

Sygn. akt I ACa 1517/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 czerwca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Bogdan Świerczakowski Sędziowie: SA Maciej Dobrzyński (spr.)

SO (del.) Anna Strączyńska Protokolant: st. sekr. sąd. Ewelina Borowska

po rozpoznaniu w dniu 30 maja 2014 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa Zakładów (...) S.A. z siedzibą w K.

przeciwko W. R.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 12 czerwca 2013 r., sygn. akt XXVI GC 446/12

1. zmienia zaskarżony wyrok:

- w punkcie drugim w ten sposób, że oddala powództwo w zakresie kwoty 129.138,97 zł (sto dwadzieścia dziewięć tysięcy sto trzydzieści osiem złotych dziewięćdziesiąt siedem groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 25 grudnia 2003 r. do dnia zapłaty;

w punkcie czwartym w ten sposób, że zasądza od Zakładów (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz W. R. kwotę 12.600 zł (dwanaście tysięcy sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu,

2. zasądza od Zakładów (...) S.A. z siedzibą w K. na rzecz W. R. kwotę 9.157 zł (dziewięć tysięcy sto pięćdziesiąt siedem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

I ACa 1517/13

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 9 czerwca 2006 r. Zakłady (...) S.A. z siedzibą w W. (następnie: Zakłady (...) S.A. z siedzibą w K.) wniosła o zasądzenie od W. R. kwoty 258.459,76 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 grudnia 2003 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W dniu 18 września 2006 r. Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie wydał wyrok zaoczny uwzględniający żądanie pozwu.

W sprzeciwie od powyższego wyroku zaocznego z dnia 3 października 2006 r. pozwany wniósł o uchylene wyroku zaocznego, oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W dniu 2 stycznia 2008 r. Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie wydał wyrok, w którym uchylił wyrok zaoczny z dnia 18 września 2006 r. i odrzucił pozew, zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 11.122 zł tytułem kosztów postępowania oraz nakazał wypłacić ze Skarbu Państwa na rzecz W. R. kwotę 30 zł tytułem nadpłaconej opłaty od sprzeciwu od wyroku zaocznego. Sąd I instancji uznał za zasadny podniesiony przez stronę pozwaną zarzut powagi rzeczy osądzonej.

Na skutek apelacji powoda, Sąd Apelacyjny w Warszawie orzeczeniem z dnia 20 listopada 2008 r. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu Warszawa-Praga w Warszawie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego. Sąd II instancji uznał, że nie zachodzi powaga rzeczy osądzonej.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 9 lutego 2011 r. Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie uchylił wyrok zaoczny i oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 12.277 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Na skutek apelacji powoda, orzeczeniem z dnia 26 stycznia 2012 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu Warszawa-Praga w Warszawie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Wyrokiem z dnia 12 czerwca 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie uchylił w całości wyrok zaoczny Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie, wydany w dniu 18 września 2006 r. w sprawie X GC 155/06, zasądził od W. R. na rzecz Zakładów (...) S.A. z siedzibą w K. kwotę 129.138,97 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 grudnia 2003 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz zniósł wzajemnie między stronami koszty postępowania.

Sąd I instancji oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych oraz rozważaniach prawnych:

Zakłady (...) S.A. z siedzibą w W. (obecnie: Zakłady (...) S.A. z siedzibą w K.) zawarły z W. R., trzy umowy:

- umowę nr (...) z dnia 11 czerwca 2003 r. na prowadzenie punktu skupu nasion rzepaku podwójnie ulepszanego;
- umowę nr (...) z dnia 11 czerwca 2003 r. w sprawie suszenia, czyszczenia, przejściowego przechowania i wysyłki ziarna rzepaku podwójnie ulepszanego;
- umowę nr (...) z dnia 3 września 2003 r. na przechowanie nasion rzepaku ze zbioru 2003 roku.

W ramach umowy nr (...) W. R. był w szczególności zobowiązany do prowadzenia skupu nasion rzepaku podwójnie ulepszanego pochodzącego ze zbiorów 2003 roku od wskazanych przez Zakłady (...) S.A. z siedzibą w W. (dalej jako (...) S.A.) dostawców o łącznej wartości około 2.000 tys. ton o parametrach podanych w cenniku skupu, obowiązującym za dany rok, zawartym w umowie. Zgodnie z § 9 umowy nr (...) podstawą rozliczenia dla W. R. z masy skupionego rzepaku były przekazywane przez niego dokumenty rozliczeniowe określone w Instrukcji skupu nasion rzepaku podwójnie ulepszanego w postaci faktury zakupu VAT RR oraz faktury VAT (zwykłej) uzyskanej od rolnika niebędącego rolnikiem ryczałtowym wystawionej na zleceniodawcę. Za wykonane czynności związane z prowadzeniem skupu rzepaku pozwany miał otrzymać prowizję w wysokości 12 zł od każdej tony. Za przyjęte i niewydane bądź nie postawione do dyspozycji (...) S.A. lub nie przekazane do suszenia nasiona, zleceniobiorca miał zwrócić powodowi kwotę stanowiącą ich równowartość obliczoną według cennika skupu, oraz niezależnie od tego zapłacić karę umowną w wysokości równej 100% wartości nie wydanych lub nie postawionych do dyspozycji zleceniodawcy nasion rzepaku. Jako załącznik do powyższej umowy (...) S.A. przekazała W. R. program komputerowy - (...) Skupu (...). Zakres korzystania z tego programu określał dokument „Instrukcja użytkownika (...) Skupu (...) - krok po kroku”. Program ten służył jedynie wspomaganie realizacji skupu nasion rzepaku, co wynikało wprost z nazwy. W. R. dzięki niemu miał prawidłowo wystawiać dokumenty określone w Instrukcji skupu, a nie obliczać na jego podstawie ubytki rzepaku. Integralną częścią umowy była Instrukcja skupu, określająca szczegółowe zasady

i tryb dokumentowania czynności związanych ze skupem tj. przyjmowania nasion rzepaku, ich oceną jakościową, fakturowaniem, zmianą miejsca składowania, rozliczeniem i zapłatą należności i obiegu dokumentów.

Na podstawie umowy nr (...) W. R. zobowiązał się do wysuszenia i oczyszczenia ziarna rzepaku podwójnie ulepszanego pochodzącego ze zbiorów 2003 roku, który miał zostać dostarczony mu przez dostawców (...) S.A., oraz do czasowego przechowywania i wysyłki rzepaku zamawiającemu zgodnie z odrębnymi ustaleniami. Wstępnie strony ustaliły ilość rzepaku na 2.000 tys. ton, zaś cenę ziarna pełnowartościowego miał ustalać zamawiający, biorąc pod uwagę wszystkie koszty poniesione przez siebie od chwili zakupu tego ziarna do czasu przyjęcia go do swoich magazynów. Cenę ziarna rzepaku pogorszonej jakości strony miały ustalać polubownie, z możliwością skierowania sporu do (...). W § 4 umowy nr (...) W. R. jako wykonawca, zobowiązał się do rozliczenia przyjętej masy ziarna rzepaku na podstawie dokumentów przyjęcia tego ziarna od dostawców. Masa ziarna rzepaku przyjęta od dostawców, pomniejszona o ubytki powstałe w procesie suszenia, czyszczenia i magazynowania (przechowania) miała być tą masą rzepaku, którą z kolei zobowiązał się wydać zamawiającemu bądź postawić do jego dyspozycji. Sposób obliczania ubytków i osuszki wskazany przez (...) S.A. miał być wiążący dla stron umowy. Za niewydane ziarno rzepaku wykonawca zobowiązany był do zapłaty jego równowartości wraz z karą umowną w tej samej wysokości. Zgodnie z § 9 umowy nr (...) za wysuszenie i oczyszczenie ziarna rzepaku do parametrów określonych w § 3 zamawiający miał zapłacić wykonawcy wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 55 zł za każdą tonę rzepaku przyjętego od dostawców przy średniej wilgotności w granicach 11% - 14%, z tym, że:

- jeżeli średnia wilgotność przyjętego przez wykonawcę od dostawców rzepaku jest mniejsza od 11%, zamawiający potrąci wykonawcy za każdy 0,1% poniżej 11% wilgotności kwotę 1,00 zł za każdą tonę rzepaku przyjętego;

- jeżeli średnia wilgotność przyjętego przez wykonawcę od dostawców rzepaku jest większa od 14% zamawiający dopłaci dodatkowo wykonawcy za każdy 0,1% powyżej 14% wilgotności kwotę 1,00 zł za każdą tonę rzepaku przyjętego.

Ostateczne rozliczenie za wykonane usługi miało nastąpić najpóźniej w ciągu jednego miesiąca od zakończenia dostaw rzepaku do magazynów zamawiającego. W świetle zaś § 10 umowy nr (...) za ziarno, którego wykonawca po wykonaniu usług nie wyda zamawiającemu, zobowiązany jest on zapłacić w sposób i w terminie wskazanym w wezwaniu do zapłaty, równowartość tego rzepaku określoną przez zamawiającego oraz zapłacić na żądanie zamawiającego karę umowną w tej samej wysokości.

Na podstawie kolejnej umowy nr (...) z dnia 3 września 2003 r. W. R. zobowiązał się przyjąć na przechowanie 2.140 ton nasion rzepaku podwójnie ulepszanego, stanowiącego własność (...) S.A., począwszy od 1 września 2003 r. do czasu całkowitego odbioru ich przez spółkę. Za każdą tonę przechowywanych nasion miał otrzymać miesięczne wynagrodzenie w kwocie 6 zł. Ostateczne rozliczenie z przyjętego na przechowanie na podstawie powyższej umowy rzepaku, miało nastąpić w ciągu jednego miesiąca od daty wydania zamawiającemu ostatniej jego partii lub w ciągu miesiąca od zakończenia przerobu przechowywanych nasion, jeżeli nasiona te zostaną powierzone wykonawcy do przerobu na warunkach określonych w innej umowie. Za nasiona rzepaku przyjęte na przechowanie, a niewydane lub nie postawione do dyspozycji zamawiającego, po uwzględnieniu ubytków normatywnych, wykonawca miał zapłacić spółce ich równowartość w ciągu pięciu dni od wezwania oraz karę umowną w wysokości równej do 100% tej wartości. Tak jak w drugiej z zawartych umów, wartość nasion pełnowartościowych miał określić zamawiający, ale przy uwzględnieniu wszystkich kosztów poniesionych od ich zakupu.

W okresie od 16 lipca 2003 r. do 29 sierpnia 2003 r. w ramach powyższych umów W. R. przyjął na podstawie umowy nr (...) od dostawców do swoich magazynów 2.810.840 kg nasion rzepaku o średniej wilgotności 7,86% i średnich zanieczyszczeniach 3,48%. W masie 2.810.840 kg przyjętych nasion rzepaku 220.796 kg stanowiło wodę, a 97.795 kg zanieczyszczenia. Za 2.810.840 kg nasion rzepaku powód, zgodnie z § 7 umowy nr (...), zapłacił dostawcom na podstawie wystawionych przez pozwanego dokumentów rozliczeniowych „kwity przyjęcia - polecenie wypłaty” i faktur VAT w tym VAT RR łącznie kwotę 2.804.983,16 zł.

Następnie, w okresie od dnia 21 lipca 2003 r. do dnia 25 listopada 2003 r. W. R. wydał (...) S.A. łącznie 2.572.430 kg rzepaku o średniej wilgotności 6,75% i średnich zanieczyszczeniach 1,87%. W masie 2.572.430 kg rzepaku

173.557 kg stanowiło wodę, a 48.168 kg zanieczyszczenia. Różnica w masie wody pomiędzy skupionym a zwróconym rzepakiem wyniosła więc 47.239 kg, w masie zanieczyszczeń zaś 49.627 kg, co razem daje 96.866 kg. Ubytki związane z czynnościami manipulacyjnymi w trakcie suszenia wyniosły 12.649 kg [$2.810.840 \text{ kg} \times 0,45\%$], a w trakcie składowania 7.974,53 kg [$2.572.430 \text{ kg}$ (masa wynikająca z rozliczenia umowy nr (...), po jej zakończeniu) $\times 0,31\%$]. Współczynniki powyższe były wiążące dla stron. Ponieważ w okresie od 21 lipca do 13 sierpnia powód odebrał 404.600 kg należało masę 2.572.430 kg pomniejszyć o tę ilość, co dało masę 2.167.830 kg, która powinna być przyjęta, jako podstawa obliczenia ubytków w trakcie składowania ($2.167.830 \text{ kg} \times 0,31\% = 6.720,27 \text{ kg}$). Wynikało stąd, że do (...) S.A W. R. powinien dostarczyć 2.694.605 kg rzepaku ($2.810.840 \text{ kg} - 96.866 \text{ kg} - 12.649 \text{ kg} - 6.720 \text{ kg}$). Wielkość niedoboru nasion rzepaku wyniosła zatem 122.175 kg. Cena za jedną tonę rzepaku wynosiła 1.057 zł. Suma należności za rzepak to 129.138,97 zł należna powodowi po rozliczeniu umowy UD.

W piśmie z dnia 3 grudnia 2003 r. skierowanym do W. R., (...) S.A dokonała rozliczenia skupu nasion rzepaku, wysuszenia i doprowadzenia do wymogów technologicznych przemysłu. Ubytki związane z czynnościami manipulacyjnymi w procesie suszenia wyrażono wagą 12.649 kg, zaś składowania określono jako 6.634 kg. Powódka powinna jednak przyjąć za podstawę obliczeń masę rzepaku, która weszła w obszar obowiązywania umowy UD, tj. 2.572.430 kg, a nie tę która wynika z przyjęcia do realizacji w ramach umowy UK, czyli 2.140.000 kg. Łącznie, w ramach bilansu spółka stwierdziła, iż niedobór wynosi 122.261 kg, stanowiący różnicę między ilością rzepaku przyjętego przez W. R. w stosunku do rzepaku przekazanego (...) S.A. W związku z powyższym strona powodowa wystawiła notę obciążeniową (...) i wezwała W. R. do zapłaty kwoty 129.229,88 zł z tytułu niedoboru nasion w łącznej masie 122.261 kg przy cenie w wysokości 1.057 zł za 1 tonę. Powinna natomiast, jak wskazano wyżej, przyjąć za podstawę rozliczeń masę 2.572.430 kg, pomniejszoną o 404.600 kg, co dałoby wynik prawidłowy rozliczenia umowy UD.

W odpowiedzi na żądania powodowej spółki, pismem z dnia 15 grudnia 2003 r., W. R. zanegował zasadność żądania kwoty 129.229,88 zł, albowiem jego zdaniem rozliczył się rzetelnie z całości składowanej masy rzepaku, uwzględniając m.in. program komputerowy przekazany mu przez powoda, jako zamawiającego.

W dniu 4 listopada 2008 r. (...) S.A. zostały połączone z Zakładami (...) S.A. poprzez przeniesienie całego majątku (...) S.A. na rzecz Zakładów (...) S.A. z siedzibą w K..

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższy stan faktyczny ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, których ani treść ani autentyczność nie była kwestionowana przez żadną ze stron postępowania, oraz na podstawie zeznań świadków K. S., M. P., M. G. oraz pozwanego W. R.. Kluczowymi dowodami dla rozstrzygnięcia sprawy były dokumenty w postaci zgłoszeń dostawy i dokumentów PZ, dowodów dostawy oraz zestawień, a także umów nr (...). Na ich podstawie Sąd Okręgowy miał możliwość zweryfikowania faktycznej ilości nie oddanego przez pozwanego powodowi rzepaku po zakończeniu będącej przedmiotem sporu umowy nr (...). W pewnej mierze dokumenty te potwierdziły twierdzenia powoda. Z dokumentów tych wynikało, że powodowi zwrócono 2.572.480 kg nasion rzepaku, więcej zaś dostaw nie było. Nie można było zatem przyjąć do rozliczenia ubytków związanych z czynnościami manipulacyjnymi w procesie składowania ilości wskazywanej przez powoda (2.140.000 kg), lecz należało przyjąć właśnie masę 2.167.830 kg. Bezsprzeczne było, iż pozwany kupował, suszył, czyścił i przechowywał ziarno w tych samych pomieszczeniach (silosach), oraz to, że strony w tekście umowy UD nie zawarły postanowień co do czasu jej trwania i sposobu przekazywania ziarna oczyszczonego i osuszonego. Rozliczenie zatem powinno obejmować okres od momentu przyjęcia rzepaku do czyszczenia, aż do faktycznego wydania powodowi, nie tylko formalnego wejścia ziarna w obszar jednocześnie trzeciej z umów, tj. UK, której przedmiotem było przechowywanie oczyszczonego i osuszonego ziarna. Zeznanie świadka M. G. nie wniosły wiele do sprawy, świadek nie miała wiedzy bądź nie pamiętała istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności. Pozostałe wnioski dowodowe Sąd I instancji oddalił wobec spóźnionego ich charakteru.

Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany w żadnym miejscu nie odniósł się merytorycznie do materiału dowodowego zaprezentowanego w pozwie, w szczególności nie zakwestionował wszelkich dokumentów źródłowych, na podstawie których powód rzetelnie i drobiazgowo wyliczył wartości, parametry i masę rzepaku przyjętego, oddanego i

brakującego. Chodzi o dokumenty przyjęcia, wydania i badań parametrów ziarna. Wyliczenie powoda dokonane na ich podstawie i zgodnie z umową wymagało jedynie drobnej korekty spowodowanej oceną prawną przedstawionych dowodów. Pozwany poprzestał na stwierdzeniu, niepopartym żadnym dowodem, iż wydał cały posiadany na podstawie umów z powodem rzepak i ubytki mogły powstać w innych okolicznościach, np. w transporcie. Twierdzenie to nie zostało ani wykazane ani zgłoszone w terminie, ani szerzej nie umotywowane i jako takie pozostawało bez wpływu na rozstrzygnięcie.

W ocenie Sądu I instancji istniały przesłanki do odwołania się do instytucji domniemania faktycznego związanego z powstałymi ubytkami. Z żadnych dotychczas przedstawionych dowodów nie wynikało, by podczas przechowywania rzepaku przez pozwanego do 25 listopada 2003 r. doszło do innych niż wskazane przez powoda ubytków. W realiach sprawy należało przyjąć iż strony zgodnie z umową postanowiły, że wyliczenie ubytków pozostawione zostało powodowi, który prawidłowo czyniąc ustalenia co do ubytków odwołał się do treści załącznika do zarządzenia Ministra Rolnictwa, Leśnictwa i Gospodarki Żywnościowej z 12 grudnia 1986 r. (M.P. 1987/2/16) i jednolicie je zastosował. Kryteria zawarte w rozporządzeniu są jednolite, miarodajne dla takiej oceny i obie strony jako profesjonaliści na rynku zasadnie brały je pod uwagę.

Opierając się na ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w części dotyczącej roszczenia o nienależyte wykonanie umowy, na oddalenie zaś w części dotyczącej kary umownej.

Wynikające z umowy obowiązki dłużnika określa jej treść, cel społeczno-gospodarczy, zasady współzycia społecznego i ustalone zwyczaje (art. 354 § 1 k.c.). W trakcie trwania stosunku obligacyjnego wierzyciel żądać może od dłużnika wykonania umowy lub zaspokojenia zastępczego (art. 479 i 480 k.c.). Jeżeli w następstwie niewykonania lub nienależytego wykonania umowy wierzyciel dozna szkody, dłużnik zobowiązany jest do jej naprawienia (art. 471 k.c.).

W ocenie Sądu I instancji powód wykazał, że poniósł szkodę co do zasady, nie wykazał zaś w sposób prawidłowy całej jej wysokości.

Strony łączyły trzy umowy (nr (...)), które dotyczyły tego samego przedmiotu, tj. ziarna rzepaku zakupionego od producentów. Każda z umów nakładała innych rodzaj obowiązków na pozwanego (skup, następnie suszenie i czyszczenie, a następnie przechowywanie), jednakże tworzyły one stosunek prawny i faktyczny, którego ostatecznym celem było wydanie powodowi zakupionego od producentów ziarna, z uwzględnieniem jedynie ubytków związanych z suszeniem, czyszczeniem i przechowywaniem tego ziarna.

Roszczenie powoda nie uległo przedawnieniu, gdyż umowy nie sposób było zakwalifikować jako umowy o dzieło, ale stosunek obligacyjny o charakterze mieszanym, do którego należy stosować przepisy dot. umów o świadczenie usług, tj. art. 750 k.c. Skoro roszczenie dochodzone przez powoda nie jest roszczeniem o wynagrodzenie za spełnione czynności i o zwrot poniesionych wydatków to podlega przedawnieniu na zasadach ogólnych, a więc w relacjach między przedsiębiorcami w terminie lat 3.

Powód żądał odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy nr (...) w wysokości równowartości niewydanego mu rzepaku przez pozwanego, wobec braku możliwości restytucji naturalnej. W świetle § 10 umowy nr (...) za ziarno, którego pozwany po wykonaniu usług nie wyda powodowi, zobowiązany jest on zapłacić w sposób i w terminie wskazanym w wezwaniu do zapłaty, równowartość tego rzepaku określoną przez powoda oraz zapłacić na żądanie zamawiającego karę umowną w tej samej wysokości.

Bezsporna w sprawie była ilość rzepaku skupionego (2.810.840 kg) oraz ilość rzepaku zwróconego (2.572.430 kg). Spór dotyczył w zasadzie interpretacji umów łączących strony w zakresie ustalenia sposobu wyliczenia ilości rzepaku, który pozwany zobowiązany był zwrócić powodowi po zakończeniu umowy nr (...), a co za tym idzie zasadności zwrotu nasion rzepaku w ilości 2.572.430 kg. Powód twierdził, iż pozwany powinien zwrócić mu o 122.261 kg więcej niż faktycznie zwrócił. Powoływał się przy tym na zapis powyższej umowy w § 4 pkt 3, zgodnie z którym wiążący dla stron jest sposób obliczania ubytków i osuszki wskazany przez zamawiającego (tj. powoda). Powód przyjął więc za podstawę do obliczania ubytków związanych z czynnościami manipulacyjnymi w procesie suszenia i składowania

współczynniki wynikające z załącznika (...) do zarządzenia Ministra Rolnictwa, Leśnictwa i Gospodarki Żywnościowej w dnia 12 grudnia 1986 r. Pozwany zaś podnosił, że jego zdaniem wiążący dla stron był sposób wyliczenia ilości rzepaku wynikający z programu komputerowego przekazanego pozwanemu przez powoda - (...).

W ocenie Sądu Okręgowego powyższy program komputerowy będąc jedynie załącznikiem do umowy nr (...), nie odnosił się w żaden sposób do umowy nr (...), w której strony w sposób jednoznaczny ustaliły sposób pomiaru parametrów ziarna. Program ten miał jedynie wspomagać realizację skupu nasion rzepaku, co wynika wprost z jego nazwy i treści. Bez znaczenia dla stron było przy tym, że program wskazywał również w przybliżeniu poziom zanieczyszczeń i wody. Miało to mieć jedynie charakter informacyjno-poglądowy dla pozwanego, a nie wiążący. W odniesieniu do sposobu ustalania ubytków Sąd I instancji wskazał, że wiążące dla stron było postanowienie § 4 pkt 3 umowy nr (...), w której strony uzgodniły, że to powód ma wybrać wiążącą metodę ustalania ubytków. Pozwany nie kwestionował takiego rozumienia umowy, ani w toku współpracy stron, ani też w sprzeciwie od wyroku zaocznego, ani w kolejnych pismach. Uczynił to dopiero w dniu 15 października 2009 r. i w piśmie z dnia 7 grudnia 2009 r., jednakże twierdzenia zawarte w tych pismach nie mogły być podstawą rozważań Sądu, z uwagi na spóźniony ich charakter. Powód już w pozwie podnosił kwestię rozliczenia ubytków, pozwany więc powinien odnieść się do niej już w sprzeciwie od nakazu zapłaty, czego nie uczynił.

W związku z powyższym, skoro zasadne było przyjęcie za prawidłowe, co do zasady, zgodnie z umową stron, metody wyliczania parametrów wilgotności i zanieczyszczeń rzepaku oraz ubytków związanych z czynnościami manipulacyjnymi zastosowanej przez powoda, to uprawnione było zastosowanie takiej metody przez Sąd I instancji przy wyliczeniu szkody powoda w postaci ilości rzepaku, którą pozwany zobowiązany był zwrócić powodowi po zakończeniu umowy nr (...). Ilość rzepaku jaką skupiono wynosiła 2.810.840 kg. Średnia jego wilgotność to 7,86%, a średnie zanieczyszczenia 3,48%. W masie 2.810.840 kg przyjętych nasion rzepaku 220.796 kg stanowiło wodę, a 97.795 kg zanieczyszczenia. Ilość rzepaku wydana powodowi przez pozwanego po zakończeniu drugiej umowy wynosiła 2.572.430 kg. Średnia jego wilgotność to 6,75%, a średnie zanieczyszczenia 1,87%. W masie 2.572.430 kg rzepaku 173.557 kg stanowiło wodę, a 48.168 kg zanieczyszczenia. Różnica w masie wody pomiędzy skupionym a zwróconym rzepakiem wyniosła więc 47.239 kg, w masie zanieczyszczeń zaś 49.627 kg, co razem daje 96.866 kg. Ubytki związane z czynnościami manipulacyjnymi w trakcie suszenia wyniosły 12.649 kg [2.810.840 kg x 0,45%], a w trakcie składowania 6.720 kg [2.167.830, tj. 2.572.430 kg - 404.600 (masa wynikająca z rozliczenia umowy nr (...)) x 0,31%]. Współczynniki powyższe były wiążące dla stron. Wynika stąd, że do (...) S.A. W. R. powinien dostarczyć 2.694.605 kg rzepaku (2.810.840 kg - 96.866 kg - 12.649 kg - 6.720 kg). Wielkość niedoboru nasion rzepaku wyniosła zatem 122.175 kg. Cena za jedną tonę rzepaku wynosiła 1.057 zł. Wysokość szkody powoda wynosiła zatem 129.138,97 zł. W tej sytuacji zasadne było zasądzenie na rzecz powoda od pozwanego kwoty 129.138,97 zł z tytułu nienależytego wykonania umowy nr (...). Niewykazana część żądania w kwocie 90,91 zł została przez Sąd Okręgowy oddalona. Sąd I instancji oddalił również żądanie powoda zasądzenia na jego rzecz kary umownej. Strony ustaliły w § 10 umowy nr (...), że za ziarno, którego pozwany po wykonaniu usług nie wyda powodowi, zobowiązany jest on zapłacić w sposób i w terminie wskazanym w wezwaniu do zapłaty, równowartość tego rzepaku określoną przez powoda oraz zapłacić na żądanie zamawiającego karę umowną w tej samej wysokości. W ocenie Sądu Okręgowego postanowienie to było nieważne w części dotyczącej kary umownej.

Zgodnie z art. 483 § 1 k.c., można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Kara umowna powinna mieć wymiar pieniężny obiektywnie weryfikowalny. Powinna stanowić bądź określoną sumę pieniężną bądź być wyrażona w procentach, ale tylko wówczas gdy wyliczenie jej byłoby zwykłą czynnością arytmetyczną. W przedmiotowej umowie nie ziszcili się przesłanki kodeksowe, nie da się sprecyzować wysokości kary umownej. Jak każde postanowienie umowne, wysokość kary umownej powinna być znana obu stronom już od momentu zawarcia umowy. Natomiast przyjęcie konstrukcji prawnej zakładającej ustalenie w przyszłości podstawy naliczania kary umownej nie jest zgodne z art. 483 § 1 k.c. Ponadto powód przed procesem nie wezwał skutecznie pozwanego do zapłaty. W piśmie informującym o obciążeniu notą obciążeniową z tytułu nienależytego wykonania umowy wskazał tylko, że w przypadku nie uregulowania należności w określonym terminie obciąży pozwanego karą umowną. Owe

zapowiedzi jednak nigdy nie zrealizował, nie wezwał pozwanego do zapłaty określonej kwoty tytułem kary umownej. Z uwagi na powyższe zasadne było oddalenie żądania powoda w zakresie kwoty 129.229,88 zł tytułem kary umownej.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 w zw. z art. 100 k.p.c.

Apelację od wyroku Sadu Okręgowego wniósł pozwany, zaskarżając go w części, tj. w zakresie punktów I, II oraz IV. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1/ naruszenie przepisów postępowania, tj.:

a/ art. 227 w zw. z art. 316 § 1 w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez zaniechanie poczynienia ustaleń faktycznych w odniesieniu do identycznych twierdzeń i dowodów powoływanych przez powoda w ramach poprzednio prowadzonego z udziałem stron postępowania, zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 6 grudnia 2005 r., sygn. akt XVI GC 617/04, a to poprzednio dla wykazania, że pozwany nienależycie wykonał rzekomo trzecią (UK) umowę, a powoływanych w ramach niniejszego postępowania dla wykazania okoliczności przeciwnej, tj., że pozwany nienależycie wykonał drugą (UD) umowę; to zaś pomimo, iż dowód z dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy został powołany już w samym sprzecznie od wyroku zaocznego i to pomimo, iż okoliczności te miały pierwszorzędne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy - oceny wiarygodności twierdzeń powoda i powołanych przezeń dowodów w ramach niniejszego postępowania,

b/ art. 233 § 1 k.p.c. poprzez powierzchowną i nielogiczną ocenę materiału dowodowego w postaci załączonych do pozwu dokumentów (kwitów przyjęcia - polecenia wypłaty, faktur VAT, w tym faktur RR, zgłoszenia dostaw i dokumentów PZ, dowodów dostaw oraz zestawień, a także łączących stron umów US, UD, UK, jak i wystawionej przez pozwanego i niekwestionowanej przez powoda faktury VAT nr (...) z dnia 7 października 2003 r.) oraz zeznań świadków K. S. oraz M. P., jak i samego pozwanego, skutkującą błędem w ustaleniach stanu faktycznego zasadzającym się na stwierdzeniu, iż:

- masa rzepaku faktycznie wydana powodowi (pozostawiona do dyspozycji) po zakończeniu realizacji drugiej umowy (UD) wyniosła 2.572.430 kg oraz, iż:

- masa rzepaku, jaka powinna zostać wydana (pozostawiona do dyspozycji) powodowi po zakończeniu realizacji drugiej umowy (UD) wyniosła 2.694.605 kg, a w konsekwencji, iż:

- pozwany w wykonaniu drugiej (UD) umowy, wydał powodowi o 122.175 kg rzepaku mniej, niż nakazywały jej postanowienia, jak również, że:

- pozwany pozostawił do dyspozycji powoda w ramach trzeciej (UK) umowy jedynie 2.140.000 kg rzepaku,

a to w sytuacji, gdy z przytoczonych powyżej - w ślad za treścią uzasadnienia zaskarżonego wyroku - dowodów ocenianych logicznie i we wzajemnym powiązaniu, wartości te w żaden sposób nie wynikają; prawidłowo oceniony materiał dowodowy prowadzić może wyłącznie do wniosku, że zarówno ilość faktycznie pozostawionego do dyspozycji powoda rzepaku po zakończeniu realizacji drugiej (UD) umowy, jak i ilość, jaka powinna zostać przekazana do dyspozycji powodowi po zakończeniu realizacji drugiej (UD) umowy - pozostaje nie do ustalenia w oparciu o zaoferowany przez powoda materiał dowodowy; dalej zaś, iż w oparciu o zaoferowany przez powoda materiał dowodowy, i to nawet jeśli założyć, iż jakkolwiek nieuprawniony niedobór miał miejsce (co pozwany kwestionuje), nie sposób ustalić, czy wystąpił on w niewłaściwym wykonaniu drugiej (UD) umowy, czy też w niewłaściwym wykonaniu trzeciej (UK) umowy, a z tytułu której dochodzone uprzednio analogiczne roszczenie odszkodowawcze zostało prawomocnie oddalone, czy też może z tytułu nienależytego wykonania pierwszej (US) umowy, nie objętej twierdzeniami powoda o niewłaściwym jej wykonaniu (z uwagi na posiadane parametry, nie cały rzepak skupiony w ramach pierwszej (US) umowy, musiał być poddany procesowi suszenia i czyszczenia w ramach drugiej (UD) umowy,

2/ naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez błędne jego zastosowanie, a to przez zastosowanie do oceny istotnej dla sprawy drugiej (UD) umowy z dnia 11 czerwca 2003 r. przepisu art. 750 w zw. z art. 118 § 3 k.c. (jako do

umowy mieszanej, do której odpowiednio znajdują zastosowanie przepisy o świadczeniu usług) ogólnego 3-letniego okresu przedawnienia, a to w sytuacji, gdy istotna umowa jako umowa rezultatu stanowiła typową umowę o dzieło, do której znajduje zastosowanie przepis art. 627 w zw. z art. 646 k.c. i odpowiednio 2-letni okres przedawnienia; to zaś z tym skutkiem, iż nie uwzględniono zgłoszonego w samym sprzeciwie od wyroku zaocznego zarzutu przedawnienia, pomimo iż dochodzone w niniejszej sprawie roszczenia uległy przedawnieniu przed datą wytoczenia powództwa.

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie punktów II oraz IV poprzez oddalenie powództwa względem kwoty 129.138,97 zł oraz odsetek ustawowych i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;
- zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu w zakresie postępowania przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych;
- ewentualnie, uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie punktów I, II oraz IV i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie zauważyć należało, że w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 stycznia 2012 r. Sąd Apelacyjny zalecił Sądowi Okręgowemu uzupełnienie materiału dowodowego, przy uwzględnieniu jednak, że w przedmiotowej sprawie, jako sprawie gospodarczej, obowiązują rygory prekluzji dowodowej. Nadto, przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd I instancji miał ocenić jakie znaczenie ma sytuacja, że pozwany kupował, suszył, czyścił i przechowywał ziarno w tych samych pomieszczeniach (silosach), oraz to, że strony w tekście umowy UD nie zawarły postanowień co do czasu jej trwania i sposobu przekazywania ziarna oczyszczonego i osuszonego. Sąd I instancji miał również rozważyć czy są przesłanki do odwołania się do instytucji domniemania faktycznego związanego z ubytkami. Z żadnych dotychczas przedstawionych dowodów nie wynikało, aby podczas przechowywania rzepaku przez pozwanego do 25 listopada 2003 r. doszło do innych niż wskazane przez powoda ubytków. Sąd Okręgowy miał też ocenić, czy w realiach sprawy można dokonać wykładni woli stron i w rezultacie dokonać ustalenia treści umowy, czyniąc ustalenia co do ubytków odwołując się do treści załącznika do zarządzenia Ministra Rolnictwa, Leśnictwa i Gospodarki Żywnościowej z 12 grudnia 1986 r.

Powyższe wskazania, stosownie do treści art. 386 § 6 k.p.c., należało wziąć pod uwagę przy ponownym rozpoznaniu sprawy i to zarówno na etapie postępowania przed sądem I, jak i sądem II instancji. Nie przesądzały one jednak w żaden sposób ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy, a jedynie nakazywały dokładne przeprowadzenie postępowania dowodowego, dokonanie oceny dopuszczonych dowodów, a następnie dokonanie wykładni postanowień łączących strony umów, uwzględniając specyficzne, a jednocześnie charakterystyczne dla niniejszej sprawy, istnienie związków pomiędzy zawartymi przez strony umowami.

Niezależnie od powyższego, przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy należało jednak uwzględnić również wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 20 listopada 2008 r., w którym Sąd ten rozważał stosunek niniejszej sprawy do sprawy XVI GC 617/04 zakończonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 6 grudnia 2005 r. w kontekście res iudicatae. Wyrok ten również ma znaczenie określone w art. 386 § 6 k.p.c.

W sprawie było bezsporne, że strony łączyły trzy umowy, tj. umowa nr (...) z dnia 11 czerwca 2003 r. na prowadzenie punktu skupu nasion rzepaku podwójnie ulepszanego (dalej jako umowa US lub pierwsza umowa), umowa nr (...) z dnia 11 czerwca 2003 r. w sprawie suszenia czyszczenia, przejściowego przechowania i wysyłki ziarna rzepaku podwójnie ulepszanego (dalej jako umowa UD lub druga umowa) oraz umowa nr (...) z dnia 3 września 2003 r. na przechowanie nasion rzepaku ze zbioru 2003 roku (dalej jako umowa UK lub trzecia umowa). Zgodnie z treścią

§ 9 ust. 2 umowy US rozliczenia końcowe masy nasion rzepaku przyjętego od dostawców pomniejszone o ubytki powstałe w procesie suszenia, czyszczenia i magazynowania, miały być dokonane na podstawie łączącej strony umowy dotyczącej suszenia, czyszczenia i przejściowego magazynowania i wysyłki ziarna rzepaku, tj. umowy UD. W § 3 drugiej umowy wykonawca (tj. pozwany) zobowiązał się do wysuszenia przyjętego ziarna rzepaku do wilgotności 7% (+/- 0,5%) oraz oczyszczenia przyjętego ziarna rzepaku do osiągnięcia nie więcej niż 2% zanieczyszczeń. Stosownie do § 4 ust. 1 umowy UD wykonawca zobowiązał się do rozliczenia przyjętej masy ziarna rzepaku na podstawie dokumentów przyjęcia tego ziarna od dostawców. Masa ziarna rzepaku przyjęta od dostawców, pomniejszona o ubytki powstałe w procesie suszenia, czyszczenia i magazynowania (przechowania) miała być tą ilością ziarna rzepaku, którą wykonawca zobowiązał się wysłać zamawiającemu bądź postawić do jego dyspozycji (§ 4 ust. 2 umowy UD). Wiążący dla stron był sposób obliczania ubytków i osuszki wskazany przez zamawiającego, tj. powoda (§ 4 ust. 3 umowy UD). Z kolei zgodnie z § 1 ust. 1 umowy UK pozwany zobowiązał się przyjąć na przechowanie 2.140 ton nasion rzepaku pochodzących ze zbiorów z 2003 roku stanowiących własność powoda, począwszy od 1 września 2003 r. do czasu całkowitego ich odbioru przez powoda. Wykonawca zobowiązał się przy tym wydać zamawiającemu bądź postawić do jego dyspozycji całą masę nasion rzepaku określoną w § 1 ust. 1, przyjętą na przechowanie o niepogorszonej jakości (§ 4 ust. 1 umowy UK). Ostateczne rozliczenie wykonawcy z rzepaku przyjętego na przechowanie miało nastąpić w ciągu jednego miesiąca od daty wydania zamawiającemu ostatniej partii tego rzepaku (§ 6 ust. 1 umowy UK).

W sprawie XVI GC 617/04, zakończonej prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 6 grudnia 2005 r. oddalającym powództwo, strona powodowa dochodziła odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania umowy UK. O ile, powyższe nie stanowiło przeszkody do samego powoływania się w niniejszej sprawie na okoliczności faktyczne związane z zawarciem i wykonywaniem trzeciej umowy (tak też Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 stycznia 2012 r.), to jednak niedopuszczalne byłoby uwzględnienie niniejszego powództwa z uwagi na nienależyte wykonanie umowy UK. Prowadziłoby to do naruszenia powagi rzeczy osądzonej wynikającej z wyroku z dnia 6 grudnia 2005 r. (vide uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 20 listopada 2008 r.). Powyższe oznaczało, że na powodzie, który wywodził obecnie swoje roszczenia z faktu nienależytego wykonania umowy UD, spoczywał obowiązek wykazania okoliczności nienależytego wykonania przez W. R. właśnie drugiej umowy oraz wysokości poniesionej szkody (art. 6 w zw. z art. 471 k.c.). Podnoszona przy tym przez pozwanego okoliczność, że strona powodowa opierała niniejsze powództwo na identycznych twierdzeniach i dowodach, jak podniesione i przedstawione w sprawie XVI GC 617/04, nie przesądzała o niezasadności niniejszego powództwa, ani nie przekładała się wprost na ocenę dowodów. Formułowanie tylko na takiej podstawie zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. nie mogło zostać uznane za trafne. Okoliczność powyższa mogła bowiem jedynie świadczyć, że powód nie miał pewności z naruszeniem której z ww. umów połączyć swoją szkodę, nie przesądzała natomiast, że szkoda nie jest wynikiem nienależytego wykonania umowy UD.

Pomimo powyższego zastrzeżenia apelację pozwanego należało jednak uznać za zasadną, w tym przede wszystkim trafny był zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 233 § 1 k.p.c.

Istota sprawy sprowadzała się do ustalenia, czy powód udowodnił, że pozwany w sposób nienależyty wykonał umowę UD. Sąd I instancji uznał, że tak, przy czym, ocenę swoją oparł na porównaniu wielkości masy rzepaku przyjętego przez stronę pozwaną do swoich magazynów w wykonaniu umowy US (tj. 2.810.840 kg) z masą ostatecznie wydaną powodowi (tj. 2.572.430 kg), przy uwzględnieniu zmniejszenia się masy rzepaku w związku z czynnościami jego suszenia i czyszczenia oraz ubytkami związanymi z czynnościami manipulacyjnymi dotyczącymi suszenia i składowania. Metodę taką należało jednak zakwestionować, jako z samego założenia błędną, bowiem nie pozwalała ona na ustalenie czy ewentualne ubytki były wynikiem nienależytego wykonania umowy drugiej, czy też trzeciej, a jak powyżej już na to wskazywano, okoliczność ta była kluczowa dla rozstrzygnięcia sprawy.

Z przedstawionych przez powoda dokumentów wynikało (co było też w sprawie niesporne), że w wykonaniu umowy US w okresie od 16 lipca do 29 sierpnia 2003 r. pozwany przyjął do swoich magazynów 2.810.840 kg nasion rzepaku o średniej wilgotności 7,86% i średnich zanieczyszczeniach 3,48%. Z masy tej 220.796 kg stanowiło wodę, a 97.795 kg stanowiło zanieczyszczenia. Skupiony rzepak we wskazanej powyżej ilości na podstawie umowy UD miał zostać przez pozwanego wysuszony i oczyszczony do ustalonych przez strony parametrów oraz przechowany i wysłany

zamawiającemu zgodnie z odrębnymi ustaleniami. Część nasion rzepaku o wielkości 404.600 kg została przekazana stronie powodowej pomiędzy 21 lipca a 14 sierpnia 2003 r. Następnie, w dniu 3 września 2003 r. strony zawarły umowę na przechowanie 2.140 ton nasion rzepaku ze zbioru 2003 roku, obowiązującą od dnia 1 września 2003 r.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynikało zatem, że w okresie obowiązywania drugiej umowy pozwany wydał powodowi 404.600 kg nasion rzepaku o określonych parametrach jakościowych. Natomiast, jaka była generalnie masa nasion rzepaku i jakie były jego parametry jakościowe na chwilę zawarcia przez strony umowy UK, to z dowodów zaferowanych przez stronę powodową nie wynikało. Wskazana przez Sąd Okręgowy wartość 2.572.430 kg odnosiła się do ogólnej ilości wydanej przez pozwanego powodowi rzepaku, przy czym - jak była o tym mowa powyżej - w czasie obowiązywania drugiej umowy wydano 404.600 kg rzepaku, a w czasie obowiązywania trzeciej umowy (...) 167.830 kg. W masie 2.572,430 kg, 173.557 kg stanowiło wodę, a 48.168 kg stanowiło zanieczyszczenia.

Z powyżej przedstawionych okoliczności nie wynika, aby strona pozwana w sposób nienależyty wykonała umowę UD, która polegała przede wszystkim na czyszczeniu i suszeniu rzepaku zgromadzonego w wykonaniu umowy US. W związku z wykonanymi czynnościami, w dniu 7 października 2003 r. W. R. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 80.929,70 zł, która to faktura została uregulowana przez (...) S.A. Tym samym powód zapłacił pozwanemu wynagrodzenie za czynności wykonywane w ramach drugiej umowy, musiał zatem uznać je za wykonane należycie. Druga umowa przewidywała również czasowe przechowywanie i wysyłkę rzepaku, z tym, że miało to nastąpić na podstawie odrębnych ustaleń. Ustalenia te zawarte zostały w umowie UK, która od dnia 1 września 2003 r. regulowała kwestię przechowywania rzepaku pochodzącego ze zbioru z 2003 roku, jak również jego wydawania powodowi. W tej sytuacji przyjęć należało, że od chwili, gdy zaczęła obowiązywać umowa UK, to jej postanowienia regulowały sprawy przechowywania i wysyłki rzepaku do powoda. Rzepak ten winien oczywiście spełniać kryteria określone w § 3 umowy UD.

Trafnie podniosła strona pozwana, że ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynikało, jaką masę i jakie parametry jakościowe miał rzepak po jego czyszczeniu i suszeniu w ramach umowy UD (poza 404.600 kg), bowiem dostępny materiał dowodowy pozwalał jedynie na ustalenie masy i parametrów jakościowych rzepaku wydanej powodowi w wyniku wykonania umowy UK. Z dowodów tych wynikało przy tym, że suszenie i oczyszczenie rzepaku zostało przez pozwanego wykonane w sposób właściwy. Była to okoliczność w sprawie niesporna, bowiem powód swoje roszczenie opierał na okoliczności, iż nie została mu wydana (postawiona do jego dyspozycji) odpowiednia, tzn. wynikająca z właściwych wyliczeń (metodologia tych wyliczeń jest obecnie niesporna, co wynika też z apelacji pozwanego), ilość rzepaku.

Patrząc na całość współpracy stron nie sposób nie zauważyć, że zawarte przez kontrahentów trzy umowy - pomimo samodzielności i odmiennych przedmiotów regulacji - pozostawały ze sobą w gospodarczym związku i tworzyły całość. Ostatecznie chodziło przecież o to, aby nasiona rzepaku, które W. R. skupował dla (...) S.A., po ich wysuszeniu, oczyszczeniu i przechowaniu, zostały wydane powodowi w odpowiedniej ilości (sposób obliczania ubytków i osuszki wskazywał zamawiający w oparciu o § 4 ust. 3 umowy UD) oraz odpowiedniej jakości, tj. przy spełnieniu wymagań określonych w § 3 umowy UD. Z tego punktu widzenia parametry jakościowe rzepaku określone w drugiej umowie winny zostać nie tylko uzyskane w toku suszenia i oczyszczania nasion rzepaku, ale i zachowywane przez pozwanego, aż do chwili wydania rzepaku powodowi, bowiem warunkowało to należyte wywiązanie przez pozwanego z wynikających z umów obowiązków.

W trzeciej umowie strony wpisały, że wykonawca przyjął na przechowanie 2.140 ton nasion rzepaku. Wielkość ta nie była jednak wynikiem weryfikacji masy rzepaku znajdującej się w magazynach pozwanego po poddaniu go czynnościom suszenia i czyszczenia, bowiem żadna taka weryfikacja nie miała miejsca (vide k. 1447 - zeznania świadka K. S.; k. 1449-1450 - zeznania przesłuchanego w charakterze strony pozwanego W. R.). Wskazywało na to również to, iż pomiędzy 1 września a 25 listopada 2003 r. pozwany wydał powodowi 2.167.830 kg rzepaku, zatem więcej niż przewidywała umowa UK.

Przyjęte przez strony rozwiązanie skutkowało tym, że poza masą 404.600 kg rzepaku, który został wydany stronie powodowej w czasie przed podpisaniem umowy UK, pozostała masa rzepaku była wydawana w wykonaniu trzeciej umowy, zatem wydanie niewłaściwej ilości mogłoby być oceniane wyłącznie w kontekście naruszenia trzeciej umowy, nie zaś umowy UD. Ponieważ zaś zaoferowany materiał dowodowy nie pozwalał na ustalenie, że jeszcze przed zawarciem trzeciej umowy w magazynach strony pozwanej zaistniały już braki ilościowe nasion rzepaku, nie można było stwierdzić, że doszło do nienależytego wykonania umowy UD, co ewentualnie skutkowałoby odpowiedzialnością odszkodowawczą W. R. względem powodowej spółki. Na marginesie zauważyć należało, że z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynikało wręcz, że przy przyjętym przez strony modelu współpracy gospodarczej w zasadzie nie było możliwe ustalenie jaka ilość nasion rzepaku i o jakich parametrach znajdowała się w magazynach strony pozwanej na datę zawierania umowy UK (vide k. 1322 - zeznania świadka M. P.: „Nie ma możliwości rozliczenia rzepaku, który nie został dostarczony do powoda.”; „Rozliczenie następowało po dostarczeniu do nas [tj. (...) S.A.] zboża, analizie jego jakości i ponownym zważeniu.”; k. 1447 - zeznania świadka K. S.: „... rzepak był składowany w magazynie i na dobrą sprawę nikt nie wiedział ile go jest.”). Powyższe, co do zasady, nie byłoby problemem przy sporze stron, czy doszło do należytego wykonania zawartych umów, jednakże w niniejszym przypadku, w związku z wcześniejszą decyzją powoda co do wytoczenia powództwa o odszkodowanie opartego na nienależytym wykonaniu umowy UK, kluczowego znaczenia nabrała kwestia, czy doszło, czy też nie, do nienależytego wykonania umowy UD, bowiem tylko w takim przypadku byłoby możliwe uwzględnienie powództwa. Takich dowodów powodowa spółka jednak nie dostarczyła, co skutkowało winno oddaleniem powództwa jako nieudowodnionego. Nie było również podstaw do zastosowania w sprawie domniemania faktycznego (art. 231 k.p.c.), bowiem z okoliczności, że nie została wydana powodowi właściwa masa rzepaku, nie wynikał wniosek o nienależytym wykonaniu przez pozwanego drugiej umowy, mającej generalnie za przedmiot osuszenie i oczyszczenie nasion rzepaku.

Nie było podstaw do uwzględnienia podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia opartego na art. 646 k.c. Jakkolwiek podstawowym przedmiotem umowy UD było zobowiązanie się wykonawcy do wysuszenia i oczyszczenia nasion rzepaku do wskazanych w tej umowie parametrów, czyli osiągnięcie określonego rezultatu, możliwego do zweryfikowania, to jednak w sprawie niniejszej powód nie opierał swojego roszczenia na zarzucie nienależytego wykonania przez pozwanego ww. zobowiązania, ale na tym, że W. R. nie wydał mu odpowiedniej ilości nasion rzepaku, a tej kwestii umowa UD nie regulowała. W tej sytuacji nie było w ogóle podstaw do zastosowania 2-letniego terminu przedawnienia z art. 646 k.c.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie drugim w ten sposób, że oddalił powództwo w zakresie kwoty 129.138,97 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 grudnia 2003 r. do dnia zapłaty oraz w punkcie czwartym w ten sposób, że zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 12.600 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

O kosztach postępowania przed Sądem II instancji orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99, oraz art. 108 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz na podstawie § 6 pkt 6 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 (t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 490).

MS/C Wyr.4 Wyrok Sądu odwoławczego