



Sygn. akt III CSK 24/12

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 16 listopada 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Dariusz Dończyk (przewodniczący)

SSN Anna Owczarek

SSN Irena Gromska-Szuster (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa S. K. sp. z o.o.  
przeciwko S. O.  
o świadczenie,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej  
w dniu 16 listopada 2012 r.,  
skargi kasacyjnej strony powodowej  
od wyroku Sądu Apelacyjnego  
z dnia 16 września 2011 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o  
kosztach postępowania kasacyjnego.**

## Uzasadnienie

Strona powodowa S. K. Sp. z o.o. w pozwie z dnia 31 marca 2009 r. wносиła o nakazanie pozwanemu S. O. wymiany wadliwego przenośnika taśmowego odwadniającego PTO 1800 na wolny od wad, z którego to świadczenia pozwany mógł się zwolnić przez zapłatę kwoty 288 530 zł.

Pozwany wnosił o oddalenie powództwa podnosząc zarzut wygaśnięcia roszczenia na podstawie art. 568 § 1 k.c., braku legitymacji czynnej strony powodowej oraz braku jego odpowiedzialności za wady z przyczyn określonych w art. 557 § 1 i 2 k.c.

Wyrokiem z dnia 31 grudnia 2011 r. Sąd Okręgowy w K. uwzględnił powództwo ustalając między innymi, że w drodze wymiany ofert strony zawarły umowę, w której pozwany zobowiązał się wykonać dla strony powodowej między innymi przenośnik taśmowy odwadniający PTO 1800 o wydajności około 1200 m. kw. na godz. Ponieważ pozwany produkował dotychczas tylko odwadniacze kołowe a nie przenośniki taśmowe odwadniające i nie miał dokumentacji technicznej takiego urządzenia, przed wykonaniem umowy udał się wraz z prezesem strony powodowej i swoimi współpracownikami do producenta takich urządzeń: K. Zakładów /.../, gdzie pokazano mu przenośnik oraz niepełną dokumentację techniczną, na podstawie której jego współpracownik sporządził dokumentację techniczną przedmiotowego przenośnika, który został według niej wykonany w przedsiębiorstwie pozwanego i dostarczony stronie powodowej w dniu 15 grudnia 2006 r. Wcześniej, bo w dniu 27 listopada 2006 r., została zawarta umowa leasingu operacyjnego powyższego przenośnika między stroną powodową, jako korzystającym, a Bankowym Funduszem Leasingowym S.A., jako finansującym a w dniu 29 listopada 2006 r. Bankowy Fundusz Leasingowy S.A. zawarł z pozwanym umowę sprzedaży i dostawy urządzeń zamówionych przez stronę powodową, w tym spornego przenośnika odwadniającego.

Przenośnik ten okazał się wadliwy, a usunięcie stwierdzonych przez biegłego sądowego wad, opisanych szczegółowo w uzasadnieniu zaskarżonego

wyroku, mogłyby jedynie poprawić jakość jego pracy, jednak nie doprowadziłyby do osiągnięcia założonej w umowie stron wydajności 1200 m. kw. na godz.

Strona powodowa wielokrotnie powiadamiała pozwanego, między innymi pismami z dnia 1 sierpnia 2007 r., 24 września 2007 r., 5 października 2007 r. i 11 czerwca 2008 r. o złej pracy przenośnika i nie osiągnięciu zakładanej wydajności, pozwany naprawiał urządzenie jednak nieskutecznie. Pismem z dnia 24 września 2008 r. strona powodowa poinformowała pozwanego, że przedmiotowy przenośnik, będący na gwarancji, po wielokrotnych rozbudowach i przeróbkach praktycznie nie został uruchomiony i nie osiągnął zakładanych parametrów technicznych oraz eksploatacyjnych i wezwała do jego uruchomienia i oddania do użytku a w piśmie z dnia 19 listopada 2008 r. zażądała by pozwany dostarczył przenośnik taśmowy PTO 1800 wolny od wad i odebrał wadliwy, na co pozwany nie wyraził zgody.

W oparciu o te ustalenia Sąd pierwszej instancji stwierdził, że strony początkowo zawarły umowę o dzieło dotyczącą wykonania przez pozwanego dla strony powodowej przedmiotowego przenośnika, a następnie urządzenie to nabył od pozwanego Bankowy Fundusz Leasingowy i zawarł ze stroną powodową umowę leasingu operacyjnego obejmującą przenośnik. Zgodnie z art. 709<sup>8</sup> § 2 k.c. strona powodowa jest legitymowana do dochodzenia od pozwanego roszczeń na podstawie przepisów o rękojmi za wady fizyczne rzeczy będącej przedmiotem leasingu. Sporny przenośnik jest rzeczą oznaczoną co do tożsamości i stronie powodowej przysługiwało wobec pozwanego na podstawie art. 709 w zw. z art. 561 § 2 k.c. żądanie usunięcia jego wad, a wobec bezskuteczności napraw, roszczenie o wymianę urządzenia na wolne od wad.

Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska pozwanego o wyłączeniu jego odpowiedzialności na podstawie art. 557 k.c., gdyż w chwili zawarcia umowy sprzedaży nie było wiadomo, że urządzenie jest wadliwe, jak również pozwany nie poinformował o możliwości wystąpienia wad. Nie podzielił też zarzutu wygaśnięcia roszczeń w oparciu o art. 568 § 1 k.c. stwierdzając, że roszczenia te nie wygasły, gdyż przed upływem roku od wydania przenośnika, strona powodowa zawiadomiła pozwanego o wadach.

Sąd Apelacyjny, rozpoznając apelację pozwanego, uznał ją za skuteczną, jednak z innej przyczyny niż wskazane w zarzutach i zaskarżonym wyrokiem z dnia 16 września 2011 r. zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji, oddalając powództwo.

Stwierdził, że powodowa spółka, jako korzystająca z przedmiotu leasingu, realizuje uprawnienia z rękojmi za wady fizyczne rzeczy, która okazała się wadliwa. Zgodnie z art. 709<sup>8</sup> § 2 k.c., ma prawo, jako leasingobiorca, korzystać z uprawnień z tytułu wad rzeczy przysługujących finansującemu względem zbywcy, z wyjątkiem uprawnienia odstąpienia od umowy, którego jednak nie zgłosiła w sprawie. Jest zatem legitymowana do dochodzenia zgłoszonego roszczenia wymiany rzeczy wadliwej na wolną od wad. Jednakże, zgodnie z art. 561 § 1 k.c., roszczenie takie przysługuje tylko wtedy, gdy przedmiotem sprzedaży była rzecz oznaczona co do gatunku. Ponieważ przedmiotem umowy stron i umowy sprzedaży była rzecz oznaczona co do tożsamości, gdyż pozwany wyprodukował tylko jeden przenośnik właśnie na zamówienie strony powodowej, spełniający określone przez nią parametry, a więc urządzenie prototypowe wyprodukowane na indywidualne zamówienie, stronie powodowej, zgodnie z art. 561 § 2 k.c., przysługuje tylko roszczenie o usunięcie wad, a w przypadku jego bezskuteczności finansującemu z umowy leasingu przysługuje uprawnienie odstąpienia od umowy. Z tych przyczyn Sąd drugiej instancji oddalił powództwo.

W skardze kasacyjnej opartej na obu podstawach strona powodowa w ramach pierwszej podstawy zarzuciła naruszenie art. 561 w zw. z art. 45 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że przedmiotowy przenośnik jest rzeczą oznaczoną co do tożsamości a nie co do gatunku, wobec czego stronie powodowej nie przysługuje roszczenie o wymianę rzeczy wadliwej na wolną od wad oraz art. 579 w zw. z art. 577 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie w wyniku nie uwzględnienia faktu, że stronie powodowej w związku z wadami przysługiwało również roszczenie z tytułu gwarancji, które uprawnia do żądania dostarczenia rzeczy wolnej od wad.

W ramach drugiej podstawy zarzuciła naruszenie art. 321 k.p.c. przez nieuwzględnienie przy orzekaniu właściwej podstawy prawnej rozstrzygnięcia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Nie ulega wątpliwości, że zgodnie z art. 561 k.c. roszczenie o wymianę rzeczy wadliwej na wolną od wad przysługuje nabywcy, w ramach roszczeń wynikających z rękojmi za wady fizyczne rzeczy, jedynie wtedy, gdy przedmiotem umowy sprzedaży była rzecz oznaczona co do gatunku. Roszczenie takie nie przysługuje, gdy przedmiotem umowy była rzecz oznaczona co do tożsamości, gdyż wówczas kupujący może żądać - jeżeli sprzedawca jest wytwórcą rzeczy usunięcia wady w określonym terminie, a po jego bezskutecznym upływie, odstąpić od umowy. Takie uregulowanie roszczeń jest oczywiste jeżeli zważy się, że w art. 561 k.c. rozróżnienie rzeczy na oznaczone co do gatunku i co do tożsamości nie pełni funkcji identyfikacyjnej ( jak w wielu innych przepisach kodeksu, np. w art. 155 k.c.), lecz opiera się na „zastępowalności”. W rozumieniu tego przepisu rzecz oznaczona co do gatunku to rzecz zamienna, zastępowalna inną taką samą rzeczą, natomiast rzecz oznaczona co do tożsamości to rzecz niezamienna, niezastępowalna, wykazująca cechy indywidualne. Rzecz oznaczona co do tożsamości to taka, która nie da się zastąpić inną rzeczą. Skoro tak, to oczywiste jest, że w razie jej wadliwości, kupujący nie może żądać wymiany takiej rzeczy na inną wolną od wad.

W zasadzie o charakterze rzeczy decydują okoliczności obiektywne. Z tego punktu widzenia niewątpliwe jest, że rzeczami oznaczonymi co do tożsamości są nieruchomości, rzeczy używane oraz rzeczy unikatowe. Natomiast w odniesieniu do innych rzeczy strony umowy sprzedaży mogą zdecydować o tym, czy potraktować rzecz zastępowalną jako oznaczoną co do gatunku czy jako oznaczoną co do tożsamości. W szczególności w sytuacji, gdy kupujący otrzymał dokument gwarancyjny od sprzedawcy, treść gwarancji i przewidzianych w niej obowiązków sprzedawcy, może wskazywać na przyjęty przez strony charakter rzeczy sprzedanej. W literaturze przyjmuje się, że gwarancja funkcjonalnie dotyczy zasadniczo tylko rzeczy oznaczonych co do gatunku, gdyż na ogół zapewnienie o dobrej jakości rzeczy wiąże się z jej techniczną sprawnością. Jednakże z uwagi na to, że jak wskazano wyżej, podział rzeczy na oznaczone co do gatunku i co do tożsamości ma często charakter subiektywny, zależny od woli stron umowy sprzedaży, nie można z samej definicji, w oderwaniu od konkretnego przypadku, wyłączyć udzielenia gwarancji w stosunku do wszystkich rzeczy oznaczonych co do

tożsamości. Jednak w razie udzielenia gwarancji na rzecz oznaczoną co do tożsamości, w dokumencie gwarancyjnym powinna być wyłączona możliwość wymiany rzeczy wadliwej na wolną od wad, gdyż rzeczy oznaczone co do tożsamości z samej definicji są niewymienialne na inne, niezastępowalne innymi. Z faktu, że dokument gwarancyjny zawiera zobowiązanie gwaranta do wymiany rzeczy wadliwej na wolną od wad, można domniemywać, że przedmiotem sprzedaży była rzecz oznaczona co do gatunku a nie co do tożsamości, skoro rzeczy oznaczonej co do tożsamości nie da się wymienić na inną.

Wszystkie powyższe okoliczności powinny być wzięte pod uwagę przy ocenie, czy przedmiotem umowy sprzedaży była rzecz oznaczona co do tożsamości, czy co do gatunku, w rozumieniu art. 561 k.c. Tymczasem Sąd Apelacyjny przyjmując, że przedmiotem umowy stron była rzecz oznaczona co do tożsamości ograniczył się jedynie do stwierdzenia, że taka ocena charakteru sprzedanego przenośnika taśmowego wynika z faktu, iż pozwany wykonał tylko jeden przenośnik, na zamówienie strony powodowej, spełniający określone przez nią parametry oraz że było to urządzenie prototypowe wyprodukowane na indywidualne zamówienie. W świetle tego co wskazano wyżej są to jednak okoliczności niewystarczające do przyjęcia takiego charakteru spornego przenośnika. Sąd drugiej instancji nie rozważył bowiem najważniejszej przesłanki uzasadniającej ocenę, że przedmiotem umowy sprzedaży była rzecz oznaczona co do tożsamości, mianowicie jej niezastępowalności. Pomiął, że przenośniki takie produkowały K. Zakłady /../ i przenośnik produkowany przez te Zakłady oraz dokumentacja techniczna stanowiąca podstawę jego produkcji, zostały okazane pozwanemu jako wzór do wykonania spornego przenośnika. W tych okolicznościach sam fakt, że pozwany po raz pierwszy wykonywał takie urządzenie na określone zamówienie strony pozwanej nie przesądza o prototypowym charakterze przenośnika ani o jego niezastępowalności. Sąd Apelacyjny pominął także, że z pisma strony powodowej z dnia 24 września 2008r., zawiadamiającego pozwanego o nie osiągnięciu przez przenośnik zakładanych parametrów technicznych i eksploatacyjnych wynika, iż urządzenie to jest „na gwarancji”, co wskazuje na udzielenie przez pozwanego gwarancji na przedmiotowy przenośnik. Jak stwierdzono wyżej, sam fakt, że udzielono gwarancji może wskazywać na to, iż

urządzenie jest rzeczą oznaczoną co do gatunku, gdyż gwarancja jest funkcjonalnie związana z rzeczami tego rodzaju, ponieważ jednak nie można wykluczyć, że gwarancji udzielono na rzecz oznaczoną co do tożsamości, treść gwarancji, a w szczególności przyjętych na siebie przez sprzedającego obowiązków gwarancyjnych jest istotna dla oceny, czy urządzenie będące przedmiotem sprzedaży jest rzeczą oznaczoną co do gatunku czy co do tożsamości. Nie wzięcie pod uwagę tej okoliczności i nie poddanie ocenie dokumentu gwarancyjnego, podobnie jak pominięcie również pozostałych wskazanych wyżej okoliczności, uzasadnia kasacyjny zarzut naruszenia art. 561 k.c.

Jeżeli pozwany udzielił stronie powodowej gwarancji na wykonane urządzenie, obejmującej zobowiązanie do jego wymiany na wolne od wad, oznaczałoby to nie tylko to, że strony uznały przedmiotowy przenośnik taśmowy za rzecz oznaczoną co do gatunku ale i to, że stronie powodowej przysługiwało roszczenie o wymianę urządzenia na wolne od wad oparte także na przepisach o gwarancji. Zgodnie z art. 579 k.c., kupujący może wykonywać uprawnienia z gwarancji lub rękojmi niezależnie od siebie, co oznacza kumulatywny zbieg roszczeń uprawniający kupującego do wyboru jednego z nich, jednak dokonanie tego wyboru nie powoduje automatycznego wygaśnięcia innych roszczeń wynikających z tej samej podstawy faktycznej, tj. z ujawnienia się określonej wady. Gdy dojdzie już do procesu sądowego powód ma obowiązek - zgodnie z art. 126 i art. 187 k.p.c. - przytoczenia podstawy faktycznej swojego żądania, nie musi natomiast wskazywać jego podstawy prawnej, co w przypadku roszczeń z rękojmi lub gwarancji oznacza konieczność określenia, jakie wady wystąpiły w rzeczy sprzedanej i jakie w związku z tym podjął działania wobec sprzedawcy przed wystąpieniem do sądu oraz jakiego rozstrzygnięcia oczekuje od sądu. Nie musi natomiast wyraźnie wskazywać, czy zgłoszone roszczenie opiera na przepisach o rękojmi czy gwarancji. Przytoczona przez niego podstawa faktyczna i sformułowane żądanie są wiążące dla sądu w tym znaczeniu, że prowadzi on postępowanie dowodowe w aspekcie całego reżimu wybranej instytucji prawnej. Jednakże ostatecznie to sąd rozstrzygający sprawę ma obowiązek dokonania wyboru podstawy prawnej odpowiadającej ustalonej podstawie faktycznej i zgłoszonemu roszczeniu oraz właściwej dla zapewnienia najlepszej ochrony

interesów powoda. Trzeba bowiem pamiętać, że przepisy o rękojmi i gwarancji mają chronić kupującego i - jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 stycznia 2000 r. III CKN 524/98 (niepubl.) - przy zbiegu roszczeń wynikających z tych przepisów, w granicach podstawy faktycznej powództwa, sąd uprawniony jest do wyboru jednego z nich dla zapewnienia ochrony interesów powoda.

W rozpoznawanej sprawie Sądy obu instancji przyjęły jako podstawę prawną powództwa i rozstrzygnięcia przepisy o rękojmi za wady fizyczne rzeczy nie uzasadniając dlaczego wybrały ten reżim odpowiedzialności sprzedawcy za stwierdzone wady urządzenia, choć w ustaleniach faktycznych znalazła się także wzmianka o tym, że na urządzenie to udzielono gwarancji. Wprawdzie strona powodowa nie powołała się na dokument gwarancyjny, jednak, jak wskazano wyżej, okoliczność czy został on wydany oraz jaka była jego treść miała znaczenie zarówno dla oceny, czy przedmiotem umowy była rzecz oznaczona co do gatunku czy co do tożsamości, a więc dla oceny roszczenia na podstawie przepisów o rękojmi za wady fizyczne, przyjętej przez Sądy, jak i dla ustalenia, czy w oparciu o tę samą podstawę faktyczną powód może dochodzić tego samego roszczenia także w oparciu o przepisy o gwarancji. W konsekwencji umożliwiłoby to dokonanie przez Sądy wyboru reżimu odpowiedzialności zapewniającego najlepszą ochronę kupującego. Brak oceny w tym przedmiocie nie pozwala na odparcie kasacyjnego zarzutu naruszenia art. 579 w zw. z art. 577 k.c. Nieuzasadniony jest natomiast zarzut naruszenia art. 321 k.p.c., gdyż przepis ten nie dotyczy zastosowania przez sąd właściwej podstawy prawnej rozstrzygnięcia, a wyjścia ponad żądanie, czego Sąd Apelacyjny nie uczynił.

Skuteczność wskazanych wyżej zarzutów kasacyjnych spowodowała konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego (art. 398<sup>15</sup> oraz art. 108 § 2 w zw. z art. 391 § 1 i art. 398<sup>21</sup> k.p.c.).

Na koniec należy stwierdzić, że ze względu na związanie podstawą rozstrzygnięcia Sądu drugiej instancji oraz zarzutami kasacyjnymi (art. 398<sup>13</sup> § 1 i 2 k.p.c.), poza oceną Sądu Najwyższego musiały pozostać wszystkie inne kwestie



dotyczące skuteczności roszczenia, w tym także zarzut pozwanego wygaśnięcia roszczenia z rękojmi na podstawie art. 568 § 1 k.c.