

Sygn. akt II Ca 1087/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 listopada 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Małgorzata Grzesik (spr.)
Sędziowie:	SO Sławomir Krajewski SR del. Grzegorz Szacoń
Protokolant:	sekr. sądowy Katarzyna Alaszewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 listopada 2016 roku w S.

sprawy ze skargi G. G. o wznowienie postępowania

w sprawie z powództwa (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.**

przeciwko **G. G.**

### **o zapłatę**

zakończonej prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 11 maja 2016 roku, sygn. akt 1431/15

1. **oddala skargę;**

2. **zasądza od pozwanego G. G. na rzecz powódki (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwotę 1.200 (jeden tysiąc dwieście) złotych tytułem kosztów postępowania skargowego.**

SSO Sławomir Krajewski SSO Małgorzata Grzesik SSR (del.) Grzegorz Szacoń

Sygn. akt II Ca 1087/16

## UZASADNIENIE

W dniu 3 sierpnia 2016r. do Sadu Okręgowego w Szczecinie wpłynęła skarga G. G. o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia z dnia 11.05.2016 roku (sygn., akt II Ca 1431/15) utrzymujący w mocy wyrok Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum z dnia 25.04.2014r. o sygn. akt I C 1281/13.

Skarżący wniósł o:

1. uchylenie w całości wyroku Sądu Okręgowego z dnia 11.05.2016 roku (sygnatura akt II Ca 1431/15),

2. na podstawie art. 414 kpc o wstrzymanie wykonania w całości wyroku Sądu Okręgowego z dnia 11.05.2016 roku (sygnatura akt II Ca 1431/15),
3. zabezpieczenie skargi przez zawieszenie postępowania egzekucyjnego prowadzonego przez komornika N. H. ul. (...), (...)-(...) K. w sprawie KM 1004/16,
4. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów sądowych w tym kosztów zastępstwa procesowego ,
5. dopuszczenie zawnioskowanych dowodów w postaci :
  - a. pisma z dnia 16.06.2015r. wraz z dowodem nadania,
  - b. pisma Sądu z dnia 27.08.2016r.,
  - c. pisma z dnia 16.06.2015r. wraz z dowodem nadania
  - d. akt Sądu Okręgowego o sygn.. II Ca 1431/15 oraz akt Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum sygn. akt I C 1281/13 na okoliczność pozbawienia strony możliwości działania w postępowaniu odwoławczym,
  - e. pisma komornika N. H. z dnia 25.07.2016r. KM 1004/16 oraz akt postępowania egzekucyjnego - Komornika N. H. ul. (...), (...)-(...) K.,
6. na podstawie art. 415 kpc o orzeczenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu wyegzekwowanego świadczenia.

W uzasadnieniu skargi wskazano, że skarżący G. G. w toku postępowania odwoławczego został pozbawiony możliwości działania, albowiem nie został w sposób właściwy zawiadomiony o terminie rozprawy odwoławczej - zawiadomienie wysłano na błędny adres.

W dniu 18.06.2015r. pismem datowanym na dzień 16.06.2015r. G. G. poinformował Sąd Rejonowy w Szczecinie o zmianie adresu do doręczeń - podając, iż „uwaga zmiana adresu do doręczeń ul. (...); (...)-(...) Z.”, pismo wysłała za pośrednictwem Poczty Polskiej, listem poleconym.

W dniu 07.09.2015r. powód ponownie przesłał pismo datowane na dzień 16.06.2015r. informujące Sąd Rejonowy o zmianie adresu do doręczeń - podając, iż „uwaga zmiana adresu do doręczeń ul. (...), (...)-(...) Z.”, pismo wysłała za pośrednictwem Poczty Polskiej, listem poleconym.

W ocenie skarżącego skutecznie zawiadomił Sąd o zmianie adresu do doręczeń. Sąd Rejonowy uznał zmianę adresu i kierował korespondencję na nowy adres do doręczeń.

Dalej podkreślił, iż Sąd Okręgowy w Szczecinie, przesłał zawiadomienie o terminie rozprawy odwoławczej - poprzedzającej wydanie zaskarżonego wyroku - na nieaktualny adres tj. ul. (...), Z.. Tym samym doszło do naruszenia przepisów postępowania skutkujących pozbawieniem strony możliwości obrony swych praw przed Sądem Odwoławczym tj. art 214 § 1 zgodnie z którym rozprawa ulega odroczeniu, jeżeli sąd stwierdzi nieprawidłowość w doręczeniu wezwania albo jeżeli nieobecność strony jest wywołana nadzwyczajnym wydarzeniem lub inną znaną sądowi przeszkodą, której nie można przewidywać.

W sprawie I C 1281/13 Sąd Rejonowy Sąd Rejonowy Szczecin – Centrum w Szczecinie wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2014 r.:

1. zasądził od pozwanego G. G. na rzecz powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. kwotę 5.175 euro wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi w stosunku rocznym od dnia 2 września 2012 r. do dnia zapłaty;
2. zasądził od pozwanego G. G. na rzecz powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. kwotę 3.536 (złoty) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Rejonowy oparł powyższe rozstrzygnięcie na następującym stanie faktycznym sprawy i rozważaniach:

W dniu 3 lipca 2012 r. pomiędzy powódką (...) Sp. z o.o. w S. a pozwanym G. G. została zawarta umowa sprzedaży zbóż nr G 368/12. Zgodnie z § 1 umowy integralną jej część stanowiły Ogólne Warunki Skupu i (...), Rzepaku, (...) Strączkowych i (...) Skupującego. Zgodnie z § 2 umowy pozwany zobowiązał się dostarczyć powódce 50 ton pszenicy. Cenę podstawową w zależności od jakości dostarczonego towaru strony ustaliły na: w przypadku pszenicy konsumpcyjnej 195 Euro za tonę; w przypadku pszenicy paszowej 185 euro za tonę; w przypadku pszenicy energetycznej 175 Euro za tonę. Termin dostawy został ustalony w opcji skupującego. Dostawa miała nastąpić do magazynu powódki w M..

W dniu 3 lipca 2012 r. pomiędzy powódką a pozwanym została zawarta umowa sprzedaży zbóż nr G 369/12. Zgodnie z § 1 umowy integralną jej część stanowiły Ogólne Warunki Skupu i (...), Rzepaku, (...) Strączkowych i (...) Skupującego. Zgodnie z § 2 umowy pozwany zobowiązał się dostarczyć powódce 30 ton pszenżyta. Cenę podstawową w zależności od jakości dostarczonego towaru strony ustaliły na: w przypadku pszenżyta paszowego 185 Euro za tonę; w przypadku pszenżyta energetycznego 175 Euro za tonę. Termin dostawy został ustalony w opcji skupującego. Dostawa miała nastąpić do magazynu powódki w M..

W dniu 3 lipca 2012 r. pomiędzy powódką a pozwanym została zawarta umowa sprzedaży zbóż nr G 370/12. Zgodnie z § 1 umowy integralną jej część stanowiły Ogólne Warunki Skupu i (...), Rzepaku, (...) Strączkowych i (...) Skupującego. Zgodnie z § 2 umowy pozwany zobowiązał się dostarczyć powódce 30 ton żyta. Cenę podstawową w zależności od jakości dostarczonego towaru strony ustaliły na: w przypadku żyta konsumpcyjnego 180 Euro za tonę-; w przypadku żyta paszowego 170 Euro za tonę; w przypadku żyta energetycznego 160 Euro za tonę. Termin dostawy został ustalony w opcji skupującego. Dostawa miała nastąpić do magazynu powódki w M..

W § 8 Ogólnych Warunków Skupu postanowiono, że w przypadku niewykonania umowy przez producenta/sprzedającego, lub w przypadku nienależytego wykonania umowy przez producenta/sprzedającego poprzez brak terminowej dostawy całości lub części towaru lub w wyniku odrzucenia towaru przez skupującego w trybie określonym w § 4 ust. 1 OWS, naliczana jest kara umowna w wysokości 25% wartości umowy, której zapłata jest ;wymagalna z dniem następnym po upływie zgodnego z umową terminu dostawy. Zastrzeżona kara umowna nie wyłącza prawa skupującego do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach przewidzianych w kodeksie cywilnym.

Zapis w/w umów w § 3 odnośnie terminu realizacji zobowiązania przez pozwanego „w opcji skupującego” oznaczał, że w każdym przypadku skupujący miał prawo wyznaczyć termin dostawy zbóż.

Pismami z dnia 16 lipca 2012 r. powódka określiła terminy dostawy zbóż z w/w umów na dzień do 31 sierpnia 2012 r.

Pismami z dnia 16 sierpnia 2012 r. powódka wezwała pozwanego do realizacji w/w umów w terminie do dnia 31 sierpnia 2012 r. Jednocześnie powódka zaproponowała zawarcie aneksu przedłużającego termin realizacji umowy, wskazując, że brak dostaw umówionej ilości pszenicy we wskazanym terminie skutkować będzie naliczeniem kary umownej.

Pozwany w wykonaniu umowy nr G 368/12 w dniu 16 sierpnia 2012 r. dostarczył powódce 3,78 ton pszenicy paszowej przy zakontraktowanej ilości 50 ton.

Pozwany w wykonaniu umowy nr G 369/12 w dniu 13 sierpnia 2012 r. dostarczył powódce tylko 10,92 ton pszenżyta przy zakontraktowanej ilości 30 ton. Ponadto pozwany w dniu 16 sierpnia 2012 r. zaoferował dostawę pszenżyta, która została odrzucona ze względu na złą jakość i znaczne przekroczenie parametrów jakościowych, m. in. wilgotności (19% wobec dopuszczalnego poziomu 15%) oraz zanieczyszczeń nieużytecznych (6,63 % wobec dopuszczalnego poziomu 2%). Zboże miało również lekko stęchły zapach i występowała w nim przytulia. Pozwany nie kwestionował odmowy przyjęcia tego zboża.

Pozwany w wykonaniu umowy nr G 370/12 nie dostarczył powódce żadnej ilości żyta.

Nigdy ze strony pozwanego nie wpłynęła do powódki informacja odnośnie odmowy przyjęcia dostarczonego zboża przez pozwanego do magazynu w M.. Żaden z pracowników powódki, a pracujący w magazynie w M., nie ma uprawnień do zmiany w imieniu powódki treści zawartych umów.

Magazyn w M. działał w 2012 r. - do stycznia 2013 r.

Pismami z dnia 10 października 2012 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty kar umownych, a przewidzianych w umowach nr G 368/12, nr G 369/12 i nr 370/12, w następujących wysokościach - w terminie do dnia 22 października 2012 r.:

- z tytułu umowy nr G 368/12 - kwota 2.437,50 euro (25 % x 50 ton pszenicy x 195 euro za tonę),
- z tytułu umowy nr G 369/12 - kwota 1.387,50 euro (25 % x 30 ton pszenżyta x 185 euro za tonę),
- z tytułu umowy nr G 370/12 — kwota 1.350 euro (25 % x 30 ton żyta x 180 euro za tonę).

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy, uznał powództwo za uzasadnione w całości.

Sąd wskazał, że podstawą prawną powództwa o zapłatę kary umownej stanowią przepisy art. 483 § k.c. w zw. z art. 484 § 1 k.c. w zw. z treścią § 8 Ogólnych Warunków Skupu i (...) za Dostawy Z., Rzepaku i (...) Strączkowych, które to Ogólne Warunki stanowiły integralną część umów sprzedaży zbóż z dnia 3 lipca 2012 r. (nr umów G 368/12, G 369/12, G 370/12), a które łączyły strony.

Stosownie do § 8 Ogólnych Warunków Skupu i (...) za Dostawy Z., Rzepaku i (...) Strączkowych w przypadku niewykonania umowy przez producenta/sprzedającego, lub w przypadku nienależytego wykonania umowy przez producenta/sprzedającego poprzez brak terminowej dostawy całości lub części towaru lub w wyniku odrzucenia towaru przez skupującego w trybie określonym w § 4 ust. 1 OWS, naliczana jest kara umowna w wysokości 25% wartości umowy, której zapłata jest wymagalna z dniem następnym po upływie zgodnego z umową terminu dostawy. Zastrzeżona kara umowna nie wyłącza prawa skupującego do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach przewidzianych w kodeksie cywilnym.

Sąd wyjaśnił, że kara umowna może być zastrzeżona wyłącznie na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego.

Sąd stwierdził, że strony skutecznie w treści umów poprzez odwołanie się do Ogólnych Warunków Skupu i (...) za Dostawy Z., Rzepaku i (...) Strączkowych, które to Ogólne Warunki stanowiły integralną część umowy sprzedaży zbóż z dnia 3 lipca 2012 r. - trzy umowy, zawarły postanowienie kreujące zobowiązanie z tytułu kary umownej (art. 483 k.c., art. 484 k.c.).

Zastrzeżenie kary umownej nastąpiło w umowie (§ 8 OW), na wypadek niewykonania umowy przez producenta/sprzedającego, lub w przypadku nienależytego wykonania umowy przez producenta/sprzedającego poprzez brak terminowej dostawy całości lub części towaru lub w wyniku odrzucenia towaru przez skupującego w trybie określonym w § 4 ust. 1 OWS, a więc a wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego.

Sąd stwierdził, że powodowa spółka wykazała (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.), że pozwany nienależycie wykonał umowy poprzez brak terminowej dostawy części towaru, w przypadku jednej z umów nie wykonał jej w ogóle. I tak: pozwany w wykonaniu umowy nr G 368/12 w dniu 16 sierpnia 2012 r. dostarczył powódce 3,78 ton pszenicy paszowej przy zakontraktowanej ilości 50 ton.

Pozwany w wykonaniu umowy nr G 369/12 w dniu 13 sierpnia 2012 r. dostarczył powódce tylko 10,92 ton pszenżyta przy zakontraktowanej ilości 30 ton. Ponadto pozwany w dniu 16 sierpnia 2012 r. zaferował dostawę pszenżyta, która została odrzucona ze względu na złą jakość i znaczne przekroczenie parametrów jakościowych, m. in. wilgotności (19% wobec dopuszczalnego poziomu 15 %) oraz zanieczyszczeń nieużytecznych (6,63 % wobec dopuszczalnego poziomu

2%). Zboże miało również lekko stęchły zapach i występowała w nim przytulia. Pozwany nie kwestionował odmowy przyjęcia tego zboża. Pozwany w wykonaniu umowy nr G 370/12 nie dostarczył powódce żadnej ilości żyta.

Następnie Sąd wskazał, że zgodnie z § 9 Ogólnych Warunków Skupu (...) skupujący dokona odbioru towaru zdrowego, wolnego od szkodników w jakimkolwiek stadium rozwoju i bez obcych zapachów, nie wykazującego śladów pleśni, bez śladu odchodów zwierzęcych czy produktów białkowych pochodzenia zwierzęcego. Stosownie do treści § 4 ust. 1 Producent/Sprzedający zobowiązuje się dostarczyć towar zdrowy i zgodny ze standardami handlowymi, wolny od szkodników w każdym stadium rozwojowym. Towar odbiegający jakościowo, to jest niespełniający parametrów jakościowych określonych w umowie lub Ogólnych Warunkach może zostać odrzucony przez Skupującego. Odrzucenie towaru przez skupującego z przyczyn wskazanych powyżej jest równoznaczne z niewykonaniem umowy przez Producenta/Sprzedającego, którego obciążają wszystkie koszty związane z wykonywaniem umowy oraz kara umowna naliczona zgodnie z § 8 umowy. Stosownie do § 6 ust. 1 litera a i b Ogólnych Warunków Skupu (...) dostawy towaru realizowane są w opcji Skupującego lub wg odrębnych ustaleń zawartych w umowie. Realizacja dostaw/ odbiorów odbywa się wyłącznie według zgłoszenia Sprzedającego w formie pisemnej do działu logistyki Skupującego faksem lub drogą mailową. Nigdy ze strony pozwanego nie wpłynęła do powódki informacja odnośnie odmowy przyjęcia dostarczonego zboża przez pozwanego do magazynu w M.. Żaden z pracowników powódki, a pracujący w magazynie w M., nie ma uprawnień do zmiany w imieniu powódki treści zawartych umów. Magazyn w M. działał w 2012 r. - do stycznia 2013 r.

Powyższe okoliczności Sąd ustalił na podstawie dowodów z dokumentów przedłożonych przez powódkę, na podstawie zeznań świadka P. P., K. D. i R. M.. Zatem z uwagi na powyższe w ocenie Sądu zaktualizowała się przesłanka po stronie pozwanego do zapłaty kar umownych, a określona treścią § 8 OWS.

Sąd wyjaśnił że wierzyciel (tu powodowa spółka) nie musi jednak udowadniać, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność (przede wszystkim z winy dłużnika). W konsekwencji zobowiązany do zapłaty kary umownej może bronić się zarzutem - podobnie jak każdy dłużnik zobowiązany do naprawienia szkody stosownie do art. 471 k.c. - że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi on odpowiedzialności. Brak winy to druga z przesłanek negatywnych, której udowodnienie przez dłużnika spowoduje uchylenie obowiązku zapłaty kary umownej. Pozwany podniósł, że nie wykonał umowy z powodu problemów z magazynierem K. D., który odrzucił jego towar, że dostarczył zboże zgodnie z treścią umów. Sąd I instancji uznał jednak, iż pozwany nie wykazał dowodowo tych twierdzeń (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.), to znaczy, że niedostarczenie zboża zgodnie z treścią przedmiotowych umów go nie obciąża, to znaczy, że nie ponosi winy za niewykonanie, czy nienależyte wykonanie zobowiązania. Z ustalonego stanu faktycznego, jak wskazał Sąd, wynikała ilość dostarczonego zboża na poczet dwóch umów i niewykonanie jednej z umów w ogóle. Okoliczność nieprzyjęcia przez powódkę części dostarczonego zboża również wynikała z nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwanego

Zdaniem Sądu nieuzasadniony okazał się zarzut nieokreślenia terminu dostawy towaru. Sposób określenia terminu dostawy wynikał z treści umów. Zapis w/w umów w § 3 odnośnie terminu realizacji zobowiązania przez pozwanego „w opcji skupującego” oznaczał, że w każdym przypadku skupujący miał prawo wyznaczyć termin dostawy zbóż. Taka interpretacja zapisu wynika ponadto z zeznań świadka P. P.. Powódka wyznaczyła odpowiednimi pismami termin realizacji umów, których pozwany nie dotrzymał.

W tym stanie rzeczy Sąd przyjął, że zgodnie z domniemaniem wynikającym z art. 471 k.c., że nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które dłużnik (tu pozwany) ponosi odpowiedzialność. Uzasadnia to w konsekwencji obciążenie pozwanego co do zasady obowiązkiem zapłaty kary umownej.

Kolejno Sąd zwrócił uwagę, że z art. 483 § 1 k.c. wynika, że wysokość kary umownej musi być „określona” w treści umowy. Dodatkowo kara ta powinna być w chwili zastrzegania wyrażona kwotowo. Nie rodzi to jednak konieczności podania konkretnej sumy pieniężnej stanowiącej karę umowną. Zgodnie z § 8 OWS w przypadku niewykonania umowy przez producenta/sprzedającego, lub w przypadku nienależytego wykonania umowy przez

producenta/sprzedającego poprzez brak terminowej dostawy całości lub części towaru lub w wyniku odrzucenia towaru przez skupującego w trybie określonym w § 4 ust. 1 OWS, naliczana jest kara umowna w wysokości 25% wartości umowy, której zapłata jest wymagalna z dniem następnym po upływie zgodnego z umową terminu dostawy. Zastrzeżona kara umowna nie wyłącza prawa skupującego do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach przewidzianych w kodeksie cywilnym.

Pismami z dnia 10 października 2012 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty kar umownych. Łącznie zatem pozwany powinien zapłacić powódce kwotę 5.175 euro. Sąd uznał wyliczenie powódki za poprawne pod względem matematycznym.

Sąd orzekający przyjął, w oparciu o tzw. tradycyjny pogląd ukształtowany w orzecznictwie, że kara umowna należy się więc bez względu na wysokość poniesionej szkody, natomiast brak szkody stanowi podstawę do obniżenia wysokości kary umownej.

Sąd podkreślił przy tym, że to nie na powódce ciąży ciężar wykazania (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.), że poniosła szkodę na skutek zaniechania pozwanego. Pozwany, o ile chciał z faktu nieponiesienia szkody przez powódkę w niniejszym postępowaniu wywodzić dla siebie korzystne skutki prawne powinien to wykazać, to jest, że powódka nie poniosła szkody, bądź też, że szkoda była niewielka, co ewentualnie miałyby wpływ na miarkowanie kary umownej (art. 484 k.c.). Pozwany nie wykazał (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.), że powódka na skutek jego zaniechania nie poniosła szkody w ogóle, ponadto nie wykazał w jakiej wysokości szkodę ewentualnie poniosła.

Sąd podkreślił, iż z zeznań świadka P. P. wynikało, że powódka jest spółką stricte handlową, a to oznacza, że każda umowa na dostawę płodów rolnych jest pokryta z drugiej strony umową sprzedaży na rzecz kontrahentów spółki. Niedostarczenie części zboża była dla powodowej spółki problemem. Spółka musiała dokupić towar na rynku zewnętrznym.

Sąd zaznaczył, że w niniejszym postępowaniu w ogóle nie rozważał kwestii miarkowania kar umownych. Pozwany nie zgłosił w tym zakresie zarzutów miarkowania kar umownych z jakiegokolwiek powodu, nie podniósł żadnych twierdzeń faktycznych w tym przedmiocie, nie mówiąc już o wykazaniu podstaw do miarkowania kar umownych. Sąd zwrócił uwagę również, że żądanie miarkowania kary umownej powinno być wyraźnie sformułowane. Jeżeli dojdzie do procesu sądowego, w którym wierzyciel żąda zasądzenia kary umownej, żądanie dłużnika miarkowania tej kary musi przybrać odpowiednią formę procesową - zarzutu procesowego miarkowania kary umownej. Skoro bowiem miarkowanie kary umownej jest dopuszczalne na żądanie dłużnika, sąd nie może w tym zakresie działać z urzędu.

Uwzględniając wszystkie powyższe okoliczności, Sąd uznał za uzasadnione zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kary umownej w wysokości 5.175 euro, na podstawie art. 483 k.c. w zw. z art. 484 k.c. w zw. z § 8 OWS.

O odsetkach ustawowych od kwoty należności głównej orzeczono na podstawie art. 481 k.c. w zw. z § 8 OWS. Termin dostawy miał nastąpić do dnia 31 sierpnia 2012 r., zatem żądanie odsetek od zasądzonej kary umownej zgodnie z § 8 OWS od dnia 2 września 2012 r. jest uzasadnione.

W punkcie 3 wyroku Sąd orzekł w przedmiocie kosztów procesu na podstawie art. 98 k.p.c., przyjmując, że powódka wygrała sprawę w całości i pozwany powinien zwrócić jej niesione przez nią koszty procesu.

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany zaskarżając go w całości oraz zarzucając mu błędne przyjęcie, iż z jego winy nie wykonał umów dostawy towaru w postaci zbóż, podczas gdy powódka za pośrednictwem swych pracowników odmawiała przyjęcia towaru, który zgodnie z umową dostarczał.

Z ostrożności procesowej zarzucił również:

1. błędne przyjęcie, iż są podstawy do zasądzenia kary umownej, podczas gdy, powódka nie poniosła żadnej szkody z ewentualnego nie wykonania umowy dostawy, co jest warunkiem zasądzenia kary umownej.

2. zasądzenie rażąco wygórowanej kary umownej, co prowadziło do znacznego i bezpodstawnego wzbogacenia powódki i pokrzywdzenia jego osoby.

Powołując się na powyższe zarzuty pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu .

Ewentualnie o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości.
- zmianę zaskarżonego wyroku i znaczne obniżenie zasądzonej kary umownej.
- zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu.

W uzasadnieniu apelacji podniesiono, że to nie z jego winy nie dochodziło do odbioru dostarczanego towaru., wskazując że zobowiązanie wykonywał i dostarczał zboże zgodnie z umową i w umówione miejsce. Pan K. D. odmawiał przyjęcia zboża w sytuacji gdy było ono pełnowartościowe i nie mogło być do niego zastrzeżeń. Zdaniem pozwanego było to celowe działanie przedstawicieli firmy, celem uzyskania kary umownej, która ukryta była w Ogólnych Warunkach, a nie w umowie. Zaznaczył, iż w jego interesie było wykonać umowy, gdyż za dostarczenie zboża miał otrzymywać zapłatę. Zatem twierdzenia, że zboże było złej jakości jest całkowicie chybione i sprzeczne z logicznym myśleniem. Gdybym dostarczał zboże złej jakości świadomie pozbawiałbym się wynagrodzenia.

Nadto pozwany zarzucił, że powódka w żadnym zakresie nie wykazała by poniosła jakąkolwiek szkodę. Powołanie się przez Sąd na domniemanie szkody wynikający z okoliczności, że spółka miała „problem” bo musiał dokupić towar na rynku zewnętrznym nie jest w żadnym wypadku tożsamy ze szkodą. Oczywistym jest, że przy założeniu że powódka nabyła od innych podmiotów zboże, które miała nabyć od pozwanego - choć nie ma na to żadnego dowodu, to oczywistym jest, że za te zboże musiała i tak zapłacić. Jedynie w przypadku gdyby powódka zapłaciła wyższą cenę za zboże, niż umówioną z pozwanym, można by mówić o szkodzie, którą stanowiła by różnica między cenami. Niemniej powódka tych okoliczności nie udowodniła. Powódka nie wykazała by w związku z niedostarczeniem zboża poniosła jakąkolwiek szkodę. Wobec powyższego zdaniem pozwanego brak było podstaw do uwzględnienia powództwa z kary umownej.

Apelujący wskazał również, że Sąd zarzuca, że nie podniósł zarzutu miarkowania umownej, Jak podaje pozwany było dla niego jednoznaczne, że skoro kwestionuje zasad, żądania w całości, to kwestionuje je również z ostrożności w części. Czyniąc zadość wskazaniom Sądu, wniósł tym samym o miarkowanie kary umownej, albowiem kara jest rażąco wygórowana. Ponadto w ocenie pozwanego, powódka celowo doprowadziła do takiej sytuacji by uzyskać dużo większą i łatwiejszą korzyść finansową z tytułu kary umownej, iż z tytułu dalszej sprzedaży zboża.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

W pierwszej kolejności należało rozważyć zasadność skargi o wznowienie postępowania apelacyjnego w sprawie II Ca 1431/15.

Otóż zgodnie z art. 401 pkt 2 k.p.c. można żądać wznowienia postępowania z powodu nieważności jeżeli strona nie miała zdolności sądowej lub procesowej albo nie była należycie reprezentowana bądź jeżeli skutek naruszenia przepisów prawa była pozbawiona możliwości działania; nie można jednak żądać wznowienia, jeżeli przed uprawomocnieniem się wyroku niemożność działania ustala lub brak reprezentacji był podniesiony w drodze zarzutu albo strona potwierdziła dokonane czynności procesowe.

W przedmiotowej sprawie na etapie postępowania apelacyjnego wystąpiła nieważność postępowania albowiem na skutek naruszenia przepisów przez Sąd odwoławczy nie zawiadomiono skutecznie pozwanego o terminie rozprawy.

W dniu 18.06.2015r. pismem datowanym na dzień 16.06.2015r. G. G. poinformował Sąd Rejonowy w Szczecinie o zmianie adresu do doręczeń – wskazując, iż nastąpiła zmiana adresu do doręczeń ul. (...); (...)-(...) Z.", pismo wysyła za pośrednictwem Poczty Polskiej, listem poleconym.

W dniu 07.09.2015r. powód ponownie przesłał pismo datowane na dzień 16.06.2015r. informujące Sąd Rejonowy o zmianie adresu do doręczeń.

Nie ulega zatem wątpliwości, iż G. G. skutecznie zawiadomił Sąd o zmianie adresu do doręczeń. Sąd Rejonowy kierował korespondencję na nowy adres do doręczeń.

Natomiast Sąd Okręgowy w Szczecinie, przesłał zawiadomienie o jedynym terminie rozprawy odwoławczej - poprzedzającej wydanie zaskarżonego wyroku - na nieaktualny adres tj. ul. (...), Z.. Tym samym doszło do naruszenia przepisów postępowania skutkujących pozbawieniem strony możliwości obrony swych praw przed Sądem odwoławczym tj. art 214 § 1 k.c. zgodnie z którym rozprawa ulega odroczeniu, jeżeli sąd stwierdzi nieprawidłowość w doręczeniu wezwania albo jeżeli nieobecność strony jest wywołana nadzwyczajnym wydarzeniem lub inną znaną sądowi przeszkodą, której nie można przewidywać.

W tej sytuacji należało ponownie rozpoznać merytorycznie wniesioną apelację. Zgodnie bowiem z art. 412 § 1 i 2 k.p.c. sąd rozpoznaje sprawę na nowo w granicach, jakie zakresła podstawa wznowienia. Po ponownym rozpoznaniu sprawy sąd stosownie do okoliczności bądź oddala skargę o wznowienie, bądź uwzględniając ją zmienia zaskarżone orzeczenie albo je uchyla i w razie potrzeby pozew odrzuca lub postępowanie umarza.

Rozpoznając ponownie sprawę należało uznać, iż apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnianie.

Sąd Okręgowy w całości akceptuje ustalenia i rozważania prawne Sądu Rejonowego co tym samym czyni zbędnym konieczność ich ponownego powielania.

W ocenie Sądu II instancji nieprawidłowym jawi się stanowisko pozwanego, że w sposób należyty wykonywał on swoje zobowiązanie i dostarczał zboże zgodnie z zawartą z powodem umową.

Okolicznością niesporną było, iż strony zawarły 3 umowy na dostawę zboża

W toku postępowania przed Sądem Rejonowym powód wskazał, że na poczet umowy nr G 368/12 pozwany dostarczył w dniu 16.08.2012r. znikomą ilość 3,78 ton pszenicy paszowej podczas gdy zgodnie z umową miał dostarczyć 50 ton. Na poczet umowy nr G 370/12 pozwany nie dostarczył zaś żadnej ilości żyta. Natomiast na poczet umowy nr G 369/12 pozwany dostarczył tylko 10,92 ton pszenżyta (dostawa w dniu 13.08.2012r.). Tymczasem zgodnie z umową miał dostarczyć 30 ton.

Z akt sprawy wynikało wprawdzie, że pozwany w dniu 16.08.2012r. zaoferował dostawę pszenżyta, jednakże dostawa została odrzucona przez powoda z uwagi na złą jakość i znaczne przekroczenie parametrów jakościowych m.in. wilgotności (19 % wobec dopuszczalnego poziomu 15 % - vide: tabela zamieszczona w § 9 ust. 2 Ogólnych Warunków) oraz zanieczyszczeń nieużytecznych (6,63 % wobec dopuszczalnego poziomu 2%). Zboże miało również stęchły zapach i występowała w nim przytulia.

Pozwany zarzucił, iż kierownik magazynu w M. Pan K. D. odmawiał przyjęcia zboża w sytuacji, gdy było ono „pełnowartościowe i nie mogło być do niego zastrzeżeń”.

Wobec powyższych sprzecznych stanowisk stron nie powinno budzić wątpliwości, że kwestią kluczową dla rozstrzygnięcia rozpatrywanej sprawy był rozkład ciężaru dowodu uregulowany w art. 6 k.c., stanowiącym, iż ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Ciężar dowodu w rozumieniu omawianego przepisu pozostaje w ścisłym związku z problematyką procesową dowodów. W myśl bowiem art. 232 k.p.c., strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Jak zauważono w orzecznictwie, „instytucja ciężaru dowodu w znaczeniu materialnym służy do



kwalifikacji prawnej negatywnego wyniku postępowania dowodowego. Przepis regulujący rozkład ciężaru dowodu określa, jaki wpływ na wynik procesu ma nieudowodnienie pewnych faktów, inaczej mówiąc kto poniesie wynikające z przepisów prawa materialnego negatywne konsekwencje ich nieudowodnienia” (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 5 czerwca 2013 r., I ACa 390/13). W świetle będącej podstawą procesu cywilnego opartego na zasadzie kontradiktoryjności reguły, to na stronach spoczywa obowiązek twierdzenia i dowodzenia tych wszystkich okoliczności i faktów, które stosownie do art. 227 k.p.c. mogą być przedmiotem dowodu, w szczególności tych, które są w sprawie sporne. Obowiązkiem powoda jest przytoczenie okoliczności faktycznych, z których wywodzi roszczenie (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.) i wskazanie na dowody, których przeprowadzenie potwierdzi zasadność jego twierdzeń o faktach (art. 232 k.p.c. i art. 6 k.c.). Wszystkie okoliczności faktyczne doniosłe dla rozstrzygnięcia sprawy i składające się na podstawę faktyczną rozstrzygnięcia muszą mieć oparcie w dowodach przeprowadzonych w toku postępowania, o ile nie są objęte zakresem faktów przyznanych przez stronę przeciwną, jeżeli przyznanie nie budzi wątpliwości (art. 229 k.p.c.) oraz co do faktów niezaprzeczonych (art. 230 k.p.c.) (tak Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 27 listopada 2014 r., I ACa 677/14, LEX nr 1621085). Powód winien wykazać okoliczności będące u podstaw zgłoszonego przez niego żądania, a ten, który odmawia uczynienia zadość roszczeniu, musi udowodnić fakty wskazujące na to, że takie uprawnienie żądającemu nie przysługuje. Przy czym należy pamiętać o tym, iż obowiązek pozwanego udowodnienia ekscpecji i faktów uzasadniających oddalenie powództwa aktualizuje się dopiero wówczas, gdy strona powodowa udowodniła fakty przemawiające za zasadnością żądania (por. wyrok SN z dnia 20 kwietnia 1982 r. w sprawie o sygn. akt I CR 79/82, LEX nr 8416).

W zaistniałej sytuacji procesowej, stosownie do dyspozycji art. 6 k.c., na powodzie spoczywał w niniejszej sprawie ciężar wykazania braku dostarczenia zboża. Z materiału dowodowego zaoferowanego przez powoda wynika, iż zboże w efekcie nie zostało przez pozwanego dostarczone, co trafnie wywiódł Sąd I instancji. Zasadności dochodzonego roszczenia zarówno co do jego zasady jak i wysokości wynikała z załączonych dokumentów, zawartych umów i zeznań świadków.

Złą jakość zboża, które zostało w części dostarczone potwierdzają zeznania świadków: K. D., P. P. i R. M. oraz załączony do pisma powoda z dnia 3.10.2013r. dokument w postaci notatki w sprawie parametrów towaru pozwanego zaoferowanego dnia 16.08.2012r.

W tej sytuacji pozwany powinien wykazać, swoje twierdzenia przeciwne, a mianowicie fakt, że zboże było właściwej jakości i że dotyczyło to ilości wskazanej w umowach.

Przy czym nie wystarczą same twierdzenia pozwanego, który podnosił, iż kierownik magazynu w M. Pan K. D. odmawiał przyjęcia zboża w sytuacji, gdy było ono „pełnowartościowe i nie mogło być do niego zastrzeżeń”. Z treści jednoznacznych zeznań świadka K. D., złożonych na rozprawie w dniu 20.02.2014r. wynikało, że zboże było gorące, spleśniałe, stęchłe. Faktycznie innym dostawcom przyjmowano zboże wilgotne, ale nigdy nie stęchłe, bowiem wprowadzenia stęchłego zboża na rynek nie było możliwe.

Istotną kwestią było również to, że w myśl § 12 załączonych do pozwu Ogólnych Warunków Skupu i (...) za Dostawy Z., Rzepaku i (...) Strączkowych stanowiących integralną część zawartych przez strony umów nr G 368/12, G 369/12 oraz G 370/12, reklamacje co do płatności lub stwierdzonej jakości Sprzedający powinien zgłosić pisemnie w ciągu 7 dni. Pozwany tymczasem nie zgłaszał powodowi żadnych reklamacji ani problemów z rzekomo bezzasadnym nie przyjmowaniem jego towaru przez magazyn powoda w M.. Pozwany w szczególności nie wystosował w tej sprawie żadnego pisma. Nie ustosunkował się również do zawartego w pismach powoda żądania zapłaty kar umownych. Nie podnosił w tym momencie żadnych zarzutów co do zarzucanej przez niego bezpodstawnej odmowy odbioru dostarczonego zboża.

Pozwany nie przedstawił żadnego dowodu, poza swoimi twierdzeniami, z którego wynikałaby dobra jakość dostarczonego zboża.

W tej sytuacji zgodnie z treścią § 8 Ogólnych Warunków Skupu i (...) za Dostawy Z., Rzepaku i (...) Strączkowych, stanowiących integralną część zawartych przez strony umów nr G 368/12, G 369/12 oraz G 370/12, w przypadku nie

wykonania umowy przez Sprzedającego poprzez brak terminowej dostawy całości lub części towaru lub w wyniku odrzucenia towaru przez Skupującego w trybie określonym w §4 ust 1, naliczana jest kara umowna w wysokości 25% wartości umowy, której zapłata jest wymagalna z dniem następnym po upływie zgodnego z umowa terminu dostawy.

Zgodnie z §4 ust 1 OW zdanie drugie, towar nie spełniający parametrów jakościowych może zostać przez powoda odrzucony.

W przypadku wszystkich trzech łączących strony umów wystąpiły przesłanki naliczenia kar umownych, gdyż pozwany nie dostarczył w ogóle towaru na poczet umowy nr G 370/12, a w przypadku umów nr G 368/12 i G 369/12 dostarczył odpowiednio tylko 7,56% i 36,40% towaru.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwany bezzasadnie zarzucił Sądowi I instancji błędne przyjęcie, że nie istniały podstawy do zasądzenia kary umownej, wobec faktu iż powód nie poniósł szkody. Zgodnie z utrwalonym poglądem judykatury i doktryny, kara umowna stanowi rodzaj zryczałtowanego odszkodowania, którego strona w wypadkach określonych w umowie może dochodzić bez konieczności wykazywania szkody, a nawet wówczas, gdy szkoda nie wystąpiła. Sąd Okręgowy podziela pogląd wyrażony w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 6.11.2003r. sygn. III CZP 61/03, iż zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty w razie wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody.

Niezasadny okazał się także powołany w apelacji zarzut zasądzenia przez Sąd I instancji rzekomo rażąco wygórowanej kary umownej. Zarzut ten jest bezzasadny albowiem w toku postępowania przed Sądem I instancji nie wnosił o miarkowanie kary umownej, i rację należy przyznać Sądowi Rejonowemu, że nie można było dokonać takiego miarkowania z urzędu.

W orzecnictwie Sądu Najwyższego utrwalone jest stanowisko, że do miarkowania kary umownej przez Sąd konieczne jest zgłoszenie takiego żądania przez dłużnika, gdyż różne są jego przesłanki, a zważywszy na zasadę kontrydiktoryjności procesu cywilnego i zasadę równości stron brak podstaw do orzekania w tym zakresie z urzędu.

Niezależnie od powyższego ocenie Sądu odwoławczego, pozwany w żaden sposób nie wykazał okoliczności uzasadniających możliwość miarkowania należnych powodowi kar umownych.

Przepis art. 484 § 2 k.c. przewiduje możliwość zmniejszenia kary umownej, choć nie zupełnego jej zniesienia. Możliwość taka istnieje w razie wystąpienia jednej z dwóch przesłanek redukcji: gdy zobowiązanie, z którym powiązana jest kara zostanie w znacznej części wykonane lub gdy kara umowna będzie rażąco wygórowana. Pozwany wskazując na tę drugą przesłankę, czyli rażąco wygórowanie, w żaden sposób jej nie wykazał, co skutkowało nieuwzględnieniem tego zarzutu.

Wskazać należy, iż zastrzeżenie kary umownej w wysokości odpowiadającej 1/4 wartości zobowiązania nie może świadczyć o tym, iż przedmiotowa kara jest wygórowana, zwłaszcza, że powód jest spółką handlową, która posiadała również swoje własne zobowiązania, z których musiała się wywiązać.

Nie można też pomijać i tej okoliczności, że powód wystąpił z propozycją przedłużenia terminu dostawy zbóż. Pozwany jednak nie odniósł się do tej propozycji. Zatem jego postawa nie daje żadnych podstaw do miarkowania kary.

Mając powyższe na względzie Sąd Okręgowy słusznie oddalił apelację w sprawie II Ca 1431/15 na podstawie art. 385 kpc. W tej sytuacji skarga o wznowienie postępowania podlegała zatem oddaleniu.

O kosztach postępowania skargowego orzeczono na podstawie art. 98 i 108 kpc oraz § 6 pkt 5 w zw z § 12 ust. 1 pkt 1 w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz.U. z 2013r., poz. 490 ze zm.). Powód jest stroną przegrywającą, a zatem ponosi koszty zastępstwa procesowego poniesione przez pozwanego w postępowaniu apelacyjnym.

SSO Sławomir Krajewski SSO Małgorzata Grzesik SSR del. Grzegorz Szać