

Sygn. akt I ACa 1692/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Beata Wolfke-Kobzar

Sędziowie: SSA Ewa Głowacka

SSO del. Krzysztof Rudnicki (spr.)

Protokolant: Beata Grzybowska

po rozpoznaniu w dniu 26 lutego 2015 r. we Wrocławiu na rozprawie

sprawy z powództwa **Grupy (...) sp. z o.o. w R.**

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

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 25 września 2014 r. sygn. akt X GC 319/13

**1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powoda 553 912, 70 zł (pięćset pięćdziesiąt trzy tysiące dziewięćset dwanaście złotych, siedemdziesiąt groszy) wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi w sposób następujący:**

- od kwoty 13 150, 55 zł – od dnia 22.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 80 746, 36 zł – od dnia 23.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 60 000, 74 zł – od dnia 24.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 24 615, 38 zł – od dnia 24.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 88 601, 52 zł – od dnia 25.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 162 804, 78 zł – od dnia 26.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 27 026, 25 zł – od dnia 01.12.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 30 086, 39 zł – od dnia 01.12.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 21 883, 28 zł – od dnia 05.12.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 40 997, 45 zł – od dnia 06.12.2012 r. do dnia zapłaty,

**oraz w punkcie II w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powoda**

**34 913 zł kosztów procesu;**

**2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 33 096 zł kosztów postępowania apelacyjnego.**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 25 września 2014 r., sygn. akt X GC 319/13, Sąd Okręgowy oddalił powództwo Grupy (...) sp. z o.o. przeciwko (...) sp. z o.o. o zapłatę (pkt I) oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego 7 234 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt II).

Sąd Okręgowy poczynił następujące ustalenia faktyczne.

Grupa (...) sp. z o.o. prowadząca działalność gospodarczą w zakresie produkcji artykułów rolnych dostarczała stronie pozwanej – (...) sp. z o.o. kukurydzę. W ramach prowadzonej współpracy strony zawarły m.in. następujące umowy:

- w dniu 20.03.2012 r. umowę nr (...), na podstawie której powód zobowiązał się sprzedać i dostarczyć pozwanemu 2 000 ton kukurydzy mokrej (tolerancja +/- 10 %) w cenie 500 zł netto/tonę z terminem realizacji umowy w okresie październik-grudzień 2012 z terminem zapłaty wynoszącym 30 dni,

- w dniu 30.03.2012 r. umowę nr (...) zam. nr 326, na podstawie której powód zobowiązał się sprzedać i dostarczyć pozwanemu 2 000 ton kukurydzy mokrej (tolerancja +/- 10 %) w cenie 470 zł netto/tonę z terminem realizacji umowy w okresie październik-grudzień 2012 z terminem zapłaty wynoszącym 30 dni,

- w dniu 08.05.2012 r. umowę nr (...) zam. nr 391, na podstawie której powód zobowiązał się sprzedać i dostarczyć pozwanemu 2 000 ton kukurydzy mokrej (tolerancja +/- 10%) w cenie 470 zł netto/tonę z terminem realizacji umowy w okresie wrzesień-grudzień 2012 z terminem zapłaty wynoszącym 30 dni.

Integralną część umów stanowiły Ogólne warunki umów, które w § 9 ust. 1a stanowiły, iż sprzedawca zapłaci kupującemu kary umowne m.in. za niedostarczenie całości towaru. Kary te będą stanowiły 30 % ceny, liczonej od brakującej ilości towaru. W § 9 ust. 3 OWU strony przewidziały możliwość dokonania przez kupującego potrącenia naliczonych kar umownych z jakimikolwiek wierzytelnościami sprzedającego.

Zasadniczo zbiory kukurydzy odbywają się w okresie wrzesień-grudzień. W ostatnim z w/w miesięcy zbiory obejmują niewielkie ilości kukurydzy, które ewentualnie pozostały na rynku. W przypadku kukurydzy mokrej praktyką jest, iż po jej zebraniu w ciągu 2-3 dni jest ona transportowana do odbiorców.

W przypadku dysponowania przez producentów suszarniami, co w roku 2012 należało do rzadkości, mają oni możliwość dokonywania sprzedaży kukurydzy suchej, której cena jest wyższa aniżeli kukurydzy mokrej.

W roku 2012 miała miejsce nietypowa sytuacja na rynku kukurydzy, a mianowicie jej ceny kształtujące się na początku roku - tj. w dacie zawierania kontraktów terminowych – w granicach ok. 470 zł za tonę, w okresie żniw, tj. w dacie realizacji kontraktów wzrosły nawet do 620 zł – 650 zł za tonę. Ceny kukurydzy suchej wzrosły natomiast nawet do poziomu 900 zł za tonę.

W związku z powyższym producenci kukurydzy nie wywiązywali się z kontraktów terminowych, opiewających na niższe, ustalone na początku roku ceny, lecz zbiory kukurydzy zbywali w ramach kontraktów bieżących po aktualnych cenach rynkowych (znacznie wyższych).

Strona powodowa w w/w okresie zebrała ok. 15 000 ton kukurydzy, przy czym na początku 2012 roku szacowała zbiory na ten rok na poziomie 12 000 ton. Powód posiadał suszarnie do suszenia kukurydzy.

Umowa nr (...) z dnia 20.03.2012 r. została w całości wykonana przez obydwie strony.

W wykonaniu umowy z dnia 30.03.2012 r. powód dostarczył pozwanemu

884,62 ton kukurydzy, natomiast w wykonaniu umowy z dnia 08.05.2012 r.  
836,20 ton kukurydzy.

Pismem z dnia 09.11.2012 r. pozwany wezwał powoda do wykonania umowy nr (...) z dnia 30.03.2012 r. poprzez dostarczenie brakującej ilości kukurydzy w ilości 915, 38 ton w terminie do dnia 31.12.2012 r. Pozwany podkreślił, iż w związku z koniecznością zapewnienia ciągłości cyklu produkcyjnego, w przypadku braku wykonania przez powoda umowy w powyższym terminie do dnia 31.12.2012 r. zmuszony będzie do dokonania nabycia towaru u innego kontrahenta na koszt i ryzyko powoda.

Pismem z dnia 09.11.2012 r. pozwany wezwał powoda do wykonania umowy nr (...) z dnia 08.05.2012 r. poprzez dostarczenie brakującej ilości kukurydzy w ilości 963, 80 ton w terminie do dnia 31.12.2012 r. Pozwany podkreślił, iż w związku z koniecznością zapewnienia ciągłości cyklu produkcyjnego, w przypadku braku wykonania przez powoda umowy w powyższym terminie do dnia 31.12.2012 r. zmuszona będzie do dokonania nabycia towaru u innego kontrahenta na koszt i ryzyko powoda.

W odpowiedzi na w/w pisma powód zaproponował pozwanemu spotkanie, na którym miałyby zostać omówione kwestie dotyczące renegotjacji warunków zawartych umów. Do tego rodzaju spotkania doszło na początku listopada 2012 r., przy czym w imieniu pozwanego występował M. L., natomiast powoda reprezentował J. W.. Wówczas J. W. poinformował kontrahenta, iż z uwagi na to, że ceny rynkowe kukurydzy znacznie przekraczają ceny zakontraktowane, członkowie zarządu grupy producenckiej, w skład której wchodzi powód, nie realizują kontraktów terminowych i wybierają inne kanały dystrybucyjne. J. W. wyjaśnił jednocześnie, iż wykonanie łączących strony kontraktów będzie możliwe jedynie w sytuacji wyrażenia przez pozwanego zgody na podwyższenie określonych w nich cen kukurydzy do poziomu rynkowego. Na tę propozycję nie zgodził się M. L.. W czasie spotkania nie były poruszane kwestie opóźnień w płatnościach, do których dochodziło ze strony pozwanego. W późniejszym okresie doszło do kolejnych spotkań przedstawicieli stron, jednakże nie osiągnęli oni konsensusu w kwestii dotyczącej wykonania umów.

Ponownie do wykonania umów pozwany wezwał powoda pismem z dnia 05.12.2012 r.

Pozwany regularnie uiszczał należności za dostarczany jej towar. Mające miejsce opóźnienia w tym zakresie wynosiły co najwyżej kilka dni. Płatności na rzecz powoda za część dostarczonego towaru pozwany wstrzymał pod koniec listopada 2012 r. Wówczas na podstawie sytuacji na rynku kukurydzy (koniec żniw, nie dysponowanie przez producentów znaczną ilością towaru) i po dokonaniu analizy stanowiska powoda, który podejmował próby renegotjacji cen kukurydzy zawartych w kontraktach pozwany uznał, iż wysoce prawdopodobne jest, iż powód nie wywiąże się z zawartych kontraktów. Nieuiszczone kwoty pozwany zabezpieczył w celu dokonania zakupu brakującej ilości towaru u innych producentów. Dysponowanie pełną zakontraktowaną ilością towaru stanowiło dla pozwanego gwarancję dalszego niezakłóconego prowadzenia przez niego działalności gospodarczej, zwłaszcza, że umowy z powodem stanowiły 10 % wszystkich kontraktów zawieranych przez pozwaną na dostawy kukurydzy.

Z wystawionych przez powoda faktur obejmujących zapłatę należności za towar pozwany nie uiszczył: kwoty 80 746, 36 zł wynikającej z faktury nr (...), kwoty 64 000, 74 zł wynikającej z faktury nr (...), kwoty 13 150, 55 zł wynikającej z faktury nr (...), kwoty 24 615, 38 zł wynikającej z faktury nr (...), kwoty 88 601, 52 zł wynikającej z faktury nr (...), kwoty 162 804, 78 zł wynikającej z faktury nr (...), kwoty 27 036, 25 zł wynikającej z faktury nr (...), kwoty 30 086, 39 zł wynikającej z faktury nr (...), kwoty 21 883, 28 zł wynikającej z faktury nr (...), kwoty 40 997, 45 zł wynikającej z faktury nr (...).

Pismem z dnia 05.12.2012 r. nadanym w tym samym dniu powód wezwał pozwanego do uiszczenia kwoty 615 828, 39 zł wynikającej z ww. faktur oraz faktury nr (...) (61 915, 69 zł) i faktury nr (...) (64 000, 74 zł) w terminie do dnia 10.12.2012 r. oraz do złożenia gwarancji bankowej na kwotę 883 215,00 zł w terminie do dnia 12.12.2012 r. celem zabezpieczenia zapłaty za pozostały, niedostarczony jeszcze towar. Wezwanie to pozwany odebrał w dniu 10.12.2012 r. w godzinach popołudniowych, po zakończeniu pracy przez dział księgowości.

Następnie w piśmie z dnia 11.12.2012 r. skierowanym do strony pozwanej powód oświadczył, iż z uwagi na nieuiszczenie przez pozwaną kwot, o których mowa w powyższym wezwaniu oraz niezłożenie gwarancji bankowej odstępuje od łączących strony umów nr (...). Pismo zawierające oświadczenie o odstąpieniu od umowy pozwany odebrał w dniu 13.12.2012 r.

Pozwany w dniu 08.04.2013 r. wystawił na rzecz powoda Notę Księgową (...) nr (...) na łączną kwotę 1 376 081,98 zł. Kwota ta obejmowała:

- sumę 317 557,38 zł stanowiącą równowartość kary umownej wyliczonej zgodnie z § 9 ust. 1 lit. a) OWU, tj. 30 % ceny liczonej od brakującej ilości towaru (łącznie 2 252,18 ton x 470 zł/t, tj. 1 058 524,60 zł x 30 % = 317 557,38 zł),

- sumę 1 058 524,60 zł stanowiącą równowartość świadczenia, do którego realizacji powód był zobowiązany zgodnie z umowami nr (...) (2 252,18 ton x 470 zł/t = 1 058 524,60 zł).

Następnie pismem z dnia 09.04.2013 r. pozwany złożył powodowi oświadczenie o potrąceniu dochodzonej przez niego kwoty z wierzytelnością wynikającą z noty obciążeniowej. Powód przesyłkę zawierającą notę księgową i oświadczenie o potrąceniu odebrał w dniu 10.04.2012 r.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Wątpliwości nie budził fakt, iż strony łączyły umowy dostawy. Zgodnie z regulacją zawartą w art. 605 k.c. przez umowę dostawy dostawca zobowiązuje się do wytworzenia rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku oraz do ich dostarczenia częściami albo okresowo, a odbiorca zobowiązuje się do odebrania tych rzeczy i do zapłacenia ceny.

Poczynione w sprawie ustalenia faktyczne oparte zostały na dowodach w postaci przedłożonych przez strony dokumentów, których autentyczność nie była kwestionowana, zeznań świadków oraz przesłuchania strony pozwanej.

Dokonując oceny zeznań poszczególnych świadków Sąd Okręgowy wziął pod uwagę m.in. ich relacje z każdą ze stron. Nadto Sąd ocenił w/w zeznania w aspekcie logicznym oraz pod kątem ich korespondowania z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Kierując się w/w przesłankami Sąd Okręgowy odmówił wiarygodności zeznaniom J. W. w zakresie, w którym wskazywał on, iż strona powodowa nie wywiązywała się względem pozwanego z zawartych kontraktów z uwagi na nieterminowe płatności pozwanego za dostarczany towar.

Treść przedłożonego przez pozwanego zestawienia obejmującego terminy płatności (k. 248) potwierdza bowiem, iż pozwany w zasadzie do drugiej dekady listopada 2012 r. regularnie wywiązywał się z ciążącego na nim w tym przedmiocie obowiązku, a występujące opóźnienia nie przekraczały kilku dni. W toku procesu powód nie przedstawił jakichkolwiek dokumentów wskazujących na to, iż wcześniej wzywał pozwanego do zapłaty zaległych należności. Zeznania M. L., które Sąd Okręgowy ocenił jako w pełni wiarygodne, potwierdzają, iż przedmiotem prowadzonych przez strony rozmów w listopadzie 2012 r. – zainicjowanych przez powoda – była wyłącznie proponowana przez niego renowacja cen zawartych w kontraktach z uwagi na znaczny wzrost rynkowych cen kukurydzy.

Okoliczność, iż spotkania te stanowiły konsekwencję wystosowanych przez pozwanego do powoda pism z dnia 09.11.2012 r., w których pozwany wezwał powoda do dostarczenia brakującej ilości kukurydzy, nakazuje przyjąć, iż to powód chcąc uzyskać większy zysk – z uwagi na zmianę cen kukurydzy – nie zamierzał wywiązać się z łączących go z pozwaną umów – lecz dokonać pozakontraktowej sprzedaży kukurydzy po dużo korzystniejszych cenach.

Również analiza terminów sukcesywnie dokonywanych przez pozwanego płatności (k. 248) w porównaniu do daty skierowanego do niego wezwania do zapłaty (05.12.2012 r.) wskazuje na to, iż powód dążył nie tyle do natychmiastowego uzyskania należności z tytułu dostaw kukurydzy, co poszukiwał optymalnego rozwiązania pozwalającego na niewykonanie świadczenia niepieniężnego bez narażania się z tego tytułu na ewentualne straty.

Tego rodzaju konkluzję wyciągnąć można również na podstawie długości wyznaczonego pozwanemu terminu do spełnienia świadczenia (10.12.2012 r.) w wezwaniu do zapłaty z dnia 05.12.2012 r. oraz daty sporządzenia

oświadczenia o odstąpieniu od zawartych umów (11.12.2012 r.). W toku postępowania powód nie przedstawił dowodu w postaci potwierdzenia odbioru przez pozwanego wezwania do zapłaty. W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany przyznał jednak, iż wezwanie to otrzymał w dniu 10.12.2012 r.

Mając na uwadze powyższe podzielić należy stanowisko pozwanego w przedmiocie nie wyznaczenia przez powoda odpowiedniego terminu w rozumieniu art. 552 kc do spełnienia świadczenia, a tym samym bezskuteczności złożonego przez powoda oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

W judykaturze przyjmuje się, iż dodatkowy termin wyznaczony przez jedną ze stron umowy wzajemnej powinien umożliwić drugiej stronie realizację świadczenia, w spełnieniu którego pozostaje w zwłoce. Termin ten jako dodatkowy powinien pozwolić dłużnikowi wywiązać się z zobowiązania przez jego wykonanie po ustalonym umownie terminie. Aby uchronić dłużnika przed wyznaczeniem mu terminów nierealnych, w których nawet przy dołożeniu należytej, usilnej staranności nie mógłby wywiązać się ze swego obowiązku, ustawodawca stanowi, że termin ten powinien być odpowiedni (realny w sensie obiektywnym). Przy jego ustaleniu należy kierować się zasadami dobrej wiary i uczciwego obrotu oraz uwzględniać interesy obu stron. W tym wypadku należy wziąć pod uwagę rodzaj i treść obowiązku dłużnika oraz stopień przygotowania do jego realizacji. Termin ten nie może być zbyt krótki. W takim bowiem przypadku, gdy nie jest on dostosowany do zobowiązania, nie jest odpowiedni i nie wywołuje żadnych skutków z nim związanych, a co się z tym wiąże – na jego bezskutecznym upływie wierzyciel nie może bazować, składając oświadczenie o odstąpieniu od umowy. W kontekście wyznaczenia odpowiedniego terminu powołuje się również spoczywający na stronach umowy wzajemnej obowiązek współdziałania. Każdy z kontrahentów powinien w takim przypadku mieć na względzie nie tylko swój interes, ale i uwzględniać interes drugiej strony umowy, współdziałać przy rozwiązywaniu problemów wyłaniających się na tle łączącego ich stosunku zobowiązaniowego i nie czynić nic takiego, co by wykonaniu zobowiązania obciążającego kontrahenta utrudniało, komplikowało (wyrok SA w Katowicach z dnia 05.01.2000 r., I ACa 817/99).

W literaturze zgodnie przyjmuje się przy tym, iż jeżeli wyznaczony termin jest zbyt krótki (nieodpowiedni), wierzyciel będzie mógł skorzystać z prawa do odstąpienia od umowy dopiero po upływie terminu odpowiedniego i do tego czasu ma obowiązek przyjąć świadczenie dłużnika.

W ocenie Sądu Okręgowego wyznaczenie przez powoda nieodpowiedniego terminu do spełnienia zobowiązania przez pozwanego skutkowało tym, iż oświadczenie powoda złożone w dniu 11.12.2012 r. o odstąpieniu od łączących strony umów dostaw było nieskuteczne.

Z uwagi na wysokość świadczenia pieniężnego, odpowiedni termin do jego spełnienia przez stronę pozwaną winien wynosić 7 dni od daty otrzymania wezwania. Po upływie tego terminu powód nie złożył jednak ponownie oświadczenia o odstąpieniu od umów dostaw.

Bezspornym było, iż powód zaprzestał realizacji na rzecz strony pozwanej dostaw kukurydzy. W związku z tym, zgodnie z § 9 ust. 1 a) OWU po stronie pozwanego powstała wierzytelność z tytułu kary umownej, zastrzeżonej na wypadek niewykonania przez powoda obowiązku dostaw kukurydzy. W wystawionej nocie obciążeniowej pozwany wyliczył kwotę kary umownej z powyższego tytułu. Strona powodowa w toku procesu nie kwestionowała wysokości kary umownej, tym bardziej, iż naliczono ją zgodnie z § 9 ust. 1 a) OWU. Wierzytelność z tytułu kar umownych w kwocie 1 376 081, 98 zł została skutecznie potrącona przez pozwaną z wzajemną wierzytelnością powoda dochodzoną pozwem. Skutkiem powyższego było wzajemne umorzenie się obu wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej (wierzytelności powoda). W tym stanie rzeczy powództwo podlegało oddaleniu w oparciu o przepisy art. 483 § 1 k.c., art. 484 § 1 k.c. w zw. z art. 471 k.c., § 9 ust.1 a), i § 9 ust.3 OWU oraz art. 498 k.c. i art. 499 k.c.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z § 2 ust 1 oraz § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

Od wyroku z dnia 25 września 2015 r. apelację wniósł powód, zaskarżając ten wyrok w całości.

Apelujący zarzucił zaskarżonemu wyrokowi:

1. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 491 § 1 k.c., poprzez jego nie zastosowanie, a w konsekwencji nie przyjęcie przez Sąd, że odstąpienie przez powoda od umów było skuteczne,
2. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 471 w zw. z art. 361 § 2 k.c., poprzez jego błędną wykładnię polegającą i nie porównaniu sytuacji majątkowej pozwanego w przypadku wykonania zobowiązania i jego nie wykonania i przyjęcie w konsekwencji przez Sąd, że szkodę stanowi koszt zakupu przez pozwanego kukurydzy za kwotę 1 058, 524, 60 zł, która to kwota stanowi cenę całkowitą, a nie kwota stanowiąca różnicę pomiędzy ceną zakupu od osoby trzeciej i ceny zakupu od powoda,
3. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 65 § 1 oraz § 2 k.c., poprzez nie dokonanie wykładni § 9 ust. 1 pkt a) OWU w związku z § 1 umów (...) oraz (...) i dokonanie w wyniku tego błędnych ustaleń, że powód winien dostarczyć z każdej z tych umów 2 000 ton kukurydzy, podczas gdy na podstawie tych umów powód był zobowiązany do dostarczenia 1 800 ton oraz obliczenie kary umownej w efekcie w oparciu o te zawyżone wartości dostawy,
4. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c., poprzez dokonanie dowolnej oraz sprzecznej z zasadami logiki oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego i przyjęcie, że przy skali działalności pozwanego i w kontekście jego świadomości o istnieniu zobowiązania wobec powoda, termin do zapłaty określony przez pozwanego pod rygorem odstąpienia był za krótki, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, bowiem na tej podstawie Sąd uznał, że nie było skuteczne odstąpienie od umów,
5. niezgodność istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez przyjęcie, że powód nie zakwestionował wysokości naliczonej kary umownej, podczas gdy powód zakwestionował tę okoliczność w piśmie z dnia 05.09.2013 r., co miało istotny wpływ na wynik sprawy.

Skarżący wniósł o:

- I. zmianę zaskarżonego wyroku w całości przez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda 553 912, 70 zł z odsetkami ustawowymi od dat wskazanych w pozwie do dnia zapłaty,
- II. zasądzenie od pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym też kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

Skarżący podniósł, że analiza uzasadnienia i przytoczonych przez Sąd Okręgowy argumentów w jego ocenie wskazuje na poważne wady rozstrzygnięcia tego Sądu.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że działania powoda oparte były na art. 491 § 1 oraz art. 552 k.c. Już w wezwaniu do wykonania zobowiązania z dnia 05.12.2012 r. powód powoływał się na obie podstawy prawne. Podstawy te nie są rozłączone, to znaczy uprawnienia z tych przepisów nie wykluczają się. Należy je traktować jako alternatywę łączną, na co wskazuje jednoznacznie zakres uprawnień wynikający z tych przepisów. Na podstawie art. 491 § 1 k.c. powód ma uprawnienie do określenia terminu do wykonania umowy (zapłaty), a następnie może od niej odstąpić w części nie wykonanej (w przypadku świadczeń częściowych). Z kolei art. 552 k.c. uprawniał powoda do wstrzymania dostaw, a następnie do odstąpienia od umowy w przypadku nie przedłożenia zabezpieczenia zapłaty za dalsze części zobowiązania. Zakres regulacji jest zatem inny, a art. 552 k.c. jest dodatkowym uprawnieniem dla strony umowy sprzedaży. Nie modyfikuje on w żadnym zakresie art. 491 § 1 k.c. Niezasadne byłoby pozbawianie możliwości odstąpienia od umowy w przypadku braku zapłaty w terminie, ograniczając uprawnienie do odstąpienia jedynie do sytuacji nie przedłożenia zabezpieczenia. Zważywszy na treść wezwania, nie spełnienie jednego z warunków uprawniało stronę do odstąpienia. Nie jest zrozumiałe w tej sytuacji, dlaczego Sąd Okręgowy pominął art. 491 § 1 k.c. i ograniczył się jedynie do rozważań dotyczących art. 552 k.c., skoro oba te przepisy mają zastosowanie w sprawie, zaś

ocena warunków, szczególnie terminu określonego do wykonania żądań powoda, musi być wykonywana oddzielnie. Inaczej należy bowiem oceniać odpowiedni termin do zapłaty oraz inaczej termin do zabezpieczenia przyszłych płatności. Sąd Okręgowy nie uczynił tego przepisu podstawą swoich rozważań w uzasadnieniu, stąd uprawniony jest wniosek o jego pominięciu w sprawie. Nadto zastosowanie tego przepisu prowadziłyby do uznania odstąpienia za skuteczne.

W sprawie Sąd Okręgowy przyjął, że skoro odstąpienie od umowy nie było skuteczne, powód nie wykonał swojego zobowiązania, zaś pozwany mógł naliczyć kary umowne oraz żądać odszkodowania przekraczającego wysokość kar. W uzasadnieniu na stronie 8 Sąd Okręgowy dokonał dokładnego rozliczenia tych kwot, wskazując, że kara wynosi kwotę 317 557, 38 zł oraz kwotę 1 058 524, 60 zł, za którą pozwany kupił od innych podmiotów 2 252, 18 ton kukurydzy za cenę 470 zł za tonę. Wyliczenia te uczynił podstawą swojego rozstrzygnięcia i na stronie 12 uzasadnienia podał, że kwota 1 376 081, 98 złotych została przez pozwanego skutecznie potrącona. Ustalenia zostały w tej sytuacji dokonane przez sąd z jaskrawym naruszeniem art. 471 w zw. z art. 361 § 2 k.c.. Jak wynika z treści art. 361 § 2 k.c. naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, i korzyści, które mógłby osiągnąć. Przez stratę w rozumieniu tego przepisu należy rozumieć ubytek powstały w majątku osoby w związku z tym, że zobowiązanie nie zostało wykonane. Należy zatem dokonać porównania sytuacji majątkowej w przypadku prawidłowego wykonania zobowiązania z sytuacją majątkową powstałą w wyniku naruszenia. Szkodą będzie zatem różnicą, jaka istnieje pomiędzy tymi wartościami. Prawidłowe zastosowanie przepisu oznaczałoby w ustalenie różnicy pomiędzy kwotą wydatkowaną przez pozwanego na interwencyjny zakup kukurydzy z kwotą, jaką pozwany musiałby zapłacić powodowi. W przypadku wykonania zobowiązania przez powoda, pozwany musiałby zapłacić kwotę 470 zł za tonę. Ponieważ powód nie dostarczył kukurydzy, pozwany dokonał zakupu w tej samej cenie, to jest za kwotę 470 złotych za tonę. Z akt sprawy jednoznacznie wynika, że sytuacja majątkową pozwanego jest taka sama w przypadku wykonania zobowiązania i w przypadku jego nie wykonania. Ze swojej strony pozwany nie poniósł żadnych dodatkowych kosztów zakupu kukurydzy, nie można więc mówić po stronie pozwanego o żadnej szkodzi. Potrącenie było zatem nieskuteczne na tej podstawie powyżej kwoty przewidzianej karami umownymi. Sąd nie mógł oddalić powództwa w całości w oparciu o wzajemne umorzenie, bowiem kwota potrącona przez pozwanego jest niższa od kwoty dochodzonej pozwem (553.913,70 złotych roszczenia wobec 317.557,38 złotych kary umownej). Warto także zaznaczyć, że w samym uzasadnieniu wyroku znajduje się sprzeczność. Na stronie 8 uzasadnienia Sąd dokonuje prawidłowego rozdziału kary umownej i kwoty wydatkowanej na zakupy kukurydzy od podmiotu trzeciego, aby w na stronie 12 uzasadnienia przyjąć, że cała ta kwota stanowi karę umowną.

Warto nadmienić, że nie tylko art. 471 k.c., ale również art. 479 k.c., nie uprawniał pozwanego do naliczenia od powoda kwoty 1 058 524, 60 zł. Kwota wydatkowana na podstawie art. 479 Kodeksu cywilnego na zakup rzeczy zamiennych musi być umniejszona o to, co kupujący oszczędził w związku z nie wykonaniem przez sprzedającego umowy.

Skorzystanie przez wierzyciela z upoważnienia ustawowego zawartego w art. 479 nie przekształca umowy wzajemnej w umowę jednostronnie zobowiązującą, w wykonaniu której dłużnik pozostający w zwłoce miałby obowiązek zamiast wydania rzeczy oznaczonych co do gatunku, zapłacić ich wartość (cenę) bez jakiegokolwiek ekwiwalentu. Dłużnika obciąża od tej chwili obowiązek zwrotu kosztów nabycia pomniejszonego o zaoszczędzoną przez wierzyciela cenę (wyrok SN z 08.08.2008 r., V CNP 28/2008). Ponieważ pozwany zaoszczędził na umowach z powodem 1 058 524, 60 zł, o taką kwotę też winno ulec umniejszeniu jego roszczenie, co w konsekwencji oznacza brak jakiegokolwiek roszczenia po stronie pozwanego.

Odnosząc się do samej kary umownej należy wskazać, że Sąd przyjął, że kara ta winna zostać naliczona od wartości niedostarczonej kukurydzy, przy czym ilość, jaką w ocenie Sądu powód miał dostarczyć z każdej z umów to 2 000 ton. Tymczasem

z § 1 z każdej z umów jednoznacznie wynika, że powód obowiązany był do dostarczenia nie mniej, niż 1 800 ton kukurydzy (2 000 ton +/- 10 %). Oznacza to, że zgodnie z wolą obu stron umów zobowiązaniem powoda było dostarczenie minimalnej ilości kukurydzy, ale powód jednocześnie uprawniony był do dostarczenia, a pozwany do obioru nie więcej, niż 2 200 ton kukurydzy. Ilość kukurydzy zastrzeżona była na korzyść powoda. Tylko od niego zależało, jaką faktycznie ilość, w granicach określonych w umowach, dostarczy do pozwanego. Gdyby powód

dostarczył pozwanemu z każdej z tych umów 1 800 ton kukurydzy, umowa zostałaby wykonana prawidłowo, a pozwanemu nie przysługiwałoby żadne roszczenie. W żadnej z umów nie zostały zawarte warunki, których spełnienie po stronie powoda lub pozwanego warunkowałoby zmianę ilości kukurydzy. W tej sytuacji Sąd nie dokonał zatem wykładni umowy zgodnie z art. 65 § 1 i § 2 k.c.

i w efekcie poczynił błędne ustalenie, że powód miał dostarczyć 2 000 ton kukurydzy i od tej wielkości ustalał kary umowne. Gdyby Sąd dokonał wykładni umowy, to powód nie dostarczył nie 2 252, 18 ton, ale 1 852, 18. W konsekwencji naliczona kara umowna nie mogłaby być wyższa, niż 261 157, 38 zł. Powód kwestionował naliczenie kary umownej w toku procesu.

W uzasadnieniu wyroku Sąd przeprowadził obszerny wywód argumentując, że zakreślony przez powoda termin 3 dni do dokonania zapłaty był zbyt krótki, co oznacza nieskuteczność złożone oświadczenia o odstąpieniu. Sąd Okręgowy wskazywał, że termin musi umożliwiać wykonanie zobowiązania przy dochowaniu należytej staranności. W ocenie Sądu Okręgowego zakreślony termin nie pozwalał, na to, natomiast adekwatny były termin 7 dni. Nie sposób jednak w tej kwestii zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego. Jak słusznie wskazano w uzasadnieniu wyroku, analizując adekwatność terminu należy wziąć pod uwagę wiele czynników wpływających na realność wykonania zobowiązania w tym terminie. Nie jest uzasadnione przyjmowanie a priori, że termin 3 dni jest terminem nieodpowiednim dla dłużnika. W określonych sytuacjach wystarczający może być termin jednodniowy, a w innych termin miesięczny i dłuższy. Przyjęcie zaś, że termin zakreślony przez powoda nie umożliwiał pozwanemu wykonanie zobowiązania jest ustaleniem dowolnym, a także sprzecznym z zasadami logiki.

Umowy zostały podpisane w marcu oraz w maju 2012 r., zatem pozwany doskonale wiedział, jakie środki powinien mieć zabezpieczone na zapłatę za kukurydzę, tym bardziej, że cena była ceną stałą. W trakcie realizacji umowy pozwany samodzielnie oraz bez podstawy prawnej wstrzymał się z zapłatą za dostarczoną kukurydzę, co jednoznacznie wynika z zeznań świadków. Jak wskazano w uzasadnieniu, wstrzymanie płatności przez pozwanego za dostarczoną kukurydzę wiązało się z zabezpieczeniem środków na zakup interwencyjny od innego podmiotu. W tej sytuacji pozwany nie miał jednak podstawy do wstrzymania płatności względem powoda. Nie ma przepisu, który uprawniałby dłużnika do takiego działania. Przepis art. 490 § 1 k.c. w zakresie normowania upoważnia stronę umowy do wstrzymania się ze świadczeniem, jeżeli spełnienie świadczenia przez drugą stronę jest wątpliwe ze względu na jej stan majątkowy. Nie ma jednak ten przepis zastosowania do wstrzymania się z zapłatą za już dostarczone rzeczy, nawet jeżeli dostarczenie dalszych rzeczy jest wątpliwe. Przepis ten ma zabezpieczyć stronę, aby nie dokonała zapłaty za niedostarczony towar. Oznacza to, że podejmując decyzję o wstrzymaniu zapłaty wymagalnego świadczenia dłużnik był w zwłoce stosownie do treści

art. 476 k.c. Pozwany posiadał środki na zapłatę, jednak swoją arbitralną decyzją zdecydował, że nie będzie płacił wymagalnych kwot. Co więcej, decyzja taka nie znajdowała również ekonomicznego uzasadnienia, a zeznania dotyczące motywów działania pozwanego winny zostać ocenione negatywnie. W braku dalszych dostaw ze strony powoda, pozwany powinien wykorzystać środki na zapłatę za przyszłe dostawy, a nie za dostawy wykonane. Pozwany w celu wywiązania się z umowy wobec powoda winien mieć zabezpieczone co najmniej 1 058 524 zł. Tymczasem pozwany postanowił sfinansować zakupy kukurydzy ze środków należnych powodowi za dostarczoną przez niego kukurydzę, a nie z pieniędzy przeznaczonych na zapłatę za dalsze dostawy.

Oceniając 3-dniowy termin jako za krótki do wykonania zobowiązań z wezwania, Sąd Okręgowy nie bierze w ogóle pod uwagę, że jakikolwiek termin byłby niedostateczny, bowiem pozwany nie miał zamiaru zapłacić, póki nie dostałby kolejnych dostaw, pomimo tego, że był przecież w zwłocie z zapłatą. Okoliczność ta wynika z zeznań prezesa pozwanej spółki pana A. W. (1). Niezrozumiałe jest przy tym stanowisko Sądu Okręgowego, że 7 dni to z kolei termin wystarczający do skutecznego odstąpienia od umowy. Sąd nie uzasadnił tego w żaden sposób, przyjmując jedynie a priori, że taki termin byłby właściwy. W tym zakresie jest to ustalenie całkowicie dowolne i nie poparte żadnym argumentami, a co więcej sprzeczne z logiczną oceną zeznań pana A. W. (1), którym przecież Sąd Okręgowy dał w całości wiarę. Nadmienić przy tym należy, że pozwany nie wykonał zobowiązania także po upływie terminu zakreślonego w wezwaniu, a jeszcze przed otrzymaniem od powoda oświadczenia o odstąpieniu. Pozwany miał faktycznie ponad 3 dni na zapłatę, czego jednak nie dokonał.



Reasumując powyższe wywody skarżący podniósł, iż Sąd Okręgowy nie zastosował wszelkich przepisów, które w niniejszej sprawie winny być podstawą rozstrzygnięcia. Nadto dokonał ustaleń, które są sprzeczne z treścią przepisów kodeksu cywilnego, w efekcie czego pozwany stał się bezpodstawnie wzbogacony kosztem powoda. W zakresie oceny zebranego materiału Sąd Okręgowy skupił się na ocenie motywów działania powoda, a nie dokonał analizy działań po stronie pozwanego. W szczególności Sąd Okręgowy nie wskazał, że wstrzymanie płatności przez powoda było bezprawne i skutkowało zwłoką w zapłacie, która uprawniała powoda do wyznaczenia pozwanemu terminu do zapłaty pod rygorem określonych skutków. Jakby tego było mało, Sąd Okręgowy nie ocenił właściwie stanowiska pozwanego, z którego wynikało, że pozwany nie miał zamiaru powodowi zapłacić wymagalnych należności przed dostawą dalszych partii kukurydzy. W tej sytuacji jakiegokolwiek terminy byłyby bezskuteczne, gdyż powód nie mógł podejmować ryzyka dostaw bez zapłaty. Jeżeli porówna się rozmiary działalności gospodarczej stron, stanowisko to powinno być w pełni zrozumiałe. Powód jest tylko jednym z wielu dostawców pozwanego i nie dysponuje takimi środkami, aby kredytować zakupy o wiele większego podmiotu.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od powoda kosztów postępowania apelacyjnego.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 26 lutego 2015 r. skarżący zarzucił, że oświadczenie pozwanego o potrąceniu wierzytelności wzajemnej było nieskuteczne, co jest zarzutem naruszenia prawa materialnego, które sąd musi wziąć pod uwagę z urzędu. Podniósł, że potrącenie zostało dokonane w piśmie, do którego dołączona została nota księgową z terminem płatności 7 dni, co oznacza, że w dniu złożenia oświadczenia o potrąceniu roszczenie pozwanego nie było wymagalne. Podniósł także, że z treści pełnomocnictwa udzielonego przez pozwanego nie wynika umocowanie pełnomocnika do złożenia oświadczenia o potrąceniu, zaś z treści pełnomocnictwa udzielonego przez powoda – umocowanie do przyjęcia takiego oświadczenia.

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

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy przeprowadził w sposób prawidłowy postępowanie dowodowe i poczynił zasadniczo prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny przyjął za własne. Przy prawidłowo ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy sformułował jednak nieusprawiedliwiony wniosek o niezasadności roszczenia powoda z uwagi na zgłoszenie przez pozwanego zarzutu potrącenia wierzytelności wzajemnej, co skutkowało oddaleniem powództwa.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 26 lutego 2015 r. powód podniósł, iż zgłoszenie przez pozwanego zarzutu potrącenia wierzytelności wzajemnej było nieskuteczne i zarzut ten należało uznać za trafny.

Rozstrzygnięcie o zasadności zgłoszonego przez powoda roszczenia wymagało w pierwszej kolejności odniesienia się do samego żądania, a następnie do zarzutu potrącenia wierzytelności wzajemnej.

Powód dochodził od pozwanego zapłaty należności z tytułu dostawy na rzecz pozwanego kukurydzy dokonanej na podstawie dwóch łączących strony umów: z dnia 30.03.2012 r. oraz z dnia 08.05.2012 r.

Okolicznością niesporną między stronami było wykonanie tych umów przez powoda w części. Powód dostarczył pozwanemu na jego zamówienie: 884, 62 ton kukurydzy w wykonaniu pierwszej umowy oraz 836, 20 ton kukurydzy w wykonaniu drugiej umowy.

Sąd Okręgowy prawidłowo zakwalifikował stosunki prawne łączące strony jako umowy dostawy.

Zgodnie z art. 605 k.c. przez umowę dostawy dostawca zobowiązuje się do wytworzenia rzeczy oznaczonych co do gatunku oraz do ich dostarczenia częściami albo okresowo, a odbiorca zobowiązuje się do odebrania rzeczy i do zapłacenia ceny. Umowa dostawy jest umową dwustronnie zobowiązującą, odpłatną i wzajemną. Zapłata ceny jest ekwiwalentem dostarczenia towaru przewidzianego w umowie.

Powód będący grupą producentów rolnych dostarczał pozwanemu plody rolne – kukurydzę i dostarczanie tego towaru następowała w partiach zgodnie ze składanymi przez pozwanego zamówieniami. Powód wykazał ilość dostarczonego towaru i fakt jego odebrania przez pozwanego przedkładając protokoły dostawy z uwagami dotyczącymi składu i jakości dostarczonej kukurydzy. Uwagi te dotyczyły wilgotności i czystości towaru, co zgodnie z treścią łączących strony umów miało znaczenie dla ustalenia wysokości ostatecznej ceny sprzedaży, której wyjściową stawkę strony określiły na 470 zł za tonę.

Dostawy kukurydzy na rzecz pozwanego następowały partiami, w ramach odbioru towaru przez pozwanego następowała ocena procentowa wilgotności i zanieczyszczeń, co prowadziło do ustalenia ceny i stanowiło podstawę do wystawienia przez powoda faktur VAT.

Powód dochodzi zapłaty należności z następujących faktur VAT:

- nr (...) – 13 150, 55 zł z terminem płatności 21.11.2012 r.,
- nr (...) – 80 746, 36 zł z terminem płatności 22.11.2012 r.,
- nr (...) – 64 000, 74 zł z terminem płatności 24.11.2012 r.,
- nr (...) – 24 615, 38 zł z terminem płatności 23.11.2012 r.,
- nr (...) – 88 601, 52 zł z terminem płatności 24.11.2012 r.,
- nr (...) – 162 804, 78 zł z terminem płatności 25.11.2012 r.,
- nr (...) – 27 036, 25 zł z terminem płatności 30.11.2012 r.,
- nr (...) – 30 086, 39 zł z terminem płatności 30.11.2012 r.,
- nr (...) – 21 883, 28 zł z terminem płatności 04.12.2012 r.,
- nr (...) – 40 997, 45 zł z terminem płatności 05.12.2012 r.

Pozwany nie kwestionował ani ilości towaru dostarczonych w ramach poszczególnych partii, ani wysokości wyników ceny ustalonej w ramach odbioru ani wysokości kwot wskazanych przez powoda w poszczególnych fakturach.

Skoro zatem powód częściowo wykonał swoje zobowiązanie wynikające z umów dostawy z dnia 30.03.2012 r. i z dnia 08.05.2012 r., tj. spełnił świadczenie niepieniężne w postaci dostarczenia zamówionej przez pozwanego kukurydzy, może domagać się od pozwanego spełnienia świadczenia wzajemnego w postaci zapłaty uzgodnionej ceny.

W tym miejscu należy odnieść się do kwestii odstąpienia przez powoda od umowy dostawy i zgłoszonych w tym zakresie w apelacji zarzutów naruszenia

art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 491 § 1 k.c. Zarzuty były niezasadne. Sąd Okręgowy

w sposób prawidłowy ocenił sposób i skuteczność złożenia przez powoda oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Sąd Okręgowy słusznie odwołał się do przepisu art. 552 k.c., zgodnie z którym, jeżeli kupujący dopuścił się zwłoki z zapłatą ceny za dostarczoną część rzeczy sprzedanych albo jeżeli ze względu na jego stan majątkowy jest wątpliwe, czy zapłata ceny za część rzeczy, które mają być dostarczone później, nastąpi w terminie, sprzedawca może powstrzymać się z dostarczeniem dalszych części rzeczy sprzedanych wyznaczając kupującemu odpowiedni termin do zabezpieczenia

zapłaty, a po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu może od umowy odstąpić. Przepis ten – poprzez odesłanie zawarte w art. 612 k.c. – znajduje odpowiednie zastosowanie do umowy dostawy.

Powód dostarczył część towaru zgodnie z zamówieniami pozwanego, nie uzyskując jednakże zapłaty ceny. Po stronie pozwanego nie zachodziły podstawy do powstrzymania się z zapłatą za towar już dostarczony, czyli spełnienia świadczenia pieniężnego stanowiącego ekwiwalent świadczenia niepieniężnego powoda. Uchybiając terminom płatności należności objętych fakturami VAT wystawionymi na podstawie udokumentowania realizacji dostawy pozwany popadł w zwłokę (art. 476 k.c.), wobec czego powód uprawniony był do podjęcia czynności przewidzianych w art. 552 k.c., mianowicie wyznaczenia odbiorcy dodatkowego terminu płatności z zagrożeniem odstąpienia od umowy w pozostałej części.

Powód skierował do pozwanego stosowne oświadczenie zawarte w piśmie z dnia 05.12.2012 r., jednakże pismo to nie mogło odnieść pożądanego przez powoda skutku. Art. 552 k.c. wymaga bowiem od sprzedawcy lub dostawcy w celu realizacji przysługującym mu uprawnienia do odstąpienia od umowy najpierw wyznaczenia kontrahentowi odpowiedniego, dodatkowego terminu do co najmniej zabezpieczenia zapłaty, zaś dopiero po bezskutecznym upływie tego terminu powstaje po jego stronie prawo odstąpienia od umowy. Tymczasem powód w piśmie z dnia 05.12.2012 r. wyznaczył pozwanemu termin 10.12.2012 r. do złożenia gwarancji bankowej (k. 134 akt sprawy). Powód nie dołączył dowodu doręczenia tego pisma pozwanemu, wobec czego nie sposób ocenić, kiedy pozwany otrzymał to wezwanie, czyli od kiedy można liczyć dodatkowy termin do zabezpieczenia świadczenia pieniężnego, w szczególności czy pismo powoda dotarło do pozwanego przed dniem 10.12.2012 r. W tej sytuacji mniejsze znaczenie ma nawet kwestia oceny, czy wyznaczony pozwanemu termin był „odpowiedni” w rozumieniu art. 552 k.c., tj. czy mógł on wynosić 5, 7, 10 czy 14 dni.

Przepis art. 552 k.c. zawiera konstrukcję typową dla wielu relacji z zakresu stosunków cywilno-prawnych, kiedy to złożenie oświadczenia woli o charakterze prawno-kształtującym, takiego jak odstąpienie lub wypowiedzenie umowy, powinno zostać poprzedzone stosownym uprzedzeniem (wyznaczeniem dodatkowego terminu do spełnienia świadczenia zgodnie z art. 491 § 1 k.c., do usunięcia wad dzieła zgodnie z art. 637 § 1 k.c., do zapłaty czynszu najmu lokalu mieszkalnego zgodnie z art. 11 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 23.06.2001 r. o ochronie praw lokatorów, itp.). Realizacja uprawnienia do rozwiązania umowy wskutek jednostronnego oświadczenia woli jednej ze stron uzależniona jest od czynności należytego uprzedzenia przez wyznaczenie stosownego terminu.

Wyznaczenie dodatkowego terminu do wykonania zobowiązania mające uprzedzać odstąpienie od umowy można ujmować podobnie, jak wyznaczenie odpowiedniego terminu do pierwotnego spełnienia świadczenia na podstawie art. 455 k.c. Za ugruntowane należy uznać stanowisko, zgodnie z którym niezwłoczne spełnienie świadczenia oznacza spełnienie go w terminie 14 dni (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.05.1991 r., II CR 623/90, Lex nr 9056, oraz wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 20.03.2012 r., I ACa 191/11, Lex nr 1130916). Nawet przyjmując za odpowiedni termin krótszy, np. 7-dniowy, nie można tracić z pola widzenia, że konieczne jest jednoznaczne ustalenie daty początkowej biegu tego terminu, która stanowi datę złożenia kontrahentowi oświadczenia o wyznaczeniu tego terminu (art. 61 k.c.). Wyznaczenie to nie może polegać na określeniu konkretnej daty (w tym wypadku 10.12.2012 r.), jeżeli nie da się ocenić, czy wyznaczenie terminu nastąpiło w stosunku do tej daty z należywym (odpowiednim) wyprzedzeniem.

Ponieważ powód nie udowodnił, aby faktycznie wyznaczył pozwanemu odpowiedni termin do zabezpieczenia zapłaty dalszych należności, nie mógł skutecznie odstąpić od umowy pismem z dnia 11.12.2012 r. doręczonym pozwanemu dnia 12.12.2012 r. (k. 135-136 akt sprawy).

Przepis art. 552 k.c. ma charakter regulacji szczególnej w stosunku do art. 491 § 1 k.c., wobec czego zarzucane przez skarżącego naruszenie tego przepisu nie mogło mieć miejsca.

Za prowadzące do skutecznego odstąpienia od umowy nie może zostać uznane pismo pełnomocnika powoda datowane na 19.01.2015 r. (k. 306). Pismo to zostało bowiem podpisane przez r.pr. A. W. (2), czyli pełnomocnika

procesowego powoda, zaś udzielone jej pełnomocnictwo (k. 6) zawiera umocowanie ograniczone do czynności procesowych przewidzianych w art. 91 k.p.c., co wyklucza czynności materialno-prawne, takie jak odstąpienie od umowy. Wprawdzie pismo z dnia 19.01.2015 r. zawiera powołanie się na pełnomocnictwo mające stanowić załącznik do tego pisma, ale treść tego załącznika nie została Sądowi przedstawiona.

Mając powyższe na względzie należy dojść do wniosku, iż powód nie wykazał, aby skutecznie odstąpił od umów dostawy łączących go z pozwanym. Okoliczność ta ma istotne znaczenie dla oceny możliwości domagania się przez pozwanego od powoda zapłaty kary umownej z tytułu niewykonania obu umów.

Powód nie wykonał w całości zobowiązania wynikającego z obu umów, gdyż zamiast 2 000 ton w wykonaniu pierwszej umowy dostarczył jedynie 884,62 tony, zaś zamiast 2 000 ton z drugiej umowy dostarczył jedynie 836, 20 tony. Obie umowy zostały wykonane w rozmiarze poniżej 50 %.

Pozwany zgłosił w postępowaniu pierwszoinstancyjnym zarzut potrącenia wierzytelności wzajemnej, który to zarzut został przez Sąd Okręgowy uznany za uzasadniony. Jednakże ocenę Sądu Okręgowego w tym zakresie należy uznać za błędną. W konsekwencji Sąd ten naruszył przepisy prawa materialnego, tj. art. 498 k.c. i art. 471 k.c.

Zgodnie z art. 498 § 1 k.c., gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym.

Skuteczne złożenie oświadczenia woli o potrąceniu wierzytelności wymaga spełnienia dwóch zasadniczych przesłanek: materialnej, tj. przysługiwania potrącającemu wierzytelności nadającej się do potrącenia, czyli tożsamej rodzajowo (najczęściej pieniężnej), wymagalnej i zaskarżalnej, oraz formalnej, tj. złożenia oświadczenia w odpowiedniej formie i treści.

Pozwany powołał się w sprzeciwie od nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu upominawczym na złożenie oświadczenia o potrąceniu w dołączonym do tego sprzeciwu piśmie datowanym na 09.04.2013 r. (k. 173-175 akt sprawy). W piśmie tym pozwany przedstawił do potrącenia wierzytelność wzajemną w kwocie 1 376 081, 98 zł obejmującą:

- 1) kwotę 317 557, 38 zł stanowiącą karę umowną,
- 2) kwotę 1 058 524, 60 zł stanowiącą odszkodowanie za niewykonanie umowy o równowartości niewykonanego przez powoda świadczenia.

Oświadczenie o potrąceniu zawarte w piśmie z dnia 09.04.2013 r. nie mogło odnieść pożądanego skutku z uwagi na brak po stronie pozwanego wierzytelności wzajemnej, która byłaby wymagalna, a przez to nadawała się do potrącenia.

Jednocześnie z pismem z dnia 08.04.2013 r. pozwany wystosował do powoda notę obciążeniową nr 1/04/2013 (k. 176 akt sprawy), w której również wskazał na wyliczenie należności żądanych od powoda.

Sąd Okręgowy w sposób niedostateczny ocenił znaczenie i skuteczność prawną oświadczeń pozwanych zawartych w pismach dołączonych do sprzeciwu. Słusznie zarzucił zatem skarżący, iż Sąd Okręgowy w sposób niezgodny z materiałem sprawy przyjął, że powód nie zakwestionował wysokości naliczonej kary umownej. W piśmie z dnia 05.09.2013 r. (k. 201-203 akt sprawy) stanowiącym odpowiedź na sprzeciw powód zaprzeczył istnieniu wierzytelności pozwanego i skuteczności potrącenia dokonanego przez pozwanego. Podniósł, że nota księgowa i oświadczenie o potrąceniu są bezpodstawne i zostały stworzone na potrzeby procesu po otrzymaniu nakazu zapłaty. Sąd Okręgowy nie odniósł do tego stanowiska procesowego powoda w sposób należyty. Przywołany zarzut powoda został sformułowany dosyć ogólnikowo, ale w istocie był trafny. Otóż oba dokumenty, tj. nota obciążeniowa

i oświadczenie o potrąceniu, faktycznie zostały sporządzone i wystosowane do powoda w okresie pomiędzy doręczeniem pozwanemu odpisu nakazu zapłaty (dnia 29.03.2013 r. – k. 145 akt sprawy) a wniesieniem sprzeciwu (dnia 12.04.2013 r. –

k. 188 akt sprawy). Różni je jeden dzień: nota obciążeniowa została wystawiona dnia 08.04.2013 r., zaś oświadczenie o potrąceniu dnia 09.04.2013 r. Natomiast doręczenie obu dokumentów powodowi nastąpiło tego samego dnia, tj. 10.04.2013 r. Na tę istotną okoliczność nie zwrócił uwagi Sąd Okręgowy.

Art. 498 § 1 k.c. dla skutecznego dokonania potrącenia wymaga istnienia po stronie potrącającego wierzytelności wzajemnej, która jest wymagalna.

Tymczasem w dacie złożenia powodowi przez pozwanego oświadczenia o potrąceniu – dnia 10.04.2013 r. – wierzytelności przedstawione przez pozwanego do potrącenia nie były jeszcze wymagalne.

Pozwany zgłosił do potrącenia wierzytelności z tytułu naprawienia szkody wynikłej z niewykonania przez powoda obu umów dostawy, tj. wierzytelności z tytułu kary umownej i oraz odszkodowania. Zobowiązania z tytułu naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania umowy należą do tzw. zobowiązań bezterminowych, w których termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony z góry i nie wynika z właściwości zobowiązania, wobec czego jego oznaczenie uzależnione jest od wezwania do zapłaty przez wierzyciela na podstawie art. 455 k.c. Zarówno kara umowna, jak i odszkodowanie z tytułu niewykonania umowy, stanowią świadczenia, których płatność następuje niezwłocznie po wezwaniu. Z nadejściem terminu spełnienia świadczenia, który jest zastrzeżony na korzyść dłużnika, wiąże się dopiero powstanie stanu wymagalności tego świadczenia, czyli możliwości dochodzenia go przez wierzyciela przy wykorzystaniu środków przymusu państwowego. Przez wymagalność należy bowiem rozumieć stan, w którym wierzyciel ma prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności. Powstanie stanu wymagalności nadaje wierzytelności nową kwalifikację, polegającą przede wszystkim na jej uaktywnieniu w stosunku do dłużnika, a także powoduje inne skutki prawne, jak np. początek biegu przedawnienia roszczenia dotyczącego tej wierzytelności (art. 120 k.c.) czy dopuszczalność jej potrącenia (art. 498 § 1 k.c.) – por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18.01.2008 r., V CSK 367/07, Lex nr 371387, oraz z dnia 28.11.2007 r., V CSK 267/07, Lex nr 623836. Bezskuteczny wpływ terminu spełnienia świadczenia jest zaś decydujący dla oceny, że dłużnik nie wykonał należycie zobowiązania, popadając w opóźnienie bądź zwłokę. Doniosłość prawna terminu wymagalności wiąże się przede wszystkim z jego nadejściem, natomiast terminu spełnienia świadczenia – z jego wygaśnięciem. Początek terminu spełnienia świadczenia nie może wyprzedzać nastąpienia wymagalności wierzytelności.

Zatem wierzytelności wskazywane przez pozwanego stałyby się wymagalne dopiero po upływie terminu płatności wyznaczonego zgodnie z art. 455 k.c. (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 05.11.2014 r., III CZP 76/14).

Również w tym zakresie można rozważać kwestię długości tego terminu i ponownie odwołać się do stanowiska orzecznictwa wskazującego na standardowe ujmowanie terminu niezwłocznego spełnienia świadczenia jako terminu 14 dni.

Nie jest jednak wykluczone przyjęcie w konkretnych okolicznościach faktycznych terminu krótszego, np. 7 czy 10 dni.

Powód w nocie obciążeniowej oznaczył termin płatności na 7 dni, natomiast w piśmie z dnia 09.04.2013 r. zawierającym oświadczenie o potrąceniu, ale także wezwanie do zapłaty wierzytelności w zakresie przewyższającym potrącenie, wezwał powoda do zapłaty nadwyżki w kwocie 822 159, 28 zł w terminie 3 dni. Zatem oba dokumenty były rozbieżne w zakresie wskazania terminu płatności. Każdorazowo jednak termin ten należałoby liczyć od doręczenia wezwania do zapłaty. Tym samym powód byłby zobowiązany do zapłaty do dnia 17.04.2013 r., licząc termin wskazany w nocie obciążeniowej, albo do dnia 13.04.2013 r., licząc termin wskazany w samym wezwaniu do zapłaty. Niezależnie jednak od przyjęcia któregośkolwiek ze wskazanych terminów, w dniu 10.04.2013 r. powód nie pozostawał jeszcze w opóźnieniu ze spełnieniem świadczeń żądanych od niego przez pozwanego, a wierzytelności pozwanego nie były jeszcze wymagalne. Wobec tego w dacie 10.04.2013 r. pozwany nie był jeszcze uprawniony do złożenia powodowi skutecznego oświadczenia o potrąceniu, skoro nie dysponował wymagalną wierzytelnością wzajemną.

Nie wywołuje żadnego skutku złożenie oświadczenia o potrąceniu niewymagalnej wierzytelności (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21.06.2012 r., III CSK 317/11, Lex nr 1229968). Oznacza to, że potrącający powinien złożyć oświadczenie po ziszczeniu się tej przesłanki, a jeśli dokonał tego we wcześniejszym czasie, musi złożyć ponowne oświadczenie. Oświadczenie o potrąceniu nie może zostać złożone pod warunkiem lub z zastrzeżeniem terminu, wobec czego nie można uznać, aby wywarło ono skutek po upływie terminów wyznaczonych powodowi przez pozwanego.

Za skuteczne oświadczenie o potrąceniu nie może też zostać uznane doręczenie pełnomocnikowi powoda odpisu sprzeciwu wraz z załącznikami w dniu 26.08.2013 r., bowiem ani pełnomocnictwo procesowe pełnomocnika pozwanego nie obejmowało złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu ani tym bardziej pełnomocnictwo procesowe pełnomocnika powoda, wyraźnie ograniczone w jego treści do art. 91 k.p.c., nie obejmowało przyjęcia takiego oświadczenia.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, iż przewidziany w art. 91 k.p.c. zakres umocowania pełnomocnika procesowego nie uprawnia go do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu (zob. wyroki: z dnia 12.10.2007 r.,

V CSK 171/07, Lex nr 485894, z dnia 20.10.2006 r., IV CSK 134/05, Lex nr 607274,

z dnia 20.10.2004 r., I CK 204/04, OSNC 2005/10/176). Można wprawdzie założyć, że działanie w kierunku wygrania procesu pozwala uznać, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeżeli jest to niezbędne dla obrony jej praw w procesie (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 04.02.2004 r., I CK 181/03, Lex nr 163977, oraz z dnia 07.03.2013 r., II CSK 476/12, Lex nr 1314394), i w konsekwencji uznać za dopuszczalne złożenie oświadczenia o potrąceniu przez pełnomocnika procesowego, to jednak założenie takie nie może dotyczyć strony przeciwnej i skuteczności odbioru takiego oświadczenia woli przez nieumocowanego pełnomocnika procesowego (zob. przywołany wcześniej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 07.03.2013 r., II CSK 476/12, a także wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 15.05.2012 r., I ACa 397/12, Lex nr 1238487).

Pozwany nie złożył zatem skutecznie oświadczenia o potrąceniu wierzytelności wzajemnej, wobec czego nie doszło do wzajemnego umorzenia wierzytelności wzajemnych stron do wysokości wierzytelności niższej (art. 498 § 2 k.c.).

Powód słusznie także zarzucił brak podstaw do zgłoszenia przez pozwanego wierzytelności wzajemnej w kwocie wskazanej w treści oświadczenia o potrąceniu. Dotyczy to jednakże kwoty należności przewyższającej naliczoną karę umowną.

Co do samej kary umownej jej wyliczenie należy uznać za prawidłowe. Ogólne warunki obu umów w § 9 ust. 1 a) przewidywały naliczenie tej kary w wymiarze 30 % ceny liczonej od brakującej ilości towaru. Powód zobowiązany był do wykonania obu umów do końca grudnia 2012 r. Niedostarczone pozostało 2 252, 18 ton, co przy cenie 470 zł/t daje kwotę 1 058 524, 60 zł, z czego 30 % wynosi 317 557, 38 zł.

Niezasadny był zarzut powoda dotyczący naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z treścią § 9 ust. 1 pkt a) OWU. Z mocy obu umów powód zobowiązany był do dostarczenia pozwanemu po 2 000 ton kukurydzy. Strony ustaliły margines 10 %, co jednakże nie zmienia przedmiotu i wartości transakcji. Margines ten należy bowiem rozumieć w taki sposób, że z jednej strony, gdyby powód dostarczył pozwanemu do 2 200 ton, to pozwany nie mógłby odmówić przyjęcia większej ilości towaru niż wyjściowe 2 000 ton, z drugiej strony natomiast, gdyby powód nie dostarczył więcej niż 1 800 ton, to pozwany nie mógłby się domagać przymusowego wykonania umowy w wyższym rozmiarze. Powód jednakże dostarczył pozwanemu ilość towaru mniejszą niż 50 % ogólnej ilości przewidzianej w umowie, nie zaś ilość mniejszą o 10 %. Kara umowna mogła zostać przez pozwanego naliczona od wyjściowej wartości kontraktu, czyli 2 000 ton kukurydzy po 470 zł za tonę.

Bezpodstawnie natomiast pozwany wskazał w nocie obciążeniowej na wyliczenie odszkodowania z tytułu niewykonania umowy w kwocie 1 058 524, 60 zł. Pozwany nie wykazał, aby poniósł szkodę o wartości odpowiadającej wartości towaru niedostarczonego przez powoda, tzn. nie wykazał, aby nabył od osoby trzeciej towar w ilości brakujących 2 252, 18 ton za cenę przewyższającą cenę uzgodnioną

z powodem, a nawet, aby nabył lub poczynił jakiegokolwiek czynności zmierzające do nabycia towaru tej samej wartości od innego dostawcy, ani też, aby w związku z brakiem dostawy od powoda poniósł jakiegokolwiek koszty, wydatki na rzecz swoich kontrahentów, np. sam zmuszony był uiścić karę umowną lub odszkodowanie. Natomiast powołanie się przez pozwanego w piśmie z dnia 09.04.2013 r. na przepis art. 479 k.c. nie było skuteczne. Zgodnie z art. 479 k.c., jeżeli przedmiotem świadczenia jest określona ilość rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, wierzyciel może w razie zwłoki dłużnika nabyć na jego koszt taką samą ilość rzeczy tego samego gatunku albo żądać od dłużnika zapłaty ich wartości, zachowując w obu wypadkach roszczenie o naprawienie szkody wynikłej ze zwłoki. Przepis ten reguluje bowiem sytuację, w której wierzyciel, nie dysponując świadczeniem przypadającym od dłużnika, zastępuje je rzeczami tej samej jakości pochodzącymi od innej osoby w ten sposób, że nabywa te rzeczy i dochodzi od dłużnika zwrotu ich wartości (która może różnić się od ceny uzgodnionej z dłużnikiem) albo przed nabyciem takich rzeczy domaga się od dłużnika wyłożenia z góry sumy koniecznej do ich nabycia. Pozwany nie wykazał jednak, aby podjął czynności zmierzające do nabycia kukurydzy od innego dostawcy.

Zgodzić się należy także z zarzutem naruszenia art. 471 k.c. polegającym na błędnej ocenie rozmiaru szkody doznanej przez pozwanego, którą stanowić może wyłącznie różnica pomiędzy kwotami faktycznie wydatkowanymi przez pozwanego na zakup towaru od innego dostawcy a ceną, jaką pozwany zapłaciłby powodowi.

Tym samym ewentualne potrącenie wierzytelności powoda z tytułu zapłaty ceny za zrealizowaną dostawę kukurydzy na rzecz pozwanego z wierzytelnością wzajemną pozwanego mogłoby dotyczyć co najwyżej kary umownej za zwłokę powoda w wykonaniu umowy, pod warunkiem jednakże istnienia wymagalnej wierzytelności pozwanego z tytułu takiej kary.

Ponieważ wierzytelność pozwanego o zapłatę kary umownej w kwocie 317 558,38 zł w dacie złożenia oświadczenia o potrąceniu tej wierzytelności nie była wymagalna, wniosek Sądu Okręgowego o zasadności i skuteczności zgłoszonego przez pozwanego zarzutu potrącenia był nieuprawniony.

Ponieważ skuteczność potrącenia wierzytelności wzajemnej, a w konsekwencji zajścia zdarzenia prowadzącego do wygaśnięcia zobowiązania, stanowi element materialno-prawnej oceny żądania pozwu i obrony pozwanego sąd odwoławczy władny jest kwestię tę wziąć pod rozwagę z urzędu nawet niezależnie od zarzutów apelacji (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 31.01.2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55). Zatem nawet przy zgłoszeniu zarzutu dotyczącego skuteczności potrącenia na rozprawie apelacyjnej kwestia ta musiała zostać podana ocenie Sądu Apelacyjnego.

Reasumując Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, iż rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego o oddaleniu powództwa na skutek uwzględnienia zarzutu potrącenia – wobec braku podstaw do dokonania tegoż potrącenia – zapadło z naruszeniem dyspozycji art. 498 § 1 k.c., nie znajdując należytej podstawy faktycznej w okolicznościach sprawy, co skutkowało uwzględnieniem apelacji powoda i zmianie zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa w całości. Sąd Apelacyjny zmienił zatem zaskarżony wyrok w punkcie I w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda 553 912, 70 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi w sposób następujący:

- od kwoty 13 150, 55 zł – od dnia 22.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty (...) – od dnia 23.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 64 000, 74 zł – od dnia 24.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 24 615, 38 zł – od dnia 24.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 88 601, 52 zł – od dnia 25.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 162 804, 78 zł – od dnia 25.11.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 27 026, 25 zł – od dnia 01.12.2012 r. do dnia zapłaty,

- od kwoty 30 086, 39 zł – od dnia 01.12.2012 r. do dnia zapłaty
- od kwoty 21 883, 28 zł – od dnia 05.12.2012 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 40 997, 45 zł – od dnia 06.12.2012 r. do dnia zapłaty,

oraz w punkcie II w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda 34 913 zł kosztów procesu obejmujących opłatę od pozwu w kwocie 27 696 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 7 217 zł ustalone zgodnie z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa.

Rozstrzygnięcie o zmianie zaskarżonego wyroku znajduje podstawę w art. 386 § 1 k.p.c.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, że powód wadliwie określił żądanie odsetek od kwot 27 026, 25 zł oraz 30 086, 39 zł od dnia 31.11.2012 r., gdyż takiej daty nie ma w kalendarzu. Skoro termin płatności faktur przypadał na 30.11.2012 r., pierwszym dniem opóźnienia był dzień 01.12.2012 r. Jednakże wskazany błąd w żądaniu pozwu nie prowadzi do oddalenia powództwa, ale do prawidłowego określenia daty początkowej okresu opóźnienia i jednocześnie naliczania odsetek z tego tytułu na podstawie art. 481 § 1 k.c.

Wobec uwzględnienia apelacji powodowi na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przysługuje zwrot kosztów postępowania apelacyjnego obejmujących opłatę od apelacji w kwocie 27 696 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 5 400 zł ustalone zgodnie z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia z dnia 28.09.2002 r.

Mając powyższe okoliczności na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji wyroku.

bp