

Sygn. akt I ACa 410/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Roman Sugier
Sędziowie :	SA Mieczysław Brzdąk (spr.) SA Anna Bohdziewicz
Protokolant :	Justyna Wnuk

po rozpoznaniu w dniu 29 sierpnia 2012 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa B. K.- Firmy (...) (...) H., N.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w B. i A. W. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej

z dnia 13 lutego 2012 r., sygn. akt I C 21/08

1) oddala apelację;

2) zasądza od powoda na rzecz pozwanych 5400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów procesu za drugą instancję.

Sygn. akt I ACa 410/12

## UZASADNIENIE

Powód B. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) (...), H. domagał się w pozwie wniesionym w dniu 30 kwietnia 2007 roku do Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej, zasądzenia od pozwanych (...) Sp. z o.o. w B. oraz A. W. (1) solidarnie kwoty 1.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu oraz zasądzenia od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kosztów procesu.

Na uzasadnienie swego żądania podał, że prowadzi działalność gospodarczą w H., handluje m.in. niebieskim makiem. Pozwana (...) Sp. z o.o. prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu w Rejestrze Przedsiębiorców Krajowego

Rejestru Sądowego. Pozwany A. W. (1) prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Biuro Handlowe (...) w B. oraz Ś.. Od 2004 roku pozwana D. C. pozostawała z powodem w stałych stosunkach gospodarczych, które polegały m. in. na tym, że pozwana dostarczała powodowi towary, w tym w szczególności mak błękitny. Podczas całego okresu współpracy gospodarczej pomiędzy powodem a pozwaną D. C. D. B. był jedynym członkiem zarządu D. C.. Od momentu podjęcia przez powoda współpracy z pozwaną D. C., A. W. (1) występował i działał stale w imieniu pozwanej D. C. jako jej przedstawiciel. Pozwany wielokrotnie zapewniał zarówno powoda jak i inne osoby, że prezes zarządu pozwanej D. C., D. B., o tym fakcie wiedział i akceptował go bez zastrzeżeń.

W okresie pomiędzy 7 lipca 2005 roku i 10 sierpnia 2006 roku pozwany A. W. (1) wielokrotnie - w kilkudniowych odstępach - dzwonił do powoda i składał mu w imieniu D. C. ofertę sprzedaży określonej ilości maku błękitnego. W następstwie tych rozmów zawarto dziewięć umów na łączną ilość 12.600.000 kg maku błękitnego. Do każdego przypadku powód przygotowywał zamówienia. Dokumenty zostały podpisane przez powoda jako kupującego oraz D. B. – Prezesa Zarządu pozwanej D. C. co skutkowało zawarciem przez pozwaną D. C. z powodem umów na sprzedaż i dostawę maku błękitnego. Przy składaniu tych oświadczeń pozwani świadomie i kłamliwie wprowadzili powoda w błąd, bowiem na moment zawarcia każdej z tych umów z powodem, pozwana D. C. nie była stroną umów, na podstawie których mogłaby otrzymać od potencjalnych dostawców wystarczającą ilość maku błękitnego, celem wywiązania się z zawartego zobowiązania a pozwani stale zapewniali powoda, że D. C. nie będzie miała żadnych problemów z dostawami. W dniu 19 października 2006 r. pozwany A. W. (1) skontaktował się z powodem i oświadczył, że powód musi zapłacić pozwanej D. C. kwotę 70.587,70 €, ponieważ w przypadku braku zapłaty pozwana D. C. nie będzie w stanie zapłacić swoim dostawcom. Powód dokonał zapłaty tej kwoty, pomimo, że nie była ona jeszcze wymagalna. Po uzyskaniu wpłaty pozwana (...) Sp. z o.o. pismem z dnia 6 listopada 2006 r. oświadczyła powodowi, że nie dostarczy mu żadnego towaru.

W ocenie powoda pozwany A. W. (1) świadomie okłamał powoda, aby uzyskać wpłatę tej kwoty. W następstwie niewywiązania się przez pozwanych z zawartych umów, powód doznał szkody w łącznej wysokości 966.263,00 €, na którą składają się utracone korzyści w wysokości 714.150,00 € oraz strata w łącznej wysokości 252.113,00 € (70.587,50 € + 167.802,75 € + 13.722,75 €). Wartość utraconych korzyści obliczył powód w następujący sposób :

- cena, którą uzyskałby gdyby odsprzedał mak błękitny w okresie od sierpnia do marca 2007 r. tj. 1.035.000,00 kg x 1,72 € = 1.708.200,00 €

pomniejszona o

- cenę, którą zapłaciłby pozwanej (...) Sp. z o.o. tj. 1.035.000,00 kg x 1,03 € = 1.066.050,00 €.

Wysokość szkody rzeczywistej powód określił sumując kwotę 70.587,70 € (wynikającą z istniejących wcześniej stosunków handlowych pomiędzy stronami – zapłaconą przez powoda, pomimo tego, że nie była jeszcze wymagalna), kwotę 167.802,75 € należną z tytułu zawarcia przez kontrahentów powoda zastępczych umów sprzedaży i obciążenia powoda dodatkowymi kosztami oraz kwotę 13.722,75 €, którą powoda obciążyła spółka (...).

Uzasadniając żądanie zapłaty kwoty 1.000,00 zł, powód podał, że pomimo, że łączna wysokość szkody wyrządzonej przez pozwanych wynosi 966.263,00 €, dochodzi tylko części swojej wierzytelności w wysokości 714.037,50 €.

Pozwani wnieśli o oddalenie powództwa zarzucając, że nie doszło do popełnienia ani przez pozwaną (...) Sp. z o.o., ani pozwanego A. W. (1) czynów niedozwolonych ani też nienależytego wykonania jakichkolwiek umów, a tym samym pozwani nie ponoszą ani solidarnie ani każdy z osobna odpowiedzialności z art. 415 k.c. ani jak i art. 471 k.c. Ponadto w stosunku do pozwanego A. W. (1) powództwo pozbawione jest podstawy prawnej, bowiem łączy go z pozwaną (...) Sp. z o.o. umowa o pracę na stanowisku Dyrektora ds. handlowych, co uzasadnia i tłumaczy jego udział w stosunkach handlowych pozwanej spółki z powodem oraz wyłącza jego odpowiedzialność wobec osób trzecich z mocy art. 120 k.p. Pozwani przyznali, że powoda i pozwaną spółkę łączyły stosunki handlowe od ponad dwóch lat i podali swoją wersję zasad współpracy między stronami.

W odniesieniu do wymienionych przez powoda transakcji w okresie lipiec – sierpień 2006 roku pozwani podali, że sytuacja na rynku sprawiła, że dostawcy pozwanej spółki nie wywiązali się ze złożonych przez pozwaną spółkę zamówień, co uniemożliwiło wykonanie transakcji zgodnie z pierwotnymi umowami w tym zakresie, a gdy stało się to jasne, pozwana spółka i A. W. niczego nie taili przed powodem, a wręcz przeciwnie niezwłocznie zareagowali i przedsięwzięli kroki, by znaleźć wyjście z sytuacji i kompromis. Pozwana spółka i powód ustalili, że odbędzie się w Niemczech spotkanie z udziałem głównego odbiorcy maku (...)w Niemczech, które zaowocowało ustaleniem, że powód zwalnia pozwaną spółkę z wszelkich zobowiązań wobec siebie istniejących w dacie uzgadniania porozumienia, a pozwana spółka dostarczy jeszcze trzy samochody towaru do wskazanych przez powoda odbiorców. Warunkiem jednak dostarczenia każdego następnego samochodu, była zapłata za towar dostarczony poprzednim samochodem. Zwolniona z długu pozwana spółka dostarczyła pierwszy samochód do wskazanego przez powoda odbiorcy, tj. do firmy (...) w K. w Niemczech. Nie otrzymała jednak zapłaty, co zwolniło ją zgodnie z ustaleniami, z obowiązku dostarczenia kolejnych dwóch „aut”.

Pozwani zarzucili, też że powód nie udowodnił faktu poniesienia realnej straty a dowodu takiego nie stanowią noty obciążeniowe. Nie poniósł także szkody w postaci utraconych korzyści skoro twierdzi, że nie uzyskał zysku na skutek niewywiązania się przez pozwaną spółkę z umowy, rozumieć bowiem należy, że towaru nie kupił i nie sprzedał go swoim odbiorcom. Nadto, że nie wykazał, by w ogóle miał zawarte jakiegokolwiek umowy z dostawcami, których wykonanie uniemożliwione zostało przez pozwanych. Żadne z opisanych czynności pozwanych nie tylko nie były bezprawne, lecz nie miały też żadnego wpływu na rzekomą szkodę powoda, a tym samym brak jest także, związku przyczynowego pomiędzy ewentualną szkodą a rzekomym działaniem lub zaniechaniem pozwanej spółki i pozwanego A. W. (1).

W piśmie procesowym z dnia 8 stycznia 2008 r. powód rozszerzył żądanie pozwu w ten sposób, że domagał się zasądzenia na rzecz powoda od pozwanych solidarnie kwoty 966.263,00 € wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu oraz kosztów postępowania.

Postanowieniem z dnia 11 stycznia 2008 r. Sąd Rejonowy w Bielsku-Białej stwierdził swą niewłaściwość rzeczową i sprawę przekazał do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Bielsku-Białej.

W związku ze zgłoszonym przez pozwanych zarzutem braku jurysdykcji sądu polskiego Sąd Okręgowy postanowieniem z 19 marca 2010 roku oddalił ten zarzut a Sąd Apelacyjny w Katowicach postanowieniem z 29 lipca 2010 roku w sprawie I ACz 505/10 oddalił zażalenie pozwanej.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej oddalił powództwo i orzekł o kosztach, a swoje rozstrzygnięcie następująco uzasadnił.

Powód B. K. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...)(...) z siedzibą w H. i handluje m.in. makiem niebieskim. Na swojej stronie internetowej informuje, że jest firmą istniejącą od 1931 roku, specjalizuje się i koncentruje na imporcie suszonych owoców, orzechów i nasion na rynek niemiecki.

Pozwana (...) Sp. z o.o. prowadzi działalność na podstawie wpisu do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego Nr (...). Pozwany A. W. (1) jest jedynym udziałowcem Spółki i pracuje na stanowisku Dyrektora ds. handlowych w pozwanej spółce.

Od początku powstania spółki tj. od 2004 r. jej prezesem jest D. B.. Poprzednio pracował on na stanowisku kierownika sprzedaży, w ramach działalności prowadzonej przez A. W. (1) pod firmą (...), na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej. Gdy powstawała spółka (...) z uwagi na doświadczenie D. B. został on Prezesem Spółki i obowiązki te faktycznie wykonuje.

Pozwany A. W. (1) od początku działalności spółki jako dyrektor handlowy zajmuje się sprzedażą towarów za granicę głównie do Austrii i Niemiec. W tym zakresie pozwany A. W. (1) działał samodzielnie, prowadził rozmowy.

Dodatkowym powodem dla którego pozwany A. W. (1) jako dyrektor handlowy reprezentował spółkę w kontaktach z powodem była znajomość przez A. W. (1) języka angielskiego, w stopniu komunikatywnym.

Poza sporem jest, że pozwana (...) sp. z o.o. w B. pozostawała z powodem w stałych stosunkach gospodarczych od 2004 r. Współpraca gospodarcza stron polegająca na pośrednictwie w kupnie i sprzedaży maku błękitnego przedstawiała się następująco: pozwana spółka miała kontakty handlowe ze zbywcami maku na rynku czeskim a powód miał kontakty handlowe ze „zbywcami” (powinno być „nabywcami”) tego towaru na rynku niemieckim. Zarówno powód jak i pozwana spółka występowała w roli pośrednika pomiędzy zbywcą a nabywcą maku błękitnego. Początki tej współpracy odbywały się z udziałem J. P. (1), który doprowadził do spotkania pomiędzy stronami, pomagał w tłumaczeniu rozmów pomiędzy stronami i w pierwszym okresie tej współpracy otrzymywał tytułem prowizji 1% „z obrotu stron”. W późniejszym okresie powód i pozwana spółka współpracowali bez zaangażowania J. P. (1), choć zdarzały się sytuacje, kiedy na prośbę jednej lub drugiej strony, choć zdarzały się sytuacje kiedy na prośbę jednej lub drugiej strony „uczestniczył pomiędzy stronami”, przy czym była to pomoc bez zaangażowania finansowego.

Pozwaną (...) Sp. z o.o. łączyła od wielu lat współpraca gospodarcza z czeskimi podmiotami sprzedającymi mak niebieski. Były to w większości zamówienia ustne, które obowiązywały od dłuższego czasu, zawsze realizowane przez Czechów. Kontrahenci czescy pozwanej spółki sporządzili potwierdzenia pisemne wcześniej zawartych z pozwaną spółką ustnych umów sprzedaży maku.

Na podstawie opinii biegłego Sąd Okręgowy ustalił też jak okresie od VII 2006r. do IV 2007r kształtowały się średnie ceny maku na rynku czeskim oraz jaka była wielkość uprawy maku w Czechach i na terenie Niemiec w latach 2006 - 2008.

Według dalszych ustaleń Sądu I instancji powód i pozwana Spółka uzgadniali telefonicznie warunki umowy tj. cenę i warunki dostawy maku do Niemiec. W kontraktach podany był sprzedający, kupujący, określenie towaru i jego ilość oraz cena. W części umów termin był określony przez wskazanie miesiąca ( np. grudzień 2006 r.) lub wskazanie czasokresu dostawy ( wrzesień –grudzień 2006 r.; wrzesień 2006 r. do marca 2007 r) a potwierdzeniem tych rozmów były pisemne umowy, które powód przesyłał faksem pozwanej spółce a po podpisaniu umowy Spółka przesyłała je powodowi. Ze strony pozwanej Spółki (...) umowy podpisywał Prezes Zarządu D. B.. Dostawy miały charakter dostaw na żądanie. Tym żądaniem był telefon powoda do pozwanego A. W. (1). Wcześniej powód otrzymywał telefon – żądanie od swojego klienta. Wszystkie dostawy realizowane przez pozwaną spółkę dla powoda były dostarczane bezpośrednio do klientów powoda. Obowiązek transportu spoczywał na pozwanej spółce. Dostawy kierowane były do miejsc wskazanych przez powoda. Płatność za dostawę odbywała się w terminie czternastodniowym.

Na umowach odnotowane zostało, że zastosowanie mają warunki handlowe podane na odwrocie: były to Warunki Handlowe Stowarzyszenia Towarowego Giełdy Hamburskiej. Zgodnie z treścią tych ogólnych warunków handlowych i warunków dostaw powód dokonał tzw. zastrzeżenia prawidłowej i terminowej dostawy od własnych poddostawców w rozumieniu § 29 WVB ( pkt. 2 ogólnych warunków handlowych powoda).

Paragraf 29 Warunków Handlowych Stowarzyszenia Towarowego Giełdy Hamburskiej stanowi, że podmiot który dokonał sprzedaży z zastrzeżeniem prawidłowej i terminowej dostawy na jego rzecz lub z podobnym zastrzeżeniem, jest zwolniony z obowiązku dostawy lub obowiązków wynikających z rękojmi, jeżeli dostawa na jego rzecz, która miała być zrealizowana na podstawie zawartej wcześniej umowy zakupu została zrealizowana nieprawidłowo, nieterminowo lub w ogóle nie została zrealizowana.

W okresie od 7 lipca 2006 r. do 10 sierpnia 2006 r. powód zawarł z pozwaną 9 umów :

- umowę nr (...) z dnia 7.07.2006r. sprzedaży maku niebieskiego w ilości 225 ton za cenę 1,03 euro za kilogram, z terminem dostawy w okresie sierpień - grudzień 2006r. i ustaleniem płatności w terminie 14 dni po dostawie,

- umowę nr (...) z dnia 14.07.2006r. sprzedaży maku niebieskiego w ilości 5 samochodów ciężarowych z 30 paletami z 30 workami po 25 kg netto każdy w cenie 1035 euro za tonę, z terminem dostawy w okresie wrzesień - grudzień 2006r. i ustaleniem płatności w terminie 14 dni po dostawie,
- umowę nr (...) z dnia 18.07.2006r. sprzedaży maku niebieskiego w ilości 5 samochodów ciężarowych z 30 paletami z 30 workami po 25 kg netto każdy w cenie 1020 euro za tonę, z terminem dostawy w okresie sierpień-grudzień 2006r. i ustaleniem płatności w terminie 14 dni po dostawie
- umowę nr (...) z dnia 18.07.2006r. sprzedaży maku niebieskiego w ilości 3 samochodów ciężarowych z 30 paletami z 30 workami po 25 kg netto każdy w cenie 1030 euro za tonę, z terminem dostawy w okresie styczeń-marzec 2007r. i ustaleniem płatności w terminie 14dni po dostawie
- umowę nr (...) z dnia 18.07.2006r. sprzedaży maku niebieskiego ( w umowie mylnie podano, że umowa dotyczy sprzedaży ziaren słonecznika - co było między stronami bezsporne) w ilości 5 samochodów ciężarowych z 30 paletami z 30 workami po 25 kg netto każdy w cenie 1030 euro za tonę, z terminem dostawy w okresie styczeń-marzec 2007r. i ustaleniem płatności w terminie 14 dni po dostawie
- umowę nr (...) z dnia 20.07.2006r. sprzedaży maku niebieskiego w ilości 5 samochodów ciężarowych z 30 paletami z 30 workami po 25 kg netto każdy w cenie 1,03 euro za kilogram, z terminem dostawy do końca marca 2007r. i ustaleniem płatności w terminie 14 dni po dostawie
- umowę nr (...) z dnia 25.07.2006r. sprzedaży maku niebieskiego w ilości 10 samochodów ciężarowych z 30 paletami z 30 workami po 25 kg netto każdy w cenie 1025 euro za tonę, z terminem dostawy wrzesień-grudzień 2006r. i ustaleniem płatności w terminie 14 dni po dostawie
- umowę nr (...) z dnia 10.08.2006r. sprzedaży maku niebieskiego w ilości 3 samochodów ciężarowych z 30 paletami z 30 workami po 25 kg netto każdy w cenie 1,05 euro za kilogram, z terminem dostawy do końca marca 2007r. i ustaleniem płatności w terminie 14 dni po dostawie
- umowę nr (...) z dnia 10.08.2006r. sprzedaży maku niebieskiego w ilości 10 samochodów ciężarowych z 30 paletami z 30 workami po 25 kg netto każdy w cenie 1,03 euro za kilogram, z terminem dostawy wrzesień 2006r.-marzec 2007r. i ustaleniem płatności w terminie 14 dni po dostawie

W 2004 roku pozwana D. C. dostarczyła firmie powoda kilkaset ton maku, w 2005 r. ponad 1100 ton. W roku 2006 do sierpnia tj. do drugiej połowy sezonu, który to sezon zaczyna się we wrześniu, a kończy w sierpniu, pozwana spółka dostarczyła powodowi 550 ton. Od września do końca października 2006r , w którym zaczęły się problemy z dostawami, D. C. dostarczyła powodowi 400 ton maku. W dniu 20.10.2006r. pozwana Spółka (...) uzyskała informację od czeskich dostawców o problemach dostawami i możliwości poślizgu. Po uzyskaniu tej informacji A. W. (1) telefonicznie przekazał informację o problemach powodowi, który poprosił go o wizytę w Niemczech i przedstawienie tego problemu.

W dniu 26.10.2006r. w R. doszło do spotkania pomiędzy A. W. (1) i powodem. W spotkaniu udział też brali przedstawiciele głównego odbiorcy powoda na terenie Niemiec firmy (...). Spotkanie dotyczyło nieterminowości dostaw, przy czym, z uwagi na terminy ustalone w umowach, dotyczyło nieterminowości przyszłych dostaw. A. W. (1) przedstawił opinie, które uzyskał w Czechach. W tym okresie cena maku niebieskiego na rynku europejskim znacznie wzrosła. Spotkanie w siedzibie (...) nie zostało zakończone zawarciem porozumienia.

Po tym spotkaniu, na parkingu przed firmą powoda, doszło do spotkania między powodem a A. W. (1) w przedmiocie ewentualnej kontynuacji dostaw. Strony doszły do porozumienia i ustaliły na najbliższe trzy tygodnie, że zamiast dwóch samochodów w tygodniu 44, 45 i 46 pozwana spółka dostarczy powodowi jeden samochód. Te uzgodnienia – polegające na ograniczeniu dostawy o połowę – dawały jednocześnie czas na organizację kolejnych dostaw. Uzgodniły też strony, że warunkiem dostarczenia kolejnego samochodu będzie zapłata za towar dostarczony poprzednim

samochodem tj. warunkiem dostarczenia drugiego samochodu będzie zapłata za pierwszy, a warunkiem dostarczenia trzeciego samochodu będzie zapłata za transport drugim samochodem. Pozwana spółka dostarczyła pierwszy samochód na miejsce wskazane przez powoda, nie otrzymała jednak zapłaty i to spowodowało, że wstrzymała się z dostarczeniem kolejnych dwóch samochodów. Okoliczność, że powód nie zapłacił za towar objęty fakturą VAT nr (...) kwoty 23.175 euro, jest pomiędzy stronami bezsporna.

Bezpośrednio po powrocie pozwanego A. W. (1) do kraju, w dniu 27.10.2006r. powód przesłał drogą faksową podziękowania za wizytę pozwanego w H. i jednocześnie powoływał się na uzgodnienia dotyczące ograniczenia dostaw z jednoczesną prośbą by pozwany poinformował firmę powoda o dalszym toku postępowania.

Po otrzymaniu tej korespondencji pozwana D. C. wysłała samochód do Czech aby realizować kolejne dostawy, a w dniu 31.10.2006r. ( w 44 tygodniu) wysłała samochód do Niemiec, który w dniu 2 lub 3 listopada 2006r. znalazł się u odbiorcy wskazanego przez powoda. W kolejnym 45 tygodniu pozwana spółka przygotowywała następny transport.

Brak zapłaty za poprzedni transport spowodował, że pozwana spółka nie wysłała kolejnego transportu, uznając, że strona niemiecka nie wywiązuje się ze zmienionych zawartym porozumieniem zobowiązań.

Poinformowała też czeskich kontrahentów, że uzgodnione poprzednio umowy, na okres od września 2006 r. do marca 2007r, nie będą realizowane .W tym okresie producenci i dostawcy maku błękitnego z Czech nie mieli problemów ze zbytem tego towaru.

Pismem z dnia 8.11.2006r. powód faksem przesłał informację o niezrealizowanych dostawach i wezwaniu spółki do zadeklarowania czy odmawia realizacji niezrealizowanych dostaw. W niedługim czasie w piśmie z 15.11.2006r. powód wycenił swoją stratę na kwotę 714.037,50 euro i wezwał pozwaną spółkę do uiszczenia tej kwoty.

Jeszcze wcześniej za pośrednictwem J. P. (1) powód przekazał pismo z dnia 6.11.2006r. zwracając się do pozwanego A. W. (1) by to pismo podpisał potwierdzając tym samym, że nie jest w stanie dostarczyć maku po uzgodnionej cenie z uwagi na wyższą cenę maku na rynku. A. W. (1) odmówił podpisania tego pisma mając na uwadze, że kontrakt opiewał do kwietnia 2007r. i trudno było mówić o niezrealizowanych kontraktach, które wybiegały daleko w przyszłość.

Kontrahenci powoda obciążyli go kosztami zakupów zastępczych. Firma (...)wstawiła notę obciążeniową na kwotę 128.400 euro z dnia 28.12.2006r. oraz notę na kwotę 39.402,75 euro z dnia 28.12.2006r. zaś firma (...) wystawiła notę na kwotę 13.722,75 euro z dnia 28.12.2006r.

Firma (...) ustaliła z powodem, że zakupi mak po wyższych cenach natomiast wystawi notę obciążeniową na kwotę różnicy pomiędzy ceną zakupu, a ceną kontraktu. Faktycznie zakupy te zostały zrealizowane w Czechach do końca 2006r.

Powód dokonał zapłaty kwoty 13.722,75 euro na rzecz firmy (...).

Z dniem 30.12.2006r. powód dokonał przelewu kwoty 128.400 euro na rzecz firmy (...)

Z dniem 3.04.2007r. powód dokonał zapłaty kwoty 39.402,75 euro na konto firmy (...)

Wskazał Sąd Okręgowy, że w toku postępowania powód, pomimo że twierdził, iż bezpośrednio po zawarciu umowy z pozwaną spółką zawierał umowy sprzedaży zakupionego od niej maku ze swoimi kontrahentami na rynku niemieckim, nie przedstawił dowodów zawarcia takich umów. Przedłożone przez niego niewiarygodne kopie projektów kontraktów zawartych pomiędzy powodem, a (...) są bowiem podpisane jedynie przez powoda i nie mogą być traktowane jako dowody zawarcia umów.

Ustalił też Sąd Okręgowy, że w dniu 31.01.2007r. powód złożył zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa oszustwa przez A. W. (1) oraz D. B., Prezesa Zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w B., polegającego na doprowadzeniu pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia własnym majątkiem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej

tj. przestępstwa z art. 286§1 k.k. Postanowieniem z dnia 11.07.2008r. w sprawie tej (2Ds 46/08) umorzono śledztwo. Po rozpoznaniu zażalenia pokrzywdzonego na wymienione postanowienie Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej postanowieniem z dnia 6.10.2008r. utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

W ocenie Sądu I instancji nie budzi wątpliwości, że powód pozostawał w stałych stosunkach gospodarczych z pozwaną (...) Sp. z o.o. i z tym podmiotem zawarł 9 umów sprzedaży maku błękitnego, z którymi łączy roszczenia podniesione w niniejszym procesie. Zdaniem Sądu Okręgowego w sprawie zastosowanie znajduje Konwencja Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów zawarta w Wiedniu w dniu 11 kwietnia 1980 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 45 poz. 286) bowiem „z ustalonego w sprawie stanu faktycznego nie sposób wnioskować, by strony wyłączyły w stosunkach umownych zastosowanie wymienionej Konwencji”.

Zgodnie z przepisem art. 29 Konwencji umowa może być zmieniona lub rozwiązana w drodze zwykłego porozumienia stron. Uzgodnienia dokonane pomiędzy stronami, po spotkaniu w R., stanowiły zmianę istotnych warunków umowy: ograniczenie dostaw o połowę (jedna ciężarówka tygodniowo zamiast dwóch) i zasad płatności. Zaakceptowanie tych zasad przez powoda zostało przez niego potwierdzone w korespondencji e-mailowej. Ze zmienionych obowiązków umownych nie wywiązał się powód, który nie zapłacił ceny w umówionym pomiędzy stronami terminie.

Sąd Okręgowy nie dał wiary twierdzeniom powoda, że to pozwana spółka odmówiła wykonania dostawy i oświadczyła, że nie dostarczy towarów, powód więc – zgodnie z uregulowaniem art. 47 Konwencji – mógł wyznaczyć swemu kontrahentowi termin przewidziany w ust. 1 tegoż art. i nie mógł skorzystać z żadnego środka ochrony prawnej z powodu naruszenia umowy.

Według Sądu I instancji nawet, gdyby przyjąć, że powodowi należy się odszkodowanie w związku z niewykonaniem umowy (art.75 i 76 Konwencji), to obowiązkiem powoda było wykazanie poniesienia szkody i jej wysokości.

Wskazał Sąd, że „według ustaleń sprawy” zakupów zastępczych dokonali kontrahenci powoda, którym nie dostarczył on maku, a jedynie wyrównał różnice w cenach. W oparciu o zgromadzone w sprawie dowody nie było możliwym ustalenie czy wystawione noty obciążeniowe są związane ze sprzedażą maku, jakich ilości maku dotyczą i czy mają związek z kontraktami jakie łączyły powoda ze spółką (...). „Weryfikacja tych okoliczności w oparciu o przedstawione przez powoda dowody nie była możliwa a tym samym powód nie udowodnił związku przyczynowego pomiędzy zaniechaniem pozwanej spółki, a dokonaniem zapłat z not obciążeniowych”.

Ponadto podał Sąd, że w toku procesu okazało się, że na odwrocie zawartych pomiędzy stronami kontraktów odnotowane zostało, że zastosowanie mają Warunki Handlowe Stowarzyszenia Towarowego Giełdy Hamburskiej.

Z zeznań pozwanego A. W. (1), które w tej części nie były kwestionowane przez powoda, wynika, że o umieszczeniu tych warunków na odwrocie kontraktów dowiedział się w toku procesu, nadto, że warunki takie nie zostały mu przedstawione przez kontrahenta. Sąd „stanął na stanowisku”, że w obrocie handlowym pomiędzy przedsiębiorcami ogólne warunki umów obowiązują tylko wtedy, jeśli stały się częścią składową umowy wskutek ich wyraźnego włączenia i umożliwienia drugiej stronie zapoznania się z ich treścią.

Powołał się Sąd I instancji także na to, że w doktrynie i orzecznictwie niemieckim przeważa pogląd, że skuteczność włączenia ogólnych warunków umów do umowy zawartej w zakresie zastosowania Konwencji Wiedeńskiej o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów podlega ocenie Konwencji, gdyż stosownie do jej art. 4 reguluje ona zawarcie umowy sprzedaży. Tak więc prawo krajowe - np. § 305 ust. 2 i 3 BGB (Bürgerliches Gesetzbuch – niemieckiego kodeksu cywilnego) jest w takim wypadku wypierane przez regulację konwencyjną. Według powszechnego poglądu włączenie ogólnych warunków umów do umowy podlegającej konwencji wiedeńskiej podlega jej przepisom o zawieraniu umów (art. 14,18 konwencji wiedeńskiej). Konwencja wiedeńska nie przewiduje jednak szczególnych reguł dla włączania standardowych warunków umów do umowy. Dlatego też należało w drodze wykładni stosownie do art. 8 konwencji wiedeńskiej ustalić, czy ogólne warunki umów są częścią składową oferty, co może wynikać z negocjacji stron, istniejących pomiędzy nimi praktyk oraz międzynarodowych zwyczajów. Wymaga się, żeby adresat oferty, której podstawą mają być ogólne warunki umów miał możliwość dowiedzenia się o nich w adekwatny sposób. Zatem

warunkiem skutecznego włączenia ogólnych warunków umów musi być, żeby dla odbiorcy oferty dostrzegalne było, że oferent chce włączyć swoje warunki do umowy. Nakładanie na partnera powinności dowiadywania się na temat nie przesłanych warunków umów i obciążenie go ryzykami nieznanymi warunków umów drugiej strony stałoby w sprzeczności z zasadą dobrej wiary w handlu międzynarodowym i ogólnym obowiązkiem współpracy i informowania się stron.

„W oparciu o informację na temat niemieckiego prawa zobowiązań i stosowania ogólnych warunków umów nadesłaną przez Ministerstwo Sprawiedliwości” Sąd Okręgowy przyjął, że pomimo odniesienia do ogólnych warunków umów, poprzez umieszczenie ich na odwrocie kontraktów zawieranych przez strony, nie mają one zastosowania.

Oceniając podstawy odpowiedzialności pozwanego A. W. (1) Sąd I instancji wskazał, że powoda nie łączył z tym pozwanym żaden stosunek umowny. Zgodnie z ówczesnie obowiązującym (tj. zarówno w chwili zdarzenia, jak w chwili wniesienia pozwu) przepisem art. 31§1 ustawy z dnia 12.11.1965r. Prawo prywatne międzynarodowe, zobowiązanie nie wynikające z czynności prawnej podlega prawu państwa, w którym nastąpiło zdarzenie będące źródłem zobowiązania. W sprawie nie zostało wskazane, aby czynności A. W. (1), z których powód wywodzi szkodę, były zdziałane bądź zaniechane gdzie indziej aniżeli na terytorium Polski. W sprawie więc ma zastosowanie art. 415 k.c. i – w ocenie Sądu I instancji – brak jest podstaw do przyjęcia odpowiedzialności pozwanego A. W. (1), na podstawie tego przepisu. Żadna z przesłanek odpowiedzialności z tego przepisu nie została wykazana. Pozwany A. W. (1) działał w relacjach z powodem nie w swoim imieniu lecz w imieniu spółki z o.o., której był pracownikiem na stanowisku dyrektora handlowego, w oparciu o umowę o pracę. Pracownik spółki nie odpowiada za swoje czynności wobec osób trzecich, a jedynie przed pracodawcą (art. 120§1 k.p.).” Nie znalazł Sąd Okręgowy podstaw do uwzględnienia zarzutu powoda, że była to pozorna umowa o pracę, zwłaszcza że poza twierdzeniami powód nie wskazał żadnego dowodu na poparcie tej tezy. Z tych względów również powództwo skierowane przeciwko temu pozwanemu podlegało oddaleniu.

„Stosownie do wyniku procesu”, na podstawie art. 98 k.p.c. Sąd I instancji zasądził od powoda na rzecz pozwanej Spółki (...) koszty procesu w kwocie 24.600 zł, w tym kwotę 21.600 zł tytułem kosztów zastępstwa stosownie do § 6 pkt 7 oraz § 2 ust. 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, liczonych jako trzykrotne koszty minimalne, „wynikające ze stopnia skomplikowania sprawy i aktywności pełnomocnika” oraz zwrot wydatków poniesionych przez tegoż pozwanego w kwocie 3.000 zł.

Na rzecz pozwanego A. W. (1) zasądzono kwotę 11.479,06 zł, w tym kwotę 7200 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego zgodnie z § 6 pkt 7 oraz § 2 ust. 2 wyżej wymienionego wyżej rozporządzenia oraz kwotę 4.279,06 tytułem zwrotu kosztów dojazdu.

Na podstawie przepisu art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych nakazał Sąd pobranie od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej nieuiszczonej opłaty od rozszerzonego powództwa.

Powód zaskarżył wymienny wyrok „do kwoty 800 000 zł”.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego – art. 415 k.c. oraz art. 416 k.c. i art. 471 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie przez uznanie, że powód nie udowodnił i nie wykazał „faktu niewywiązania się przez pozwaną spółkę” zawartych z powodem umów oraz nie wykazał szkody oraz związku przyczynowego pomiędzy szkodą poniesioną przez powoda a bezprawnym działaniem (...) Sp. z o.o. oraz A. W. (1),

2. naruszenie prawa materialnego - art. 443 k.c. i art. 471 k.c. oraz art. 473 k.c. w zw. z § 17 ust. 2 i ust. 3 oraz ust. 4 WVB (Warunków Handlowych Stowarzyszenia Towarowego Giełdy Hamburskiej), poprzez jego niewłaściwe zastosowanie przez uznanie przez Sąd Okręgowy, że normy zawarte w § 17 WVB nie mają zastosowania do umów



zawartych pomiędzy powodem a pozwaną spółką (...), w związku z czym należne powodowi od pozwanej spółki odszkodowanie, wynikające z umowy, objęte notą nr (...) w kwocie 714.037,50 Euro nie jest należne i wymagalne,

3. wynikający z naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów błąd w ustaleniach stanu faktycznego polegający na bezzasadnym przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że:

- Warunki Handlowe Stowarzyszenia Towarowego Giełdy Hamburskiej (Warenverein der Hamburger Börse e.V. - dalej określane jako WVB) nie mają zastosowania do umów zawartych pomiędzy powodem a pozwaną spółką (...), gdyż A. W. (1) o umieszczeniu tych warunków na odwrocie kontraktów dowiedział się w toku procesu i warunki takie nie zostały mu przedstawione przez kontrahenta, mimo że strona pozwana sama powołała się na treść tych warunków – w tym w pismach procesowych z dnia 3 lutego i 22 lutego 2010 r., a należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności;
- powód nie miał zawartych umów ze swoimi odbiorcami (...) oraz (...), których nie był w stanie wykonać ze względu na niewywiązanie się przez pozwaną (...) Sp. z o.o. z realizacji 9 umów zawartych z powodem pomiędzy 7 lipca a 10 sierpnia 2006 r., i nie było możliwym ustalenie czy wystawione noty obciążeniowe są związane ze sprzedażą maku, jakich ilości maku dotyczą i czy mają związek z kontraktami jakie łączyły powoda ze spółką (...), mimo że potwierdzają tę okoliczność zeznania powoda, W. D. i M. V. oraz J. P. (1) i częściowo zeznania A. W. (1), a także zawarte w aktach sprawy dowody w postaci not obciążeniowych oraz kopii umów,
- w toku spotkania na parkingu przed siedzibą powoda w dniu 26 października 2006 r. strony dokonały zasadniczej zmiany łączących je kontraktów i ograniczyły zobowiązanie (...) Sp. z o.o. do obowiązku dostarczenia wyłącznie 3 ciężarówek i doszło do zwolnienia przez powoda firmy (...) Sp. z o.o. z wykonania zobowiązań wynikających z 9 umów zawartych pomiędzy 7 lipca a 10 sierpnia 2006 r.,
- pozwana spółka (...) po dniu 31 października 2006 r. nie wysłała kolejnego transportu, uznając że strona niemiecka nie wywiązuje się ze zmienionych zawartym porozumieniem zobowiązań w związku z czym firma (...) Sp. z o.o. poinformowała czeskich kontrahentów, że uzgodnione poprzednio na okres od września 2006 r. do marca 2007 r. dostawy nie będą realizowane,
- zeznania powoda oraz M. V. i W. D. dotyczące treści uzgodnień przyjętych w dniu 26 października 2006 r. oraz faktu przekazania przez A. W. (1) na początku listopada 2006 r. powodowi informacji, że nie będą realizowane dalsze dostawy maku przez spółkę (...) oraz w kwestii przyczyn niewywiązania się z umów przez (...) Sp. z o.o. nie są wiarygodne, mimo ich spójności i potwierdzenia ich treści złożonymi do akt sprawy dokumentami,
- pominięcie przez Sąd Okręgowy okoliczności, że powód uczynił zadość procedurze przewidzianej w § 17 ust. 2 i ust. 3 WVB, a odszkodowanie do którego powód jest uprawniony na podstawie § 17 ust. 2 WVB, obliczone zostało natomiast zgodnie z § 17 ust. 4 WVB – przedmiotowe odszkodowanie wyliczone zostało według ceny rynkowej maku na dzień 15.11.2006 r., tj. na pierwszy dzień roboczy po upływie wyznaczonego dłużnikowi terminu. Z uwagi na okoliczność, że pozwanej spółce (...) wyznaczony został dodatkowy termin upływający w dniu 14.11.2006 r., wyliczenie odszkodowania według stanu cen na dzień 15.11.2006 r. pozostaje w pełni prawidłowe po myśli § 17 ust. 4 WVB.
- odpowiedzialność pozwanego A. W. (1) wobec powoda jest wyłączona ze względu na stosunek pracowniczy łączący go z pozwaną spółką (...) w okresie, w którym strona powodowa przypisuje mu popełnienie czynu niedozwolonego, mimo że pozwany A. W. (1) w odniesieniu do zachowań powodujących szkodę w mieniu powoda nie działał w zakresie swoich kompetencji pracowniczych.

4. obrazę przepisów prawa procesowego – art. 233 § 1 k.p.c. , która miała istotny wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia, poprzez zaniechanie przez Są I instancji starannego i wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz wydania wyroku w sytuacji, gdy nie została wyjaśniona istota sprawy oraz zostały

pominięte i niezweryfikowane twierdzenia i wnioski oraz informacje powoda zawarte w pozwie i kolejnych pismach procesowych kierowanych do sądu, jak również całkowity brak dokonania przez Sąd Okręgowy oceny oraz pominięcie treści i znaczenia zeznań D. B. i A. W. (1) złożonych w toku sprawy karnej prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową w Bielsku – Białej pod sygnaturą 2 Ds. 46/08 - dopuszczonych jako dowód w sprawie postanowieniem Sądu z dnia 24 lutego 2011 r., z których jednoznacznie wynika, że „z uwagi na wzrost cen czeskie firmy wycofały się z dalszej realizacji kontraktów dostaw”, oraz że jedyną przyczyną niewywiązania się przez spółkę (...) z zawartego kontraktu był gwałtowny wzrost cen maku na rynku czeskim i fakt, że firma (...) nie akceptowałaby dalszego nabywania towaru po cenach wyższych niż te w kontrakcie”.

5. obrazę przepisów prawa procesowego - art. 233 § 2 k.p.c, która miała zasadniczy wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia, poprzez całkowite pominięcie i brak oceny przez Sąd Okręgowy jakie znaczenie nadać odmowie przedstawienia przez stronę dowodu lub przeszkodom stawianym przez nią w jego przeprowadzeniu wbrew postanowieniu sądu – w zakresie przesłuchania pozwanego A. W. (1) po odebraniu przyrzeczenia oraz D. B. w charakterze strony – w zestawieniu z treścią zeznań powoda, W. D. i M. Y. oraz J. P. (1), jak również z treścią zeznań D. B. i A. W. (1) złożonych w toku sprawy karnej prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową w Bielsku – Białej pod sygnaturą 2Ds. 46/08 - dopuszczonych jako dowód w sprawie postanowieniem Sądu Okręgowego z dnia 24 lutego 2011 r. – w szczególności w odniesieniu do faktu przekazania przez A. W. (1) powodowi informacji, że nie będą realizowane dalsze dostawy maku przez spółkę (...) oraz przyczyn niewywiązania się przez (...) Sp. z o.o. z umów zawartych z powodem.

6. naruszenie normy art. 108 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie przez Sąd Okręgowy w zawartym w zaskarżonym wyroku rozliczeniu kosztów procesu wyniku postępowania zażaleniowego zakończonego postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 lipca 2010 r. (sygn. akt I ACz 505/10) - w tym w zakresie kosztów zastępstwa procesowego pełnomocnika powoda.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez zasądzenie na rzecz powoda od pozwanych solidarnie kwoty 800 000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 30 kwietnia 2007 r. „albo, z ostrożności procesowej, jeśli Sąd Apelacyjny uzna to za zasadne, o uchylenie wyroku do ponownego rozpoznania w zaskarżonej części – na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. – ze względu na nierozpoznanie przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy”.

Wniósł też o zmianę wyroku w zakresie rozliczenia w kosztach procesu wyniku postępowania zażaleniowego zakończonego postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 lipca 2010 r. (sygn. akt I ACz 505/10) - w tym w zakresie kosztów zastępstwa procesowego pełnomocnika powoda a także o zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie w obu instancjach.

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

Przede wszystkim zauważyć należy, że znaczna część okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy była bezsporna między stronami.

W szczególności bezspornym było, że powód oraz pozwana spółka pozostawały w stałych stosunkach handlowych co najmniej – od 2004 względnie 2005 roku, oraz, że oba te podmioty zajmowały się m.in. pośrednictwem w sprzedaży maku niebieskiego, który to mak pozwana nabywała od producentów w republice Czeskiej a następnie, za pośrednictwem powoda mak ten sprzedawano odbiorcom w Niemczech.

Bezspornym jest również i to, że w ramach współpracy handlowej w okresie lipiec – sierpień 2006 roku powód zawarł z pozwaną spółką 9 umów sprzedaży maku niebieskiego, których oznaczenia i warunki nie był sporne, a zostały prawidłowo ustalone przez Sąd I instancji. W każdej z wymienionych umów strony ustaliły zarówno ilość sprzedawanego maku jak i cenę (1,03 EUR za kilogram względnie 1020, 1030 lub 1035 EUR za tonę).

Podkreślenia wymaga, że wszystkie, istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności faktyczne zostały prawidłowo ustalone przez Sąd I instancji dlatego też ustalenia te Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne.

Skarżący w apelacji ustaleń tych skutecznie nie podważył zarzucając naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, który to zarzut obejmuje także i „obrazę przepisów prawa procesowego – art. 233 § 1 kpc”.

Wprawdzie zgodzić należy się ze skarżącym, że Sąd Okręgowy wadliwie przyjął, że pozwany A. W. (1) dopiero w toku procesu dowiedział się o umieszczeniu Warunków Handlowych Stowarzyszenia Towarowego Giełdy Hamburgskiej na odwrocie zawieranych przez strony umów oraz, że Warunki te nie zostały przedstawione pozwanemu A. W. (1) przez kontrahenta (powoda).

Jak się jednak okaże okoliczność ta nie ma dla rozstrzygnięcia sprawy istotnego znaczenia, podobnie jak i to, że Sąd Okręgowy bezzasadnie przyjął, że powód nie miał zawartych umów ze swoimi odbiorcami tj. (...)oraz (...), o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Nie można zgodzić się z autorem apelacji, że Sąd I instancji sprzecznie z zebrany w sprawie materiałem przyjął, że w czasie spotkania A. W. (1) z powodem na parkingu przed siedzibą powoda doszło do zwolnienia pozwanej z wykonania zobowiązań z 9 umów zawartych przez strony w okresie od 7 lipca do 10 sierpnia 2006 roku.

Z zebranego w sprawie materiału w tym zarówno z zeznań świadków (J. P. – k. 669/2 i M. V. – k. 671 – k. 671 jak i zeznań pozwanej wynika, że strony nie rozwiązały umowy, ani też, że powód zwolnił pozwaną z zobowiązań, a tylko to, że strony zmieniły, „na okres przejściowy” warunki umowy w ten sposób, że w 44, 45 i 46 tygodniu pozwana spółka obowiązana była „dostarczyć” (sprzedać) powodowi po 1 „ciężarówce” maku niebieskiego. Okoliczność ta wynika także z niekwestionowanego przez strony pisma powoda (tłumaczenie k. 595) w którym wskazano konkretnych odbiorców „ciężarówek” maku oraz to, że powód poinformował kontrahentów (nas”) o tym, że **w tej chwili** nie jest w stanie dostarczyć dalszych „ciężarówek”.

Niewątpliwym i niekwestionowanym jest zatem, że w czasie tego spotkania na parkingu w dniu 26 października 2006 roku strony dokonały takiej zmiany umowy przy czym ustalono też, że powód będzie dokonywał płatności za każdą dostawę („każdą ciężarówkę”) bezpośrednio po dostarczeniu maku do kontrahenta. Okoliczność ta, o czym będzie mowa w dalszych rozważaniach, ma dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znacznie, w szczególności dla oceny czy i która ze stron nie wypełniła swoich zobowiązań wynikających z tak zmienionej umowy.

Takich też ustaleń dokonał Sąd I instancji.

Nie jest także uzasadniony zarzut powoda sformułowany jako „obrazę przepisów prawa procesowego – art. 233 § 1 kpc”, którego podstawy skarżący upatruje w tym, że Sąd I instancji, w ocenie skarżącego „zaniechał starannego i wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz wydał wyrok w sytuacji gdy nie została wyjaśniona istota sprawy i pominięte zostały oraz nieweryfikowalne twierdzenia i wnioski oraz informacje powoda zawarte w pozwie i kolejnych pismach procesowych”. W ramach tego zarzutu skarżący zarzuca też „całkowity brak dokonania przez Sąd Okręgowy oceny oraz pominięcie treści i znaczenia zeznań D. B. i A. W. (1) złożonych w sprawie 2 Ds. 46/08 Prokuratury Rejonowej w Bielsku-Białej.

Zarzut ten jest nietrafny o tyle, że bezspornym między stronami było, że pozwana spółka (...) w sierpniu – wrześniu 2006 roku miała trudności w realizowaniu „dostaw” maku do kontrahentów wskazanych przez powoda oraz, że zasadniczą przyczyną tych trudności był wzrost cen maku na rynku. Niewątpliwym jest też, że pozwany A. W. (2) o tych trudnościach zawiadomił powoda, co skutkowało m.in. zwołaniem zebrania w dniu 26 października 2006 roku w R. i podjętymi przez osoby zainteresowane próbami wyjścia z tej sytuacji.

W nawiązaniu do tego zarzutu podkreślić wypada, że pozwany nie przeczył, że przyczyną trudności w dostarczeniu ustalonych przez strony ilości maku niebieskiego był wzrost cen.

Okoliczność tę potwierdził też w swoich zeznaniach złożonych w sprawie 2 Ds. 46/08 Prokuratury Rejonowej w Bielsku-Białej D. B., który przesłuchiwany jako świadek zeznał, że jedyną przyczyną niewywiązania się przez spółkę (...) z zawartego kontraktu był gwałtowny wzrost cen maku na rynku czeskim oraz to, że firma (...) nie akceptowałaby dalszego nabywania towaru po cenach wyższych niż w kontrakcie (k. 219 akt 2 Ds. 46/08). Natomiast A. W. (1) zeznając w wymienionej sprawie jako świadek (k. 220), nie podawał w swych zeznaniach przyczyn niewywiązania się z kontraktu.

Okoliczność ta (wzrost cen maku i jego wpływ na wykonanie przez pozwaną umów zawartych z powodem) nie ma jednak istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy bowiem, jak wyżej wskazano i jak prawidłowo ustalił Sąd I instancji, w obliczu tego zjawiska jakim był wzrost cen maku zainteresowane osoby próbowały dokonać stosownych działań zaradczych i w tym celu zwołano spotkanie w Niemczech w dniu 26 października 2006 r., którego efektem były ustalenia jakich powód dokonał z pozwanym na parkingu przed firmą powoda.

Jak już wyżej wskazano te okoliczności, związane ze zmianą umowy stron, mają zasadnicze znaczenie dla oceny zasadności żądań powoda.

Nie mają natomiast znaczenia okoliczności wymienione przez skarżącego w pkt 5 apelacji, w którym zarzucił powód obrazę art. 233 § 2 kpc. Podstawy tego zarzutu skarżący upatruje w całkowitym pominięciu i braku oceny przez Sąd Okręgowy jakie znaczenie nadać odmowie przedstawienia przez stronę dowodu lub przeszkodom stawianym przez nią w jego przeprowadzeniu wbrew postanowieniu sądu – w zakresie przesłuchania pozwanego A. W. (1) po odebraniu przyrzeczenia oraz D. B. w charakterze strony – w zestawieniu z treścią zeznań powoda, W. D. i M. Y. oraz J. P. (1), jak również z treścią zeznań D. B. i A. W. (1) złożonych w toku sprawy karnej prowadzonej przez Prokuraturę Rejonową w Bielsku – Białej pod sygnaturą 2Ds. 46/08 - w szczególności w odniesieniu do faktu przekazania przez A. W. (1) powodowi informacji, że nie będą realizowane dalsze dostawy maku przez spółkę (...) oraz przyczyn niewywiązania się przez (...) Sp. z o.o. z umów zawartych z powodem.

Zarzut ten również jest nieuzasadniony, bowiem okoliczności, które za pomocą zeznań D. B. w charakterze strony miały być wyjaśnione, zostały ustalone za pomocą innych środków dowodowych.

Podkreślenia przy tym wymaga, że dowód z przesłuchania stron jest dowodem „posiłkowym”, który sąd dopuszcza w sytuacji gdy pozostały nie wyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, a jak wyżej wskazano wszystkie fakty istotne dla rozstrzygnięcia zostały wyjaśnione za pomocą innych środków dowodowych, przy czym znaczna część istotnych okoliczności faktycznych była bezsporna między stronami.

Powyższe uwagi w nawiązaniu do zarzutów naruszenia przepisów postępowania zarzucanych w apelacji, prowadzą do wniosku, że Sąd I instancji prawidłowo ustalił podstawę faktyczną sporu.

Prawidłowo też zastosował prawo materialne, przyjmując w szczególności, że w sprawie mają zastosowanie przepisy Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzonej w Wiedniu dnia 11 kwietnia 1980 r., którą ratyfikowały m. in. Niemcy ( por. oświadczenie rządowe z 25 października 1996 roku w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzonej w Wiedniu dnia 11 kwietnia 1980r (Dz.U. 1997, Nr 45, poz.287) oraz Rzeczpospolita Polska (a także na zasadzie sukcesji – Republika Czeska).

Z zebranego w sprawie materiału nie wynika bowiem by strony wyłączyły stosowanie tej Konwencji bądź też by uchyliły lub zmieniły skutki któregośkolwiek z jej postanowień (art. 6 Konwencji).

Jak trafnie zauważa Sąd Okręgowy, zgodnie z art. 29 ust. 1 Konwencji umowa może być zmieniona lub rozwiązana w drodze zwykłego porozumienia stron i słusznie przyjął Sąd I instancji, że do takiego porozumienia doszło w czasie spotkania stron na parkingu przed siedzibą firmy powoda w R., gdzie ustalono, że „na okres przejściowy” warunki umowy uległy zmianie w ten sposób, że w 44, 45 i 46 tygodniu pozwana spółka obowiązana była

„dostarczyć” (sprzedać) powodowi po 1 „ciężarówce” maku niebieskiego oraz, że powód będzie dokonywał płatności za każdą dostawę („każdą ciężarówkę”) bezpośrednio po dostarczeniu maku do kontrahenta.

Ustalenia te stały się wiążące dla powoda oraz pozwanej i były skuteczne, bowiem z materiału zebranego w sprawie nie wynika też by strony umówiły się na piśmie, że zmiana lub rozwiązanie umowy może nastąpić tylko w formie pisemnej, w związku z czym art. 29 ust. 2 Konwencji nie ma zastosowania.

Jak już wyżej wskazano po zmianie umowy pozwana Spółka przystąpiła do jej realizacji w wyniku czego w dniu 3 listopada 2006 r. dostarczyła spółce (...) w K. jedną ciężarówkę maku (por. k. 592, tłumaczenie k. 593).

Bezspornym jest między stronami, że powód nie zapłacił pozwanej za dostarczony przez pozwaną mak niebieski kwoty 23.175 EUR, co potwierdzono m.in. w piśmie z 11 maja 2007 r. (k. 594), w związku z czym pozwana zaprzestała realizacji dalszych dostaw.

Niewątpliwym jest też, że w trzy dni po dostarczeniu maku do spółki (...) w K., powód poprzez świadka J. P. (1) próbował skłonić pozwanego A. W. (1) do złożenia na piśmie oświadczenia jak w piśmie z 6 listopada 2006 r. (k. 304 – tłumaczenie).

Natomiast w dniu 8 listopada 2006 r. powód wysłał do pozwanego pismo o niezrealizowanych dostawach, mimo że pozwana spółka wywiązała się z obowiązku dostarczenia jednej ciężarówki maku (do K.) w 44 tygodniu.

W takim stanie rzeczy wobec niewykonania umowy przez powoda (brak zapłaty) pozwanej przysługiwało uprawnienie do odstąpienia od umowy.

Zgodnie bowiem z art. 64 ust. 1a Konwencji sprzedający może oświadczyć o odstąpieniu od umowy jeżeli niewykonanie przez kupującego któregoś z jego obowiązków wynikających z umowy lub niniejszej konwencji stanowi istotne naruszenie umowy, a zgodnie z art. 25 Konwencji naruszenie umowy uważa się za istotne, jeżeli powoduje dla drugiej strony taki uszczerbek, który w sposób zasadniczy pozbawia tę stronę tego, czego zgodnie z umową miała prawo oczekiwać [...].

Nie może budzić jakichkolwiek wątpliwości, że odmowa zapłaty ceny za sprzedany powodowi (dostarczony do firmy (...) w K.) mak stanowiła istotne naruszenie umowy stron.

Zauważyć przy tym należy, że pozwana spółka mogła, ale nie musiała skorzystać z uprawnień jakie przysługiwały jej na podstawie art. 61 i 63 Konwencji. W takim stanie rzeczy, gdy z uprawnień tych nie skorzystała przysługiwało jej prawo odstąpienia od umowy, co skutecznie uczyniła.

Jeżeli zatem istotnego naruszenia umowy stron dopuścił się powód to nie może też skutecznie domagać się odszkodowania z tytułu niewykonania umowy, bowiem sprzedający (pozwana spółka) spełnia swój obowiązek wynikający ze zmienionych w dniu 26 października 2006 roku warunków umowy (art. 45 a contr. w zw. z art. 74 i n. Konwencji).

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, że wyrok Sądu I instancji, aczkolwiek nieco odmiennie uzasadniony odpowiada prawu.

W związku z powyższym bezzasadne okazały się zawarte w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego, a to art. 471 oraz 473 kc.

Pomijając już tę okoliczność, że Warunki Handlowe Stowarzyszenia Towarowego Giełdy Hamburskiej, których treść jest nader zbliżona do unormowań Konwencji nie mają waloru norm prawa materialnego (pozytywnego) a mogą jedynie stanowić część ustaleń umowy zawartej przez strony (por. m.in. postanowienie SN z 24 czerwca 1998r, I CKN 774/97, OSNC 1999, Nr 2, poz.29) podkreślenia wymaga, że nawet jeżeli zgodzić się ze skarżącym, że Warunki te

zostały dołączone do umów zawartych przez strony, to jednak – w świetle poczynionych wyżej ustaleń – nie stanowią one podstawy dochodzenia roszczeń przez powoda.

W szczególności zauważyć należy, że zgodnie z § 16 wymienionych Warunków szkodę powinien naprawić „dłużnik świadczenia”.

Poczynione wyżej ustalenia wskazują, że dłużnikiem świadczenia był powód, który nie uścił pozwanej należnej ceny za partię maku sprzedaną (dostarczoną) do spółki (...) w K. w dniu 3 listopada 2006 roku. Z tej też przyczyny to pozwana spółka jest wierzycielem powoda. Powód natomiast nie może skutecznie dochodzić od pozwanej jakichkolwiek roszczeń i to z tytułu szkody rzeczywistej (poniesionych przez odbiorców powoda kosztów zakupów zastępczych) jak i utraconych korzyści.

Z tej przyczyny zbędnymi były rozważania i ustalenia Sądu I instancji co do tego czy powód miał czy też nie miał zawartych umów o dostawę (sprzedaż maku) swoim kontrahentom oraz to czy i w jakim zakresie mógł dokonać zakupów interwencyjnych na rynku czeskim bądź niemieckim.

Z zebranego – w sprawie materiału wynika jednak, i okolicznościom tym pozwani nie przeczyli, że powód wyrównał tym kontrahentom różnice w cenie zakupu maku u innych dostawców, a kwota z tego tytułu wynosiła 181.525,50 EUR, na którą składała się kwota 128.400 EUR oraz 39.402,75 EUR dla firmy (...) oraz 13.722,75 EUR dla (...).

Jak wyżej wskazano powód nie może jednak skutecznie domagać się zapłaty tej należności jak i odszkodowania z tytułu utraconych korzyści, skoro to powód naruszył istotne postanowienie umowy.

Odpowiedzialności pozwanych nie uzasadnia też przepis art. 415 kc (416) kc, który mógłby mieć zastosowanie na podstawie art. 31§1 ustawy z dnia 12 listopada 1965 roku Prawo prywatne międzynarodowe (Dz. U. Nr 46, poz. 290 z 1995r ze zm.)

Zebrany w sprawie materiał nie zezwala jednak na przyjęcie, że pozwany A. W. (1) ze swej winy wyrządził szkodę powodowi.

Podstaw tej odpowiedzialności powód upatrywał w tym, że pozwany A. W. (1) kłamliwie zapewniał powoda o tym, że zawarł (czy też pozwana Spółka (...) zawarła) na piśmie umowy o „dostawę” (sprzedaży) maku.

Jak wynika z materiału zebranego przez Sąd I instancji pozwany działając w imieniu spółki (...) pozostawał w stałych kontaktach z producentami maku w Republice Czeskiej. Umowy sprzedaży maku strony zawierały najczęściej ustnie i nie było z tym problemu ((...) M. F. (k. 1061 – 1066 i R. T. – k. 1068 – 1073).

Nie ma przy tym istotnego znaczenia, że „firma (...) nie miała w 2006 roku żadnych pisemnych umów z czeskimi dostawcami” – jak to podkreśla skarżący w apelacji.

Republika Czeska (na zasadzie sukcesji) jest bowiem stroną Konwencji Wiedeńskiej (por. w/w Oświadczenie rządowe z 25 października 1996 r. w sprawie ratyfikacji przez Rzeczpospolitą Polską Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzonej w Wiedniu dnia 11 kwietnia 1980 r. – Dz.U. z 1997 r., Nr 45, poz. 287).

Już zatem z tej przyczyny pozwana Spółka mogła skutecznie zawierać umowy sprzedaży maku w formie ustnej (por. art. 11 Konwencji).

Powód nie może zatem skutecznie zarzucać pozwanemu A. W., że ten pozwany „wyprowadził go w błąd”, co do faktu zawarcia umów z czeskimi kontrahentami przy czym nieistotnym jest też, że umowy nie były zawarte w formie pisemnej. Forma umów zawieranych przez Spółkę (...) z czeskimi producentami maku nie miała bowiem jakiegokolwiek znaczenia dla powstania (istnienia) roszczeń powoda wobec pozwanej. Sytuacja prawna powoda w żadnym zakresie nie była warunkowana tym czy pozwana zawierała umowy w formie ustnej czy pisemnej.

Pozwanemu A. W. nie można zatem skutecznie zarzucić ani bezprawnego ani zawinionego wyrządzenia szkody powodowi wskutek tego, że zawierał z czeskimi kontrahentami umowy w formie ustnej.

W takim stanie rzeczy nie zachodzą przesłanki odpowiedzialności pozwanego A. W. (1) z art. 415 kc. Zauważyć przy tym należy, że pozwany A. W. (1) był zatrudniony w spółce (...) na podstawie umowy o pracę, w związku z czym nie może być zaliczony do osób wchodzących w skład organu pozwanej. Dlatego też art. 416 kc również nie miał zastosowania w sprawie.

Zarzut naruszenia art. 415 kc, 416 kc okazał się zatem nieuzasadniony.

Bezzasadny jest także zarzut naruszenia art. 471 kc bowiem, jak już wyżej wskazano, pozwanej Spółce nie można zarzucić niewykonania czy też nienależytego wykonania umowy, skoro – jak wyżej wywiedziono – to powód nie wykonał ciążącego na nim obowiązku i nie zapłacił za dostarczony przez pozwaną mak do Spółki (...) w K..

W postępowaniu apelacyjnym, w oparciu o uzupełnione postępowanie dowodowe ustalono ponadto, że pozwany A. W. (1) był zatrudniony w pozwanej Spółce na podstawie umowy o pracę o czym świadczy sama treść tej umowy ale także zaświadczenie o okresach podlegania do ubezpieczeń społecznych (k. 1652) jak i składane do Urzędu Skarbowego informacje o dochodach oraz o pobranych zaliczkach na podatek dochodowy (k. 1653 – 1671). Zakres obowiązków pracowniczych powoda obejmował wszelkie czynności związane z handlem zagranicznym spółki, w tym negocjowanie i zawieranie kontraktów handlowych (por. k. 1651).

Podkreślenia przy tym wymaga, że w czasie gdy strony zawierały umowy sprzedaży maku powód nie negocjował uprawnień pozwanego A. W. (1) do reprezentowania spółki (...).

Zgłoszony zatem przez powoda zarzut, że pozwany A. W. (1) nie był zatrudniony w pozwanej spółce oraz, że umowa o pracę była pozorną są bezzasadne.

Dlatego też nietrafione są, zawarte w apelacji, wywody skarżącego, że pozwany A. W. (1) wyrządził powodowi szkodę podejmując działania, które nie pozostawały w związku z wykonywaniem obowiązków pracowniczych, skoro z zakresu tych obowiązków wynikało, że obejmował on m.in. wszelkie czynności związane z handlem zagranicznym spółki.

W takim stanie rzeczy, gdyby istotnie pozwany A. W. wyrządził szkodę powodowi, to odpowiedzialność z tego tytułu ponosiłaby pozwana Spółka na podstawie art. 120 kp.

Jak już jednak wyżej wskazano pozwanemu A. W. nie można zarzucić by w zawiniony sposób wyrządził szkodę powodowi. Jeżeli zatem pozwany ten nie ponosi odpowiedzialności na podstawie art. 415 kc ani 416 kc, to tym samym odpowiedzialności tej nie ponosi spółka (...) w oparciu o przepis art. 120 kp.

Z powołanych przyczyn w sprawie nie znajduje także zastosowania art. 443 kc w związku z czym zarzut naruszenia tego przepisu okazał się bezzasadny, podobnie jak zarzut naruszenia § 17 Warunków Handlowych Stowarzyszenia Towarowego Giełdy Hamburskiej, przy czym podkreślenia wymaga, że warunki te, stanowiące z woli stron część postanowień umownych żadną miarą nie mogą być zaliczone do przepisów prawa materialnego.

Nieuzasadniony jest także zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 108 § 1 kpc, którego podstawy autor apelacji upatruje w tym, że Sąd Okręgowy nie uwzględnił w rozliczeniu kosztów procesu wyniku postępowania zażaleniowego w sprawie I ACz 505/10 zakończonego postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 29 lipca 2010 roku (kosztów zastępstwa procesowego pełnomocnika powoda).

Oceniając zasadność tego zarzutu zauważyć należy, że powód niewątpliwie przegrał sprawę, skoro zaskarżonym wyrokiem powództwo oddalono.

Stosownie do unormowania zawartego w art. 98 § 1 kpc strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty procesu.

Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie stanowiskiem, o tym w jakim stopniu strona wygrała lub przegrała sprawę decyduje rezultat przeprowadzonego porównania roszczeń dochodzonych z roszczeniami ostatecznie uwzględnionymi, przy czym porównania tego dokonuje się mając na względzie ostateczny wynik procesu, nie zaś rozstrzygnięcia w poszczególnych instancjach (por. postanowienie SN z 16 lutego 2011r, II CZ 203/10, postanowienie SN z 30 września 2009r, V CZ 46/09 i in).

Z powołanych przyczyn apelacja powoda okazała się bezzasadna w związku z czym uległa oddaleniu (art. 385 kpc), a powód jako przegrywający sprawę w postępowaniu apelacyjnym obowiązany jest zwrócić pozwany należne koszty postępowania odwoławczego (art. 98 § 1 i 2 w zw. z art. 99 kpc).