

**Sygn. akt I ACa 1404/14**

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 9 stycznia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Andrzej Struzik (spr.)</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Anna Kowacz-Braun</b> <b>SSA Regina Kurek</b>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Urszula Kłosińska

po rozpoznaniu w dniu 9 stycznia 2015 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa **J. S.**

przeciwko (...) **spółce akcyjnej Oddział w Polsce**

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 16 czerwca 2014 r. sygn. akt IX GC 396/11

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 5 400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

**Sygn. akt I ACa 1404/14**

## UZASADNIENIE

J. S. w pozwie skierowanym przeciwko (...) Spółce Akcyjnej Oddział w Polsce domagał się wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym zobowiązującego stronę pozwaną do zapłaty na jego rzecz kwoty 299.338,50 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 26 marca 2011 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, zaś na wypadek wniesienia przez pozwaną zarzutów od nakazu zapłaty zasądzenia ww. kwoty z odsetkami oraz kosztami procesu. Na uzasadnienie swego żądania powód przytoczył, iż prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) i w dniu 10 listopada 2010 r. zawarł z pozwaną spółką umowę ramową sprzedaży pospółki, w ramach której pozwana dokonywała u niego zakupów, odbierając kruszywo własnym transportem. W oparciu o dokumenty WZ powód w dniu 23 lutego 2011 r. wystawił pozwanej faktury VAT nr (...), które zostały podpisane przez osobę uprawnioną do odbioru faktur, a przy odbiorze

nie były zgłaszane przez stronę pozwaną żadne zastrzeżenia. Pomimo tego pozwana nie uiszcila należności objętej tymi fakturami, których suma stanowi kwotę dochodzoną pozwem. Bezskuteczne okazały się także kierowane do pozwanej wezwania do zapłaty.

Sąd Okręgowy w Krakowie nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym, wydanym w dniu 6 czerwca 2011 r., nakazał stronie pozwanej (...) Spółce Akcyjnej Oddział w Polsce, aby zapłaciła powodowi kwotę 299.338,50 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 26 marca 2011 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 10.942 zł tytułem kosztów procesu w terminie 2 tygodni od doręczenia nakazu albo wniosła w tymże terminie zarzuty.

Pozwana w ustawowym terminie wniosła zarzuty od powyższego nakazu zapłaty domagając się jego uchylenia i oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia od powoda na jej rzecz kosztów postępowania. W piśmie zawierającym zarzuty pozwana przyznała fakt zawarcia między stronami umowy z dnia 10 listopada 2010 r. natomiast zarzuciła, że powód znał przeznaczenie sprzedawanego materiału na wykonywanie autostrady (...) i wynikające stąd normy jakości materiału opisane w załączniku nr(...) do umowy, zapewniał też o spełnianiu przez dostarczane kruszywo tych wymogów. Przeprowadzone przez powódkę badania jakościowe wykazały, że materiał wymogów tych nie spełniał, zatem powód wykonał umowę w sposób nienależyty. Pismem z dnia 22 lutego 2011 r. pozwana zgłosiła reklamację, a pozwany zobowiązał się do wyeliminowania nieprawidłowości. Fakt nieskładania zastrzeżeń przy odbiorze zakupionego kruszywa nie ma znaczenia, gdyż spełnianie wymogów jakościowych można ustalić poprzez badania laboratoryjne, i niezwłocznie po otrzymaniu wyników badań przeprowadzonych w laboratorium (...) pozwana złożyła powodowi reklamację. Pozwana zarzuciła, że stosownie do § 4 ust. 1 umowy nie była zobowiązana do zapłaty za towar nie spełniający wymaganych parametrów jakościowych. Nadto pozwana zarzuciła, że z § 4 ust. 2 umowy wynikał obowiązek pozwanego udostępnienia w celu wywozu zakupionego materiału drogi dojazdowej prowadzącej od eksploatowanego złoża do drogi wojewódzkiej nr (...) i utrzymywania jej w odpowiednim stanie, natomiast przejazd tą drogą wielokrotnie okazywał się niemożliwy, a zatem pozwany nie wypełniał swego zobowiązania należycie.

Wyrokiem z dnia 16 czerwca 2014 r. Sąd Okręgowy w Krakowie utrzymał w mocy nakaz zapłaty z dnia 6 czerwca 2011 r. sygn. akt IX GNC 454/11 oraz nakazał ściągnąć od strony pozwanej na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.717 zł tytułem brakującej zaliczki na biegłego.

W bardzo lakonicznym uzasadnieniu powyższego wyroku sąd I instancji wskazał, że strony zawarły umowę z dnia 10 listopada 2010 r. nazwaną „ramową sprzedaż” i dokonały w tej umowie wyboru prawa polskiego. Zdaniem sądu I instancji, wbrew przyjętej nazwie nie była to umowa ramowa, bo takiej czynności prawo cywilne nie dopuszcza, nie była też umową sprzedaży, gdyż póki kopaliny nie zostaną objęte w posiadanie przez nabywcę, póty nie są ruchomością, lecz częścią składową gruntu (art. 1 pkt 19 i art. 10 pkt 3 prawa górniczego i geologicznego). Powód, prowadzący zakład górniczy, zobowiązał się do świadczenia polegającego na wydobywaniu określonej w załączniku nr(...) umowy ilości surowców o parametrach określonych w załączniku nr (...), jaka miała być sukcesywnie zamawiana i odbierana przez pozwaną za zapłatą w wysokości wynikającej z ustalonych cen jednostkowych materiałów oraz do udostępnienia drogi dojazdowej wchodzącej w skład jego przedsiębiorstwa. Zdaniem Sądu Okręgowego była to umowa z art. 750 k.c., do której stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu. Sąd I instancji stwierdził, że przeprowadzone dowody nie dostarczyły danych dotyczących dat poszczególnych odbiorów i wydanego podczas tych czynności kruszywa, a dokumentacja w postaci certyfikatów surowców, udostępniona biegłemu, potwierdziła należyłą jakość kruszywa. W świetle tej dokumentacji i opinii biegłego sądowego zarzut nienależytego wykonania zobowiązania przez powoda okazał się bezzasadny. W konsekwencji przepisy art. 734 i art. 735 k.c. dawały podstawę do zasądzenia na rzecz powoda dochodzonej kwoty. Sąd I instancji zawarł też w uzasadnieniu wyroku stwierdzenie, że powyższe nie przesądzałyby o wygraniu sprawy, gdyby pozwanej spółce przysługiwała wierzytelność o zwrot zapłaty z powodu niezgodności jakości oznaczonej partii kruszywa z umową (art. 410 § 2 k.c.) lub z tytułu odszkodowania za nieudostępnienie drogi (art. 471 k.c.), jednak brak twierdzeń faktycznych i dowodów dotyczących przebiegu realizacji kontraktu uniemożliwił stwierdzenie istnienia ewentualnych przesłanek decydujących o powstaniu wierzytelności z tytułu świadczenia nienależnego, których wykazywanie spoczywało na pozwanej. Gdy chodzi zaś o udostępnienie

drogi, to w świetle zeznań świadków powód z tego obowiązku się wywiązał, zaś pozwana bezpodstawnie oczekiwała ułożenia twardej nawierzchni.

Wyrok powyższy został zaskarżony w całości przez pozwaną, która we wniesionej apelacji zarzuciła:

- naruszenia art. 199 § 1 pkt 3 k.p.c. poprzez rozpoznanie sprawy i wydanie nakazu zapłaty, a następnie art. 492<sup>1</sup> § 2 k.p.c. poprzez brak uchylenia nakazu zapłaty i utrzymanie go w mocy pomimo braku zdolności sądowej pozwanego, co prowadziło do nieważności postępowania na podstawie art. 379 pkt 2 k.p.c.;

- naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku jakie ustalenia faktyczne i dowody zostały przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia, jakim sąd nie dał wiary oraz przez niedostateczne wyjaśnienie podstaw prawnych skutkujących uwzględnieniem powództwa;

- naruszenie art. 227 w zw. z art. 217 § 1 i 2 k.p.c. poprzez pominięcie dowodów wskazywanych przez pozwaną w toku postępowania, a to dowodu z opinii biegłego na okoliczność określenia różnicy pomiędzy wartością materiału spełniającego wymagania określone w specyfikacji stanowiącej załącznik do umowy, a materiału faktycznie przez powoda dostarczonego, określenia wysokości poniesionej przez pozwaną szkody wynikającej z konieczności użycia większego nakładu pracy w celu wbudowania materiału dostarczonego przez powoda oraz na okoliczność wylczenia poniesionej przez pozwaną szkody z tytułu niewykonania przez powoda zobowiązania do udostępnienia drogi dojazdowej i utrzymania jej w należyтым stanie, co powodowało konieczność prowadzenia transportu dłuższymi trasami;

- naruszenie art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez błędną jego wykładnię i uznanie, że strony nie mogły ułożyć łączącego je stosunku prawnego w formie umowy ramowej oraz naruszenie art. 750 w zw. z art. 734 i art. 735 k.c. poprzez zastosowanie tych przepisów i uznanie, że umowa zawarta przez strony była umową o świadczenie usług, podczas gdy w istocie była to umowa ramowa stanowiąca podstawę zawieranych następnie przez strony umów sprzedaży w ramach której pozwanej przysługują uprawnienia z tytułu rękojmi, a w konsekwencji niezastosowanie art. 568 § 3 w zw. z art. 560 § 1 i art. 566 § 1 k.c., co doprowadziło do nieuwzględnienia żądania pozwanego obniżenia ceny oraz żądania naprawienia szkody poniesionej na skutek wad kruszywa;

- naruszenie art. 232 k.p.c. w zw. z art. 535 i art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez stwierdzenie, że powód wykazał w toku postępowania zasadność swych twierdzeń, podczas gdy powód nie wykazał jakich umów sprzedaży i dostaw kruszywa dotyczą dochodzone roszczenia oraz że zrealizował zobowiązanie do przeniesienia własności i wydania kruszywa o odpowiednich cechach jakościowych, a także że udostępnił i utrzymał we właściwym stanie drogę dojazdową do złoża, w związku z czym należy mu się zapłata od pozwanej;

- naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. przez dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli stron zawartych w umowie z dnia 10 listopada 2010 r. polegającej na przyjęciu, z pominięciem § 4 ust. 3 umowy, że powodowi należy się zapłata za kruszywo niespełniające wymagań jakościowych;

- naruszenie art. 471 k.c. poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie podniesionego przez pozwaną zarzutu potrącenia należnego pozwaney odszkodowania z ewentualnymi wierzytelnościami powoda;

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę dowodów, co skutkowało błędnymi ustaleniami faktycznymi, a także brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego, w szczególności zeznań świadków, wyników badań laboratoryjnych oraz przyznanie wiary opinii biegłego w zakresie jakości kruszywa i zeznaniom powoda w zakresie udostępnienia przez niego drogi dojazdowej.

W konkluzji pozwana wnosiła o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go nakazu zapłaty i odrzucenie pozwu oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwo oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu, a ostatecznie o uchylenie zaskarżonego

wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Powód wnosił o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna, pomimo że część podniesionych w niej zarzutów jest trafna.

Rozpoznając sprawę trzeba mieć na uwadze, że datą wniesienia pozwu jest dzień 1 czerwca 2011 r. (data nadania pozwu w urzędzie pocztowym k. 28), a zatem, zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, w sprawie znajdują zastosowanie przepisy kodeksu postępowania cywilnego w brzmieniu sprzed dnia wejścia w życie tej ustawy. Tak też należy rozumieć odwołanie się przez Sąd Apelacyjny do przepisów kodeksu postępowania cywilnego zawarte w dalszych wywodach niniejszego uzasadnienia.

W pierwszej kolejności trzeba się odnieść do zarzutu nieważności postępowania z uwagi na brak zdolności sądowej strony pozwanej. Uznanie tego zarzutu za zasadny przesądzałoby konieczność wydania orzeczenia prowadzącego do odrzucenia pozwu i czyniłoby zbędnym merytoryczne rozpoznanie sprawy, a zatem i rozważenie pozostałych zarzutów apelacji. Zarzut ten pozwana opiera na fakcie wskazania zamieszczenia w pozwie przy określeniu pozwanego obok nazwy spółki (...) Spółka Akcyjna określenia (...)w Polsce” i stwierdzeniu, że oddział zagranicznego przedsiębiorcy nie posiada zdolności sądowej. Jest poza sporem, że (...) S.A. ma siedzibę w M. i jest spółką akcyjną utworzoną według prawa hiszpańskiego oraz że utworzyła swój oddział w Polsce i zarejestrowała go w Krajowym Rejestrze Sądowym. Nie było też kwestionowane, że (...) S.A. zawierając w dniu 10 listopada 2010 r. umowę z powodem działała przez Oddział w Polsce i tak zawarcie, jak też wykonanie umowy było związane z zakresem działalności tego oddziału. Sąd Apelacyjny w obecnym składzie w pełni podziela pogląd prawny zawarty w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2013 r. sygn. I CSK 769/12, że posłużenie się firmą oddziału osoby prawnej nie oznacza, że stroną tych czynności jest oddział jako niezależny podmiot stosunków prawnych, gdyż firma oddziału osoby prawnej przez jej powiązanie z nazwą osoby prawnej, podkreśla brak samodzielności oddziału wobec firmy osoby prawnej, w tym przedsiębiorcy. W takich przypadkach występuje więc w obrocie i postępowaniu sądowym sama osoba prawna będąca przedsiębiorcą i mająca swój oddział, z którego działalnością wiąże się dokonywana czynność prawna lub postępowanie sądowe. Jak dalej wywodzi Sąd Najwyższy, tak samo należy przyjąć w odniesieniu do oznaczenia przedsiębiorców zagranicznych działających za pośrednictwem oddziałów utworzonych zgodnie z art. 85 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Jak bowiem stanowi art. 90 pkt 1 tej ustawy, przedsiębiorca zagraniczny, który utworzył oddział, jest obowiązany używać do oznaczenia oddziału oryginalnej nazwy przedsiębiorcy zagranicznego wraz z przetłumaczoną na język polski nazwą formy prawnej przedsiębiorcy oraz dodaniem wyrazów „oddział w Polsce”. Posłużenie się takim określeniem przy czynnościach prawnych lub procesowych oznacza, że w czynnościach tych bierze udział sam przedsiębiorca zagraniczny, który utworzył w Polsce oddział, w ramach którego prowadzi działalność gospodarczą. Przyjęta interpretacja znajduje potwierdzenie w treści regulacji zawartych w art. 36 i art. 38 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym.

W konsekwencji zaakceptowania wyżej przytoczonego poglądu Sądu Najwyższego zarzut nieważności postępowania jest bezzasadny.

Trafnie pozwana zarzuca w apelacji naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. Powołany przepis nakazuje zamieszczenie w uzasadnieniu wyroku wskazania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a to ustalenia faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej oraz wyjaśnienia podstawy prawnej z przytoczeniem przepisów prawa. Tymczasem uzasadnienie zaskarżonego wyroku ma w istocie formę rozważań sądu, w których wyjaśniono podstawę prawną orzeczenia (jakkolwiek rozważania te są błędne), jednak fakty stanowiące podstawę orzeczenia powołano jedynie szczątkowo, wtrącając stwierdzenia ich dotyczące w rozważania sądu, zaś rozważań dotyczących wiarygodności i mocy dowodowej

przeprowadzonych w sprawie dowodów nie zamieszczono w ogóle, nie wyjaśniając też dlaczego ewentualnie takie rozważania mogłyby się okazać zbędne. W konsekwencji sporządzając uzasadnienie zaskarżonego wyroku sąd I instancji rażąco naruszył wyżej powołany przepis. Jednakże naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. nie stanowi podstawy ani do zmiany, ani do uchylenia zaskarżonego wyroku.

W konsekwencji powyższego uchybienia Sąd Apelacyjny jest zmuszony sam ustalić i przedstawić fakty stanowiące podstawę wyroku, co czyni poniżej.

Powód J. S. jest przedsiębiorca prowadzącym pod firmą (...) działalność polegającą na wydobyciu i sprzedaży kruszywa. Pozwana (...) S.A. jest spółką hiszpańską i poprzez swój Oddział w Polsce w dniu 10 listopada 2010 r. zawarła z powodem umowę, zatytułowaną przez strony „(...)”, stosownie do której powód miał dokonywać na rzecz pozwanej sprzedaży kruszywa – pospółki o parametrach jakościowych bliżej określonych w załączniku do tej umowy, które pozwana miała wykorzystać przy budowie odcinka autostrady (...) (...). Cena jednostkowa została określona w załączniku nr 1 do umowy i miała wynosić 16 zł netto za tonę pospółki. Stosownie do wyżej powołanej umowy pozwana miała składać u powoda zamówienia, zaś powód miał sprzedawać pozwanej kruszywo w ilości odpowiadającej tym zamówieniom, przy czym pozwana miała odbierać zakupiony towar własnym transportem, za potwierdzeniem przez kierowców w dokumentach WZ odbioru towaru. W § 2 pkt 6 umowy strony postanowiły, że aby kupujący mógł żądać usunięcia wadliwego materiału lub dostarczenia materiału wolnego od wad, obowiązany jest powiadomić sprzedawcę na piśmie o wykryciu wad wraz z podaniem daty oraz miejsca wspólnych oględzin w terminie 24 godzin od dostawy danej partii materiału, przy czym oględziny miałyby się odbyć nie później niż 24 godziny od powiadomienia o wykryciu wady, a wadliwa partia powinna być odseparowana na odrębnej hałdzie. Rygorem naruszenia powyższych postanowień była utrata przez kupującego prawa żądania usunięcia wadliwego materiału i dostarczenia materiału wolnego od wad. Nadto umowa w § 3 nakładała na kupującego obowiązek zbadania materiału, zarówno przed rozładunkiem, jak i po rozładunku, w szczególności w odniesieniu do jakości materiału poprzez samodzielne przeprowadzenie badań, a w przypadku pojawienia się wątpliwości co do jakości materiału upoważniała kupującego do zlecenia badań laboratorium firmy (...) S.A. W wypadku niespełnienia wymogów wynikających z umowy kupujący był uprawniony do odmowy odbioru materiału w całości lub w części. Stosownie do § 4 ust. 3 umowy kupujący był zobowiązany do zapłaty ceny za dostarczony materiał wówczas, gdy spełniał on parametry jakościowe wymagane umową oraz gdy jakość materiału nie została zakwestionowana przez kupującego z powodu niezgodności z umową, przy czym w wypadku rozbieżności pomiędzy sprzedawcą i kupującym co do spełniania przez dostarczony materiał parametrów jakościowych strony miały zlecić badanie przez niezależnego eksperta zaakceptowanego przez obie strony, którego decyzja miała być rozstrzygająca. Płatność za dostarczony materiał miała być dokonywana na podstawie faktur wystawionych przez sprzedawcę za okres rozliczeniowy stanowiący jeden tydzień, w terminie 30 dni od daty otrzymania przez kupującego prawidłowo wystawionej faktury (okoliczność bezsporna, a nadto dowód: umowa k. 11-19).

W dniu 23 lutego 2011 r. powód wystawił fakturę nr (...) za dostarczoną pozwanej w okresie 14-18 lutego 2011 r. pospółkę w ilości 14.228,96 ton na kwotę brutto 280.025,93 zł. W tym samym dniu powód wystawił pozwanej fakturę numer (...) za pospółkę w ilości 981,33 tony na kwotę brutto 19.312,57 zł, nie wskazując w tej fakturze okresu, którego ona dotyczy. Faktury te ze strony pozwanej zostały podpisane przez osobę uprawnioną do odbioru faktur (dowód: faktury k. 20-21). Pozwana przyznała fakt dostarczenia kruszywa objętego ww. fakturami, jak też że kruszywo objęte fakturą nr (...) zostało dostarczone w okresie na tej fakturze wskazanym, natomiast kruszywo objęte fakturą nr (...) zostało dostarczone w okresie 4-31 stycznia 2011 r. (pismo procesowe pozwanej k. 103, złożone stosownie do zarządzenia sądu).

W dniu 8 lutego 2011 r. zostały pobrane i dostarczone do laboratorium Generalnej Dyrekcji (...) próbki kruszywa pobranego z hałd na budowie, ze wskazaniem, że pochodzą one z kruszywa dostarczonego przez (...) Sp. z o.o. W.", zaś wyniki badań z dnia 10 lutego 2011 r. wykazały jego niewłaściwą jakość – niespełnianie wymogów uziarnienia (dowód: orzeczenia o jakości kruszywa k. 43-46 oraz opinia biegłego G. D. k. 590). W związku z otrzymaniem tych wyników w dniu 18 lutego 2011 r. z Biura Inżyniera Kontraktu pozwana w dniu 22 lutego 2011 r. złożyła u powoda

reklamację, zaś powód pismem z dnia następnego poinformował, że podejmie działania dla poprawy jakości kruszywa (pisma k. 42 i 47-49).

Dostarczone przez powoda kruszywo objęte fakturami z dnia 23 lutego 2011 r. zostało wbudowane przez pozwaną przy wykonywaniu autostrady (okoliczność przyznana przez pozwaną k. 637, a nadto dowód: zeznania świadków A. Z. k. 255-256, G. S. k. 256-260 i opinia biegłego G. D. k. 591, 611-612 i 638). Pozwana nie dokonywała wymiany lub wzmacniania cementem, wapnem lub innym materiałem wbudowanej pospółki dostarczonej z kopalni pozwanego (dowód opinia biegłego G. D. k. 591 i k. 638 oraz brak twierdzeń pozwanej o dokonaniu takich prac). Niespełnianie wymogów uziarnienia – zaniżona ilość frakcji pomiędzy 2 a 16 mm - powoduje natomiast trudności w zagęszczeniu warstwy korpusu drogowego i zwiększa nakłady na jej wykonanie (opinia biegłego k.612 i k. 638).

Kwoty dochodzone niniejszym pozwem nie zostały zapłacone przez pozwaną (okoliczność bezsporna).

Ustalenia powyższe w znacznej części dotyczą okoliczności faktycznych pomiędzy stronami bezspornych, a dodatkowo znajdujących potwierdzenie w innych dowodach. Niespornym był zarówno fakt zawarcia umowy, jak też jej literalna treść, a spór dotyczył jej wykładni – sposobu rozumienia jej zapisów przez strony. Niespornym był też fakt dostarczenia kruszywa objętego fakturami wystawionymi przez powoda, jak też ostatecznie okresy, w których zostały dostarczone partie kruszywa tymi fakturami objęte. Wprawdzie w apelacji pozwana zarzuca, że pozwany nie wykazał jakich dokładnie umów sprzedaży i dostaw kruszywa, zawieranych na podstawie umowy ramowej, dotyczą roszczenia dochodzone pozwem, jednak, jak wyżej wskazano, to sama przyznała, w jakich okresach kruszywo to było dostarczone. Data pobrania próbek kruszywa do badań wynikała jednoznacznie z przedłożonych przez pozwanego odpisów dokumentów – wyników badań laboratoryjnych. Niespornym był fakt wykorzystania kruszywa z kwestionowanych dostaw przez stronę pozwaną do budowy korpusu autostrady. Strona pozwana nie twierdziła też, że wbrew wynikowi badania dokumentów budowy przez biegłego dokonywała wymiany lub wzmacniania innym materiałem pospółki dostarczonej przez pozwanego, natomiast podnosiła konieczność większych nakładów na wykonanie prac przy wykorzystaniu wadliwego kruszywa. Okoliczność, że niewłaściwe uziarnienie kruszywa powoduje konieczność zwiększenia nakładów na zagęszczenie warstwy korpusu drogowego znalazła potwierdzenie w opinii biegłego, a wykonywanie takich prac w zeznaniach świadków.

Zeznania świadków – pracowników i podwykonawców strony pozwanej (G. S., A. Z., R. Z., J. K., M. W., B. W., P. G., S. C.) jednoznacznie wskazują, że jakość kruszywa dostarczanego z eksploatowanego przez powoda, a wcześniej przez spółkę (...), złożyła W. już pod koniec roku 2010 budziła zastrzeżenia i podejmowano w porozumieniu z dostawcą działania mające na celu polepszenie tej jakości – wydzielenie dla pozwanej kruszywa lepszej jakości. Świadkowie ci wskazują także, że w lutym 2011 była składana reklamacja co do jakości dostarczanego kruszywa oraz że podjęto decyzję o wykorzystaniu kruszywa dostarczanego przez powoda, co jednak wiązało się z dodatkowym nakładem pracy przy jego zagęszczeniu. Z zeznań tych wynika także, że kruszywo dostarczane było nie tylko z kopalni powoda, ale także przez innych dostawców. Nie mają oni natomiast wiadomości co do jakichkolwiek uzgodnień z dostawcą odnośnie obniżenia ceny dostarczanego kruszywa lub składania oświadczeń w tym przedmiocie. Zeznania te sąd uznał za wiarygodne, albowiem brak było jakichkolwiek podstaw do ich zakwestionowania. Zeznania te nie dawały jednak podstaw do ustalenia konkretnych partii dostarczanego kruszywa, którego dotyczyły zastrzeżenia co do jakości oraz czy po złożeniu reklamacji wykazanej omówionymi wyżej dokumentami, były prowadzone badania kolejnych partii dostarczające także negatywne wyniki co do jakości kruszywa.

Sąd pominął zeznania świadków dotyczące zagadnień związanych z transportem kruszywa i jakością drogi dojazdowej, gdyż okoliczności te nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia.

W istocie spór pomiędzy stronami, poza kwestią wykładni umowy, dotyczył okoliczności, czy dostarczone kruszywo odpowiadało wymogom jakościowym wynikającym z załącznika do umowy.

Przed przedstawieniem dalszych rozważań sądu II instancji należy zwrócić uwagę, że sprawa rozpoznawana była w postępowaniu nakazowym i został wydany nakaz zapłaty. Ani w zarzutach od nakazu zapłaty, ani też w apelacji nie podniesiono, że brak było podstaw do rozpoznania sprawy w postępowaniu nakazowym, stosownie do art. 485

k.p.c. i że przewodniczący, badając stosownie do art. 201 § 1 k.p.c. podstawy do rozpoznania sprawy w postępowaniu nakazowym, powinien zarządzić jej rozpoznanie z pominięciem tego postępowania. Ma to o tyle istotne znaczenie, że naruszenie prawa procesowego, o ile nie prowadzi do nieważności postępowania, sąd II instancji bierze pod uwagę tylko na zarzut podniesiony w apelacji. W konsekwencji, skoro nie podniesiono takiego zarzutu, Sąd Apelacyjny nie badał, czy w rozpoznawanej sprawie istotnie zachodziły określone przepisem art. 485 k.p.c. przesłanki uzasadniające rozpoznanie sprawy w postępowaniu nakazowym. Skoro nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym został wydany, zaś skarżący nie kwestionuje podstaw rozpoznania sprawy w takim postępowaniu, zastosowanie znajdowały przepisy art. 493 § 1 i art. 495 § 3 k.p.c. Powoduje to niedopuszczalność rozpoznawania zarzutów, okoliczności faktycznych i wniosków dowodowych nie podniesionych przez pozwaną w piśmie zawierającym zarzuty od nakazu zapłaty.

W zarzutach od nakazu zapłaty powołano fakt nienależytej jakości dostarczonego kruszywa, a z faktu tego wywodzono wyłącznie brak obowiązku zapłaty ceny odwołując się do postanowienia zawartego w § 4 ust. 1 umowy ramowej. Nadto pozwana podniosła zarzut nieudostępnienia przez powoda, wbrew postanowieniom umowy, należycie utrzymanej drogi dojazdowej. Odnosząc się do tej drugiej kwestii, podnoszonej także w apelacji, stwierdzić trzeba, że ewentualna szkoda wynikająca z konieczności poniesienia przez pozwaną dodatkowych kosztów transportu, będących następstwem nienależytego wykonania umowy przez powoda, podlegałyby naprawieniu w oparciu o przepis art. 471 k.c., jednak nie zmniejszałyby wysokości umówionej ceny, a rodziła odrębne roszczenie odszkodowawcze. Roszczenia takiego pozwana mogłaby dochodzić w odrębnym procesie, zaś w toku niniejszego postępowania, zgodnie z art. 493 § 3 k.p.c., mogłaby przedstawić tę wierzytelność do potrącenia tylko gdyby została ona udowodniona dokumentami, o których mowa w art. 485 k.p.c. Pozwana takiego zarzutu potrącenia nie podniosła, natomiast w piśmie procesowym z dnia 12 czerwca 2012 r. (k. 285) powołała się na fakt dokonania potrącenia tej wierzytelności poprzez skierowanie do powoda stosownego oświadczenia zawartego w piśmie z dnia 19 maja 2011 r., doręczonym powodowi w dniu 6 czerwca 2011 r. Data doręczenia tego oświadczenia powodowi przypada zatem w dniu wydania przez sąd nakazu zapłaty w rozpoznawanej sprawie. Biorąc pod uwagę, że potrącenie to zostało dokonane przed doręczeniem pozwanej nakazu zapłaty wraz z odpisem pozwu, powołanie się na potrącenie dokonane pozaprocesowo było dopuszczalne i nie doznawało ograniczeń wynikających z przepisu art. 493 § 3 k.p.c. Jednakże fakt ten należało, zgodnie z art. 493 § 1 k.p.c. powołać już w piśmie zawierającym zarzuty od nakazu zapłaty, zaś niepowołanie go wówczas spowodowało, zgodnie z art. 495 § 3 k.p.c., utratę możliwości jego powołania w późniejszym postępowaniu. W konsekwencji okoliczności dotyczące ustalenia wykonania przez powoda obowiązku udostępnienia drogi, jak też wysokości szkody wynikającej z nienależytego wykonania tego obowiązku nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Zatem zarzuty apelacji związane z tym faktem nie mogły odnieść zamierzonego skutku. Sąd Apelacyjny nie czynił, też ustaleń faktycznych dotyczących tych okoliczności i nie oceniał dowodów w tym zakresie.

Także ewentualna szkoda wynikająca z konieczności poniesienia dodatkowego nakładu na wykonanie przez pozwaną korpusu autostrady z kruszywa niespełniającego wymogów jakościowych określonych w umowie mogłaby rodzić roszczenia odszkodowawcze pozwanej, do których to roszczeń trzeba również odnieść wyżej przedstawione wywody. W konsekwencji niezgłoszenia faktu potrącenia wierzytelności z tego tytułu w piśmie zawierającym zarzuty od nakazu zapłaty także okoliczność poniesienia takiej szkody nie mogła mieć znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, a zatem i zarzuty apelacji tej kwestii dotyczące nie mogły odnieść skutku. Stąd tylko na marginesie można zauważyć, że pozwana w ogóle nie powoływała się na potrącenie wierzytelności z tego tytułu, a tylko w powołanym wyżej piśmie procesowym z dnia 12 czerwca 2012 r. podała, że w ramach zarzutu z tytułu rękojmi zgłasza żądanie naprawienia szkody w wysokości 50.000 zł (k. 283). Takie oświadczenie procesowe nie rodziłoby żadnych skutków prawnych nawet gdyby w sprawie nie był uprzednio wydany nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, gdyż przewidzianym przez prawo środkiem dochodzenia roszczenia odszkodowawczego jest powództwo, a nie zarzut procesowy nie będący zarzutem potrącenia.

Zasadnym jest zarzut apelacji dotyczący naruszenia art. 353<sup>1</sup> oraz art. 750 w zw. z art. 734 i art. 735 k.c. Zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stwierdzenie, jakoby prawo cywilne nie dopuszczało zawierania umów ramowych, nie znajduje w przepisach prawa jakiegokolwiek uzasadnienia, a nadto jest wynikiem zignorowania przez sąd I instancji przepisu art. 353<sup>1</sup> k.c. stanowiącego o zasadzie swobody umów. Okoliczność, że przepisy kodeksu cywilnego nie regulują umowy ramowej, powoduje tylko to, że umowa taka będzie umową nienazwaną, natomiast nie można

stąd wywodzić wniosku o jej niedopuszczalności. Żaden przepis nie zakazuje zawierania takich umów. Abstrahując od nazwy takiej umowy dostrzec trzeba, że nie ma żadnych przeszkód, a w wypadku zamiaru nawiązania stosunków gospodarczych mających trwać przez pewien czas jest nawet pożądane, aby strony w umowie wyraziły wolę zawierania umów określonego rodzaju w przyszłości, wskazały na sposób ich zawierania oraz uregulowały postanowienia tych umów, które nie będą musiały już być konkretyzowane przy zawieraniu poszczególnych umów w ramach tych stosunków między stronami. Taką też umowę zawarły strony, zaś konkretne umowy sprzedaży miały być w myśl jej postanowień zawierane poprzez złożenie przez kupującego zamówienia na określoną ilość pospółki i wydanie przez sprzedającego tej ilości pospółki kupującemu, za potwierdzeniem odebrania towaru przez kierowcę, który po ten towar przyjechał.

Wbrew stanowisku sądu I instancji nie budzi też wątpliwości, że umowy zawierane w wykonaniu umowy ramowej były umowami sprzedaży w rozumieniu art. 535 k.c. Powołane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przepisy ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. - Prawo geologiczne i górnicze w ogóle nie dotyczą rozpatrywanego zagadnienia (nawiasem mówiąc przepis art. 1 pkt 19 w ogóle nie istnieje), ale zawierają definicję kopalin i mówią o własności górniczej. Poza regulacją powołanej ustawy pozostaje natomiast kwestia wyodrębnienia jako rzeczy surowca poprzez jego wydobywanie, a zatem odłączenie od nieruchomości. Takie odłączenie stanowi pobieranie pożytków naturalnych w rozumieniu art. 53 § 1 k.c., a w jego konsekwencji pożytki te stają się rzeczą ruchomą stanowiącą odrębny przedmiot własności i mogąca być przedmiotem sprzedaży. Jeżeli w chwili zawarcia umowy odłączenie takie jeszcze nie nastąpiło, mamy do czynienia ze sprzedażą rzeczy przyszłej, co prawo również dopuszcza. Powód nie świadczył na rzecz pozwanej jakichkolwiek usług w rozumieniu art. 750 k.c., ale sprzedawał jej wydobyty surowiec, stanowiący od chwili jego wydobywania z ziemi odrębną rzecz.

Przyjęcie, że strony zawarły umowę sprzedaży, czyni koniecznym rozważenie zarzutów apelacji dotyczących naruszenia przez sąd I instancji przepisów o rękojmi za wady rzeczy sprzedanej. Odnosząc się do tych zarzutów zważyć trzeba, że pozwana w piśmie zawierającym zarzuty od nakazu zapłaty powoływała się wprawdzie na niewłaściwą jakość dostarczonego kruszywa, jednak czyniła to wyłącznie w związku z odwołaniem się do § 4 ust. 1 umowy, który, jej zdaniem, zwalniał ją od zapłaty za kruszywo niespełniające określonych w umowie wymogów jakościowych. Pozwana nie powoływała się natomiast na swe uprawnienia z rękojmi za wady rzeczy sprzedanej, w szczególności na uprawnienie do obniżenia ceny (art. 560 § 1 k.c.), nie wskazywała o ile jej zdaniem cena ta powinna zostać obniżona, nie podnosiła też, że wartość dostarczonego kruszywa o innych cechach jakościowych, niż określone w umowie jest niższa, niż kruszywa posiadającego cechy w umowie określone, nie wskazywała jaki jest stosunek wartości dostarczonego kruszywa do wartości kruszywa o cechach jakościowych określonych w umowie (art. 560 § 3 k.c.) i nie wniosowała żadnych dowodów na tę okoliczność. Zarzut dotyczący wynikającego z rękojmi uprawnienia pozwanej do obniżenia ceny pojawił się po raz pierwszy w piśmie procesowym z dnia 12 czerwca 2012 r. (k. 279-282), tam też wskazano, że zdaniem pozwanej cena dostarczonego towaru powinna zostać obniżona o 250.000 zł, przy czym wówczas jeszcze nie zawniosowano żadnego dowodu na okoliczności z art. 560 § 3 k.c. Dowód z opinii biegłego na okoliczność określenia różnicy pomiędzy wartością pospółki o cechach określonych w umowie i pospółki faktycznie przez powoda dostarczonej został zawnioskowany jeszcze później, bo dopiero w piśmie procesowym z dnia 24 września 2012 r. (k. 545). W konsekwencji, stosownie do przepisu art. 495 § 3 k.p.c., nie było dopuszczalne rozpoznanie tych zarzutów oraz związanych z nimi okoliczności faktycznych i wniosków dowodowych. Podniesiona przez stronę pozwaną w zarzutach od nakazu zapłaty okoliczność, iż dostarczone kruszywo nie odpowiadało wymogom jakościowym określonym w umowie, sama przez się nie jest tożsama z jego niższą wartością. Abstrakcyjnie nie można wykluczyć, że kruszywo o innych cechach jakościowych ma taką samą, a nawet wyższą wartość, z uwagi na możliwość jego zastosowania do innych celów. Stąd samo tylko odwołanie się do faktu, że dostarczone przez powoda kruszywo nie spełnia wymogów określonych w umowie, nie jest tożsame z postawieniem zarzutu niższej jego wartości i w konsekwencji podstaw do obniżenia ceny, a nadto okoliczności te wymagały udowodnienia, zaś wnioski dowodowe były spóźnione.

Z powyższych przyczyn zarzut związany z uprawnieniem pozwanej do obniżenia ceny nie mógł okazać się skuteczny, podobnie jak związany z nim zarzut nieprzeprowadzenia dowodu z opinii biegłego na okoliczności związane z niższą wartością kruszywa, mającą stanowić podstawę obniżenia ceny.



Pozwana już w zarzutach do nakazu zapłaty podniosła, że dostarczona przez powoda pospółka nie odpowiadała cechom jakościowym określonym w umowie. Na tę okoliczność powoływała dowód z wyników badań laboratoryjnych przeprowadzonych w laboratorium (...), a także z zeznań świadków oraz powoływała się na fakt, że w odpowiedzi na zgłaszającą reklamację powód wskazał, że podejmie starania dla poprawy jakości kruszywa. Ustosunkowując się do tego zarzutu trzeba wskazać, że przedstawione przez pozwaną wyniki badań, powołane następnie w pisemnej reklamacji składanej powodowi oraz powoływane przez świadków, dotyczą próbek dostarczonego kruszywa pobranych w dniu 8 lutego 2011 r., a zatem mogą się odnosić wyłącznie do kruszywa dostarczonego przez powoda w okresie 4-31 stycznia 2011 r., objętego fakturą nr (...). Druga z faktur, oznaczona numerem (...), na kwotę 280.025,93 zł, dotyczy kruszywa dostarczonego w okresie 14-18 lutego 2011 r., a zatem już po pobraniu próbek, a nawet po wykonaniu badań laboratoryjnych. Strona pozwana nie przedstawiła natomiast żadnego dowodu na okoliczność nienależytej jakości tej później dostarczonej partii kruszywa. Świadkowie, pracownicy strony pozwanej, mówią o nienależytej jakości kruszywa dostarczanego przez pozwanego, nawiązując przy tym tak do przedstawionych wyników badań laboratoryjnych, dokonywanych przez inwestora, jak też wyników badań przeprowadzonych we własnym laboratorium strony pozwanej, czy też laboratorium podwykonawcy strony pozwanej. Żaden z tych świadków nie identyfikuje konkretnej partii kruszywa, ale ogólnie mówią o okresie zimowym lub okresie od grudnia 2010 r. do lutego 2011 r. Z kolei przeprowadzony w niniejszym postępowaniu dowód z opinii biegłego nie był oparty na przeprowadzonych przez niego badaniach kruszywa (biegły wskazuje na dużą trudność w przeprowadzeniu takich badań, gdyż kruszywo zostało wbudowane w korpus autostrady i pobranie próbek wiązałoby się z koniecznością wykonywania odkrywek), a stanowił wyłącznie analizę wyników badań przeprowadzonych przez laboratorium (...).

Umowa ramowa szczegółowo określała sposób badania jakości kruszywa w wypadku wątpliwości, czy odpowiada ono cechom jakościowym określonym w umowie. Postanowienia te uznać należy za istotne, gdyż wbudowanie kruszywa w autostradę w praktyce wykluczało możliwość zbadania jego jakości. Stosowne postanowienia umowy zostały przedstawione wyżej, w części uzasadnienia zawierającej ustalenia faktyczne. Nie budzi żadnych wątpliwości, że pozwana całkowicie postanowienia te zlekceważyła i nie wdrożyła wynikającej z nich procedur. Nawet jeżeli zaakceptować stanowisko pozwanej, że § 2 ust. 6 nakazujący zawiadomienie sprzedawcy na piśmie i przeprowadzenie w terminie 24 godzin wspólnych oględzin dotyczył wyłącznie sytuacji, gdy kupujący żądał usunięcia wadliwego materiału i dostarczenia materiału wolnego od wad, to pozwana całkowicie zignorowała § 3 umowy, szczegółowo normujący kontrolę jakości dostarczonego materiału. Postanowienia te upoważniały pozwaną do samodzielnego przeprowadzenia badań, czemu bez wątplenia odpowiadały oględziny dostarczonego towaru i badania we własnym laboratorium pozwanej, o których zeznają świadkowie, jednakże w razie wątpliwości co do jakości koniecznym było przeprowadzenie badań w laboratorium wskazanym w umowie, to jest laboratorium (...) S.A. Z kolei § 4 ust. 4 umowy, na który powołuje się pozwana dla uzasadnienia braku obowiązku zapłaty ceny jednoznacznie wskazywał, że w wypadku rozbieżności co do okoliczności, czy dostarczony materiał spełnia parametry jakościowe wymagane umową, strony miały zlecić wykonanie badań przez niezależnego eksperta zaakceptowanego przez obydwie strony, którego decyzja miała być rozstrzygająca. Oczywiście jest, że procedura taka musiałaby mieć miejsce przed wbudowaniem materiału, gdyż jego wbudowanie w praktyce uniemożliwiało badanie. Tymczasem pozwana wbudowała materiał mający jej zdaniem niewłaściwą jakość, ignorując wyżej przytoczone procedury badania jego jakości. W konsekwencji uniemożliwiła w ten sposób zbadanie jakości materiału dla celów związanych z ewentualnymi roszczeniami z umowy. W konsekwencji nie można uwzględnić podnoszonego przez pozwaną zarzutu niewłaściwej jakości materiału i wywodzonego z § 4 ust. 3 umowy uprawnienia do odmowy zapłaty ceny.

Podnoszony w apelacji zarzut naruszenia art. 65 k.c. poprzez niewłaściwą wykładnię § 4 ust. 3 umowy opiera się na odwołaniu jedynie do fragmentu tego postanowienia umowy, z pominięciem obowiązku związanego z przeprowadzeniem kontroli jakości w sposób tam unormowany. Pozwana usiłuje interpretować to postanowienie umowy w sposób, który pozwalałby jej nieodpłatnie zatrzymać i wykorzystać materiał dostarczony przez powoda, bez konieczności uprzedniego zawiadomienia powoda o zastrzeżeniach co do jakości i bez konieczności wdrożenia określonej umowa procedury kontroli jakości, w sytuacji, gdy późniejsza kontrola jakości była praktycznie niemożliwa. Taka interpretacja umowy prowadziłaby do niemożliwego do zaakceptowania rezultatu, a mianowicie przyznania

pozwanej uprawnienia do jednostronnej i dowolnej decyzji, czy za zapłacony materiał zapłaci, czy też wykorzysta go nieodpłatnie.

Realia rozpoznawanej sprawy i wyżej przedstawione rozważania wskazują, że nawet uznanie za wykazane, iż materiał dostarczony przez powoda nie odpowiadał jakością ustaleniom umowy, nie czyniła powództwa bezzasadnym. W szczególności, jak wyżej wskazano, nie można uznać za zasadne twierdzeń pozwanej o braku obowiązku zapłaty za dostarczony materiał o nienależytej jakości, który jednak został przez stronę pozwaną wykorzystany do budowy autostrady, zaś zarzut dotyczące obniżenia ceny czy też naprawienia szkody polegającej na większym nakładzie pracy związanym z wykorzystaniem takiego materiału, nie mogły zostać uwzględnione.

Z powyższych przyczyn apelacja jest bezzasadna i na podstawie art. 385 k.p.c. podlega oddaleniu.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 391 § 1 w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zasądzając od pozwanej na rzecz powoda kwotę odpowiadającą wynagrodzeniu jego pełnomocnika – radcy prawnego w wysokości stawki minimalnej określonej zgodnie z § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.