

Sygn. akt V ACa 953/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 kwietnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Roman Kowalkowski
Sędziowie:	SA Jacek Grela (spr.) SA Irma Kul
Protokolant:	sekretarz sądowy Joanna Makarewicz

po rozpoznaniu w dniu 15 kwietnia 2015 r. w Gdańsku na rozprawie  
sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w B.  
przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w D.  
o zapłatę  
na skutek apelacji powoda  
od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 3 października 2014 r., sygn. akt VIII GC 176/11

I. oddala apelację;

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt V ACa 953/14

## UZASADNIENIE

Powód domagał się zasądzenia od pozwanego kwoty 384.461,29 zł. wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu według norm przepisanych. Nakazem zapłaty z dn. 13 września 2011 r. Sąd Okręgowy w B. orzekł zgodnie z żądaniem pozwu. Pozwany w złożonym sprzeciwie od nakazu zapłaty wniósł o odrzucenie pozwu ewentualnie oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 3 października 2014 r. Sąd Okręgowy w B. oddalił powództwo oraz rozstrzygnął o kosztach procesu i kosztach sądowych.

Sąd a quo poczynił następujące ustalenia faktyczne:

(...) strony zawarły umowę ramową o świadczenie usług transportowych. Przedmiotem tej umowy było świadczenie przez pozwanego na rzecz powoda usług przewozowych dotyczących piasku, żwiru, kamieni i innych artykułów sypkich, związanych z budową dróg na obwodnicy Ż.. W(...) umowy strony ustaliły, że wszelkie dane i informacje niezbędne do wykonania zlecenia, a w szczególności dotyczące miejsca i daty załadunku i rozładunku określone zostaną w zleceniu przewozowym, które stanowi integralną część umowy. Zgodnie z (...) umowy, zleceniodawca będzie zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia przewoźnika w terminie 37 dni od daty wystawienia faktury. W wykonaniu umowy z dn. 1.04.2010 r. powód wystawił m.in. zlecenia: nr (...) z dn. 1.04.2010 r., nr (...) z dn. 9.04.2010 r., nr (...) z dn. 10.05.2010 r., nr (...) z dn. 17.05.2010 r.

Pozwany wykonywał usługi transportowe przewożąc materiał m.in. z kopalni (...). W kopalni nie było wagi stacjonarnej. Jedynie na jednej z ładowarek była zamontowana waga. Pod wyrobiskiem nie było też utwardzonej drogi dojazdowej, co powodowało, że samochody pozwanego często zapadały się, a w trakcie niejednokrotnego wyciągania ulegały uszkodzeniu. Kierowcy pozwanego dokonywali kontrolnego ważenia w innych miejscach na budowie obwodnicy Ż. i w ponad 100 przypadkach takiego ważenia okazało się, że masa całkowita pojazdu przekraczała 40 ton. Pracownicy pozwanego, kierowcy zgłaszali zarządowi pozwanego i jego dyspozytorowi problemy z ważeniem towaru i utrudnieniami z wyjazdem z kopalni. Pracownicy pozwanej A. M. (1) i P. B. zgłaszali te problemy przedstawicielom powoda K. S. i T. G.. Przed 22.07.2010 r. powód kilkakrotnie w związku z interwencjami pozwanego rozwiązywał problem utwardzeń dojazdów na tej kopalni.

Powód zalegał pozwanemu z zapłatą za wcześniej wykonane usługi transportowe, tj. przed 22.07.2010 r. Pismem z dn. 7.06.2010 r. pozwany wezwał powoda do zapłaty kwoty 390.631,80 zł za wykonane usługi transportowe, informując go jednocześnie, że mimo ustnych wezwań i monitów należność ta nie została przez powoda uiszczona.

Kilkunastu pracowników pozwanego, zatrudnionych jako kierowcy, wystosowali do zarządu pozwanej spółki pismo z dn. 16.07.2010 r., w którym poinformowali, że odmawiają świadczenia pracy na budowie obwodnicy Ż.. Podnieśli, że pomimo ustaleń i obietnic przedstawicieli powoda, nie mają możliwości kontrolowania ilości ładunku, co sprawia że łamią przepisy prawa przewożąc ponadnormatywną ilość piasku. Podnieśli, że brak stacjonarnej wagi lub wag zamontowanych na ładowarkach sprawia, iż dopuszczalne ładunki są przekraczane od 1 do 9 ton. Dodali, że sposób ładowania piasku i załadunku zagraża ich życiu i zdrowiu, gdyż piasek jest pobierany bezpośrednio ze ściany kopalni o wysokości 15 m bez żadnych zabezpieczeń, co grozi obsunięciem skarpy. Podnieśli, że wyjazd z kopalni nadal jest nieutwardzony pomimo obietnic powoda, co sprawia zakopywanie się samochodów i zmusza do wypychania pojazdów przez ładowarki, które uszkodzają samochody. Pozwany w okresie realizacji umowy stron zmuszony był wielokrotnie do dokonywania naprawy swoich samochodów, które uległy uszkodzeniu w czasie pracy. Pozwany powołał komisję w celu przeprowadzenia wizji lokalnej w kopalni (...) pod kątem przestrzegania tam przepisów bhp i możliwości kontroli wagowej ładunków. W protokole z dn. 17.07.2010 r. komisja ta stwierdziła, iż dojazd i wyjazd z kopalni jest utwardzony na odcinku 120 m, a sam wyjazd spod ściany wyrobiska jest stromy. W czasie wizji w kopalni były 3 ładowarki, z których żadna nie była wyposażona w wagę. Nie stwierdzono również wagi stacjonarnej.

Pismem z dn. 19.07.2010 r. powód zawiadomił pozwanego, że w związku z tym, iż pozwany nie podstawił żadnego pojazdu w dn. 19.07.2010 r. przystępuje do wynajmu pojazdów na koszt pozwanego po cenach dostępnych na rynku przy uwzględnieniu ekspresowego trybu, w jakim musi nastąpić wynajem.

Pismem z dn. 22.07.2010 r. pozwany powołując się na (...) umowy z dn. 1.04.2010 r. wypowiedział ją z zachowaniem 1-miesięcznego okresu wypowiedzenia, licząc ten termin od dnia 1.08.2010 r. Pozwany wskazał, że podstawą podjęcia przez niego usług w trakcie trwania okresu wypowiedzenia jest:

- uiszczenie przeterminowanych płatności na kwotę 59.644 zł. na dzień 22.07.2010 r.,

- terminowe regulowanie należności bieżących, z zachowaniem zasady, że datą spełnienia świadczenia jest uznanie konta wierzyciela, a nie data obciążenia konta dłużnika,
- utwardzenie dojazdu do miejsca za i wyładunku,
- instalacja wagi w miejscu załadunku.

Podniósł, że bez wypełnienia tych świadczeń wzajemnych wstrzyma się od wykonywania usług w okresie wypowiedzenia.

W odpowiedzi pismem z dn. 31.07.2010 r. powód poinformował pozwanego, że wskazane warunki podjęcia wstrzymanych przez pozwanego usług nie znajdują uzasadnienia w treści postanowień umowy. Dodał, że utwardzenie dojazdu do miejsca za i wyładunku oraz instalacja wagi w miejscu załadunku w ogóle nie były objęte umową jako świadczenia obciążające powoda, a kwestie te nigdy nie stanowiły przeszkody prawidłowego wykonywania umowy przez pozwanego. Podniósł ponadto, że dotychczas takiej przeszkody nie stanowiły też krótkotrwałe i przejściowe opóźnienia w płatnościach na rzecz pozwanego, które wynikały wyłącznie ze zwłoki inwestora.

W okresie wypowiedzenia umowy pozwany nie wykonywał usług transportowych. W dniu 10.08.2010 r. powód zawarł umowę z firmą (...) o wykonanie usług transportowych na budowie obwodnicy Ż.. Za wykonanie przedmiotu tej umowy L. K. wystawił powodowi fakturę na łączną kwotę 585.049,78 zł.

W piśmie z dn. 29.10.2010 r. powód złożył oświadczenie o potrąceniu z wierzytelnościami pozwanego z tytułu usług transportowych na łączną kwotę 462.987,82 zł. swojej wierzytelność na kwotę 585.049,78 zł, a pismem z dn. 16.08.2011 r. wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 384.461,29 zł. z tytułu szkody jaką poniósł w związku z niewypełnieniem przez pozwanego umowy z dn. 1.04.2010 .

Sąd meriti dał wiarę zeznaniom przesłuchanych w sprawie świadków i strony pozwanej albowiem co do zasady były one spójne, logiczne i wzajemnie się uzupełniały, a ponadto były zgodne z pozostałym materiałem dowodowym, w szczególności dowodami z dokumentów. Sąd nie dał jedynie wiary zeznaniom św. T. G. w części, w której stwierdził on, że przed dniem wypowiedzenia umowy, ze strony pozwanego nie było zastrzeżeń co do nieprzystosowania nawierzchni podjazdu i wyjazdu z budowy i zastrzeżeń co do braku wagi. Przeczą temu zeznania świadków A. M. (1), K. S. (2) czy reprezentanta pozwanego A. M. (2), którzy potwierdzili, że takie zastrzeżenia pozwany powodowi zgłaszał. Sąd dał wiarę dowodom z dokumentów przedłożonych przez strony, gdyż żadna z nich nie zgłaszała zastrzeżeń co do ich prawdziwości i autentyczności. Z uwagi na fakt, iż Sąd co do zasady nie uwzględnił roszczenia powoda, sporządzona w sprawie opinia – jego zdaniem - nie miała istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia.

W tym stanie rzeczy w ocenie Sądu Okręgowego niezasadny był zarzut pozwanego dotyczący odrzucenia pozwu z uwagi na toczące się między stronami postępowanie w sprawie (...). Sąd bowiem w sprawie tej nie uwzględnił podniesionego przez powoda zarzutu potrącenia i uznał za zbędne prowadzenie postępowania dowodowego w tym kierunku.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że w niniejszej sprawie spór sprowadzał się do ustalenia, czy pozwany odpowiada za szkodę stanowiącą koszty jakie poniósł powód z tytułu wynajmu innego przewoźnika w okresie wypowiedzenia umowy przez pozwanego, który w tym czasie powstrzymał się ze spełnieniem świadczenia przewozu, a co za tym idzie, czy pozwany obowiązany jest zgodnie z art. 471 k.c. do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania.

Strony łączyła umowa o świadczenie usług, na które składały się jednostkowe umowy o przewóz, zawierane w oparciu o tę umowę i odrębne zlecenia. Pozwany w piśmie z dn. 22.07.2010 r. poinformował powoda, że na podstawie § 7 umowy z dn. 1.04.2010 r. wypowiada tę umowę z zachowaniem 1 miesięcznego terminu wypowiedzenia. Jednocześnie wskazał, że wstrzymuje się od wykonywania usług transportowych w okresie wypowiedzenia z powodu niewypełnienia przez powoda świadczeń wzajemnych polegających na nieuiszczeniu przeterminowanych płatności na kwotę 59.644 zł. na dzień 22.07.2010 r., braku utwardzenia dojazdu do miejsca za i wyładunku i braku wagi w miejscu załadunku. Uzależnił również podjęcie czynności przewozowych od terminowego regulowania należności bieżących. Pozwany

przy tym nie kwestionował, że jego wolą wyrażoną w piśmie z dn. 22.07.2014 r. było wypowiedzenie umowy zgodnie z jej postanowieniem, z 1 - miesięcznym okresem wypowiedzenia bez podania przyczyny wypowiedzenia.

Zdaniem Sądu a quo umowa stron z dn. 1.04.2010 r. była umową wzajemną. Zgodnie z jej (...), pozwany zobowiązał się świadczyć na rzecz powoda usługi przewozowe piasku, żwiru, kamieni i innych artykułów sypkich, przy czym wszelkie dane i informacje niezbędne do wykonania zlecenia, w szczególności dotyczące miejsca i daty załadunku i rozładunku miały być określone w zleceniu przewozowym. W myśl (...)umowy powód zobowiązał się natomiast do zapłaty pozwanemu wynagrodzenia w terminie 37 dni od daty wystawienia faktury. Strony nie określiły natomiast, że powód będzie zobowiązany do utwardzenia dojazdu do miejsca załadunku i rozładunku, i zainstalowania wagi w miejscu załadunku. Jednakże zdaniem Sądu meriti czynności te należy zakwalifikować do szeroko rozumianych czynności ładunkowych. W myśl art. 43 ust. 1 ustawy – prawo przewozowe, jeżeli umowa lub przepis szczególny nie stanowią inaczej, czynności ładunkowe należą odpowiednio do obowiązków nadawcy lub odbiorcy. Zatem cytowany przepis pozwala na ukształtowanie stosunku dotyczącego załadunku przede wszystkim w formie umowy i ma zastosowanie jedynie w przypadku gdy w umowie strony tej kwestii nie uregulowały inaczej, co ma miejsce w niniejszej sprawie. Zatem zorganizowanie czynności ładunkowych leżało po stronie powoda. Świadek P. B. potwierdził w swoich zeznaniach, że to powód odpowiadał za załadunek, rozładunek oraz miał odpowiadać za ważenie towaru (k-337). Okoliczności te potwierdził też prezes zarządu pozwanego A. M. (2) (k-454).

Ponadto, powód w toku procesu nie kwestionował tej okoliczności, podniósł natomiast, że dochował wszelkich wymogów związanych z prawidłowym załadunkiem, a w szczególności, że drogi dojazdowe były w należytym stanie, umożliwiającym prawidłowy dojazd na miejsce załadunku, jak również, że na miejscu załadunku były wagi, które pozwalały kierowcom pozwanego na weryfikację ilości ładowanego towaru. W toku procesu powód składanymi oświadczeniami i dowodami (m.in. dowodami ze zdjęć) starał się wykazać, że należycie wypełnił świadczenie polegające na zapewnieniu wagi na miejscu załadunku i że drogi dojazdowe były utwardzone. Co prawda, w uzasadnieniu pozwu (k-7) pojawiło się stwierdzenie, że z brzmienia (...) umowy wywieść należy odpowiedzialność pozwanego za załadunek oraz rozładunek (skoro stawka wynagrodzenia obejmuje te czynności), jednakże w ocenie Sądu powód w dalszym toku procesu twierdzenia takiego nie podtrzymywał, a wręcz przyznał, że to na nim spoczywał obowiązek właściwego zapewnienia czynności ładunkowych. Poza tym z zapisu (...) umowy stwierdzającego, że stawki wynagrodzenia podane w (...)tego paragrafu są stawkami netto i obejmują wszelkie koszty związane z przewozem, załadunkiem oraz rozładunkiem, nie da się wywieść obowiązku pozwanego dotyczącego zapewnienia możliwości zważenia towaru w miejscu załadunku i utwardzenia dróg dojazdowych. Dodatkowo, jak wynika z dołączonej do pozwu umowy zawartej przez powoda ze spółką (...), to powód był zobowiązany do załadunku materiałów na terenie kopalni, a także odpowiadał za prace koparki gąsienicowej i ładowarki (...)tej umowy k-25).

Należało zatem w dalszej kolejności ustalić – uznał Sąd pierwszej instancji - czy świadczenie powoda polegające na zapewnieniu właściwych czynności ładunkowych, powinno być spełnione jednocześnie ze świadczeniem pozwanego i na tak postawione pytanie w ocenie Sądu powinna być udzielona odpowiedź twierdząca albowiem załadunek powinien poprzedzać bezpośrednio czynność transportową. Tak określone świadczenia stron pozostają w bliskim związku czasowym, co uprawnia do przyjęcia, że powinny być spełnione przez strony jednocześnie w rozumieniu art. 488 k.c. Zgodnie zaś z art. 488 § 2 k.c. jeżeli świadczenia wzajemne powinny być spełnione jednocześnie, każda ze stron może powstrzymać się ze spełnieniem świadczenia, dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego.

Sąd meriti podkreślił, że uprawnienie do powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia może przybrać formę zarzutu procesowego (tzw. exceptio non adimpleti contractus – zarzut niewykonania umowy wzajemnej). Podniesienie tego zarzutu powoduje, że nie można osobie uprawnionej postawić zarzutu opóźnienia, pomimo że nie spełniła ona ciężącego na niej świadczenia. Na pozwanym ciąży wówczas dowód, że druga strona nie ofiarowuje świadczenia wzajemnego. Sąd może nie uwzględnić zarzutu pozwanego, jeżeli druga strona nie wykonała tylko niewielkiej części świadczenia, a w okolicznościach konkretnego przypadku zasady współzycia społecznego nie uzasadniają powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia. Zaoferowanie przy tym przez wierzyciela świadczenia wzajemnego jest konieczną przesłanką oceny, iż dłużnik popadł w zwłokę w spełnieniu własnego świadczenia. Jeżeli dłużnik oferował wierzycielowi spełnienie świadczenia, wierzyciel zaś nie był gotów do wykonania świadczenia wzajemnego,

wówczas nie ma podstaw do uznania, iż dłużnik opóźnia się z wykonaniem zobowiązania wskutek okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność (art. 476 zd. 2 k.c.). W takim bowiem przypadku nie są spełnione przesłanki, od których zależy obowiązek świadczenia dłużnika, tj. nie zachodzi jednoczesna gotowość wierzyciela do świadczenia wzajemnego. Gotowość spełnienia świadczenia wzajemnego jest bowiem konieczna dla aktualizacji obowiązku dłużnika, a w konsekwencji brak tej gotowości nie podlega ekskulpacji wierzyciela.

W niniejszej sprawie pozwany w piśmie z dn. 22.07.2010 r. wyraził gotowość podjęcia czynności przewozowych w trakcie trwania okresu wypowiedzenia, uzależniając je jednocześnie od spełnienia przez powoda świadczenia wzajemnego polegającego m.in. na utwardzeniu dojazdu do miejsca załadunku i wyładunku oraz na instalacji wagi w miejscu załadunku. Należy przy tym zauważyć, że w niniejszym postępowaniu przedmiotem zainteresowania jest powstrzymanie się przez pozwanego od świadczenia usług przewozowych w okresie wypowiedzenia, gdyż wcześniej pozwany takie usługi wykonywał mimo, iż jego zdaniem od początku powód nie zapewniał w należyty sposób czynności ładunkowych.

Zauważyć należy, w ocenie Sądu pierwszej instancji, że w piśmie z dn. 31.07.2010 r. (k-24), stanowiącym odpowiedź powoda na pismo pozwanego z dn. 22.07.2010 r., powód nie zakwestionował zarzutów podniesionych przez pozwanego, stwierdzając jedynie, że utwardzenie dojazdu do miejsca za- i wyładunku oraz instalacja wagi w miejscu załadunku nie były objęte umową, jako świadczenia obciążające powoda, a kwestie te nigdy nie stanowiły przeszkody prawidłowego wykonywania umowy przez pozwanego. Powód podniósł też, że dotychczas przeszkody takiej nie stanowiły też krótkotrwałe i przejściowe opóźnienia w płatnościach na rzecz pozwanego. Tym samym – podkreślił Sąd a quo - uznać należy, że powód nie kwestionował, iż okoliczności, które wskazał pozwany w piśmie z dn. 22.07.2010 r. miały miejsce. W ocenie Sądu Okręgowego zebrany w sprawie materiał dowodowy potwierdza zarzuty pozwanego w tym zakresie. Powód nie zakwestionował przy tym twierdzenia pozwanego, że zgodnie z obowiązującymi przepisami waga całkowita pojazdu nie powinna przekraczać 40 ton. Z przedłożonych zaś przez pozwanego wydruków kontroli ważenia (na k-98-200) istotnie wynika, że wskazane tam wartości przekraczały wagę 40 ton. Wydruki te pochodzą z okresu od 12 kwietnia do 16 lipca 2010 r., a więc z okresu, w którym strony łączyła umowa, ważenie odbywało się na terenie budowy obwodnicy Ż., a ważony towar był zgodny z tym jaki miał według umowy przewozić pozwany. Powód nie wykazał zaś aby w tym samym okresie, na tej samej budowie, pozwany wykonywał usługi transportowe także dla innych podmiotów, a zatem nie zasługuje na uwzględnienie podważanie wiarygodności przedmiotowych dowodów z ważenia. Praktycznie wszyscy kierowcy pozwanego, którzy zeznawali w charakterze świadków potwierdzili, że samochody były przeważone, a na miejscu załadunku nie było wagi stacjonarnej, która umożliwiałaby im sprawdzenie wagi towaru. Zeznali, że samochody ulegały uszkodzeniom i że mieli problemy z wyjazdem z kopalni. Zeznania kierowców potwierdzili też inni świadkowie i reprezentant pozwanego.

Świadek Z. Z., który zajmował się ładowaniem przyznał że miał polecenie ładowania 25 ton, a średnio łyżka miała pojemność 5 ton (k-430). Ładowanie odbywało się więc na podstawie liczenia ilości łyżek ładowarki. Zeznał też, że nie pamięta czy fadron miał koparkę. Dodał, że niekiedy kierowcy mieli problemy z wyjazdami i że samochody były czasem wyciągane. (k-430). Świadek K. M. zeznał, że kierowcy narzekali na tę kopalnię (W.), że są przeładowani i nie ma utwardzonej drogi na całej długości a jedynie na 100 m. Dodał, że kierowcy zgłaszali takie zastrzeżenia prezesowi pozwanego. Zeznał, że samochody miały powyginane burty, że słyszał od kierowców, że fadrony nie miały wagi i że samochody są przeładowane (k-431). Uszkodzenia samochodów na miejscu załadunku potwierdził też świadek M. K., który zeznał, że w samochodach ulegał uszkodzeniu wał korbowy, powyrywane były naczepy, a innym razem spalone było sprzęgło w 4 samochodach. Dodał też, że często trzeba było wymieniać opony w samochodach. Potwierdził zeznania św. (...), że wjazd był utwardzony jedynie na ok. 120 m. (k-431). Również świadek P. B., dyspozytor u pozwanego zeznał, że samochody często się zakopywały, nawet kilka razy w ciągu dnia na załadunku i rozładunku i że dzwonił w tej sprawie do pana S. z prośbą żeby coś z tym zrobił (k-337). Dodał, że dzwonił też z problemami wag, bo kierowcy codziennie do niego dzwonili i informowali o problemach z wagami, tzn. że nie było możliwości ważenia pojazdów, że załadunek odbywał się na ilość łyżek a nie na wagę. Świadek potwierdził, że w samochodach pozwanego praktycznie codziennie dochodziło do jakiś uszkodzeń z powodu nie utwardzenia dróg. Dodał, że pozwany informował powoda o zastrzeżeniach kierowców (k-338). Świadek zeznał, że największe problemy były na kopalni

(...), gdzie pozwany zrobił 3242 kursy, podczas gdy na pozostałych kopalniach 204, a na kopalni (...) - 4 kursy (k-339). Również prezes zarządu pozwanej spółki (...) zeznał, że kilkakrotnie strona pozwana zwracała uwagę powodowi na złe warunki przy załadunku i dodał, że kierowcy odmówili świadczenia pracy z powodu przeładowania samochodów i niezapewnienia właściwych, bezpiecznych warunków przy załadunkach. Pozwany powołał specjalną komisję, która miała sprawdzić te okoliczności. W protokole z dn. 17.07.2010 r. komisja ta stwierdziła, że w tym dniu nie stwierdzono wagi stacjonarnej na terenie kopalni oraz utwardzenie drogi dojazdowej jedynie na odcinku ok. 120 m. (k0248-249). Pozwany przedłożył też pismo z dn. 16.07.2010 r. podpisane przez kilkunastu kierowców, którzy poinformowali pozwanego, że odmawiają świadczenia pracy na budowie obwodnicy Ż. z powodu m.in braku wag, co uniemożliwia im kontrolowanie ilości ładowanego towaru czy nie utwardzenia wyjazdu z kopalni (k- 204).

Sąd pierwszej instancji zauważył także, że z zeznań świadków, największe problemy występowały na kopalni (...), co przyznał też św. T. G., który zeznał, że pozwany nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń co do pozostałych kopalń. Następnie, na pytanie pełnomocnika pozwanego św. T. G. zeznał, że podjazd pod wyrobisko był utwardzony płytami betonowymi i że nie ma takiej opcji aby samochód ciężarowy przejechał przez teren kopalni na nieutwardzonej drodze (k-313), po czym w dalszej części zeznań stwierdził, że na kopalni (...) ze zrozumiałych względów nie mogło być płyt betonowych pod wyrobiskiem, ponieważ pod ścianą wyrobiska stoi maszyna, która ładuje i jest na gąsienicach. Przyznał też, że na kopalni (...) nie było wagi stacjonarnej (k-314). Dodał, że waga była w ładowarkach, ale przyznał, że nie wie czy w każdej z nich (k-314). Z kolei dołączone przez powoda do pisma z dn. 5.03.2013 r. zdjęcia, nie potwierdzają w ocenie Sądu, że warunki w jakich odbywał się załadunek były odpowiednie, gdyż nie odzwierciedlają one w pełni całego okresu i w pełni warunków w jakich ten załadunek się odbywał.

Sąd wskazał, że powód podnosił w toku procesu, że przed pismem z dn. 22.07.2010 r. pozwany nigdy nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń odnośnie warunków załadunku, natomiast świadek K. S. (2) zeznał, że na około na dwa tygodnie przed zjazdem samochodów pozwanego, A. M. (1) dzwonił do niego i informował go o nieprzejezdnej drodze, mówił o kopalni (...). Świadek dodał, że poinformował o tym T. G. (2). K. S. (2) zeznał też, że było ok. 2-3 telefonów od pana M. w sprawie problemów z dojazdem na kopalnię (...). Świadek przyznał również, że pan M. wspominał mu, że na niektórych samochodach waga jest za duża i że są problemy z wagą na załadunku. (k-316). Świadek zeznał, że A. M. (2) był u niego jakieś dwa tygodnie przed 19.07.2010 r. i wspominał, że droga na kopalni jest nieprzejezdna oraz że samochody są wypychane przez ładowarkę i w związku z tym ulegają one uszkodzeniu (k-318). Świadek A. M. (1) zeznał, że osobiście rozmawiał z T. G. (2) i K. S. (2) w kwietniu 2010 r. na temat braku utwardzenia drogi dojazdowej z kopalni i oni tę okoliczność potwierdzili oraz że po tej rozmowie teren został utwardzony, ale problem zaczął się później powtarzać w miarę wybierania urobków. Dodał, że od początku współpracy z powodem były też problemy z ważeniem towaru (k-330). Kontrolne ważenia potwierdziły zaś, że wszystkie pojazdy pozwanego były przeładowane. A. M. (1) dodał również, że mimo zapewnień ze strony pana G. kierowcy nie mogli sprawdzić ilości załadowanego kruszywa ani uzyskać wydruku potwierdzającego masę ładunku (k-331). W związku z tą sytuacją, kierowcy pozwanego odmówili wykonywania pracy na kopalni (...). Jak zeznał świadek A. M. (1) kierowcy informowali go o braku utwardzonych dróg na tej kopalni i na wysypach i o tym, że pojazdy musiały być wyciągane lub wypychane przez operatorów ładowarek (k-332). Świadek A. M. (1) zeznał, że w okresie od kwietnia do czerwca 2010 r. pozwany kilkakrotnie zwracał uwagę powodowi na problemy z wjazdem i wyjazdem na kopalnię (...) i część zgłaszanych problemów powód usuwał (k-333). Dodał, że przed 19.07.2010 r. rozmawiał dwukrotnie z T. G. na temat wstrzymania usług przez pozwanego (k-335). Reprezentant pozwanego A. M. (2) zeznał, że kilkakrotnie w formie ustnej pozwany zwracał uwagę powodowi na brak utwardzenia drogi na kopalni i brak bieżących zapłat za wykonane wcześniej usługi (k-453).

W ocenie Sądu Okręgowego w świetle powyższych okoliczności powód nie wykazał zasadności swojego twierdzenia, jakoby wcześniej przed 22.07.2010 r., pozwany nie zgłaszał mu żadnych problemów związanych z czynnościami ładunkowymi i zapłatą za wcześniejsze transporty. Co prawda świadek Ł. G. zeznał, że kiedy on wykonywał usługę transportową na rzecz powoda nie miał problemu z załadunkiem oraz że z tego co pamięta w ładowarkach były dwie wagi, jednakże należy zauważyć, że swoje usługi wykonywał on już po zakończeniu współpracy stron, a zatem nie miał wiedzy jak wyglądały kwestie załadunku w okresie wcześniejszym. Ponadto liczenie ilości łyżek ładowarki, nie zastąpi możliwości ważenia ładunku za pomocą wagi stacjonarnej.

Zdaniem Sądu o należyтым wykonywaniu czynności ładunkowych przez powoda nie może również przesądzić podnoszona przez niego okoliczność, że inne firmy pracujące na tej kopalni nie zgłaszały takich zastrzeżeń. Wszyscy bowiem kierowcy pozwanego takie zastrzeżenia zgłaszali, podpisując jednocześnie pismo z dn.16.07.2010 r. Ponadto, jak wynika z zeznań świadków A. M. (1), K. S. (2), P. B. i reprezentanta pozwanego A. M. (2) – pozwany informował powoda o tych problemach, przedstawił te kwestie jako okoliczności uniemożliwiające wykonywanie transportu i powód nie kwestionował, że uwagi te są nieuzasadnione, a wręcz jak zeznali świadkowie, wcześniej starał się uwzględnić zastrzeżenia pozwanego i na bieżąco je eliminować. Powód podniósł, że gdyby samochody były istotnie przeładowane to kierowcy powinni to zgłosić i zgodnie z art. 42 prawa przewozowego odmówić przewozu, co było wręcz ich obowiązkiem. Powód przyznał więc, że w takim przypadku pozwanemu przysługiwałoby prawo do powstrzymania się ze spełnieniem swojego świadczenia. I ostatecznie tak się też stało. Kierowcy odmówili wykonywania przewozu na kopalni (...), a pozwany wstrzymał się od wykonywania usług transportowych w okresie wypowiedzenia do czasu usunięcia przez powoda przeszkód uniemożliwiających wykonywanie takich usług. Kierowcy informowali o swoich zastrzeżeniach pozwanego a ten, co potwierdzili świadkowie informował powoda.

W ocenie Sądu meriti nie znalazło potwierdzenia w materiale dowodowym stanowisko powoda, że przyczyną niepodstawienia przez pozwanego samochodów w dn. 19.07.2010 r. było to, że w tym dniu pozwany przewoził rzepak na zlecenie innego podmiotu. Jedynie św. T. G. (2) zeznał, że jeden z kierowców udzielił mu takiej informacji ale okoliczność ta nie została potwierdzona innymi dowodami.

W niniejszym przypadku, gdy chodzi o zapłatę, pozwany był zobowiązany do świadczenia wcześniejszego w stosunku do świadczenia powoda. Zgodnie bowiem z(...)umowy, zapłata za usługi transportowe wykonane przez pozwanego miała następować po wcześniejszym wykonaniu przez niego tych usług, w terminie 37 dni od daty wystawienia faktury. Wymagało zatem oceny, czy pozwany miał prawo do wstrzymania się ze spełnieniem swojego świadczenia wcześniejszego. W tym przypadku, ocena ta wymagała ustalenia, czy w przedmiotowej sprawie zaszyły przesłanki z art. 490 § 1 k.c., zgodnie z którym jeżeli jedna ze stron obowiązana jest spełnić świadczenie wzajemne wcześniej, a spełnienie świadczenia przez drugą stronę jest wątpliwe ze względu na jej stan majątkowy, strona zobowiązana do wcześniejszego świadczenia może powstrzymać się z jego spełnieniem, dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego lub nie da zabezpieczenia. Przy czym, w myśl § 2 cytowanego przepisu, uprawnienia powyższe nie przysługują stronie, która w chwili zawarcia umowy wiedziała o złym stanie majątkowym drugiej strony.

W art. 490 k.c. zostały zatem uregulowane pozytywne i negatywne przesłanki skorzystania z prawa powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia wcześniejszego. Co do zasady strona zobowiązana do świadczenia wcześniejszego winna wykonać swoje zobowiązanie. Wyjątkiem będzie sytuacja, w której gdy ze względu na zły stan majątkowy zobowiązanego do późniejszego świadczenia pojawi się wątpliwość czy wykona on świadczenie wzajemne - wtedy świadczący uprawniony jest do powstrzymania się ze swoim świadczeniem do czasu, aż druga strona albo zaoferuje świadczenie wzajemne, albo udzieli zabezpieczenia. Przesłanką pozytywną, od której uzależniono możliwość skorzystania z prawa powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia przez stronę zobowiązaną świadczyć wcześniej, jest więc zły stan majątkowy drugiej strony, uzasadniający wątpliwość spełnienia przez nią świadczenia wzajemnego. Uprawnienie do powstrzymania się ze świadczeniem ma przede wszystkim na celu zabezpieczenie roszczenia. Złym stanem majątkowym określa się przy tym brak lub niewystarczającą ilość aktywów w majątku dłużnika, które są niezbędne do spełnienia danego świadczenia. Podkreśla się więc, że zły stan majątkowy jest pojęciem relatywnym, ponieważ odnosi się wyłącznie do konkretnego stosunku zobowiązaniowego. Różnego rodzaju czynniki mogą decydować o złym stanie majątkowym, np. prowadzona przez dłużnika działalność gospodarcza zaczęła przynosić straty, doszło do znacznego zmniejszenia zasobów pieniężnych dłużnika, dłużnik nie jest w stanie zaspokoić wszystkich swoich wierzycieli, wszelkie inne okoliczności odnoszące się do majątku dłużnika, bez względu na czas ich wystąpienia – bądź istniejące już w chwili zawarcia umowy, bądź powstałe później. Przy czym nie jest konieczne, by wszystkie te czynniki wystąpiły równocześnie. Istotne jest wystąpienie takiego stanu majątku dłużnika, który sprawi, że powstanie wątpliwość, czy dłużnik będzie mógł spełnić konkretne świadczenie wzajemne. Powszechnie przyjmuje się, że „zły stan majątkowy” nie dotyczy wyłącznie świadczeń pieniężnych, lecz również świadczeń niepieniężnych. Wskazuje się, że terminu tego nie należy utożsamiać z pojęciem niewypłacalności, bowiem jest od

niego zakresowo szerszy. Możliwość skorzystania z prawa powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia przez stronę zobowiązaną do świadczenia wcześniejszego została uzależniona od stanu majątkowego kontrahenta, istniejącego w chwili wymagalności świadczenia wcześniejszego. Z kolei bez znaczenia jest, kiedy do niego doszło, czy przed zawarciem umowy, czy już po.

W ocenie Sądu pierwszej instancji pozwany wykazał, że w chwili gdy miał świadczyć usługi przewozowe w okresie wypowiedzenia umowy, a mianowicie w lipcu 2010 r., istniały po jego stronie uzasadnione wątpliwości, że ze względu na stan majątkowy powoda spełnienie przez niego świadczenia w postaci zapłaty za te usługi jest wątpliwe. Pozwany przedłożył bowiem wezwanie do zapłaty z dn. 7.06.2010 r. (k-81), w którym wzywał powoda do uiszczenia na jego rzecz łącznie kwoty 390.631,80 zł z tytułu usług wykonanych w kwietniu 2010 r. (co wynika z faktur na k-93-96) i przedłożonego zestawienia zadłużeń powoda na k- 97. Z samego zaś pisma o wypowiedzeniu umowy z dn. 22.07.2010 r. wynika, iż na ten dzień powód nadal nie zapłacił pozwanemu wszystkich wymaganych należności za wcześniejsze przewozy w łącznej kwocie 59.644 zł. Również z treści pozwu, jaki pozwany wystosował przeciwko powodowi w sprawie (...)i dołączonych do niego faktur wynika, że na dzień 6.09.2010 r. (data sporządzenia pozwu) powód zalegał pozwanemu z zapłatą za usługi transportowe wykonane w okresie od maja do lipca 2010 r. na kwotę 463.027,82 zł. Oświadczenie zaś o potrąceniu należności pozwanego ze swoimi wierzytelnościami powód złożył dopiero w piśmie z dn. 29.10.2010 r. (k-75). Potwierdza to w ocenie Sądu uzasadnioną wątpliwość pozwanego co do zapłaty przez powoda należności za wykonane usługi, skoro powód tej zapłaty zamierzał dokonać dopiero 29.10.2010 r. poprzez potrącenie. Świadek T. G. (2) zeznał, że powód przestał płacić pozwanemu, gdy ten zjechał z budowy a przecież w tym czasie były to należności pozwanego za przewozy wykonane wcześniej.

W ocenie Sądu nie zasługują też na uwzględnienie twierdzenia powoda zawarte m.in. w jego piśmie z dn. 31.07.2010 r. (k-24), czy w piśmie procesowym z dn. 2.11.2011 r. (k-269), w których powoływał się on na krótkotrwałe i przejściowe opóźnienia w płatnościach na rzecz pozwanego, z uwagi na zwłokę inwestora. Po pierwsze, w umowie strony zastrzegły i tak dość długi termin zapłaty, a mianowicie 37 dni od daty wystawienia faktury, a po drugie w umowie strony nie uzależniły zapłaty na rzecz pozwanego od wcześniejszego uregulowania należności przez inwestora. Wręcz przeciwnie, w § 4 ust. 2 umowy strony postanowiły, że zleceniodawca jest zobowiązany wobec zleceniobiorcy do zapłacenia ustalonego wynagrodzenia za wykonaną usługę w ustalonym terminie na podstawie faktur VAT wystawionych przez zleceniobiorcę. Nie zasługują też na uwzględnienie twierdzenia powoda, że uzgadniał z pozwanym, iż zapłata na jego rzecz będzie dokonywana w miarę wpłat dokonywanych przez inwestora. Pozwany temu konsekwentnie zaprzeczał, a ponadto, o braku takich uzgodnień świadczy fakt wystosowania przez pozwanego do powoda pisma z dn. 7.06.2010r tj. wezwania do zapłaty kwoty 390.631,80 zł., w którym powołał się na wcześniejsze ustne wezwania i monity do zapłaty i zagroził, że wystąpi na drogę sądową w przypadku braku zapłaty. Świadek A. M. (1) zeznał, że praktycznie od samego początku współpracy stron występowały opóźnienia w płatnościach ze strony powoda. Dodał, że nie było takiego okresu, w którym powód płacił na bieżąco, nie było ani jednego takiego tygodnia i pozwany obawiał się, że może nie otrzymać pieniędzy (k-334). Świadek zeznał również, że pozwany nie miał świadomości, że dopiero kiedy firma (...) zapłaci powodowi, wtedy dopiero otrzyma zapłatę. Zaprzeczył aby między stronami były takie ustalenia. Dodał, że pozwany nigdy by się na to nie zgodził (k-335). Również św. T. G. zeznał, że A. M. (1) dzwonił i pytał kiedy będą pieniądze (k-315). Także świadek K. S. (2) potwierdził w swoich zeznaniach, że w stosunku do pozwanego były opóźnienia w płatnościach (k-316). Świadek przyznał, że była taka sytuacja, że pan M. powiedział, że jeżeli pozwany nie otrzyma płatności to wstrzyma dostawę samochodów (k-317). Także świadek P. B. zeznał, że płatności ze strony powoda nigdy nie były dokonywane w terminie i już wcześniej pozwany wstrzymywał z tego powodu transporty (k-339). Trudno więc przyjąć aby powód był zaskoczony żądaniem pozwanego zawartym w piśmie z dn. 22.07.2010 r., uzależniającym podjęcie czynności przewozowych od zapłaty zaległych należności za przewóz. Reprezentant pozwanej A. M. (2) zeznał też, że w trakcie realizacji umowy były przerwy w płatnościach ze strony powoda, dodał przy tym, iż w chwili podpisywania umowy nie miał obaw co do tego, że te płatności będą realizowane, obawy pojawiły się już po podpisaniu umowy, zadłużenie powoda wobec pozwanego sięgało 460.000 zł., a kwoty odzyskiwał komornik (k-453).

W ocenie Sądu, w przedmiotowej sprawie nie wystąpiła sytuacja, o której powód wspomniał w uzasadnieniu pozwu, a mianowicie że zgodnie z zawartą umową w momencie braku podstawienia pojazdów lub mniejszej ilości niż



uzgodniona miał prawo obciążyć pozwanego kosztami wynajęcia pojazdów w ilości utrzymującej stan zgodny ze zleceniem. Zapis taki widnieje co prawda nie w umowie ale w zleceniu nr (...) z dn. 17.05.2010 r., jednakże jak powyżej wskazano pozwany miał prawo do powstrzymania się ze spełnieniem swojego świadczenia w okresie wypowiedzenia.

Zdaniem Sądu Okręgowego powód nie wykazał również, że w przedmiotowej sprawie zaszły okoliczności przewidziane w art. 480 § 3 k.c. Przez „nagłe wypadki” rozumieć należy sytuacje awaryjne, w szczególności niosące zagrożenie dla życia, zdrowia lub grożące poważną szkodą w mieniu a oceny, czy zachodzi „nagły wypadek” dokonuje wierzyciel, czyniąc to na własne ryzyko (przy czym przyjmuje się, że „nagłości” nie można interpretować rozszerzająco). Na wierzycielu ciąży dowód wykazania „nagłości wypadku”. Powód nie wykazał tymczasem aby w okresie wypowiedzenia umowy łączącej go z pozwanym zaistniał „nagły wypadek”, o którym mowa w art. 480 § 3 k.c., a w szczególności że w tym okresie miał zlecenia od spółki (...) na wykonanie przewozów, na trasie o łącznej długości 68.507 km. Zgodnie bowiem z umową łączącą powoda ze spółką (...) realizacja tej umowy, podobnie jak umowy łączącej powoda z pozwanym, miała się odbywać na podstawie odrębnych zleceń (...) umowy z dn. 1.07.2010 r. k-25). Powód takich zleceń od spółki (...) nie przedstawił. Ten sam wymóg dotyczy umowy pomiędzy powodem a Ł. K.. Dodatkowo, w protokole zamknięcia zlecenia z dn. 29.09.2010 r. (k-34-35) strony określiły, że protokół ten sporządzono na podstawie dokumentów WZ przedstawionych zleceniodawcy, których powód również nie przedłożył. Powód nie wykazał więc, że musiał (jak to ujął w pozwie) pilnie zapewnić ciągłość umowy z generalnym wykonawcą oraz że był narażony na ryzyko istotnych strat.

Ponieważ co do zasady Sąd meriti uznał, iż pozwany miał prawo do wstrzymania się ze spełnieniem swojego świadczenia w okresie wypowiedzenia umowy i nie ponosi tym samym winy za koszty jakie powód poniósł na skutek łączącej go umowy z Ł. K. (a tym samym nie zaszły przesłanki do przypisania mu odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 471 k.c.), opinia powołanego w sprawie biegłego celem weryfikacji tych kosztów nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. O kosztach procesu orzeczono zaś zgodnie z art. 100 k.p.c.

Powyższe orzeczenie zaskarżył apelacją powód i zarzucając naruszenie:

1. art. 471 k.c. w zw. z art. 490 § 1 oraz art. 488 § 1 i 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie,
2. art. 490 § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie w sprawie,
3. art. 488 § 1 i 2 k.c. poprzez jego zastosowanie w sprawie,
4. art. 43 ust. 1 i 2 w zw. z art. 42 ustawy prawo przewozowe poprzez uznanie, iż to na powodzie leży odpowiedzialność za załadunek towaru w sytuacji kiedy kierowcy po-zwanego uczestniczyli czynnie w załadunku pojazdów, co w konsekwencji powoduje, iż przewoźnik nie może powoływać się na powstanie szkody wynikającej z załadowania towaru, a kierowcy mieli prawo odmowy przyjęcia ładunku,
5. art. 480 § 2 i 3 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sprawie,
6. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, sprzeczny z materiałem dowodowym oraz z przekroczeniem swobodnej oceny materiału dowodowego, a także błędne ustalenia faktyczne w sprawie;

wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na jego rzecz dochodzonej kwoty wraz z kosztami procesu według norm przepisanych, ewentualnie 2. uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy w B.;
3. zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja okazała się nieuzasadniona.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za swoje wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia ustalenia Sądu pierwszej instancji oraz dokonaną ocenę prawną, o ile poniżej nie uznał odmiennie.

1. Na wstępie przypomnieć należy ugruntowaną w judykaturze regułę, a mianowicie, że w wypadku wyroku oddalającego apelację, wydanego na podstawie materiału zgromadzonego w postępowaniu w pierwszej instancji, sąd odwoławczy nie musi powtarzać dokonanych prawidłowo ustaleń; wystarczy stwierdzenie, że ustalenia sądu pierwszej instancji podziela i przyjmuje za własne. Konieczne jest jednak ustosunkowanie się do wszystkich zarzutów apelacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.02.2006 r., II CSK 126/05, niepublikowany).

Przywołać także należy zasadę, według której Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiąza go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31.01.2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55).

W przedmiotowej sprawie nie występują okoliczności, które mogłyby świadczyć o nieważności postępowania. Powód sformułował w apelacji sześć głównych zarzutów dotyczących naruszenia, zarówno norm prawa materialnego, jak i norm prawa procesowego. W pierwszym rzędzie należało się odnieść do zarzutów formalnych, bowiem brak uchybień w tym zakresie stwarzał dopiero możliwość dokonania oceny prawidłowości zastosowania norm prawa materialnego.

2. W ocenie Sądu ad quem chybiony okazał się zarzut sformułowany w punkcie 6 petitum apelacji.

Poprzedzając dalszy wywód, trzeba przypomnieć na wstępie, że aby móc rozważać kwestię ewentualnej wadliwości poczynionych przez Sąd orzekający ustaleń faktycznych, należy w pierwszym rzędzie poddać analizie ocenę zebranego materiału dowodowego. Należy bowiem podkreślić, że w zakresie wykazywania określonych uchybień postępowania dowodowego funkcjonuje swoista gradacja. Najpierw dowody powinny być prawidłowo zebrane, następnie właściwie ocenione przy uwzględnieniu zasad wynikających z treści art. 233 k.p.c., z kolei zaś powinny być poczynione odpowiednie ustalenia faktyczne. Powód nie wykazał aby Sąd pierwszej instancji popełnił jakiegokolwiek błędy podczas gromadzenia materiału dowodowego. Zatem aktualnie należało rozważyć czy zgromadzony materiał dowodowy został właściwie oceniony. Zarzut taki pojawił się w punkcie 6 petitum apelacji.

Gdy chodzi o zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c., a więc normy zakreślającej Sądowi granice oceny zebranego materiału dowodowego, to przypomnieć należy, że do jego naruszenia mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (tak m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.12.2005 r., III CK 314/05, niepublikowany).

Powyzszą regułę należy rozwinąć i rozumieć w ten sposób, że nawet jeżeli na podstawie zebranego materiału dowodowego, można wywnioskować inną wersję wydarzeń, zbliżoną do twierdzeń skarżącego, ale jednocześnie wersji przyjętej przez Sąd pierwszej instancji nie można zarzucić rażącego naruszenia szeroko pojętych reguł inferencyjnych, to stanowisko skarżącego stanowić będzie tylko i wyłącznie polemikę ze słusznymi i prawidłowymi ustaleniami Sądu.

Wniesiona apelacja nie zawiera przekonującej argumentacji, która mogłaby wskazywać na to, że Sąd meriti naruszył podstawowe zasady logicznego rozumowania i inferencji. Co więcej, Sąd pierwszej instancji dał wiarę zeznaniom świadków Ł. G. i K. S. (2) (k. 606 akt). Gdy chodzi o świadka T. G. (2) to Sąd meriti odmówił wiarygodności jego zeznań w części, w której zaprzeczał, że przed dniem wypowiedzenia umowy przez pozwanego, nie były zgłaszane zastrzeżenia w zakresie nieprzystosowania nawierzchni podjazdu i wyjazdu z budowy oraz braku wagi (k. 606 akt). Należy zauważyć, że Sąd uargumentował swoje stanowisko odwołując się do wiarygodnych zeznań innych osób, w

tym K. S. (2). Analiza zeznań K. S. (2) wprost wskazuje na to, że przed wypowiedzeniem umowy pozwany zgłaszał zastrzeżenia. Nawet świadek skontaktował się w tej sprawie z T. G. (2). Zgłaszane były również zastrzeżenia związane z wagą na ładunku (k. 316 akt). W rezultacie Sąd a quo prawidłowo zinterpretował zeznania świadka K. S. (2). Z kolei w połączeniu z innymi dowodami, pozwoliło mu to na trafną ocenę zeznań T. G. (2). Brak podstaw również do kwestionowania oceny zeznań świadka Ł. G.. Sąd meriti wytłumaczył dlaczego zeznania te nie były przydatne do poczynienia ustaleń faktycznych. Świadek wykonywał prace już po zakończeniu współpracy pomiędzy stronami (k. 612 akt).

W rezultacie należało przyjąć, że Sąd pierwszej instancji nie naruszył zasady swobodnej oceny dowodów. Daje to możliwość przejścia do następnego etapu, a mianowicie zbadania prawidłowości poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych.

Sąd ustalił, że na miejscu ładunku znajdowała się jedna waga ale na jednej tylko ładowarce. Wbrew twierdzeniom apelującego fakt ten nie świadczy o tym, że samochody nie mogły być przeładowane, gdyż kierowcy mogli kontrolować wagę ładunku. Wręcz przeciwnie, co najwyżej tylko w przypadku ładunku przez tę jedną ładowarkę mogła odbywać się taka kontrola. Nie można się zgodzić ze skarżącym, że pozwany akceptował obliczanie wagi ładunku na tzw. łyżki. Wskazano już powyżej, że pozwany i jego kierowcy domagali się prawidłowego ważenia ładunku, zarówno ze względu na obowiązujące przepisy prawa, jak i z uwagi na awarie samochodów spowodowanych ich przeciążeniem. Wprawdzie jak podkreślił powód Sąd nie uwzględnił przedłożonych przez niego zdjęć, jednakże należy podzielić zapatrywanie Sądu, że zdjęcia te nie obrazują całego okresu w jakim dokonywany był ładunek (k. 611 akt). W istocie ich wartość dowodowa jest znikoma.

Słusznie wskazał powód, że przedłożone przez pozwanego dokumenty z tak zwanego ważenia pojazdów mogą stanowić nie do końca miarodajny środek dowodowy. Jednakże skarżący pominął, że dokumenty te stanowiły tylko uzupełniający materiał w stosunku do dowodów z zeznań świadków. Sąd a quo dokładnie wskazał w oparciu o jaki materiał dowodowy poczynił ustalenie o przeładowanych samochodach (k. 603-604 akt). Skarżący w rezultacie nie zdołał podważyć tego ustalenia.

W zakresie stanu majątkowego powoda Sąd a quo ustalił zgodnie z rzeczywistym stanem, że na chwilę wypowiedzenia umowy powód zalegał jeszcze z zapłatą kwoty ok. 59 000 zł. Wnioski wysnute z tego faktu stanowią element materialnoprawnej oceny o czym mowa będzie w dalszej części uzasadnienia.

Błędnie wskazał skarżący, że Sąd a quo pominął w swoich ustaleniach, że pozwany w chwili powstrzymywania się z obowiązkiem świadczenia (pismo z dnia 22.07.2010 r.) był w zwłoce z wykonywaniem swoich obowiązków przez niepodstawienie pojazdów w dniu 19.07.2010 r. Otóż po pierwsze, powód na długo przed wypowiedzeniem umowy nie wypełniał jej warunków przede wszystkim w zakresie zapłaty za usługi. Poza tym znane mu były zastrzeżenia pozwanego co do warunków nawierzchni podjazdu jak i odnośnie braku możliwości zważenia wszystkich załadowanych pojazdów. Po drugie, powód powołał się na umowny obowiązek pozwanego podstawienia pojazdów (k. 634 akt). Tymczasem z treści umowy wynika tylko, że pozwany zobowiązany był do podstawienia środka transportu w miejscu i czasie oznaczonym w zleceniu transportowym (k. 17 akt). Z kolei zlecenie stanowi, że termin usługi nastąpi wg uzgodnień z kierownikiem robót (k. 19 akt). Zatem termin wykonania usługi uzależniony był każdorazowo od uzgodnień pozwanego z kierownikiem robót. Jak wynika z poczynionych ustaleń kierownik robót posiadał wiedzę, że pojazdy mogą zostać niepodstawione z uwagi na niespełnienie przez powoda warunków umożliwiających prawidłowy transport. Poza tym zlecenie wskazuje dwa miejsca podstawienia pojazdów (W. i A.). Powód nie wykazał, że wezwał pozwanego do podstawienia pojazdów w określonym miejscu i czasie.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił, że powód nie wykazał aby w okolicznościach rozpoznawanej sprawy zaistniał nagły wypadek w rozumieniu art. 480 § 3 k.c. Argumentację Sąd meriti zawarł w uzasadnieniu (k. 616-617 akt). W istocie treść umowy z dnia 1 lipca 2010 r. (k. 642-645 akt oraz k. 25-28 akt) nie daje podstaw samo w sobie, bez dodatkowych dokumentów np. w postaci zleceń, do konstrukcji „nagłego wypadku” uzasadniającego wykonanie zastępcze. W tym zakresie motywy Sądu a quo są w pełni przekonywujące. Z kolei gdy chodzi o pismo

z dnia 19 lipca 2010 r. dołączone do apelacji (k. 646 akt), to wbrew twierdzeniom skarżącego nie zostało ono przedłożone w toku procesu. W apelacji zaś powód nie domagał się przeprowadzenia dowodu z tego dokumentu oraz nie wskazał przyczyn, które uzasadniałyby dopuszczenie tego dowodu na etapie postępowania apelacyjnego. W rezultacie brak podstaw do formalnego zajęcia się tym dokumentem i jego oceny. Tym niemniej stwierdzić trzeba, że powód w dalszym ciągu nie przedłożył dokumentów w postaci zleceń czy harmonogramu dostaw, które mogły uzasadnić przyjęcie nagłego wypadku skutkującego wdrożeniem wykonania zastępczego. W tym miejscu dodać trzeba, że zgodnie z wykładnią art. 480 k.c. regułą jest dokonywanie czynności zastępczych z upoważnienia sądu. Tylko wyjątkowo, właśnie w wypadkach nagłych, wierzyciel może, zachowując roszczenie o naprawienie szkody, wykonać bez upoważnienia sądu czynność na koszt dłużnika lub usunąć na jego koszt to, co dłużnik wbrew zobowiązaniu uczynił (art. 480 § 3 k.c.). W nauce prawa podkreśla się wyjątkowość tej instytucji oraz brak możliwości rozszerzającej jej interpretacji. Wskazuje się bowiem, że okolicznościami upoważniającymi wierzyciela do wykonania zobowiązania bez upoważnienia sądu będą zdarzenia nadzwyczajne (np. awaria), w których niepodjęcie wymaganych czynności będzie groziło niebezpieczeństwem zwiększenia rozmiaru lub nawet powstania nowej szkody. Wykonanie zobowiązania w takich okolicznościach odbywa się na ryzyko wierzyciela, który musi udowodnić nadzwyczajność sytuacji, która upoważnia go do działania bez uprzedniego upoważnienia. W niniejszej sprawie – jak to podkreślono powyżej – powód nie wykazał przesłanek uzasadniających przyjęcie zaistnienia „nagłego wypadku”. Tym bardziej, że przecież nie było przeszkód aby pozwany w dalszym ciągu świadczył usługi transportowe. Uzależnione jednakże to było od spełnienia określonych warunków przez powoda, w tym także od zapłaty za spełnione już świadczenia oraz umożliwienia prawidłowego transportu, a więc zgodnego z prawem (dopuszczalna waga ładunku) i faktycznymi możliwościami technicznymi pojazdów (awarie wywoływane ich przeładowaniem).

Podsumowując stwierdzić należy, że Sąd a quo dokonał właściwej oceny zebranego materiału dowodowego i na jego podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne. W rezultacie zarzut zawarty w punkcie 6 petitum apelacji okazał się chybiony. Nieuzasadniony okazał się także zarzut sformułowany w punkcie 5 petitum apelacji.

3. Przechodząc do dalszej merytorycznej oceny rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji w kontekście podniesionych w apelacji zarzutów podkreślić trzeba, że niewątpliwie umowa łącząca strony miała charakter umowy wzajemnej. Wbrew twierdzeniom apelacji kwalifikacja taka nie wyklucza przyjęcia, że każda ze stron zobowiązana była do różnych świadczeń, przy czym niektóre z nich winny być spełnione jednocześnie, a inne w różnym czasie. Dlatego też a priori nie można wyłączyć zastosowania, zarówno art. 488 k.c., jak i art. 490 k.c.

Zgodnie z art. 490 § 1 k.c. jeżeli jedna ze stron obowiązana jest spełnić świadczenie wzajemne wcześniej, a spełnienie świadczenia przez drugą stronę jest wątpliwe ze względu na jej stan majątkowy, strona zobowiązana do wcześniejszego świadczenia może powstrzymać się z jego spełnieniem, dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego lub nie da zabezpieczenia. W doktrynie przyjmuje się, że przesłanką zastosowania art. 490 k.c. nie jest obiektywnie zły stan majątkowy jednej ze stron umowy wzajemnej, ale taki, który czyni wątpliwym świadczenie drugiej strony. Należy podzielić pogląd, że wątpliwość co do wywiązania się przez drugą stronę z obowiązku wzajemnego świadczenia nie musi stanowić konsekwencji niewypłacalności dłużnika, ponieważ może być następstwem innych okoliczności, jednak odnoszących się do majątku dłużnika.

W ocenie Sądu ad quem w okolicznościach przedmiotowej sprawy były przesłanki do przyjęcia, że spełnienie świadczenia przez powoda było wątpliwe ze względu na jego stan majątkowy. Niewątpliwie na chwilę wypowiedzenia przez pozwanego umowy, powód zalegał mu z zapłatą około 59 000 zł. Wbrew twierdzeniom apelującego brak zapłaty nie wynikał z faktu, że strony popadły w spór. Chodziło bowiem o zapłatę za wykonane usługi transportowe. W istocie przed wypowiedzeniem umowy powód uregulował należność w kwocie ponad 390 000 zł, jednakże nie można zapominać, że zapłata nastąpiła z opóźnieniem. Po drugie, jednak nie udało się powodowi spełnić świadczenia w całości. Co więcej, należności tej pozwany musiał dochodzić przed sądem (por. wyrok z dnia 19 stycznia 2012 r. – k. 295-308 akt). Zatem wątpliwości pozwanego okazały się uzasadnione. W rezultacie nie pozostając w zwłoce - o czym była już mowa – pozwany miał podstawy do wstrzymania się ze spełnieniem świadczenia. Bez znaczenia jest twierdzenie zawarte w punkcie 2 f) petitum apelacji. Pozwany bowiem mógł wcześniej nie mieć aż takich wątpliwości co do spełnienia świadczenia przez powoda. Powstrzymanie się ze spełnieniem świadczenia stanowiło

jego autonomiczny wybór pod warunkiem, że sprostą ciężarowi dowodu przesłanki złego stanu majątkowego drugiej strony. W ocenie Sądu drugiej instancji pozwany wykazał tę przesłankę.

Ponadto w myśl art. 390 § 1 k.c. in fine pozwany mógł powstrzymać się z spełnieniem swojego świadczenia, dopóki druga strona nie zaoferowała świadczenia wzajemnego lub nie dała zabezpieczenia. Skoro powód powołuje się na swój dobry stan majątkowy na chwilę wypowiedzenia umowy, to nic nie stało na przeszkodzie aby spełnił wymagalne i przeterminowane zobowiązanie. W praktyce okazało się – co już wskazano – że swoich słusznych roszczeń pozwany musiał dochodzić na drodze sądowej.

Podsumowując zarzut sformułowany w punkcie 2 petitum apelacji okazał się nieuzasadniony.

4. Pozbawiony podstaw był zarzut skarżącego naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 43 ust. 1 i 2 w zw. z art. 42 ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. Prawo przewozowe (tekst jednolity Dz. U. z 2000 r., Nr 50, poz. 601 ze zm.) – dalej: „prawo przewozowe” (punkt 4 petitum apelacji).

W pierwszym rzędzie należy wskazać, że analizowany problem dotyczy sytuacji z lipca 2010 r. Wówczas wbrew twierdzeniom apelacji, art. 43 ust. 2 prawa przewozowego jeszcze nie obowiązywał. Został wprowadzony dopiero z dniem 1 stycznia 2012 r. Zatem miarodajny dla oceny stanu faktycznego jest art. 43 sprzed tej nowelizacji o brzmieniu: „jeżeli umowa lub przepis szczególny nie stanowią inaczej, czynności ładunkowe należą odpowiednio do obowiązków nadawcy lub odbiorcy”. Strony w umowie nie uregulowały kwestii załadunku, zatem przyjąć trzeba, że czynności ładunkowe należały do obowiązków powoda. W istocie taką interpretację potwierdza § 6 ust. 1 umowy stron, który stanowi, że pozwany ponosi odpowiedzialność za powierzony ładunek od momentu załadunku do momentu rozładunku (k. 18 akt). Oczywiście, aktualny art. 43 ust. 2 prawa przewozowego typizuje obowiązki podmiotu wykonującego czynności ładunkowe. Tym niemniej bez względu na wprowadzenie takiego zapisu, strony i tak były związane powszechnie obowiązującymi przepisami w ruchu drogowym, dotyczącymi bezpieczeństwa ruchu oraz dopuszczalnej masy pojazdów i dopuszczalnego nacisku osi. W literaturze przedmiotu podnosi się, że mimo że komentowany przepis nie rozstrzyga tej kwestii, do obowiązków nadawcy należy też rozmieszczenie przesyłki na (w) środku transportowym. Wynika to z faktu, że jest to czynność ściśle związana z załadunkiem i do rozmieszczenia przesyłki potrzebne są takie same środki techniczne jak do załadunku (dźwig, sztaplarka). Pośrednie potwierdzenie takiego stanowiska zawarte jest także w art. 65 ust. 3 pkt 4.

W świetle powyższego nie powinno być wątpliwości, że podmiot odpowiedzialny za czynności ładunkowe powinien zapewnić odpowiednie warunki załadunku. W okolicznościach niniejszej sprawy powód winien zapewnić odpowiedni dojazd do wyrobiska, tak aby pojazdy pozwanego nie grzęzły w nieutwardzonej drodze oraz możliwość zważenia towaru, tak aby ładunek był zgodny z przepisami dotyczącymi dopuszczalnej masy i nacisku osi, a pojazdy aby nie ulegały awariom.

Wbrew twierdzeniom apelacji art. 42 prawa przewozowego nie dotyczy okoliczności niniejszej sprawy. Przepis ten dotyczy bowiem stanu przesyłki bądź jej opakowania. Tymczasem wskazano powyżej, że problem nie tkwi w wadliwości towaru bądź jego opakowania. Istota sprowadza się do tego, że powód nie zagwarantował odpowiednich warunków wykonywania czynności ładunkowych. Wskutek braku wag samochodu były przeciążone, co nie tylko było sprzeczne z przepisami dotyczącymi ruchu drogowego, ale nadto zagrażało bezpieczeństwu wykonywanego transportu. Podobnie odbywanie transportu po nieutwardzonej drodze nie tylko prowadziło do różnorodnych awarii pojazdów, ale nadto również zagrażało bezpieczeństwu.

Reasumując stwierdzić trzeba, że powód nie wywiązał się z obowiązku prawidłowego wykonywania czynności ładunkowych. Jego argument odwołujący się do tego, że kierowcy pozwanego uczestniczyli w załadunku gdyż obserwowali go z wyznaczonych miejsc, całkowicie pozbawiony jest zasadności.

5. Przypomnieć należy, że zgodnie z art. 488 § 2 k.c. jeżeli świadczenia wzajemne powinny być spełnione jednocześnie, każda ze stron może powstrzymać się ze spełnieniem świadczenia, dopóki druga strona nie zaoferuje świadczenia wzajemnego.

Bezspornie świadczenie pozwanego polegające na podstawieniu pojazdów do załadunku powinno być spełnione jednocześnie ze świadczeniem powoda polegającym na podjęciu prawidłowych czynności ładunkowych. Należy podzielić zapatrywanie Sądu a quo, że pozwany miał prawo powstrzymać się ze spełnieniem swojego świadczenia do czasu zapewnienia przez powoda prawidłowego dojazdu do wyrobiska oraz umożliwienia przez niego zważenia przewożonego towaru. Poszczególne zarzuty sformułowane przez powoda w punkcie 3 a), b) i c) petitum apelacji zostały już omówione powyżej. Została wskazana ich bezzasadność.

6. Reasumując jednoznacznie stwierdzić należy, że pozwanemu przysługiwało uprawnienie do powstrzymania się ze spełnieniem świadczenia i to w oparciu o dwie podstawy prawne, zarówno wynikającą z art. 488 § 2 k.c., jak i uregulowaną w art. 490 § 1 k.c. Nadto powód nie wykazał, aby zaistniały podstawy do zastępczego wykonania zobowiązania bez upoważnienia sądu ze względu na nagły wypadek w rozumieniu art. 480 § 3 k.c. W rezultacie słusznie uznał Sąd meriti, że wytoczone powództwo co do zasady było nieusprawiedliwione. Tym samym zarzut sformułowany w punkcie 1 petitum apelacji również okazał się chybiony.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto na podstawie art. 108 § 1, 98 i 99 k.p.c. w zw. z § 2 ust. 1 i 2 w zw. z § 6 pkt 7 w zw. z § 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). Składało się na nie wynagrodzenie pełnomocnika pozwanego w kwocie 5400 zł.