

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 28 sierpnia 2018r. Sąd Rejonowy w Kaliszu:

1. utrzymał w mocy nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym przez Sąd Rejonowy Sąd Gospodarzy w Kaliszu w dniu 1 kwietnia 2015r. w sprawie sygn. akt V GNC 1339/15 również co do kwoty 24.339,42 zł;
2. zasądził od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. na rzecz powódki E. T. kwotę 3.000 zł tytułem zwrotu kosztów opinii biegłego;
3. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2.056,19 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania zabezpieczającego;
4. nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Kaliszu kwotę 2.658 zł tytułem brakującej części kosztów opinii biegłego.

Powyższy wyrok Sąd Rejonowy wydał na podstawie ustaleń faktycznych, które podziela również Sąd Okręgowy i uznaje za własne, z uzupełnieniem opisanym w dalszej części uzasadnienia.

**Apelację** od powyższego wyroku w całości wniósł pozwany. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, to jest:

a) art. 233 §1 k.p.c. przez:

i. sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania przyjęcie, że skoro pozwana została zapewniona przez powódkę dokumentami sporządzonymi przez certyfikowane laboratorium oraz przez powódkę (raport z badania mikrobiologicznego z dnia 19 listopada 2014r. sporządzony przez przedsiębiorstwo (...) sp. z o.o. w M. nr (...) oraz atest jakościowy z dnia 23 grudnia 2014r.), że przedmiot sprzedaży nie jest wadliwy to pozwana powinna dodatkowo pobrać przy zakupie towaru próbki surowca przez odpowiednio do tego przygotowane służby laboratoryjne aby mieć pewność, że towar nie jest skażony;

ii. brak wszechstronnego rozważania materiału dowodowego, to jest dokonania jego oceny z pominięciem istotnej części tego materiału tj. opinii oraz opinii uzupełniającej (...) w W., który przeprowadził pobór prób z towaru dostarczonego przez powódkę, których wyniki potwierdzają, że warzywa dostarczone przez powódkę były zakażone bakterią L. (...), nie spełniały wymagań specyfikacji pozwanej oraz, że nieprawdopodobnym jest, aby do zakażenia brokułów bakterią L. (...), doszło podczas ich przechowywania w szczelnie zamkniętych opakowaniach w magazynie pozwanej, w którym utrzymywana jest temperatura głębokiego mrożenia;

(...). brak wszechstronnego rozważania materiału dowodowego, to jest dokonania jego oceny z pominięciem istotnej części tego materiału, tj. zeznań świadka D. M. (1), z których wynika, że świadek pobrał dwukrotnie w lutym 2015r. próbki do badań warzyw dostarczonych przez powódkę, które wysłał do przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o.;

iv. brak wszechstronnego rozważania materiału dowodowego, to jest dokonania jego oceny z pominięciem istotnej części tego materiału, zeznań świadka D. M. (1), z których wynika, że warzywa dostarczone przez powódkę zostały umieszczone w komorze chłodniczej pozwanej i odpowiednio oznaczone w sposób zapewniający należyte przechowanie towaru i pozwalający jednoznacznie określić pochodzenie warzyw zakupionych przez pozwaną od powódki;

b) art. 278 § 1 k.p.c. przez przyjęcie, że do zakażenia bakterią L. (...) mogło dojść w magazynie pozwanej, podczas gdy (...)w W. z uwzględnieniem posiadanej wiedzy specjalistycznej wskazał, że bardziej prawdopodobnym jest, że

pozwana otrzymała przy sprzedaży brokuły zakażone bakterią L. (...), gdyż powódka nie usunęła bakterii w trakcie procesu technologicznego;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

a) art. 564 k.c. poprzez jego niezastosowanie do ustalonego w sprawie stanu faktycznego i uznanie, że pozwana utraciła uprawnienia z tytułu rękojmi, podczas gdy pozwana została zapewniona przez powódkę dokumentami sporządzonymi przez powódkę (raport z badania mikrobiologicznego z dnia 19 listopada 2014 r. sporządzony przez przedsiębiorstwo (...) sp. z o.o. w M. nr (...) oraz atest jakościowy z dnia 23 grudnia 2014r.), że przedmiot sprzedaży nie jest wadliwy (nie wykazuje obecności bakterii L. (...));

b) art. 563 § 1 i 2 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie do ustalonego w sprawie stanu faktycznego i uznanie, że pozwana nie dochowała aktów staranności, które spowodowały, że utraciła uprawnienia z tytułu rękojmi;

c) art. 6 k.c. w zw. z art. 559 k.c. (w brzmieniu obowiązującym w dacie sprzedaży) w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez dokonanie błędnego rozkładu ciężaru dowodowego w przedmiotowej sprawie w zakresie sprzedaży rzeczy z dnia 22 grudnia 2014r. potwierdzonego fakturą nr (...) i uznanie, że to na pozwanej jako kupującej spoczywa ciężar wykazania, że do powstania wady rzeczy sprzedanej doszło po przeniesieniu posiadania rzeczy przez powódkę jako sprzedawcy.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez:

a. uchylenie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym przez Sąd Rejonowy Sąd Gospodarczy w Kaliszu w dniu 1 kwietnia 2015r. w sprawie sygn. akt V GNc 1339/15 i oddalenie powództwa co do kwoty 24.339,42 zł;

b. zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu przed sądem pierwszej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych;

2. zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego,

ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Kaliszu do ponownego rozpoznania.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Okręgowy dodatkowo ustalił, co następuje:

Przed zakupem brokułów, będących przedmiotem faktury VAT nr (...) z dnia 22 grudnia 2014r., powódka przekazała pozwanej Raport analityczny wykonany przez laboratorium (...) spółki z o.o. z dnia 19 listopada 2014r. Wynika z niego, że na wniosek powódki przeprowadzono badanie próbek brokułów ze zbioru jesiennego i w wynikach badań między innymi wskazano, że nie stwierdzono w nich obecności bakterii L. (...).

(dowód: Raport analityczny k.34 – 35, zeznania świadka D. M. (1), protokół – nagranie z rozprawy z dnia 20 października 2015r., płyta k.107)

Towar został dostarczony przez powódkę w postaci zamrożonej, w zamkniętych opakowaniach. Przy dostawie zamrożonych brokułów kierowca powódki każdorazowo dostarczał atest, z którego wynikało, że dostarczony surowiec jest zdrowy, czysty i odpowiada zamówieniu.

Po dostawie brokuły były przez pozwaną umieszczane w komorze chłodniczej. W komorach są wydzielone pola i na każdym polu stoi surowiec z innej dostawy. W związku z tym nie stwarza żadnych problemów zidentyfikowanie, które brokuły pochodziły z danej dostawy (tj. objętej daną fakturą VAT). W grudniu 2014r. dostawcą brokułów dla pozwanej była tylko powodowa firma.

(dowód: zeznania świadka D. M. (1), protokół – nagranie z rozprawy z dnia 20 października 2015r., płyta k.107)

Powyższych uzupełniających ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy dokonał w oparciu o powołany dokument oraz zeznania świadka D. M. (1) z rozprawy przed Sądem Rejonowym, w oparciu o nagranie z protokołu z tej rozprawy. Świadek D. M. była wówczas pracownikiem pozwanej spółki, pracowała na stanowisku kierownika działu kontroli jakości. Przyjmowanie i badanie dostarczanych surowców wchodziło w zakres jej podstawowych obowiązków. W związku z tym, jak również z uwagi na to, że jej zeznania były spontaniczne i znajdowały również potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym, brak było powodów do odmowy przyznania jej zeznaniom waloru wiarygodności.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jest zasadna.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że zgodnie z art. 51 ustawy o prawach konsumenta z dnia 30 maja 2014 roku (Dz.U. z 2014r.,poz. 827), do umów zawartych przed dniem wejścia w życie tej ustawy należy stosować przepisy dotychczasowe. A zatem do roszczeń z rękojmi wywodzonych przez pozwaną z umowy sprzedaży zawartej pomiędzy stronami w niniejszej sprawie należy stosować przepisy kodeksu cywilnego w brzmieniu obowiązującym do dnia 24 grudnia 2014r.

Po wtóre, należy podkreślić, że obecność w sprzedanych brokułach bakterii L. (...) stanowiła wadę rzeczy sprzedanej. Trafnie zauważył pełnomocnik powódki w odpowiedzi na apelację, że do akt niniejszej sprawy nie załączono specyfikacji produktu, którą stosował pozwany. Jednakże najistotniejsze znaczenie ma fakt doręczenia pozwanej przez powódkę, przed zawarciem umowy, Raportu analitycznego wykonanego przez laboratorium (...) spółki z o.o. z dnia 19 listopada 2014r. Wynika z niego, że oferowane przez powódkę do sprzedaży brokuły nie zawierały żadnych ilości bakterii L. (...). Zgodnie zaś z art. 556 § 1 kodeksu cywilnego w ówczesnym brzmieniu, wada rzeczy i odpowiedzialności z rękojmi sprzedawcy miała miejsce także wówczas, jeżeli rzecz nie miała właściwości, o których istnieniu zapewnił kupującego sprzedawca. Skoro sprzedawca (powódka) zapewniła, że brokuły w ogóle nie zawierają bakterii L. (...), to nie ma większego znaczenia fakt, że w sprzedanych brokułach bakteria ta była obecna w ilościach dopuszczonych przez Rozporządzenie Komisji (WE) Nr 2073/2005 z dnia 15 listopada 2005r. w sprawie kryteriów mikrobiologicznych dotyczących środków spożywczych. Jak bowiem wynika z opinii (...) (k.125 – 126), stwierdzona w badanym produkcie liczba bakterii (tj. w liczbie nieprzekraczającej 10 jtk/g, zaś kryterium przyjęte w Rozporządzeniu wynosi <100 jtk/g) nie stanowi wprawdzie zagrożenia bezpieczeństwa zdrowotnego ludzi zdrowych, może natomiast wywoływać groźne w skutkach infekcje (tzw. listeriozy) u osób należących do grup podwyższonego ryzyka, tj. kobiet w ciąży, małych dzieci, osób w podeszłym wieku, osób o obniżonej odporności immunologicznej organizmu, osób z chorobami nowotworowymi. Pozwana spółka miała zatem uzasadnione podstawy do postawienia wymogu, aby w kupowanych brokułach w ogóle nie było obecności omawianej bakterii, niezależnie od kryteriów przyjętych w cyt. Rozporządzeniu. Powódka, jak wskazano, zapewniła pozwaną przed sprzedażą, że jej produkt jest całkowicie wolny od tej bakterii. Na marginesie można tu dodać, że z zeznań świadka D. M. (1) wynika, że taki był też warunek dla pozwanego zakupu surowca.

Sąd Rejonowy uznał, że choć sprzedany produkt miał wadę, to pozwana utraciła uprawnienia z tytułu rękojmi na podstawie art. 563 § 2 k.c., ponieważ nie zbadała rzeczy w czasie i sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju i nie zawiadomiła niezwłocznie sprzedawcy o dostrzeżonej wadzie. Ze stanowiskiem tym nie sposób się zgodzić i zarzuty apelacji w tym zakresie są w pełni zasadne. Zgodnie z art. 564 k.c. w brzmieniu sprzed dnia 25 grudnia 2014r., utrata uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy nie następuje, mimo niezachowania terminów do zbadania rzeczy przez kupującego i do zawiadomienia sprzedawcy o wadach, jeżeli sprzedawca wadę podstępnie zataił albo zapewnił kupującego, że wady nie istnieją. W orzecznictwie sądowym jest przyjęte, że takie zapewnienie może mieć również postać certyfikatu jakościowego w szczególności wówczas, gdy stwierdzono w nim fakt przeprowadzenia prób i badań towaru oraz podano ich wynik (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2005r., V CK 260/05, Lex nr 187090).

Skoro powódka przedstawiła pozwanej raport z badania mikrobiologicznego wykonanego przez laboratorium (...) spółki z o.o. z dnia 19 listopada 2014r., z którego wynikało, że brokuły są wolne od skażenia bakterią L. (...), a nadto załączyła do każdej dostawy atest jakościowy, z którego wynikało, że towar jest zdrowy, czysty i zgodny z zamówieniem, to wyczerpana została dyspozycja przepisu art. 564 k.c. Sprzedawca bowiem przedstawiając te dokumenty zapewnił kupującego, że wady produktu nie istnieją. W konsekwencji, wbrew wywodom Sądu Rejonowego, nie można było uznać, że pozwana spółka utraciła uprawnienia z tytułu rękojmi.

Na marginesie zupełnie należy tu dodatkowo zauważyć, że zgodnie z art. 563 § 2 k.c. przy sprzedaży między osobami prowadzącymi działalność gospodarczą utrata uprawnień z tytułu rękojmi następuje, jeżeli kupujący nie zbadał rzeczy w czasie i w sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju i nie zawiadomił niezwłocznie sprzedawcy o dostrzeżonej wadzie. Tymczasem z zeznań świadka D. M. (1) wynika, że ich przedsiębiorstwo nie było w stanie sprawdzać każdej dostawy surowca z punktu widzenia badań mikrobiologicznych, ponieważ wiązało się to z koniecznością wysłania próbek do zewnętrznego laboratorium, przy czym takie badania były kosztowne. W związku z tym przyjęta była w przedsiębiorstwie zasada, że stosowano wyrywkowe pobieranie próbek i wysyłanie ich do zewnętrznego laboratorium wg ustalonego harmonogramu. Nie sposób więc właściwie mówić, że pozwana była zobowiązana do niezwłocznego, po dostawie towaru od powódki, przebadania mikrobiologicznego dostarczonego surowca.

Jak wynika z zeznań świadka D. M. (1), w lutym 2015r. pobrała ona próby brokułów dostarczonych przez powódkę, które wysłała do Laboratorium (...) w M.. Wynikało to z tego, że klient pozwanej zażyczył sobie takich badań. Wynik badania wskazał na skażenie bakteryjne bakterią L. (...).

W toku niniejszego procesu badania próbek przedmiotowych brokułów przeprowadził (...), który również stwierdził we wszystkich pobranych próbkach brokułów obecność bakterii L. (...) (k.125 – 126).

Podkreślić tu należy, że zgodnie z zeznaniami świadka D. M. (1) po każdej dostawie przez powódkę zamrożonych, zapakowanych brokułów, brokuły były umieszczane przez pozwaną w komorze chłodniczej. W komorach są wydzielone pola i na każdym polu stoi surowiec z innej dostawy. W związku z tym nie stwarza żadnych problemów zidentyfikowanie, które brokuły pochodziły z danej dostawy (tj. objętej daną fakturą VAT). Dodatkowo opakowania zamrożonych brokułów były oznakowane. Podczas pobierania próbek przez (...) obecni byli przedstawiciele również strony powodowej i nie zgłosili żadnych zastrzeżeń co do tego, że próbki nie zostały pobrane z surowca dostarczonego przez powódkę. W tym świetle bezpodstawne było uznanie przez Sąd Rejonowy, że pozwana nie udowodniła, że próbki pochodziły z surowca dostarczonego przez powódkę.

Jak wynika z uzupełniającej opinii (...)w Ł. z dnia 4 lipca 2016r. bardzo mało prawdopodobnym jest, aby do skażenia brokułów mrożonych bakterią L. (...) doszło podczas ich przechowywania w szczelnie zamkniętych opakowaniach w magazynie pozwanej, w którym utrzymywana jest temperatura głębokiego mrożenia. Bardziej prawdopodobnym jest, że pozwana otrzymała przy sprzedaży brokuły zakażone bakterią L. (...). Pałeczki L. (...) są szeroko rozpowszechnione w środowiskach naturalnych, występują m.in. w glebie czy wodzie, w związku z czym stanowią mikroflorę zanieczyszczającą warzywa. Instytut wskazał, że na podstawie danych literaturowych i własnych doświadczeń może stwierdzić, że proces technologiczny otrzymywania mrożonych warzyw, a w szczególności brokułów nie zawsze w pełni skutecznie eliminuje ten drobnoustrój. Potwierdzają to wyniki licznych badań mrożonych warzyw, w których wykazywano obecność L. (...). (opinia uzupełniająca k.162)

W tym aspekcie sprawy zasadnie zarzucił apelujący naruszenie przez Sąd Rejonowy art. 6 k.c. w zw. z art. 559 k.c. (w brzmieniu obowiązującym w dacie sprzedaży) w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez dokonanie błędnego rozkładu ciężaru dowodowego w niniejszej sprawie. Przepis art. 559 k.c. modyfikuje rozkład ciężaru dowodu – jako przepis w tym zakresie szczególny w stosunku do art. 6 k.c. – w razie dochodzenia przez kupującego od sprzedawcy roszczeń z tytułu rękojmi. Treść normy prawnej zawartej w art. 559 k.c. uzasadnia bowiem posługiwanie się domniemaniem, że wady rzeczy wynikły z przyczyny tkwiącej już uprzednio w rzeczy sprzedanej. Oznacza to, że na kupującym nie spoczywa ciężar dowodu, że wada powstała z przyczyny tkwiącej już uprzednio w rzeczy. Kupujący nie może ponosić ryzyka wadliwej produkcji i ryzyka związanego ze sprzedażą rzeczy wadliwych. Na sprzedawcy spoczywa obowiązek

kontroli dostarczonego towaru celem stwierdzenia czy w dacie wydania kupującemu przedmiotu sprzedaży nie ma on wad fizycznych. Natomiast kupujący nie ma obowiązku badania rzeczy, a ujemne dla niego skutki prawne wywołują jedynie dwa elementy: świadomość, że rzecz zaoferowana do sprzedaży ma wadę i świadome w takiej sytuacji nabycie wadliwej rzeczy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2003r., III CK 115/02, Lex nr 479354, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 27 stycznia 2015r., I ACa 684/14, lex nr 1740587). Ponownie przy tym należy przypomnieć, że wobec przedstawienia przez sprzedawcę raportu z badania mikrobiologicznego oraz atestów jakości, kupująca miała uzasadnione przeświadczenie, że kupowany towar jest pozbawiony wady związanej ze skażeniem bakterią L. (...).

Innymi słowy, to powódka winna w niniejszym procesie udowodnić, że do skażenia brokułów bakterią L. (...) doszło po wydaniu towaru pozwanej. Dowód taki nie został przedstawiony, zaś – oprócz domniemania z art. 559 k.c. – również z cyt. opinii uzupełniającej Instytutu wynika, że bardziej prawdopodobnym jest, że pozwana już otrzymała od powódki produkt skażony tą bakterią. Za wystarczające dowody przeciwne nie mogły być uznane złożone przez powódkę do akt sprawy raporty analityczne (...)z badań wykonywanych na zlecenie powódki, mających na celu zbadanie wymazów sanitarnych z urządzeń w zakładzie powódki, a które wskazują, że nie odnotowano w nich obecności bakterii L. (...). Badania były przeprowadzone w różnych datach, nie wiadomo czy akurat w czasie, kiedy obróbce podlegały brokuły będące przedmiotem umowy z niniejszej sprawy. Poza tym powódka, aby uwolnić się od odpowiedzialności z tytułu rękojmi musiałby udowodnić, że do skażenia produktu doszło już po wydaniu towaru pozwanej. Dostateczne dowody na tą okoliczność nie zostały przedstawione.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że oświadczenie pozwanej o odstąpieniu od zawartej umowy sprzedaży z dnia 17 marca 2015 roku, doręczone powódce w dniu 25 marca 2015r. (k.36 – 37) było skuteczne. Pozwana nie ma zatem obowiązku zapłaty ceny.

W konsekwencji, uznając apelację za zasadną, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 496 k.p.c. należało zmienić zaskarżony wyrok w ten sposób, że utrzymać w mocy nakaz zapłaty z dnia 1 kwietnia 2015r. wydany w postępowaniu nakazowym przez Sąd Rejonowy w Kaliszu w sprawie o sygn. akt V GNc 1339/15 w części niezaskarżonej zarzutami, to jest co do kwoty 27.096,93 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 1 lutego 2015r. do dnia zapłaty a w pozostałym zakresie uchylić wymieniony nakaz zapłaty i powództwo w tej części oddalić.

O kosztach procesu przed Sądem pierwszej instancji należało orzec na podstawie art. 100 k.p.c. stosując zasadę stosunkowego rozdzielenia kosztów. Powódka ostatecznie wygrała sprawę w 53%, zaś pozwany w 47%. Powódka poniosła łącznie koszty w kwocie 6.316,19 zł (4.260 zł z nakazu zapłaty + 2056,19 zł tytułem poniesionych kosztów postępowania zabezpieczającego), zaś pozwana w łącznej kwocie 7.530 zł (3.600 zł – wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, 17 zł – opłata skarbową od pełnomocnictwa, 913 zł – opłata sądowa od zarzutów, 3.000 zł – zaliczka na biegłego). W efekcie należało zasądzić od powódki na rzecz pozwanej kwotę 192 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Do rozliczenia pozostała ponadto kwota 2.658 zł tytułem poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa wydatków na poczet wynagrodzenia biegłego. Stosując proporcje wynikające z wygrania przez każdą ze stron sprawy, na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd Okręgowy orzekł jak w punktach I. 3. i I.4. wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. Na zasądzoną od powódki na rzecz pozwanej kwotę 3.017 zł złożyły się kwoty: 1.800 zł – wynagrodzenie pełnomocnika procesowego, 1.217 zł – opłata sądowa od apelacji.

Wynagrodzenie pełnomocnika w postępowaniu apelacyjnym należało ustalić w oparciu o § 2 pkt 5) w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015r., poz. 1804 z późn. zm.).

Krzysztof Wójcik Katarzyna Kamińska – Krawczyk Tomasz Bajer