

Sygn. akt I ACa 887/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Jarosław Marek Kamiński (spr.)
Sędziowie	:	SA Irena Ejsmont - Wiszowata SA Elżbieta Bieńkowska
Protokolant	:	Sylwia Radek - Łuksza

po rozpoznaniu w dniu 13 marca 2015 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki z o.o. w S.**

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

z udziałem interwenienta ubocznego (...) **S.A. w B.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego i interwenienta ubocznego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 14 sierpnia 2014 r. sygn. akt V GC 146/13

I zmienia zaskarżony wyrok o tyle, że ustawowe odsetki od kwoty 109.760 zł zasądza od dnia 1 stycznia 2014 r. i oddala powództwo co do pozostałych odsetek,

II oddala apelacje w pozostałych częściach;

III zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję

UZASADNIENIE

Powód (...) Spółka z o.o. w S., po ostatecznym sprecyzowaniu żądań pozwu, domagał się zasądzenia od pozwanego (...) Spółki. z o.o. w R. kwot: 109.760 zł oraz 189.584 zł; z ustawowymi odsetkami od dnia 4 maja 2013 r. – tytułem kary umownej za nieodebraną biomasę za okresy: marzec – czerwiec 2013 r. oraz lipiec – grudzień 2013 r. Podał, że na mocy umowy z dnia 6 grudnia 2012 r. zobowiązał się dostarczyć pozwanemu w okresie od 1 stycznia do

31 grudnia 2013 r. łącznie 8.700 mg biomasy leśnej. Wprawdzie pozwany pismem z dnia 1 lutego 2013 r. złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy, powołując się na to, że w dniu 31 stycznia 2013 r. (...) S.A. wypowiedział mu umowę na sprzedaż biomasy, to jednak – zdaniem powoda – brak było podstaw do skorzystania z umownego prawa odstąpienia, gdyż łącząca strony umowa nie zawierała określenia terminu, w ciągu którego uprawniony powinien z prawa skorzystać. Ponadto wskazywane przez pozwanego argumenty (spadek cen) nie mieszczą się w kategorii sytuacji nadzwyczajnej, powodującej utratę celu gospodarczego. Pozwany bowiem, jak każdy przedsiębiorca ponosi ryzyko ekonomiczne, związane z prowadzoną działalnością gospodarczą.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa. Podniósł, że nie istnieje podstawa prawna do dochodzenia przez powoda roszczeń z tytułu kar umownych, gdyż uprawnienia z tego tytułu staną się wymagalne dopiero po dacie ustania obowiązywania umowy, tj. po 31 grudnia 2013 r. Dodał też, że powód powinien zgłosić w pozwie także żądanie uznania za bezskuteczne odstąpienia przez pozwanego od dalszego wykonywania umowy. Powołał się nadto na okoliczność wystąpienia następczej niemożności świadczenia (art. 475 § 1 k.c.), spowodowanej całkowitym wstrzymaniem dostaw biomasy do (...) oraz wypowiedzeniem pozwanemu umowy rocznej sprzedaży biomasy, która była podstawą do realizacji umowy zawartej z powodem.

Pismem z dnia 10 października 2013 r. (...) S.A. zgłosiła przystąpienie do sprawy po stronie pozwanego w charakterze interwenienta ubocznego. Domagała się oddalenia powództwa, podnosząc, że decyzja o odstąpieniu przez pozwanego od realizacji łączącej go z powodem umowy, podyktowana była szeregiem niezależnych okoliczności, jak chociażby rażącym i postępującym spadkiem cen praw majątkowych z (...), spadkiem cen uprawnień do emisji CO₂. Dodała, że także okoliczność utraty głównego odbiorcy dostarczanej biomasy stanowiła dla pozwanego przesłankę o charakterze nadzwyczajnym. Podkreśliła też, że zasadność obciążenia pozwanego karą umowną z tytułu odstąpienia od obowiązku odbioru biomasy, uzależniona jest od wykazania zawinienia kupującego.

Wyrokiem z dnia 14 sierpnia 2014 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 299.344 zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 109.760 zł od dnia 4 maja 2013 r., 189.584 zł od dnia 6 maja 2014 r.; zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 12.705 zł tytułem zwrotu kosztów procesu; zasądził od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 9.480 zł tytułem opłaty sądowej, od której uiszczenia powód był zwolniony.

Orzeczenie to zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

(...) S.A. jest jedynym udziałowcem (...) Sp. z o.o. w R..

W dniu 6 grudnia 2012 r. (...) Sp. z o.o. (kupujący) zawarł z (...) Sp. z o.o. w S. (sprzedającym) umowę nr (...), na mocy której powód zobowiązała się dostarczyć pozwanemu 8.700 Mg biomasy leśnej w formie brykietu lub/i peletu drzewnego o wskazanej w umowie charakterystyce, za cenę 28,90 zł za 1GJ energii w biomasie. Dostawy biomasy miały być realizowane zgodnie z harmonogramem: styczeń – 1.150 Mg, luty – 1.050 Mg, marzec – 900 Mg, kwiecień – 700 Mg, maj – 500 Mg, czerwiec – 300 Mg, lipiec – 300 Mg, sierpień – 450 Mg, wrzesień – 650 Mg, październik – 700 Mg, listopad – 900 Mg, grudzień – 1.100 Mg.

W § 2 umowy kupujący zastrzegł sobie prawo zmniejszenia ilości lub wstrzymania dostaw biomasy. W § 9 ust. 1 ustalono, że strony zwolnione są z odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, będące następstwem działania siły wyższej. Siłą wyższą stanowić miało zdarzenie nagłe, nieprzewidywalne i niezależne od woli stron, uniemożliwiające wykonanie postanowień umownych całości lub części, na stałe lub pewien czas, któremu nie można zapobiec ani przeciwdziałać przy zachowaniu należytej staranności. Za przejawy siły wyższej uznano w szczególności: klęski żywiołowe, takie jak pożar, powódź, długotrwałe silne mrozy, długotrwałe i obfite opady śniegu i/lub deszczu, skutkujące nieprzejezdnością środków transportu towarowego; niemożność prowadzenia procesu spalania biomasy ze względu na zagrożenie bezpieczeństwa ludzi i zwierząt; poważne zakłócenia w funkcjonowaniu transportu samochodowego; akty władzy państwowej, w szczególności blokady administracyjne, stan wojenny, stan wyjątkowy; awarie lub przestoje w (...) oraz inne przeszkody natury prawnej lub technicznej, uniemożliwiające spalanie biomasy.

W § 11 strony ustaliły m.in., że sprzedający ma prawo do naliczania kary umownej za nieodebranie biomasy przez Oddział, a kupujący jest zobowiązany do jej zapłaty z wyłączeniem sytuacji określonej w § 2 ust. 1, tj. gdy kupujący zmniejszy ilość lub wstrzyma dostawę w sposób tam określony, zwrotu biomasy z uwagi na jej złą jakość oraz gdy wykaże, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy nastąpiło z powodu działania siły wyższej, jak również w przypadku istotnej zmiany przepisów prawa dotyczącego sfery energetyki odnawialnej, w szczególności uniemożliwiających rozliczenie energii wytworzonej z odnawialnych źródeł energii.

W §11 ust. 4 ustalono, że wysokość kary umownej wynoszącej 10% wartości nieodebranej ilości biomasy będzie naliczana po upływie obowiązywania umowy. Ilość nie dostarczonej biomasy miała być obliczana jako różnica ilości zamówionej biomasy w danym miesiącu zgodnie z harmonogramem dobowych dostaw, pomniejszona o ilość zmniejszonej lub wstrzymanej przez pozwanego biomasy, a rzeczywistą dostawą. Wysokość kary miała zostać obliczona według iloczynu wartości opałowej (16,0 GJ/Mg dla biomasy leśnej), ceny – 28,90 zł oraz ilości nie odebranej biomasy.

Zgodnie z § 15 ust. 2 umowy kupującemu przysługiwało prawo w każdym czasie do bezsankcyjnego odstąpienia od umowy w przypadku zaistnienia sytuacji nadzwyczajnej powodującej utratę celu gospodarczego, dla którego umowa została zawarta, jaką jest np. istotna zmiana przepisów prawa lub godząca w jego interesy zmiana dotychczasowych interpretacji tych przepisów, odnoszących się do przedmiotu działalności jego bądź Oddziału.

W dniu 14 stycznia 2013 r. powód złożył oświadczenie, w którym wyraził zgodę na obniżenie ceny jednostkowej za dostarczaną biomasę z dotychczasowej ceny 28,90 zł/GJ do 26,10 zł/GJ. Obniżenie ceny miało obowiązywać w okresie od 14 stycznia do 30 kwietnia 2013 r.

Pismem z dnia 25 stycznia 2013 r. pozwany poinformował powoda, że utrzymują się okoliczności powodujące zagrożenie realizacji umowy i w związku z tym zmniejsza zakontraktowaną ilość dostaw biomasy o 20% i wstrzymał dostawę pozostałej ilości do dostarczenia w lutym 2013 r. – 460 Mg.

Z kolei, w piśmie z dnia 1 lutego 2013 r. pozwany złożył oświadczenie o odstąpieniu od łączącej strony umowy. Podał, że w dniu 31 stycznia 2013 r. zarząd (...) S.A. wypowiedział mu umowę roczną sprzedaży na 2013 r. w części dotyczącej, m.in. dostaw biomasy do (...). Przyczyną takiej decyzji była rażąca strata dla wytwórcy energii, wywołana takimi czynnikami jak: postępujący spadek cen praw majątkowych z (...) tzw. zielonych certyfikatów oraz cen uprawnień do emisji CO₂, a także wysokie ceny zakupu paliwa z biomasy. Zdaniem pozwanego, decyzja podjęta przez (...) S.A. stanowiła przesłankę o charakterze nadzwyczajnym, całkowicie od niego niezależną, o której mowa w § 15 ust. 2 umowy.

W odpowiedzi powód wskazał, że nie widzi przesłanek do rozwiązania umowy w oparciu o jej § 15 ust. 2, gdyż obecna sytuacja na rynku praw majątkowych z (...) jest zwyczajną grą popytu i podaży.

Pismem z dnia 4 marca 2013 r. powód wezwała pozwanego do odbioru biomasy, zgodnie z ustalonym w umowie harmonogramem.

Następnie w piśmie z dnia 23 kwietnia 2013 r. wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 321.830,40 zł tytułem kary umownej za nieodebraną biomasę. Podał, że w związku ze zmniejszeniem ilości zamówionej biomasy do 6960 Mg, wysokość kary umownej została ustalona jako 10% nieodebranej biomasy. Pismo to zostało odebrane przez pozwanego w dniu 26 kwietnia 2013 r.

W odpowiedzi pozwany stwierdził, że gotowy jest zapłacić kary umowne wynikające z tytułu nieodebrania 460 Mg biomasy (w okresie od 1 stycznia do 28 lutego 2013 r.) w kwocie 21.270,40 zł. W dniu 16 maja 2013 r. powód wystawił notę obciążeniową na kwotę 21.270,40 zł tytułem nieodebrania biomasy w okresie od 1 stycznia do 28 lutego 2013 r., a w dniu 28 maja 2013 r. dokonała przelewu kwoty 21.270,40 zł.

W piśmie z dnia 24 września 2013 r. (...) S.A. poinformował pozwanego, że oprócz przesłanek opisanych w wypowiedzeniu umowy rocznej sprzedaży biomasy, istnieją jeszcze przesłanki natury formalnej, uniemożliwiające współspalanie biomasy w (...). Podnosił, że współspalanie realizowane było w oparciu o koncesję, która była udzielona na bazie złożonego do (...) wniosku wraz z dokumentacją uwierzytelniającą, w której opisany był układ pomiarowy rozliczenia zużytych paliw (w tym mazutu). W dniu 4 lutego 2013 r. (...) zakwestionował układ pomiarowy mazutu, w oparciu o który wcześniej udzielił koncesji i wezwał do udzielenia dodatkowych wyjaśnień. Obecnie trwają prace nad dostosowaniem układu pomiarowego mazutu, których zakończenie planowane jest na grudzień 2013 r. i dopiero po zakończeniu tej inwestycji możliwe jest pozyskanie zaległych ŚP i otrzymywanie ich w przyszłości.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługuje na uwzględnienie.

Uznał, że oświadczenie pozwanego z dnia 1 lutego 2013 r. o odstąpieniu od łączącej strony umowy nie było skuteczne, zostało bowiem oparte na nieważnym zastrzeżeniu umownym, którego treść nie odpowiadała wymaganiom określonym w art. 395 § 1 k.c. Przepis ten bowiem dla skuteczności umownego prawa odstąpienia wymaga oznaczenie terminu, w czasie którego będzie możliwe skorzystanie z prawa odstąpienia oraz określenie, czy prawo to przysługuje obydwu stronom, czy tylko jednej. Nie stanowi zaś zastrzeżenia terminu klauzula, zezwalająca na odstąpienie od umowy „w każdym czasie”.

Niezależnie od powyższego wskazał, że pozwana nie wykazała także wystąpienia wymienionych w § 15 ust. 2 przesłanek do odstąpienia od umowy bez konsekwencji finansowych. Nie miała bowiem miejsca sytuacja nadzwyczajna powodująca utratę celu gospodarczego, dla którego umowa została zawarta, jaką jest np. istotna zmiana przepisów prawa lub godząca w jego interesy zmiana dotychczasowych interpretacji tych przepisów odnoszących się do przedmiotu działalności jego, bądź Oddziału. Takim wydarzeniem nie mogło być odstąpienie przez (...) S.A. od łączącej ją z pozwanym Umową Rocznej Sprzedaży biomasy, które zostało uzasadniono tym, że w obecnych realiach rynkowych współspalanie biomasy skutkuje rażącą stratą dla wytwórcy energii.

Sąd pierwszej instancji stwierdził, że ryzyko gospodarcze jest nieodłącznym elementem towarzyszącym każdej działalności, a zatem nie można akceptować sytuacji, kiedy jeden z uczestników rynku próbuje tym ryzykiem i skutkami podjęcia nieudanych działań obciążyć inny podmiot. Podał też, że przez nadzwyczajną sytuację rozumieć należy stan rzeczy, na który składają się okoliczności nieobjęte typowym ryzykiem umownym, mające obiektywny charakter, a zatem niezależne od stron, czego one nie przewidywały przy zawieraniu umowy i nie miały podstaw do przewidzenia. Zmiana wartości i opłacalności pewnych dóbr materialnych i świadczeń, co do zasady mieści się w ryzyku kontraktowym, bowiem jest faktem powszechnie znanym, że nie jest to wartość stała, lecz zmienna, zależna od bardzo wielu czynników w gospodarce i polityce.

Sąd nie przychylił się również do argumentu pozwanego, że rozwiązanie umowy przez (...) S.A. skutkowało niemożliwością świadczenia, o której mowa w art. 475 § 1 k.c. Wskazał, że przewidziana w tym przepisie niemożliwość świadczenia, skutkująca wygaśnięciem zobowiązania, obejmuje sytuacje, gdy po powstaniu zobowiązania zaistnieje stan zupełnej, trwałej i obiektywnej niemożności zachowania się dłużnika w sposób wynikający z treści zobowiązania. Zwrócił przy tym uwagę, że w orzecznictwie nie uznano niemożliwości świadczenia w sytuacji, gdy sprzedawca zaprzestał prowadzenia działalności handlowej w zakresie sprzedaży towaru objętego umową kupna – sprzedaży z tego powodu, że odstąpił od umowy z wytwórcą ze względu na ustalenie wygórowanej ceny. Podał też, że po wprowadzeniu do kodeksu cywilnego klauzuli rebus sic stantibus stosowanie do niemożliwości gospodarczej art. 475 k.c. jest nieuprawnione.

Sąd Okręgowy zauważył ponadto, że pozwany w piśmie z dnia 1 lutego 2013 r. nie powoływała się nawet na przesłankę w postaci niemożności świadczenia, a więc niewątpliwie na tej podstawie od umowy nie odstąpił. Dlatego za niezaskłujące na uwzględnienie uznał jego twierdzenia o wstrzymaniu współspalania biopaliw w (...), w związku z wejściem w życie rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 18 października 2012 r. Odnotował, że choć przepisy

te weszły w życie 31 grudnia 2013 r., to jednak były znane pozwanemu w dacie zawierania umowy, podobnie jak treść pisma Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki, które wpłynęło do (...) S.A. w dniu 4 lutego 2013 r.

Sąd nie podzielił także poglądu pozwanego, że wymagalność roszczenia powoda powinna liczyć się od dnia 1 stycznia 2014 r., tj. po upływie terminu obowiązywania umowy. Wskazał, że ten zapis umowny miał na celu usunięcie wątpliwości co do kwestii sposobu obliczania kary umownej w sytuacji, gdy dostawy są realizowane, lecz ich wielkość może być inna niż w ustalonym harmonogramie. Skoro zaś pozwany odstąpił od umowy, a jego stanowisko było jednoznaczne co do tego, że umowy nie zamierza realizować, zatem oczekiwanie przez powoda na formalne zakończenie okresu obowiązywania umowy, nie znajdowało jakiegokolwiek uzasadnienia.

W konsekwencji, uznając powództwo za zasadne, Sąd na podstawie § 11 ust. 4 umowy z dnia 6 grudnia 2012 r. w zw. z art. 481 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 299.344 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 109.760 zł od dnia 4 maja 2013 r. oraz od kwoty 189.584 zł od dnia 6 maja 2014 r.

O kosztach procesu orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu oraz art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany, który zarzucił Sądowi I instancji:

1. błędną wykładnię art. 395 § 1 i 2 k.c. skutkującą wyrażeniem poglądu prawnego, że sporządzone przez niego w dniu 1 lutego 2013 r. oświadczenie o odstąpieniu od dalszego wykonywania umowy nr (...) nie odniosło zamierzonego skutku prawnego i jest bezskuteczne – jako oparte na nieważnym zastrzeżeniu umownym, tj. braku wskazania terminu do odstąpienia od umowy,

2. naruszenie art. 233 k.p.c. przez niesłuszne przyjęcie, że nie wykazał istnienia przesłanek z § 15 ust. 2 umowy, skutkujących możliwością odstąpienia od umowy bez konsekwencji finansowych, a w szczególności, że nie wykazał, iż do niemożności świadczenia doszło bez jego winy, a okoliczności, na które powoływał się, nie miały charakteru przesłanek o charakterze nadzwyczajnym, bądź siły wyższej i mieściły się w granicach przewidywalnego zwykłego ryzyka gospodarczego,

3. naruszenie art. 475 § 1 k.c. przez błędne uznanie, że ponosi on odpowiedzialność względem powoda za brak świadczenia w sytuacji, gdy do wypowiedzenia umowy doszło na skutek okoliczności całkowicie od niego niezależnych oraz, na które nie miał żadnego wpływu, tj. z uwagi na odstąpienie od umowy przez (...) SA, co skutkowało całkowitą i trwającą do chwili obecnej następczą niemożnością świadczenia (odbioru biopaliwa),

4. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 321 k.p.c. w zw. z art. 481 k.c. przez zasądzenie należności głównej w wysokości pełnej, tj. w kwocie 299.344 zł wraz z ustawowymi odsetkami, pomimo że z § 11 ust. 4 łączącej strony umowy wynikało, że naliczanie kar umownych było dopuszczalne dopiero po upływie czasu obowiązywania umowy,

5. naruszenie art. 484 § 1 k.c. w zw. z art. 471 k.c. przez zobowiązanie jej do zapłaty kary umownej pomimo wykazania, że brak możliwości dokonywania odbioru biopaliwa w (...) był następstwem okoliczności, za które odpowiedzialności nie ponosi,

6. naruszenie art. 484 § 2 k.c. przez jego niezastosowanie pomimo zaistnienia przesłanek uzasadniających miarkowanie kary umownej.

Wnosił o zmianę wyroku przez oddalenie powództwa.

Interwient uboczny zaskarżył powyższy wyrok w całości, zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na wynik sprawy tj.:

a) art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegające na przyjęciu, iż gwałtowny spadek cen zielonych certyfikatów na (...) oraz praw do emisji CO₂ nie mogą zostać uznane ani za przejaw siły wyższej ani sytuację nadzwyczajną i okoliczności niezależnej od pozwanego, a w konsekwencji nie dającej prawa do odstąpienia od umowy w oparciu o § 15 ust. 2 umowy podczas, gdy pozwany wykazał, iż wystąpienie tego rodzaju sytuacji nie mógł przewidzieć oraz że jej zaistnienie było następstwem okoliczności niezależnych od niego,

b) art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 321 k.p.c. w związku z art. 481 k.p.c. polegające na zasądzeniu przez Sąd I instancji od pozwanego na rzecz powoda kwoty należności głównej w wysokości 299.344 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 109.760 zł od dnia 4 maja 2013 r., podczas gdy zgodnie z § 11 ust. 4 łączącej strony umowy naliczenie kar było możliwe dopiero po upływie obowiązywania umowy, co oznacza, że nie nastąpił stan opóźnienia pozwanego w spełnieniu świadczenia uzasadniający zasądzenie odsetek od kwoty 109.760 zł od dnia 4 maja 2013 r.,

2. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

a) art. 471 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu i przyjęciu przez Sąd I instancji, iż w niniejszej sprawie zostały spełnione wszystkie przesłanki odpowiedzialności kontraktowej dłużnika, a w szczególności ta dotycząca bezprawnego działania lub zaniechania dłużnika, stanowiącego niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania pomimo, iż pozwany ponad wszelką wątpliwość wykazał w niniejszej sprawie brak swojej winy, a która to błędna wykładnia doprowadziła do uwzględnienia zgłoszonego przez powoda roszczenia,

b) art. 395 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu przez Sąd I instancji braku możliwości odstąpienia od umowy przez pozwanego pomimo wyraźnego przewidzenia przez strony umowy w jej treści prawa odstąpienia oraz wskazania warunków i terminu jego realizacji, a w konsekwencji uznanie przez Sąd klauzuli przewidzianej w § 15 ust. 2 umowy dotyczącej odstąpienia terminu na dokonanie tej czynności, a w rezultacie przyjęcie, iż bezsankcyjne odstąpienie od umowy może nastąpić w momencie zaistnienia określonego zdarzenia, jakim jest sytuacja nadzwyczajna, która w niniejszej sprawie miała miejsce – przez co strony określiły termin wykonania prawa odstąpienia od umowy, uzależniając go od zaistnienia sytuacji nadzwyczajnej, która to błędna wykładnia doprowadziła do uwzględnienia zgłoszonego przez powoda roszczenia,

c) art. 65 § 2 k.c. poprzez przyjęcie przez Sąd I instancji, iż w rozpoznawanej sprawie zaistniały przesłanki do obciążenia pozwanego karą umowną przewidzianą w § 11 ust. 1 łączącej strony umowy z dnia 6 grudnia 2012 r. podczas gdy przepis § 11 ust. 1 tej umowy wyłączał prawo sprzedającego (powoda) do naliczania kary umownej za nieodebranie biomasy w sytuacji opisanej w § 1 ust. 2 umowy, co w świetle dokonanych przez Sąd ustaleń – niewątpliwie nastąpiło,

d) art. 484 § 1 k.c. w związku z art. 471 k.c. poprzez jego błędną wykładnię prowadzącą do uznania, że pozwany jest zobligowany do zapłaty kary umownej zastrzeżonej na wypadek nienależytego wykonania zobowiązania umownego, pomimo wykazania przez pozwanego, że ewentualnie niewykonanie bądź nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które pozwany odpowiedzialności nie ponosi,

e) poprzez nieprawidłową subsumpcję ustalonego stanu faktycznego, która w konsekwencji doprowadziła do naruszenia art. 484 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i niedokonanie wnioskowanego miarkowania kary umownej obciążającej pozwanego mimo istnienia przesłanek miarkowania tej kary, jak również braku wystąpienia po stronie powodowej szkody, co w konsekwencji doprowadzało do nieuwzględnienia zgłoszonego przez pozwanego i interwenienta ubocznego wniosku.

Wskazując na powyższe zarzuty, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zaskarżony wyrok wymagał jedynie niewielkiej korekty w zakresie rozstrzygnięcia o odsetkach, natomiast w pozostałym zakresie obie apelacje nie były uzasadnione.

Sąd Okręgowy, wbrew zarzutom apelacyjnym, dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych i na ich podstawie trafnie uznał powództwo za uzasadnione. Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne ustalenia Sądu I instancji oraz wyrażoną na ich podstawie ocenę prawną.

Odnosząc się do zarzutów obu apelacji należy wskazać, że Sąd Apelacyjny podziela ocenę dowodów dokonaną przez Sąd Okręgowy w zakresie, w jakim Sąd ten uznał, że strony łączyła umowa, w ramach której powód zobowiązał się w okresie od dnia 1 stycznia 2013 r. do dnia 31 grudnia 2013 r. dostarczyć pozwanemu łącznie 8700 mg biomasy leśnej.

W tym miejscu należy zauważyć, że pozwany, jak też interwenient uboczny w swoich apelacjach podnosili zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nierozważenie wszechstronnie materiału dowodowego i uznanie, że odstąpienie od umowy było skuteczne, a co za tym idzie zaistniały podstawy do żądania od pozwanego zapłaty kar umownych przewidzianych w umowie. W obu apelacjach nie przedstawiono jednak żadnych argumentów, które podważyłyby dokonaną przez Sąd I instancji ocenę dowodów w tym zakresie. Powszechnie zaś przyjmuje się w doktrynie i judykaturze, że skuteczne postawienie zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów wymaga posłużenia się wyłącznie argumentami natury jurydycznej, które podważyłyby ocenę dokonaną przez sąd. Nie jest wystarczające przedstawienie własnej, odmiennej oceny tych dowodów.

W pierwszej kolejności należy się odnieść do zagadnień związanych z zarzutem skutecznego odstąpienia przez pozwanego od przedmiotowej umowy, na podstawie art. 395 § 1 k.p.c. Stosownie do powołanego przepisu można zastrzec, że jednej lub obu stronom przysługiwać będzie w ciągu oznaczonego terminu prawo odstąpienia od umowy. Zgodnie z utrwalonym poglądem judykatury, dla stwierdzenia, czy strony skutecznie prawo to zastrzegły w łączącej jej umowie, koniecznym jest ustalenie, że przyznane umową prawo odstąpienia ograniczone zostało przez nie terminem końcowym. W przeciwnym razie zastrzeżenie prawa odstąpienia jest nieważne (art. 58 § 3 k.c.) i nie wywołuje żadnego skutku prawnego. Niewątpliwie bowiem wymóg określenia końcowego terminu, w ciągu którego stronie będzie przysługiwało prawo odstąpienia od umowy, służy ograniczeniu czasu trwania stanu niepewności co do istnienia uprawnień i obowiązków umownych. Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu meriti, że analizowana umowa z dnia 6 grudnia 2012 r. nie spełnia wymogu ograniczenia prawa odstąpienia terminem. Nie zasługuje na aprobatę stanowisko skarżących, że użycie w umowie sformułowania „w każdym czasie” stanowi określenie terminu w rozumieniu prawa materialnego. Pozwany wprawdzie twierdzi, że użycie powyższego sformułowania oznacza, iż strony odnosiły go do czasu obowiązywania umowy, to jednak taka interpretacja postanowienia umownego nie jest uzasadniona. W ocenie Sądu Apelacyjnego, omawiany termin powinien być określony w taki sposób, aby już w chwili zastrzeżenia prawa odstąpienia, jego upływ był dokładnie umiejscowiony w czasie (np. ustalenie daty kalendarzowej lub czasu wyrażonego w dniach, miesiącach). Wskazanie terminu może również polegać na odwołaniu się przez strony do zdarzenia przyszłego, aczkolwiek pewnego, choć niedającego się jednoznacznie umiejscowić w czasie. Nie jest natomiast skuteczne określenie tego terminu przez wskazanie zdarzenia przyszłego, które nie daje się umiejscowić w czasie i którego wystąpienie nie jest według rozsądnych, obiektywnych oczekiwań ludzkich niewątpliwie. Pojęcie "w każdym czasie" powyższych wymogów nie spełnia. Mając powyższe na uwadze, należy zgodzić się z poglądem Sądu pierwszej instancji, że zastrzeżone w umowie łączącej strony prawo odstąpienia od niej było nieważne, a w konsekwencji złożone przez pozwaną spółkę oświadczenie o odstąpieniu było bezskuteczne.

Niezależnie od powyższej oceny, Sąd odwoławczy w pełni podziela również stanowisko Sądu pierwszej instancji, że nawet przy hipotetycznym założeniu skuteczności zastrzeżenia prawa odstąpienia od umowy, pozwany nie wykazał nadzwyczajnego zdarzenia, które uprawniałoby go do skorzystania z tego uprawnienia.

Do wniosku, że odstąpienie od umowy pozwanego nie było skuteczne, prowadzi bowiem wykładnia oświadczeń woli, dokonana zgodnie z regułami art. 65 § 1 k.c.

Zgodnie z § 15 ust. 2 umowy pozwanemu przysługiwało prawo w każdym czasie do bezsankcyjnego odstąpienia od umowy w przypadku zaistnienia sytuacji nadzwyczajnej, powodującej utratę celu gospodarczego, dla którego umowa została zawarta, jaką jest np. istotna zmiana przepisów prawa lub godząca w jego interesy zmiana dotychczasowych interpretacji tych przepisów odnoszących się do przedmiotu działalności jego, bądź oddziały (k. 45). Pozwany

odstępując od umowy powołał się na ekonomiczną nieopłacalność spalania biomasy do produkcji energii elektrycznej oraz wypowiedzenie umowy rocznej sprzedaży na rok 2013, zawartej z zarządem (...) S.A. Jednakże mając na uwadze pojęcie świadczenia niemożliwego, ukształtowane w doktrynie i orzecznictwie na tle art. 475 k.c. i art. 493 § 1 k.c., okoliczności wskazywane przez pozwanego nie mogły zostać uznane za przyczynę usprawiedliwioną.

Z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym także zeznań świadków P. F. i M. P., wynikało, że po zawarciu przez strony umowy spadły ceny tzw. zielonych certyfikatów i wzrosły ceny spalania biomasy. Jednakże pozwany, zawierając umowę z powodem, wiedział o proponowanych zmianach prawnych, a w piśmie z dnia 1 lutego 2013 r., stanowiącym odstąpienie od umowy (k. 50) nie powoływał się na przesłankę w postaci niemożności świadczenia. Wskazywał jedynie na wypowiedzenie umowy przez kontrahenta.

Kodeks cywilny nie definiuje terminu świadczenia niemożliwego, regulując jedynie skutki jakie wiążą się ze stanem niemożności świadczenia. W doktrynie i judykaturze przez niemożliwość świadczenia rozumie się stan, w którym spełnienie świadczenia w istniejących warunkach jest niewykonalne. Może to wynikać z przyczyn natury faktycznej jak i prawnej. W umowie zawartej przez strony zaakcentowano niemożliwość z przyczyn natury prawnej. Tak ujęta niemożliwość świadczenia może przedstawiać się jako niemożliwość przedmiotowa (obiektywna) jak i podmiotowa (subiektywna). Obiektywna niemożliwość świadczenia występuje wtedy, gdy nie tylko kontrahent danej umowy, ale nikt nie może wykonać określonego świadczenia. Świadczenie jest obiektywnie niemożliwe jedynie wtedy, gdy przyczyna niemożliwości leży poza sferą działalności i aktywności dłużnika, tkwi w przedmiocie świadczenia, czyli jest niemożliwością „samą z siebie”. Niemożliwość subiektywna zachodzi wtedy, gdy tylko dłużnik nie może spełnić określonego świadczenia, ale może je spełnić jakakolwiek inna osoba (por. K. Kruczałak „Skutki niemożliwości świadczenia według prawa cywilnego”, Warszawa 1983). Powołanie się na skutki wynikające z niemożliwości świadczenia jest uzasadnione również tylko wtedy, gdy przeszkody mają cechy trwałości i zupełności.

W niniejszej sprawie można jedynie rozważać następczą niemożliwość świadczenia, a więc taką, która wynikała po zawarciu umowy (art. 475 k.c.). W orzecznictwie i doktrynie w zasadzie akceptuje się ujęcie obiektywne (por. wyrok SN z dnia 22.11.1973, III CRN255/73, Lex Polonica nr 320024, uchwała SN z dnia 26.10.1984 III CZP 64/84, OSNCP 1985/7/87, Z. Radwański, A. Olejniczak, Zobowiązania, część ogólna, 2012). Przyczyna niemożności spełnienia świadczenia dotyczyć może również tylko dłużnika, a mimo to świadczenie może być uznane za obiektywnie niewykonalne. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 grudnia 2000 r. V CKN 150/00 (LEX nr 548768) tego rodzaju ujęcie instytucji niemożliwości świadczenia jest wewnątrznie sprzeczne z logicznego punktu widzenia, ale wydaje się być przyjmowane w polskiej doktrynie prawniczej, przynajmniej w okresie do zmiany kodeksu cywilnego wprowadzonej ustawą z dnia 28 lipca 1990 r. (Dz. U. nr 55, poz. 321). Ma ono za punkt wyjścia koncepcję ogólnego pojęcia niewykonania zobowiązania jako obejmującego każde zachowanie się dłużnika skutkujące brakiem zaspokojenia wierzyciela zgodnie z treścią stosunku prawnego, a w tym – niemożliwość świadczenia jako jedną z postaci niewykonania zobowiązania. Świadczenie polegające na zapłacie sumy pieniężnej jest świadczeniem oznaczonym rodzajowo i jako takie podlega rozważeniu w ramach problematyki niemożliwości świadczenia z przyczyn subiektywnych. Niektóre okoliczności dające się subsumować pod pojęcie subiektywnych przyczyn niemożliwości świadczenia, przywoływane w doktrynie na uzasadnienie potrzeby zastosowania reguły *rebus sic stantibus* w celu przyjmowania rozszerzającej interpretacji pojęcia niemożliwości świadczenia, zostały po 1 października 1990 r., objęte hipotezą przepisu art. 357⁽¹⁾ k.c. Dotyczy to w szczególności tzw. gospodarczej niemożliwości świadczenia.

W związku z tym powszechnie uznaje się, że trudności dłużnika w wykonaniu jakichkolwiek świadczeń pieniężnych nie powinny być zrównywane z niemożliwością świadczenia, nawet w wypadku jego niewypłacalności. Przyjmuje się, bowiem, że dłużnik odpowiada zawsze za swoją zdolność płatniczą (A. Rembieliński J. Winiarz, Komentarz, t. I, Warszawa 1989, J. Pisuliński, glosa do wyroku SN z dnia 7.10.1986 r., OSP). Skoro tylko przyczyny o charakterze powszechnym wchodzą w rachubę, dla kwestii niewypłacalności dłużnika, w aspekcie niemożliwości świadczenia miałyby to takie znaczenie, że wykluczałyby ewentualność powoływania się dłużnika na brak środków finansowych. Każda inna osoba, która – w odróżnieniu od dłużnika – środki finansowe by posiadała, byłaby bowiem w stanie świadczenie spełnić i w tym sensie przyczyna w postaci niewypłacalności dłużnika nie miałaby charakteru

powszechnego. Nadto, brak środków finansowych z natury swej jest nie tylko następstwem okoliczności związanych z osobą lub z działalnością dłużnika, ale też jest następstwem okoliczności dających się przewidzieć i ma charakter przemijający.

Sprawa to, że niemożność wykonania zobowiązania z powodu braku środków finansowych należy traktować zasadniczo, jako stan tymczasowy i zależny od dłużnika, zawsze bowiem istnieje prawdopodobieństwo, że stan ten może ulec zmianie, bo nigdy nie można być pewnym, iż dłużnik w sobie tylko znany sposób dokona pomnożenia swoich zasobów finansowych (W. C., Zobowiązania, 2009, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2000 r., V CKN 150/00, LEX nr 548768). Tylko stan trwałej niewykonalności pozwala na uznanie, iż ma zastosowanie instytucja niemożliwości świadczenia unormowana w przepisie art. 493 §1 k.c. Niemożliwość świadczenia musi mieć charakter definitywny. Jeżeli w przyszłości spełnienie świadczenia będzie możliwe, niemożliwość świadczenia nie zachodzi.

Mając powyższe na względzie, nie można uznać zobowiązania pozwanego względem powoda za niemożliwe, w szczególności z uwagi na zaistnienia przyczyn wskazanych przez strony w umowie. Wypowiedzenie umowy pozwanemu przez kontrahenta, ocena braku opłacalności spalania biomasy, nie mogą stanowić obiektywnych przyczyn uzasadniających odstąpienie od umowy, a nie stanowią też przyczyn wskazanych przez strony bezpośrednio w zawartej umowie. W tym miejscu należy także wskazać, że nie bez znaczenia dla interpretacji przepisów umowy był fakt, iż obie strony są podmiotami profesjonalnymi, a zatem interpretując znaczenie zawartej umowy należało mieć na uwadze zawodowy charakter prowadzonej przez nich działalności (art. 355 § 2 k.c.). W szczególności interpretacja zapisów umowy nie mogła doprowadzić do dodania jej dodatkowej treści, której strony nie umieściły. W związku z powyższym niezasadne okazały się zarzuty obu apelacji dotyczące naruszenia art. 475 k.c.

Konsekwencją uznania, że odstąpienie od umowy nie było skuteczne oraz nieodebrania przez pozwanego zamówionej biomasy, było obciążenie pozwanego karami umownymi. Wysokość tych kar oraz sposób ich naliczania także wynikały wprost z umowy zawartej przez strony (§ 11, k. 41). Powód wyliczył karę umowną zgodnie z § 11 ust. 4 umowy, a więc w wysokości 10% wartość nieodebranej ilości biomasy. Powód wezwał pozwanego do zapłaty kary umownej w wysokości 321.830,40 zł za nieodebraną biomase, która to kwota miała stanowić 10% wartości nieodebranej biomasy. Skoro zatem pozwany zapłacił karę w wysokości 21.270,40 zł tytułem nieodebrania biomasy w okresie od 1 stycznia 2013 r. do dnia 28 lutego 2013 r., to pozostała kwota została wyliczona prawidłowo.

Podkreślić przy tym należy, że co do zasady kara umowna należy się wierzycielowi w wysokości określonej w umowie. Jest to zasada, od której można odstąpić tylko wyjątkowo w przypadkach wyraźnie przewidzianych w ustawie. Zgodnie z art. 484 § 2 k.c., przesłankami zmniejszenia wysokości kary umownej jest ustalenie, że zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane przez dłużnika, bądź kara umowna jest rażąco wygórowana.

Stwierdzić jednak należy, że podnosząc powyższy zarzut apelujący nie wykazali zdarzeń, które uzasadniałyby zmniejszenie kary umownej (art. 6 k.c.). Skarżący poprzestali jedynie na oświadczeniu, że powód nie poniósł szkody z tytułu odstąpienia przez pozwanego od przedmiotowej umowy. Jest to twierdzenie gołosłowne, zważywszy, iż bezsprzecznie szkodą powoda była chociażby utrata korzyści (dochodów), których mógł się spodziewać w związku z realizacją kontraktu. Nie ma przecież jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że działalność powoda, polegająca na dostarczaniu biomasy pozwanemu, była niedochodowa. Co więcej, skoro przyczyną wstrzymania odbioru biomasy było zmiana sytuacji na rynku praw majątkowych i uprawnień do emisji określana jako załamanie rynku tzw. zielonych certyfikatów, to nie sposób przyjąć, by powód w tym czasie mógł znaleźć innego odbiorcę biomasy po korzystnych dla siebie cenach.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie została również wykazana przesłanka rażącego wygórowania kary umownej. Oceny, że kara umowna jest rażąco wygórowana nie uzasadnia porównanie relacji między karą umowną a wysokością należnego wynagrodzenia, w sytuacji, gdy kara umowna ustalona została w wysokości 10% wynagrodzenia umownego. Można bowiem przyjąć, że w istocie rzeczy odpowiada ona utraconym przez powoda korzyściom, o których wcześniej była mowa.

W związku z powyższym, zarzuty apelacyjne dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów prawa procesowego i materialnego tak w zakresie prawa odstąpienia, jak i odpowiedzialności pozwanego, interpretacji umowy zawartej przez strony i kary umownej, okazały się niezasadne.

Jednakże odnośnie okresu opóźnienia w zapłacie kary umownej, Sąd Apelacyjny dokonał nieznaczącej korekty zaskarżonego orzeczenia w zakresie odsetek od kwoty 109.760 zł, przyjmując wymagalność tej kwoty dopiero od dnia wygaśnięcia umowy łączącej strony tj. od dnia 1 stycznia 2014 r.

Skoro bowiem Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie uznał, iż oświadczenie o odstąpieniu pozwanego od umowy było nieskuteczne, a zatem strony nadal były związane węzłem obligacyjnym, to tym samym wypada konsekwentnie przyjąć, że umowa zawarta przez strony trwała do dnia 31 grudnia 2013 r. W tym stanie rzeczy zastosowanie znajduje § 11 ust. 4 umowy, zgodnie z którym wysokość kary umownej wynoszącej 10% nie odebranej ilości biomasy będzie wyliczona po upływie obowiązywania umowy. W konsekwencji nie można uznać, że stan opóźnienia w spełnieniu tej części świadczenia pieniężnego nastąpił wcześniej niż w dniu, w którym stało się ono wymagalne.

W tym zakresie częściowo zarzuty apelacyjne interwenienta, dotyczące przyjęcia przez Sąd Okręgowy nieprawidłowej daty wymagalności roszczenia, okazały się skuteczne, w związku z czym zaskarżony wyrok podlegał nieznaczącej korekcie.

Z powyższych względów, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. orzekł jak w punkcie I sentencji, natomiast na podstawie art. 385 k.p.c. jak w punkcie II sentencji.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 §1 k.p.c. w związku z § 6 pkt 7 i § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r., poz. 490 ze zm.). Sąd Apelacyjny miał na uwadze, że obie apelacje zostały uwzględnione jedynie w nieznaczącej części, dotyczącej ponadto tylko rozstrzygnięcia o świadczeniu ubocznym.