



**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

9 lipca 2024 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Monika Koba (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Grzegorz Misiurek

SSN Roman Trzaskowski

Protokolant Anna Matczak

po rozpoznaniu na rozprawie 9 lipca 2024 r. w Warszawie

skargi kasacyjnej A. spółki jawnej w W.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z 8 października 2020 r., VII AGa 666/19,

w sprawie z powództwa S. w S.

przeciwko A. spółce jawnej w W.

o zapłatę,

uchyla zaskarżony wyrok w części uwzględniającej apelację powódki (punkt I) i rozstrzygającej o kosztach postępowania apelacyjnego (punkt III) i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

(M.M.)

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 9 maja 2019 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo S. w S. (dalej także jako: „A.”) przeciwko A. Spółce Jawnej w W. (dalej także jako „A.1”) o zapłatę kwoty 2 843 188,94 zł wraz z odsetkami ustawowymi tytułem odszkodowania za niewykonanie umowy sprzedaży koncentratu jabłkowego w wysokości odpowiadającej różnicy między ceną uzgodnioną przez strony a ceną uzyskaną w ramach sprzedaży zastępczej.

Sąd pierwszej instancji ustalił, między innymi, że 9 października 2013 r. strony zawarły umowę sprzedaży w ramach kontraktu nr [...]. Na jej podstawie powódka zobowiązała się do wysyłki towaru w postaci koncentratu jabłkowego o parametrach: 70Bx ± 0,5, kwasowość minimum 3% wg. kw. jabłkowego, klasa *ekstra*. Towar miał pochodzić z Polski ze zbioru z 2013 r., jego jakość miała być w 100% naturalna oraz zgodna z AIJN. Przedmiotem umowy było 1.000.000 kg netto towaru opakowanego luzem w cenie po 1,29 euro netto plus VAT przeliczone według średniego kursu NBP z dnia załadunku. Strony ustaliły, że termin odbioru nastąpi szybko, przy czym kwestia ta miała być dodatkowo uzgodniona. Za odebrany i zakupiony towar pozwana miała zapłacić powódce umówioną cenę w terminie 21 dni od daty wysyłki. Powódka ponosiła odpowiedzialność za wady ujawnione w towarze zareklamowane przez pozwaną oraz za jakość i ilość towaru aż do miejsca przeznaczenia.

10 grudnia 2013 r. strony zawarły porozumienie do umowy, zgodnie z którym obniżona została cena towaru do 110 euro za 1 tonę koncentratu pod warunkiem uiszczenia zapłaty za dotychczasowy towar, dokonania odbioru 300 ton koncentratu do końca 2013 r., odbioru kolejnych 200 ton do końca trzeciego tygodnia 2014 r. oraz systematycznego odbioru i zapłaty za nowo odebrany towar.

Pozwana dokonała odbioru i zapłaty łącznie za 600 ton koncentratu. W trakcie realizacji umowy pozwana zgłosiła powódce reklamację dotyczącą 300 ton koncentratu jabłkowego, wskazując na przekroczenie parametrów zawartości drożdży w części odebranego towaru i obecność bakterii *acidobacillus*. Powódka uznała reklamację za bezzasadną. Po odrzuceniu reklamacji oraz wezwaniu

pozwanej do realizacji przedpłat pozwana nie odebrała towaru i nie dokonała żądanej płatności.

W konsekwencji powódka pismem z 17 lutego 2014 r. wezwała A.1 do realizacji zobowiązań wynikających z umów nr [...] i nr [...] oraz zapłaty przed wydaniem towaru umówionej ceny. Pismem z 21 marca 2014 r. ponowiła wezwanie do zapłaty ceny do 25 marca 2014 r. do godziny 14:00 z tytułu realizacji kontraktu nr [...], jednocześnie zastrzegając, że brak zapłaty skutkowało będzie dokonaniem sprzedaży zastępczej po cenie 0,90 euro za 1 kg towaru.

28 marca 2014 r. powódka zawarła z K. w P. (Niemcy) – dalej jako: „K.”, umowę na sprzedaż koncentratu jabłkowego. Jej przedmiotem był koncentrat innej klasy oraz o innych parametrach, aniżeli koncentrat będący przedmiotem umowy z pozwaną. Koncentrat objęty umową z K. posiadał parametry o wartościach: Brix 70%, kwasowość około 3,0%, NTU do 5, klasa 1, które nie były w całości zgodne z parametrami koncentratu określonego w umowie między stronami.

Pismem z 3 kwietnia 2014 r. powódka ponownie wezwała A.1 do zapłaty ceny za towar objęty kontraktem nr [...] i nr [...], w terminie do 8 kwietnia 2014 r. Wobec braku zapłaty obciążyła pozwaną kwotami dochodzonymi pozwem z tytułu sprzedaży zastępczej.

Stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie zeznań świadków, stron oraz ustnej opinii uzupełniającej przedstawiciela Instytutu S.S., która zawierała odmienne konkluzje, niż pisemna opinia Instytutu.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy przyjął, że powództwo – oparte na art. 471 k.c. - jest bezzasadne. Stwierdził, że spór między stronami sprowadzał się do tego, czy pozwana nienależycie wykonała swoje zobowiązanie z umowy sprzedaży, a powódka dokonała sprzedaży zastępczej ze skutkiem obciążającym pozwaną w zakresie różnicy między ceną uzgodnioną przez strony, a ceną uzyskaną w ramach sprzedaży zastępczej. Podkreślił, że sporne było zwłaszcza, czy towar sprzedany osobie trzeciej był tożsamy z towarem będącym przedmiotem umowy stron.

Dokonując oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy uznał, że powódka - wbrew spoczywającemu na niej ciężarowi dowodu -

nie zdołała wykazać, że koncentrat jabłkowy objęty umowami łączącymi strony i umową sprzedaży zastępczej z K. był tożsamy. Wprawdzie z pisemnej opinii Instytutu wynikało, że tożsamość ta występuje, ale przedstawiciel Instytutu w opinii ustnej stwierdził ostatecznie, że tożsamości tej brak.

Wynika to z faktu, że pomiędzy klasą *ekstra*, jaką miał cechować się koncentrat objęty umową stron, a klasą 1, jaką cechował się koncentrat sprzedany zastępczo jest niewielka, ale istotna z uwagi na ich przeznaczenie gospodarcze różnica. Kwasowość koncentratu, który miał być sprzedany pozwanej miała bowiem wynosić minimum 3%, podczas, gdy sprzedaż sfinalizowana z K. obejmowała koncentrat o kwasowości około 3%. Rachunki przedstawione przez powódkę dowodzą natomiast, że kwasowość tego koncentratu nie wynosiła minimum 3% i kształtowała się na różnym poziomie. Ponadto, przedstawiciel Instytutu w ustnej opinii wskazał, że dowody zaoferowane w sprawie nie pozwalają na jednoznaczne ustalenie czy koncentrat sprzedany K. był tej samej klasy co towar zamówiony przez pozwaną. Powódka nie przedstawiła także dowodów potwierdzających, że istotnie wyprodukowała koncentrat klasy *extra*.

Mając powyższe na względzie Sąd Okręgowy uznał, że powódka nie udowodniła powstania szkody majątkowej. Zgodnie z umową miała bowiem obowiązek dostarczyć pozwanej określonego rodzaju towar klasy *extra*, a pozwana miała obowiązek towar ten odebrać i zapłacić cenę. Z akt sprawy nie wynika jednak, że zamówiony towar, którego pozwana nie odebrała, spełniał kryteria towaru objętego umową. Okoliczności tej nie potwierdzają także dowody w postaci umowy z K., jak i faktury wystawione tej spółce. Podkreślił, że pozwana składała reklamację dotyczącą tego, że odebrana część koncentratu miała zbyt duży poziom drożdży oraz zawierała bakterię. Po negatywnym jej rozpatrzeniu nie doszło już jednak do odbioru kolejnej partii towaru. Uznał jednak, że kwestia ta nie miała istotnego znaczenia dla ustalenia braku wykazania przez powódkę szkody.

Sąd Okręgowy stwierdził, że przeszkodą do uwzględnienia powództwa było także nie zrealizowanie przez powódkę wymogów sprzedaży zastępczej w zakresie nie wyznaczenia dodatkowego terminu do odbioru towaru (art. 551 § 2 k.c.). Wymogów tych nie realizują pisma z 17 lutego 2014 r., 21 marca 2014 r. i 3 kwietnia 2014 r., w których powódka sygnalizowała jedynie możliwość dokonania sprzedaży

zastępczej, a nie zakreślała kupującej dodatkowego terminu do odbioru towaru. Ponadto, jest w nich jedynie wezwanie do uregulowania zapłaty, co zmuszałoby pozwaną do realizacji przedpłaty, podczas gdyż umowa nakładała na nią obowiązek zapłaty ceny w terminie 21 dni od daty wysyłki towaru, a nie przed jego faktycznym odbiorem. Terminy określone w tych pismach odnoszą się do realizacji świadczenia w postaci zapłaty, a nie odbioru towaru. Jednocześnie z ustalonego stanu faktycznego wynika, że za towar odebrany pozwana należną powódce cenę uregulowała w całości. W konsekwencji powódka nie dokonała skutecznie sprzedaży zastępczej, także w przypadku przyjęcia, że jej przedmiotem był koncentrat jabłkowy stanowiący przedmiot umowy zawartej przez strony.

Zdaniem Sądu Okręgowego powódka nie wykazała też związku przyczynowego pomiędzy nie dokonaniem odbioru towaru przez pozwaną, a szkodą. Nie udowodniła bowiem, że dysponowała towarem spełniającym kryteria opisane w umowie, a pozwanej wyznaczyła termin do jego odbioru. Skoro powódka nie zaoferowała pozwanej towaru stanowiącego przedmiot umowy, ani też nie wyznaczyła jej dodatkowego terminu do odbioru, to nie istnieje związek pomiędzy sprzedażą koncentratu K. po obniżonej cenie, a brakiem odbioru pozostałej partii towaru przez A.1.

Sąd Okręgowy nie dopatrył się także po stronie pozwanej winy w wykonaniu zobowiązania. Uznał, że pozwana wykazała, że brak odbioru pozostałej partii towaru i zapłaty ceny wynikał z tego, że powódka nie przedstawiła towaru spełniającego kryteria i parametry określone umową. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że towar, który stanowił przedmiot łączącej strony umowy, i który następnie został sprzedany K., nie posiadał parametrów koncentratu jabłkowego zakupionego przez pozwaną. Skoro to powódka miała obowiązek dostarczyć towar o określonych parametrach, czego jak wynika z zgromadzonego materiału dowodowego nie uczyniła, to pozwana nie może odpowiadać za to, że towar ten nie został odebrany i nie została uiszczona za niego cena. Umowa sprzedaży określa parametry koncentratu, zatem przedstawienie towaru o innych parametrach oraz innej klasie jakości nie nakładał na pozwaną obowiązku jego odbioru i zapłaty.

Wyrokiem z 8 października 2020 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie - orzekając na skutek apelacji powódki - zmienił zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym

częściowo w ten sposób, że zasądził od A.1 na rzecz A. 406 606,13 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 21 maja 2014 r.; 39 101,85 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 6 czerwca 2014 r.; 81 452,28 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 16 lipca 2014 r.; 951 019,20 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 22 sierpnia 2014 r.; 494 449,21 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 12 września 2014 r. (punkt I a); a w pozostałym zakresie oddalił apelację (punkt II) i orzekł o kosztach postępowania za obie instancje (punkt I b i III).

Sąd Okręgowy uznał za częściowo zasadny zarzut błędnego ustalenia podstawy faktycznej rozstrzygnięcia Sądu I Instancji w zakresie przyjęcia, że koncentrat jabłkowy sprzedany zastępczo przez powódkę K., nie był koncentratem tożsamym z towarem zamówionym pierwotnie przez pozwaną.

Stwierdził, że najistotniejszą kwestią dla oceny tożsamości towaru, który był przedmiotem umów zawartych przez strony oraz towaru sprzedanego zastępczo, było ustalenie jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy w odniesieniu do parametrów, jakie miał mieć koncentrat jabłkowy. Pozwana swe twierdzenia o braku tożsamości koncentratu opierała przede wszystkim na twierdzeniu, że przedmiotem jej zamówień był koncentrat klasy *extra*, a umowy sprzedaży zastępczej dotyczyły koncentratu klasy 1.

Stanął na stanowisku, że samo wskazanie, iż przedmiotem umów był koncentrat klasy *extra*, a przedmiotem sprzedaży zastępczej, był koncentrat klasy 1, nie może sam przez się przesądzać o tym, że przedmiotem sprzedaży był inny koncentrat niż objęty umową z pozwaną. Wprawdzie w umowach zawartych przez strony, mowa jest o koncentracie klasy *extra*, brak jest jednak wskazania co należy pod tym pojęciem rozumieć i w oparciu o jaką podstawę należy ustalić parametry koncentratu klasy *extra*.

Pozwana wskazywała, że użyte w jej zamówieniach określenie klasa *extra* winno być odczytywane w świetle normy Ministerstwa Współpracy z Zagranicą i Centralnego Inspektoratu Standaryzacji WE-94/228 z 1994 r. Wymagania eksportowe. Przetwory owocowe. Sok Jabłkowy zagęszczony (dalej jako: „norma WE-94/228”). Sąd Apelacyjny dostrzegł jednak, że w zamówieniach pozwanej brak jest odwołania do tej właśnie normy. Uznał, że gdyby intencją stron było zawarcie

umów sprzedaży koncentratu o parametrach wskazanych w tej normie, to wówczas zbędnym byłoby precyzowanie tych paramentów w zamówieniach. Tymczasem w zamówieniach pozwanej mowa jest wprawdzie koncentracie klasy *extra*, ale zarazem wskazano, że ich przedmiotem jest koncentrat jabłkowy o sprecyzowanych parametrach (ekstrakt 70°Bx $\pm 0,5^\circ$ Bx, kwasowość min. 3%, klasa *extra*, 100% naturalny, zgodny z AIJN, pochodzenie: Polska, zbiór 2013).

Sąd Apelacyjny wskazał, że z opinii Instytutu Biotechnologii Przemysłu Rolno – Spożywczego (dalej: „Instytut”), która niesłusznie została w całości pominięta przez Sąd Okręgowy, wynika, że jakość soków owocowych oraz zagęszczonych soków owocowych nazywanych potocznie koncentratami, produkowanych i wprowadzonych do obrotu w Unii Europejskiej, w zakresie jakości fizykochemicznej regulowana jest przez Kodeks Praktyki do Oceny Soków Ovocowych i Warzywnych AIJN (dalej: „kodeks AIJN” lub „kodeks”).

Przemysł sokowniczy Unii Europejskiej, w tym polski, zaakceptował kodeks AIJN jako podstawę do oceny swoich produktów i jest on stosowany przez krajowe inspekcje, jak również przez producentów i firmy handlowe. W kodeksie AIJN nie stosuje się natomiast rozróżnienia na klasy jakości. Jedynym dokumentem, w którym występuje pojęcie klasy *extra* i klasy 1 jest norma WE-94/228. Instytut wyjaśnił, że w świetle tej normy minimalna kwasowość winna wynosić 3% m/m, a nie jak wskazuje pozwana 3,5%. Odnośnie do tej normy nie ma obowiązku jej stosowania, a w zamówieniach pozwanej nie ma odwołania do niej, a nawiązuje się do kodeksu, o czym świadczy zwrot „zgodny w AIJN”.

W ocenie Instytutu, wszystkie trzy parametry jakościowe określone w dokumentach sprzedaży: ekstrakt, kwasowość i klarowność w stopniach NTU spełniają wymagania dla soku zagęszczonego klasy *extra* wg normy WE-94/288 i są zgodne z ustaleniami zawartymi w umowach stron. Opierając się na parametrach fizykochemicznych podanych w dokumentach sprzedaży, zdaniem Instytutu, można wnioskować, że towar sprzedany przez powódkę odpowiada pod tym względem towarowi zamówionemu przez pozwaną.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny przyjął, że zgodną wolą stron było określenie przedmiotu sprzedaży jako koncentratu mającego cechy zgodne ze wskazaniem ujętymi *expressis verbis* w zamówieniu i kodeksem AIJN, a posłużenie się

określeniem klasa *extra*, było jedynie wskazaniem, że pozwana oczekuje soku najwyższej jakości. Nie ma zatem podstaw do uznania, że koncentrat, który powódka miała dostarczyć pozwanej, poza parametrami wyraźnie w zamówieniu wskazanymi, musiał być zgodny z pozostałymi parametrami przewidzianymi przez normę WE-94/288.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że jeśli chodzi o zmianę stanowiska Instytutu, która miała być dokonana w trakcie ustnych wyjaśnień S.S. (przedstawiciela Instytutu), to stanowisko zajęte na rozprawie 20 lipca 2017 r. daje podstawy do uznania, że jedynie część dostaw koncentratu w ramach sprzedaży zastępczej, nie spełniała wymogów w zakresie kwasowości uzgodnionych przez strony, była bowiem niższa niż minimalny poziom ustalony w umowach (3% wg. kwasu jabłkowego). Pozwana argumentując, że zachodzi brak tożsamości towaru przez nią zakupionego z tym, który był przedmiotem sprzedaży zastępczej, wskazywała na niezgodność tego właśnie parametru. Podkreślała, że koncentrat sprzedany K. miał kwasowość poniżej 3%, a zamawiała koncentrat o kwasowości min. 3%, co potwierdza treść jej zamówień.

Sąd Apelacyjny zauważył jednak, że w umowie z K., kwasowość została określona na poziomie 3%, a jedynie w trakcie jej realizacji doszło do dostaw towaru, który częściowo nie miał wymaganego poziomu kwasowości. Stanowisko przedstawiciela Instytutu co do braku zgodności między towarem będącym przedmiotem sprzedaży zastępczej a zakupionym przez pozwaną nastąpiło właśnie po okazaniu biegłej tych dokumentów sprzedaży koncentratu K., z których wynika, że jego kwasowość była niższa niż 3%.

Wtedy także S.S. wskazała na brak świadectw analiz. Sąd Apelacyjny uznał jednak ten ostatni argument za bezprzedmiotowy. Przyjął, że brak jest podstaw do przyjęcia, że koncentrat, który powódka miała dostarczyć pozwanej, poza parametrami wyraźnie w zamówieniu wskazanymi, musiał być zgodny z pozostałymi parametrami przewidzianymi przez normę WE-94/288. Zwrócił także uwagę, że biegła wyjaśniła, że norma ta jest przestarzała.

W konsekwencji stanął na stanowisku, że zarzuty pozwanej w zakresie braku wymaganej kwasowości koncentratu okazały się jedynie częściowo zasadne. W umowie sprzedaży z K. kwasowość koncertu była określona na 3%, zatem na

takim samym poziomie jak przedmiot umów zawartych przez strony. Powódka dostarczyła jednak w ramach sprzedaży zastępczej część towaru nie spełniającego wymaganego poziomu kwasowości.

Sąd Apelacyjny stwierdził, że w tym zakresie ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy wymagają uzupełnienia.

Ustalił, że wszystkie faktury dokumentujące sprzedaż zastępczą koncentratu ujęte w tabeli nr 1 z opinii biegłego M.K. dotyczyły sprzedaży K. koncentratu o kwasowości co najmniej 3%. Różnica pomiędzy ceną sprzedaży ujętą w tych fakturach, a ceną uzgodnioną przez strony to 406 606,14 zł. Spośród faktur dokumentujących sprzedaż zastępczą K. ujętych w tabeli nr 3 z opinii biegłego M.K. jedynie faktura EX/52/05/l4 dokumentuje sprzedaż koncentratu o kwasowości min. 3%. Różnica w cenie uzgodnionej przez strony i cenie uzyskanej od nabywcy to 39 101.85 zł.

Spośród faktur sprzedaży na rzecz E. GmbH ujętych w tabeli nr 5 opinii biegłego M.K., jedynie faktury [...] i [...] dokumentują sprzedaż koncentratu o kwasowości min. 3%. Różnica w cenie uzgodnionej przez strony i cenie uzyskanej od nabywcy to 81 452,28 zł.

Spośród faktur na rzecz D. GmbH ujętych w tabeli nr 7 opinii biegłego M.K., faktury [...] dokumentują sprzedaż koncentratu o kwasowości min. 3%. Różnica w cenie uzgodnionej przez strony i cenie uzyskanej od nabywcy to 951 019,20 zł.

Wszystkie faktury na rzecz D. ujęte w tabeli nr 9 z opinii biegłego M.K. dotyczyły sprzedaży koncentratu o kwasowości co najmniej 3%. Różnica pomiędzy ceną sprzedaży ujętą w tych fakturach, a ceną uzgodnioną przez strony to 494 449,21 zł.

W tych wszystkich wypadkach, w których kwasowość była niższa niż 3%, Sąd Apelacyjny zgodził się z pozwaną, że towar nie został jej właściwie zaoferowany, miałyby więc prawo odmówić jego odbioru. W tym zakresie roszczenia powódki uznał za niezasadne.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że biegły M.K. opracował opinię w dwóch wariantach - przy uwzględnieniu ceny uzgodnionej w umowach (1290 euro za tonę koncentratu) i ceny wynikającej z pisma powódki z 10 grudnia 2013 r. (110 euro ceny za 1 tonę koncentratu). Zaproponowane przez powódkę obniżenie ceny

zostało jednak obwarowane kilkoma warunkami, szczegółowo opisanymi w tym piśmie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego powódka wykazała, że warunki te nie zostały spełnione. Pozwana nie spełniła nawet pierwszego z nich, skoro zapłata należności za dotychczas odebrany towar nie nastąpiła w terminie do 18 grudnia 2013 r., a z przekroczeniem tego terminu. Uznał, że sam fakt wystawienia faktur korygujących nie oznacza, że warunki umowy w zakresie ceny zostały definitywnie zmienione.

W tym stanie rzeczy - zdaniem Sądu Apelacyjnego - przy ocenie zasadności roszczenia należy wziąć pod uwagę pierwotnie uzgodnioną przez strony cenę 1290 euro za tonę koncentratu, a nie cenę, której obowiązywanie było obwarowane warunkami, które nie zostały spełnione. Co istotne, z treści pisma powódki wynikało, że dopiero łączne spełnienie wszystkich wskazanych w nim warunków uprawniało pozwaną do zapłaty niższej ceny za tonę zakupionego koncentratu. Pozwana w toku postępowania argumentowała wprawdzie, że obniżenie ceny było wynikiem skutecznie złożonej przez nią reklamacji. Zasadność tego zarzutu nie została jednak przez nią wykazana. Powódka uznała bowiem reklamację za bezzasadną i odmówiła jej uwzględnienia.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego pomimo tego, że z treści zamówień pozwanej wynika, że realizacja dostaw miała nastąpić w terminach przez strony uzgodnionych, należy uznać, że w dacie dokonania sprzedaży zastępczej, pozwana pozostawała w zwłoce z odbiorem koncentratu. W piśmie z 17 lutego 2014 r. powódka wezwała ją bowiem do realizacji umowy, przez co należy rozumieć zarówno odbiór zakupionego koncentratu, jak i zapłatę ceny, na co nie zareagowała. Stwierdził, że zobowiązanie do odbioru koncentratu i zapłaty ceny, które w pierwotnym kształcie było zobowiązaniem bezterminowym, stało się wymagalne, a odbiór towaru i zapłata ceny winny nastąpić niezwłocznie. Biorąc pod uwagę charakter zobowiązania pozwanej (odbiór koncentratu i zapłata ceny), przyjął, że te działania pozwanej powinny być podjęte w terminie nie dłuższym niż 14 dni; sprzedaż zastępcza nastąpiła natomiast po tej dacie.

Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że w 2014 r. nastąpił istotny spadek cen koncentratu jabłkowego. Brak reakcji pozwanej na wezwania kierowane przez powódkę, wskazuje, że była to faktyczna przyczyna niewykonania przez nią zobowiązania.

Nie podzielił także stanowiska Sądu Okręgowego, że powódka – wbrew art. 551 § 2 k.c. - nie dokonała skutecznego wezwania pozwanej do odbioru kupionego koncentratu. Zdaniem tego Sądu kierowane do pozwanej wezwania czynią zadość wymogom tego przepisu.

Wskazał, że przy interpretacji oświadczeń woli w zakresie wezwania do odbioru towaru należy mieć na względzie cel wyznaczenia terminu, którym jest umożliwienie kupującemu odbioru zakupionego towaru. Mając to na uwadze zwrócił uwagę, że w piśmie z 17 lutego 2014 r. jest wyraźne wezwanie do realizacji zobowiązań z zawartych przez strony umów. Powódka wskazała w nim, że pozwana dopuszcza się opóźnienia w odbiorze towaru i że będzie zmuszona do sprzedaży towaru po aktualnych cenach. W kolejnym piśmie z 21 marca 2014 r. zażądała zapłaty do 25 marca 2014 r. za 400 ton koncentratu w oparciu o umowę z 9 października 2013 r. z zagrożeniem, że w przypadku braku zapłaty dokona sprzedaży zastępczej. W piśmie tym wskazała nie tylko na wielomiesięczne opóźnienie w zapłacie za towar, ale również brak jego odbioru. W kolejnym piśmie z 3 kwietnia 2014 r. wyraźnie zażądała realizacji umów, a także przekazania zapłaty za zamówiony towar. Wyjaśniła, że w celu wstrzymania sprzedaży zastępczej pozwana winna dokonać zapłaty za 500 ton koncentratu.

Mając zatem na uwadze kryteria wykładni oświadczeń woli wynikające z art. 65 § 1 k.c., zdaniem Sądu Apelacyjnego należy przyjąć, że wezwanie do realizacji umowy z zagrożeniem, że dojdzie do sprzedaży zastępczej, należy odczytywać nie tylko jako wezwanie do zapłaty ceny, ale i wezwanie do odbioru zakupionego towaru. Sam natomiast fakt, że powódka w piśmie z 17 lutego 2014 r. nie wskazała *expressis verbis* konkretnej daty odbioru towaru nie oznacza, że ten termin nie został wyznaczony. Stwierdził, że w tym zakresie należy przyjąć, że odbiór towaru powinien nastąpić niezwłocznie, skoro wezwanie dotyczyło „pilnej realizacji zobowiązań” wynikających z umów zawartych przez strony.

Sąd Apelacyjny podzielił prezentowany w judykaturze pogląd, iż wyznaczenie dodatkowego terminu do wykonania zobowiązania mające uprzedzić odstąpienie od umowy można ujmować podobnie, jak wyznaczenie odpowiedniego terminu do pierwotnego spełnienia świadczenia na podstawie art. 455 k.c. Za ugruntowane uznał też stanowisko, zgodnie z którym niezwłoczne spełnienie świadczenia oznacza

spełnienie go w terminie 14 dni. Zauważył przy tym, że w kolejnym piśmie z 21 marca 2014 r. powódka ponowiła wezwanie pozwanej do zapłaty ceny do 25 marca 2014 r. do godziny 14:00 z tytułu realizacji kontraktu nr [...], zastrzegając, że brak zapłaty skutkował będzie dokonaniem sprzedaży zastępczej po cenie 0,90 euro za 1 kg towaru. Również to wezwanie - z uwagi na okoliczności, w jakich zostało złożone – należy jego zdaniem odczytywać jako wezwanie do realizacji umowy (odbiór koncentratu i zapłata ceny). Biorąc pod uwagę, że było to kolejne wezwanie skierowane do pozwanej, przyjął, że termin zakreślony w piśmie z 21 marca 2014 r. nie był zbyt krótki. Pierwsza sprzedaż zastępcza K. została natomiast dokonana po terminie zakreślonym w tym wezwaniu.

Kolejne wezwanie do pozwanej zostało skierowane przez powódkę 3 kwietnia 2014 r. W piśmie tym pozwana została wezwana do realizacji zobowiązań wynikających z umów zawartych przez strony. Wskazano w nim, że w celu wstrzymania sprzedaży zastępczej pozwana powinna do 8 kwietnia 2014 r. dokonać zapłaty ceny za towar objęty kontraktem nr [...] i nr [...]. Zdaniem Sądu Apelacyjnego takiego ujęcia tego sformułowania nie można odczytywać tylko jako wezwania do zapłaty ceny, skoro poprzedzone jest ono wezwaniem do realizacji zobowiązań z obu umów, a te obejmowały również odbiór towaru. Wobec braku reakcji ze strony pozwanej, powódka dokonała kolejnej sprzedaży i obciążyła ją kwotą 406 606,13 zł obejmującą różnicę pomiędzy ceną towaru uzgodnioną przez strony, a ceną uzyskaną w wyniku sprzedaży zastępczej. Sąd Apelacyjny podkreślił, że pozwana w żaden sposób nie zareagowała na wszystkie trzy skierowane do niej pisma, w których powódka domagała się realizacji umów. Nie wskazywała by nie rozumiała skierowanego do niej wezwania, ani na swoje uprawnienia do wstrzymania się z odbiorem towaru.

Sąd Apelacyjny wskazał, że zastępcza sprzedaż następuje na rachunek kupującego. Sprzedawca jest zobowiązany wydać kupującemu wszystko, co uzyskał z umowy sprzedaży. Może jednak potrącić przysługujące kupującemu roszczenie o wydanie uzyskanych korzyści z roszczeniem o zapłatę ceny. Tak też należy rozumieć roszczenie powódki, która domaga się różnicy pomiędzy ceną uzyskaną ze sprzedaży koncentratu, a ceną ustaloną w umowach zawartych przez strony, której powódka nie uzyskała od pozwanej.

Mając zatem, poczynione w oparciu o opinie biegłego M.K. ustalenia, co do różnicy pomiędzy ceną koncentratu uzgodnioną przez strony i ceną uzyskaną przez powódkę od nabywców koncentratu, Sąd Apelacyjny uznał roszczenia powódki w zasądzonym zakresie za uzasadnione.

W skardze kasacyjnej pozwana zaskarżyła wyrok Sądu Apelacyjnego w części tj. w pkt I zmieniającym częściowo wyrok Sądu I instancji i pkt III orzekającym o kosztach postępowania, wnosząc o jego uchylenie w tej części i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego ewentualnie uchylenie i orzeczenie co do istoty sprawy przez oddalenie apelacji powódki w całości oraz zasądzenie na rzecz pozwanej kosztów postępowania za obie instancje wraz z kosztami postępowania kasacyjnego.

W przypadku uchylenia i zmiany zaskarżonego wyroku wniosła o zasądzenie od powódki na jej rzecz kwoty 2 910 473,52 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wydania wyroku przez Sąd Najwyższy do dnia zapłaty tytułem zwrotu wyegzekwowanego świadczenia (art. 398¹⁶ w zw. z art. 415 k.p.c.).

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. naruszenie art. 290 § 1 i 3 w zw. z art. 278 § 1 i w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz art. 382 k.p.c. poprzez ustalenie kwestii wymagających wiadomości specjalnych samodzielnie lub w oparciu o pisemną opinię instytutu, bez uwzględnienia, że została ona częściowo zmieniona podczas jej ustnego wyjaśnienia na rozprawie;
2. naruszenie prawa materialnego:
 1. art. 551 § 1 i 2 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie do umów sprzedaży, podczas gdy ich przedmiotem był koncentrat jabłkowy tj. rzecz oznaczona co do gatunku ;
 2. art. 551 § 2 k.c. poprzez uwzględnienie apelacji i zasądzenie na rzecz powódki kwoty odpowiadającej różnicy w cenie przez nią uzyskanej w wykonaniu rzekomej sprzedaży zastępczej, podczas gdy powódka nie tylko nie udowodniła, że sprzedany towar był tożsamy z towarem, który został zamówiony przez pozwaną, ale także nie wezwała pozwanej do odbioru rzeczy sprzedanej i nie wyznaczyła jej dodatkowego terminu na odbiór rzeczy,

3. art. 65 § 1 k.c. w zw. z treścią wezwań z 17 lutego 2014 r., 21 marca 2014 r., 3 kwietnia 2014 r. i art. 551 § 2 k.c. przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że wezwanie do zapłaty ceny z jednoczesnym zagrożeniem dokonania sprzedaży na rachunek pozwanej i wezwanie do pilnej realizacji zobowiązań jest jednoznaczne z wezwaniem do odbioru rzeczy. W konsekwencji Sąd Apelacyjny błędnie uznał, że ww. wezwania stanowiły skuteczne wezwanie do odbioru rzeczy zgodnie z art. 551 § 2 k.c. i to pomimo tego, że powódka domagała się także przedpłaty za towar, uzależniając wykonanie umowy od otrzymania przedpłaty, co doprowadziło do błędnego zastosowania tego przepisu,
4. art. 551 § 2 k.c. przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że wyznaczenie dodatkowego terminu, o którym mowa w tym przepisie, może nastąpić przez wezwanie do pilnej realizacji zobowiązań, co miałoby być równoznaczne, z wyznaczeniem terminu 14 dni.

Powódka w odpowiedzi na skargę wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie, choć większość postawionych w niej zarzutów jest bezzasadna.

W skardze kasacyjnej pojawiło się zagadnienie czy sprzedawca - na podstawie art. 551 § 2 k.c. - może dokonać sprzedaży na rachunek kupującego w przypadku, gdy przedmiotem sprzedaży są rzeczy oznaczone co do gatunku.

Z art. 551 k.c. wynika, że jeżeli kupujący dopuścił się zwłoki z odebraniem rzeczy sprzedanej, sprzedawca może oddać rzecz na przechowanie na koszt i niebezpieczeństwo kupującego (art. 551 § 1 k.c.). Sprzedawca może również sprzedać rzecz na rachunek kupującego, powinien jednak uprzednio wyznaczyć kupującemu dodatkowy termin do odebrania, chyba że wyznaczenie terminu nie jest możliwe albo że rzecz jest narażona na zepsucie, albo że z innych względów groziłaby szkoda. O dokonaniu sprzedaży sprzedawca obowiązany jest niezwłocznie zawiadomić kupującego (art. 551 § 2 k.c.).

Na tle tej regulacji w literaturze przedmiotu prezentowane są odmienne poglądy. Z jednej strony wskazuje się, że przepis ten znajduje zastosowanie tylko do rzeczy ruchomych oznaczonych co do tożsamości. Prezentowany jest także pogląd, że treść przepisu nie daje podstaw do takiego wniosku, który może być jedynie postulatem *de lege ferenda*. Część doktryny stoi natomiast na stanowisku, że nie ma podstaw do ograniczania zakresu przedmiotowego tego przepisu i wyłączenia z niego rzeczy oznaczonych co do gatunku.

Zagadnienie to nie było rozstrzygane w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Podejmując ten problem, Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym skargę stoi na stanowisku, że brak jest silnych argumentów za przyjęciem, że rzeczy oznaczone co do gatunku nie są objęte zakresem art. 551 k.c.

W pierwszej kolejności przeciwko ograniczeniu zakresu przedmiotowego tego przepisu przemawia jednoznacznie jego wykładnia literalna. Z art. 551 k.c. nie wynika bowiem by dotyczył on jedynie rzeczy ruchomych oznaczonych co do tożsamości. Przeciwnie, odwoływanie się w jego treści do rzeczy narażonych na zepsucie wskazuje, że dotyczy on rzeczy oznaczonych co do gatunku, takie bowiem rzeczy są z reguły narażone na zepsucie. Ocenę tę wspiera także fakt, że art. 551 k.c. nawiązuje do art. 546 i 549 kodeksu handlowego, czyli jego pierwowzorem były właśnie przepisy stosowane w obrocie profesjonalnym, w którym przede wszystkim znajduje on zastosowanie.

Zawężaniu treści tego przepisu do rzeczy oznaczonych co do tożsamości sprzeciwia się także konstrukcja umowy sprzedaży, która ma charakter konsensualny, wywołuje zatem skutki w chwili jej zawarcia. W przypadku rzeczy oznaczonych co do gatunku przesunięciu ulega natomiast jedynie powstanie skutków rzeczowych umowy na datę, kiedy kupujący uzyska posiadanie rzeczy (art. 535 w zw. z art. 155 § 2 k.c.). Na przeszkodzie stosowaniu tego przepisu do rzeczy oznaczonych co do gatunku nie stoi okoliczność, że kupujący przed objęciem takich rzeczy w posiadania nie staje się ich właścicielem. Nie uniemożliwia to bowiem dokonania rozliczeń między sprzedawcą a kupującym, który zaniechał realizacji obowiązku odebrania rzeczy.

Również sama specyfika rzeczy oznaczonych co do gatunku, nie jest argumentem na rzecz ich wyłączenia z zakresu przedmiotowego art. 551 k.c. Sprzedawca w dacie zaoferowania rzeczy oznaczonych co do gatunku do odbioru lub oddania na przechowanie dokonuje bowiem ich indywidualizacji.

Okoliczność, że w przypadku rzeczy oznaczonych co do tożsamości praktyka stosowania tego przepisu jest prostsza, a w przypadku rzeczy oznaczonych co do gatunku może powodować problemy praktyczne w indywidualnych sytuacjach w zakresie ustalenia okoliczności powstania zwłoki kupującego, nie jest dostatecznym argumentem na rzecz ograniczenia stosowania art. 551 k.c. do rzeczy oznaczonych co do tożsamości i pozbawienia sprzedawcy rzeczy oznaczonych co do gatunku dodatkowego uprawnienia – poza uprawnieniami wynikającymi z przepisów ogólnych - możliwości sprzedaży rzeczy na rachunek kupującego. Jak się wydaje z takich także założeń wychodziła skarżąca, skoro w toku dwuinstancyjnego postępowania nie podnosiła zarzutu dotyczącego niemożności objęcia sprzedażą zastępczą rzeczy oznaczonych co do gatunku. Zarzut naruszenia art. 551 § 1 i 2 k.c. nie zasługuje zatem na uwzględnienie.

Bezzasadne są także zarzuty naruszenia art. 551 § 2 k.c. oraz art. 65 § 1 k.c. przez przyjęcie, że kierowane do pozwanej wezwania spełniały przesłankę art. 551 § 2 k.c. w postaci wyznaczenia kupującemu dodatkowego terminu do odebrania rzeczy przed dokonaniem jej sprzedaży na rachunek kupującego.

Z wiążącej Sąd Najwyższy podstawy faktycznej zaskarżonego orzeczenia wynika, że termin odbioru towaru miał nastąpić szybko, do dodatkowego uzgodnienia (pkt 9 umowy), a termin zapłaty przelewem w ciągu 21 dni od dnia wysyłki (punkt 11 umowy). Pozwana odebrała pierwszych 300 ton koncentratu bez zastrzeżeń i dokonała za niego zapłaty. Kolejne 300 ton koncentratu także odebrała, ale nie dokonała za niego zapłaty, a zgłosiła reklamację, która została uznana przez sprzedawcę za bezzasadną. Pozwana mimo to nie zapłaciła za towar, a jednocześnie w tym okresie ceny rynkowe koncentratu jabłkowego były znacznie niższe niż uzgodnione przez strony.

W porozumieniu z 10 grudnia 2013 r. strony zmodyfikowały łączące je umowy o tyle, że uzgodniły obniżenie ceny za 1 tonę koncentratu o ile pozwana spełni

szczegółowo ustalone przez strony warunki. Należała do nich między innymi zapłata za dotychczas odebrany towar do 18 grudnia 2013 r., a także odbiór 300 dalszych ton do końca 2013 r., odbiór kolejnych 200 ton do końca 3 tygodnia 2014 r. i systematyczny odbiór pozostałej ilości z kontraktów (1200 ton) przez kolejnych 12 tygodni po 100 ton na tydzień (począwszy od 4 tygodnia 2014 r.), z uwzględnieniem systematycznej zapłaty za nowo odebrany towar w terminach przewidzianych w kontraktach (k.13).

Mimo uzgodnienia terminu odbioru poszczególnych partii koncentratu pozwana nie przystąpiła do realizacji umowy. W dacie wystosowania przez powódkę pierwszego wezwania z 17 lutego 2014 r. do pilnej realizacji zobowiązań wynikających z kontraktów i porozumienia z 10 grudnia 2013 r. (k. 14), zalegała zatem z odbiorem koncentratu. W dacie doręczenia tego wezwania pozwana nie powinna mieć zatem żadnych wątpliwości, że powódka oczekuje pilnej realizacji umów i dokonania odbioru towaru, który został kupiony, ale nie odebrany i nie zapłacony. Została także w treści tego pisma uprzedzona, że jej dalsza zwłoka będzie skutkowałą sprzedażą towaru po aktualnych cenach rynkowych, z obciążeniem jej odszkodowaniem.

Kolejne wezwanie z 21 marca 2014 r. należy zatem odczytywać w kontekście treści wcześniejszego wezwania. Powódka po raz kolejny wskazuje, że pozwana już od wielu miesięcy mimo wezwań nie realizuje swojego zobowiązania tj. zalega z zapłatą i nie odbiera towaru, co stawia ją w bardzo trudnej sytuacji finansowej. W konsekwencji wskazuje, że jeśli do 25 marca 2014 r. do godz. 14.00 nie dojdzie do przekazania na jej konto zapłaty za 400 ton koncentratu dokona sprzedaży zastępczej tego towaru, z obciążeniem jej różnicą między ceną kontraktową a ceną transakcyjną, jaką uda jej się w istniejących realiach rynkowych wynegocjować (k. 16). Powódka zakładała bowiem, że wobec nie odebrania towaru w terminach uzgodnionych w porozumieniu z 10 grudnia 2013 r. i braku reakcji na wezwanie z 17 lutego 2014 r. nie uzyskała także zapłaty w terminach przewidzianych w umowach, były one bowiem ściśle skorelowane z uprzednim dokonaniem odbioru towaru.

Warunkiem zablokowania przez pozwaną sprzedaży zastępczej było zatem dokonanie zapłaty za 400 ton koncentratu. Identyczne znaczenie ma także wezwanie z 3 kwietnia 2014 r. Powódka wskazuje w nim, że uchylenie się od obowiązku realizacji kontraktu spowoduje sprzedaż zastępczą kolejnych 500 ton koncentratu. Wstrzymanie sprzedaży zastępczej będzie natomiast możliwe, jeżeli do 8 kwietnia 2014 r. do godz. 14.00 pozwana przekaże na jej rachunek bankowy zapłatę za 500 ton towaru (k. 25).

Analiza wezwań z 17 lutego 2014 r., 21 marca 2014 r. i 3 kwietnia 2014 r. nie potwierdza zatem – jak trafnie przyjął Sąd Apelacyjny - tezy, by powódka nie spełniła wymogów art. 551 § 2 k.c. i nie wskazała dodatkowego terminu do odbioru towaru. Wykładnia tych wezwań w kontekście relacji między stronami w obrocie profesjonalnym, czasu, który upłynął od ich doręczenia do dokonania sprzedaży zastępczej, a także celu formułowania żądań wykonania umowy, nie pozostawia żadnej wątpliwości, że termin został oznaczony, a pozwana zdawała sobie doskonale sprawę, że brak odbioru spowoduje sprzedaż zastępczą, o której została uprzedzona. Kluczowe w tym zakresie jest poczynione przez strony w kontrakcie uzgodnienie, że termin odbioru ma nastąpić szybko, do dodatkowego uzgodnienia (pkt 9 umowy) oraz ustalenie konkretnych terminów odbioru w porozumieniu z 10 grudnia 2013 r., a także wynikający z nich fakt, że pozwana jest w stanie zorganizować odbiór kolejnych partii koncentratu w odstępach tygodniowych. W tych okolicznościach wezwanie do pilnej realizacji zobowiązań wynikających z umów w piśmie z 17 lutego 2014 r. pod rygorem sprzedaży zastępczej spełniało wymogi wyznaczenia dodatkowego terminu do odbioru towaru, o którym mowa w art. 551 § 2 k.c.

Odmienne stanowisko skarżącej jest skoncentrowane na wybiórczych elementach stanu faktycznego oraz oderwane od realiów obrotu, gdzie liczy się komunikatywność przekazu, a ten był jasny. Argumentacja Sądu Apelacyjnego w tym przedmiocie jest zatem przekonująca, a ocenę tę wzmacnia brak jakiegokolwiek reakcji pozwanej na wezwania do wykonania umowy.

W wiążącej Sąd Najwyższy podstawie faktycznej rozstrzygnięcia nie przekonuje zatem teza skarżącej, że nie miała świadomości, iż towar został jej zaoferowany

i powinna go odebrać, a może tej czynności zaniechać – wobec upływu dodatkowego terminu do odbioru koncentratu wyznaczonego w piśmie z 17 lutego 2013 r. - jedynie poprzez dokonanie przedpłaty.

Strony łączyły umowy, pozwana była zatem zobligowana do odbioru wyprodukowanego przez sprzedawcę towaru po uzgodnionych cenach, a było to dla niej niekorzystne, skoro rynkowe ceny koncentratu były wówczas dużo niższe niż uzgodnione przez strony. Oznacza to, że mogła bez uszczerbku dla swoich interesów, skorzystać z alternatywnych źródeł zaopatrzenia.

Złożona przez nią reklamacja dotycząca 300 ton koncentratu nie została uwzględniona, a w toku postępowania nie wykazała, by przyczyna wadliwości tkwiła w rzeczy sprzedanej. Jednocześnie po kilkukrotnym wezwaniu do wykonania umowy nie odpowiedziała na wezwanie i nie podała przyczyn dla których nie realizuje swojego zobowiązania odbioru rzeczy. W szczególności nie wskazała, że przyczyną jest nie zaoferowanie jej do odbioru towaru o parametrach odmiennych od określonych umową lub domaganie się przedpłaty. Nie wskazała także, że przysługuje jej prawo do odmowy odbioru przedmiotu sprzedaży wynikające z umowy lub ustawy, w szczególności z uwagi na istotną i zagrażającą celowi zobowiązania lub jej interesom niezgodność towaru z umową.

Wbrew stanowisku skarżącej, dodatkowy termin wyznaczony kupującemu do odebrania rzeczy nie musi być określony konkretną datą, liczbą dni, tygodni czy miesięcy. Sprzedawca może - stosownie do okoliczności - posłużyć się znanymi w praktyce obrotu określeniami opisowymi takimi jak „pilnie”, „natychmiast” czy „niezwłocznie”. Niewątpliwie termin „pilnie” należy rozumieć jako „natychmiast”, „bardzo szybko”, co z reguły będzie oznaczać około 3 - 7 dni. Z kolei termin „niezwłocznie” należy identyfikować z podjęciem czynności „bez nieuzasadnionego odwlekania”, czyli jak z reguły przyjmuje się w praktyce obrotu około 14 dni, z zastrzeżeniem konieczności każdorazowego dostosowania tego pojęcia do specyfiki transakcji.

Nie ma wątpliwości, że termin zakreślony pozwanej był w istocie dłuższy niż 14 dni, spełniał zatem przyjęte zwyczajowo w praktyce obrotu rozumienie słowa „pilnie”. Istotne jest bowiem by był to termin odpowiedni do okoliczności i umożliwiał

kupującemu w zwykłym toku czynności odbiór rzeczy w dodatkowym terminie. Skarżąca w żaden sposób nie sygnalizowała, że termin ten nie jest dla niej odpowiedni bądź jego wyznaczenie ewentualnie warunkowanie odbioru w kolejnych wezwaniach dokonaniem przedpłaty nie jest dla niej jasne. Nie wskazywała także przyczyn odmowy odbioru, a tak właśnie należało kwalifikować brak jej reakcji na kilkukrotne wezwania. Postawa pozwanej wskazywała, że oferowanego jej do odbioru koncentratu nie przyjmie i zamierza uchylić się od realizacji transakcji, a jej rzeczą było w toku postępowania wykazanie, że następuje to na skutek okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności.

Taka postawa w obrocie profesjonalnym stawiała sprzedawcę w szczególnie trudnej sytuacji, skoro z jednej strony był związany kontraktem, a z drugiej strony kupujący nie odbierał towaru, nie udzielał żadnej odpowiedzi na kilkukrotne wezwania. Rodziło to wątpliwości odnośnie do wykonania umowy i wskazywało na konieczność poszukiwania innych potencjalnych kontrahentów celem minimalizacji szkody, zbycia towaru i pozyskania środków na finansowanie dalszej działalności. Twierdzenie skarżącej, że przez brak wyznaczenia jej dodatkowego terminu została w istocie pozbawiona dodatkowej szansy na odbiór rzeczy, nie znajduje oparcia w okolicznościach sprawy.

Skardze kasacyjnej nie można natomiast odmówić słuszności w zakresie zarzutów naruszenia art. 290 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 i 391 § 1 oraz art. 382 k.p.c. w zakresie w jakim Sąd Apelacyjny częściowo pominął wnioski opinii Instytutu zmodyfikowane ustną opinią złożoną przez jej przedstawiciela na rozprawie przed Sądem Okręgowym oraz w zakresie zarzutu naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z pkt 1 umów sprzedaży, w zakresie w jakim Sąd Apelacyjny przy dokonywaniu wykładni użytego przez strony terminu „*extra*” nie uwzględnił całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a zatem nie w pełni kierował się przyjętymi w orzecznictwie kryteriami wykładni umów (art. 65 § 2 k.c.). Uchyła się natomiast od oceny Sądu Najwyższego i jako taka nie wymaga odniesienia ta część argumentacji skarżącej, która w istocie kwestionuje przeprowadzoną przez Sąd Apelacyjny ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego (art. 398³ § 3 i 398¹³ § 2 k.p.c.).

Uchybienia w tym zakresie nie pozwalają na aktualnym etapie postępowania przesądzić, czy powództwo w uwzględnionej przez Sąd Apelacyjny części istotnie było uzasadnione. Nie można bowiem stwierdzić, czy pozwana uchylając się od odbioru zaoferowanego świadczenia doprowadziła do zwłoki kupującego z odbiorem rzeczy, w rozumieniu art. 486 § 2 w zw. z art. 551 k.c., bez ustalenia jaki był przedmiot umowy stosownie do poczynionych przez strony uzgodnień i czy koncentrat objęty sprzedażą zastępczą w części uwzględnionej przez Sąd Apelacyjny był tożsamy z przedmiotem umowy.

Sąd Apelacyjny dokonał analizy treści umów uznając - z przyczyn szczegółowo wyjaśnionych w motywach rozstrzygnięcia - że strony nie posłużyły się określeniem klasy *extra* w świetle normy WE 94/228, nie odwołały się bowiem do niej w umowie, a sprecyzowały parametry koncentratu jabłkowego, co byłoby zbędne, gdyby klasa *ekstra* miała określać te parametry. Ponadto odwołał się do kodeksu AIJN przyjętej do stosowania przez przemysł sokowniczy Unii Europejskiej, gdzie nie stosuje rozróżnienia na klasy jakości. Wskazał także, że przedstawiciel Instytutu określił tę normę jako „przestarzałą”. W konsekwencji przyjął, że odwołanie do klasy *ekstra* należało rozumieć w ten sposób, że pozwana oczekuje soku najwyższej jakości.

Nie można odmówić racji skarżącej, że ocena ta nie uwzględnia, że do zawarcia umowy doszło w obrocie profesjonalnym, gdzie tego rodzaju pojęciami, które mają identyfikować przedmiot zamówienia przedsiębiorcy posługują się z reguły ściśle. Z tej właśnie przyczyny strony odnoszą się do konkretnych norm i nazewnictwa używanego w obrocie, a nie oczekiwań najwyższej jakości zamówionego towaru, co jest pojęciem ocennym, a w konsekwencji niejednoznacznym. Sąd Apelacyjny nie wziął też pod uwagę, że z opinii Instytutu wynika, że norma ta wprawdzie rzadko, ale nadal jest w praktyce obrotu stosowana. Nie przekonuje również stanowisko, że odwołanie do kodeksu AIJN wyklucza, że zamiarem stron mogło być by koncentrat dodatkowo spełniał wymogi klasy *extra*, w rozumieniu przyjętym w obrocie profesjonalnym na rynku sokowniczym.

Przede wszystkim jednak Sąd Apelacyjny dokonał wykładni postanowień umowy z całkowitym pominięciem przeprowadzonego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym dowodu z zeznań stron, które mogą mieć znaczenie dla oceny celu umowy i zamiaru stron w spornych między stronami kwestiach (k. 1066-1070).

Pomocne w procesie ustalenia jak strony rzeczywiście rozumiały przedmiot umowy może być także analiza jej wykonania do momentu powstania sporu. Z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że strony zawarły porozumienie, modyfikujące pierwotne zobowiązania pozwanej (kupującego). Sąd Apelacyjny nie rozstrzygnął jednak w ustaleniach przyczyn jego zawarcia, a w zeznaniach strony odmiennie wskazywały przyczyny modyfikacji pierwotnej umowy. Z poczynionych w sprawie ustaleń wynika także, że część partii towaru została odebrana bez zastrzeżeń (300 ton). Reklamacja odnośnie do dalszych 300 ton towaru nie dotyczyła natomiast dostarczenia koncentratu klasy 1 zamiast *ekstra*, a przekroczenia w koncentracji parametrów drożdży oraz stwierdzenia obecności bakterii *acidobacillus*. Istotne jest zatem w tym kontekście ustalenie, wobec kwestionowania przez pozwaną tożsamości towaru objętego umową i sprzedażą zastępczą, towar o jakich parametrach został wówczas dostarczony pozwanej i czy dostawie towarzyszyły dokumenty, które skarżąca uznaje obecnie za konieczne by zweryfikować przedmiot sprzedaży zastępczej.

Częściowo uzasadniony okazał się także zarzut naruszenia art. 290 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 i 391 § 1 oraz art. 382 k.p.c. Sąd Apelacyjny brał bowiem pod uwagę, że przedstawiciel Instytutu zmodyfikował pisemną opinię i w takim zakresie w jakim rachunki ze sprzedaży zastępczej nie spełniały wymogów minimum 3 % kwasowości oddalił apelację. Nie można natomiast odmówić racji skarżącej, że ustna opinia przedstawiciela Instytutu zawierała dalej idącą modyfikację opinii pisemnej niż to przyjął Sąd Apelacyjny. Wskazywała bowiem, że są wątpliwości – wobec braku dokumentów (certyfikaty, wyniki badań) – czy rzeczywiście przedmiotem sprzedaży zastępczej był towar tożsamy z zamówionym przez pozwaną. Sąd Apelacyjny mógł oczywiście dokonać odmiennej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a kwestionowanie tej oceny nie jest możliwe w postępowaniu kasacyjnym, ale nie mógł uczynić tego z pominięciem ustnej opinii przedstawiciela Instytutu, bez uzyskania dodatkowych wyjaśnień ewentualnie uzupełniającej opinii.

Ocenę tę wzmacnia fakt, że Sąd Okręgowy opierając się na ustnej opinii przedstawiciela Instytutu oddalił w całości powództwo, a Sąd Apelacyjny mimo wydania orzeczenia reformatoryjnego nie zmienił ustaleń tego Sądu w zakresie

w jakim zostały oparte na opinii Instytutu. Podkreślenia przy tym wymaga, że sytuacja, w której Instytut wydaje opinię pisemną, w której w oparciu o wiedzę specjalną i analizę materiału dowodowego dochodzi do określonych konkluzji, a jej przedstawiciel na rozprawie w odpowiedzi na pytania stron - bazując na tym samym materiale - diametralnie zmienia wnioski opinii, trudno uznać za standardową i nie wymagającą bliższego wyjaśnienia.

Dostrzeżenia także wymaga, że teza dowodowa sformułowana przez Sąd Okręgowy postanowieniem z 4 kwietnia 2016 r. dotyczyła, w zakresie sprzedaży zastępczej, jedynie tożsamości towarów zamówionych z towarem sprzedanym K. (k. 796 i k. 811). Z tej też przyczyny opinia odnosiła się wyłącznie do tego podmiotu, mimo że przy rozszerzeniu pozwu powódka złożyła do akt sprawy szereg nowych dokumentów nie objętych w ogóle opinią Instytutu.

W sprawie nie dopuszczono natomiast dowodu z opinii Instytutu odnośnie do określenia tożsamości towaru zamówionego przez pozwaną z koncentratem sprzedanym takim podmiotom jak E. GmbH, D. oraz GmbH D., z uwzględnieniem wszystkich parametrów towaru wynikających ze złożonej do akt sprawy dokumentacji.

Instytut nie zajmował się zatem wyjaśnieniem, czy przedstawione w tym zakresie przez pozwaną dokumenty pozwalają stwierdzić, że koncentrat sprzedany tym podmiotom spełniał wymogi jakościowe przewidziane w umowie stron. W istocie zatem Sąd Apelacyjny w tym zakresie – uznając, że koncentrat objęty sprzedażą zastępczą z tymi podmiotami był tożsamy z koncentratem stanowiącym przedmiot umów stron - dokonał oceny tego materiału dowodowego nie posiłkując się wiedzą specjalną Instytutu i nie mając wiedzy specjalnej w tym zakresie.

Z przytoczonych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 w związku z art. 391 § 1 i 398²¹ k.p.c.).

Roman Trzaskowski

Na mocy art. 330 § 1 k.p.c. stwierdzam
niemożność podpisania uzasadnienia
wyroku przez sędziego SN Grzegorza
Misiurka z powodu długotrwałej nieobecności

Monika Koba

Roman Trzaskowski

(M.M.)

[ms]