

Sygn. akt V ACa 54/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Jacek Grela
Sędziowie:	SA Artur Lesiak SO del. Jakub Rusiński (spr.)
Protokolant:	sekretarz sądowy Aleksandra Ćwiek

po rozpoznaniu w dniu 13 marca 2014 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa J. C.

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

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 16 października 2013 r. sygn. akt VIII GC 200/12

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w B., pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt V ACa 54/14

## UZASADNIENIE

Powódka J. C. domagała się zapłaty w postępowaniu nakazowym od pozwanego (...) spółka z o.o. w G. kwoty 119.038,07 zł wraz z ustawowymi odsetkami według szczegółowego wyliczenia podanego w pozwie oraz kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powódka wskazała, iż w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, zgodnie z łączącą strony umową, sprzedawała i dostarczyła pozwanej towar handlowy objęty fakturami wskazanymi i dołączonymi do pozwu za który pozwany pomimo wezwania nie zapłacił.

Nakazem zapłaty z dnia 8 maja 2012 r. Sąd Okręgowy w P. zasądził na rzecz powódki od pozwanej dochodzona pozwem kwotę zgodnie z żądaniem pozwu wraz z kosztami procesu.

W zarzutach od powyższego nakazu zapłaty pozwana spółka zgłosiła zarzut niewłaściwości miejscowej sądu i wniosła o przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w B.. Pozwana domagała się również uchylenia w/w nakazu zapłaty, oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwana podniosła, iż roszczenie będące podstawą powództwa powódki oraz wydanego przez Sąd zaskarżonego nakazu zapłaty, nie istniało zarówno w dniu wniesienia tego powództwa bowiem dochodzona przez powódkę wierzytelność została potrącona przez pozwaną zgodnie z art.498 k.c. w zw. z art. 499 k.c. oraz (...) umowy (...) - z wierzytelności przysługującej jej z tytułu kary umownej w wysokości 600.000 zł w związku wykryciem 6 przypadków naruszeń postanowień umowy oraz wymogów specyfikacji asortymentowych dotyczących etykietowania produktów wiążących powódkę przy każdorazowej dostawie. Postanowieniem z dnia 6 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy w P., Wydział(...)uznał swą niewłaściwość miejscową i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w B..

Wyrokiem z dnia 16 października 2013 r. Sąd Okręgowy w B. utrzymał w mocy w całości nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 8 maja 2012 r. wydany przez Sąd Okręgowy w P. sygn. akt (...) zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 332 zł tytułem zwrotu kosztów stawiennictwa na rozprawę świadka A. P..

Swoje rozstrzygnięcie oparł na ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych przedstawionych w uzasadnieniu rozstrzygnięcia. Wynika z nich, że w dniu(...) strony zawarły umowę o współpracy handlowej na czas określony (...) Na mocy powyższej umowy strony były zobowiązane do rozliczenia wzajemnych należności wynikających z jej treści najpóźniej w terminie 1 miesiąca od daty wygaśnięcia umowy (...)

W umowie strony ustaliły, że w przypadku kontynuowania współpracy stron po upływie terminu jej obowiązywania, w przypadku braku odmiennego uregulowania pomiędzy stronami, współpraca do czasu zawarcia kolejnej umowy prowadzona będzie na zasadach przewidzianych w w/w umowie.

Umowa przewidywała również w (...), że powódka będzie zobowiązana do zapłaty kar umownych, m.in. z tytułu dostawy towarów nieodpowiadających wymogom określonym w odpowiednich przepisach, normach lub specyfikacji, w wysokości 100.000 zł za każde naruszenie. Rozliczenie za w/w kary umowne następować miało na zasadzie kompensaty z bieżącymi płatnościami przysługującymi dostawcy z tytułu sprzedaży towarów handlowych w terminie 7 dni od daty wystawienia noty obciążeniowej.

Powódka zgodnie z umową sprzedała i dostarczyła pozwanemu towar handlowy wskazany szczegółowo w fakturach VAT. Pozwany odebrał w całości powyższy towar.

W piśmie z dnia 12 kwietnia 2012 r. pozwana informowała powódkę o nałożeniu na nią kary umownej w łącznej wysokości 600.000 zł w związku z potwierdzonymi rozbieżnościami pomiędzy przedłożoną przez pozwaną a zatwierdzoną przez powódkę specyfikacją stanowiącą załącznik (...)do zawartej z powódką umowy (...)a etykietami na produktach dostarczonych pozwanej przez powódkę. Ponadto pozwana poinformowała, iż dokonuje potrącenia wzajemnych wierzytelności tj. w/w wierzytelności z wierzytelnościami powódki wobec pozwanej w wysokości 461.345, 23 zł oraz jednocześnie wezwała do zapłaty różnicy w kwocie 138.654, 77 zł. Do pisma pozwana dołączyła notę obciążeniową na 600.000,00 zł, z oznaczonym terminem zapłaty 12.04.2012 r. i sposobem zapłaty w postaci kompensaty.

Powyższe pismo pozwana wysłała pocztą, podając w adresie P. ul. (...). Przesyłka została odebrana w dniu 25.04.2012 r. przez J. N., pracującą u powódki na stanowisku głównej księgowej.

Pod adresem przy ul. (...) powódka prowadziła działalność do stycznia i częściowo do lutego 2012 r. Później lokal został sprzedany, a działalność swoją powódka przeniosła na ul. (...).

Po zmianie adresu praktyka w firmie był taka, że gdy przychodziła korespondencja na niewłaściwy adres - główna księgową, nie przekazując nikomu, odsyłała ją do firm, które wskazały nieprawidłowy adres.

Pracownik pozwanej J. W. w/w pismo załączyła również do maila w dniu 12.04.2012 r., który wysłała jedynie na nowy adres powódki (...) Powódka nie potwierdziła odebrania tej wiadomości.

Osobą odpowiedzialną za kontakty handlowe z pozwaną była dyrektor handlowa w przedsiębiorstwie powódki — J. K.. W sprawach handlowych pracownicy pozwanej kontaktowali się telefonicznie lub poprzez e - maile bezpośrednio z J. K..

W jednym ze spotkań J. W. i J. K. uczestniczyła również powódka, która poprosiła wówczas, aby korespondencję mailową załączać również „do jej wiadomości” i od tego momentu w ważniejszych sprawach taka była praktyka - wiadomości wysyłano na adres (...)

Nowy adres powódki J. W. otrzymała w dniu 11.06.2012 r., w odpowiedzi na załączonego do wiadomości powódki maila, wysyłanego na adres (...)

Informacja o nowym adresie e - mail tj.(...) była generowana automatycznie przez skrzynkę (...)w momencie gdy przychodziła jakakolwiek wiadomość.

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że powódka nie odebrała maila z dnia 12.04.2012 r., ponieważ nie korzystała z nowego adresu, gdyż do maja 2012 r. nie wiedziała o jego istnieniu. Adres ten założył powódce informatyk pracujący w firmie powódki świadek S. W. w listopadzie 2011 roku, po tym jak wyszła ona za mąż. O adresie powódka dowiedziała się dopiero w maju 2012 r., po otrzymaniu zarzutów pozwanego od nakazu zapłaty. Od listopada 2011 r. do maja 2012 r. na nową skrzynkę załogowano się jedynie w dniach 10.11.2011 r. i 17.05.2012 r. Logowań w listopadzie 2011 r. dokonywał informatyk podczas zakładania skrzynki.

Sąd oddalił wnioski dowodowe pozwanej zawarte w zarzutach od nakazu zapłaty dotyczące przesłuchania świadków na okoliczności związane z badaniami kontrolnymi produktów dostarczonych przez powódkę, jako niemające znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

W rozważaniach prawnych Sąd pierwszej instancji podkreślił, że pozwana spółka nie kwestionowała zasadności wystawienia faktur VAT dołączonych do pozwu, ani wysokości wynikających z nich należności, terminów płatności oraz faktu, że nie zapłaciła powódce należności dochodzonych w niniejszym postępowaniu.

Podstawowym środkiem obrony pozwanej był zarzut potrącenia wzajemnych wierzytelności, którego pozwana miała dokonać jeszcze przed procesem w oświadczeniu z dnia 12 kwietnia 2012 r. skierowanym do powódki. W ocenie Sądu Okręgowego ten zarzut nie został przez pozwaną udowodniony.

Zgodnie z(...)umowy o współpracy handlowej z siecią P. (...) umowa pomiędzy stronami została zawarta na czas (...) Po wygaśnięciu przedmiotowej umowy strony zobowiązały się do rozliczenia wzajemnych należności, wynikających z tej umowy, najpóźniej w terminie 1 miesiąca od daty jej wygaśnięcia. W związku z tym, że umowa wygasła w dniu(...)rozliczenie wzajemnych należności nastąpić powinno do(...)

W ocenie Sądu Okręgowego, w związku z niezawarciem przez strony kolejnej umowy, nie mógł znaleźć zastosowania (...) umowy przewidującej, że w sytuacji kontynuowania współpracy stron po upływie terminu obowiązywania umowy, w przypadku braku odmiennego uregulowania pomiędzy stronami, współpraca do czasu zawarcia kolejnej umowy prowadzona będzie na zasadach przewidzianych w w/w umowie.

Tym samym Sąd pierwszej instancji uznał iż pozwana nie wykazała, że kary umowne rozliczane zostały z tytułu niezgodności w asortymencie dostarczonym przez powódkę w ramach obowiązującej umowy, stosownie do odpowiednich jej zapisów w odniesieniu do kar umownych i kompensaty wierzytelności.

Dokonując oceny zarzutu potrącenia w oparciu o przepisy art. 498 w zw. z art. 499 k.c. oraz art. 61 § 1 i 2 k.c. Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że pozwana nie wykazała, aby skutecznie złożyła oświadczenie o potrąceniu. Korespondencja pozwanej została bowiem wysłana na stary adres powódki, w przedsiębiorstwie zaś praktykowano, że po zmianie siedziby wszelką korespondencję zawierającą zły adres odsyłało już na etapie wstępnej selekcji korespondencji, której dokonywała główna księgowa- J. N..

Ponadto Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwana nie udowodniła, iż odbierająca korespondencję główna księgowa pracująca w przedsiębiorstwie powódki była osobą umocowaną do odebrania skutecznie oświadczenia o potrąceniu.

W ocenie Sądu, powódka udowodniła także, iż przedmiotowe oświadczenie nie dotarło do niej również za pomocą poczty elektronicznej. Powódka nie "mogła zapoznać się z treścią oświadczenia o potrąceniu, ponieważ do maja 2012 r. nie wiedziała o istnieniu adresu, na który zostało ono wysłane.

Zdaniem Sądu Okręgowego argumenty pozwanej nie zasługiwały na uwzględnienie ze względu na fakt nie wykazania przez pozwaną, że wierzytelność przysługująca jej z tytułu kar umownych spełnia wyrażoną w art. 498 k.c. przesłankę wymagalności. Roszczenie z tytułu kary umownej jest zobowiązaniem bezterminowym, wobec czego na podstawie art. 455 k., staje się wymagalne dopiero po wezwaniu dłużnika do zapłaty. Ustawowe potrącenie kary umownej musi być poprzedzone osobnym wezwaniem do zapłaty, natomiast oświadczenie o potrąceniu, powinno być skierowane do dłużnika dopiero po bezskutecznym upływie wyznaczonego mu uprzednio terminu. W przedmiotowej sprawie, pozwana natomiast nie wykazała, iż w okresie poprzedzającym oświadczenie o potrąceniu wezwała powódkę do zapłaty wierzytelności z tytułu kar umownych. W konsekwencji roszczenie pozwanej spółki o zapłatę kwoty 600.000 zł w dniu 12 kwietnia 2012 r. nie było jeszcze wymagalne.

W ocenie Sądu pierwszej instancji oświadczenie o potrąceniu złożone w chwili, gdy wierzytelności będące przedmiotem potrącenia nie były jeszcze wymagalne, należy uznać za niezgodne z art. 498 § k.c., wskutek braku wszystkich cech potrącalności (tj. braku wymagalności roszczenia).

Zatem, skoro bezsporne w sprawie było, iż pozwana odebrała zgodnie z dołączonymi do pozwu fakturami opisany w nich towar, to tym samym miała obowiązek zapłaty za ten towar, a powódka wobec braku zapłaty miała prawo domagać się zapłaty ceny w oparciu o treść art. 535 k.c. Z tych względów, na podstawie art. 496 k.p.c. Sąd Okręgowy w B. utrzymał w całości nakaz zapłaty wydany w dniu 8 maja 2012 r. przez Sąd Okręgowy w P., sygn. akt(...) i orzekł o kosztach postępowania na podstawie art.98 k.p.c.

Pozwany wniósł apelację zarzucając Sądowi pierwszej instancji naruszenie:

- przepisów prawa procesowego, tj: art.227 k.p.c. w zw. z art.217 § 3 k.p.c. oraz art.230 k.p.c. i art.223 k.p.c. poprzez ich naruszenie i dokonanie wadliwych ustaleń faktycznych dotyczących skuteczności złożenia oświadczenia o potrąceniu oraz błędnym przyjęciu, iż umowa (...)i postanowienia o karach umownych nie obowiązują stron, a także pominięcie istotnych w sprawie dowodów, co miało wpływ na treść rozstrzygnięcia; art.272 k.p.c. w zw. z art.232 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie pomimo rozbieżności w zeznaniach świadków; art.328 § 2 k.p.c. poprzez pominięcie w uzasadnieniu wyroku przyczyn, dla których pominał rozbieżności w zeznaniach świadków;

- przepisów prawa materialnego, tj. 61 k.c. w zw. z art.60 k.c. poprzez ich błędną wykładnię poprzez przyjęcie, że powódka nie miała możliwości zapoznania się z treścią oświadczenia woli o potrąceniu; art.498 i art.499 k.c. poprzez ich niezastosowanie; art.455 k.c. w zw. z art.498 k.c. i art.499 k.c. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie wynikające z przyjęcia, że strony nie obowiązywała umowa (...)art.118 in fine w zw. z art.119 k.c. poprzez ich niezastosowanie; art. 95 i n. k.c. poprzez przyjęcie, że osoba, która była upoważniona do odbioru korespondencji dla skutecznego odebrania oświadczenia woli musiała być wyznaczona pełnomocnikiem w rozumieniu powyższych przepisów.

W oparciu o takie zarzuty pozwana zażądała zmiany zaskarżonego wyroku i uchylenie nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w P. z dnia 8 maja 2012 r. w sprawie sygn. (...) oraz oddalenie powództwa ewentualnie wniosła o uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W apelacji pozwana zawarła także wniosek o dopuszczenie dowodów z zeznań świadków.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania za drugą instancję.

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

Apelacja jest uzasadniona. Oceniając stan faktyczny sprawy należy zaznaczyć, że okoliczności faktyczne związane z dochodzoną pozew należnością nie były kwestionowane i spór koncentrował się wokół zarzutu potrącenia. Sąd Okręgowy w pierwszym rzędzie badał skuteczność złożenia oświadczenia o potrąceniu, co miało istotne znaczenia dla zakresu rozpoznania sprawy. Zeznania świadków dotyczą w zasadzie doręczenia powódce oświadczenia woli zawartego w piśmie z dnia 12 kwietnia 2012 r. i wiadomości mailowej na adres powódki.

Opierając się na takich dowodach Sąd drugiej instancji doszedł do odmiennych wniosków niż Sąd Okręgowy dlatego uzasadnione okazały się zarzuty naruszenia prawa materialnego, tj. art. 61 k.c. poprzez jego wadliwe zastosowanie oraz art. 498 i art. 499 k.c. poprzez ich niezastosowanie, co było wystarczające dla uwzględnienia apelacji.

**1.** W postępowaniu nakazowym zarzut potrącenia podlega merytorycznemu rozpoznaniu tylko przy spełnieniu warunków wymienionych w art. 493 § 3 k.p.c. Skorzystanie z tego zarzutu zostało na mocy wspomnianego przepisu ograniczone przez możliwość oparcia go wyłącznie o wiarygodność udowodnione dokumentami wymienionymi w art. 485 k.p.c. Zasada ta odnosi się jednak tylko do postępowania nakazowego. Zgodnie bowiem z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2005 r., sygn. III CZP 56/05 (OSNC 2006, nr 7-8, poz. 119), wymaganie udowodnienia wiarygodności przedstawionej do potrącenia dokumentami wskazanymi w art. 485 k.p.c., nie dotyczy potrącenia, do którego dochodzi przed doręczeniem pozwanemu nakazu zapłaty i pozwu.

W tym kontekście należy podkreślić – co ma istotne znaczenie w sprawie – że oświadczenie o potrąceniu staje się skuteczne dopiero z chwilą, gdy doszło do wierzyciela wzajemnego w taki sposób, aby mógł się on zapoznać z jego treścią (art. 61 k.c.).

W realiach niniejszej sprawy oświadczenie woli o potrąceniu – doręczone na adres powódki wynikający z umowy łączącej strony – zostało odebrane w dniu 25 kwietnia 2012 r. przez główną księgową J. N., która była uprawniona do odbioru korespondencji (vide: zeznania świadka k.298). Według zeznań J. N. pismo to jednak nie trafiło do powódki.

Według orzecznictwa realna możliwość zapoznania się treścią oświadczenia woli nie może być pojmowana abstrakcyjnie i powinna być oceniana z uwzględnieniem okoliczności danego wypadku.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego możliwość dotarcia treści pisma do wiadomości adresata stwarza niewątpliwie doręczenie pisma pracownikowi, który jest uprawniony do odbioru korespondencji. Należy zaznaczyć, że uznany katalog sytuacji, pozwalających uznać, iż oświadczenie doszło do adresata, jest – w odróżnieniu od skutków doręczeń na gruncie art. 138 k.p.c. – szeroki i wolny od cech formalnych. W praktyce, w grę może wchodzić pozostawienie oświadczenia w recepcji hotelu, zamieszczenie na tablicy ogłoszeń, czy jak w niniejszej sprawie, oddanie upoważnionemu pracownikowi adresata. Osoba upoważniona do odbioru pism jest osobą o jakiej mówi art. 138 § 2 k.p.c., co jest o tyle istotne, że nie jest wyłączone zastosowanie tzw. doręczenia zastępczego do składania oświadczeń woli w sferze prawa materialnego (wyrok SN z 20.1.2004 r., sygn. II CK 358/02, LEX nr 190922). W takiej sytuacji adresat oświadczenia woli, aby się uchronić od skutków domniemania prawnego przewidzianego w art. 61 k.c. musiałby wykazać, że nie był w stanie zapoznać się z treścią oświadczenia. W tym konkretnym przypadku przyczyna tej niemożliwości musiałby tkwić w wadliwości doręczenia tak rozumianej, że osoba do rąk której doręczenia dokonano, ze względu na jej brak uprawnień do odbioru przesyłek, niweczyła możliwość dotarcia przesyłki do rąk adresata (por. wyrok SN z 28.2.2002 r., sygn. III CKN 1316/00, LEX nr 55137). Jak już zaznaczono J. N.

jest księgową i osobą upoważnioną do odbioru korespondencji w przedsiębiorstwie powódki dlatego odebranie i pokwitowanie przesyłki z oświadczeniem o potrąceniu oznaczało, że powódka mogła się z nim zapoznać. Nie zostały bowiem przedstawione obiektywne przeszkody w dostarczeniu powódce oświadczenia pozwanego. Ponadto, na gruncie przepisów procesowych o doręczeniu pism sądowych – których jak wyżej zaznaczono zastosowanie do składania oświadczeń woli nie jest wyłączone – ustanowienie osoby upoważnionej do odbioru pism czyni taką osobę adresatem pism przeznaczonych dla strony (por. postanowienie SN z 23.6.2005 r., sygn. III CZP 55/05, LEX nr 603863).

W kontekście zmiany adresu powódki należy podkreślić, że jeżeli odbiorca oświadczenia woli pozostający w stałym stosunku prawnym ze składającym nie uprzedził go o zmianie adresu zgodnie z warunkami umowy, to ponosi ryzyko niezapoznania się z treścią oświadczenia woli skierowanego na adres już nieaktualny (orzeczenie SN z 19.5.1949 r., PIP 1949, z.8, s.123 powołane w: System prawa cywilnego pod red. S.Grzybowskiego, tom I, Część ogólna, Wrocław 1985, s.576). Tak było w okolicznościach niniejszej sprawy, albowiem powódka nie poinformowała pozwanego o zmianie adresu zaś korespondencja kierowana na dotychczasowy adres, została odebrana pomimo wadliwego adresu przez osobę do tego uprawnioną.

Mając powyższe na uwadze dodatkowe oświadczenie woli złożone w formie elektronicznej nie decydowało o jego skuteczności w kontekście art.61 k.c. Należy tylko zaznaczyć, że dla oświadczeń składanych metodą off line w tym poczty elektronicznej, chwilą skutecznego złożenia oświadczenia woli jest chwila, w której możliwe było zapoznanie się adresata z jego treścią (art.61 § 2 k.c.). Taką możliwość w ocenie Sądu Apelacyjnego powódka uzyskała z chwilą odebrania wiadomości przez jej urządzenie odbiorcze. Po wprowadzeniu oświadczenia woli do środka komunikacji elektronicznej adresata, ryzyko niemożności zapoznania się treścią oświadczenia woli z uwagi na wadę systemu lub zaniedbania pracowników adresata, spoczywa na odbiorcy oświadczenia (por. W. Dubois, Elektroniczne oświadczenia woli [w:] umowy elektroniczne w obrocie gospodarczym pod re. J.Gołaczyńskiego, Warszawa 2005, s.31). Fakt, że powódka nie korzystała z przeznaczonego dla niej aktywnego adresu mailowego, nie skłania do odmiennych wniosków.

W rezultacie oświadczenie o potrąceniu zostało skutecznie złożone powódce w dniu 25 kwietnia 2012 r., tj. przed doręczeniem pozwanej odpisu pozwu i nakazu zapłaty. W ten sposób dla prezentowania obrony merytorycznej pozwana nie była ograniczona przepisem art.493 § 3 k.p.c., ani przepisem art.479<sup>14</sup> § 4 k.p.c.

**2.** A limine o bezzasadności zarzutu potrącenia nie decydowało zakończenie okresu przewidzianego(...). Zgodnie bowiem (...)umowy strony przewidziały, że w przypadku kontynuowania współpracy po upływie terminu obowiązywania umowy, który został określony na dzień (...) w przypadku braku odmiennego uregulowania pomiędzy nimi, współpraca do czasu zawarcia kolejnej umowy prowadzona będzie na zasadach przewidzianych w dotychczasowej umowie. W sprawie bezsporne jest, że powódka po (...)nadal dostarczała pozwanej towar zgodnie z zamówieniem i tego okresu dotyczą faktury załączone do pozwu dla uzasadnienia dochodzonego roszczenia. Poza sporem jest także i to, że strony nie zawarły innej umowy. Zatem prima facie, po (...) w ramach kontynuowanej współpracy gospodarczej wiązały je postanowienia umowy z (...) w tym dotyczące kar umownych i kompensaty.

Sąd pierwszej instancji nie przeanalizował tego problemu, ograniczając się do powtórzenia tezy forsowanej przez powoda, że umowa już nie obowiązuje.

**3.** Przedstawiona do potrącenia wierzytelność z tytułu kar umownych musi spełniać wyrażoną w art.498 k.c. przesłankę wymagalności. Z uwagi na to, że jest do zobowiązanie bezterminowe, staje się wymagalne dopiero po wezwaniu dłużnika do zapłaty.

In concreto, wystarczającym dla ustalenia wymagalności roszczenia z tytułu kar umownych była treść pisma pozwanego z dnia 12 kwietnia 2012 r. (k.139-140), oraz nota obciążeniowa (k.141), w którym zgłosił swoje roszczenie z tego tytułu powódce i wskazał na sposób rozliczenia w formie kompensaty przewidzianej w umowie (...). Argument

przytoczony przez Sąd pierwszej instancji dla braku wymagalności wierzytelności wzajemnej jest więc nieuzasadniony, tym bardziej, że w umowie strony ustaliły sposób potrąceń (...)i kompensaty kar umownych (...)

W tym kontekście należy zaznaczyć, że do potrącenia obie wierzytelności muszą być wymagalne (art.498 § 1 k.c.) natomiast Sąd Okręgowy skupił się na wymagalności tylko wierzytelności zgłoszonej przez pozwaną spółkę, pozostawiając poza oceną wymagalność wierzytelności powódki, na dzień złożenia oświadczenia o potrąceniu.

Wprawdzie ta okoliczność nie była podnoszona, ale nie ulega wątpliwości, że przy potrąceniu obie wierzytelności muszą zostać odpowiednio określone dla umożliwienia ich identyfikacji i ustalenia wymagalności – także w oparciu o postanowienia umowne.

Zgodnie z utrwalonymi poglądami judykatury i piśmiennictwa nierozpoznanie istoty sprawy zachodzi wówczas, gdy sąd pierwszej instancji zaniecha zbadania materialnej podstawy żądania powoda zgłoszonego w pozwie albo pominię merytoryczne zarzuty pozwanego, np. zarzutu potrącenia (por. wyrok SN z dnia 16 lipca 1998 r., sygn. I CKN 804/97, LEX nr 151644, wyrok SN z 12.1.2012 r., sygn. II CSK 274/11, LEX nr 1110971, postanowienie SN z 11.12.2013 r. r., sygn. IV CZ 110/13, LEX nr 1413593). Nierozpoznanie istoty sprawy może również przejawiać się w niewyjaśnieniu i pozostawieniu poza oceną okoliczności faktycznych stanowiących przesłanki zastosowania normy prawa materialnego, będącej podstawą roszczenia.

Na gruncie niniejszej sprawy uznać należało, że zachodzi przypadek nierozpoznania istoty sprawy. Po pierwsze, Sąd pierwszej instancji nie dokonał materialnoprawnej oceny oświadczenia pozwanego o potrąceniu, mimo że strona pozwana już w zarzutach od nakazu zapłaty zgłosiła zarzut nieistnienia roszczenia powoda w związku z jego potrąceniem z wzajemnymi wierzytelnościami pozwanego. Po drugie, Sąd Okręgowy nie dokonał w ogóle podstawowych dla rozstrzygnięcia sprawy ustaleń faktycznych, w oparciu o które możliwe byłoby dokonanie oceny zarzutów strony pozwanej (istnienia wierzytelności wzajemnej i jej wysokości).

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd pierwszej instancji uzupełni ustalenia faktyczne w zakresie wskazanym w niniejszym uzasadnieniu, przede wszystkim odnośnie istnienia podstaw prawnych i faktycznych do zastosowania kar umownych wynikających z (...) Jeżeli Sąd pierwszej instancji dojdzie do wniosku, że umowa w dalszym ciągu obowiązywała strony, a zarzut potrącenia spełniał wymogi wynikające z art.498 § 1 k.c., to powinien uzupełnić materiał dowodowy poprzez przeprowadzenie dowodów zawnioskowanych przez strony w celu ustalenia stanu faktycznego uzasadniającego naliczanie kar umownych.

Mając to na względzie, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w B., pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.