

Niniejszy dokument nie stanowi doręczenia w trybie art. 15 zzs⁹ ust. 2 ustawy COVID-19 (Dz.U.2021, poz. 1842)

Sygn. akt I AGa 418/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 października 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Beata Kurdziel

po rozpoznaniu w dniu 25 października 2022 r. w Krakowie na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

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

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 13 października 2021 r., sygn. akt VII GC 72/21,

1. zmienia zaskarżony wyrok w punktach II i III w ten sposób, że nadaje im brzmienie:

„II. zasądza od strony pozwanej B. (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz strony powodowej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. ponad kwotę zasądzoną w punkcie I wyroku kwotę 484.929,73zł (czteryście osiemdziesiąt cztery tysiące dziewięćset dwadzieścia dziewięć złotych siedemdziesiąt trzy grosze) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 30 grudnia 2020r. do dnia zapłaty, oddalając powództwo w pozostałej części;

III. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 8.014,68 zł (osiem tysięcy czternaście złotych sześćdziesiąt osiem groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu.”;

2. oddala apelację w pozostałej części;

3. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 20.510,28zł (dwadzieścia tysięcy pięćset dziesięć złotych dwadzieścia osiem groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Beata Kurdziel

Sygn. akt I AGa 418/21

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Kielcach wyrokiem wydanym w dniu 13 października 2021r. w sprawie z powództwa (...) Sp. z o.o. w K. przeciwko B. (...) spółce z o.o. w K. o zapłatę zasądził od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 100.000

zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 13 października 2021 r. do dnia zapłaty (pkt I), oddalił powództwo w pozostałej części (pkt II) oraz zasądził od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 22.116,60 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt III).

W uzasadnieniu ww. wyroku Sąd Okręgowy wskazał, że pozewm wniesionym 30 grudnia 2020 r. strona powodowa (...) Sp. z o.o. w K. domagała się zasądzenia od strony pozwanej B. (...) sp. z o.o. w S. kwoty 8.589.950,87 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie w transakcjach handlowych od wytoczenia powództwa do dnia zapłaty. Na dochodzoną kwotę złożyła się kwota 6.749.297,30 zł należności głównej i 1.840.653,57 zł skumulowanych odsetek ustawowych za opóźnienie w transakcjach handlowych, liczonych od dnia 7 kwietnia 2018 roku do dnia 29 grudnia 2020 roku. Strona powodowa wskazała, że pozwany zawarł z jej poprzednikiem prawnym - Syndykiem Masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej] jako sprzedającym umowę sprzedaży nr (...) z dnia 7 sierpnia 2015 roku, której przedmiotem była sprzedaż na rzecz pozwanego kruszywa drogowego na warunkach i w ilości określonej w umowie. Zgodnie z umową pozwany miał zapłacić sprzedającej karę umowną w wysokości ceny za nieodebraną ilość towaru w okresie obowiązywania umowy. Z uwagi na niewykonanie zobowiązań umownych przez pozwanego, powódka naliczyła kary umowne oraz wezwała pozwanego do ich zapłaty pismem z dnia 22 lutego 2018 roku, w łącznej kwocie 6.849.297,30 zł. Powódka wytoczyła powództwo o część roszczenia, tj. o kwotę 100.000 zł, które zostało uznane w całości wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2019 roku, za sygnaturą (...). Pozwany wywiódł apelację, którą Sąd Apelacyjny w K., oddalił. Powódka, przy zachowaniu tożsamości podstaw dochodzonego roszczenia, w niniejszym pozwie dochodzi pozostałej części należności objętej notą z dnia 22 lutego 2018 roku, w łącznej kwocie 6.849.297,30 zł, pomniejszonej o kwotę 100.000 zł i powiększonej o skapitalizowane odsetki ustawowe za opóźnienie w transakcjach handlowych. Powód dochodzi pozostałej części roszczenia, w oparciu o ten sam stosunek prawny i te same okoliczności.

Pozwany B. (...) sp. z o.o. w S. wniósł o oddalenie powództwa w całości. Podniósł m.in., że stan faktyczny w sprawie osądzonej dotyczył części roszczenia w wys. 100 000zł w okolicznościach przedstawionych przez powódkę i przyjętych przez Sąd, a poza rozważaniem Sądów obu instancji była analiza w oparciu o dowód z opinii biegłego zgodności towaru z polską normą wskazaną w załączniku do umowy. Kruszywo było nieprzydatne do wbudowania w ciąg główny drogowy. Ustalenia przy zawieraniu umowy przez ówczesne strony były tego rodzaju, iż kruszywo musi spełniać normy wskazane w załączniku oraz nadawać się do wykorzystania przy budowie drogi (...). Z powyższego wynika, iż pozwana nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie umowy, a zatem brak było podstaw do naliczenia kary umownej. Z ostrożności procesowej pozwany wskazał, że działanie powódki rażąco narusza zasady współżycia społecznego - zasady uczciwego kontraktowania. Powódka wiedząc, iż parametry oferowanego kruszywa nie będą spełniać wymagań stawianych przez Zamawiającego - (...), wydawała stosowne certyfikaty. Zarząd powódki mimo wielokrotnych próśb i wezwań do świadczenia kruszywa spełniającego parametry nie podejmował jakichkolwiek działań zmierzających do współpracy z pozwanym w celu realizacji umowy i wyczekiwał wyekspirowania terminu umowy w celu nadużycia prawa podmiotowego - uprawnienia do naliczenia i obciążenia pozwanego karą umowną. Pozwany ostatecznie wniósł o zmiarkowanie dochodzonej w niniejszym postępowaniu kary umownej w całości, do wysokości kwoty zasądzonej w sprawie (...) Powódka nie poniosła żadnej szkody na skutek nieodebrania kruszywa przez pozwaną. Towar ten został sprzedany przez powódkę w cenie wyższej aniżeli ta wskazana w treści umowy.

W dalszym piśmie strona powodowa podtrzymała swoje stanowisko, wskazując, że dla obliczenia ceny przyjęła w przypadku:

1. Kruszywo 0-031,5 - 267 482 ton x 16 zł netto tona,
2. Kruszywo 0-63,0 - 81 982 ton x 16,9 zł netto tona,
3. Kruszywo niesklasyfikowane - 215 289 ton x 5,5 zł netto, łącznie 6.849.297,3 zł.

Podstawą wydanego wyroku był następująco ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny:

W dniu 7.08.2015 r. pozwany B. (...)sp. z o.o. w S. zawarł z Syndykiem masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej w W. umowę sprzedaży kruszywa z kopalni sprzedającego J. położonej w C., o frakcji, ilości i normach

wskazanych w załączniku nr(...)do umowy (§1). W preambule umowy kupujący zamieścił oświadczenie, że na podstawie tej umowy będzie realizował inwestycję: Budowa drogi (...) odcinek C.-J. i strony zawierają umowę celem realizacji tej inwestycji. Odbiór kruszywa miał następować partiami z kopalni (...), na podstawie przesyłanych sprzedającemu przez kupującego miesięcznych harmonogramów odbiorów stanowiących jednocześnie zamówienie na kruszywo. W §4 ust. 1 sprzedający zadeklarował, że sprzedane kruszywo będzie odpowiadało wymaganiom wskazanym w umowie. W §4 ust. 2-6 umowy strony szczegółowo uregulowały procedurę składania reklamacji kruszywa. Umowa została zawarta na okres do dnia 31.01.2018 r. W §6 ust. 6 umowy strony zastrzegły karę umowną, którą miał zapłacić kupujący sprzedającemu, jeżeli w okresie obowiązywania umowy nie odbierze kruszywa w ilości wskazanej w załączniku nr (...) do umowy. Kara miała stanowić iloczyn nieodebranego kruszywa oraz jego ceny.

W załączniku nr (...)do umowy strony określiły wymagania, jakie miało spełniać kruszywo, jego ilość i cenę netto jednej tony. I tak: kruszywo o frakcji 0-31,5 wymagania (...) (...) i (...) (...), ilość 275 652, cena 16 zł (przelew) i 15,50 zł (przedpłata), kruszywo o frakcji 0-63 wymagania (...) (...), ilość 88 652, cena 16,90 zł (przelew) i 16,50 zł (przedpłata), kruszywo niesklasyfikowane według norm, ilość 215 289, cena 6 zł (przelew) i 5,50 zł (przedpłata).

Umowa nie zawierała żadnych innych wymogów co do parametrów jakie miało spełniać kruszywo należące do dwóch pierwszych frakcji, w szczególności dotyczących zawartości frakcji pylastej.

Umową z dnia 29.01.2016 r. syndyk masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej w W. sprzedał (...) Spółce z o.o. w K. zorganizowaną część przedsiębiorstwa, w tym prawo własności nieruchomości położonych w B., C., R. - Kopalnia (...).

Notą księgową nr (...) z dnia 28.02.2018 r. powód obciążył pozwanego karą umowną w kwocie 6 849 297,30 zł na podstawie §6 ust. 5 i 6 umowy sprzedaży z dnia 7.08.2015 r. z terminem zapłaty 14 dni od dnia jej doręczenia.

Umowa stron została zawarta w sierpniu 2015 r., gdy jeszcze pozwany nie wszedł na inwestycję drogową z przyczyn formalnych i nieznane były szczegółowe wymagania zamawiającego -(...). Prace zaczęły się tam w październiku 2016 r. Jesienią 2015 roku rozpoczął się proces zatwierdzania materiałów przez zamawiającego. Pierwsze partie kruszywa dostarczane w ramach umowy przez powoda nie zostały zaakceptowane przez zamawiającego z uwagi na przekroczony parametr 9% zapylenia. Od marca 2016 roku pozwany badał kruszywa we własnym laboratorium, stwierdzając niemożność jego zastosowania z uwagi na przekroczenie frakcji pyłów. Pozwany był na inwestycji podwykonawcą firmy (...), która od kwietnia 2016 roku zlecała badania kruszywa dostarczanego przez powoda laboratorium (...), na skutek czego odmawiano jego zastosowania. Ostatecznie pozwany zakupił kruszywo na budowę spełniające wymagania zamawiającego w innej kopalni (...), położonej dalej, za wyższą cenę 28 zł netto za tonę z uwagi na konieczność dochowania harmonogramu budowy, ponosząc zwiększone koszty transportu.

W 2017 roku nadal prowadzone były rozmowy między stronami w przedmiocie wykonania umowy. Pozwany domagał się bezskutecznie dostarczenia mu kruszywa o zapyleniu do 9%, a powód wzywał pozwanego do realizacji umowy i przedstawienia harmonogramów odbioru pismami z 26 maja, 21 lipca i 23 sierpnia 2017 r. Możliwe było wyprodukowanie i dostarczenie kruszywa o zapyleniu do 9% przez kopalnię powoda z dolnego pokładu, lecz nie zostało ono zaoferowane pozwanemu. Przynajmniej od połowy 2017 roku kopalnia nie miała problemu ze zbytem kruszyw, osiągała maksymalną wydajność i sprzedawała je na bieżąco w związku z popytem na materiały budowlane, klienci oczekiwali na załadunek, a ceny sprzedaży w tym czasie rosły. Po nałożeniu kar umownych powód nie chciał sprzedawać pozwanemu kruszywa, w tym nieklasyfikowanego, które B. (...) chciał w tym okresie zamówić, do czasu zapłaty kar.

Sąd Okręgowy wskazał, że powyżej ustalony stan faktyczny jest w istocie bezsporny, w części wynikający z dokumentów, a w części ze spójnych z dokumentami i pozostałym materiałem dowodowym zeznań świadka M. P. i prezesa zarządu pozwanego W. Ś.. Sąd dał wiarę świadkowi w całości, albowiem jego zeznania są wiarygodne w świetle doświadczenia życiowego, a świadek obecnie nie jest związany ze stronami i nie ma interesu w zeznawaniu na korzyść jednej ze stron. Również zeznania prezesa zarządu pozwanego są wiarygodne, w szczególności brak jest obiektywnych podstaw do zakwestionowania twierdzenia, że pozwany na potrzeby inwestycji kupował kruszywo po wyższej cenie

w innej oddalanej kopalni. Zeznania prezesa zarządu powoda nie wniosły do sprawy z uwagi na jego brak wiedzy dotyczącej wcześniejszych zaszczości, niemniej nie są one sprzeczne z pozostałymi dowodami ze źródeł osobowych.

Sąd Okręgowy wskazał, że istotnie w niniejszej sprawie jest związany prawomocnym wyrokiem w sprawie sygn. akt (...) w tym sensie, że w procesie o dalszą – ponad prawomocnie uwzględnioną – część świadczenia z tego samego stosunku prawnego, nie może w niezmienionych okolicznościach odmiennie orzec o zasadzie odpowiedzialności pozwanego (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 1994 r., III CZP 29/94). Sąd rozpoznający nową sprawę między tymi samymi stronami zobowiązany jest przyjąć, że dana kwestia prawna kształtuje się tak, jak wynika to z wcześniejszego prawomocnego wyroku. Jeżeli kwestia ta pojawia się w kolejnej sprawie nie podlega ona ponownemu badaniu. Pozytywny skutek rzeczy osądzonej stwarza więc nie tylko zakaz dokonywania ustaleń sprzecznych z wcześniej osądzoną kwestią, ale także zakaz prowadzenia w tym zakresie postępowania dowodowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2013 r., IV CSK 62/13 i cytowane tam orzecznictwo). Skoro przesłanką wyrokowania w sprawie sygn. akt (...) była sama zasadność nałożenia kary umownej, to Sąd orzekający jest tym ustaleniem związany i nie może orzec odmiennie o zasadności nałożenia kary. Nie zachodzi sytuacja, w której moc wiążąca prawomocnego wyroku nie obejmuje przesłanek wynikających z uzasadnienia wyroku, skoro przesłanki te ściśle wiążą się z zapadłym orzeczeniem co do części roszczenia. Poza zakresem rozpoznania w niniejszej sprawie zatem pozostaje, czy zaoferowane przez powoda kruszywo było zgodne z umową i określonymi w niej normami, co przesądził już Sąd w sprawie sygn. akt (...). Niemniej, dopuszczalne było prowadzenie postępowania dowodowego na okoliczności wpływające na miarkowanie kary umownej, względnie zgodność realizowania prawa podmiotowego przez powoda z zasadami współżycia społecznego.

Wbrew stanowisku w pozwie, sądy w sprawie (...) nie orzekły, że brak jest podstaw do miarkowania kary umownej – przeciwnie, pozwany w ww. sprawie nie złożył takiego wniosku, co uniemożliwiło rozpoznanie przesłanek miarkowania. Mimo to, Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku sygn. akt (...) dostrzegł możliwość potrzeby zmiarkowania kary umownej w razie jej dochodzenia w pełnej wysokości.

Sąd I instancji, odwołując się do treści art. 484 §2 k.c. wskazał, że już prima facie w niniejszej sprawie można stwierdzić, że kara umowna w wysokości 100% wartości ceny nieodebranego przez pozwanego towaru jest oczywiście i jaskrawo wygórowana, w sytuacji, gdy powód uzyskuje w ten sposób cały przychód z umowy, nie wykonując swojego zobowiązania, a tym samym nie ponosząc żadnych kosztów związanych z wydobyciem kruszywa. Co więcej, powód w dalszym ciągu dysponował kruszywem niedostarczonym pozwanemu, które mógł sprzedać za cenę rynkową – i jak wynika z zeznań świadka, przynajmniej od połowy 2017 roku sprzedawał, zyskując przy tym na wroście cen. Należy zaznaczyć, że umowa stron obowiązywała do 1 stycznia 2018 roku i nie miała określonego w niej harmonogramu, stąd pozwany nie był zobowiązany do odbierania kruszywa już w 2016 roku – a dopiero od maja 2017 roku powód zaczął go pismami wzywać do wykonania umowy i przedstawienia harmonogramu. Kwestia, czy wierzyciel poniósł szkodę, nie ma znaczenia dla istnienia roszczenia o zapłatę kary umownej, lecz może mieć znaczenie dla oceny wysokości pod kątem rażącego wygórowania i zasad współżycia społecznego. W najnowszym orzecznictwie podkreśla się, że katalog kryteriów pozwalających na zmniejszenie kary umownej nie jest zamknięty, a ocena w tym zakresie, w zależności od okoliczności sprawy, należy do sądu orzekającego. Zgodnie z jednym z nurtów orzecznictwa, kryterium oceny rażącego wygórowania takiej kary może być relacja jej wysokości do odszkodowania należnego wierzycielowi na zasadach ogólnych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007 r., IV CSK 181/07). Względy aksjologiczne przemawiają za tym, iż zastrzeżenie kary nie powinno prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela, zaś szkoda - lub jej brak - determinuje interes wierzyciela chroniony przez zapłatę kary umownej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 12 marca 2020 r., V AGa 117/19, Lex). Kwestia rozmiaru szkody doznanej przez wierzyciela stanowi podstawowy czynnik oceny w wypadku rozpoznawania wniosku o jej miarkowanie. Celem jakiegokolwiek służy możliwość miarkowania kary umownej jest usunięcie rażącej nierównowagi pomiędzy wysokością obciążającej dłużnika kary, ustalonej zgodnie z postanowieniami umownymi, a zakresem i dolegliwością skutków, jakie zdarzenia uprawniające do naliczenia kary spowodowały dla wierzyciela, zaś konieczność zapłacenia kary - dla dłużnika. Artykuł 484 § 2 k.c. przyznaje tzw. prawo sędziowskie do odpowiedniego zredukowania kary ustalonej zgodnie z umową stron i wskazuje kryteria, które należy wziąć pod uwagę. W ramach tych przesłanek bada się istnienie szkody oraz jej rozmiar,

oceniany przy założeniu, że uprawnienie do naliczenia kary nie stanowi wystarczającej aksjologicznie podstawy do wzbogacenia się wierzyciela. Z uwagi na "słusznościowy" aspekt miarkowania, ocena obydwu przesłanek miarkowania kary powinna następować z uwzględnieniem całokształtu stosunku umownego, w ramach którego została naliczona kara. Przyjmuje się więc, że rażące wygórowanie kary należy ważyć mając na uwadze stosunek pomiędzy wysokością kary, a wartością zobowiązania głównego, jak też długotrwałość, dolegliwość, istotność i konsekwencje naruszenia przez dłużnika obowiązków umownych.

W sprawie nie bez znaczenia jest to, że pozwany i poprzednik prawny powoda (syndyk masy upadłości) zawarli umowę ramową sprzedaży kruszywa na cele konkretnie wskazanej inwestycji drogowej, co ujęto w preambule, chociaż nie przekładało się to na ujęcie w umowie konkretnych wymogów jakościowych. Dopiero po zawarciu umowy okazało się, że kruszywo dostarczane przez powoda nie spełnia wymogu jakościowego do wbudowania w inwestycję, zatem jest w istocie pozwanemu zbędne do celu, do jakiego miało zostać użyte. Co prawda brak było przeprowadzonej prawidłowo procedury reklamacyjnej i niezależnych badań laboratoryjnych, jednak nie budzi wątpliwości w świetle doświadczenia życiowego, że istotnie kruszywo to zostało zdyskwalifikowane przez zamawiającego jako zawierające ponad 9% frakcji pylastych, a zatem nie mogło być użyte na budowie. W przeciwnym razie oczywiście nieracjonalna i sprzeczna z doświadczeniem życiowym byłaby odmowa odbierania przez pozwanego kruszywa, połączona z jego zakupem po wyższej cenie w innym, bardziej oddalonym miejscu. Wbrew twierdzeniom prezesa zarządu powoda, oczywistym jest dla Sądu w świetle doświadczenia w sprawach tego typu, że podwykonawcy (jak powód) i wykonawcy na inwestycjach tego rodzaju nie uzyskują podwyższenia wynagrodzenia na skutek użycia droższych materiałów, lecz koszt materiałów zużytych do wykonania rozliczanego ryczałtowo odcinka leży wyłącznie po ich stronie, tak więc pozwany nie zyskał na nieodbieraniu kruszywa od powoda, ale przeciwnie – stracił. Podkreślić należy, że powód nie wykazywał, ani nie argumentował, że oferowane kruszywo spełnia warunek do 9% zapylenia, a tym samym nie kwestionował wyników badań, a jedynie domagał się odbioru kruszywa jako zgodnego z umową, nie obejmującą wprost takiego warunku. Nie ma znaczenia okoliczność, że kruszywo sprzedawane przez powoda było akceptowane na innych inwestycjach drogowych (zresztą nie wiadomo, czy było to takie samo kruszywo i jakiej treści powód wystawiał na nie certyfikaty).

Sąd Okręgowy podkreślił, że na szczególną uwagę zasługują zeznania świadka M. P. – byłego dyrektora handlowego powoda, z których wynika, że powód był świadom tego, że spółka B. (...)potrzebuje dla inwestycji drogowej kruszywa o zapyleniu do 9%, a co więcej – był w stanie takie kruszywo wyprodukować i dostarczyć, lecz nie zaoferował go pozwanemu. Świadek wręcz wskazał, że dostarczanie takiego kruszywa pozwanemu, z dolnego pokładu, „nie opłacałoby się” w tamtych warunkach, gdyż powód od połowy 2017 roku sprzedawał istniejące kruszywo innym podmiotom, przy rosnącym zapotrzebowaniu, osiągając kres wydajności zakładu. Z tego wynika, że powód jako wierzyciel nie współpracował przy wykonaniu zobowiązania z pozwanym, chociaż mógł dostarczyć mu kruszywo, jakiego pozwany potrzebował, poprzestając na tym, że parametr zapylenia nie został określony w umowie. Było to działanie niezgodne z art. 354 §2 k.c., gdyż pomimo oferowania świadczenia w sposób formalnie zgodny z treścią umowy, nie było ono zgodne z jej celem gospodarczym – który był znany powodowi choćby z preambuły do umowy. Działanie takie w konsekwencji zasługuje na dezaprobatę.

Mając zatem na uwadze w szczególności to, że powód nie poniósł istotnej wymiernej szkody lub nie poniósł jej wręcz w ogóle; powód nie współpracował przy wykonaniu zobowiązania zgodnie z celem gospodarczym; niewykonanie umowy przez pozwanego nie było spowodowane jego nierzetelnością, a pozwany poniósł stratę na skutek konieczności zakupu znacznie droższego kruszywa w innym miejscu – wszystkie te okoliczności łącznie zdaniem Sądu przemawiały za znacznym zamiarkowaniem naliczonej kary umownej. Okoliczności te mają znaczenie także pod kątem oceny żądania powoda w świetle zasad współzycia społecznego. Ubocznie należy zaznaczyć, że pozwany nie powoływał się co prawda na tę kwestię, ale nie budzi wątpliwości Sądu w realiach działalności przedsiębiorstw średniej wielkości w Polsce, że zapłata kary umownej z odsetkami w wysokości 8,5 miliona zł może zachwiać bytem ekonomicznym pozwanej spółki (o kapitale zakładowym 1 mln zł), a na pewno jej płynnością. Ponieważ brak jest możliwości racjonalnego ustalenia wysokości miarkowania kary umownej w niniejszym przypadku, w ocenie Sądu sprawiedliwą i adekwatną karą zasądzoną na podstawie art. 483 §1 k.c. w okolicznościach tej sprawy będzie kara w ogólnej wysokości 200.000

zł – przy czym 100.000 zł już zostało uprzednio zasądzone. Jakkolwiek kara taka stanowi jedynie ok. 3% naliczonej kary umownej, to w wartościach bezwzględnych trudno ją też w ocenie Sądu uznać za symboliczną.

W pozostałym zakresie Sąd oddalił powództwo.

Z uwagi na to, że żądana pierwotnie kwota kary umownej była oczywiście i rażąco wygórowana, a została dopiero ustalona w wyroku, Sąd zasądził odsetki ustawowe na podstawie art. 481 §1 k.c. dopiero od daty wyrokowania do dnia zapłaty. Brak było podstaw do zasądzenia odsetek na podstawie do zapłaty na podstawie art. 7 ustawy z dnia 8. 03. 2013 r. o terminach zapłaty w transakcjach handlowych (obecnie: o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych), gdyż przedmiotem żądania nie było świadczenie pieniężne w rozumieniu ustawy - wynagrodzenie za dostawę towaru lub wykonanie usługi w transakcji handlowej, a odszkodowanie.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c., rozdzielając je stosunkowo, gdyż powództwo zostało uwzględnione w 1,16%.

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona powodowa, zaskarżając go w punkcie II do kwoty 1.800.000zł oraz w punkcie III w całości oraz zarzucając:

1. mające wpływ na wynik sprawy naruszenie przepisów postępowania tj.

a) art. 233§1 k.p.c. poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów i dokonanie tej oceny w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania poprzez podjęcie błędnych i sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym ustaleń faktycznych polegających na nieprawidłowym przyjęciu, że powodowa spółka nie poniosła szkody w związku z niewykonaniem umowy z pozwanym,

b) art. 233§1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie tej oceny w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania poprzez podjęcie błędnych i sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym ustaleń faktycznych polegających na nieprawidłowym przyjęciu, że powodowa spółka nie podejmowała działań zmierzających do realizacji umowy, podczas gdy powódka wielokrotnie podejmowała takie działania, a pozwany już 1.04.2016r. zawarła umowę na towar substytucyjny, jeszcze przed jakimkolwiek zasugerowaniem powódce, że towar dostarczony w ramach umowy jest wadliwy,

c) art. 233§1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie tej oceny w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania poprzez podjęcie błędnych i sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym ustaleń faktycznych polegających na nieprawidłowym przyjęciu, że powodowa spółka nie współpracowała z pozwanym celem realizacji umowy, podczas, gdy to pozwany zamiast przeprowadzić procedurę naprawczą określoną w umowie nabył towar od innego podmiotu bez podjęcia jakichkolwiek działań względem powoda,

d) art. 233§1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie tej oceny w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania poprzez oparcie rozstrzygnięcia w sprawie na podstawie zeznań świadka M. P., które nie zostały poparte żadnymi dowodami z dokumentów, a więcej pozostają w jawnej sprzeczności z zeznaniami prezesa powodowej spółki,

2. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

a) art. 483§1 i 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i dokonanie miarkowania kary umownej w sposób rażąco nieadekwatny do okoliczności sprawy,

b) art. 354§1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, iż powodowa spółka wykonywała umowę niezgodnie z jej celem gospodarczym.

W oparciu o powyższe zarzuty apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie II poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz strony powodowej kwoty 1.800.000zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty oraz kosztami procesu za obie instancje. Nadto, wniosła o dopuszczenie dowodu ze sprawozdania finansowego strony powodowej za lata 2017 i 2018, wniosku o udzielenie pożyczki stronie powodowej i zestawienia kosztów kopalni (...) i wartości kontraktu z pozwaną celem wykazania faktu poniesienia szkody, których to dowodów strona powodowa nie mogła powołać przed Sądem I instancji, albowiem poniesienie szkody pozwany zaczął kwestionować w ramach przesłuchania stron.

Strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie na swoją rzecz od strony powodowej kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja zasługiwała na częściowe uwzględnienie.

Ustosunkowując się w pierwszej kolejności do zarzutów naruszenia prawa procesowego wskazać należy, że zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Ramy swobodnej oceny dowodów są określone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego rozumowania oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny rozważa materiał dowodowy, jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Uwzględniając powyższe za chybiony uznać należy zarzut przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów w zakresie oceny zeznań świadka M. P.. Zeznania ww. świadka były logiczne i spójne i jako takie zasługiwały na uznanie za wiarygodne. Po pierwsze, świadek w szczegółowy sposób opisał rozmowy prowadzone z przedstawicielami strony pozwanej począwszy od sierpnia 2017r. oraz wynikający z nich fakt odrzucenia materiałów kupionych u powoda na inwestycji drogowej. Jak wskazał świadek, zamawiający żądał dostarczenia mieszanek o zapyleniu nie większym niż 9%, a strona powodowa miała możliwości wykonania tego typu mieszkanki, ale było to wówczas nie opłacalne. Podkreślić należy, że wbrew zarzutom apelacji świadek zeznał, że u strony powodowej pracował jako dyrektor handlowy od sierpnia 2017r. do grudnia 2019r. (okoliczność ta nie została podważona żadnym innym dowodem), zatem twierdzenia, iż świadek nie mógł wiedzieć, jakiego materiału potrzebował pozwany w 2017r. i jaki mógł być mu dostarczony, nie mogą zostać uwzględnione. Nie wykazane zostało również, aby świadek pozostawał ze stroną powodową w stosunkach, które podważałyby obiektywność zeznań. Sam fakt zakończenia pracy u danego pracodawcy nie uzasadnia wniosku, iż pracownik będzie zeznawał fałszywie, z zamiarem rewanzu na pracodawcy. Treść maili dołączonych do odpowiedzi na pozew, obejmująca korespondencję między świadkiem a stroną pozwaną potwierdza posiadanie przez świadka informacji odnośnie umowy zawartej między stronami i prowadzonych rozmów na jej temat, co dodatkowo przemawia za uznaniem zeznań za wiarygodne. Bez znaczenia jest, iż świadek nie był wnioskowany w sprawie (...), zwłaszcza, iż w ww. sprawie nie były badane okoliczności uzasadniające miarkowanie kary umownej. Brak również podstaw do twierdzenia, że wiarygodność zeznań M. P. została podważona zeznaniami Prezesa strony powodowej S. R.. Zauważyć należy, że S. R. został prezesem powodowej spółki w marcu 2020r., nie ma zatem bezpośrednich wiadomości dotyczących zawartej umowy i sposobu jej realizacji, które to zdarzenia miały miejsce znacznie wcześniej. Wreszcie konieczne jest podkreślenie, że zeznania świadka potwierdzone zostały zeznaniami przesłuchanego w charakterze strony pozwanej W. Ś., który wprost podał, że materiał zakupiony u powoda został odrzucony przez zamawiającego na inwestycji drogowej jako przekraczający zapylenie 9%, co zmusiło pozwanego do zakupu kruszywa w innej kopalni.

W świetle powyższego ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, w szczególności w zakresie przekraczania przez pierwsze partie kruszywa dostarczanego przez stronę powodową frakcji pyłów 9% i odmowy zastosowania tego kruszywa na budowie, zakupienia przez pozwanego kruszywa w innej kopalni, rozmów prowadzonych między stronami oraz braku problemów ze zbytem kruszywa przez powoda od połowy 2017r., uznać należy w całości za prawidłowe. Pozostałe ustalenia poczynione zostały w oparciu o niekwestionowane dowody z dokumentów i w związku

z tym także nie budzą zastrzeżeń co do prawidłowości i zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy. Ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy Sąd Apelacyjny przyjmuje zatem za własne.

Ma rację Sąd Okręgowy, iż w związku z prawomocnym orzeczeniem wydanym w sprawie (...), którym zasądzona została część roszczenia z tytułu kary umownej, w niniejszym postępowaniu sąd związany jest ustaleniem, iż kara umowna co do zasady stronie powodowej należy się. W tym miejscu podkreślić należy, na co zwrócił uwagę również Sąd Apelacyjny rozpoznający apelację od wyroku wydanego w sprawie (...), iż zgodnie z §1 umowy zawartej między stronami w związku z realizowaną przez stronę pozwaną (kupującym) inwestycją pn. „Budowa Drogi (...) C. – J., sprzedający (strona powodowa) zobowiązała się do sprzedaży na rzecz kupującego kruszywa o frakcji, w ilości i o normach wskazanych w załączniku nr(...) do umowy, a kupujący zobowiązał się do jego odebrania oraz do zapłaty ceny. W załączniku nr(...) do umowy strony określiły, że przedmiotem umowy będzie kruszywo 0-31,5 spełniające wymagania (...) (...) i (...) (...), kruszywo 0-63,0, spełniające wymagania (...) (...) oraz kruszywo niesklasyfikowane według norm. Zgodnie z §6 ust. 6 umowy, kupujący zapłaci sprzedającemu karę umowną, jeżeli w okresie obowiązywania umowy wskazanych w §5 nie odbierze kruszywa w ilości wskazanej w załączniku nr (...) do umowy. Kara umowna stanowić miała iloczyn nieodebranego kruszywa i jego ceny. Poza sporem jest, iż pozwana nie odebrała kruszywa i nie zapłaciła należnej ceny, co było skutkiem przekroczenia 9% zapylenia. W umowie brak jednakże zapisów określających szczegółowo specyfikacje kruszywa w zakresie zapylenia, co uzasadnia wnioski, iż brak podstaw do przyjęcia, iż dostarczony przez stronę powodową materiał nie odpowiadał normom określonym w umowie. Tym samym to pozwana musi być uznana za stronę, która nie wykonała umowy. Znaczące jest także to, że pozwany nie zainicjował żadnej procedury reklamacyjnej, szczegółowo przewidzianej w treści umowy, co zgodnie z §4 ust.11 umowy pozbawiało kupującego uprawnień dotyczących kwestionowania jakości kruszywa. Nie bez znaczenia jest także okoliczność, że pozwany zawarł umowę z dnia 7.08.2015r. zanim zostały określone szczegółowe parametry kruszywa, które winno być użyte w inwestycji drogowej wykonywanej przez pozwanego. Działal zatem na własne ryzyko, określając ogólnie warunki, jakim winien odpowiadać kupowany materiał.

Trafnie Sąd Okręgowy przyjął, iż w toku niniejszego postępowania istnieje możliwość (i konieczność w związku z zarzutami pozwanego) prowadzenia postępowania dowodowego w zakresie ustalenia okoliczności wpływających na miarkowanie kary umownej. Pozwany w toku sprawy (...) nie domagał się bowiem takiego miarkowania, a zatem kwestia ta nie była w ogóle przedmiotem badania w ww. sprawie. Nie budzi również żadnych wątpliwości stwierdzenie Sądu, iż zastrzeżona w umowie z 7.08.2015r. roku kara w wysokości 100% wartości nieodebranego materiału jest oczywiście i jaskrawo wygórowana. W razie jej zasądzenia strona powodowa otrzymałaby świadczenie zgodnie z umową, zatrzymując nieodebrany towar, a zatem nie spełniając swojego świadczenia, co prowadziłoby do jej wzbogacenia. Godzi się także podkreślić, iż sama apelująca widzi konieczność miarkowania kary, wskazując niekonsekwentnie w apelacji, że godzi się na jej obniżenie do 10% , by we wnioskach końcowych wskazać, że kara umowna winna wynieść około 30% kary. Podzielając w całości zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku rozważania dotyczące samej wykładni art. 484§2 k.c., co zwalnia z konieczności ich powielania, podkreślić należy, że jedną z istotnych okoliczności, uwzględnianych przy miarkowaniu wysokości kary umownej jest szkoda poniesiona na skutek niewykonania umowy. W toku postępowania przed Sądem I instancji strona powodowa nie przedłożyła dowodów na okoliczność wykazania wysokości szkody poniesionej w związku z niewykonaniem umowy łączącej strony, a zawarte w piśmie z dnia 6.09.2021r. wyliczenia dotyczące wysokości szkody, w tym będącego jej podstawą kosztu wyprodukowania towaru, nie zostały w żaden sposób wykazane. Odnosząc się w tym miejscu do dowodów z dokumentów zawnioskowanych w apelacji na wykazanie wysokości szkody, w pierwszej kolejności koniecznym jest podkreślenie, że strona powodowa nie wykazała, iż dowodów tych nie mogła zgłosić w toku postępowania przed Sądem Okręgowym. Nie ma racji strona powodowa wskazując, że strona pozwana zaczęła kwestionować poniesienie szkody przez powoda na skutek niewykonania umowy dopiero w toku prowadzenia dowodu z przesłuchania stron. Zarzut dotyczący wygórowania kary umownej oraz wnioski o jej miarkowanie był zgłoszony już w odpowiedzi na pozew, ze wskazaniem, że strona powodowa nie poniosła żadnej szkody. Ponadto, z protokołu rozprawy z dnia 30 czerwca 2021r. wynika, że dopuszczony został dowód z zeznań świadka M. P. wnioskowany na okoliczności związane z wysokością szkody poniesionej przez powoda, a zatem strona powodowa winna mieć świadomość, że w ocenie Sądu jest to okoliczność istotna w sprawie. Abstrahując od kwestii spełnienia przesłanek z art. 381 k.p.c., wskazać

należy, że dokumenty obejmujące wyliczenie kosztu wydobycia nie odwołują się do jakichkolwiek dokumentów źródłowych pozwalających na ich weryfikację, wniosek o pożyczkę był związany z koniecznością realizacji zobowiązań w 2017r., a sprawozdanie finansowe dotyczy jedynie ogólnej sytuacji powodowej spółki. Na podstawie ww. dowodów obliczenie wysokości szkody nie jest zatem możliwe. Co więcej, dziwi fakt, iż skoro z twierdzeń apelującej szkoda poniesiona na skutek niewykonania przez stronę pozwaną umowy wyniosła ponad 4 mln złotych, wyrok wydany przez Sąd Okręgowy zaskarżony został jedynie co do kwoty 1800000 zł. Reasumując przyjęć należy, iż wysokość szkody nie została wykazana. Pomimo powyższego, w ocenie Sądu Apelacyjnego brak podstaw do przyjęcia za Sądem Okręgowym, że powód nie poniósł wymiernej szkody lub nie poniósł jej w ogóle. Jest oczywistym, że przy założeniu, iż strona powodowa była gotowa do wykonania umowy musiała utrzymywać w gotowości pracowników i zdolności produkcyjne, ponadto brak wykonania umowy pozbawił ją chociażby spodziewanego zysku, możliwego do uzyskania już w 2016r. Umowa co prawda została zawarta na okres do 31.01.2018r., jednakże skoro pozwany zakupił kruszywo w innej kopalni w 2016r. to znaczy, że jeżeli kruszywo powodowej spółki spełniałoby wymagania stawiane pozwanemu przez zamawiającego, ten kupiłby je od strony powodowej również w 2016r. Pomimo braku wykazania wysokości szkody, zasadnym jest wyciągnięcie wniosku o poniesieniu co do zasady szkody przez powoda. Trudno również zarzucić stronie powodowej, że nie współpracowała z pozwanym przy wykonaniu umowy. Zauważyć należy, że strona pozwana nie zainicjowała żadnej procedury reklamacyjnej, zawierając już na początku 2016r. umowy kupna kruszywa z Kopalnią (...), rezygnując w ten sposób z odbioru towaru od apelującego. Z kolei z zeznań świadka M. P. wynika, że wykonanie mieszanki o zapyleniu nie większym niż 9% było dla powoda nieopłacalne. Skoro w umowie nie przewidziano ww. parametrów jakościowych towaru, brak podstaw do nakładania na powoda obowiązku współdziałania w dostarczeniu materiału o parametrach nie uzgodnionych w umowie. Uwzględniając powyższe, a jednocześnie mając na względzie okoliczność niewykonania umowy przez pozwanego, Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że zasadne jest istotnie znaczące miarkowanie kary umownej, jednakże nie w takim zakresie jak tego dokonał Sąd Okręgowy. Kara umowna w łącznej wysokości 200000zł jest karą jedynie symboliczną, nie nawiązującą praktycznie w ogóle do wartości przedmiotu umowy, ani do wysokości kary ustalonej przez same strony w umowie, ani wreszcie do zakresu niewykonania umowy przez pozwanego. Nie bez znaczenia jest fakt, iż obie strony są profesjonalistami, a akceptując zapisy umowy, w tym co do wysokości kary, działały zgodnie z zasadą swobody umów i przy uwzględnieniu posiadanych doświadczeń zawodowych. Nie bez znaczenia jest także okoliczność, że kara umowna pełni również funkcję represyjną i stymulującą do właściwego wykonywania umów (tak SN w uchwale z dnia 9.12.2021r., III CZP 26/21). Pozwany, w sytuacji, gdy okazało się, że zakupiony materiał nie jest przydatny do wykonania jego zobowiązania na rzecz osoby trzeciej, zaprzestał realizowania umowy łączącej strony, której treść i ustalone warunki sam wcześniej zaakceptował. Z drugiej zaś strony postępowanie dowodowe wykazało, że zamówiony przez pozwanego towar ostatecznie powodowa spółka sprzedała bez jakiegokolwiek obniżenia ceny. Uwzględniając powyższe okoliczności, zasadnym było ostatecznie przyjęcie, że należna na rzecz strony powodowej kara umowna winna wynieść 10% kary wynikającej z umowy tj. łącznie 684.929,73 zł (sposób obliczenia kary nie był przez pozwanego kwestionowany). Obiektywnie, co do wysokości powyższa kwota nie może być uznana za nieznaczącą, spełni zatem funkcję represyjną i stymulującą, a jednocześnie nie doprowadzi do nieuzasadnionego wzbogacenia powoda. Przy uwzględnieniu kwoty zasądzonej w sprawie (...) (100.000zł) oraz w niezaskarżonym punkcie I wydanego w niniejszej sprawie wyroku (100.000zł), zaskarżony wyrok w punkcie II podlegał zmianie na podstawie art. 386§1 k.p.c. poprzez zasądzenie na rzecz strony powodowej dalszej kwoty 484.929,73zł. Ustosunkowując się do wniosku apelacyjnego w zakresie żądania zasądzenia odsetek, wskazać należy, że strona powodowa wzywała pozwanego do zapłaty kary umownej przed wniesieniem pozwu (wezwanie do zapłaty z dnia 22.02.2018r. k-16), określając termin zapłaty na 14 dni od doręczenia noty obciążeniowej. Pozwany zatem znał wysokość kary i termin jej zapłaty. Sądowe miarkowanie kary nie niweluje opóźnień w spełnieniu należnego świadczenia, co uzasadniało zasądzenie ustawowych odsetek za opóźnienie zgodnie z żądaniem tj. od dnia wniesienia pozwu (30 grudnia 2020r.). Zaznaczyć jednocześnie należy, że strona powodowa nie zaskarżyła wyroku w zakresie oddalenia żądania odsetkowego od kwoty 100.000zł, zasądzonej w punkcie I wyroku. Częściowa zmiana wyroku w punkcie II uzasadniała zmianę rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu za I instancję. Uwzględniając stopień wygrania i przegrania każdej ze stron, na podstawie art. 100 k.p.c. strona powodowa winna ponieść 93,2%, a pozwany 6,8% całości kosztów procesu

wynoszących przed Sądem Okręgowym 250.034 zł. Pozwany poniósł koszty w wysokości 25.017 zł, a winien ponieść do kwoty 17.002,31 zł, co uzasadniało zasądzenie na jego rzecz od strony powodowej kwoty 8.014,68zł.

W pozostałej części apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z art. 391§1 k.p.c., przy uwzględnieniu wygrania sporu na etapie odwoławczym przez stronę powodową w 26,94% (wartość przedmiotu zaskarżenia wynosiła 1800000 zł, a apelacja uwzględniona została do kwoty 484.929,73 zł), a przez pozwanego – w 73,06%. Na łączną kwotę kosztów postępowania apelacyjnego składała się kwota wynagrodzenia pełnomocników (2x8100zł obliczone na podstawie §2 pkt 7 w zw. z §10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz §2 pkt 7 w zw. §10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie) oraz opłata od apelacji w wysokości 90000zł, co daje łącznie kwotę 106200zł. Strona pozwana poniosła koszty w wysokości 8100zł, przy poniesieniu pozostałych kosztów przez powoda, a zatem od strony pozwanej na rzecz powoda zasądzona została kwota 20.510,28 zł.

SSA Beata Kurdziel