Sygn. akt XIII Ga 2098/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem częściowym z dnia 24.09.2021r Sąd Rejonowy dla Łodzi Śródmieścia w Łodzi w pkt. 1 zasądził od pozwanego (...) a.s. w P. ((...)) na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. kwotę 10.562,94 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 października 2015 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku oraz ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty; w pkt. 2 zasądził od pozwanego (...) a.s. w P. ((...)) na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. kwotę 4.817 zł tytułem kosztów procesu; w pkt. 3 nakazał pobrać od pozwanego (...) a.s. w P. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi kwotę 529 zł tytułem nieuiszczonej opłaty sądowej od pozwu.

[pozew k. 716]

Apelację od powyższego orzeczenia złożył pozwany zaskarżając wyrok w całości. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił

I) naruszenie prawa procesowego tj.

1) art. 1099 § 1 KPC w zw. z art. 1097 § 1 KPC w zw. z art. 193 § 1 KPC w zw. z art. 4 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, poprzez rozpoznanie sprawy na podstawie § 258 czeskiej ustawy o przekształceniach spółek handlowych i spółdzielni przy braku jurysdykcji sądów polskich, co doprowadziło do nieważności postępowania (art. 1099 § 2 KPC),

2) art. 327^1 § 1 KPC poprzez nieprawidłowe sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego wyroku, polegające na niewyjaśnieniu podstawy prawnej rozstrzygnięcia, tj. brak wskazania czy Sąd uwzględnił żądanie pozwu na podstawie umowy z 12 lutego 2014 r. (co wymagałoby stwierdzenia przez sąd nieskuteczności podziału spółki prawa obcego dokonanego wg. przepisów prawa czeskiego), czy też podstawę uwzględnienia powództwa stanowił § 258 czeskiej ustawy o przekształceniach spółek handlowych i spółdzielni (do czego sąd nie miał jurysdykcji), co uniemożliwia jakąkolwiek kontrolę instancyjną wydanego orzeczenia,

a. art. 233 § 1 KPC poprzez dokonanie ustalenia, że (...) s. z siedzibą w P. powstała jedynie w celu pokrzywdzenia wierzycieli wbrew treści dokumentów znajdujących się w aktach sprawy;

II) ***naruszenie prawa materialnego tj.:***

1) art. 144 ust. 1 ustawy z 29 stycznia 2004 r. - prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2013 r., poz. 907) w zw. z art. 17 ust. 3 ustawy z 4 lutego 2011 r. - Prawo prywatne międzynarodowe poprzez przyjęcie, że podział B. a.s. z siedzibą w V. M. i wydzielenie (...) a.s. z siedzibą w P. nie wywołały wobec (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł. skutku w postaci następstwa prawnego H. w zakresie umowy z 12 lutego 2014 r.,

2) art. 498 § 2 KC w zw. z art. 499 KC poprzez nierozpoznanie zarzutu umorzenia dochodzonej pozwem wierzytelności na skutek podniesienia przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (współdłużnika solidarnego) zarzutu potrącenia, co skutkowało nierozpoznaniem istoty sprawy (art. 386 § 4 KPC).

Wskazując na te zarzuty pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku, zniesienie postępowania i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji oraz o zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego na podstawie obowiązujących przepisów.

Na wypadek nieuwzględnienia wniosku o uchylenie zaskarżonego orzeczenia wniósł także o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa, zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego zwrotu kosztów procesu w pierwszej instancji wraz z kosztami zastępstwa procesowego, nakazanie pobrania od Powoda na rzecz Skarbu Państwa

kwoty 529 zł tytułem nieuiszczonej opłaty sądowej od pozwu oraz zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego na podstawie obowiązujących przepisów.

W odpowiedzi na apelację pełn. powoda wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego według norm prawem przepisanych.

[odpowiedź na apelację k. 771-774 odw.]

Sąd Okręgowy zważył:

W pierwszym rzędzie wyjaśnić należy, że ze złożonego do akt sprawy odpisu z rejestru handlowego (...) (z tłumaczeniem tłumacza przysięgłego) wynika, że aktualna siedziba pozwanej spółki to V. M. ((...)). Z uwagi na powyższe taka też siedziba powinna być wskazana w orzeczeniu kończącym postępowanie.

Merytorycznie apelację należy uznać za niezasadną.

Apelacja została złożona w dniu 15.11.2021 r. i dlatego podlegała rozpoznaniu według znowelizowanych przepisów Kodeksu Postępowania Cywilnego. Ponieważ żadna ze stron nie żądała przeprowadzenia rozprawy, Sąd Okręgowy, działając na podstawie art. 374 k.p.c., rozpoznał apelację na posiedzeniu niejawnym.

W pierwszym rzędzie należy odnieść się do zarzutu najdalej idącego tj. zarzutu braku jurysdykcji krajowej. W ocenie Sądu Okręgowego podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 1099 § 1 KPC w zw. z art. 1097 § 1 KPC w zw. z art. 193 § 1 KPC w zw. z art. 4 ust. 1 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych należy uznać za niezasadny. Jurysdykcja krajowa jest określana jako kompetencja sądów danego państwa do rozpoznawania spraw cywilnych. Jest zaliczana do bezwzględnych przesłanek procesowych i warunkuje dopuszczalność postępowania cywilnego. W myśl art. 1099 k.p.c. brak jurysdykcji krajowej stanowi przyczynę nieważności postępowania, którą sąd bierze pod rozwagę z urzędu w każdym stanie sprawie. W razie stwierdzenia braku jurysdykcji krajowej sąd odrzuca pozew lub wniosek. Zgodnie z art. 91 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, jeżeli wynika to z ratyfikowanej przez Rzecząpospolitą Polską umowy konstytuującej organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami. Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012
w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania
w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U.UE.L.2012.351, dalej Rozporządzenie nr 1215/2012 i Rozporządzenie) obowiązuje w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich. Przepisy rozporządzenia nr 1215/2012 w zakresie spraw cywilnych i handlowych, w przypadku posiadania przynajmniej przez jedną ze stron postępowania miejsca zamieszkania w innym państwie członkowskim, wyłączają w odpowiednim zakresie stosowanie przepisów kodeksu postępowania cywilnego regulujących jurysdykcję krajową. Z uwagi na powyższe bezsprzecznie jurysdykcję krajową w rozpoznawanej sprawie należy ustalić w oparciu o przepisy Rozporządzenia nr 1215/2012.

Artykuł 4 rozporządzenia, stanowiący odpowiednik art. 2 rozporządzenia nr 44/2001 określa jurysdykcję ogólną (B. Dutoit, Guide pratique de la compétence des tribunaux et de l'exécution des jugments en Europe, Genewa 2007, s. 13 i n.). Na mocy tego przepisu osoby mające miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego, bez względu na posiadane obywatelstwo, mogą być pozywane przed sądy tego państwa członkowskiego. Zastosowano więc łącznik personalny, którym jest miejsce zamieszkania, określane zgodnie z art. 62 rozporządzenia lub siedziba osoby prawnej, określana zgodnie z art. 63 rozporządzenia, natomiast zrezygnowano w nim z łączników przedmiotowych lub subiektywnych. Przywołany przepis nie wyczerpuje jednak w całości kwestii jurysdykcji krajowej. Ogólna zasada jurysdykcji krajowej opartej na miejscu zamieszkania pozwanego jest uzupełniana łącznikami, których uzasadnienie wynika ze ścisłego powiązania między sprawą a sądem, z potrzeby zapewnienia efektywnej ochrony prawnej lub konieczności ochrony słabszej strony stosunku prawnego. Łączniki te są ujęte w ramy: jurysdykcji szczególnych (art. 7-9 rozporządzenia), autonomicznego reżimu jurysdykcyjnego w sprawach dotyczących ubezpieczenia (art. 10-16 rozporządzenia), autonomicznego reżimu jurysdykcyjnego w sprawach dotyczących umów konsumenckich (art.

17-19 rozporządzenia), autonomicznego reżimu jurysdykcyjnego w sprawach dotyczących indywidualnych umów o pracę (art. 20-23 rozporządzenia) oraz jurysdykcji wyłącznych uregulowanych w art. 24 rozporządzenia. Ponadto jurysdykcja krajowa może wynikać z woli stron wyrażonej w umowie jurysdykcyjnej (art. 25 rozporządzenia) lub konkludentnie przez wdanie się w spór (art. 26 rozporządzenia) (P. Grzegorczyk, Nowy fundament... (Część I)..., s. 32; M. Radwan, Badanie jurysdykcji w postępowaniu cywilnym – uwagi na tle praktycznym, Europejski Przegląd Sądowy 2009, nr 2, s. 20 i n.; tak Jolanta Zatorska, Komentarz do rozporządzenia nr 1215/2012 w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Opublikowano: LEX/el. 2015). Patrząc na powyższe w niniejszej sprawie występuje przynajmniej klika łączników uzasadniających jurysdykcję krajową sądów polskich.

Po pierwsze jurysdykcja krajowa Sądu polskiego wynika także z art. 7 Rozporządzenia. Zgodnie z przywołanym przepisem osoba, która ma miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego może być pozwana w innym państwie członkowskim w sprawach dotyczących umowy - przed sądy miejsca wykonania danego zobowiązania. Zarazem do celów tego przepisu - i o ile nie uzgodniono inaczej - miejscem wykonania danego zobowiązania jest - w przypadku świadczenia usług - miejsce w państwie członkowskim, w którym usługi zgodnie z umową były świadczone albo miały być świadczone. Tymczasem w niniejszej sprawie należność dochodzona pozwem stanowi koszt dostarczonej wody oraz odprowadzonych ścieków w trakcie wykonywania prac budowlanych objętych umową z dnia 12.02.2014r, która to umowa została zawarta w wyniku przetargu opartego na procedurze zamówień publicznych.

Po drugie niezależnie od powyższego polskiej jurysdykcji krajowej upatrywać można także w art. 8 Rozporządzenia. Zgodnie z treścią tego przepisu osoba mająca miejsce zamieszkania na terytorium państwa członkowskiego może zostać pozwana również jeżeli pozywa się łącznie kilka osób - przed sąd miejsca, w którym ma miejsce zamieszkania jeden z pozwanych, o ile między sprawami istnieje tak ścisła więź, że pożądane jest ich łączne rozpoznanie i rozstrzygnięcie w celu uniknięcia wydania w oddzielnych postępowaniach sprzecznych ze sobą orzeczeń. Wyrok Sądu I Instancji miał charakter wyroku częściowego, drugi z pozwanych ma siedzibą w Polsce, bezsprzecznie (na co zasadnie zwracał uwagę pełn. powoda w odpowiedzi na apelację) celem roszczeń jest ten sam interes prawny zaś ewentualna inna podstawa prawna nie neguje zasadności stosowania art. 8. Artykuł 8 dotyczy jurysdykcji krajowej wynikającej ze związku spraw i stanowi kontynuację art. 6 rozporządzenia nr 44/2001. Wprawdzie z uwagi na to, że dyspozycja art. 8 rozporządzenia ustanawia szczególne zasady, uchylając zasadę jurysdykcji miejsca zamieszkania pozwanego określoną w art. 4 rozporządzenia należy ją interpretować w sposób ścisły (wyrok w sprawie C-645/11, pkt 41; w sprawie C-145/10, pkt 74; tak też Jolanta Zatorska, Komentarz do rozporządzenia nr 1215/2012 w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Opublikowano: LEX/el. 2015) jednakże z pewnością pozwanie kilku podmiotów z których jeden ma siedzibę w Polsce objęte jest tą regulacją.

Na koniec tego wątku rozważań należy odwołać się do ostatniego z wymienionych łączników. Zgodnie z art. 26 Rozporządzenia jeżeli sąd państwa członkowskiego nie ma jurysdykcji na podstawie innych przepisów niniejszego rozporządzenia, uzyskuje on jurysdykcję, jeżeli pozwany przed tym sądem wda się w spór. (wyjątek dotyczy jednie sytuacji gdy pozwany wdaje się w spór w tym celu, aby podnieść zarzut braku jurysdykcji lub jeżeli inny sąd ma na podstawie art. 24 jurysdykcję wyłączną co w niniejszej sprawie nie następuje). Sytuacja opisana dokładnie w przywołanym przepisie miała miejsce w niniejszej sprawie – w złożonej przez pozwanego (...) a.s. w P. odpowiedzi na pozew (k. 111-118) kwestia braku jurysdykcji krajowej nie była w ogóle poruszana. Pozwany (wówczas z siedzibą w P.) wniósł jedynie o oddalenie powództwa negując zasadność roszczeń a z ostrożności procesowej podnosząc zarzut potrącenia. Niezależnie zatem od tego czy w świetle omówionych wyżej przepisów Rozporządzenia Sąd polski faktycznie nie miałby jurysdykcji do orzekania w sprawie miałby ją na pewno na podstawie przywołanego art. 26 Rozporządzenia.

Odnośnie zarzutu naruszenia art. 327^{1} k.p.c. poprzez niewyjaśnienie podstawy prawnej rozstrzygnięcia zdaniem Sądu II Instancji nie jest on trafny. Jak powszechnie przyjmuje się w judykaturze jedynie w przypadku uchybień w sporządzeniu uzasadnienia, które uniemożliwiają sądowi wyższej instancji kontrolę, czy prawo materialne i procesowe zostało prawidłowo zastosowane – inaczej mówiąc gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera wszystkich

koniecznych elementów bądź zawiera tak oczywiste braki, które uniemożliwiają kontrolę instancyjną – zarzut taki może okazać się skuteczny. (por np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt III CSK 465/14, Legalis nr 1460736 czy w orzecznictwie sądów powszechnych np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białystoku z dnia 21 października 2015 r., sygn. akt I ACa 513/15, Legalis nr 1378300). W rozpoznawanej sprawie taka sytuacja nie zachodzi. Sąd Rejonowy ocenił możliwe podstawy żądania w sposób jasny i czytelny. Sąd II Instancji nie ma wątpliwości, że Sąd Rejonowy ocenił zasadność roszczenia na podstawie umowy zawartej przez prezesa zarządu (...) sp. z o.o. - G. B. działającego w charakterze pełnomocnika konsorcjum firm (...) sp. z o.o. (lidera) i (...) a.s. (partnera) skonkretyzowanej umową z dnia 13.10.2014 r na mocy której wykonawca zobowiązał się zwracać kwotę stanowiącą równowartość wszystkich kosztów dostarczenia wody i odprowadzania ścieków w związku z realizacją inwestycji objętej umową z dnia 12 lutego 2014 roku w okresie od dnia 1 lipca 2014 roku do dnia 31 lipca 2015 roku, tj. do dnia opuszczenia placu budowy, na podstawie faktur VAT wystawianych przez stronę powodową wyliczonej w wysokości proporcjonalnej w stosunku do kosztów dostarczenia wody i odprowadzania ścieków ponoszonych przez stronę powodową w danym okresie rozliczeniowym (kosztów opłat stałych i zmiennych) oraz faktycznej ilości pobranej przez wykonawcę wody i odprowadzonych ścieków, wyliczonych na podstawie wskazać urządzeń pomiarowych. Analiza Sądu I Instancji dotyczy zasadności roszczenia ustalonego na podstawie w.w umowy w sytuacji podniesionego przez pozwanego zarzutu braku legitymacji biernej. Zarzut braku uzasadnienia podstawy rozstrzygnięcia jest błędny, ustalając legitymację bierną pozwanego Sąd I Instancji przyjął, że umowa z dnia 12.02.2014r wiąże (...) a.s. i na jej podstawie ta spółka odpowiada względem inwestora.

Odnośnie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie ustalenia, że (...) s. z siedzibą w P. powstała jedynie w celu pokrzywdzenia wierzycieli należy wskazać, że do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. dochodzi wtedy, kiedy Sąd I instancji dokonuje oceny dowodów w sposób sprzeczny z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego. Podnosząc zarzut w oparciu o art. 233 § 1 k.p.c. skarżący powinien wskazać konkretny dowód przeprowadzony w sprawie, oraz w czym upatruje ona wadliwą ocenę tego dowodu. Zaznaczyć również należy, że zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego, jeżeli z określonego materiału dowodowego Sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i musi się ostać choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne (por. Wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 27 września 2002 r. II CKN 817/00, Legalis nr 59468). Sąd Rejonowy nie naruszył swobodnej oceny dowodów w niniejszej sprawie. Odnosząc się stricte do zarzutu, iż Sąd I Instancji bezzasadnie przyjął, że spółka (...) a.s. powstała w celu pokrzywdzenia wierzycieli (...) a.s. Sąd Okręgowy – w świetle dostępnego materiału dowodowego - stanowisko Sądu I Instancji podziela. Trudno bowiem dociec jaki był inny cel przekształcenia skoro pierwotna spółka po przekształceniu nie zniknęła jako podmiot praw i obowiązków, nie doszło do rozwiązania spółki. Spółka ta nadal istnieje i jest w stanie realizować prawa i zobowiązania. Zasadnie także Sąd I Instancji ustalił, że nowo zawiązana spółka w planie podziału nie została również przez (...) a.s. w P. wyposażona w żaden realny majątek, nie przewidziano zatrudnienia w spółce jakichkolwiek pracowników, co bezsprzecznie jest niezbędne do wykonania ciążących na spółce dzielonej zobowiązań. W apelacji pełn. pozwanego wskazywał, że (...) a.s. posiada wierzytelności przysługujące mu względem szeregu zamawiających w tym powoda. Jest to jednak jedyny aktyw spółki a w sytuacji gdy są to wierzytelności sporne pytanie o realność majątku spółki jest zasadne. Postępowanie w sprawie X GC 1116/18 na które wskazuje apelujący jest w oparciu o art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. zawieszone na skutek ogłoszenia upadłości (...) a.s. z siedzibą w P.. Należy też wskazać, że rozważania Sądu I Instancji na temat skuteczności takiego przekształcenia z uwagi na ograniczenia przewidziane przez prawo czeskie (polegające na tym, że spółka po przekształceniu nie może z powodu przeprowadzenia przekształcenia doprowadzić do upadłości lub już od początku wprowadzić nowo zawiązaną spółkę w upadłość (§5a ust. 1 ustawy o przekształceniach o czym niżej) mają jedynie na celu wskazanie, że skuteczność takiego przekształcenia budzi wątpliwości z punktu widzenia prawa czeskiego, w niczym nie zmienia to jednak konstatacji o celu dla jakiego spółka (...) a.s. zdaje się być powołana.

Za niezasadny należy także uznać zarzuty naruszenia prawa materialnego. Apelujący zarzuca Sądowi I Instancji naruszenie art. art. 144 ust. 1 ustawy z 29 stycznia 2004 r. - prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2013 r., poz. 907) w zw. z art. 17 ust. 3 ustawy z 4 lutego 2011 r. - Prawo prywatne międzynarodowe poprzez przyjęcie, że podział B. a.s. z siedzibą w V. M. i wydzielenie (...) a.s. z siedzibą w P. nie wywołały wobec (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł.

skutku w postaci następstwa prawnego H. w zakresie umowy z 12 lutego 2014 r. Zgodnie z art. 17 ust. 1 p.p.m. osoba prawna podlega prawu państwa, w którym ma siedzibę, w myśl ust. 2 jeżeli jednak prawo wskazane w przepisie ust. 1 przewiduje właściwość prawa państwa, na podstawie którego osoba prawna została utworzona, stosuje się prawo tego państwa oraz w myśl ust 3 pdp. 1 prawu wskazanemu w przepisach ust. 1 i 2 podlegają w szczególności takie kwestie jak powstanie, łączenie, podział, przekształcenie lub ustanie osoby prawnej. Z brzmienia tego przepisu apelujący wywodzi, że skuteczność podziału (...) a.s. może być dokonywana jedynie na gruncie przepisów prawa czeskiego. Należy tu wskazać na kilka kwestii. Istotnie Sąd podziela pogląd, iż skuteczność podziału winna być oceniana przez prawo czeskie. Z punktu widzenia regulacji czeskich takie przekształcenie budzi pewne wątpliwości. W prawie czeskim istnieje bowiem ograniczenie możliwości przejścia praw i obowiązków, zgodnie z którym spółka nie może z powodu przeprowadzenia przekształcenia doprowadzić do upadłości lub już od początku wprowadzić nowo zawiązaną spółkę w upadłość (§5a ust. 1 ustawy o przekształceniach). Zasadnie zatem Sąd I Instancji wskazał, że skoro wydzielenie części majątku spółki dzielonej i przejście tej wydzielonej części na następcę – nowo zawiązaną spółkę (...) a.s. nastąpiło ze skutkiem na dzień 15 września 2016 roku, natomiast niespełna rok później, bo już w dniu 21 sierpnia 2017 roku została ogłoszona upadłość spółki następczej (...) a.s. to warunek ten wydaje się nie być spełniony.

Nawet jeśli jednak przyjąć, że owo przekształcenie z uwagi na treść prawa czeskiego było prawidłowe i skuteczne to i tak nie przesądza to o tym jakie prawo materialne winno być zastosowane w sprawie. Wskazując na właściwość prawa czeskiego apelujący kwestionuje bowiem zasadność oparcia rozstrzygnięcia o art. 144 ust 1 ustawy z dnia 29.01.2004r - prawo zamówień publicznych. Należy jednak wskazać art. 8 ust. 1 p.p.m, który przewiduje, że wskazanie prawa obcego nie wyłącza zastosowania tych przepisów prawa polskiego, z których treści lub celów w sposób niewątpliwy wynika, że regulują one podlegający ocenie stosunek prawny bez względu na to, jakiemu prawu on podlega. W art. 8 p.p.m. przepisy wymuszające określa się jako takie przepisy bezwzględnie wiążące, które znajdują zastosowanie bez względu na to, jakiemu prawu podlega oceniany stosunek prawny. Najbardziej aktualna i najpełniejsza definicja przepisów wymuszających zawarta jest w art. 9 ust. 1 Rzym I, zgodnie z którym są to "(...) przepisy, których przestrzeganie uważane jest przez państwo za tak istotny element ochrony jego interesów publicznych, takich jak organizacja polityczna, społeczna lub gospodarcza, że znajdują one zastosowanie do stanów faktycznych objętych ich zakresem bez względu na to, jakie prawo jest właściwe (...)". W literaturze przepisy wymuszające określa się zazwyczaj jako przepisy o kluczowym znaczeniu dla ochrony porządku publicznego państwa, które ze względu na swój cel lub charakter znajdują zastosowanie niezależnie od prawa właściwego dla ocenianej sytuacji. Koncepcja przepisów wymuszających jest przejawem unilateralnej metody rozstrzygania kolizji praw. Przepisy te same wyznaczają zakres swojego zastosowania. Wynika on z ich treści i (lub) celu. Przepisy wymuszające mają, co do zasady, pierwszeństwo przed prawem właściwym, korygując skutki jego zastosowania. Decyzja sądu co do ich zastosowania lub uwzględnienia zależy od oceny okoliczności konkretnego przypadku. Ich analiza polega na konfrontacji konkurujących interesów i wartości chronionych przez zaangażowane przepisy należące do różnych porządków prawnych, a także na porównaniu rezultatów ich zastosowania lub pominięcia. (tak komentarz do art. 8 PrPrywM red. Pazdan 2018, wyd. 1/M.A Zacharjasiweicz, publ. baza Legalis). Zdaniem Sądu Okręgowego art. 144 ustawy Prawo Zamówień Publicznych niewątpliwie może być potraktowany jako przepis bezwzględnie wiążący. W tym miejscu wypada powołać art. 9 ust. 1 rozp. nr 593/2008 stanowiącym, że przepisy wymuszające swoje zastosowanie to przepisy, których przestrzeganie uważane jest przez państwo za tak istotny element ochrony jego interesów publicznych, takich jak organizacja polityczna, społeczna lub gospodarcza, że znajdują one zastosowanie do stanów faktycznych objętych ich zakresem bez względu na to, jakie prawo jest właściwe dla umowy zgodnie z niniejszym rozporządzeniem. Są to zatem przepisy kluczowe ddla ochrony fundamentalnych interesów publicznych. Taka też była funkcja ówcześnie obowiązującego art. 144 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2013 r., poz. 907 ze zm. - dalej p.z.p.), który miał na celu przede wszystkim zabezpieczać interes jednostek organizacyjnych państwa i samorządu terytorialnego poprzez wybór wykonawcy, który daje rękojmię prawidłowej realizacji inwestycji i zgodnego z prawem wykorzystania środków publicznych. Art. 144 ust. 1– w brzmieniu obowiązującym zarówno w dacie wniesienia pozwu jak i w dacie zawarcia umowy - wprowadzał bowiem zakaz istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, chyba że zamawiający przewidział możliwość dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz określił warunki takiej zmiany. Ustęp 2 powołanego artykułu stanowił zaś, że zmiana umowy dokonana z naruszeniem

ust. 1 podlega unieważnieniu. Artykuł 144 ust. 1 p.z.p. co do zasady nie dawał zatem podstaw do wprowadzania zmian podmiotowych w umowie w sprawie zamówienia publicznego. Wprawdzie jeden z wyjątków od zakazu zmian po stronie wykonawcy zamówienia publicznego dotyczył sytuacji połączenia, podziału, przekształcenia, upadłości, restrukturyzacji lub nabycia dotychczasowego wykonawcy lub jego przedsiębiorstwa, o ile nowy wykonawca spełniał warunki udziału w postępowaniu, nie zachodziły wobec niego podstawy wykluczenia oraz nie pociągało to za sobą innych istotnych zmian umowy. Majątek nowopowstałego podmiotu (w zasadzie jego brak jako że składają się nań wyłącznie wierzytelności) przesądza o tym że z pewnością nie spełniałby warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Idąc dalej, nawet jeśliby przyjąć, że powyższe rozważania sią błędne i w sprawie winno być zastosowane czeskie prawo materialne to i tak tamte regulacje przesądzają o legitymacji biernej pozwanego za zobowiązania wynikające z omawianej umowy. Prawo czeskie przewiduje bowiem, że dzielona spółka ponosi odpowiedzialność za długi, które przeszły w wyniku wydzielenia na spółkę lub spółdzielnię przejmującą lub na większą ilość spółek lub spółdzielni przejmujących do wysokości kapitału własnego określonego w bilansie otwarcia. Zmianie ulega jedynie charakter odpowiedzialności dzielonej spółki ulega jednak zmianie – spółka dzielona staje się z mocy prawa poręczycielem do wysokości swojego własnego kapitału określonego w bilansie otwarcia (§ 258 ustawy 125/2008 Sb. o přeměnáchobchodníchspolečností a družstev). Skoro tak należy uznać, że dzielona spółka (...) a.s. odpowiada jako poręczyciel długów przejmującej spółki (...) a.s., (do wysokości kapitału własnego, określonego w bilansie otwarcia, wypracowanym w związku z przekształceniem spółki tj. do wysokości kwoty 14 591 000 CZK). Skoro została ogłoszona upadłość spółki (...) a.s. to jest to okoliczność uniemożliwiająca zaspokojenie roszczenia przez dłużnika zgodnie z § 2021 ustawy nr 89/2012. Oznacza to, że wierzycielowi przysługuje prawo do żądania wykonania zobowiązania przez poręczyciela nawet bez uprzedniego zawiadomienia dłużnika, najwcześniej w dniu następującym po dniu ogłoszenia upadłości majątku dłużnika.

Omawiając dalsze zarzuty apelacji należy uznać za niezasadny zarzut naruszenia art. 498 § 2 KC w zw. z art. 499 KC poprzez nierozpoznanie zarzutu umorzenia dochodzonej pozwem wierzytelności na skutek podniesienia przez (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (współdłużnika solidarnego) zarzutu potrącenia. (...) sp. z o.o. podniósł zarzut potrącenia wierzytelności z tytułu świadczenia nienależnego, jakim miały być świadczenia z tytułu kosztów zamówionej energii elektrycznej. W niniejszej sprawie zarzut potrącenia nie mógł być uwzględniony aczkolwiek z innego powodu niż wskazał Sąd I Instancji. Potrącenie jest czynnością materialnoprawną i dokonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie i wywołuje skutek w postaci wzajemnego umorzenia się wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej (art. 498 § 2 k.c. i art. 499 k.c.). Oświadczenie o potrąceniu może być składane poza postępowaniem toczącym się z powództwa wierzyciela wzajemnego i podlega ogólnym przepisom, co do sposobu i chwili złożenia (art. 60 i 61 kc). Jeżeli zostanie złożone skutecznie, ze względu na skutek umarzający, tworzy nową treść stosunku prawnego między stronami. W trakcie postępowania sądowego uprawniony może połączyć w jednym oświadczeniu obie czynności: złożenie oświadczenia woli o potrąceniu i zgłoszenie zarzutu potrącenia. Konieczne jest przy tym odróżnienie zarzutu potrącenia jako czynności materialnoprawnej, której celem jest lub było doprowadzenie do wygaśnięcia zobowiązania od procesowego zarzutu potrącenia mającego na celu oddalenie powództwa w całości lub w części. W trakcie postępowania sądowego uprawniony może połączyć w jednym oświadczeniu obie czynności: złożenie oświadczenia o potrąceniu i zgłoszenie zarzutu potrącenia (uzasadnienie uchwał Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2007 r., III CZP 58/07, OSNC 2008/5/44 i z dnia 13 października 2005 r., III CZP 56/05, OSNC 2006/7-8/119; wyrok Sądu Najwyższego z 10 sierpnia 2010 r., I PK 56/10, OSNP 2011/23 24/295). Oświadczenie o potrąceniu dla swojej ważności nie wymaga określonej formy, może być złożone w postaci pisma procesowego, z tym, że pismo to musi pochodzić od uprawnionej strony i wyrażać wolę ukształtowania stosunków prawnych w sposób przewidziany w art. 498 § 2 k.c. Pogląd o możliwości kwalifikowania pism procesowych, jako określonych oświadczeń woli jest powszechnie akceptowany zarówno w orzecznictwie jak i piśmiennictwie, przy czym ze względu na treść art. 60 k.c., oświadczenia te nie wymagają formy szczególnej wystarczające jest, że w dostatecznym stopniu ujawniają treść i wolę dokonania potrącenia (uchwała Sądu Najwyższego z 11 września 1997 r., III CZP 39/97, OSNC 1997/12/191; wyrok Sądu Najwyższego z 4 lutego 2004 r., I CK 181/03, Lex nr 163977). Istotnym jest, że oświadczenie o potrąceniu może wywrzeć skutek dopiero z chwilą dojścia do adresata (art. 61 k.c.). Złożenie w imieniu pozwanej spółki

z siedzibą w W. oświadczenia o potrąceniu, połączone ze zgłoszeniem opartego na nim zarzutu procesowego, nastąpiło w odpowiedzi na pozew (k. 113) i doręczone zostało pełn. powódki. Tymczasem zakres udzielonego pełnomocnikowi powódki pełnomocnictwa nie obejmował przyjmowania materialnoprawnych oświadczeń woli drugiej strony (k. 9). Takie oświadczenie nie mogło więc być uznane za skutecznie złożone powódce. W przypadku przyjmowania przez pełnomocnika procesowego strony w imieniu mocodawcy oświadczeń kształtujących jego sytuację materialnoprawną, nie sposób rozszerzać zakresu pełnomocnictwa przez wykładnię celowościową, skoro z procesowego punktu widzenia byłoby to niekorzystne dla strony rozszerzenie zakresu umocowania wywołujące skutek w postaci dojścia do adresata materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu. Nie można zatem aprobować tezy jakoby taki zakres pełnomocnictwa był efektem celowego działania mocodawcy. (por: wyroki Sądu Najwyższego z 12 października 2007 r., V CSK 171/07, Lex nr 485894 i z dnia z 10 sierpnia 2010 r., I PK 56/10, OSNP 2011/23-24/295). Podsumowując należy skonstatować, że w ogóle nie doszło do złożenia oświadczenia o potrąceniu wierzytelności, w trybie art. 498 i dalszych k.c. co wykluczało możliwość uwzględnienia zarzutu procesowego opartego na takim potrąceniu.

Z tego też względu Sąd Okręgowy nie podzielił podniesionych przez pozwanego zarzutów dotyczących naruszenia przepisów postępowania. Nadto należy uznać, że w prawidłowo ustalonym stanie faktycznym nie ostały się kontestacje strony pozwanej na tle zastosowania materialnoprawnych przepisów przez Sąd pierwszej instancji.

Z racji przytoczonych wyżej argumentów zarzuty apelacji uznać należało za pozbawione uzasadnionych podstaw. Mając powyższe na uwadze i uwzględniając treść art. 385 k.p.c. Sąd oddalił apelację pozwanego jako bezzasadną.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 99 k.p.c. Wynagrodzenie pełnomocnika strony powodowej w kwocie 1.800 zł należało przyznać na podstawie § 2 pkt 5w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

sędzia Witold Ławnicki

Z/

odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełn. pozwanego poprzez PI.

sędzia Witold Ławnicki