

Sygn. akt I ACa 378/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 września 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Zofia Kawińska-Szwed
Sędziowie :	SA Ewa Jastrzębska (spr.) SO del. Ewa Solecka
Protokolant :	Anna Wieczorek

po rozpoznaniu w dniu 24 września 2014 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w C.

przeciwko J. G., I. O. i (...) w L. w N.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych I. O. i (...) w L. w N.

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 7 maja 2013 r., sygn. akt I C 47/12

1) oddala apelację;

2) zasądza od pozwanych I. O. i (...) w L. w N. solidarnie na rzecz powoda 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I ACa 378/14

UZASADNIENIE

Powód (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w C. w pozwie z dnia 13 grudnia 2011r. wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanych (...) z siedzibą w L. w N., I. O. i J. G. solidarnie kwoty 1 666 960 zł, na którą składa się kwota 310 000 zł uiszczona przez powoda tytułem zaliczki oraz kwota 1 356 960 zł stanowiąca równowartość 400 000 USD przeliczona według kursu średniego NBP z dnia 29 listopada 2011r. – wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 8 grudnia 2011r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu powód podał, iż w związku z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą zawarł w dniu 16 lutego 2011r. z pozwanym(...) z siedzibą w L. w N. umowę o współpracy handlowej na dostawę partii próbnej biomasy typu (...). Na poczet transakcji powód uiszczył na rzecz pozwanej Spółki zaliczkę w kwocie 310 000 zł. Dla zabezpieczenia roszczeń powoda pozwani wręczyli powodowi weksel in blanco, przy czym wystawcą weksla jest pozwana Spółka, a pozostali pozwani są poręczycielami wekslowymi. Pozwany (...) nie tylko nie dostarczył zamówionego i zaliczkowanego przez powoda towaru, lecz jak wynika z informacji pozyskanych przez powoda w branży importerów biomasy, podjął działania zmierzające do jego ponownego zbycia na rzecz innego podmiotu w Polsce, dokonując tym samym naruszenia prawa wyłączności. Stosownie do zamówienia termin dostawy upłynął w dniu 31 marca 2011r., a tym samym umowa na dostawę partii próbnej wygasła. Powód wskazał, iż zgodnie z treścią (...) umowy, w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, pozwany zobowiązany jest do zapłaty kary umownej w wysokości 300 000 USD. Z kolei, w myśl (...) umowy, w przypadku naruszenia prawa wyłączności sprzedaży na rynku polskim, pozwany jest zobowiązany do zapłaty kary umownej w tej samej wysokości. Przy czym, powód dokonał zbycia części przysługującej mu wierzytelności z tytułu kary umownej w wysokości 200 000 USD na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w C.. W związku z tym, roszczenie objęte wekslem pomniejszone zostało o powyższą kwotę.

Na rozprawie w dniu 11 września 2012r. powód cofnął pozew w zakresie żądania zasądzenia na jego rzecz od pozwanych solidarnie kwoty 1 017 720 zł stanowiącej równowartość 300 000 USD żądanej z tytułu kary umownej na podstawie(...) umowy wraz z odsetkami od tej kwoty. Powód podtrzymał żądanie co do kwoty 310 000 zł z tytułu wpłaconej zaliczki oraz kwoty 339 240 zł stanowiącej równowartość 100 000 USD stanowiącej pozostałą część kary umownej nałożonej na pozwaną Spółkę na podstawie (...) umowy z tytułu niewykonania zobowiązania. Częściowe cofnięcie pozwu dotyczyło całej kary umownej z (...) umowy. Powód oświadczył, iż wierzytelność z tytułu kary umownej z (...) umowy w pozostałej części została przelana przez powoda na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w C.. Oświadczył również, iż w części w której cofnął pozew zrzeka się roszczenia (k. 268).

Pozwany(...) z siedzibą w L. w N. iI. O. wnieśli o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwani zarzucili wypełnienie weksla niezgodnie z deklaracją wekslową i nieudowodnienie powództwa. Wyjaśnili, iż pozwana Spółka rozpoczęła, na podstawie umowy, zwożenie towaru do portu w marcu 2011r. Kilka dni po rozpoczęciu przewozu pojawiły się groźby ze strony terrorystów z organizacji (...), którzy za niezakłócony transport biomasy zażądali zapłaty haracz, grożąc zniszczeniem towaru, pobiciem kierowców. O wszystkich aktach terroru powód był informowany. Na skutek gróźb zniszczenia samochodów i przewożonego towaru, zdarzających się pobić kierowców, firmy z którymi pozwana zawarła umowy o przewóz biomasy wycofywały się ze współpracy. Wobec braku ciężarówek do przewiezienia towaru pozwana poinformowała powódkę o wstrzymaniu dostaw biomasy do portu. Z uwagi na powyższe, pozwana Spółka złożyła oświadczenie woli o odstąpieniu od umowy z dnia 21 kwietnia 2011r. Powodem odstąpienia od umowy było wystąpienie siły wyższej – ataków ze strony terrorystów z organizacji (...) trwających dłużej niż 7 dni. Pozwana dysponuje towarem zgromadzonym dla powoda, którego powód nie odebrał.

Pozwany J. G. wniósł o oddalenie powództwa. Oświadczył, iż jako członek zarządu pozwanej Spółki nie czuje się winny niewykonania zobowiązania przez pozwaną Spółkę i przyłączył się do zarzutów pozwanych (...) z siedzibą w L. w N. i I. O. (k. 252, k. 268).

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 7 maja 2013r Sąd Okręgowy w Częstochowie :

1. zasądził od pozwanych (...) z siedzibą w L. w N., I. O. i J. G. solidarnie na rzecz powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w C. kwotę 310 000 zł) wraz z ustawowymi odsetkami w wysokości 13% w stosunku rocznym od dnia 8 grudnia 2011 roku i kolejnymi ustawowymi odsetkami w razie zmiany ich wysokości do dnia zapłaty;
2. oddalił powództwo w pozostałej części;

3. umorzył postępowanie w sprawie w części ponad żądanie kwoty 649 240 zł
4. zasądził od powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w C. na rzecz pozwanych (...) z siedzibą w L. w N. i I. O. solidarnie kwotę 3 472 zł 77 gr tytułem zwrotu kosztów procesu;
5. nakazał pobrać od pozwanych (...) z siedzibą w L. w N., I. O. i J. G. solidarnie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Częstochowie kwotę 14 904 zł 39 gr tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów sądowych w części, co do której powództwo zostało uwzględnione;
6. nakazał pobrać od powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w C. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Częstochowie z zasądanego roszczenia kwotę 63 539 zł 77 gr tytułem zwrotu kosztów sądowych w części, co do której powództwo nie zostało uwzględnione.

W uzasadnieniu ustalili, iż w dniu 16 lutego 2011r. w miejscowości P. doszło pomiędzy powodem (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w C. a (...) z siedzibą w L. w N. do zawarcia umowy o współpracy handlowej na dostawę partii próbnej. Przedmiotem umowy była sprzedaż i dostawa biomasy typu (...), czyli rozdrobnionych skorup pestek palmy olejowej z plantacji w N.. Strony ustaliły, iż pierwsza partia (...) będzie partią próbną. Partia próbna będzie dostarczona na warunkach opisanych w umowie. Po dostarczeniu partii próbnej strony deklarowały wolę dalszej współpracy i zawarcia umowy na czas nieokreślony. Strony w umowie ustaliły również minimalne, niezbędne do spełnienia parametry jakości biomasy (...) dostarczanej na warunkach (...). Sprzedawca zobowiązał się dostarczać biomasę pozbawioną zanieczyszczeń, w postaci materiałów obcych i gwarantował, że (...) nie jest skażony malarią, cholerą lub innymi chorobami.

Podstawą wyliczenia ostatecznej ceny biomasy, zgodnie z (...) umowy, miał być wynik badania niezależnego laboratorium (...) lub innego zaakceptowanego przez kupującego) w momencie załadunku na statek, potwierdzonego wynikiem badania przez niezależne laboratorium po rozładunku w polskim porcie. W przypadku rozbieżności wyników, próba miała być komisyjnie przekazana do badania rozjemczego w Głównym Instytucie Górnictwa.

W (...) umowy, strony ustaliły cenę biomasy (...) o parametrach nie gorszych niż minimalne na 43 USD za 1 tonę. Własność towaru miała przejść na kupującego w momencie przekroczenia burty statku a odbiór miał być możliwy po zwolnieniu konosamentu. W myśl (...) ust. (...) cytowanej umowy za każdą zamówioną partię biomasy (...) dostarczoną do portu i przyjętą na magazyn w porcie (...), sprzedawca miał obowiązek dostarczyć pisemny dowód dostawy. Dane zawarte w tym dowodzie dostawy musiały być potwierdzone przez firmę magazynującą biomasę (...) w porcie.

W (...) umowy, za niedostarczenie lub nieodebranie ilości biomasy (...) strony przewidziały możliwość zastosowania kary umownej w wysokości 300 000 USD. Strony też w myśl (...), mogły odstąpić od naliczania kar umownych.

Zgodnie z (...) umowy, wszelkie spory powstałe między stronami na tle wykładni lub realizacji umowy miały być rozstrzygane przez sąd właściwy dla siedziby kupującego według prawa polskiego materialnego i procesowego.

W postanowieniu (...) umowy, sprzedawca udzielił kupującemu prawa wyłączności sprzedaży na rynku polskim. Naruszenie wyłączności, zgodnie z umową, mogło skutkować obciążeniem sprzedawcy przez kupującego karą umowną w wysokości 300 000 USD oraz dochodzeniem utraconych korzyści. Umowę zawarto na czas dostawy partii próbnej.

/ **dowód:** odpis umowy o współpracy handlowej na dostawę partii próbnej z dnia 16 lutego 2011r. (k. 22-26)/

W dniu 23 lutego 2011r. powód (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w C. złożył pisemne zamówienie nr (...) na zakup 5 000 ton biomasy (...) o określonych parametrach. Termin przybycia statku określono na okres od 21 marca 2011r. do 31 marca 2011r. Dostawa miała nastąpić na warunkach (...) w N. za cenę, zgodną z umową, tj. w wysokości 43 USD za tonę biomasy. Na zamówieniu pozwana Spółka potwierdziła przyjęcie zamówienia do realizacji i wskazała numer rachunku bankowego w Polsce.

/ **dowód:** odpis zamówienia nr 01/02/2011 z dnia 23 lutego 2011r. (k. 30, k. 369-370)/

W dniu 24 lutego 2011r. strony podpisały aneks do umowy o współpracy handlowej, w którym dodały do umowy m.in. postanowienie, iż niniejszy kontrakt jest partią próbną i po okresie jego obowiązywania strony ustalą dalsze warunki współpracy. Strony przewidziały również udzielenie zabezpieczenia w postaci weksla in blanco wystawionego przez sprzedawcę i poręczonego przez wspólników I. O. i J. G..

Do (...) umowy strony dodały ustęp(...), w którym ustaliły, iż sprzedający ubezpieczy się od skutków działania siły wyższej w taki sposób, aby dokonana przez kupującego przedpłata mogła być zwrócona w całości kupującemu w terminie nie dłuższym niż 90 dni od daty podpisania umowy, jeżeli z przyczyn działania siły wyższej dostawa biomasy nie zostanie zrealizowana w terminie określonym w umowie.

W aneksie strony wskazały, iż przejawami siły wyższej są w szczególności: klęski żywiołowe, akty władzy państwowej, np. stan wojenny, stan wyjątkowy, akty piractwa, strajki, poważne zakłócenia w funkcjonowaniu transportu morskiego, kolejowego, drogowego. Strony postanowiły ponadto, że jeżeli okoliczność siły wyższej ma charakter czasowy jednak nie dłuższy niż siedem dni, realizacja zobowiązań wynikających z umowy, ulega przesunięciu o okres trwania przeszkody. Natomiast jeżeli okoliczność siły wyższej trwa dłużej niż siedem dni, druga strona może odstąpić od dostawy lub odbioru towaru w tym okresie i zaspokoić swoje potrzeby z innych dostępnych źródeł informując o tym na piśmie.

/dowód: odpis aneksu z dnia 24 lutego 2011r. do umowy o współpracy handlowej na dostawę partii próbnej z dnia 16 lutego 2011r. (k. 27-29)/

W wykonaniu postanowień aneksu do umowy, pozwani podpisali w C. weksel in blanco oraz deklarację wekslową z dnia 24 lutego 2011r. Wystawcą weksla była (...) z siedzibą w L. w N., natomiast pozwani J. G. i I. O. byli poręczycielami wekslowymi.

Wystawca w deklaracji wekslowej upoważnił wierzyciela wekslowego do wypełnienia weksla do wysokości zadłużenia wystawcy z tytułu zawartej umowy o współpracy handlowej na dostawę partii próbnej z dnia 16 lutego 2011r. wraz z aneksem. Zgodnie z deklaracją wekslową wierzyciel wekslowy miał prawo wypełnić weksel w dowolnym czasie w razie powstania zadłużenia i uzupełnić go datą i miejscem płatności według swego uznania, a także klauzulą „bez protestu”.

W dniu 25 lutego 2011r. powód dokonał na rzecz pozwanej Spółki wpłaty zaliczki na poczet ceny zakupu partii próbnej biomasy (...) w kwocie 310 000 zł.

/dowód: weksel (w depozycie sądowym, odpis weksla k. 69), deklaracja wekslowa z dnia 24 lutego 2011r. (k. 12), odpis polecenia przelewu i historii księgowania na rachunku (k. 44-46)/

Spółka (...) z siedzibą w L. w N. rozpoczęła, na podstawie umowy, zwożenie towaru do portu w marcu 2011r. Kilka dni po rozpoczęciu przewozu, około 10 marca 2011r. pojawiły się groźby ze strony terrorystów z organizacji (...), którzy za niezakłócony transport biomasy zażądali zapłaty haraczu, grożąc zniszczeniem towaru, pobiciem kierowców. Zdarzało się, że pojazdy były blokowane, uszkodzane, a kierowcy ratowali się ucieczką. O wszystkich aktach terroru powód był informowany, m.in. e-mailami w dniach 10 marca 2011r., 14 marca 2011r., 18 marca 2011r., 19 marca 2011r., 24 marca 2011r., 28 marca 2011r., 29 marca 2011r.

W dniu 11 marca 2011r. powód przesłał drugie zamówienie na dostawę dodatkowo 2 000 ton biomasy, nie zostało ono jednak już podpisane i przyjęte do realizacji przez pozwaną Spółkę. W dniu 17 marca 2011r. powód zawarł umowę przewozu z armatorem (...) celem przewiezienia statkiem min. 4 900 ton biomasy aż do pełnej objętości ładowni statku.

W jednym z e-maili wysłanych w dniu 19 marca 2011r. pozwana proponowała powodowi odsunięcie terminu podstawienia statku wskazując, iż nie ma sensu ryzykować miliona za fracht i powód powinien poczekać, aż zostanie

zwieziony cały towar, a następnie bukować statek. Pismem z dnia 23 marca 2011r. pozwana ponowiła prośbę o renegotjację podstawienia statku do czasu, gdy cały towar będzie w porcie.

W dniu 24 marca 2011r. przedstawiciele pozwanej Spółki spotkali się z Gubernatorem Prowincji celem uzyskania wsparcia ze strony władz lokalnych. Efektem rozmów było wyrywkowe objęcie transportów ochroną Policji. Brak zapłaty haraczu dla (...) oraz współpraca z Policją spowodowały wybuch agresji ze strony terrorystów.

W dniu 28 marca 2011r. ostatni transport biomasy, który był chroniony przez Policję częściowo w momencie załadunku i wyruszenia do portu, został zaatakowany. Terroryci pobili kierowcę, podpalili jego samochód i zniszczyli przewożony towar.

Na skutek gróźb zniszczenia samochodów i przewożonego towaru oraz gróźb pobić kierowców, firmy transportowe, z którymi pozwana zawarła umowy o przewóz biomasy, wycofywały się ze współpracy. Zdarzenie z dnia 28 marca 2011r. spowodowało odstąpienie od umowy przewozu przez pozostałych przewoźników. Pozwana Spółka zawarła łącznie 5 umów na przewóz biomasy z firmami (...) i każda z nich została rozwiązana z powodu „ataków bojówkarzy”.

W dniu 29 marca 2011r. żaden z kierowców nie podstawił ani jednego samochodu do załadunku, w związku z czym Policja odjechała do swoich obowiązków, a pozwana podjęła bezskuteczną próbę znalezienia innych kierowców. Wobec braku ciężarówek do przewiezienia towaru pozwana poinformowała powoda o wstrzymaniu dostaw biomasy do portu. Sytuacja powtórzyła się w kolejnym dniu, jednocześnie Policja powiadomiła pozwaną Spółkę o zaprzestaniu wysyłania jednostek do plantacji.

Spółka (...) prowadziła jednocześnie negocjacje z powodem w sprawie rozwiązania problemu. W dniu 30 marca 2011r. pozwana zwróciła się o renegotjację umowy. Przedmiotem rozmów między stronami były różne kwestie, m.in. ewentualne zwiększenie udziału powodowej Spółki w partycypowaniu w kosztach haraczu, zmiana treści umowy w zakresie ceny, terminu dostawy, miejsca skąd towar miałby zostać zwieziony, kwestie związane z dostawą na warunkach CIF do S.. Strony jednak nie doszły do porozumienia. Powód anulował przewóz statkiem u armatora (...) w dniu 12 kwietnia 2011r.

W dniu 21 kwietnia 2011r. i w dniu 20 czerwca 2011r. pozwana Spółka złożyła powodowi oświadczenie woli o odstąpieniu od umowy z dnia 16 lutego 2011r. z powołaniem się na punkt (...) umowy o współpracy na dostawę próbnej partii biomasy. Powodem odstąpienia od umowy było wystąpienie siły wyższej – ataków ze strony terrorystów z organizacji (...) trwających dłużej niż 7 dni. W piśmie z dnia 20 czerwca 2011r. pozwana wskazała, iż zbrojny atak bojowników nadal trwa i nie zakończył się, a zgodnie z postanowieniami umowy, pozwana nie może czekać w nieskończoność, w związku z czym odstępuje od realizacji dostawy biomasy do spółki (...). W piśmie tym, pozwana wyraziła również gotowość zwrotu zaliczki wpłaconej przez powoda.

/dowód: kopie korespondencji e-mailowej (k. 132-152, k. 306-313, k. 327-355, k.), odpis pisma z dnia 23 marca 2011r. (k. 326), odpis odstąpienia od umowy z dnia 21 kwietnia 2011r. (k. 153, 334), odpis odstąpienia od umowy z dnia 20 czerwca 2011r. z tłumaczeniem (k. 158, 234), odpis zamówienia nr (...) z dnia 11 marca 2011r. (k. 316-317, k. 371-372), odpis potwierdzenia zawarcia umowy przewozu z dnia 17 marca 2011r. (k. 314-315), umowy z przewoźnikami i właścicielami plantacji oraz pisma dotyczące zagrożenia ze strony „bojówkarzy” i rozwiązania umów wraz z tłumaczeniem (k. 168-179, k. 182-201, k. 202-207), wyciąg z dziennika Policji (...) Komendy Rejonowej w E., stanu R. z dnia 4 kwietnia 2011r. (k. 180-181), zeznania pozwanego J. G. (k. 269-272; nagranie adnotacje k. 407-408), zeznania pozwanego I. O. (k. 273-275), częściowo zeznania prezesa zarządu powoda R. B. (k. 290-294), częściowo zeznania wiceprezesa zarządu powoda M. S. (k. 404-406)/

Pismami z dnia 28 listopada 2011r. powód zawiadomił pozwanych o wypełnieniu weksla in blanco na kwotę 1 666 960 zł wzywając ich jednocześnie do wykupu weksla do dnia 7 grudnia 2011r.

/dowód: odpisy zawiadomień z dnia 28 listopada 2011r. wraz z potwierdzeniami nadań (k. 36-39)/

Zdaniem sądu pierwszej instancji powództwo jest częściowo zasadne.

Z zebranego w niniejszej sprawie materiału dowodowego wynika, iż jedyną przyczyną niewywiązania się przez pozwaną Spółkę (...) z siedzibą w L. w N. ze zobowiązania wynikającego z umowy dostawy partii próbnej biomasy z dnia 16 lutego 2011r. był fakt pojawienia się aktów terroru ze strony bojowników z organizacji (...) czy też innych przestępców działających w ugrupowaniach w N., którzy za niezakłócony transport biomasy zażądali zapłaty haraczu, grożąc zniszczeniem towaru, pobiciem kierowców i w końcu stosując przemoc wobec kierowcy i podpalając samochód. Transakcja została przygotowana przez pozwaną Spółkę już wcześniej. Zostały zawarte umowy z właścicielami plantacji i firmami transportowymi, został wyliczony czas potrzebny na przewóz biomasy do portu, została opracowana droga i przygotowany magazyn w porcie. Jedyną przyczyną niesfinalizowania transakcji był fakt, iż na przeszkodzie stanęły ataki przestępcze. Jednocześnie pozwani podjęli jedyne rozsądne i właściwe w takiej sytuacji działanie, a mianowicie zwrócili się do lokalnych władz i Policji o pomoc. Działanie to okazało się jednak bezskuteczne, a wręcz wywołało skutek przeciwny od zamierzonego, gdyż spotęgowało agresję napastników.

Pozwani wykazali zatem, że niewykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które pozwana Spółka nie ponosiła odpowiedzialności.

Mając zatem na uwadze, iż pozwani wykazali, że niewykonanie zobowiązania wynikającego z umowy o dostawę partii próbnej biomasy (...) było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi, Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo w części dotyczącej żądania kwoty 339 240 zł stanowiącej równowartość 100 000 USD stanowiącej pozostałą część kary umownej nałożonej na pozwaną Spółkę na podstawie (...) umowy z tytułu niewykonania zobowiązania.

Zasadne jest natomiast żądanie zwrotu zapłaconej kwoty 310.000 zł. Sytuacja, która uniemożliwiła pozwanej Spółce wykonanie umowy, może być też kwalifikowana jako siła wyższa. W tradycyjnym ujęciu, siłę wyższą utożsamiano ze zjawiskami przyrody, ale w miarę postępu technicznego i rozwoju stosunków społecznych znaczenia nabierają inne stany faktyczne, gdy czynnikiem włączającym się w działanie lub jego brak stają się zjawiska społeczne, np. niepokoje czy rozruchy społeczne, rozregulowanie działania państwa wywołane np. wojnami, kryzysami ekonomicznymi itp. Niewątpliwie można też mówić o takiej sytuacji w przypadku, gdy państwo (jego organy) są bezsilne wobec działań piratów, rebeliantów, czy zwykłych przestępczych ugrupowań, między którymi często trudno dostrzec różnice.

Stosowanie teorii obiektywnej siły wyższej w czystym ujęciu wykluczałoby w praktyce siłę wyższą, skoro w każdej niemal sytuacji zdarza się, że to co było niemożliwe dla jednych, dla kogoś innego okazało się możliwym. Nie można wymagać, aby owo zdarzenie zewnętrzne w sposób absolutny wyłączało możliwość przeciwstawienia się, chodzi natomiast o wymaganie przemożnego charakteru tego zdarzenia wyłączającego skuteczne przeciwdziałanie zarówno ze względu na dysproporcję siły fizycznej jak i niewspółmierne ryzyko, czyli np. ryzyko poniesienia szkody niemajątkowej (pozbawienia wolności, utraty zdrowia, życia, a nawet szykan godzących w godność jednostki). Nie można też pomijać ryzyka oczywistej nieskuteczności podejmowanych działań (por. też: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2002r. z uzasadnieniem, IV CKN 629/00, LEX nr 54332).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, stwierdził sąd pierwszej instancji, iż Spółka (...) z siedzibą w L. w N. przy realizacji zobowiązania, znalazła się niewątpliwie w sytuacji wystąpienia siły wyższej w przedstawionym rozumieniu. Dla powyższej kwalifikacji, a tym samym oceny czy pozwana Spółka miała podstawy do odstąpienia od umowy z powołaniem się na (...) (wprowadzony aneksem do umowy k. 28) nie ma istotnego znaczenia, czy ataki terroru na transporty biomasy, należy zakwalifikować jako ściśle akty piractwa, czy też inne formy przejawu siły wyższej. Strony umowy definiując przejawy siły wyższej w aneksie użyły bowiem określenia „w szczególności”, a zatem nie wykluczyły możliwości wystąpienia także innych niż wymienione wprost okoliczności, które będą stanowiły przejawy siły wyższej.

Należy również zwrócić uwagę na twierdzenia świadka A. N. (nagranie, adnotacje k. 456v-457), które korelują z zeznaniami pozwanego I. O., iż w N. rozdrobnione skorupy pestek palmy kokosowej (łupki) były wykorzystywane

jako odpady i na naprawy dziur w drogach. Nie był to poszukiwany, ciekawy produkt, a zwłaszcza paliwo, co mogłoby sugerować, iż stanie się przedmiotem zainteresowania piratów czy nawet zwykłych przestępców w N.. W ocenie świadka, nie dało się przewidzieć w 2011r., że ktoś może organizować napady, po to by uzyskać korzyści z odpadów. Świadek nie słyszał też, aby ktoś handlował tym produktem (biomasą (...)) w N. przed 2011 rokiem.

Bezspornym jest, iż pozwana Spółka złożyła powodowi oświadczenie o odstąpieniu od umowy na podstawie (...) umowy z powodu siły wyższej trwającej dłużej niż 7 dni. W myśl art. 494 k.c. strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy.

Uzasadnionym zatem było żądanie powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w C. w zakresie zwrotu kwoty 310 000 zł uiszczonej na rzecz pozwanej Spółki tytułem zaliczki (przedpłaty) na poczet ceny biomasy (...) wobec niezrealizowania dostawy przewidzianej umową z dnia 16 lutego 2011r. i odstąpienia przez pozwaną od tej umowy.

Także strony umowy w takiej sytuacji przewidziały zwrot zaliczki. W aneksie z dnia 24 lutego 2011r. do (...)umowy strony dodały ustęp (...), w którym ustaliły, iż sprzedający ubezpieczy się od skutków działania siły wyższej w taki sposób, aby dokonana przez kupującego przedpłata mogła być zwrócona w całości kupującemu w terminie nie dłuższym niż 90 dni od daty podpisania umowy, jeżeli z przyczyn działania siły wyższej dostawa biomasy nie zostanie zrealizowana w terminie określonym w umowie.

Ponadto, jeżeli nie nastąpiło wykonanie umowy z dnia 16 lutego 2011r. niezależnie od przyczyn i nie jest już możliwe, aby umowa ta została wykonana, ani też powód w niniejszej sprawie nie domaga się jej wykonania poprzez zobowiązanie pozwanej do dostarczenia biomasy, ani pozwana nie jest w stanie umowy zrealizować, bez istotnej modyfikacji jej treści, to znaczy że nie został osiągnięty zamierzony cel świadczenia i kwota zapłacona na poczet ceny powinna być zwrócona jako świadczenie nienależne (art. 410 k.p.c.), w wysokości faktycznie zapłaconej.

Zdaniem sądu pierwszej instancji nie można aktualnie wymagać, aby powód miał obowiązek przyjąć tę część biomasy, którą pozwany udało się zgromadzić w porcie jeszcze przed atakami piratów i rezygnacją (...) firm transportowych (według pozwanych ok. 2 500 ton). Należy zauważyć, iż sama pozwana Spółka w jednym z e-maili wysłanych w dniu 19 marca 2011r. proponowała powodowi odsunięcie terminu podstawienia statku wskazując, iż nie ma sensu ryzykować miliona za fracht i powód powinien poczekać, aż zostanie zwieziony cały towar, a następnie bukować statek. Pismem z dnia 23 marca 2011r. pozwana ponowiła prośbę o renegocjację podstawienia statku do czasu, gdy cały towar będzie w porcie. Pozwana zdawała sobie zatem sprawę z tego, że częściowy odbiór będzie nieopłacalny i nieekonomiczny.

Także z zeznań prezesa zarządu powodowej Spółki R. B. wynika, że odbieranie niekontraktowej ilości biomasy, z przyczyn ekonomicznych byłoby dla powoda nieuzasadnione i niemożliwe; koszt frachtu przekroczyłby dochód możliwy do uzyskania ze zbycia tej części biomasy (k. 291, 293). Z zeznań wiceprezesa zarządu powoda M. S. wynika, iż powód byłby gotowy przyjąć nawet mniejszą ilość biomasy, ale musiałoby to nastąpić na korzystnych, możliwych do zaakceptowania przez powoda, warunkach cenowych i dostawy do Polski.

Pozwani nie wykazali również w niniejszej sprawie dokładnej ilości i wartości zgromadzonej w porcie biomasy, w szczególności nie udowodnili, że odpowiada ona wartości zapłaconej przez powoda zaliczki. W myśl (...) umowy za każdą zamówioną partię biomasy (...) dostarczoną do portu i przyjętą na magazyn w porcie (...), sprzedawca miał obowiązek dostarczyć pisemny dowód dostawy. Dane zawarte w tym dowodzie dostawy musiały być potwierdzone przez firmę magazynującą biomasę (...) w porcie. Pozwani takiego dowodu w toku procesu nie przedstawili.

Podstawą wyliczenia ostatecznej ceny biomasy, zgodnie z (...) umowy, miał być natomiast wynik badania niezależnego laboratorium (...) lub innego zaakceptowanego przez kupującego) w momencie załadunku na statek, potwierdzonego wynikiem badania przez niezależne laboratorium po rozładunku w polskim porcie. W przypadku rozbieżności wyników, próba miała być komisyjnie przekazana do badania rozjemczego w Głównym Instytucie Górnictwa.

Przede wszystkim jednak, pozwani nie udowodnili, że nadal istniała możliwość odebrania zgromadzonej w porcie biomasy. Należy zauważyć, iż jeszcze w piśmie o odstąpieniu od umowy z dnia 20 czerwca 2011r. pozwana wyrażała gotowość zwrotu zaliczki wpłaconej przez powoda (k. 234). Nie można zatem przypisywać powodowi powinności szybkiego organizowania na własny koszt transportu z N. zgromadzonej części biomasy. Dopiero w toku procesu, pozwana domagała się odbioru przez powoda zgromadzonej biomasy. Natomiast z wezwań ze strony firmy zarządzającej (...) kierowanych do pozwanej Spółki wynika, iż z uwagi na planowany remont terminalu, konieczne było opróżnienie magazynu z łupka orzecha palmowego do 31 marca 2012r. Ponadto, firma zarządzająca wzywała do zapłaty zaległego czynszu za okres od marca 2011r. do lutego 2012r. i informowała, iż w przeciwnym razie wystawi zgromadzone łupki na aukcję w celu odzyskania swoich należności (k. 156, 157, 232, 233). Pozwani nie wykazali zatem, aby powód, niezależnie od omówionej wcześniej kwestii opłacalności, miał rzeczywistą możliwość uzyskania choćby częściowego świadczenia z umowy.

Mając powyższe na uwadze, Sąd pierwszej instancji zasądził na rzecz powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w C. od pozwanych (...) z siedzibą w L. w N., I. O. i J. G. solidarnie kwotę 310 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 8 grudnia 2011r., tj. od daty po upływie terminu płatności weksla).

Odpowiedzialność pozwanych I. O. i J. G. wynika zdaniem sądu pierwszej instancji z poręczenia wekslowego. Prawo wekslowe dopuszcza w określonych sytuacjach podniesienie przez dłużnika wekslowego stosownego zarzutu, prowadzącego do wyłączenia w całości lub w części jego odpowiedzialności wekslowej (por.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2000r. z uzasadnieniem, V CKN 136/00, OSNC z 2001r., z. 6, poz. 89; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 13 lipca 2005r., I ACa 23/05, nie publ.).

W niniejszej sprawie weksel in blanco wystawiony i poręczony przez pozwanych miał jedynie charakter gwarancyjny, służył zabezpieczeniu roszczeń powoda mogących wyniknąć z umowy z dnia 16 lutego 2011r. Pozwani zatem w pełnym zakresie mogli powoływać się na zarzuty dotyczące łączącego strony stosunku podstawowego, tj. umowy z dnia 16 lutego 2011r. zarzuty ich jednakże okazały się nieuzasadnione.

Dodał też sąd pierwszej instancji, iż zgodnie z art. 25 §1 Prawa prywatnego międzynarodowego z dnia 12 listopada 1965r. (Dz.U. z 1965r., nr 46, poz. 290 ze zm.) mającego zastosowanie do niniejszej sprawy z uwagi na datę (16 lutego 2011r.) zawarcia umowy o współpracy handlowej na dostawę partii próbnej, strony mogą poddać swe stosunki w zakresie zobowiązań umownych wybranemu przez siebie prawu, jeżeli pozostaje ono w związku ze zobowiązaniem. N. nie przystąpiła do Konwencji o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów z 11 kwietnia 1980r., nie łączy ją także umowa międzynarodowa z Polską. Zgodnie natomiast z art. 77 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936r. – Prawo wekslowe (Dz.U. z 1936r., nr 37, poz. 282 ze zm.) zobowiązanie wekslowe jest ważne nawet wtedy, gdyby osoba nie miała zdolności wekslowej według prawa ojczystego, ale podpisała weksel w kraju, według którego ustaw miała taką zdolność wekslową. Weksel w niniejszej sprawie został podpisany w Polsce. W myśl natomiast art. 79 Prawa wekslowego, skutki zobowiązania akceptanta weksla (co dotyczy też poręczycieli – art. 32 Prawa wekslowego) określa prawo miejsca płatności.

Z tych wszystkich względów, Sąd pierwszej instancji uwzględnił powództwo co do wskazanej kwoty 310 000 zł wraz z odsetkami i oddalił powództwo w części co do żądania w zakresie sumy wekslowej w kwocie 339 240 zł stanowiącej równowartość 100 000 USD, czyli co do objętej pozwem części kary umownej nałożonej na pozwaną Spółkę na podstawie (...) umowy z tytułu niewykonania zobowiązania.

W części, co do której powód cofnął pozew ze zrzeczeniem się roszczenia, Sąd pierwszej instancji umorzył postępowanie w sprawie na podstawie art. 355§1 k.p.c. i art. 203 k.p.c.

O kosztach procesu orzekł sąd na podstawie art. 100 k.p.c. oraz § 2 ust. 1 i 2, §4 ust. 1 i 2, §6 ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2002r., nr 163, poz. 1349 ze zm.).

Koszty poniesione w toku procesu przez powoda obejmowały: częściową opłatę od pozwu w kwocie 5 000 zł (k. 84), opłatę od wniosków o zabezpieczenie – 100 zł (k. 91) i 100 zł (k. 236), koszty zastępstwa procesowego w kwocie 7 200 zł i opłatę od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł (k. 7). Razem – 12 417 zł.

Koszty poniesione w toku procesu przez stronę pozwaną obejmowały koszty zastępstwa procesowego (dotyczące pozwanej Spółki i pozwanego I. O.) – w kwocie 7 200 zł.

Łącznie koszty procesu wyniosły kwotę 19 617 zł.

Uwzględniając wartość przedmiotu sporu i wartość zasądzonego roszczenia, powód wygrał proces w 19% a pozwani w 81%. Należy dodać, iż w zakresie, w którym powód cofnął pozew należy uznać go za stronę przegrywającą. Cofnięcie pozwu nie nastąpiło bowiem w wyniku zaspokojenia roszczenia w toku procesu przez stronę pozwaną, a tylko w takim wypadku powoda, pomimo cofnięcia pozwu, można uznać za stronę wygrywającą. Nadmienić trzeba, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie w żaden sposób nie potwierdził postawionego w pozwie zarzutu, iż pozwana Spółka naruszyła określone w umowie prawo wyłączności.

Po stosunkowym rozdzieleniu kosztów powód powinien zwrócić pozwanym kwotę 3 472 zł 77 gr tytułem kosztów procesu, według następującego wyliczenia:

- $19\,617\text{ zł} \times 19/100$ (koszty, które powinni ponieść pozwani) – 7 200 zł (koszty faktycznie poniesione przez pozwanych) = - 3 472 zł 77 gr (koszty dodatkowo należne pozwanym od powoda) lub
- $19\,617\text{ zł} \times 81/100$ (koszty, które powinien ponieść powód) – 12 417 zł (koszty faktycznie poniesione przez powoda) = 3 472 zł 77 gr (koszty do dopłacenia przez powoda).

Fakt reprezentowania dwóch pozwanych przez jednego pełnomocnika nie stanowi zdaniem sądu pierwszej instancji podstawy do uwzględnienia przy rozliczaniu kosztów procesu kosztów zastępstwa procesowego w pełnej wysokości w odniesieniu do każdego pozwanego. Zgodnie z §4 rozporządzenia, stawki minimalne ustala się według kryterium wartości przedmiotu sprawy lub rodzaju sprawy, wynagrodzenie pełnomocnika jest więc powiązane z wartością przedmiotu sprawy (przy roszczeniu majątkowym) lub jej rodzajem. Sprawa jest jedna, bez względu na liczbę występujących w niej osób i strona też jest jedna, również wtedy gdy – przy współuczestnictwie procesowym – w jej charakterze występuje kilka podmiotów. Wielopodmiotowy charakter strony w danej sprawie nie stanowi wyodrębnionego kryterium ustalania kosztów związanych z zastępstwem procesowym. Reprezentowanie przez jednego adwokata lub radcę prawnego kilku osób, występujących w sprawie w charakterze współuczestników, uzasadnia więc przyznanie tym współuczestnikom zwrotu kosztów zastępstwa w wysokości tylko jednego wynagrodzenia, biorąc pod uwagę okoliczności wskazane w art. 109§2 k.p.c. (por.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2011r., IV CZ 142/10, LEX nr 785282; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2007r., III CZP 130/06, OSNC 2008/1/11).

Koszty sądowe poniesione w toku procesu przez Skarb Państwa obejmowały pozostałą część opłaty od pozwu w kwocie 78 348 zł (83 348 zł – 5 000 zł) oraz wynagrodzenie tłumacza w kwocie 96 zł 16 gr (k. 431). Razem – 78 444 zł 16 gr.

Stosownie do art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2010r., nr 90, poz. 594 ze zm.) Sąd nakazał pobrać od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa kwotę 14 904 zł 39 gr tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów sądowych. Kwota ta stanowi należne koszty sądowe, w części co do której powództwo zostało uwzględnione (19%).

Zgodnie z art. 113 ust. 2 pkt 1 w/w ustawy, koszty nieobciążające przeciwnika sąd w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji nakazuje ściągnąć z roszczenia zasądzonego na rzecz strony. Z tego względu, Sąd pierwszej instancji nakazał ściągnąć z roszczenia zasądzonego na rzecz powoda kwotę 63 539 zł 77 gr tytułem zwrotu kosztów sądowych w części, co do której powództwo nie zostało uwzględnione (81%).

Od wyroku tego wnieśli apelacje pozwani : (...) z siedzibą w N. oraz I. O..

Zaskarżyli wyrok w części uwzględniającej powództwo oraz w części dotyczącej kosztów procesu .

Domagali się :

1. uchylenia wyroku w punkcie I i V poprzez oddalenie powództwa w całości 2. zasądzenia od powódki na rzecz pozwanych kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za II instancję według norm przepisanych 3. zwolnienie pozwanych od kosztów procesu. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucili:

1. Naruszenie prawa procesowego tj. art. 233 k.p.c., poprzez jego błędne zastosowanie polegające na:

- błędnemu ustaleniu , iż powódka nie była zobowiązana do odbioru zgromadzonego w porcie towaru, po odstąpieniu pozwanej od umowy, co doprowadziło do naliczenia kar umownych za przechowywanie towaru przez port, a w konsekwencji do nieopłacalności odbioru towaru.

- błędnemu ustaleniu, że powódka nie była w kwietniu 2011 r. zainteresowana odbiorem towaru z powodu niepełnej ilości zgromadzonego towaru w stosunku do zamówienia, w sytuacji gdy powódka uzyskiwała informacje zarówno od pozwanej, jak i z portu o warunkach odbioru towaru, a także przygotowała fracht towaru do Polski.

2. Naruszenie prawa materialnego tj. art. 493 k.c. w zw. z art.5 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że odbiór częściowy towaru był dla powódki z powodów ekonomicznych nieuzasadniony, w sytuacji gdy powódka podejmowała próby odebrania towaru poprzez sprawdzenie kosztów frachtu i odbioru towaru z portu. Gdyby powódka odebrała towar niezwłocznie po otrzymaniu informacji o odstąpieniu od umowy przez pozwaną z powodu wystąpienia siły wyższej, a nie zaprzeczała faktowi wystąpienia przesłanek do odstąpienia od umowy wówczas koszt magazynowania nie był by przeszkodą dla powódki do odbioru towaru. Wykonanie częściowe umowy dostawy przez powódkę stało się dla powódki nieekonomiczne z powodu jej zaniechania, na które to zachowanie pozwana nie miała żadnego wpływu. Dlatego powoływanie się przez powódkę w toku procesu na nieekonomiczność odbioru częściowego towaru stanowi w istocie nadużycie prawa podmiotowego.

3. Naruszenie prawa materialnego tj. art. 605 k.c., poprzez ich błędne zastosowanie polegające na:

- uznaniu przez Sąd, że w powódka - zamawiający nie miała obowiązku odbioru towaru, w sytuacji gdy do rozwiązania umowy doszło na skutek złożenia przez pozwaną oświadczenia

woli o częściowym odstąpieniu od umowy z powodu siły wyższej. Powodem braku odbioru towaru przez powódkę było przekonanie powódki , że w istocie nie doszło do zdarzenia o cechach siły wyższej ,

- essentialia negotii umowy dostawy dla zamawiającego jest obowiązek odbioru towaru, wezwanie powódki do odbioru nie jest koniecznym dla realizacji tego zobowiązania przez powódkę.

W piśmie z dnia 14 września 2014r nazwanym „uzupełnieniem apelacji” pozwani zarzucili:

1. Naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 10 ustawy prawo wekslowe poprzez jego niezastosowanie polegające na błędnym uznaniu przez sąd ,że weksel został wypełniony zgodnie z deklaracją wekslową , co skutkowało uznaniem istnienia zobowiązania wekslowego i udzielonego poręczenia. Uznanie, że rozliczenie stron po odstąpieniu od umowy w oparciu o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu mieści się w treści deklaracji wekslowej tj. powstania zadłużenia z tytułu zawartej umowy o współpracy handlowej na dostawę partii próbnej z dnia 16 lutego 2011r.;

2. **Naruszenie prawa wekslowego tj. art. 32 prawa wekslowego poprzez nie zastosowanie polegające na uznaniu istnienia zobowiązania poręczycieli weksla in blanco , mimo nie istnienia zobowiązania głównego tj. względem wystawcy weksla . Powyższe doprowadziło do błędnego uznania ,że poręczyciele odpowiadają solidarnie ze spółka za rozliczenia z tytułu odstąpienia od umowy dokonywane w oparciu o art. 495 kc;**

3. **Naruszenie prawa materialnego tj. art. 495 §1 kc w zw. z art. 406 i 409 kc prze ich niezastosowanie. Skoro pozwana odstąpiła od umowy ze skutkiem ex tunc to zwrot pobranych świadczeń winien być rozpatrywany w oparciu o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu . Skoro powodowa spółka kupiła za otrzymane 310.000zł biomase to na zasadzie surogacji przewidzianej w art. 406 kc powinna świadczyć na rzecz powódki biomase. Na skutek nie odebrania biomasy została ona zajęta na poczet należności związanych z jej magazynowanie. Tym samym pozwana utraciła korzyść bez swojej winy, a zatem nie istnieje podstawa do zwrotu kwoty 310.000zł (świadczenie to zostało zużyte = wygasło).**

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja pozwanych nie jest zasadna i skutku odnieść nie może. Wbrew podnoszonym przez skarżących zarzutom wyrok w zaskarżonej części jest trafny. Chybione są zarzuty skarżących co do błędu w ustaleniach faktycznych poczynionych przez sąd pierwszej instancji. Sąd pierwszej instancji ustalił bowiem prawidłowy stan faktyczny, wszechstronnie rozważył zebrany w sprawie materiał dowodowy, dokonując oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności umowy łączącej strony oraz zeznań świadków i stron nie przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów, nie naruszył też prawa materialnego.

Poza sporem jest, że powód na poczet zakupu biomasy wpłacił pozwanej spółce 310.000zł oraz , że pozwana spółka od umowy odstąpiła powołując się na siłę wyższą. Wskazać jednakże trzeba, że strony w umowie taką możliwość przewidziały. Do (...) umowy strony dodały ustęp (...), w którym ustaliły, iż sprzedający ubezpieczy się od skutków działania siły wyższej w taki sposób, aby dokonana przez kupującego przedpłata mogła być zwrócona w całości kupującemu w terminie nie dłuższym niż 90 dni od daty podpisania umowy, jeżeli z przyczyn działania siły wyższej dostawa biomasy nie zostanie zrealizowana w terminie określonym w umowie. Ustaliły też, iż przejawami siły wyższej są w szczególności: klęski żywiołowe, akty władzy państwowej, np. stan wojenny, stan wyjątkowy, akty piractwa, strajki, poważne zakłócenia w funkcjonowaniu transportu morskiego, kolejowego, drogowego. Strony postanowiły ponadto, że jeżeli okoliczność siły wyższej ma charakter czasowy jednak nie dłuższy niż siedem dni, realizacja zobowiązań wynikających z umowy, ulega przesunięciu o okres trwania przeszkody. Natomiast jeżeli okoliczność siły wyższej trwa dłużej niż siedem dni, druga strona może odstąpić od dostawy lub odbioru towaru w tym okresie i zaspokoić swoje potrzeby z innych dostępnych źródeł informując o tym na piśmie.

Z prawidłowych ustaleń sądu pierwszej instancji wynika także, że w dniu 21 kwietnia 2011r. i w dniu 20 czerwca 2011r. pozwana Spółka złożyła powodowi oświadczenie woli o odstąpieniu od umowy z dnia 16 lutego 2011r. z powołaniem się na punkt (...) umowy o współpracy na dostawę próbnej partii biomasy. Powodem odstąpienia od umowy było wystąpienie siły wyższej – ataków ze strony terrorystów z organizacji (...) trwających dłużej niż 7 dni. W piśmie z dnia 20 czerwca 2011r. pozwana wskazała, iż zbrojny atak bojowników nadal trwa i nie zakończył się, a zgodnie z postanowieniami umowy, pozwana nie może czekać w nieskończoność, w związku z czym odstępuje od realizacji dostawy biomasy do spółki (...). W piśmie tym, pozwana wyraziła również gotowość zwrotu zaliczki wpłaconej przez powoda. Dlatego też zgodnie z postanowieniami umowy, którą strony zawarły pozwana spółka miała obowiązek zwrócić powodce kwotę 310.000zł. Rację ma sąd pierwszej instancji , iż chybione są zarzuty skarżących, że pozwana spółka nie ma obowiązku zwrócić powodce kwoty 310.000zł, gdyż powódka miała obowiązek przyjąć tę część biomasy, którą pozwany udało się zgromadzić w porcie jeszcze przed atakami piratów i rezygnacją (...) firm transportowych (według pozwanych ok. 2 500 ton). Przede wszystkim strony w umowie ustaliły, że w przypadku odstąpienia od umowy z powodu siły wyższej pozwana ma obowiązek zwrócić przedpłaconą kwotę powodowi. Po wtóre powódka trafnie

podnosiła, że odbiór części zamówionej biomasy jest dla niej nieopłacalny, gdyż musi pokryć koszty wycaraterowania statku, o czym pozwana wiedziała. To właśnie pozwana Spółka w jednym z e-maili wysłanych w dniu 19 marca 2011r. proponowała powódce odsunięcie terminu podstawienia statku wskazując, iż nie ma sensu ryzykować miliona za fracht i powódka powinna poczekać, aż zostanie zwieziony cały towar, a następnie bukować statek. Pismem z dnia 23 marca 2011r. pozwana ponowiła prośbę o renegotiację podstawienia statku do czasu, gdy cały towar będzie w porcie. Pozwana zdawała sobie zatem sprawę z tego, że częściowy odbiór będzie dla powoda nieopłacalny i nieekonomiczny. Także i wiarygodnych zeznań prezesa zarządu powodowej Spółki R. B. wynika, że odbieranie niekontraktowej ilości biomasy, z przyczyn ekonomicznych byłoby dla powoda nieuzasadnione i niemożliwe; koszt frachtu przekroczyłby dochód możliwy do uzyskania ze zbycia tej części biomasy (k. 291, 293). Ponadto pozwani nie wykazali faktycznej ilości i wartości zgromadzonej w porcie biomasy, w szczególności nie udowodnili, że odpowiada ona wartości zapłaconej przez powoda zaliczki. W myśl (...) umowy za każdą zamówioną partię biomasy (...) dostarczoną do portu i przyjętą na magazyn w porcie (...), sprzedawca miał obowiązek dostarczyć pisemny dowód dostawy. Dane zawarte w tym dowodzie dostawy musiały być potwierdzone przez firmę magazynującą biomasę (...) w porcie. Pozwani takiego dowodu w toku procesu nie przedstawili. Nadto podstawą wyliczenia ostatecznej ceny biomasy, zgodnie z(...) umowy, miał być wynik badania niezależnego laboratorium ((...) lub innego zaakceptowanego przez kupującego) w momencie załadunku na statek, potwierdzonego wynikiem badania przez niezależne laboratorium po rozładunku w polskim porcie. W przypadku rozbieżności wyników, próba miała być komisyjnie przekazana do badania rozjemczego w Głównym Instytucie Górnictwa.

Przede wszystkim jednak, pozwani nie udowodnili, że faktycznie istniała możliwość odebrania przez powodowa spółkę zgromadzonej w porcie biomasy. Podkreślić należy, iż jeszcze w piśmie o odstąpieniu od umowy z dnia 20 czerwca 2011r. pozwana wyrażała gotowość zwrotu zaliczki wpłaconej przez powoda (k. 234). Nie można zatem zarzucać powodowej spółce, że nie zorganizowała błyskawicznie na własny koszt transportu z N. zgromadzonej części biomasy. Dopiero bowiem w toku procesu, pozwana zmieniła stanowisko i zaczęła domagać się odbioru przez powoda zgromadzonej biomasy. Tymczasem z wezwań ze strony firmy zarządzającej (...) kierowanych do pozwanej Spółki wynika, iż z uwagi na planowany remont terminalu, konieczne było opróżnienie magazynu z łupka orzecha palmowego do 31 marca 2012r. Ponadto, firma zarządzająca wzywała do zapłaty zaległego czynszu za okres od marca 2011r. do lutego 2012r. i informowała, iż w przeciwnym razie wystawi zgromadzone łupki na aukcję w celu odzyskania swoich należności (k. 156, 157, 232, 233). Pozwani nie wykazali zatem, aby powód, niezależnie od omówionej wcześniej kwestii opłacalności, miał rzeczywistą możliwość odebrania biomasy z portu. Dlatego też trafnie, wbrew zarzutom skarżących przyjął sąd pierwszej instancji, że zgodnie z postanowieniami umowy pozwana, skoro odstąpiła od umowy z powodu zdarzenia opisanego w § (...) umowy ma zgodnie z uzgodnieniami zwrócić kwotę 310.000zł uiszczoną przez powodową spółkę tytułem części ceny za towar, którego pozwana nie dostarczyła.

Chybiony jest podnoszony w apelacji zarzut naruszenia przez sąd pierwszej instancji art. 605 kc. Wbrew zarzutom skarżących zawarta przez strony umowa nie była umową dostawy w rozumieniu art. 605 kc. Z treści umowy łączącej strony wynika bowiem, jak to trafnie ustalił sąd pierwszej instancji, iż powód był zainteresowany tylko całością zamówionego towaru ze względu na koszty transportu. Chybiony jest także zarzut naruszenia art. 493 kc. Przede wszystkim brak jest w zebranych w sprawie materiale dowodowym podstaw do przyjęcia, iż pozwana spółka odstąpiła od umowy jedynie w części. Wręcz przeciwnie z treści oświadczenia o odstąpieniu od umowy złożonego przez pozwana spółkę wynika, że odstępuje ona od umowy w całości, nadto zamierza zwrócić otrzymaną kwotę 310.000 zł. Nadto pozwana spółka wiedziała, że powód nie jest zainteresowany zakupem tylko części zamówionej biomasy ze względu na koszty transportu.

Całkowicie chybione są także zarzuty podnoszone w piśmie nazwanym „uzupełnieniem apelacji”, iż skoro pozwana odstąpiła od umowy to zgodnie z art. 495 kc w zw. z art. 406 kc powinna wydać powódce biomasę, a nie zwrócić pieniądze. W przypadku gdy jedno ze świadczeń stało się niemożliwe wskutek okoliczności, za które żadna ze stron nie ponosi odpowiedzialności, strona która świadczenie otrzymała powinna je zwrócić według przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Pozwana spółka otrzymała od powódki 310.000 zł swego świadczenia nie spełniła,

zatem ma obowiązek zwrócić otrzymaną kwotę, gdyż miała obowiązek liczyć się z jej zwrotem, nadto nie wykazała, że nie jest już wzbogacona.

Celem zabezpieczenia roszczeń powódki pozwana wystawiła weksel in blanco, pozwani I. O. oraz J. G. byli jego poręczycielami. Weksel ten został prawidłowo wypełniony przez powódkę. Trafnie przyjmuje sąd pierwszej instancji, iż pozwani nie wykazali aby weksel ten został wypełniony niezgodnie z deklaracją wekslową, a to na nich spoczywał ciężar udowodnienia takiej okoliczności. Chybione są w ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty skarżących, iż skoro pozwana spółka odstąpiła od umowy w całości ze skutkiem ex tunc to upadło zobowiązanie wekslowe. Wbrew tym zarzutom wsteczny skutek odstąpienia od umowy nie może pozbawić uprawnionego możliwości zapłaty z weksla, który miał zabezpieczać roszczenia powódki właśnie na wypadek niewykonania zobowiązania. W judykaturze i doktrynie dopuszcza się możliwość utrzymania w mocy postanowień umownych zabezpieczających lub upraszczających wyrównanie szkody w znaczeniu potocznym lub skłaniających dłużnika do wypełnienia zobowiązania w przypadku rozwiązania umowy. Sąd Najwyższy m.in. w wyroku 2.10.2007r., IICNP 101/07, (lex 490505) wskazał, iż utrzymywanie w mocy postanowień umownych zabezpieczających lub upraszczających wyrównanie szkody w znaczeniu bardziej potocznym niż w art. 361 § 2 k.c. lub skłaniających dłużnika do wypełnienia zobowiązania jest zgodne z zasadami współczesnych regulacji prawa kontraktowego lub traktatowego. Principles of European Contract Law w art. 9:3052 wyrażają zasadę utrzymania w mocy postanowień umowy, które zgodnie z wolą stron mają działać nawet po rozwiązaniu. Na przykład utrzymywanie się roszczeń o zapłatę kary umownej po odstąpieniu od umowy nie zostało zakwestionowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego (patrz. wyroki z dnia 26 listopada 2004 r., V CK 411/04, "Izba Cywilna" 2005, nr 10, s. 48, z dnia 6 maja 2004 r., II CK 261/03, niepubl., oraz z dnia 15 września 2005 r., II CK 72/05, niepubl.).

W tym stanie rzeczy z treści deklaracji wekslowej z dnia 24 lutego 2011r (k – 12) w ocenie Sądu Apelacyjnego jednoznacznie wynika, że wolą stron umowy było zabezpieczenie roszczeń powódki wynikłych „z tytułu zawartej umowy o współpracę” a zatem także i roszczeń powstałych z powodu odstąpienia pozwanej spółki od umowy. Ponadto deklaracja ta nie stanowiła integralnej części umowy o współpracę lecz była oddzielną umową. Dlatego też zarzuty pozwanych podnoszone w piśmie nazwanym „uzupełnieniem apelacji”, co do upadku zabezpieczenia wekslowego należy uznać za nieuzasadnione.

Reasumując apelacja pozwanych okazała się nieuzasadniona zatem należało ją oddalić na mocy 385 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na mocy art. 98 kpc.