

Sygn. akt VI ACa 1472/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 maja 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Ewa Klimowicz - Przygódzka

Sędzia SA – Anna Orłowska

Sędzia SO (del. P) – Magdalena Sajur – Kordula (spr.)

Protokolant: – sekr. sądowy Mariola Frąckiewicz

po rozpoznaniu w dniu 21 maja 2013 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. w W.

przeciwko M. S.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 24 lipca 2012 r.

sygn. akt XX GC 375/11

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt. VI ACa 1472/12

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 24 lipca 2012r. Sąd Okręgowy w Warszawie XX Wydział Gospodarczy w sprawie z powództwa (...) sp. z o.o. w W. przeciwko M. S. o zapłatę, oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego.

Sąd Okręgowy oparł swe rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych i prawnych:

Powódka (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. w dniu 9 czerwca 2010r. roku zawarła umowę ze spółką niemiecką (...) z siedzibą w B. przedmiotem, której była sprzedaż kontrahentowi niemieckiemu polskiej pszenicy jakościowej o określonych parametrach, wyszczególnionych w umowie, w ilości 500 ton. Strony ustaliły cenę na 150 euro za tonę, ustaliły również termin dostawy na wrzesień 2010r. oraz sposób płatności.

W dniu 09 lipca 2010r. powódka (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., reprezentowana przez J. D. zarządzającego, prowadząca działalność polegającą, między innymi, na hurtowym handlu towarami pochodzenia rolnego, przesłała ofertę umowę kupna – sprzedaży Nr (...) M. S., prowadzącemu gospodarstwo rolne (...) w S., jako rolnikowi. Przedmiotem umowy był zakup „pszenicy konsumpcyjnej” w ilości 500 ton w opcji kupującego. Umowa określała

wartość jednostkową towaru za tonę w kwocie 523 zł powiększoną o należny podatek VAT. Oferta określała również sposób odbioru zakupionego towaru. Określono warunki zapłaty w ten sposób, że kupujący zapłaci za zakupiony towar w terminie 14 dni od daty odbioru towaru na podstawie faktury RR wystawionej przez siebie i podpisanej przez sprzedającego oraz strony ustaliły termin odbioru zakupionego towaru na wrzesień 2010r. W punkcie 9 umowy określone zostały parametry zakupionego towaru, takie jak: procentowa ilość białka, liczba opadania, gęstość, wilgotność i zanieczyszczenia. W dalszej części umowy określone zostały zasady wnoszenia reklamacji, co do jakości zakupionego towaru, sposobu kontroli przeprowadzonej przez kupującego (wybór niezależnego laboratorium przez kupującego), unormowano kwestię odstąpienia od umowy (pkt.10 i 11 umowy). W postanowieniach końcowych umowy określony został sposób reprezentacji, przyjęcia oferty przez strony w ten sposób, iż nakładają one na sprzedającego obowiązek odesłania pocztą oryginalnego egzemplarza umowy z podpisami osób uprawnionych do reprezentacji sprzedającego oraz ustalono, że dla ważności umowy wystarczające jest odesłanie jej faksem do kupującego na wskazany numer.

Powód przesłał umowę do pozwanego w celu jej akceptacji, podpisania i odesłania w sposób w niej ustalony. Pozwany odesłał umowę wprowadzając zmiany poprzez skreślenie pkt.11 umowy. W odpowiedzi powód przesłał projekt umowy do pozwanego, zgodnie z pierwotną wersją, w którym nie dokonał zmiany zgodnie z propozycją pozwanego.

W dniu 1 września 2010r. (...) Sp. z o.o. wezwała pozwanego M. S. do wskazania, czy od dnia 2 września 2010r., może rozpocząć się załadunek towaru, zgodnie z zawartą umową. Wobec braku odpowiedzi na niniejsze pismo w dniu wysłania go faksem do pozwanego, powódka w dniu 2 września 2010r, wysłała do pozwanego kolejne pismo zapytaniem, w jakim terminie umowa może zostać zrealizowana.

Pismem z dnia 2 września pozwany wskazał, że nie łączyła go z pozwaną żadna umowa, bowiem oferta kupna-sprzedaży przesłana przez powódkę nie zastała przez niego przyjęta. Wskazał na art. 68 k.c. w rozumieniu, którego przyjęcie oferty dokonane z zastrzeżeniem zmiany lub uzupełnienia jej treści poczytuje się za nową ofertę. Pozwany podniósł, że dokonał takowej zmiany poprzez wykreślenie pkt. 11 umowy.

W odpowiedzi strona powodowa w piśmie z dnia 3 września 2010r wskazała, iż pomimo dokonania przez pozwanego zmian w umowie jest ona wiążąca dla stron, powołując się na art. 68¹ § 1 k.c. w rozumieniu, którego w stosunkach między przedsiębiorcami odpowiedź na ofertę z zastrzeżeniem zmian lub uzupełnień niezmiennających istotnie treści oferty, poczytuje się za jej przyjęcie. W takim wypadku strony wiąże umowa o treści określonej w ofercie, z uwzględnieniem zastrzeżeń zawartych w odpowiedzi na nią. Powódka ponownie w piśmie tym wezwała pozwanego, do wskazania terminu odbioru zakupionego towaru, informując jednocześnie, iż w przypadku braku odpowiedzi z jego strony poczyta to, jako niewykonanie umowy i skorzysta ze środków ochrony prawnej przewidzianej w kodeksie cywilnym.

Pozwany w pismach z dnia 2 września 2010r., z dnia 15 września 2010r. ponownie wskazała, że nie zawarł z powódką przedmiotowej umowy powołując się na art. 68 k.c., jak również wskazał, że w rozumieniu kodeksu cywilnego prowadząc gospodarstwo rolne, nie jest przedsiębiorcą, wobec czego powoływanie się przez powódkę na art. 68¹ § 1 k.c. jest chybione.

W dniu 21 września 2010 r. (...) sp. z o.o. ponownie wezwała pozwanego do wskazania czasu, w jakim może odbyć się załadunek zakupionego towaru.

W odpowiedzi pozwany w piśmie z dnia 22 września 2010r. podtrzymał swoje twierdzenia z poprzednich pism, wskazał jednocześnie, iż powódka nie złożyła przedmiotowej oferty PPHU (...), którego jest właścicielem – jak wynika z akt sprawy, tylko M. S. prowadzącemu gospodarstwo rolne. W dniu 1 października 2010 r. powódka poinformowała pozwanego, iż w braku możliwości wykonania umowy zmuszona jest dokonać zakupu zastępczej partii towaru, jak również obciążyć go kosztami wynikającymi z różnicy w cenie. W konsekwencji powódka zawarła trzy umowy kupna sprzedaży w celu wypełnienia zobowiązań, jakie ciążyły na niej wobec kontrahenta niemieckiego. Pierwsza umowa została zawarta z P. N. prowadzącym Gospodarstwo Rolne w K. i opiewała na ilość 100 ton w cenie 770z ł za tonę,

druga umowa zawarta została z (...) B. D. w N. i opiewała na ilość 125 ton w cenie 780 zł za tonę, trzecia umowa zawarta została również z (...) B. D. w N. i opiewała na ilość 150 ton w cenie 820 zł za tonę. Powódka zapłaciła za zakupiony towar zgodnie z umowami. Pozwana wystawiła notę debetową nr (...) datowaną na dzień 30 listopada 2010r., na kwotę 74.868,04 zł. oraz nr (...) datowana na dzień 16 grudnia 2010r., na kwotę 65.053,77 zł, dotyczące różnicy w kosztach zakupu zstępczej partii pszenicy w związku z niewykonaniem umowy z dnia 09.07.2010r. Pismem z dnia 8 grudnia 2010r., pozwany podtrzymał swoje stanowisko z poprzednich pism i odmówił zapłaty kwoty 74.868,04 zł objętej notą debetową (...). W materiale dowodowym zgromadzonym w aktach brak jest informacji, czy pozwany odmówił również zapłaty kwoty wynikającej z noty nr (...). W konsekwencji powódka skierowała do pozwanego wezwanie do zapłaty na kwotę 139.921,81 zł zakreślając 5 dniowy termin płatności. Pismem z dnia 28 marca 2011r. pozwany odmówił zapłaty kwoty wskazanej w wezwaniu do zapłaty, jednocześnie kolejny raz podtrzymał swoje twierdzenia, zawarte w poprzednich pismach.

Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Podniósł, iż stan faktyczny między stronami był niesporny a przebieg wydarzeń potwierdzony dokumentacją złożoną do sprawy. Strony nie kwestionowały sposobu prowadzenia wzajemnych negocjacji i okoliczności temu towarzyszących. Nie było sporne, że powódka wystąpiła do pozwanego z propozycją zawarcia umowy oraz że pozwany zakwestionował jeden element treści umowy. Poza sporem było również, że powódka odesłała pozwanemu umowę bez poprawki, której żądał i uznała, że umowa doszła do skutku.

Sąd Okręgowy rozważał jaki był status prawny pozwanego w niniejszej sprawie. Powód w pozwie wskazał, że pozwany M. S. jest przedsiębiorcą w rozumieniu kodeksu cywilnego, na dowód czego załączył do pozwu dokument (wydruk ze strony Głównego Urzędu Statystycznego) ze stanem danych na dzień 31.12.2010r., z którego wynika że M. S. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą PPHU (...) oraz kopię „zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej”. Analiza załączonego dokumentu doprowadziła Sąd I instancji do wniosku, że pozwany prowadzi działalność gospodarczą w zakresie wykonywania robót ogólnobudowlanych, rozbiórki i burzenia obiektów budowlanych, budowy dróg, tynkowania, malowania, obsługi i naprawy pojazdów mechanicznych i innych wymienionych w powołanym dokumencie. Pozwany prowadzi również, jak wskazuje na to „zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej”, działalność usługową związaną z uprawami rolnymi. Zgromadzony materiał dowodowy, zdaniem Sądu Okręgowego, nie pozwala na jednoznaczne stwierdzenie, że pozwany w ramach działalności wymienionych w „zaświadczeniu o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej” prowadzi sprzedaż hurtową płodów rolnych w ramach PPHU (...). Szczegółowa analiza materiału dowodowego, a w szczególności spornej umowy pozwala na stwierdzenie, iż pozwany w niniejszej sprawie nie występuje jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą, a jedynie jako rolnik prowadzący gospodarstwo rolne w S.. Dokumenty powołane zarówno w pozwie jak i sprzeciwie oraz dalszych pismach stron wyraźnie określają status prawny pozwanego jako osobę fizyczną. Sąd uznał więc, że nie ma tu zastosowania art. 68¹ § 1 k.c., na który powołuje się powód.

Kolejnym zagadnieniem prawnym, które rozważał Sąd Okręgowy, jest kwestia oferty umowy kupna- sprzedaży jaką powódka skierowała do pozwanego. Był to podstawowy element sporu i wiązał się z interpretacją zachowań stron, w ramach prowadzonych negocjacji.

Zgodnie z treścią art. 66 § 1 k.c. oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. Oferta ma charakter wiążący dla podmiotu, który ją składa. Zgodnie z art.68 k.c. przyjęcie oferty z zastrzeżeniem zmiany lub uzupełnienia jej treści poczytuje się za nową ofertę i zgodnie z treścią tego przepisu należy interpretować zachowanie pozwanego.

Ustawodawca w art. 66 § 1 k.c. wspomina o oświadczeniu woli składanym "drugiej stronie". Sformułowanie to sugeruje, zdaniem Sądu Okręgowego, że już samo złożenie oferty prowadzi do powstania stosunku prawnego, w którym można wyodrębnić dwie strony - oferenta i oblata. Stosunek ten ma charakter tymczasowy i trwa nie dłużej niż do upływu terminu na przyjęcie oferty. W ramach wspomnianego stosunku może (choć nie musi) dojść do zawarcia umowy. Swoistym korelatem stanu związania oferenta jest występowanie, po stronie oblata, prawa podmiotowego do przyjęcia oferty. Prawo to ma charakter kształtujący. Umowa, która może zostać zawarta w razie przyjęcia propozycji

oferenta, będzie już zupełnie odrębną od samej oferty czynnością prawną. Dochodzi do niej w następstwie spotkania się oświadczenia oferenta, którego "nośnikiem" była oferta, z akceptującym oświadczeniem oblata, co nie miało miejsca w przedmiotowym stanie faktycznym. W świetle wskazanego charakteru oferty szczególne znaczenie nabiera wykładnia oferty, jaką złożył pozwany powódce i ocena czynności powódki wobec nowej treści oferty. Oceny złożonego oświadczenia należy dokonać przez pryzmat zasad współżycia społecznego oraz ustalonych zwyczajów, uwzględniając przy tym okoliczności złożenia oświadczenia. Dla oceny charakteru oferty decydujące znaczenie dla Sądu Okręgowego miało rzeczywiste zachowanie oferenta. Pozwany nie zaakceptował warunków powódki, przesłał własną propozycję zapisów umowy i jakkolwiek dotyczyła ona jedynie jednego punktu był on na tyle istotny, że warunkował zawarcie umowy przez pozwanego. Zdaniem Sądu słusznie pozwany uznał, że przesłanie przez powoda niezmienionej wersji oferty stanowi o odmowie przyjęcia jego propozycji. Wobec tego w tym stanie faktycznym, zdaniem Sądu Okręgowego, roszczenie powoda nie zasługiwało na uwzględnienie.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód, zaskarżając go w całości. Wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego przez błędną wykładnię przepisu art. 43¹ kc w zw. z art. art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, polegające na przyjęciu, że pozwany nie jest przedsiębiorcą pomimo prowadzenia przez pozwanego we własnym imieniu działalności gospodarczej;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 68¹ § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie, pomimo, iż zarówno pozwany jak i powódka są przedsiębiorcami, a zatem ustalenie, czy doszło do zawarcia między nimi umowy powinno nastąpić nie w kontekście art. 68 k.c., lecz w kontekście art. 68¹ k.c.;

3. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegającą na stwierdzeniu, iż zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala na ustalenie, że pozwany w spornej umowie nie występuje, jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą mimo, że zarówno treść umowy zawartej z powódką jak i treść dokumentów załączonych do sprzeciwu od nakazu zapłaty, w szczególności faktur sprzedaży wskazuje, że pozwany prowadzi działalność gospodarczą w sposób zorganizowany i ciągły;

4. niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na jej wynik, a to art. 217 par. 2 kpc, (i) poprzez oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka E. S. i I. Ż. na okoliczności towarzyszące zawarciu umowy z pozwanym, niewykonania tej umowy przez pozwanego i wynikających z tego faktu konsekwencji dla powódki, mimo, że okoliczności te nie zostały przez Sąd wyjaśnione, a ponadto przyjęte przez Sąd ustalenie, jakoby powódka przesłała do pozwanego, podpisane przez siebie oryginały umowy o treści zgodnej z pierwotną propozycją w odpowiedzi na wysłaną przez pozwanego faksem umowę z wykreślonym pkt 11, jest sprzeczne z twierdzeniem pozwu i nie wynika z treści dokumentów złożonych w aktach sprawy, oraz (ii) poprzez pominięcie dowodów z dokumentów załączonych do pozwu i do odpowiedzi na sprzeciw od nakazu zapłaty, dotyczących podstawy faktycznej powództwa związanej z żądaniem zasądzenia na rzecz powódki określonej kwoty pieniężnej.

Wobec powyższego wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w całości i zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 139.921,81 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwoty 74.867,04 zł od dnia 10 grudnia 2010 r. i od kwoty 65.053,77 zł od dnia 27.12.2010r.

2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów postępowania procesowego w sprawie wg norm przepisanych, ewentualnie o:

1. uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie,

2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w tym postępowaniu wg norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja powoda jest zasadna, o ile zmierza do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Przede wszystkim uzasadniony okazał się zarzut naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 43¹ k.c. w związku z art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz.U. z 2010r.Nr 220 poz. 1447 ze zm.). Sąd Okręgowy przyjął bowiem niezasadnie, że pozwany nie jest przedsiębiorcą.

Zgodnie z art. 43¹ k.c. przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1 k.c., prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej zawiera jej definicję, określając w art. 2, że jest to zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

W art. 3 w/w ustawy zaznaczono, że przepisów ustawy nie stosuje się do działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego, a także wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów oraz wyrobu wina przez producentów będących rolnikami wyrabiającymi mniej niż 100 hektolitrów wina w ciągu roku gospodarczego, o których mowa w art. 17 ust. 3 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o wyrobieniu i rozlewie wyrobów winiarskich, obrocie tymi wyrobami i organizacji rynku wina (Dz. U. Nr 120, poz. 690).

Wyłączenie to dotyczy jedynie obowiązywania ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, nie ma wpływu na rozumienie pojęcia przedsiębiorcy. Rolnik jest więc przedsiębiorcą, jeżeli spełnia przesłanki określone w art. 43¹ k.c.

Definicja ustalona w powyższym przepisie opiera się na trzech kryteriach: podmiotowym, funkcjonalnym oraz podmiotowo- funkcjonalnym. Z tego wynika, że w oparciu o kryterium podmiotowe, przedsiębiorcami mogą być jedynie podmioty posiadające zdolność prawną. Przy zastosowaniu kryterium funkcjonalnego, przedsiębiorcą może być uznany podmiot, który prowadzi działalność gospodarczą i prowadzi ją we własnym imieniu. Działalność gospodarczą wyróżniają pewne specyficzne właściwości, do których należy zawodowy (stały) charakter, związana z nim powtarzalność podejmowanych działań, podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym (uchwała SN z dnia 6 grudnia 1991r. III CZP 117/91, OSNC 1992 nr 5 poz. 65). Działalność powinna mieć charakter zarobkowy, co oznacza, że nie może być nastawiona na zaspokajanie własnych potrzeb działającego, ani działalność typu non profit, lecz prowadzona odpłatnie, celem osiągnięcia zysku. Winna być ona prowadzona w sposób zorganizowany, w sposób ciągły, powtarzalny i planowy. Kryterium podmiotowo- funkcjonalne wiąże status przedsiębiorcy z faktem prowadzenia przed dany podmiot działalności gospodarczej we własnym imieniu, na własny rachunek.

Co do zasady rolnicy są przedsiębiorcami, za wyjątkiem tych, którzy prowadzą gospodarstwo jedynie w celu zaspokajania własnych potrzeb. Jak słusznie podniesiono w apelacji, działalność rolnicza pozwanego, spełnia w/w kryteria bycia przedsiębiorcą. Wskazuje na to skala prowadzonej działalności- zawiera on umowy dotyczące sprzedaży znacznej ilości produktów rolnych, wystawia faktury (k. 95-100), jego przedsiębiorstwo ma określone struktury organizacyjne, w których występuje on jako dyrektor (pieczętka k.17) oraz również działalność tego rodzaju została przez niego zgłoszona do ewidencji działalności gospodarczej (jednostka lokalna: indywidualne gospodarstwo rolne M. S. k.16).

Przyjęcie przez Sąd Apelacyjny, że pozwany M. S. jest przedsiębiorcą, prowadzi do wniosku, że strony mogły zawrzeć umowę sprzedaży pszenicy konsumpcyjnej w drodze modyfikującego przyjęcia oferty t.j. w trybie art. 68¹ k.c.

Z tekstu umowy dołączonej do pozwu wynika, że po jej otrzymaniu faksem M. S. skreślił pkt 11 o treści: „W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy Kupujący ma prawo wg swojego wyboru albo zakupić partię zastępczą na koszt i ryzyko Sprzedającego, albo od umowy odstąpić w całości lub w części bez wyznaczania terminu dodatkowego na wykonanie umowy i żądać naprawienia wynikłej z tego powodu szkody.”

W takiej sytuacji uznać należy, że Sąd Okręgowy nie rozważył, jakie znaczenie dla ewentualnego zawarcia umowy, miałyby wprowadzona przez pozwanego zmiana, w szczególności w kontekście art. 473 § 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c., przewidujących umowne modyfikacje odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. W myśl zasady swobody umów, strony mają prawo odmiennego, niż wynikający z art. 472 k.c. uregulowania zakresu odpowiedzialności dłużnika, powodującego zarówno zaostrzenie, jak i złagodzenie odpowiedzialności. W konsekwencji Sąd Apelacyjny stwierdza, iż Sąd I instancji nie ustalił, czy strony zawarły umowę sprzedaży oraz jakiej ewentualnie była ona treści.

Stąd uznać należy, że Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy oraz że postępowanie dowodowe należy przeprowadzić w całości. Z tych względów na mocy art. 386 § 4 k.p.c. uchylono zaskarżony wyrok i przekazano sprawę Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd I instancji ustali, czy strony zawarły proponowaną przez powoda umowę, jakiej była treści, przy czym konieczne jest zbadanie intencji stron- pozwanego: w zakresie wykreślenia pkt 11 oraz powoda: co do kwestii przesłania pozwanemu egzemplarza bez poprawek- czy był to drugi egzemplarz równoległe przesłany pocztą, czy też w odpowiedzi na modyfikację wprowadzoną przez powoda. W tym zakresie należy rozważyć zasadność i dopuszczalność zgłoszonych przez strony wniosków dowodowych. W przypadku ustalenia, że strony łączyła umowa, w dalszej kolejności Sąd zbada kwestię ewentualnej odpowiedzialności pozwanego.