

*Sygn. akt VII AGa 2000/18*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 6 sierpnia 2020 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy i Własności Intelektualnej w składzie:*

*Przewodniczący: Sędzia SA Maciej Dobrzyński (spr.)*

*Sędziowie: SA Jolanta de Heij-Kaplińska*

*SO del. Maciej Kruszyński*

*Protokolant: Kacper Kowalewski*

*po rozpoznaniu w dniu 23 lipca 2020 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. w P.*

*przeciwko (...) sp. z o.o. w W.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji obu stron*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 26 marca 2018 r., sygn. akt XX GC 864/16*

**I. oddała obie apelacje;**

**II. zasądza od (...) sp. z o.o. w W. na rzecz (...) sp. z o.o. w P. kwotę 6 170 zł (sześć tysięcy sto siedemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.**

VII AGa 2000/18

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 10 lipca 2016 r. (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. (poprzednio (...) sp. z o.o. z siedzibą w P.) wniosła o zasądzenie od (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (obecnie (...) sp. z o.o. z siedzibą w W.) kwoty 513 494,30 zł wraz z ustawowymi odsetkami od wskazanych kwot częściowych i dat oraz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 30 sierpnia 2016 r. Sąd Okręgowy w Warszawie uwzględnił w całości żądanie pozwu.

W sprzeciwie od powyższego nakazu zapłaty (...) sp. z o. o. z siedzibą w W. wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 26 marca 2018 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. na rzecz (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. kwotę 513 494,30 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie (art. 481 § 2 k.c.) od dnia 1

października 2016 r. do dnia zapłaty (pkt 1), w pozostałym zakresie powództwo oddalił (pkt 2), kosztami postępowania obciążył pozwanego w całości (pkt 3) oraz ostateczne rozliczenie kosztów postępowania pozostawił referendarzowi sądowemu (pkt 4).

**Sąd I instancji oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych oraz rozważaniach prawnych:**

W dniu 1 lipca 2009 r. (...) sp. z o. o. z siedzibą w P. (dalej jako V. lub usługobiorca) oraz (...) sp. z o. o. z siedzibą w W. (dalej jako C.) zawarły umowę operatorską facilities management nr(...)/ (...), na podstawie której powód zobowiązany był do świadczenia usług technicznych w obiekcie Galeria (...) w O.. Usługi obejmowały m.in.: audyt techniczny obiektów polegający na weryfikacji i opisie stanu technicznego obiektów, utrzymanie techniczne obiektów polegające na wykonywaniu prac konserwacyjnych przeglądów technicznych niezbędnych dla utrzymania gwarancji, kontroli stanu technicznego obiektu, serwisowanie i naprawy instalacji lub urządzeń polegające na odpowiednim wykonywaniu prac konserwacyjnych, przeglądów technicznych, niezbędnych dla zapewnienia sprawności i bezawaryjnej możliwości funkcjonowania instalacji lub urządzeń lub wykonywanie prac przywracających sprawność bądź pełną wydajność instalacji lub urządzeń, wykonywanie instalacji oraz drobnych robót budowlanych, a także ochronę przeciwpożarową (pkt 1-3, 5-7 preambuły umowy). Powód zobowiązany był do sporządzania i przedkładania pozwanemu raportów miesięcznych oraz kwartalnych dotyczących wykonanych prac konserwacyjnych, usuniętych awarii, wykonanych drobnych napraw oraz zaistniałych wypadków i zagrożeń, a także wykonanych prac dodatkowych wraz z wyszczególnieniem ich kosztów (§ 16 ust. 1 umowy). Strony postanowiły, że powód na swój koszt utworzy i będzie składował na terenie obiektu, niezbędny minimalny zapas urządzeń i materiałów eksploatacyjnych, ponawiając okresowo zamówienia, celem ograniczenia do minimum możliwych częściowych lub całkowitych przerw w funkcjonowaniu jakiegokolwiek części urządzenia lub instalacji w obiekcie. Wszelkie zakupione przez powoda części zamienne i materiały eksploatacyjne miały być refakturowane na pozwanego w wysokości powiększonej o umówioną marżę, liczoną od kwoty netto zakupu stanowiącego koszty obsługi zakupu. Przy zakupie jednostkowym, którego wartość nie przekracza 10 000 zł netto - 7,5%; przy przekraczającym tę wartość, wysokość marży każdorazowo miała być uzgadniania przez strony, wartość jej nie mogła być niższa niż 5% (§ 17 ust. 1 i 2 umowy). W umowie strony postanowiły również, że powód zobowiązany będzie do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, chyba że powyższe było następstwem okoliczności, za które powód nie ponosi odpowiedzialności. Powód odpowiedzialny był również za niedochowanie należytej staranności (§ 27 ust. 1 umowy).

Pozwany, jako zleceniodawca, 1 stycznia 2010 r. zawarł z (...) sp. z o.o. z siedzibą w W., jako zleceniobiorcą, umowę, świadczenia usług serwisowych instalacji i urządzeń w Galerii (...) w O.. Działanie powoda wobec spółki (...) polegało na informowaniu pozwanego o przybyciu pracowników spółki na obiekt, wykonanych pracach, asystach przy pracach polegających na otwarciu obiektu, poszczególnych pomieszczeń, umożliwienie dokonania przeglądu urządzeń.

W dniu 1 kwietnia 2012 r. powód i pozwany podpisali aneks nr (...) do umowy z 1 lipca 2009 r., w którym uzgodnili, że pozwany od dnia podpisania aneksu zobowiązany będzie do zapłaty na rzecz powoda za świadczone usługi miesięcznego wynagrodzenia w kwocie 45 675 zł netto.

W trakcie wykonywania umowy powód sporządzał raporty miesięczne obsługi technicznej Galerii (...) w O., protokoły z przeglądów i konserwacji centralnej wentylacji, dzienne karty obchodu obiektu, protokoły z pomiaru ochrony przeciwporażeniowej oraz rezystancji izolacji, protokoły z wykonania usługi serwisowania/konserwacji wykonawcy (...) sp. z o.o., karty dziennych analiz kontroli zasilania oraz inną dokumentację niezbędną do prawidłowego wykonania umowy.

W okresie od czerwca 2014 r. do lutego 2015 r. powód wystawił z tytułu obsługi technicznej umowy na rzecz pozwanego następujące faktury VAT: i) (...) - 30 czerwca 2014 r. o wartości 56 180,25 zł z terminem płatności do 21 lipca 2014 r.; ii) (...) - 31 lipca 2014 r. o wartości 56 180,25 zł z terminem płatności 21 sierpnia 2014 r.; iii) (...) - 31 sierpnia 2014 r. o wartości 56 180,25 zł, z terminem płatności 21 września 2014 r., iv) (...) - 30 września 2014 r. o wartości 56 180,25 zł z terminem płatności 21 października 2014 r.; v) (...) - 31 października 2014 r. o wartości 56 180,25 zł, z terminem

płatności 21 listopada 2014 r.; vi) (...) - 30 listopada 2014 r. o wartości 56 180,25 zł terminem płatności 21 grudnia 2014 r.; vii) (...) - 31 grudnia 2014 r. o wartości 56 180,25 zł z terminem płatności 21 stycznia 2015 r.; viii) (...) - 31 stycznia 2015 r. o wartości 56 180,25 zł z terminem płatności 21 lutego 2015 r.; ix) (...) - 28 lutego 2015 r. o wartości 56 180,25 zł z terminem płatności 21 marca 2015 r.

W październiku i listopadzie 2014 r. powód przedstawił pozwanemu ofertę sprzedaży źródeł światła, zaakceptowaną przez M. D. (1), oraz zamówienie nr (...) zakupu materiałów do podłączenia oświetlenia. Z tego tytułu powód wystawił pozwanemu 7 listopada 2014 r. fakturę VAT nr (...) o wartości 3 355,03 zł z terminem płatności 28 listopada 2014 r. oraz 10 grudnia 2014 r. fakturę VAT nr (...) o wartości 4 517,02 zł z terminem płatności 31 grudnia 2014 r. Łącznie wartość należności wynikająca z faktur dotyczących obsługi technicznej obiektu oraz zakupu materiałów eksploatacyjnych równa była kwocie 513 494,30 zł.

Ze sporządzonego protokołu przeglądu klap pożarowych wynikało, że żaden z kabli podłączonych do systemu SAP, mimo wymogu, nie był monitorowany. Wszystkie kłapy podwójne były źle podłączone. Przegląd klap w lokalach najemców podlegał odrębnemu zleceniu. Obowiązki powoda w zakresie instalacji klap polegały na nadzorowaniu spółki (...). Kłapy nie działały od początku, umowa łącząca powoda z pozwanym nie obejmowała również kontrolowania centrali pożarowej, podlegała umowie ze spółką (...).

Pismem z 9 kwietnia 2015 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 513 494,30 zł. Pozwany, pismem z 10 grudnia 2014 r., złożył powodowi na podstawie § 36 oświadczenie o rozwiązaniu umowy z zachowaniem trzymiesięcznego terminu wypowiedzenia, ze skutkiem na 31 marca 2015 r. Natomiast 17 grudnia 2014 r. pozwany wezwał powoda do zapłaty kwoty 486 000 zł tytułem odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy. Wobec braku płatności należności wynikających z faktur, powód pismem z 30 stycznia 2015 r. złożył pozwanemu oświadczenie o rozwiązaniu umowy za wypowiedzeniem na podstawie § 36 pkt 1 umowy z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia, ze skutkiem na 28 lutego 2015 r.

Sąd I instancji wskazał, że powyższych ustaleń faktycznych dokonał na podstawie dokumentów załączonych do pozwu, sprzeciwu od nakazu zapłaty oraz pism procesowych, a także oświadczeń stron o faktach, które strona przeciwna przyznała, bądź co do których nie wypowiedziała się (art. 229, art. 230 k.p.c.). Sąd uznał fakty wynikające z niekwestionowanych kserokopii dokumentów za przyznane przez stronę pozwaną na podstawie art. 230 k.p.c. i uwzględnił je ustalając stan faktyczny sprawy. Strony nie kwestionowały autentyczności i prawdziwości przedłożonych w sprawie dokumentów. Sąd oparł się również na zeznaniach świadków B. J. (1) i M. D. (1), którym dał wiarę. Z zeznań świadka B. J. (1) wynikało, że strona powodowa oddelegowała do wykonywania zadań związanych z przedmiotem umowy (...) pracowników. (...) obiektu była dokonywana na podstawie dokumentacji dostarczonej przez pozwanego. Jego zeznania były zgodne w tym zakresie z zeznaniami świadka M. D. (2) oraz strony pozwanej, zatem było podstaw, aby nie dać im wiary. Sąd podniósł, że świadek M. D. (2) wskazała, iż przegląd klap przeciwpożarowych podlegał odrębnemu zleceniu oraz że umowa z podwykonawcami ustalała przeglądy raz na rok. Nadto zeznała ona, że nie było żadnych sankcji z tytułu naruszenia zasad BHP. Zeznaniami tym Sąd dał wiarę, bowiem były szczegółowe i nie odbiegały od pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Nadto świadek wskazała, że nie wie, czy strona pozwana otrzymała sporne faktury. W tym zakresie również jej zeznania nie były sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, w szczególności z zeznaniami stron, w tym przesłuchanego za stronę pozwaną P. C.. Natomiast Sąd w odmienny sposób ocenił skutki prawne opisanego przez nią stanu faktycznego. Przesłuchana w charakterze strony powodowej A. R. wskazała, że strona pozwana oddelegowała do pracy w przedmiotowej galerii handlowej pięciu pracowników oraz kierownika. Strona pozwana nie kwestionowała przez cały czas trwania współpracy (aż do momentu sporu z M. D. (2)) ilości pracowników. Ponadto jej zeznania niczego istotnego do sprawy nie wniosły z uwagi na to, że nie negocjowała ona treści umowy i nie zajmowała się wysyłaniem faktur. Sąd jej zeznaniom dał wiarę w całości, bowiem nie były one sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie. Również zeznaniami P. C., przesłuchanego w charakterze strony pozwanej, Sąd dał wiarę. Wskazał on, że - jego zdaniem - w obiekcie prace objęte umową powinno wykonywać od 4 do 10 osób. Z jego zeznań wynikało, że to M. D. (2) wskazała mu na uchybienia przy wykonywaniu umowy przez stronę powodową i rodzące się przez to zagrożenie pożarowe. Wskazał przy tym, że przez 9 miesięcy strona pozwana (pomimo świadomości

problemu) nic z tym nie zrobiła, w szczególności nie zleciła innej firmie podjęcia czynności zleconych powodowi. Ponadto, nie znał on szczegółów zamówień źródeł światła i oświetlenia refakturowanych przez stronę powodową i nie wiedział, czy strona pozwana otrzymała sporne faktury. Wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego został cofnięty, nadto, zdaniem Sądu, dowód ten nie miał istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd wskazał, że oddalił wnioski dowodowe zgłoszone w piśmie procesowym z dnia 3 marca 2018 r. jako spóźnione (art. 207 i art. 217 k.p.c.), z uwagi na to, że zgłoszone zostały już po przesłuchaniu stron, po przeprowadzeniu wszystkich dowodów w sprawie, a strona powodowa nie uprawdopodobniła, że wcześniejsze zgłoszenie tych wniosków nie było możliwe. Nadto, zmierzały one do przedłużenia postępowania, bowiem generowały konieczność ustosunkowania się do nich przez stronę pozwaną. Dodatkowo Sąd wyjaśnił, że dokumenty te pozostawały bez wpływu na treść rozstrzygnięcia.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało na uwzględnienie.

Strony niniejszego postępowania łączyła umowa o świadczenie usług w postaci obsługi technicznej obiektu Galeria (...) w O.. Powód, powołując się na tę umowę, domagał się zapłaty wynagrodzenia za świadczone na rzecz pozwanego usługi, w okresie od czerwca 2014 r. do lutego 2015 r. Pozwany, przyznając fakt zawarcia z powodem umowy, kwestionował zasadność dochodzonego roszczenia, podnosząc że nienależyte wykonanie umowy przez powoda zwalniało go z obowiązku zapłaty wynagrodzenia.

Sąd I instancji wskazał, że łącząca strony umowa o świadczenie usług stanowi umowę starannego działania. Na podstawie art. 750 k.c. do umowy o świadczenie usług stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące umowy zlecenia. Wykonanie określonej czynności (szeregu powtarzających się czynności), bez względu na to jaki rezultat czynność ta przyniesie, jest cechą charakterystyczną umowy zlecenia (umowy o świadczenie usług) uregulowanej w art. 734 k.c. W umowie zlecenia (umowie o świadczenie usług) przyjmujący zlecenie nie bierze na siebie ryzyka pomyślnego wyniku spełnianej czynności. Jego odpowiedzialność za właściwe wykonanie umowy oparta jest na zasadzie starannego działania.

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy, Sąd Okręgowy stwierdził, że strona powodowa miała prawo domagać się wynagrodzenia za wykonane usługi. Strona pozwana mogłaby ewentualnie żądać obniżenia tego wynagrodzenia, gdyby wykazała o jaką kwotę wynagrodzenie powinno być obniżone w związku z ewentualnym nieprawidłowym wykonaniem umowy przez powoda. Jednakże pozwany nie przedstawił żadnych dowodów, za pomocą których wykazałby o jaką kwotę usługi wykonane przez powoda miały mniejszą wartość, niż ta określona w umowie. Strony w umowie uzgodniły, że w przypadku nienależytego wykonania umowy strona pozwana może dochodzić z tego tytułu odszkodowania od powoda. To postanowienie umowne uprawniało pozwanego do formułowania odpowiednich roszczeń przeciwko powodowi, jednak nie skorzystał on z tego uprawnienia.

W ocenie Sądu I instancji, w toku przedmiotowej sprawy pozwany nie udowodnił nienależytego wykonania umowy. Twierdzenia pozwanego, że wiązało się to po pierwsze z nieodpowiednią liczbą osób zatrudnionych przez powoda do obsługi obiektu, nie były uzasadnione. Treść umowy nie określała bowiem, iż przy jej wykonaniu, z uwagi na powierzchnię obiektu, powód winien zatrudnić 6 osób. Nadto, nawet z zeznań strony pozwanej wynikało, że powód zatrudnił 6 osób, przy czym obsługą zająć się powinno 4-10 osób. Zatem nie była to ilość niewystarczająca. Dodatkowo umowa zobowiązywała jedynie powoda do wykonywania obsługi technicznej obiektu, wobec tego to powód decydował o tym, ile osób, w jakim czasie, ma wykonywać obsługę obiektu.

Pozwany podnosił również, że powód zobowiązany był do sprawowania nadzoru nad pracami wykonywanymi na obiekcie przez spółkę (...), która zajmowała się m.in. instalowaniem klap przeciwpożarowych, ich przeglądem i serwisowaniem. Z zeznań świadka B. J. (1) wynikało jednak, że nadzór ten nie obejmował prawidłowości wykonanych przez spółkę (...) prac, a jedynie dotyczył organizacji możliwości ich wykonania. Świadek zeznał, że rola powoda ograniczała się do informowania pozwanego o przybyciu pracowników spółki na obiekt, wykonanych pracach, asystach polegających na otwarciu obiektu, poszczególnych pomieszczeń, umożliwieniu dokonania przeglądu urządzeń. Wobec tego, niewłaściwe podłączenie klap oraz brak ich działania, nie stanowiły nienależytego wykonania umowy przez powoda.

Za niezasadne uznał także Sąd Okręgowy deklaracje pozwanego, iż nienależyte wykonanie umowy wiązało się z niewłaściwym rozliczeniem mediów zużywanych przez poszczególnych najemców Galerii. Z zeznań A. R. wynikało bowiem, iż pozwany z inną spółką miał zawartą umowę sprzedaży energii elektrycznej. Powód dokonywał jedynie na zlecenie tej spółki rozliczeń energii elektrycznej. Wykonywanie przez powoda rozliczenia energii, nie było zatem wykonywane w ramach umowy obsługi technicznej obiektu. Nieprawidłowe dokonanie rozliczeń nie mogło wobec tego stanowić nienależytego wykonania umowy łączącej strony. Nie bez znaczenia był również fakt, że strona pozwana, powołując się na nienależyte wykonanie umowy, w okresie wypowiedzenia umowy, czyli przez 3 miesiące od złożenia wypowiedzenia z 10 grudnia 2014 r., korzystała nadal z usług powoda. Nie zleciła wykonywania obsługi obiektu innemu podmiotowi, polegała na pracach wykonywanych przez powoda. W ocenie Sądu Okręgowego również nieprawidłowości w raportowaniu usług nie wpływały na fakt oceny jakości usług, które zdaniem strony pozwanej były na tyle wystarczające, że nie wymagały zlecenia obsługi technicznej obiektu innemu podmiotowi. Sąd I instancji podkreślił, że w okresie wypowiedzenia umowy strona pozwana nie powierzyła wykonywania obowiązków powoda innemu podmiotowi, co było bezsporne w sprawie, a nadto wynikało z zeznań świadków i stron.

W ocenie Sądu Okręgowego zasadne było także dochodzenie przez powoda należności z tytułu zakupu materiałów eksploatacyjnych. Przedłożone do akta sprawy dokumenty w postaci oferty sprzedaży źródeł światła oraz oferty zakupu materiałów do podłączenia oświetlenia, z adnotacją M. D. (1), były wystarczające do uznania, że te zakupy zostały zaakceptowane przez pozwanego. M. D. (1) zarządzała Galerią, występowała nie tylko wobec powoda jako osoba odpowiedzialna za prowadzenia obiektu. Jednocześnie, po przedstawieniu jej powyższych dokumentów, w żaden sposób nie zasygnalizowała powodowi, że akceptacji ofert może dokonać tylko zarząd pozwanej spółki. Powód zatem przy uwzględnieniu przepisów o pełnomocnictwie oraz o uprawnieniu osoby czynnej w lokalu przedsiębiorstwa do jego reprezentacji, uprawniony był do przyjęcia, że akceptacja ofert przez M. D. (1) jest wystarczająca do zakupu materiałów.

Odnosząc się do sprawy doręczenia faktur, Sąd I instancji stwierdził, że strona powodowa nie wykazała innej daty doręczenia faktur, niż ich doręczenie wraz z odpisem pozwu. W momencie doręczenia odpisu pozwu - 9 września 2016 r. - zaktualizował się termin wymagalności należności wynikających z faktur. W umowie strony postanowiły, że zapłata za faktury miała nastąpić w terminie 21 dni od ich doręczenia, zatem termin zapłaty upłynął 30 września 2016 r. Odsetki za opóźnienie pozwany winien zapłacić od dnia następującego po upływie terminu zapłaty, czyli od 1 października 2016 r. W pozostałym zakresie roszczenie o zapłatę odsetek zostało oddalone. W tych okolicznościach jako nieistotne dla sprawy Sąd Okręgowy ocenił wystawienie faktur duplikatów, jakiego dokonała strona powodowa w toku postępowania. Czynność ta była zbędna dla wymagalności roszczenia, która to wymagalność miała miejsce w związku z doręczeniem pozwu. Dlatego też wszelkie zarzuty związane z błędami formalnymi faktur duplikatów, nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł stosownie do art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c., przy czym na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. ostateczne rozliczenie kosztów postępowania pozostawiono referendarzowi sądowemu.

**Apelacje od powyższego wyroku wniosły obie strony.**

**Powód zaskarżył wyrok w części oddalającej powództwo w zakresie odsetek dochodzonych przed dniem 1 października 2016 r., ale tylko w zakresie odsetek, do których powód był uprawniony na podstawie art. 7 ust. 4 ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych (w brzmieniu obowiązującym w okresie powstawania należności objętych pozwem).** Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1/ naruszeniem prawa procesowego mające wpływ na rozstrzygnięcie poprzez:

a/ niewłaściwe przeprowadzenie postępowania dowodowego:

- w zakresie wniosku powoda o przeprowadzenie dowodu z dokumentów finansowych pozwanej spółki (powód wniósł o zobowiązanie pozwanego do złożenia ewidencji prowadzonej na potrzeby rozliczeń podatku od towarów i usług za okres: od czerwca 2014 r. do marca 2015 r., a Sąd - pomimo uwzględnienia tego wniosku powoda - nie wyegzekwował wykonania zobowiązania przez stronę pozwaną, nie zastrzegł odpowiedniego rygoru, a także zignorował wniosek powoda o uzupełnienie tego kluczowego dowodu - ów kluczowy dowód mający służyć ustaleniu istotnej procesowo okoliczności (chwili powstania wymagalności roszczenia) pomimo prawnego obowiązku posiadania przez pozwanego kompletnej dokumentacji - został w ten sposób udaremniony bez winy, czy jakiegokolwiek zaniedbania ze strony powoda;

- w zakresie pominięcia zgłoszonych przez powoda wniosków dowodowych objętych pismem procesowym z dnia 5 marca 2018 r., a prowadzących do wykazania, że pozwany wiedział o istnieniu faktur wcześniej, a także że regulował swoje zobowiązania z innych faktur otrzymanym od powoda w okresie, za który rzekomo faktury do niego nie docierały, a które to dowody były niezbędne do przeprowadzenia w związku z nienależytym wykonaniem wniosku dowodowego, o którym mowa powyżej,

b/ niedokonanie należytej oceny dowodów, a ściślej, nieokreślenie skutków niewykonania przez pozwanego zobowiązania Sądu, nie odnosząc się w uzasadnieniu wyroku w żaden sposób do dowodu stanowiącego warunek sine qua non skuteczności udowodnienia przez powoda wcześniejszego prawa do żądania odsetek, aniżeli wynikające z ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych,

c/ działaniami wskazanymi powyżej dopuszczenie się nienależytej oceny wiarygodności i mocy dowodów (naruszenie art. 233 § 1 k.p.c.),

2/ naruszenie prawa materialnego wskutek:

a/ niewłaściwej subsumpcji poprzez uznanie, że kwestia odsetek należnych powodowi winna być rozstrzygnięta wyłącznie w oparciu o łączącą strony umowę oraz przepisy Kodeksu cywilnego,

b/ niezastosowania art. 7 ust. 4 ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych (w brzmieniu obowiązującym w okresie powstania należności objętych pozwem).

Strona powodowa wniosła o zmianę zaskarżonej części wyroku poprzez przyznanie odsetek ustawowych za opóźnienie: a) od faktury nr (...) z dnia 30 czerwca 2014 r. na kwotę 56 180,25 zł - odsetki za okres od dnia 30 sierpnia 2014 r. do dnia 30 września 2016 r., b) od faktury nr (...) z dnia 31 lipca 2014 r. na kwotę 56 180,25 zł - odsetki za okres od dnia 30 września 2014 r. do dnia 30 września 2016 r., c) od faktury nr (...) z dnia 31 sierpnia 2014 r. na kwotę 56 180,25 zł - odsetki za okres od 31 października 2014 r. do dnia 30 września 2016 r., d) od faktury nr (...) z dnia 30 września 2014 r. na kwotę 56 180,25 zł - odsetki za okres od dnia 30 listopada 2014 r. do dnia 30 września 2016 r., e) od faktury nr (...) z dnia 31 października 2014 r. na kwotę 56 180,25 zł - odsetki za okres od dnia 31 grudnia 2014 r. do dnia 30 września 2016 r., f) od faktury nr (...) z dnia 7 listopada 2014 r. na kwotę 3 355,03 zł - odsetki za okres od dnia 7 stycznia 2015 r. do dnia 30 września 2016 r., g) od faktury nr (...) z dnia 30 listopada 2014 r. na kwotę 56 180,25 zł - odsetki za okres od dnia 30 stycznia 2015 r. do dnia 30 września 2016 r., h) od faktury nr (...) z dnia 10 grudnia 2014 r. na kwotę 4 517,02 zł - odsetki za okres od dnia 9 lutego 2015 r. do dnia 30 września 2016 r., i) od faktury nr (...) z dnia 31 grudnia 2014 r. na kwotę 56 180,25 zł - odsetki za okres od dnia 2 marca 2015 r. do dnia 30 września 2016 r., j) od faktury nr (...) z dnia 31 stycznia 2015 r. na kwotę 56 180,25 zł - odsetki za okres od dnia 2 kwietnia 2015 r. do dnia 30 września 2016 r., k) od faktury nr (...) z dnia 28 lutego 2015 r. na kwotę 56 180,25 zł - odsetki za okres od dnia 30 kwietnia 2015 r. do dnia 30 września 2016 r. Nadto, strona powodowa wniosła o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

***Pozwany zaskarżył wyrok co do pkt 1, 3 i 4, tj. w części, w jakiej Sąd I instancji zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 513 494,30 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie***

**(art. 481 § 2 k.c.) od dnia 1 października 2016 r. do dnia zapłaty, obciążył pozwanego kosztami postępowania w całości oraz pozostawił kwestię ostatecznego rozliczenia kosztów postępowania referendarzowi sądowemu. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:**

1/ naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 61 § 1 k.c. poprzez niesłuszne uznanie, że doręczenie przez Sąd odpisu pozwu wraz z załączonymi do niego fakturami jest jednoznaczne z doręczeniem przez powoda pozwanemu oświadczenia woli w postaci załączonych faktur,

2/ naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 229 k.p.c., poprzez nieuwzględnienie uznania przez powoda zarzutów dotyczących niedoręczenia faktur dołączonych w pozwie wyrażonym przez złożenie przez powoda wraz z pismem z dnia 21 września 2017 r. dokumentów oznaczonych jako duplikaty przedmiotowych faktur, mimo że wskazane wyżej uznanie nie budzi wątpliwości,

3/ naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 231 k.p.c., polegające na przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów, skutkujące błędnym ustaleniem stanu faktycznego, poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że:

a/ odpisy faktur dołączonych do pozwu mogły prowadzić do powstania po stronie pozwanego obowiązku zapłaty należności z nich wynikających, mimo że przedmiotowe dokumenty są niezgodne z § 20 ust. 2 umowy operatorskiej facilities management nr (...) (...) z dnia 1 lipca 2009 r., zmienionej następnie aneksem nr (...) z dnia 1 kwietnia 2012 r. (dalej jako umowa operatorska),

b/ w trakcie wykonywania umowy powód sporządzał raporty miesięczne obsługi technicznej Galerii (...) w O. oraz inną dokumentację niezbędną do prawidłowego wykonywania umowy operatorskiej, mimo że wbrew zobowiązaniu Sądu w tym zakresie powód nie złożył ani jednego takiego raportu, jak również nie złożył większości dokumentów mogących świadczyć o prawidłowym wykonywaniu przedmiotowej umowy,

c/ umowa operatorska nie obejmowała kontroli centrali pożarowej, mimo że przedmiotowa umowa obejmowała swym zakresem powołane urządzenie, a powoływane w toku postępowania dowodowego odrębne opracowania miały charakter dodatkowy i sprawdzający prawidłowość wykonanych wcześniej prac,

d/ nadzór merytoryczny nad czynnościami podwykonawców, w tym spółki (...) sp. z o.o., nie był objęty postanowieniami umowy operatorskiej, gdyż był realizowany na podstawie odrębnych zleceń, mimo że przedmiotowe czynności należały do obowiązków powoda, a wszelkie odrębne zlecenia były działaniami podejmowanymi z własnej inicjatywy pozwanego w celu weryfikacji prac powoda,

e/ pozwany nie udowodnił nienależytego wykonywania umowy operatorskiej przez powoda w zakresie zapewnienia właściwej liczby pracowników, mimo że z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że do obsługi omawianego centrum konieczne było oddelegowanie 7 pracowników (6 techników + kierownik),

f/ niewłaściwe rozliczanie mediów zużywanych przez najemców galerii nie świadczy o nienależytym wykonywaniu umowy operatorskiej, gdyż przedmiotowe rozliczenie było przedmiotem odrębnej umowy, mimo że fakt wykonywania rozliczeń przez pracowników powoda został wprost przyznany w toku toczącego się postępowania, a powód nie wykazał, aby została zawarta odrębna umowa dotycząca rozliczania mediów zużywanych przez najemców centrum,

g/ fakt nie zlecenia przez pozwanego wykonywania obsługi technicznej innemu podmiotowi w okresie wypowiedzenia umowy operatorskiej świadczy o należyтым wykonywaniu przedmiotowej umowy przez powoda, mimo że zmiana podmiotu obsługującego tak duży obiekt komercyjny jest przedsięwzięciem wymagającym odpowiedniego przygotowania i w praktyce nie ma możliwości zapewnienia takiego zastępstwa z dnia na dzień,

4/ naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 734 k.c. w zw. z art. 750 k.c., poprzez niezasadne uznanie, że ze względu na charakter umowy o świadczenie usług (umowa starannego działania) podmiotowi świadczącemu

usługę przysługuje wynagrodzenie również w przypadku, gdy usługa nie została wykonana, mimo że taki wniosek jest nieuprawniony w świetle powołanych wyżej przepisów,

5/ naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 95 § 1 k.c. w zw. z art. 104 k.c. poprzez nieuzasadnione uznanie, że M. D. (2) jako pełnomocnik pozwanego skutecznie zaakceptowała wydatki związane z zakupem materiałów eksploatacyjnych (faktura z 7 listopada 2014 r. oraz faktura z 10 grudnia 2014 r.), mimo że fakt umocowania wskazanej wyżej osoby do zaciągania zobowiązań w imieniu pozwanego nie został udowodniony,

6/ naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 97 k.c. poprzez nieuzasadnione uznanie, że za osobę czynną w lokalu przedsiębiorstwa można uznać osobę, która dokonuje czynności poza lokalem przedsiębiorstwa,

7/ naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 207 § 6 k.p.c. oraz art. 217 § 2 k.p.c., poprzez dopuszczenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadka B. J. (1), mimo że wniosek o dopuszczenie powołanego wyżej dowodu został złożony dopiero na rozprawie w dniu 17 listopada 2017 r., tj. po 16 miesiącach od dnia złożenia pozwu, co doprowadziło do przedłużenia trwania postępowania, a powód w żaden sposób nie wykazywał, dlaczego złożenie przedmiotowego wniosku nie mogło nastąpić we wcześniejszym terminie,

8/ naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 328 § 2 k.p.c., polegające na wewnętrznej sprzeczności przywoływanych ustaleń, niepowoływaniu podstaw prawnych sformułowanych twierdzeń oraz niestosunkowaniu się w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia do istotnej części materiały dowodowego dopuszczonego przez Sąd I instancji ani do zastrzeżeń pozwanego co do materiału dowodowego przedstawionego przez powoda, a w szczególności poprzez niestosunkowanie się do zarzutów sformułowanych w piśmie procesowym pozwanego z dnia 16 listopada 2017 r. oraz niestosunkowanie się do dowodu w postaci nagrania rozmowy z dnia 21 lipca 2014 r. pomiędzy M. D. (3) Operacyjnym (...) (...) w O. oraz D. S., kierownikiem obiektu odpowiedzialnym za wykonywanie umowy operatorskiej ze strony powoda,

9/ naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 481 § 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. poprzez zasądzenie odsetek ustawowych za opóźnienie, mimo że powód celowo opóźniał rozstrzygnięcie postępowania w celu otrzymania wyższej należności w przypadku uwzględnienia żądania pozwu.

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wniosła o:

- uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w zaskarżonej części i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania;
- w przypadku nieuwzględnienia powyższego wniosku, zmianę ww. wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie żądania pozwu w całości;
- zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed Sądem I instancji oraz kosztów postępowania przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powoda z dnia 7 sierpnia 2018 r., strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji oraz zasądzenie od strony powodowej na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwanego z dnia 9 sierpnia 2018 r., strona powodowa wniosła o oddalenie apelacji oraz zasądzenie od strony pozwanej na swoją rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**obie apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie.**



W pierwszym rzędzie rozważenia wymagała apelacja wywiedziona przez pozwanego, nie tylko dlatego, że była dalej idąca niż apelacja powoda, ale przede wszystkim dlatego, że sposób jej rozstrzygnięcia wywierał wpływ na apelację strony powodowej. Stwierdzenie zasadności apelacji pozwanej spółki musiałoby jednocześnie skutkować uznaniem apelacji powoda za bezzasadną.

Sąd Apelacyjny podziela poczynione przez Sąd I instancji ustalenia i przyjmuje je za własne, czyniąc podstawą faktyczną rozstrzygnięcia. Opierały się one na prawidłowo zgromadzonym i właściwie ocenionym materiale dowodowym, która to ocena nie została skutecznie podważona w apelacji strony pozwanej.

Przede wszystkim wskazać należało, że nie zasługiwał na podzielenie zarzut apelacji dotyczący naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z treścią tego przepisu, sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. W orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, że zgłoszenie zarzutu obraży art. 233 § 1 k.p.c. polega na wykazaniu przez skarżącego, przy posłużeniu się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że to naruszenie miało wpływ na wynik sprawy. W szczególności strona ma wykazać dlaczego obdarzenie jednych dowodów wiarygodnością, czy uznanie, w odróżnieniu od innych, szczególnego ich znaczenia dla dokonanych ustaleń, nie da się pogodzić z regułami doświadczenia życiowego lub zasadami logicznego rozumowania, czy też przewidzianymi przez procedurę regułami dowodzenia. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga zatem wykazania, że sąd pierwszej instancji uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, bowiem tylko to może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu. Jeżeli bowiem 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.

Zauważyć należało, że część okoliczności, które objęte zostały przez pozwanego zarzutem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., odnosiła się jednocześnie do kwestii wykraczających poza ocenę dowodów, zmierzały one bowiem jednocześnie do przyjęcia określonej interpretacji okoliczności faktycznych w świetle przyjętego przez stronę pozwaną rozumienia przepisów prawa materialnego. Odnosiło się to w pierwszym rzędzie do zarzutu pozwanego kwestionującego skutki prawne doręczenia odpisów faktur jako załączników do pozwu, przede wszystkim uznanie, że okoliczność ta mogła doprowadzić do powstania obowiązku zapłaty po stronie spółki (...). Zarzut ten w sposób oczywisty odnosił się do kwestii merytorycznych, a nie związanych z ustaleniami faktycznymi, bowiem sprawę wymagalności roszczenia regulują przepisy prawa materialnego. Okoliczność, że odpisy faktur dołączone do pozwu zostały doręczone pozwanemu nie była natomiast sporna. Niezależnie od jego kwalifikacji, zarzut powyższy ocenić należało jako nieuzasadniony. Źródłem praw i obowiązków stron o charakterze cywilnoprawnym są czynności prawne. W niniejszym przypadku takim źródłem była umowa operatorska z 1 lipca 2009 r. i to z niej wynikał obowiązek pozwanego spełnienia na rzecz powoda świadczenia pieniężnego. Faktura, rozumiana jako dokument o charakterze podatkowym i księgowym, źródłem zobowiązania nie jest, kwestia jej doręczenia nie mogła zatem decydować o powstaniu po stronie pozwanej obowiązku wykonania ciężącego na niej zobowiązania. Niezależnie od powyższego należało zauważyć, że w orzecznictwie i piśmiennictwie nie budzi wątpliwości pogląd, że wniesienie pozwu i jego doręczenie pozwanemu mogą wywoływać również skutki w sferze prawa materialnego, np. co do wymagalności objętego powództwem roszczenia. Brak jest przekonujących argumentów, aby wykluczyć możliwość doręczenia faktur poprzez doręczenie odpisu pozwu. Doręczenie faktury stanowi przy tym czynność faktyczną, jakkolwiek może - i najczęściej tak właśnie jest - wywoływać skutki w sferze prawa materialnego, np. co do terminu spełnienia świadczenia (por. art. 455 k.c.). Nie można było zatem zgodzić się również z zarzutem apelacji dotyczącym naruszenia art. 61 § 1 k.c. i to zarówno z tej przyczyny, iż nie można czynności doręczenia faktury utożsamiać ze złożeniem oświadczenia woli, jak i dlatego, że nie sposób odmówić skuteczności doręczeniu faktury poprzez doręczenie odpisu pozwu, do którego ta faktura jest załącznikiem.

Za bezzasadny uznać należało także zarzut pozwanego odnoszący się do doręczenia przez powoda w toku postępowania duplikatów faktur z terminem płatności nieodpowiadającym postanowieniu umownemu zawartemu w § 20 ust. 2 umowy operatorskiej, tj. z 14-dniowym terminem płatności, zamiast 21-dniowym. Formalna prawidłowość faktury pozostaje bez wpływu na cywilnoprawny obowiązek spełnienia świadczenia przez dłużnika, ten bowiem wynika z umowy jako źródła zobowiązania, nie zaś faktury. Dłużnik powinien zatem świadczyć zgodnie z umową, zaś kwestia formalnej nieprawidłowości rachunku podlega regulacjom podatkowo-rachunkowym i powinna zostać rozwiązana np. poprzez dokonanie korekty faktury. Za bezzasadne uznać zatem należało stanowisko apelującego, iż doręczenie faktury z błędnie określonym terminem płatności nie prowadzi do powstania wymagalnego roszczenia o zapłatę.

Zakres niezbędnych dla rozstrzygnięcia sprawy ustaleń faktycznych wyznaczają w istocie przepisy prawa materialnego, na których opiera się dochodzone pozwem roszczenie. To na ich podstawie można bowiem ustalić okoliczności mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 k.p.c.). Powód nie ma obowiązku wskazywania podstawy prawnej roszczenia, zobowiązany jest jedynie do precyzyjnego określenia żądania oraz wskazania jego podstawy faktycznej (art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c.). To sąd, opierając się na powyższym, ustala, czy w ogóle i ewentualnie na jakich przepisach prawa materialnego opiera się roszczenie strony powodowej.

W niniejszej sprawie spółka (...) dochodziła zapłaty wynagrodzenia na podstawie umowy operatorskiej za okres od czerwca 2014 r. do lutego 2015 r. Dla rozstrzygnięcia sprawy miały zatem znaczenie te okoliczności, które odnosiły się do ww. okresu, a nie z całego czasu obowiązywania umowy, tj. od 1 lipca 2009 r. Jeżeli strona pozwana miała jakiegokolwiek zastrzeżenia co do sposobu realizacji umowy przez powoda za okres sprzed czerwca 2014 r., to mogła wystąpić ze stosowanymi roszczeniami wobec spółki (...), natomiast na gruncie sprawy niniejszej nie były one istotne. Z tej przyczyny, po pierwsze, nie można było podzielić zarzutu pozwanego, który wskazał, iż Sąd I instancji nie wziął pod uwagę okoliczności nieprzedstawienia przez powodową spółkę raportów miesięcznych i rocznych z całego okresu współpracy. Po drugie, nie miały znaczenia w sprawie zarzuty pozwanego dotyczące sposobu realizowania umowy operatorskiej przez stronę pozwaną przed czerwcem 2014 r., podnoszone np. w sprzeciwie od nakazu zapłaty. Zauważyć należało, że zgłaszając w sprzeciwie szereg zastrzeżeń co do sposobu wykonywania umowy przez powoda, spółka (...) nie sprecyzowała do jakiego okresu czasu się one odnosiły, a jak powyżej była o tym mowa, miało to w sprawie istotne znaczenie. Strona pozwana przyznała jednocześnie, że w okresie od lipca 2009 r. do czerwca 2014 r., terminowo regulowała należności wynikające z faktur wystawianych przez spółkę (...), co przemawiałoby za tym, że przez okres 5 lat umowa realizowana była bezkonfliktowo, a pozwany nie zgłaszał zastrzeżeń (przynajmniej istotnych) co do sposobu realizowania umowy operatorskiej przez powoda. Miało to w sprawie swoje znaczenie, bowiem, jak będzie jeszcze o tym mowa w dalszej części uzasadnienia, szereg spraw została uregulowana w umowie jedynie w ogólny sposób i to praktyka wykształciła określony sposób jej wykonywania przez strony, w szczególności powodową spółkę. Niewątpliwie w około połowie roku 2014 doszło do zmiany w zapatrywaniu strony pozwanej na sposób realizowania umowy przez stronę powodową, co wywołane zostało zmianami personalnymi w zakresie osób, które nadzorowały wykonywanie umowy. Pozwany zgłosił zastrzeżenia co do rzetelności wywiązywania się przez powoda z zobowiązań umownych, z których część nie była pozbawiona podstaw, a co wynikało ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego (np. utrwalona rozmowa pomiędzy M. D. (2) a D. S. z 21 lipca 2014 r.). Rzecz jednak w tym, że skoro spółka (...) zaniechała płatności w okresie od czerwca 2014 r. do lutego 2015 r., to winna wykazać, że jej zastrzeżenia odnosiły się do tego właśnie okresu i że uzasadniały całkowitą odmowę zapłaty wynagrodzenia, które należało się spółce (...) w wysokości określonej w umowie operatorskiej.

W tym miejscu, dalsze rozważania dotyczące oceny zgromadzonego materiału dowodowego, należy poprzedzić kilkoma uwagami dotyczącymi charakteru prawnego zawartej przez strony umowy, jest to bowiem konieczne dla właściwej oceny zarzutów pozwanego.

Na podstawie przedmiotowej umowy z 1 lipca 2009 r. powód zobowiązał się wobec pozwanego do świadczenia z najwyższą starannością profesjonalisty usług w budynku galerii handlowej (...) w O., które zostały szczegółowo określone w załączniku nr 3 zatytułowanym Usługi (...). W zamian za te usługi stronie powodowej przysługiwało stałe, comiesięczne wynagrodzenie, którego wysokość ustalona została aneksem nr (...) z 1 kwietnia 2012 r.

W ocenie Sądu Apelacyjnego co do zasady można było zgodzić się z oceną Sądu I instancji, że powyższa umowa miała charakter umowy o świadczenie usług w rozumieniu art. 750 k.c. Powód miał przede wszystkim obowiązek świadczyć wynikające z umowy usługi polegające na bieżącej konserwacji instalacji i urządzeń wskazanych w załączniku nr 3 (vide § 5 umowy). W przedmiotowej umowie można było także dostrzec elementy charakterystyczne dla umowy dzieła, np. zobowiązanie powoda do usuwania awarii (vide § 6 umowy). Umowę należało zatem ostatecznie zakwalifikować jako umowę o charakterze mieszanym, co nie miało jednak większego znaczenia w niniejszej sprawie, strona pozwana nie zarzucała bowiem stronie powodowej, że ta nie wykonała jakiegokolwiek konkretnie jej zleconej do usunięcia awarii, ale przedstawiała ogólne zastrzeżenia co do sposobu wykonywania umowy operatorskiej. W zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia należało zatem przyjąć, tak jak przyjął to też Sąd Okręgowy, że przedmiotowa umowa powinna zostać zakwalifikowana i oceniana jako umowa starannego działania. W przypadku tego rodzaju umów podstawą oceny, czy przyjmujący zlecenie wykonał należyte zobowiązanie, są postanowienia kontraktowe regulujące świadczenie przyjmującego zlecenie, a w zakresie, w jakim umowa tego nie rozstrzyga, niezbędne jest rozważenie zachowania zobowiązanego z punktu widzenia miernika należytej staranności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2000 r., II CKN 315/00, LEX nr 52604). W świetle powyższego stwierdzić należało, że kluczowe znaczenie przy ocenie zastrzeżeń pozwanego co do sposobu wykonywania umowy operatorskiej przez powoda miały postanowienia umowne, a w zakresie, w jakim danej kwestii nie można było w oparciu o te postanowienia rozstrzygnąć, decydował miernik należytej staranności, w niniejszej sprawie uwzględniający, że umowa zawarta została w zakresie prowadzonej przez stronę działalności gospodarczej (art. 355 § 1 i 2 k.c.).

Odnosząc powyższe do okoliczności niniejszej sprawy stwierdzić należało, że większość zarzutów strony pozwanej obejmujących zastrzeżenia co do sposobu wykonywania umowy przez spółkę (...) albo była nieuzasadniona albo nie została udowodniona.

Jeżeli chodzi o zastrzeżenia pozwanego co do niezapewnienia przez powoda właściwej ilości pracowników o odpowiednich kwalifikacjach, to zauważyć należało, że umowa operatorska nie określała ilości pracowników, których spółka (...) miała oddelegować do jej wykonywania. Stwierdziła ona jedynie, że operator (tj. powód) zapewni zespół obsługi technicznej w wymiarze gwarantującym należyte wykonywanie usług wynikających z umowy (§ 15 ust. 1 umowy). Kwestia wielkości personelu pozostawiona została zatem ocenie strony powodowej, która powinna kierować się koniecznością takiego zorganizowania pracy, aby była w stanie wywiązywać się z obowiązków nałożonych umową z 1 lipca 2009 r. Nie mogły zatem zostać uznane za trafne zarzuty pozwanego wskazujące na niezapewnienie przez powoda konkretnej liczby pracowników przeznaczonych do wykonywania zadań wynikających z umowy operatorskiej.

Odnosząc się kolejno do kwestii raportów wskazać należało, że spółka (...) zarzuciła, iż nie zawierały one właściwej treści. Postanowienia umowne (§ 16) nie określały jednak jak raporty mają być dokładnie skonstruowane, wskazywały natomiast częstotliwości ich sporządzania. Za niesporne w sprawie uznać należało, że powód raporty sporządzał, co wynikało zarówno z twierdzeń pozwanego, iż ich treść nie była właściwa, jak i z tego, że część takich raportów została dołączona do sprzeciwu od nakazu zapłaty (vide k. 96-113, 124-134 - raporty miesięczne z okresu marzec 2010 r. - lipiec 2012 r.; k. 114-123 - raport roczny za 2011 r.; k. 136-138 - raport roczny za 2009 r.). Zgodzić się należało natomiast z pozwanym, że z okresu za który powód domagał się zapłaty wynagrodzenia, tj. czerwiec 2014 r. - luty 2015 r., spółka (...) nie przedstawiła żadnych raportów. Nie mogło to jednak przekładać się automatycznie na niezasadność powództwa. Po pierwsze, zauważyć należało, że raportowanie, o którym mowa w § 16 umowy operatorskiej miało charakter sprawozdawczy, powinno bowiem zawierać informacje na temat wykonanych prac konserwacyjnych, usuniętych awarii, wykonanych drobnych napraw, zaistniałych wypadków i zagrożeń, wykonanych prac dodatkowych wraz z wyszczególnieniem ich kosztów. Brak raportów nie oznaczał zatem, że czynności objęte umową operatorską nie zostały przez powoda wykonane. Zauważyć należało, że strona powodowa załączyła do akt sprawy obszerną dokumentację, z której wynikało, że w okresie od czerwca 2014 r. do lutego 2015 r. spółka (...) wykonywała czynności objęte powyższą umową, w szczególności karty obchodu dziennego (k. 364-546, 1045-1103, 1112-1150, 1163-1183, 1193-1213, 1226-1344), protokoły przeglądu i konserwacji centralnej wentylacji (k. 547-578, 1656-1733), protokoły z wynikami pomiarów ochrony przeciwpożarowej (k. 579-594), protokoły obejmujące inne czynności serwisowe, konserwacyjne, z przeglądów instalacji i urządzeń (k. 615-657, 686-744, 1105-1111,

1151-1162, 1184-1192, 1214-1225, 1762-1776, 1790-1808), karty obsługi technicznej i napraw w rozdzielni elektrycznej w okresie za poszczególne miesiące od czerwca 2014 r. do lutego 2015 r. (k. 746-1043), miesięczne karty ewidencji czasu pracy od czerwca do grudnia 2014 r. (k. 1605-1651). Dowody te, wraz z zeznaniami świadka B. J. (1) oraz dowodem z przesłuchania w charakterze strony A. R., jednoznacznie wykazywały, że powód w okresie od czerwca 2014 r. do lutego 2015 r. realizował swoje obowiązki wynikające z umowy operatorskiej.

Niezależnie od powyższego stwierdzić należało, że w przypadku takiej umowy jak umowa z 1 lipca 2009 r., niewątpliwie konieczne było dla jej właściwego wykonania współdziałanie obu stron, co na gruncie niniejszej sprawy wynikało nie tylko z art. 354 § 2 k.c., ale przede wszystkim § 26 umowy przewidującego współdziałanie stron przy jej realizacji. W razie zastrzeżeń co do sposobu wykonywania umowy, lojalność kontraktowa nakazywała precyzyjne zwrócenie uwagi drugiej stronie na te uchybienia i ewentualne podjęcie rozmów w celu ich wyeliminowania, nie zaś całkowite zaprzestanie spełniania świadczenia wzajemnego w postaci zapłaty wynagrodzenia. Szczególnie należało wymagać takiego postępowania ze strony dającego zlecenie w sytuacji, gdy strony współpracowały już od 5 lat i dotychczas wobec przyjmującego zlecenie nie były zgłaszane żadne konkretne zastrzeżenia.

Pozwany odmawiając całkowicie zapłaty na rzecz powoda wynagrodzenia należnego mu w określonej wysokości na podstawie postanowień umownych, powinien wykazać, że kontrahent zaniechał spełniania ze swojej strony świadczenia wzajemnego. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego taka okoliczność nie wynikała. Kwestia niezapewnienia właściwej ilości pracowników oraz braku raportów (a także ich niewłaściwej treści) została już omówiona powyżej. Pozostałe zarzuty, które podnosiła strona pozwana nie zostały przez nią wykazane, bądź w ogóle nie były uzasadnione w świetle treści umowy operatorskiej. W szczególności za nieudowodniony uznać należało zarzut braku ze strony powodowej nadzoru nad podwykonawcami spółki (...). Zarzut ten nie został skonkretyzowany czasowo, nie uwzględniał też okoliczności, że pozwany przekazał powodowi umowy z podwykonawcami dopiero 21 sierpnia 2014 r. (vide k. 676 - protokół przekazania). Zarzut ten został uściślony jedynie w odniesieniu do spółki (...), jednakże w tym zakresie pozwany nie wykazał, aby w okresie między czerwcem 2014 r. a lutym 2015 r. powód dopuścił się zaniechania ciężących na nim na podstawie umowy operatorskiej obowiązków (vide zeznania świadka B. J. (2)). Odnośnie niewłaściwego rozliczania mediów stwierdzić należało, że spółka (...) wykazała, że była zobowiązana jedynie do dokonania odczytu liczników i nie obciążał jej obowiązek rozliczania mediów zużywanych przez poszczególnych najemców galerii handlowej.

Podsumowując, jeżeli nawet były podstawy do uznania w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, że strona powodowa nie w pełni należycie wywiązywała się z obowiązków wynikających z umowy operatorskiej, to zauważyć należało, że pozwany nie przedstawił dowodów, które pozwoliłyby na ustalenie, kiedy te uchybienia miały miejsce, a na gruncie niniejszej sprawy znaczenie miały tylko te, które zaistniały między czerwcem 2014 r. a lutym 2015 r. Trafnie także zwrócił uwagę Sąd I instancji, iż strona pozwana nie przedstawiła żadnych dowodów w świetle których można byłoby uznać za wykazane jej twierdzenie, że strona powodowa tak dalece uchybiła swoim obowiązkom umownym, iż w ogóle nie przysługiwało jej uprawnienie do żądania wynagrodzenia.

W świetle powyższego za bezzasadne uznać należało zarzuty apelacji zarówno dotyczące naruszenia przepisów postępowania (art. 233 § 1 k.p.c.), jak i prawa materialnego (art. 734 k.c. w zw. z art. 750 k.c.), które pozwany podniósł w celu podważenia prawa powoda do żądania wynagrodzenia za okres od czerwca 2014 r. do lutego 2015 r. w wysokości 56 180,25 zł miesięcznie.

Za nieuzasadnione uznać należało także zarzuty apelacji odnoszące się do żądania zapłaty przez powoda kwot 3 355,03 zł (z tytułu sprzedaży źródeł światła) oraz 4 517,02 zł (z tytułu zakupu materiałów do oświetlenia). Strona pozwana podnosiła, że Sąd Okręgowy w sposób bezzasadny uznał, że M. D. (2), jako pełnomocnik pozwanej spółki, ze skutkiem dla niej zaakceptowała wydatki związane z zakupem materiałów eksploatacyjnych. W ocenie Sądu Apelacyjnego, ani zarzut naruszenia art. 95 § 1 k.c. w zw. z art. 104 k.c., ani art. 97 k.c. nie mogły zostać uznane za trafne. Przede wszystkim zauważyć należało, że w świetle ustalonego w sprawie stanu faktycznego w zakresie funkcji, które ww. pełniła w pozwanej spółce (członek zarządu, prokurent) oraz faktycznego wykonywania czynności związanych z zarządzaniem galerią handlową (...) w O., za niepodlegające wątpliwości uznać należało, że akceptując wydatki objęte fakturami

z 7 listopada 2014 r. i 10 grudnia 2014 r. M. D. (2) działała jako pełnomocnik strony pozwanej. Umocowanie do działania w imieniu i na rzecz określonej osoby nie musi opierać się na pisemnym pełnomocnictwie, ale może także na tym, że mocodawca akceptuje (choćby konkludentnie), że dana osoba działa w jej imieniu. Niewątpliwie pozwany akceptował działania M. D. (2) jako osoby zarządzającej w jego imieniu galerią handlową (...) w O..

Nie zasługiwały także na podzielenie podniesione w apelacji pozwanego zarzuty dotyczące naruszenia art. 229 k.p.c. oraz art. 207 § 6 k.p.c. Pierwszy z tych zarzutów ocenić wręcz należało jako niezrozumiałe, natomiast drugi nie zasługiwał na podzielenie już chociażby z tej przyczyny, że przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka B. J. (1) na rozprawie w dniu 17 listopada 2017 r. nie skutkowało zwłoką w rozpoznaniu sprawy.

Za bezzasadny uznać również należało zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., zgodnie z treścią którego uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego, pomimo znacznej lakoniczności, szczególnie w warstwie obejmującej rozważania prawne, powyższym wymaganiom odpowiadało. Zauważyć należy, że w orzecznictwie wskazuje się, iż zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. tylko wówczas może zostać uznany za uzasadniony, gdy uchybienie mu następuje w taki sposób, że nie jest możliwe ustalenie na jakiej podstawie faktycznej i prawnej sąd oparł swoje rozstrzygnięcie, innymi słowy, gdy uchybienia są tak daleko idące, że uniemożliwiają właściwą kontrolę zaskarżonego orzeczenia. W niniejszym przypadku taka sytuacja jednak nie zachodziła.

Nieuzasadniony był także zarzut naruszenia art. 481 § 2 k.c. w zw. z art. 5 k.c. Okoliczności powołane przez pozwanego na jego uzasadnienie odwoływały się do kwestii irrelevantnych dla oceny, czy strona powodowa żądając odsetek od dochodzonych kwot głównych nadużywa swojego prawa. W ocenie Sądu Apelacyjnego, uwzględniając okoliczności sprawy, a także charakter roszczenia odsetkowego, przyjąć należało, że nie było żadnych podstaw do uznania, że po stronie powodowej doszło do nadużycia prawa podmiotowego. Na marginesie zauważyć należało, że obowiązkiem dłużnika jest spełnienia świadczenia należnego wierzycielowi i jeżeli tego nie robi w terminie, to popada w opóźnienie, co stanowi wystarczającą podstawę żądania przez wierzyciela odsetek za opóźnienie.

Podsumowując powyższe rozważania stwierdzić należało, że apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Za bezzasadną uznać należało także apelację strony powodowej, która odnosiła się do częściowego oddalenia powództwa w zakresie odsetek za opóźnienie, tj. odsetek za okres poprzedzający 1 października 2016 r.

Po pierwsze, podkreślenia wymagało, że powód dochodził w niniejszej sprawie odsetek ustawowych za opóźnienie, co jednoznacznie zostało wyrażone przez powoda w piśmie procesowym z dnia 26 marca 2018 r., które zostało złożone na rozprawie, na której doszło do jej zamknięcia i wydania wyroku (vide k. 2093). Strona powodowa wskazała też wyraźnie podstawę prawną żądania odsetek, tj. art. 481 k.c. W tej sytuacji zarzut powoda, iż Sąd Okręgowy w sposób nieuzasadniony oparł rozstrzygnięcie o odsetkach wyłącznie na przepisach Kodeksu cywilnego, z pominięciem przepisów ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, nie mógł zostać uznany za trafny. Na etapie postępowania apelacyjnego strona powodowa starała się rozszerzyć podstawę faktyczną powództwa w zakresie roszczenia odsetkowego, co jest niedopuszczalne z uwagi na regulację zawartą w art. 383 k.p.c.

Po drugie, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie można się było także zgodzić z zarzutami apelacji odnoszącymi się do niewłaściwego przeprowadzenia postępowania dowodowego oraz co do oceny dowodów. Skoro powód dochodził w ramach powództwa odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczeń pieniężnych, to zgodnie z art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. powinien zadbać o dysponowanie dowodami koniecznymi dla ustalenia, od kiedy może żądać zasądzenia odsetek, np. dowodami doręczenia faktur. Powód nie może liczyć na to, że obowiązek przedstawienia dowodów, którymi on powinien dysponować, przeniesiony zostanie na pozwanego. To prowadziłoby do odwrócenia ciężaru dowodu. Regulacja zawarta w art. 248 k.p.c. nie może być wykorzystywana instrumentalnie w celu uwolnienia powoda od skutków własnych zaniedbań. Nie można było zatem uznać, aby pozwany mógł zostać w trybie art. 248 § 1 k.p.c. zobowiązany do przedstawienia ewidencji podatkowej (rejestrów zakupów VAT), aby powód mógł ustalić, od jakiej

daty może żądać odsetek. Ewidencja podatkowa nie jest dowodem, którego celem jest ustalenie dat doręczenia faktur kontrahentowi w celu weryfikacji terminów płatności należności wynikających z tych faktur. W tej sytuacji, to że strona pozwana takiej ewidencji nie przedstawiła, nie mogło przemawiać na korzyść powoda, a tym samym przedstawione przez niego zarzuty procesowe uznać należało za bezzasadne.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił obie apelacje jako bezzasadne.

O kosztach postępowania apelacyjnego, mając na względzie zasadę stosunkowego rozdzielenia kosztów, orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99, art. 100 zd. 1, art. 108 § 1 k.p.c. oraz na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800 ze zm.) i § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t. jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 265 ze zm.) (1/ koszty powoda: opłata od apelacji - 3 516 zł oraz wynagrodzenie radcy prawnego - 8 100 zł, łącznie 11 616 zł; 2/ koszty pozwanego: opłata od apelacji - 25 675 zł oraz wynagrodzenie adwokata - 8 100 zł, łącznie 33 775 zł; 3/ łączne koszty procesu w postępowaniu odwoławczym - 45 391 zł, z czego pozwany powinien ponieść 88%, bowiem w takim zakresie przegrał sprawę, czyli 39 945 zł; 4/ pozwany powinien uiścić na rzecz powoda różnicę między 39 945 zł a 33 775 zł, tj. 6 170 zł).

Maciej Kruszyński Maciej Dobrzyński Jolanta de Heij-Kaplińska