wykonania przedmiotu umowy nie oznacza, że zaakceptowała ofertę powódki co do zawarcia umowy o treści wynikającej z powyższego dokumentu. Po drugie, jest bezsporne, że sama powódka wymagała, aby przygotowany przez nią projekt umowy został podpisany i zwrócony jej przez pozwaną, a tym samym z powyższymi czynnościami wiązała przyjęcie swojej oferty. Z tych względów regulacja zawarta w art. 70 § 1 k.c. nie mogła mieć zastosowania w badanej sprawie.

Konkludując, sąd pierwszej instancji zasadnie uznał, że pomiędzy stronami nie doszło do skutecznego zawarcia umowy, z której strona powodowa wywodziła roszczenie o zapłatę kar umownych. W konsekwencji, skoro nie doszło do umownego zastrzeżenia kar umownych, powództwo co do zasady nie zasługiwało na uwzględnienie.

W ocenie sądu odwoławczego brak było podstaw do zasądzenia dochodzonego świadczenia pieniężnego na innej podstawie prawnej, zwłaszcza na podstawie art. 471 k.c.

Zgodnie z treścią art. 471 k.c. – „dłużnik jest obowiązany do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nie należyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi”. Przepis powyższy kreuje tak zwaną odpowiedzialność kontraktową dłużnika, której przesłankami w myśl przywołanego wyżej przepisu są:

- 1/ niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania;
- 2/ powstanie szkody;
- 3/ związek przyczynowy pomiędzy niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania a powstaniem szkody.

Podkreślić należy, że strona powodowa nie dochodziła w niniejszej sprawie roszczenia odszkodowawczego w rozumieniu art. 471 k.c., lecz roszczenia o zapłatę kary umownej. Jakkolwiek w ujęciu art. 483 i 484 k.c. kara umowna stanowi ryczałtowo określony surogat odszkodowania należnego wierzycielowi z tytułu odpowiedzialności kontraktowej dłużnika, to jednak jest innego rodzaju świadczeniem niż samo odszkodowanie. W szczególności do jej dochodzenia nie jest konieczne wykazanie powstania szkody. W konsekwencji, jeżeli strona powodowa dochodzi zapłaty kary umownej, to sąd nie może bez jej żądania orzec w jej miejsce odszkodowanie, gdyż naruszyłby w ten sposób art. 321 § 1 k.p.c.

Niezależnie od tego wskazać trzeba, że skoro przesłanką odpowiedzialności kontraktowej jest niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, to należałoby najpierw wykazać istnienie po stronie dłużnika określonego zobowiązania. W badanej sprawie z dokonanych wyżej rozważań wynika, że pomiędzy stronami nie doszło do zawarcia umowy podwykonawczej, a tym samym nie powstało wynikające z niej zobowiązanie pozwanego do wykonania

przedmiotu umowy. W konsekwencji nie można mu zarzucić niewykonania lub nienależytego wykonania tego zobowiązania, co czyniłoby bezzasadnym roszczenie o naprawienie szkody na podstawie art. 471 k.c.

Z powyższych przyczyn zarzuty apelacji okazały się bezzasadne. Biorąc pod uwagę, że sąd odwoławczy nie stwierdził z urzędu innych naruszeń prawa materialnego ani uchybień przepisów postępowania prowadzących do nieważności postępowania, apelacja powoda jako bezzasadna podlegała oddaleniu. Z tego względu na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono jak w punkcie pierwszym sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. W rozważanej sprawie strona powodowa przegrała sprawę wywołaną swoją apelacją, a tym samym winna zwrócić pozwanej wszelkie poniesione przez nią koszty. Składały się na nie wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 8100 złotych, ustalone na podstawie § 2 pkt 7 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Z powyższych przyczyn orzeczono jak w punkcie drugim sentencji.

***Edyta Buczkowska-Żuk Tomasz Sobieraj Artur Kowalewski***