

***Sygn. akt I ACa 265/16***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 sierpnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Edyta Mroczek

Sędziowie: SA Katarzyna Polańska-Farion

SO del. Katarzyna Jakubowska-Pogorzelska (spr.)

Protokolant: sekretarz sądowy Sławomir Mzyk

po rozpoznaniu w dniu 30 sierpnia 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) z siedzibą w Halle

przeciwko M. C.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 3 czerwca 2015 r., sygn. akt XXVI GC 989/12

**I. oddala apelację,**

**II. zasądza od M. C. na rzecz (...) z siedzibą w Halle kwotę 3295,09 zł (trzy tysiące dwieście dziewięćdziesiąt pięć złotych i dziewięć groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.**

Katarzyna Jakubowska-Pogorzelska Edyta Mroczek Katarzyna Polańska-Farion

Sygn. akt I ACa 265/16

**(...)**

Powód (...) z siedzibą w Halle (Niemcy) wystąpił przeciwko M. C. z pozwem o zapłatę kwoty 33.725,05 euro z odsetkami za opóźnienie wg prawa niemieckiego od dat i kwot wskazanych w pozwie do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania.

W uzasadnieniu wskazał, że podstawą żądania pozwu jest należność za towar dostarczony pozwanemu przez spółkę prawa niemieckiego (...) zgodnie z zamówieniem złożonym w toku współpracy stron. Wartość towaru dostarczonego i przyjętego bez zastrzeżeń przez pozwanego, za który dotychczas nie została uiszczona należność to łącznie 33.725,05 euro płatnych przelewem w terminie 60 dni od dat i kwot poszczególnych faktur za dostarczenie towaru partiami.

Pozwany M. C. wniósł o oddalenie powództwa wskazując, że powód opóźnił się z dostarczeniem towarów, czym rażąco naruszył zawartą umowę, a także wyrządził pozwanemu szkodę. Pozwany podniósł ponadto zarzut przedawnienia

roszczeń powoda, a także przedstawił do potrącenia swoją wierzytelność wynikającą ze zmiany dostawcy odzieży oraz związanych z tym kosztów i spadku obrotów w roku 2009 wskutek opóźnienia dostaw powoda oraz magazynowania towaru zalegającego po odstąpieniu od umowy sprzedaży.

Wyrokiem z dnia 3 grudnia 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 33.725,05 euro z ustawowymi odsetkami według prawa niemieckiego z uwzględnieniem zmian stóp procentowych liczonymi od następujących terminów i kwot do dnia zapłaty: od kwoty 798,80 euro od dnia 2 kwietnia 2009 r., od kwoty 2.806,45 euro od dnia 2 kwietnia 2009 r., od kwoty 937,85 euro od dnia 19 kwietnia 2009 r., od kwoty 1.083,10 euro od dnia 19 kwietnia 2009 r., od kwoty 7.665,15 euro od dnia 25 kwietnia 2009 r., od kwoty 1.176,20 euro od dnia 25 kwietnia 2009 r., od kwoty 2.310,15 euro od dnia 25 kwietnia 2009 r., od kwoty 7.564,75 euro od dnia 10 maja 2009 r., od kwoty 4.214,65 euro od dnia 10 maja 2009 r., od kwoty 1.500,60 euro od dnia 24 maja 2009 r. oraz od kwoty 3.667,35 euro od dnia 24 maja 2009 r., a także kwotę 14.176,71 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

**Sąd Okręgowy ustalił, że strony współpracowały wcześniej i wielokrotnie zawierały umowy sprzedaży odzieży marki G. W.. Powód nie posiadał w Polsce oddziału, jednak kontakty były możliwe za pośrednictwem (...)**

**Pozwany otrzymywał towar i był zobowiązany uiścić zapłatę w terminie 60 dni od otrzymania faktury, a w przypadku wcześniejszych płatności 10 dni lub 30 dni mógł liczyć na rabat w wysokości określonej kwotowo na fakturze. Warunki te znajdowały odzwierciedlenie każdorazowo w treści faktury. W praktyce pozwany płacił z opóźnieniem sięgającym 100 dni w stosunku do 60-dniowego terminu. Powód nie uruchamiał od razu procedury windykacyjnej jednak zaległości pozwanego narastały.**

W dniu 4 lipca 2008 r. pozwany złożył zamówienie na odzież z kolekcji wiosna - lato 2009. Dostawy miały nastąpić w czterech partiach między 20 października 2008r. a 5 listopada 2008 r., 15 listopada 2008 r. a 1 grudnia 2012 r., a także 18 grudnia 2008 i 3 stycznia 2009 r. oraz 27 grudnia 2009 r. i 12 stycznia 2009 r.

Strony przystąpiły do realizacji umowy. Powód wobec zaległości płatniczej za poprzednie dostawy wstrzymał się z realizacją dostaw oczekując na uregulowanie zaległych płatności. Pozwany w połowie stycznia 2009r. uregulował należność i powód rozpoczął dostawy towarów.

Pozwany nie kwestionował przy pierwszej dostawie skuteczności zawarcia umowy, ani nie odmówił przyjęcia dostaw. Powód dostarczył pozwanemu towar, który został odebrany w całości. Z tego tytułu powód wystawił pozwanemu następujące faktury:

- nr (...) z dnia 31 stycznia 2009 r. na kwotę 949,40 euro - skorygowana do kwoty 798,80 euro - list przewozowy z dnia 18 lutego 2009 r., odsetki do dnia 2 kwietnia 2009 r.
- nr (...) z dnia 31 stycznia 2009 r. na kwotę 2.806,45 euro - list przewozowy z dnia 23 lutego 2009 r., odsetki od dnia 2 kwietnia 2009 r.
- nr (...) z dnia 17 lutego 2009 r. na kwotę 937,85 euro - list przewozowy z dnia 11 marca 2009 r., odsetki od dnia 19 kwietnia 2009 r.
- nr (...) z dnia 1 lutego 2009 r. na kwotę 1.083,10 euro - list przewozowy z dnia 25 lutego 2009 r., odsetki od dnia 19 kwietnia 2009 r.
- nr (...) z dnia 23 lutego 2009 r. na kwotę 7.665,15 euro - list przewozowy z dnia 4 marca 2009 r., odsetki od dnia 25 kwietnia 2009 r.
- nr (...) z dnia 23 lutego 2009 r. na kwotę 1.239,75 euro - skorygowana do kwoty 1.176,20 euro - list przewozowy z dnia 24 lutego 2009 r., odsetki od dnia 25 kwietnia 2009r.

- nr (...) z dnia 23 lutego 2009 r. na kwotę 2.310,15 euro - skorygowana do kwoty 2.310,15 euro - list przewozowy z dnia 11 marca 2009 r., odsetki od dnia 10 maja 2009 r.
- nr (...) z dnia 10 marca 2009 r. na kwotę 7.837,00 euro - skorygowana do kwoty - 7.564,75 euro - list przewozowy z dnia 3 kwietnia 2009 r., odsetki od dnia 10 maja 2009 r.
- nr (...) z dnia 10 marca 2009 r. na kwotę 4.433,90 euro - skorygowana do kwoty 4.214,65 euro list przewozowy z dnia 03 kwietnia 2009 r., odsetki od dnia 10 maja 2009 r.
- nr (...) z dnia 24 marca 2009 r. na kwotę 1.718,25 euro - skorygowana do kwoty 500,60 euro list przewozowy z dnia 30 kwietnia 2009 r., odsetki od dnia 24 maja 2009 r.
- nr (...) z dnia 24 marca 2009 r. na kwotę 3.935,35 euro - skorygowana do kwoty 3.667,35 euro list przewozowy z dnia 30 kwietnia 2009 r., odsetki od dnia 24 maja 2009 r.

Wystawione faktury opiewały na łączną kwotę 34.941,45 euro. Każda z faktur zawierała informacje na temat nazwy i rodzaju zamówionego towaru, ilości sztuk dostarczonych, ceny jednostkowej, wartości danego towaru oraz łącznej kwoty należnej do zapłaty w terminie 60 dni.

W wyniku wzajemnych rozliczeń między stronami i wystawienia faktur korygujących przez powoda do zapłaty pozostała kwota 33.725,05 euro.

Dostawy towarów odbyły się w dniach: 23 luty 2009 r., 25 luty 2009 r., 4 marca 2009 r., 11 marca 2009 r., 17 marca 2009 r. oraz 3 kwietnia 2009 r.

Pozwany odebrał towar, jednak pomimo upływu terminów płatności nie uiścił należności nawet w części.

Po odbiorze towaru i po przystąpieniu do jego sprzedaży pozwany próbował negocjować obniżenie cen za towar lub też jego zwrot. Żadne z proponowanych rozwiązań nie znalazło akceptacji powoda. Wobec braku zgody ze strony powoda na obniżkę, pozwany rozpoczął sezonową obniżkę cen towarów, sprzedając część dostarczonego towaru. W dalszym ciągu jednak nie uiścił należności oraz rozpoczął przygotowania do zmiany dostawcy odzieży. Zaprzestał współpracy z powodem, nie składał dalszych zamówień ani nie regulował należności za odebrany i sprzedany towar.

W dniu 24 lipca 2009 r. pozwany wystosował do powoda oraz do przedstawiciela powoda w Polsce (...) pismo zawierające oświadczenie o odstąpieniu od umowy, powołując się na art. 49 pkt 2 lit a Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów.

W dniu 17 sierpnia 2009 r. pozwany próbował zwrócić 336 sztuk odzieży jednakże powód odmówił przyjęcia towaru. W konsekwencji pozwany zmagazynował pozostałą część towaru na zapleczu sklepu, a następnie zakończył współpracę z powodem, zmienił dostawcę odzieży oraz aranżację butiku i po miesięcznej przerwie rozpoczął działalność w sieci franczyzowej (...). Pozwany poniósł znaczne koszty zmiany marki, które wpłynęły na wynik finansowy jego przedsiębiorstwa i w roku 2009 wykazał stratę. Okoliczność ta wiązała się z podjętym ryzykiem biznesowym i decyzją pozwanego o zmianie kontrahenta.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie: dokumentów załączonych do pozwu i odpowiedzi na pozew a także do dalszych pism przygotowawczych dopuszczonych jako dowód na okoliczności tam wskazane, w szczególności: korespondencji stron obejmującej zamówienia pozwanego z dnia 4 lipca 2008 r., faktur, listów przewozowych, wezwań do zapłaty, korespondencji między stronami oraz skierowanego do powoda oświadczenia o odstąpieniu oraz o potrąceniu.

Sąd Okręgowy ustalając stan faktyczny uznał zgromadzone w aktach sprawy oryginały, odpisy, tłumaczenia i kopie dokumentów za wiarygodne, nie znajdując podstaw do kwestionowania ich prawdziwości z urzędu, biorąc pod uwagę fakt, iż strony sporu nie zgłaszały w tej kwestii zastrzeżeń i poddał je swobodnej ocenie. W przeważającej mierze

materiał dowodowy zaoferowany przez strony był korespondencją faksową i listowną oraz opierał się o zeznania świadków D. P. i G. C.. Ich zeznania Sąd I instancji ocenił jako wiarygodne i zgodne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie. Sąd Okręgowy podkreślił, iż dowód z przesłuchania świadka G. C. ani D. P. nie dostarczyły jednak podstaw do uznania by roszczenie powoda było bezzasadne czy nieuprawnione. W szczególności dowolne było twierdzenie strony pozwanej, iż warunki umowy były zmienione jednostronnie przez powoda a dostawa została opóźniona z jego winy. W ocenie Sądu Okręgowego, całokształt materiału dowodowego i ustalonych okoliczności faktycznych świadczył o zaleganiu pozwanego z płatnościami. Nie wykształcił się bowiem zwyczaj by pozwany mógł liczyć termin płatności od dostaw, tym bardziej, że również te terminy przekraczał. Powód uzależnił realizację zamówienia z 4 lipca 2008 r. od uregulowania zaległości, zaś pozwany miał tego pełną świadomość, nie ponaglał powoda w realizacji zamówienia. Uregulował dotychczasowe należności i przyjął towar dostarczony w lutym 2009 r. bez zastrzeżeń oraz przystąpił do jego odsprzedaży. Sprzedaż następowała po cenach wyższych niż na fakturach sprzedażowych - przeliczając cenę towaru z euro na pin. Pozwany mimo deklarowanych obniżek i przecen nadal doliczał marżę do ceny sprzedawanej odzieży.

Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany wykazał co prawda, że towar otrzymał po umówionym terminie to jednocześnie nie wykazał że działanie powoda, który oczekiwał na płatności nie miało umocowania w art. 71 Konwencji. Towar nadawał się do sprzedaży, był pełnowartościowy i żadnych zastrzeżeń do jakości pozwany nie zgłaszał. Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw by stwierdzić, że odbierany sukcesywnie przez pozwanego towar w okresie od lutego do kwietnia 2009 r. był całkowicie bezwartościowy, zwłaszcza że pozwany część tego towaru sprzedał.

Zdaniem Sądu Okręgowego, brak było także materiału dowodowego pozwalającego pozytywnie ocenić zgłoszenie żądania obniżenia ceny. W tym przypadku również działanie pozwanego powinno być konkretne, jednoznaczne i dokonane w rozsądnym terminie. Żadnej z tych okoliczności pozwany nie wykazał. Nie zostało ustalone i dowiedzione w jakim terminie pozwany miałby złożyć oświadczenie o obniżeniu ceny, w jakim stosunku żądał obniżenia, komu takie żądanie zostało przedstawione. Ponadto skutecznie zgłoszone żądanie obniżenia ceny w świetle postanowień Konwencji Wiedeńskiej powinno wskazywać wartość obniżenia.

### ***W ocenie Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości.***

Z uwagi na transgraniczny charakter sporu Sąd Okręgowy stwierdził istnienie jurysdykcji sądu polskiego w oparciu o art. 2 ust. 1 Rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U.UE.L.01.12.01 ze zm.), które stanowi część polskiego porządku prawnego, wiąże bezpośrednio i ma charakter nadrzędny (w razie kolizji) wobec ustaw (także k.p.c.), jak i umów wielostronnych, a moc wiążąca aktów normatywnych wydanych m.in. przez Unię Europejską i hierarchiczne ich usytuowanie ponad ustawami wynika wprost z treści art. 91 ust. 3 Konstytucji.

Wskazał także, że zgodnie z art. 4 Konwencji o prawie właściwym dla zobowiązań umownych sporządzonej w Rzymie w dniu 19 czerwca 1980 r. (Dz.U.UE.C.05.334.1) umowa podlega prawu państwa, z którym wykazuje ona najściślejszy związek, zaś zgodnie z ust. 2. z zastrzeżeniem ust. 5 domniemywa się, że umowa wykazuje najściślejszy związek z tym państwem, w którym strona, na której spoczywa obowiązek spełnienia świadczenia charakterystycznego, w chwili zawarcia umowy ma miejsce zwykłego pobytu lub w przypadku spółki, stowarzyszenia lub osoby prawnej, siedzibę zarządu. Ponieważ świadczeniem charakterystycznym w umowie sprzedaży jest świadczenie sprzedawcy w postaci przeniesienia własności rzeczy, właściwe jest stosowanie prawa niemieckiego skoro sprzedawca ma swą siedzibę oraz prowadzi swe przedsiębiorstwo na obszarze Republiki Federalnej Niemiec.

W sprawie niniejszej, zdaniem Sądu Okręgowego, w pierwszym rzędzie znajdowały zastosowanie przepisy Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzonej w Wiedniu w dniu 11 kwietnia 1980 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 45, poz. 286), ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską (Dz. U. z 1997 r. Nr 45, poz. 287).

Podstawą żądania pozwu była należność za towar dostarczony pozwanemu przez spółkę prawa niemieckiego (...) objęty zamówieniem z 4 lipca 2008r. zrealizowanym w dniach od 12 stycznia 2009r. do 30 kwietnia 2009r. w postaci odzieży za kwotę 33.725,05 euro.

Podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczeń powoda nie był zasadny z uwagi na przepisy Konwencji o przedawnieniu w międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzonej w Nowym Jorku 14 czerwca 1974 r. (Dz.U. z 13.05.1997r. nr 45, poz. 282 i poz. 284), ratyfikowanej przez Polskę 13 marca 1995 r., zmienionej na mocy Protokołu sporządzonego w Wiedniu, 11 kwietnia 1980 r. o zmianie Konwencji o przedawnieniu w międzynarodowej sprzedaży towarów, sporządzonej w Nowym Jorku dnia 14 czerwca 1974 r., który Polska ratyfikowała wraz z Konwencją. Konwencja o przedawnieniu w wersji ustalonej protokołem zmieniającym (art. 3) znajduje zastosowanie wówczas, gdy w czasie zawarcia umowy międzynarodowej sprzedaży towarów siedziby handlowe stron umowy znajdują się w umawiających się państwach, a także wówczas, gdy normy międzynarodowego prawa prywatnego jako właściwe do oceny danej umowy sprzedaży (tzw. statut kontraktowy) wskazują prawo państwa, które ratyfikowało Konwencję o przedawnieniu albo protokół zmieniający.

Terminy przedawnienia określone w Konwencji o przedawnieniu są dłuższe niż przewidziane w niemieckim kodeksie cywilnym § 195 BGB i § 199 ust. 1 BGB. Wg art. 8 Konwencji o przedawnieniu termin przedawnienia wynosi 4 lata, stosownie do treści art. 9 ust. 1 termin przedawnienia zaczyna biec w dniu, w którym powstało roszczenie. Natomiast zgodnie z niemieckim kodeksem cywilnym termin przedawnienia dla roszczeń objętych niniejszym postępowaniem wynosi 3 lata i jego bieg rozpoczyna się z końcem roku, w którym roszczenie powstało, a wierzyciel dowiedział się o osobie dłużnika.

Terminy najwcześniej wymagalnych kwot upływały w dniu 21 kwietnia 2009 r. Zgodnie z regułami prawa niemieckiego przedawnienie roszczeń mogło nastąpić najwcześniej 31 grudnia 2012 r. Natomiast zgodnie z Konwencją 20 kwietnia 2013 r.. Ponieważ strona powodowa złożyła pozew w dniu 31 lipca 2012 r., jej roszczenia nie uległy przedawnieniu.

Sąd Okręgowy podkreślił, że umowa została przez strony zawarta i była wykonywana. Pozwanemu nie służyło prawo do „wstrzymania się z zapłatą ceny”. Przepisy Konwencji były znane pozwanemu, który powoływał się na jej zapisy w odpowiedzi na pozew, a wcześniej w oświadczeniu z 24 lipca 2009 r. o odstąpieniu od umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego, próba odstąpienia od umowy podjęta przez pozwanego w piśmie z dnia 24 lipca 2009r. była nieskuteczna. Nic nie wskazywało na to, że już wcześniej pozwany skutecznie i w sposób konkretny zażądał obniżenia ceny. Żaden ze świadków nie pamiętał dokładnej treści zgłoszenia, daty zgłoszenia żądań ani bliższych szczegółów dotyczących choćby wysokości obniżki.

Umowa przewidywała 4 dostawy w ciągu 4 miesięcy. Pozwany przyjął dostawy mimo opóźnienia. Znał przyczynę późniejszej dostawy w stosunku do złożonych zamówień, którą był brak płatności zaległości finansowych. Powód nie żądał przedpłaty za towar objęty zamówieniem z 4 lipca 2008r., bowiem pozwany takich przedpłat nie dokonał a towar otrzymał, jednak po uregulowaniu zaległości. Zdaniem Sądu Okręgowego powód wykazał istnienie przesłanek z art. 71 Konwencji uprawniających go do wstrzymania się ze swoim świadczeniem. Wynikało to z całokształtu korespondencji i postępowania stron w niniejszej sprawie - a zgodnie z art. 8 ust. 3 ustalając zamiar strony lub rozumowanie osoby rozsądnej, należy uwzględniając wszelkie istotne okoliczności danego przypadku, w tym również negocjacje, wszelkie praktyki ustalone między stronami, zwyczaje oraz późniejsze zachowanie stron". Płatności miały być dokonane zgodnie ze wskazaniem w dokumencie finansowym jakim była faktura w terminie 60 dni od jej wystawienia. Pozwany przyjął pierwszą opóźnioną dostawę oraz kolejne w ciągu następnych 4 miesięcy, rozpoczął sprzedaż towaru i sukcesywnie jego ilość będąca w posiadaniu pozwanego się zmniejszała. Dopiero po upływie 6 miesięcy od rozpoczęcia dostaw pozwany w dniu 24 lipca 2009 r. oświadczył, iż od umowy odstępuje, mimo że znaczną część towaru sprzedał.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do przyjęcia jakoby pozwany wykazał, że wypełnił obowiązek zawiadomienia zgodnego z wymogami z art. 49 ust. 2, ani zawiadomienia zgodnego z art. 50, czyli zawiadomienia opisującego

charakter zgłoszonych żądań i złożone w rozsądnym terminie (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dn. 25 października 2005 r. I ACa 223/05). Przyjął w związku z tym, iż pozwany złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy po terminie określonym w art. 49 Konwencji, zgodnie z którym jeżeli sprzedający dostarczył towary, kupujący traci prawo do oświadczenia o odstąpieniu od umowy, chyba że uczynił to w razie opóźnienia dostawy, w rozsądnym terminie od chwili, gdy dowiedział się o dokonaniu dostawy;

Stosownie do art. 54 na kupującym ciąży obowiązek zapłaty ceny, gdy jej nie uiszcza popada w zwłokę. Powód mógł wstrzymać dostawę w sytuacji braku zapłaty z powołaniem się na art. 71 Konwencji.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że oceny sytuacji kupującego należało poszukiwać w art. 25 Konwencji gdzie zawarta jest definicja oceny istotności uszczerbku, czyli stwierdzenia czy pozwany został pozbawiony tego co zgodnie z umową mógł oczekiwać. Pozwany otrzymał towar pełnowartościowy, rozpoczął jego sprzedaż, mimo deklarowanych przecen. Zgodnie z Konwencją musiał to być uszczerbek zasadniczy, przewidywalny i istotny a także konieczne było zachowanie rozsądnego terminu na zawiadomienie i sprecyzowanie roszczenia. W przypadku komunikatu o obniżeniu ceny jednocześnie z informacją o ile cena miałyby być obniżona, przy dodatkowym spełnieniu warunku istotnej niezgodności z umową otrzymanego towaru. Pozwany nie wykazał wysokości obniżek w swoim sklepie ani w sklepach sąsiednich. Brak było dokumentacji fotograficznej, fiskalnej, choćby w postaci paragonów. Również zdaniem Sądu Okręgowego nie można uznać za notoryjny fakt, czy w lutym już doszło do przecen kolekcji letniej, która w tym okresie pojawiała się w sprzedaży, lecz w cenach regularnych.

Sąd Okręgowy stwierdził ponadto, iż pozwany nie sprecyzował i skutecznie nie zgłosił żądania obniżenia ceny a odstąpienie zostało wykonane bez podstaw z Konwencji i po przekroczeniu rozsądnego terminu wobec tego również było nieskuteczne. Pozwany zgłosił do potrącenia własną wierzytelność odszkodowawczą, jednak skoro nie zgłosił skutecznie żądania obniżenia ceny, to utracił prawo do odszkodowania z art. 74-76 Konwencji i nie mógł roszczeń odszkodowawczych zgłosić skutecznie do potrącenia.

Sąd Okręgowy uznał też, że między zgłoszonymi przez pozwanego roszczeniami odszkodowawczymi nie zachodzi bezpośredni adekwatny związek przyczynowy z dostawą towarów po umówionym terminie. Pozwany w żaden sposób nie wykazał, iż towar na zapleczu zajmuje 10 m<sup>2</sup>, a twierdzenie to, zdaniem Sądu, jest sprzeczne z dokumentami przewozowymi dotyczącymi towaru odesłanego do powoda, którego objętość wynosi 3 m<sup>3</sup>. Zatem wywiedzione roszczenie za zajęcie powierzchni oprócz braku usprawiedliwienia co do zasady, nie zostało też wykazane co do wysokości. Natomiast zmianę dostawcy towaru na (...) była w ocenie Sądu Okręgowego suwerenną decyzją biznesową pozwanego, nie zostało bowiem wykazane by współpraca z powodem musiała się zakończyć. Jednocześnie Sąd pierwszej instancji zauważył, że pozwany nie zapłacił za otrzymany i sprzedany towar powoda, jednak wyasygnował środki na rebranding sklepu. Koszty te nie pozostawałyby więc w związku z naruszeniem umowy przez powoda, nawet gdyby do takiego naruszenia doszło. Natomiast wysokości utraconego zysku na sprzedaży towarów pozwany nie zdołał wykazać. Nie są to kwoty zmniejszonych obrotów, czy nawet wykazanie straty, która wiązać się mogła z przypisaniem kosztów poniesionych na zmianę aranżacji kosztom działalności pozwanego pomniejszając jego zobowiązanie finansowe wobec urzędu skarbowego. Wszystkie te okoliczności, zdaniem Sądu, nie mogą obciążać powoda.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, iż zarzuty przedstawione przez pozwanego, co do wadliwości dostarczonego towaru są nieuzasadnione, a kupujący obowiązany jest zapłacić cenę za towary, zgodnie z umową i niniejszą konwencją - art. 53 Konwencji i nie przysługuje mu wierzytelność w stosunku do sprzedającego, którą może przedstawić do potrącenia.

Sąd I instancji stwierdził, że pozwanemu nie służyło także prawo odstąpienia od umowy, zawiadomienie takie choć wysłane kontrahentowi zgodnie z art. 26 konwencji powinno także zostać dokonane w rozsądnym terminie od chwili zajścia zdarzenia uzasadniającego odstąpienie od kontraktu. Do takiego terminu nawiązują art. 49 ust 2 - po jego upływie złożenie oświadczenia o odstąpieniu jest bezskuteczne. Wobec wielomiesięcznej zwłoki pozwanego w złożeniu takiego oświadczenia, w ocenie Sądu, utracił on w świetle Konwencji takie prawo. Ponadto, Sąd Okręgowy podkreślił,

iż podstaw do skorzystania z takiego uprawnienia przez pozwanego w niniejszej sprawie nie było nawet z zachowaniem rozsądnego terminu. Dla zachowania ewentualnie zgłoszonych w terminie uprawnień kupującego konieczne byłoby wykazanie okoliczności z art. 82 ust 1 i 2c Konwencji. Pozwany nie wykazał ile towaru i w jakim czasie sprzedawał. Prywatne zestawienie złożone na żądanie sądu mające tą okoliczność wykazać, również w pełni nie obrazuje w sposób syntetyczny ile towaru o jakiej wartości z konkretnych faktur zostało sprzedane (za ten towar zapłaćta jest należna powodowi wobec rozporządzenia nim), a ile pozostało w magazynie (od tych ilości mógłby pozwany na przyszłość odstąpić, gdyby takie uprawnienie mu służyło). Zasadniczo kupujący traci prawo do odstąpienia od umowy również wtedy gdy niemożliwy jest zwrot w takim stanie w jakim je otrzymał (poza przypadkami, gdy kupujący sprzedaje towar, zanim stwierdził lub powinien stwierdzić brak zgodności z umową. Wobec stwierdzenia, iż pozwany przekroczył rozsądny termin na skorzystanie z prawa odstąpienia, Sąd nie dokonywał przeliczeń ile towaru mogło pozostać i nadal jest w dyspozycji pozwanego. Poza tym takiego wskazania i wyczenia powinien dokonać pozwany.

Jako, że wysokość odsetek nie jest uregulowana w konwencji zastosowanie znajdują przepisy dotyczące odsetek według prawa właściwego zgodnie z normami międzynarodowego prawa prywatnego, a więc prawa niemieckiego. Stosownie do § 288 BGB ze zmianami będącymi przystosowaniem prawodawstwa do wymogów UE - odsetki wynoszą od dnia 1 stycznia 2009 r. do dnia 30 czerwca 2009 r. w wysokości 9,62%, od dnia 1 lipca 2009 r. do dnia 31 grudnia 2009 r. w wysokości 8,12%, od dnia 1 stycznia 2010 r. do dnia zapłaty w wysokości 8,12% z uwzględnieniem zmian stóp procentowych w przyszłości według stopy procentowej Europejskiego Banku Centralnego na dane półrocze powiększonej o 8 punktów procentowych. Takie też odsetki Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda. Aktualne stopy procentowe znajdują się także pod powszechnie dostępnym adresem (...). Termin spełnienia świadczenia był określony - 60 dni od daty wystawienia faktury, zatem odsetki należą się od dnia wymagalności poszczególnych faktur z uwzględnieniem zmiany stóp procentowych na przyszłość.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Na koszty celowego dochodzenia praw składały się w przedmiotowym postępowaniu: opłata sądowa od pozwu, wynagrodzenie pełnomocnika procesowego powoda będącego radcą prawnym wraz z opłatami skarbowymi od pełnomocnictw i koszty dojazdu.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając wyrok w całości i wnosząc o jego zmianę poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania oraz do orzeczenia o kosztach postępowania za wszystkie instancje według norm przepisanych.

Pozwany zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 49 ust. 2 lit. a Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów, sporządzonej w Wiedniu dnia 11 kwietnia 1980 r. (dalej jako „Konwencja”) poprzez jego niezastosowanie przejawiające się w uznaniu, że odstąpienie od umowy przez pozwanego nastąpiło po przekroczeniu rozsądnego terminu, o którym mowa w tym artykule, co w konsekwencji — w ocenie Sądu I instancji — oznaczało bezskuteczność odstąpienia, podczas gdy mając na względzie okoliczności, w których to oświadczenie zostało złożone, w tym przede wszystkim fakt, że odstąpienie przez pozwanego było skuteczne odnośnie do kolekcji (...) obsługiwanej przez spółkę należącą do tej samej grupy kapitałowej co powód, obejmującej kolekcję na ten sam sezon oraz wobec której oświadczenie o odstąpieniu zostało złożone w tym samym okresie co w stosunku do powoda;

b) art. 71 Konwencji poprzez jego niewłaściwe zastosowanie przejawiające się w uznaniu, że powód mógł wstrzymać się z dostawą towaru pozwanemu, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że nie zostały spełnione przesłanki do zastosowania tego przepisu, tj. pozwany nie charakteryzował się poważnym brakiem w zdolności do wykonania swojej części zobowiązania lub w wypłacalności ani też postępowanie pozwanego w czasie

przygotowań do wykonania lub w trakcie wykonania umowy nie wskazywało, że nie wykona on istotnej części własnych zobowiązań;

c) art. 25 Konwencji poprzez jego niezastosowanie przejawiające się w uznaniu, że zachowanie powoda w postaci 4-miesięcznego opóźnienia w dostawie towaru nie stanowiło istotnego uszczerbku dla pozwanego, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że uszczerbek był istotny, albowiem pozbawił pozwanego tego, czego zgodnie z umową miał prawo oczekiwać, tj. sprzedaży towarów z dotychczasowym zyskiem, co powód mógł, a nawet musiał przewidywać, a ponadto jak wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie towar dostarczony w wyniku opóźnionej dostawy był bezwartościowy;

d) art. 30 Konwencji poprzez jego niezastosowanie, przejawiające się w uznaniu, że powód mógł wstrzymać się z dostawą towarów pozwanemu, podczas gdy zgodnie z umową zawartą między stronami oraz przepisami Konwencji, powód był zobowiązany do terminowego dostarczenia towarów pozwanemu;

e) art. 33 lit. a Konwencji poprzez jego niezastosowanie, przejawiające się w uznaniu, że powód nie naruszył zawartej między stronami umowy dostarczając towary z 4- miesięcznym opóźnieniem w dniach: 23 lutego 2009 r., 25 lutego 2009 r., 4 marca 2009 r., 11 marca 2009 r., 17 marca 2009 r. oraz 4 kwietnia 2009 r., podczas gdy zgodnie z umową zawartą między stronami oraz przepisami Konwencji, powód był zobowiązany do dostarczenia towarów w dniach oznaczonych w umowie przez strony, tj. w dniach pomiędzy 20 października a 5 listopada 2008 r., 15 listopada a 1 grudnia 2008 r., 18 grudnia a 3 stycznia 2009 r. oraz 27 grudnia a 12 stycznia 2009 r., co niewątpliwie było naruszeniem wiążącej strony umowy;

f) art. 45 ust. 1 lit. b w zw. z art. 30 w zw. z art. 74 Konwencji poprzez jego niezastosowanie przejawiające się w uznaniu, że pozwanemu nie należy się od powoda odszkodowanie, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że powód nie wykonał swojego zobowiązania umownego do terminowego dostarczenia towaru pozwanemu, wskutek czego pozwany poniósł stratę, w tym utracił zysk, a więc przysługiwało mu odszkodowanie w wysokości nie przewyższającej straty, którą strona powodowa powinna była przewidywać w chwili zawarcia umowy jako możliwy rezultat naruszenia umowy;

g) art. 45 ust. 1 lit. b w zw. z art. 30 w zw. z art. 74 Konwencji poprzez jego błędną wykładnię przejawiającą się w uznaniu, że żądanie odszkodowania przez stronę uzależnione jest od uprzedniego skutecznego żądania obniżenia ceny, podczas gdy przepisy ww. artykułów uzależniają możliwość żądania odszkodowania od drugiej strony umowy jedynie od niespełnienia przez tę stronę któregośkolwiek ze swoich obowiązków wynikających z łączącej strony umowy lub Konwencji.

## 2. naruszenie przepisów prawa procesowego, a mianowicie:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów przejawiającą się w uznaniu, że odbierany przez pozwanego towar był pełnowartościowy, podczas gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym w szczególności z zeznań świadków oraz faktu, że praktycznie od chwili przyjęcia towaru pozwany musiał go sprzedawać z obniżką, wynika, że towar ten nie był wartościowy, a wręcz jak wynika z zeznań D. P. — zatrudnionego u przedstawiciela powoda w Polsce — towar ten był bezwartościowy;

b) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów przejawiającą się w pominięciu okoliczności wskazującej na zwyczaj, który wytworzył się między stronami, dotyczący terminu płatności za dostarczone towary, co w konsekwencji spowodowało mający istotny wpływ na wynik sprawy błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na przyjęciu, że pozwany był zobowiązany uiścić zapłatę ceny za przyjęty towar w ciągu 60 dni od wystawienia faktury, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że między stronami wytworzył się zwyczaj, zgodnie z którym zapłata za towar miała następować w ciągu 60 dni od chwili faktycznej dostawy towaru, a nie w ciągu 60 dni od chwili wystawienia faktury;



c) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów przejawiającą się w uznaniu, że pozwany nie udowodnił, ile i jaki towar sprzedał, podczas gdy z materiału zgromadzonego w sprawie (w tym w szczególności z zestawienia przedstawionego przez pozwanego) wynika, ile i jaki towar został sprzedany, a ponadto okoliczność ta – wbrew twierdzeniom Sądu I instancji – nie mogłaby być udowodniona listą paragonów, albowiem na podstawie paragonów nie jest możliwa identyfikacja konkretnych sztuk sprzedanej odzieży.

3. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, że:

a) między zgłoszonymi przez pozwanego roszczeniami odszkodowawczymi a dostawą towarów po umówionym terminie nie zachodzi bezpośredni adekwatny związek przyczynowy, podczas gdy pozwany wykazał, że szkoda w postaci kosztów składowania towaru w magazynie, utracony spodziewany zysk oraz koszty rebrandingu sklepu spowodowane były bezprawnym działaniem powoda w postaci 4-miesięcznego opóźnienia w dostawie towarów;

b) pozwany zmagazynował bliżej niesprecyzowaną ilość towaru na zapleczu sklepu, podczas gdy pozwany wskazywał, że chodzi o towar, którego nie przyjął powód, a który został wysłany powodowi wraz z oświadczeniem o odstąpieniu od umowy, czyli 336 sztuk towaru wskazane na liście przewozowym załączonym do akt sprawy;

c) decyzja pozwanego co do zmiany dostawcy towaru z powoda na (...) była „suwerenną decyzją biznesową pozwanego”, podczas gdy logiczne jest, że wskutek bezprawnych i sprzecznych z zawartą między powodem a pozwanym umową działań powoda narażających pozwanego na znaczne szkody, (...) zmuszony był podjąć decyzję o zmianie dostawcy i decyzja ta była bezpośrednią konsekwencją oraz pozostawała w ścisłym i adekwatnym związku przyczynowo – skutkowym z nienależytym wykonaniem umowy przez powoda;

d) pozwany nie wykazał wysokości utraconego zysku ze sprzedaży towarów otrzymanych w wyniku opóźnionych dostaw, podczas gdy (...) przedstawił dokumenty wskazujące na istotne zmniejszenie zysku z działalności w tym okresie, a ponadto pozwany przedstawił zestawienie, zgodnie z którym wskutek opóźnienia w dostawie musiał praktycznie od razu sprzedawać towary po obniżonej cenie, w stosunku do regularnej ceny sprzedaży;

e) twierdzenie, iż towar na zapleczu zajmuje 10 m<sup>2</sup> jest wprost sprzeczne z dokumentami przewozowymi dotyczącymi towaru odesłanego do powoda, którego objętość wynosi 3 m<sup>3</sup>, podczas gdy z faktu, że towar w czasie przewozu zajmował 3 m<sup>3</sup> objętości nie można wyprowadzić wniosku, że ten sam towar nie mógł zajmować 10 m<sup>2</sup> powierzchni na zapleczu sklepu, a to z uwagi na fakt, że w czasie transportu, który w zdecydowanej większości przypadków trwa krócej, aniżeli składowanie w magazynie, towary są pakowane bardziej kompaktowo, a ponadto faktyczna powierzchnia, jaką zajmuje przechowywany towar uzależniona jest również od budowy miejsca gdzie towar jest przechowywany.

### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

Apelacja pozwanego jest bezzasadna i podlega oddaleniu.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że Sąd Apelacyjny nie znajduje przesłanek do odmiennej, aniżeli to uczynił Sąd Okręgowy oceny materiału dowodowego ani korekty ustaleń faktycznych, które legły u podstaw zaskarżonego orzeczenia.

Odnosząc się do sformułowanych przez pozwanego zarzutów związanych z oceną dowodów i ustaleniami faktycznymi z powołaniem się na naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. należy stwierdzić, że powyższy przepis dotyczy oceny dowodów, a skuteczne postawienie zarzutu jego naruszenia wymaga wskazania jakich konkretnie uchybień dopuścił się sąd na etapie oceny dowodów. Naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. nie może być przy tym utożsamiane z błędnymi ustaleniami faktycznymi, na które w rzeczywistości apelacja wskazuje, aczkolwiek nieskutecznie. Nie było z pewnością wystarczające powołanie się na treść zeznań świadka D. P., które miały charakter ogólnikowy, a świadek z uwagi na upływ czasu zasłaniał się niepamięcią. Strona skarżąca zbyt daleko idące wnioski wywiodła z twierdzenia świadka, iż towar stał się dla pozwanego bezwartościowy, bowiem wykazanie tej okoliczności po pierwsze wymagałoby odwołania

się do wiedzy posiadanej przez biegłego sądowego, po drugie zaś sama wypowiedź świadka ma charakter ocenny i nieprecyzyjny, a tym samym w sposób oczywisty nie odnosi do rzeczywistej wartości dostarczonego towaru, w tym także do możliwości jego zbycia na określonych warunkach cenowych. Potwierdzają to także zeznania świadka G. C., w istocie zajmującego się prowadzeniem sklepu pozwanego, który przyznał, że mimo opóźnionej dostawy liczył na to, że około 50% towaru sprzeda bez jakichkolwiek obniżek, a na resztę uzyska upust u powoda. W tym kontekście trzeba zwrócić uwagę, że pozwany bez zastrzeżeń przyjął dostarczoną przez powoda odzież mimo czteromiesięcznego opóźnienia w dostawie, a następnie rozpoczął jej sprzedaż, chociaż jako profesjonalista powinien zdawać sobie sprawę z nadchodzącego sezonu obniżek. Zatem nie można za trafną uznać konkluzji forsowanej przez pozwanego, że towar uznawał za bezwartościowy, a zachowanie powoda za naruszające obowiązki wynikające z kontraktu.

Sformułowane w apelacji zarzuty naruszenia art. 233 k.p.c. nie mogą być więc uznane za skuteczne.

Także zarzuty dotyczące błędnych ustaleń faktycznych należy uznać nie tylko za chybione lecz przede wszystkim wadliwie postawione. Sprowadzają się one bowiem w istocie do kwestionowania oceny prawnej roszczenia w zakresie spełnienia przesłanki związku przyczynowego tudzież wadliwego zdaniem skarżącego uznania jego twierdzeń za nieudowodnione, które jednak wbrew stanowisku pozwanego, nie znalazły odzwierciedlenia w zgromadzonym materiale dowodowym.

Sąd Apelacyjny podziela zatem w całości ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy, w tym także co do tego, że między stronami nie wykształcił się zwyczaj płatności dokonywanych w terminie 60 dni od dostawy, zamiast od daty widniejącej na fakturze. Fakt, że pozwany wielokrotnie zalegał z zapłatą w stosunku do terminów z faktur, czego też w toku procesu nie kwestionował, a powód mimo tego nie wszczynał egzekucji, zaś współpraca między stronami w przeświadczeniu pozwanego układała się wzorowo, nie przesądza jeszcze o wykształceniu się określonego zwyczaju co do terminów płatności, jak próbuje to interpretować pozwany lecz co najwyżej o niedotrzymywaniu umów przez pozwanego i tolerowaniu tego przez powoda, aż do momentu wstrzymania dostawy odzieży z kolekcji wiosna – lato 2009.

Nielogiczne i gołosłowne było także twierdzenie pozwanego, że powód po raz pierwszy uzależnił rozpoczęcie dostaw z kolekcji od przedpłaty, zwłaszcza że z niekwestionowanych zestawień płatności wynikało, że notoryczny charakter miały zaległości za poprzednie dostawy w stosunku do terminów wynikających z faktur. W tych okolicznościach za zdecydowanie bardziej przekonującą należy więc uznać wersję podawaną przez stronę powodową, że rzeczywistą przyczyną wstrzymania dostawy były zaległości pozwanego, nie zaś oczekiwanie powoda na przedpłatę. Co więcej zdaje się to potwierdzać także postawa samego pozwanego, który nie wykazał, by ponaglał powoda w sprawie dostaw w okresie od października 2008 r. lub zagroził skorzystaniem z uprawnień jakie dawały mu przepisy Konwencji, co także przemawia za przyjęciem, iż zdawał on sobie sprawę z tego, że rzeczywistą przyczyną opóźnienia dostawy są zaległości w płatnościach.

Przy ocenie zachowań stron w kontekście łączącego je kontraktu należy też zwrócić uwagę na fakt, iż to pozwany zaprzestał składania dalszych zamówień towaru u powoda, a już w połowie lipca 2009r., a więc jeszcze przed złożeniem powodowi oświadczenia o odstąpieniu od umowy, co miało miejsce 24 lipca 2009r., podpisał on mowę z nowym dostawcą, z czym wiązały się dla pozwanego znaczne koszty.

W zakresie ustaleń faktycznych apelację pozwanego należało więc uznać za stanowiącą jedynie polemikę z logicznie uzasadnionym stanowiskiem Sądu Okręgowego, a zatem nie mogącą odnieść skutku na gruncie powołanych w apelacji zarzutów natury procesowej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy dokonał także prawidłowej subsumcji stanu faktycznego, właściwie stosując przepisy prawa materialnego tj. Konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów sporządzonej w Wiedniu dnia 11 kwietnia 1980 r., która znajdowała zastosowanie w niniejszej sprawie.

Powód domagał się zapłaty ceny za dostarczony pozwanemu towar, przy czym dostawa nastąpiła 4 miesiące po umówionym terminie (kolejne partie towaru). Pozwany przyjął towar bez zastrzeżeń, przystąpił do sprzedaży ale za

towar nie zapłacił. Dla oceny zasadności żądania zapłaty ceny za dostarczony z opóźnieniem towar, istotne było więc przede wszystkim ustalenie, czy powód miał prawo wstrzymać się z dostawą w myśl art. 71 Konwencji, czy stanowiło to naruszenie umowy, o którym mowa w art. 25 Konwencji, czy pozwany miał w tych warunkach prawo od umowy odstąpić lub żądać obniżenia ceny i czy uczynił to w sposób skuteczny na gruncie art. 49 i 50 Konwencji oraz, czy pozwany ma prawo domagać się od powoda odszkodowania, a w konsekwencji czy zgłoszony w związku z tym przez pozwanego zarzut potrącenia kwoty 424.062,17 zł doprowadził do wzajemnego umorzenia zobowiązań i uzasadniał oddalenie powództwa.

Po pierwsze trzeba więc wskazać, że Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego co do tego, że powód miał prawo skorzystać z uprawnienia jakie dawał mu art. 71 Konwencji, zgodnie z którym strona może wstrzymać się z wykonaniem swych zobowiązań, jeżeli po zawarciu umowy okaże się, że druga strona nie wykona istotnej części własnych zobowiązań m.in. z powodu poważnego braku w zdolności tej strony do wykonania lub w wypłacalności. O ziszczeniu się przesłanki zagrożenia wypłacalności przesądzały bowiem zaległości w płatnościach po stronie pozwanego w związku poprzednimi dostawami. Należy przy tym zwrócić uwagę na fakt, iż złożenie zamówienia w lipcu 2008 r. znacząco wyprzedzało terminy dostaw zaplanowane na okres od października 2008r. do stycznia 2009r., a które rozpoczęły się po dokonaniu zapłaty przez pozwanego w styczniu 2009r., co wskazuje na zależność pomiędzy wywiązaniem się pozwanego z zaległych płatności, a rozpoczęciem dostaw. Opowiedzenie się za powyższym poglądem przesądza już generalnie o niezasadności całej argumentacji pozwanego, którą należy ocenić jako nielogiczną, nieprzekonującą i nie znajdującą odzwierciedlenia w materiale dowodowym sprawy.

Jeżeli bowiem powód skorzystał z uprawnienia jakie dawał mu art. 71 Konwencji, to nie może ponosić negatywnych konsekwencji tego działania, a zatem wstrzymanie dostaw przez powoda nie mogło być zarazem ocenione jako naruszenie umowy zawartej przez strony, tym bardziej jako naruszenie istotne, czyli powodujące dla drugiej strony taki uszczerbek, który w sposób zasadniczy pozbawia tę stronę tego, czego zgodnie z umową miała prawo oczekiwać, chyba że strona naruszająca umowę nie przewidywała takiego skutku i osoba rozsądna tego samego rodzaju i w tych samych okolicznościach nie przewidziałaby takiego skutku (art. 25 Konwencji). W tym kontekście trzeba zaznaczyć, że strona pozwana nie wykazała również wysokości uszczerbku pozostającego w adekwatnym związku z zachowaniem powoda. Nie znajdują zatem zastosowania przepisy art. 45 i art. 74 Konwencji, w oparciu o które pozwany domagał się uwzględnienia swych roszczeń o odszkodowanie, a które uprawniają kupującego do odstąpienia lub obniżenia ceny, jak też żądania odszkodowania przewidzianego w artykułach 74 do 77 w sytuacji, gdy sprzedający nie spełni któregokolwiek ze swych obowiązków wynikających z umowy lub z niniejszej konwencji. Nie budzi wątpliwości, że obowiązek sprzedającego wynikający z umowy musi pozostawać w relacji do jego uprawnień wynikających z art. 71 Konwencji. Stąd skorzystanie przez sprzedającego z prawa do wstrzymania się z dostawą nie może zarazem stanowić naruszenia umowy.

W dalszej kolejności za prawidłową należy także uznać wyrażoną przez Sąd Okręgowy ocenę, iż odstąpienie przez pozwanego od umowy w oparciu o oświadczenie z dnia 24 lica 2009r. nie było skuteczne na gruncie art. 49 ust. 2 lit. A Konwencji, również z uwagi na niedochowanie terminu, który zgodnie z brzmieniem powołanego przepisu ma być terminem rozsądnym. Jakkolwiek określenie to ma charakter nieprecyzyjny, to jednak ocena czy termin ten został dochowany wymagała odwołania się do zasad doświadczenia życiowego, standardów postępowania przy założeniu profesjonalnego charakteru działalności prowadzonej przez każdą ze stron i wynikającego stąd zawodowego miernika staranności, jak też pewności obrotu. W tym kontekście konieczne było także uwzględnienie chronologii zdarzeń, okoliczności towarzyszących zachowaniu każdej ze stron stosunku prawnego tj. daty dostawy, faktu przyjęcia dostawy przez pozwanego bez zastrzeżeń, przystąpienie do sprzedaży przez pozwanego, zaprzestanie składania dalszych zamówień u powoda, podjęcie przez pozwanego decyzji o zmianie marki na (...) i ostatecznie wystosowanie oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

W świetle powyższych okoliczności uprawniony był wniosek, iż pozwany nie wykazał, że skutecznie odstąpił od umowy, a w związku z tym, że powodowi nie należy się zapłata za dostarczony towar. Pozwany nie może bowiem powoływać się na niewykonanie umowy przez powoda, jeżeli jest to wynikiem działań samego pozwanego.

Niezależnie od powyższego, wbrew twierdzeniom pozwanego nie wykazał on ażeby w sposób skuteczny skorzystał z uprawnienia do żądania obniżenia ceny także i z tego powodu, że nie wykazał jakiego rzędu obniżenie ceny mogłoby wchodzić w grę, co wymagało już przeprowadzenia postępowania dowodowego na okoliczność o ile spadły ceny towarów w okresie pomiędzy planowaną a rzeczywistą datą dostawy, kiedy i w jakiej proporcji pozwany był zmuszony obniżyć własną marżę, w końcu które z dostarczonych przez powoda sztuk odzieży sprzedał po obniżonej cenie. Za niewiarygodną należy jednocześnie uznać wersję pozwanego, że dopiero po dokonanej dostawie towarów zorientował się, iż w innych butikach zaczęły się sezonowe wyprzedaże i towarzyszące im obniżki cen towarów. Dla profesjonalisty działającego od lat na rynku odzieżowym okres sezonowych wyprzedaży nie powinien stanowić zaskoczenia, dlatego przyjęcie towaru bez zastrzeżeń, następnie przystąpienie do jego odsprzedaży w zestawieniu z oświadczeniem o odstąpieniu, które miało miejsce pół roku później, nie może być ocenione inaczej aniżeli jako okoliczność obciążająca pozwanego, za którą ponosi on odpowiedzialność.

W końcu słuszna była też konkluzja Sądu Okręgowego, iż pozwany mimo spoczywającego na nim ciężaru dowodu, nie wykazał szkody, która nadawałaby się do potrącenia z roszczeniem powoda, a więc takiej która pozostaje w adekwatnym związku z zawinionym opóźnieniem powoda.

Chodzi zatem o koszty poniesione przez pozwanego w związku ze składowaniem towaru określone przez niego na kwotę 147.060 zł, koszty zmiany marki w wysokości 233.121,07 zł, utracony przez pozwanego zysk za rok 2009 w kwocie 43.881,10 zł. W ocenie Sądu Apelacyjnego pierwsza z pozycji została określona przez pozwanego w sposób dowolny, nie poddający się weryfikacji. Dla wykazania drugiej z wymienionych kwot brak było przekonujących dowodów na okoliczność związku z zachowaniem powoda, co przemawiało za zakwalifikowaniem decyzji o zmianie marki jako podjętej bez wyraźnej potrzeby, na ryzyko pozwanego, skoro doświadczenie życiowe i zawodowe nakazywało liczyć się z koniecznością zamknięcia sklepu w celu wykonania w nim określonego remontu związanego z przystosowaniem do wymagań nowego dostawcy, zmiany warunków najmu lokalu, co w konsekwencji musiało przełożyć się na wynik finansowy działalności pozwanego w roku 2009. W końcu trzecia z pozycji odnosząca się do utraconego zysku za rok 2009, w oczywisty sposób pozostaje w związku z podjęciem przez pozwanego decyzji o zmianie dostawcy odzieży, a zatem brak jest przesłanek do obciążenia tymi kosztami powoda.

Wszystkie te okoliczności prowadziły do uznania, iż zaskarżony wyrok oddalający powództwo odpowiada prawu, zaś apelacja pozwanego jako nieuzasadniona winna być oddalona w całości na podstawie art 385 k.p.c. .

O kosztach poniesionych przez strony w postępowaniu apelacyjnym rozstrzygnięto zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 k.p.c. w zw. z § 6 pkt. 6 w zw. z § 13 ust. 1 pkt. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.2013.461 j.t.).

Katarzyna Jakubowska-Pogorzelska Edyta Mroczek Katarzyna Polańska-Farion