

Sygn. akt I ACa 295/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 września 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Krzysztof Chojnowski
Sędziowie	:	SSA Elżbieta Borowska (spr.) SSA Beata Wojtasiak
Protokolant	:	Urszula Westfal

po rozpoznaniu w dniu 4 września 2014 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **Skarbu Państwa: Dyrektora Izby Celnej w O. i Dyrektora Izby Celnej w B.**

przeciwko **(...) w R. w W. B.**

z udziałem interwenienta ubocznego **(...) S.A. w P.**

### **o zapłatę**

na skutek apelacji powoda Skarbu Państwa Dyrektora Izby Celnej w O.

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 6 lutego 2014 r. sygn. akt I C 50/13

I. **prostuje oznaczenie stron w zakazonym wyroku i powoda określa jako „Skarb Państwa - Dyrektora Izby Celnej w B. i Dyrektora Izby Celnej w O.”, zaś stronę pozwaną jako " (...) w R. w W. B.”;**

II. **zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:**

a) **w punkcie I - zasądza od pozwanego (...) w R. w W. B. na rzecz powoda Skarbu Państwa Dyrektora Izby Celnej w (...).500 (czterdzieści trzy tysiące pięćset) zł z odsetkami ustawowymi od dnia 12.06.2012 r. i oddala powództwo w pozostałej części;**

b) **w punkcie II - zasądza od powoda Skarbu Państwa Dyrektora Izby Celnej w O. na rzecz pozwanego 6.495 zł tytułem zwrotu części kosztów procesu;**

c) ***nakazuje ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Białymstoku 2231,30 zł tytułem brakującej części kosztów sądowych;***

III. ***oddala apelację w pozostałym zakresie;***

IV. ***zasądza od powoda Skarbu Państwa Dyrektora Izby Celnej w O. na rzecz pozwanego 4.860 zł tytułem zwrotu części kosztów procesu za drugą instancję;***

V. ***oddala wniosek interwenienta ubocznego o przyznanie kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej;***

VI. ***nakazuje ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Białymstoku 2.175 zł tytułem brakującej części od apelacji.***

## UZASADNIENIE

Powód Skarb Państwa - Izba Celna w B. oraz Izba Celna w O. wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego (...) w W. B. kwoty 874.000 zł wraz z odsetkami i kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych z tytułu kary umownej za zwłokę w usunięciu usterek w urządzeniu wykonanym w Izbie Celnej w O. i w Izbie Celnej w B. zgodnie z postanowieniami łączącej strony umowy z dnia 30.06.2010 r. nr (...). Kara umowna dotyczyła zwłoki pozwanego w naprawie skanera, drzwi wejściowych do hali skanera w Izbie Celnej w O., szlabanów skanera oraz bramy wjazdowej.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa na koszt powoda, a nadto o zawiadomienie (...) S.A. w P. o toczącym się procesie i wezwanie do go udziału w sprawie na zasadzie art. 84 k.p.c.

Interwenient uboczny po stronie pozwanej (...) S.A. w P. przychylił się do stanowiska pozwanego, wnosząc o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 6.02.2014 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku oddalił powództwo i obciążył powoda kosztami procesu. Rozstrzygnięcie to Sąd oparł o następujące ustalenia faktyczne i ocenę prawną.

(...) w W. B. zawarł w dniu 30.06.2010 r. umowę, będącą realizacją wspólnego zamówienia publicznego nr (...), której przedmiot określono w czterech punktach § 1 jako:

1. dostawa trzech urządzeń rentgenowskich model (...) do prześwietlania pojazdów, zgodnie z załącznikiem nr 1 do umowy (specyfikacja funkcjonalno - techniczna);
2. wykonanie projektów budowlanych dla poszczególnych lokalizacji;
3. przebudowa miejsc instalacji skanerów wraz z budową niezbędnej infrastruktury towarzyszącej na podstawie projektów budowlanych (opis części budowlanej);
4. dostawa jednej dodatkowej licencji na czas nieokreślony na program komputerowy do zdalnej interpretacji obrazu zgodnie z załącznikiem nr 1 do umowy (specyfikacja funkcjonalno - techniczna).

Zgodnie z § 1 ust. 2 umowy realizacja przedmiotu umowy obejmowała w szczególności: dostosowanie miejsc instalacji skanerów wraz z budową infrastruktury towarzyszącej, dostarczenie skanerów do tych miejsc, instalacja skanerów oraz świadczenie usług gwarancyjnych na zasadach określonych w § 5. Zgodnie z ust. 5 § 5 wykonawca zapewniał świadczenie usług gwarancyjnych na całość inwestycji; urządzenia rentgenowskie łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami, wraz z infrastrukturą techniczną oraz wymaganym wyposażeniem. Ust. 6 precyzował, że w zakresie urządzenia rentgenowskiego łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami, wykonawca zapewnia świadczenie

usług gwarancyjnych przez serwis autoryzowany przez producenta skanera lub jego oficjalnego przedstawiciela w Polsce.

Z zapisów umowy wynikało, że usługi gwarancyjne obejmują serwis prewencyjny oraz serwis naprawczy. Ust. 8 § 5 przewidywał, iż w ramach serwisu prewencyjnego wykonawca zapewni dla każdego skanera wsparcie doradczo-techniczne oraz przeprowadzenie nieodpłatnych cyklicznych przeglądów i czynności konserwujących, co zostało potwierdzone w specyfikacji funkcjonalno-technicznej. Dalsze postanowienia § 5 9-28, z uwagi na ich treść wskazywały, iż dotyczą usług gwarancyjnych skanera. Ust. 29 stanowił natomiast, iż wykonawca udziela rękojmi na roboty budowlane na ogólnych zasadach określonych w kodeksie cywilnym. Skutki niewłaściwego wykonania zobowiązania regulował § 6 ust. 3 wskazanego przepisu, który przewidywał karę umowną za przekroczenie terminu naprawy gwarancyjnej w ciągu 2 dni roboczych od zgłoszenia uszkodzenia w wysokości 1.500 zł za każdy rozpoczęty dzień do dnia wykonania naprawy. Ust. 4 umożliwiał naliczanie kary umownej w wysokości 2.000 zł za każdy rozpoczęty dzień opóźnienia w dokonaniu nieodpłatnej wymiany w ramach gwarancji elementów lub zespołów/podzespołów skanera na nowy, na co umowa ustalała termin 14 dni roboczych.

Podwykonawcą pozwanego w zakresie wykonania infrastruktury technicznej była spółka akcyjna (...) z P.. W trakcie użytkowania przedmiotu umowy powód (Izba Celna w O.) dokonał zgłoszenia gwarancyjnego awarii elementów bram wjazdowych i wyjazdowych wraz ze szlabanami, brak sygnalizacji dźwiękowej na zewnątrz hali podczas skanowania pojazdu, wyciek oleju z przekładni przy silniku napędowym bramy wjazdowej, uszkodzenie klamki bramy wjazdowej, błąd krytyczny linac, niemożliwość skanowania, konieczność restartu, pionowe pasy na obrazie RTG, pogorszenie jakości obrazu, niekompletny obraz z prześwietleniami. Problemy zgłosiła również Izba Celna w B. w postaci awarii bramy wjazdowej oraz braku możliwości uruchomienia komputera do analizy obrazu (...). Zgłoszenie nr (...) dotyczyło pogorszenia obrazu skanera. Złożone zostało 24.04.2011 r. oraz 8.05.2011 r. i 9.05.2011 r. Usterka została usunięta 12.05.2011 r. Również taki charakter miały zgłoszenia 116 i 117 dokonane odpowiednio 30.08.2011 r. i 13.09.2011 r. a usterka została usunięta 15.09.2011 r. Zgłoszone usterki (...) dotyczyły wadliwości działania bram wjazdowych i szlabanów.

Pismem z dnia 14.03.2012 r. Dyrektor Izby Celnej w B. poinformował pozwanego, iż w związku z zamiarem rozliczenia łączącej strony umowy za okres od 1.01.2011 r. do 31.12.2012 r. zostaną naliczone kary umowne w wysokości 1.286.600 zł oraz zostanie przedłużony okres gwarancji. W dniu 30.05.2012 r. Izba Celna w B. wystawiła dwie noty księgowo naliczające pozwanemu kary umowne w kwotach 879.100 zł oraz 18.500 zł. Pismem z dnia 31.05.2012 r., wezwała pozwanego do zapłaty łącznej kwoty 906.600 zł.

W związku z uznaniem części roszczeń w zakresie nieterminowego serwisu naprawczego skanerów i akceleratorów zgodnie z § 6 ust. 3 umowy i nieterminowym przesyłaniem raportów - § 5 ust. 21 w zw. a § 6 ust 5 pozwany zapłacił powodowi naliczoną karę umowną w kwocie 32.600 zł.

Spór w sprawie ostatecznie koncentrował się wokół kwestii zakresu ustalonych w z § 6 umowy kar umownych. Powód łączył naliczone kary umowne z opóźnieniem w usunięciu przez pozwanego w ramach gwarancji naprawy elementów infrastruktury technicznej (bramy wjazdowej) oraz usuwania usterek skanera w postaci nieczystości obrazu. Pozwany zaś wywodził, że umówione kary dotyczą jedynie opóźnienia w świadczeniu usług gwarancyjnych samego skanera, nie zaś infrastruktury technicznej, która była wprawdzie wykonywana w ramach umowy i objęta gwarancją, jednak nie zastrzeżono w tym zakresie kar umownych.

D. oceny jurystycznej roszczenia powoda Sąd Okręgowy przyjął, iż łącząca strony umowa jest umową nienazwaną, ukształtowaną przez strony w ramach swobody umów (...) k.c., łączącą w sobie elementy umowy o dzieło - dostarczenie skanerów, oprogramowania i serwisu oraz umowy o roboty budowlane - polegającej na wybudowaniu infrastruktury technicznej, w której umieszczone zostały skanery. Na każdą z części umowy udzielona została gwarancja. Część umowy odnosząca się do budowy infrastruktury technicznej (umowy o roboty budowlane) wyraźnie poddana została reżimowi uprawnień gwarancyjnych określonych w kodeksie cywilnym. Nie cały zakres uprawnień gwarancyjnych

został jednakże obwarowany obowiązkiem zapłaty kar umownych, na co wskazuje szczegółowa analiza treści umowy i wykładania jej postanowień.

Dokonując wykładni umowy, Sąd kierował się kryteriami ujętymi w art. 65 k.c. Wskazał, że w procesie interpretacji ujętych w niej oświadczeń woli podstawowa rola przypada językowym regułom znaczeniowym. Wykładni poszczególnych wyrażen dokonuje się z uwzględnieniem kontekstu, w tym także związków treściowych występujących między zawartymi w tekście postanowieniami. Uwzględnieniu podlegają również okoliczności, w jakich oświadczenie woli zostało złożone, o ile dokument obejmuje takie informacje, a także cel oświadczenia woli wskazany w tekście bądź zrekonstruowany na podstawie zawartych w nim postanowień. Prawidłowa wykładnia umowy powinna - zgodnie z art. 65 § 2 k.c. - uwzględniać w pierwszym rzędzie badanie zgodnego zamiaru stron i celu umowy. Nie może jednak pomijać tekstu umowy, którego sens należy ustalać za pomocą językowych reguł znaczeniowych. Należy przy tym brać pod uwagę nie tylko kontrowersyjny fragment tekstu, lecz także inne postanowienia umowy i uwzględniać związki treściowe między postanowieniami, a zarazem pozatekstowe okoliczności, np. rokowania poprzedzające zawarcie umowy, rozumienie tekstu, zachowanie stron po zawarciu umowy itd. Wykładnia umowy, zwłaszcza zawartej między przedsiębiorcami, nie powinna prowadzić do wniosku, iż zamiarem stron było zawarcie odmiennych istotnych postanowień od tych, które zostały wyrażone na piśmie.

Oceniane przez Sąd oświadczenia woli zostały złożone w ramach zawartej przez strony umowy z dnia 30.06.2010 r. Odczytanie sensu i treści umowy w kontekście art. 65 § 2 k.c. nie może zatem bazować, jak to sugeruje powód, na wyrwanym z kontekstu całej umowy zapisie § 6 i prowadzić do rozpatrywania go w oderwaniu od pozostałych postanowień. Konieczna jest analiza całości umowy. Innymi słowy wskazane jest przyjmowanie takiego sensu oświadczenia woli, które uwzględnia logikę całego tekstu.

Dwoisty charakter umowy łączącej strony (umowa o dzieło i o roboty budowlane), wyraźna możliwość oddzielenie robót budowlanych od osiągnięcia rezultatu w postaci dostarczenia i instalacji skanerów, udzielenie odrębnych gwarancji na wskazane zakresy umów, wskazuje, w ocenie Sądu, na konieczność analizy postanowień umowy z uwzględnieniem tej cechy. Zatem sam fakt zastrzeżenia w umowie kar umownych, nie może a priori przesądzać o tym, iż odnoszą się one zarówno do napraw związanych ze skanerem, jak i infrastrukturą towarzyszącą.

W ocenie Sądu, należało zgodzić się z pozwanym, że § 6 wiąże kary umowne z czynnościami zapewnianymi w ramach tzw. serwisu prewencyjnego oraz serwisu naprawczego. Natomiast te dotyczą wyłącznie usług gwarancyjnych skanera (urządzenia rentgenowskiego), nie zaś infrastruktury towarzyszącej określonej w pkt 1.2. załącznika do umowy nr (...) jako: hala skanera, budynek obsługi, strefa wjazdowa i wyjazdowa. Wynika to wprost z systematyki i brzmienia § 5 ust. 6 umowy, gdzie definiuje się że „serwis prewencyjny” i „serwis naprawczy” są usługami gwarancyjnymi w zakresie urządzenia rentgenowskiego łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami. W ocenie Sądu nie ulega zatem wątpliwości, że gdyby intencją umowy było objęcie serwisem prewencyjnym oraz naprawczym również infrastruktury technicznej definicja tych kategorii serwisu nie byłaby ujęta wyłącznie w zapisie dotyczącym urządzenia rentgenowskiego. Nadto ust. 13 § 5 wskazuje wprost, iż serwis naprawczy obejmuje nieodpłatne diagnozowanie i naprawę, usuwanie dysfunkcji wad skanera. Zdanie drugie wskazanego ustępu dotyczy wymiany wadliwych elementów oraz podzespołów, jednak należy je zestawić ze zdaniem pierwszym określającym przedmiot serwisu naprawczego - skanera. Pomocnym w zakresie interpretacji zakresu pojęć „serwis prewencyjny” i „serwis naprawczy” są również postanowienia specyfikacji funkcjonalno - technicznej skanera - pkt 15 ppkt 2 k. 14-27 wskazujące, iż urządzenie rentgenowskie (skaner) wraz z akceleratorem objęty jest świadczeniem usług gwarancyjnych obejmujących serwis prewencyjny oraz serwis naprawczy. To właśnie do usług gwarancyjnych skanera ustalono terminy usuwania usterek § 5 pkt 15 i 17 oraz skutki przekroczenia wskazanych terminów w postaci kar umownych § 6 pkt 3 i 4.

Uprawnienia gwarancyjne względem infrastruktury technicznej stwarza ust. 29 § 5, oraz fakt wydania osobnych dokumentów gwarancyjnych infrastruktury towarzyszącej (bram i szlabanów). Sąd nie podzielił zatem stanowiska powoda, że karty gwarancyjne przekazane zgodnie z § 5 ust. 3 dotyczyły zarówno skanera i infrastruktury technicznej, bowiem jak stanowi powyższy przepis, karta gwarancyjna miała zostać wydana do każdego skanera. Ustalenie w

umowie uprawnień gwarancyjnych na infrastrukturę techniczną wiązało się również z koniecznością przekazania powodowi dokumentów gwarancyjnych. Nietrafny był zatem pogląd powoda, iż przekazanie tych dokumentów przez pozwanego miało charakter „dobrowolny” i nie oznaczało przyjęcia przez użytkownika żadnych uprawnień gwarancyjnych.

Sąd wskazał ponadto, że samo umieszczenie w umowie sprzedaży postanowienia o udzieleniu gwarancji kupującemu na odpowiedni okres i zapowiedź dostarczenia kontrahentowi odpowiedniej karty gwarancyjnej (dokumentu gwarancyjnego) w okresie trwania stosunku sprzedaży nie tworzy jeszcze dostatecznych podstaw do przyjęcia, że między stronami doszło do ukształtowania stosunku gwarancji o treści określonej w art. 577 k.c. i nast. W tym zakresie niezbędne byłoby pojawienie się jeszcze dalszego zdarzenia prawnego, a mianowicie - wydanie, a przynajmniej udostępnienie kupującemu odpowiedniego dokumentu zawierającego warunki (postanowienia) udzielonej gwarancji. Nie miałyby przy tym decydującego znaczenia sama nazwa takiego dokumentu i miejsce umieszczenia warunków gwarancji. Wydanie lub inne udostępnienie dokumentu gwarancyjnego kupującemu dostatecznie uzewnętrzniałoby wolę sprzedającego w zakresie udzielenia gwarancji kontrahentowi, a jednocześnie - byłoby działaniem wystarczającym prawnie dla ustanowienia między stronami stosunku zobowiązaniowego gwarancji, mającego charakter stosunku akcesoryjnego wobec samej umowy sprzedaży. Dla powstania stosunku gwarancji nie byłoby jednak konieczne akceptowanie gwarancji (warunków gwarancji) przez kupującego (np. podpisanie dokumentu gwarancyjnego przez kupującego). Kupujący bowiem przez przyjęcie z rąk sprzedawcy dokumentu gwarancyjnego wyraża zgodę na zawarte w nim warunki gwarancji. W niniejszej sprawie bezspornym było, iż dyrektor Izby Celnej w B. otrzymał karty gwarancyjne, a więc nawiązany został stosunek gwarancyjny na warunkach określonych w przedmiotowej dokumentacji. Bezspornym również było, iż w ramach gwarancji przystępowano do usuwania usterek infrastruktury technicznej, na co wskazuje również opinia biegłego z zakresu mechaniki. Bez znaczenia natomiast pozostawała okoliczność czy usunięcie zgłoszonych usterek dokonano skutecznie czy też nieskutecznie, oraz jaki był charakter stwierdzonych usterek, bowiem jest to kwestia realizacji uprawnień z gwarancji. Na marginesie Sąd wskazał dodatkowo, że jeżeli wytwórca nie usunął w ramach gwarancji wad rzeczy, kupującemu przysługuje względem wytwórcy roszczenie o dostarczenie rzeczy nowej, wolnej od wad. Kupujący może wykonać uprawnienia z tytułu gwarancji przez samo zgłoszenie wytwórcy wad rzeczy przed upływem terminu gwarancji.

Przy analizie treści przedmiotowej umowy nie bez znaczenia pozostawał również fakt, iż umowa zawarta została zgodnie ze wzorem ustalonym przez Izbę Celną w B., zamieszczonym w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia z dnia 27.04.2010 r. Jak akcentuje judykatura przy wykładni umowy wątpliwości należy tłumaczyć na niekorzyść strony, która zredagowała umowę. Ryzyko wątpliwości wynikających z niejasnych postanowień umowy, nie dających usunąć się w drodze wykładni, powinna bowiem ponieść strona, która zredagowała umowę.

W zakresie kar umownych naliczonych przez powoda za przekroczenie terminu do naprawy skanera będącego w dyspozycji Izby Celnej w O., Sąd wskazał, że z materiału dowodowego sprawy nie wynika, aby stwierdzone uszkodzenia skanera wpływały na proces skanowania, zatem trudno było uznać je za wadę w rozumieniu przepisów o gwarancji, a co za tym idzie stosować kary umowne w związku z opóźnionym usuwaniem usterek. Gwarancja stanowi bowiem zapewnienie, że dana rzecz jest dobrej jakości, a w wypadku wystąpienia wady w toku zgodnej z przeznaczeniem eksploatacji, zostanie ona usunięta przez naprawę lub będzie dostarczona rzecz wolna od wad. Przy gwarancji pojęcie wady akcentuje zdolność rzeczy do normalnego użytku, jaką mieć ona powinna, do normalnego, oczekiwanego funkcjonowania. Podobnie jak w wypadku rękojmi, chodzi tu o wadę powstałą z przyczyn tkwiących w rzeczy w momencie jej wydania (art. 578 k.c.).

Zgodnie z rozkładem ciężaru dowodu to na powodzie spoczywał obowiązek wykazania, iż usterki skanera wpływały na jego funkcjonowanie (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.). Powód okoliczności tej, w ocenie Sądu, nie wykazał. Analiza dokumentacji dotyczącej serwisowania zgłoszonych usterek nie wskazuje, aby zakłócenia wpływały na odczyt obrazu według wskaźników zdefiniowanych w pkt 6.1.1.-6.1.4. Specyfikacji funkcjonalno-technicznej. Zdarzenie to nie miało w ocenie pozwanego charakteru awarii wskazanej w § 5 ust. 15 umowy, powód nie wskazał zaś wpływu zgłoszonych usterek na funkcjonowanie skanera. Z zeznań świadka M. S. (1), wynikało, iż zakłócenia te przybierały postać zanieczyszczeń obrazu, zaciemnień i pasów w różnych miejscach, mimo to kontrola pojazdów wciąż się odbywała,

a skaner działał nieprzerwanie. Nadto zakłócenia te nie miały charakteru trwałego, nie były cykliczne i ostatecznie dokonano ich skutecznego usunięcia. Zatem, ich charakter wykluczał skorzystanie z uprawnień gwarancyjnych, a możliwość naliczania kar umownych za opóźnienie w naprawach związana była jedynie z naprawami gwarancyjnymi.

Z tych względów Sąd Okręgowy na mocy art. 483 k.c., art. 577 k.c. art. 65 § 1 i § 2 k.c. w zw. a § 6 pkt 3 i 4 łączącej strony umowy oddalił powództwo. O kosztach procesu orzekł w oparciu o przepis art. 98 k.p.c.

Powód Skarb Państwa - Izba Celna w O. wniósł apelację od powyższego wyroku i zaskarżając go w części tj. do kwoty 869.500 zł, zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 k.p.c. przez błędną ocenę zebranego materiału dowodowego i brak wszechstronnej jego oceny, w szczególności:

a) uznanie, iż z zapisów umowy i zachowania pozwanego nie wynika, iż zamiarem stron było objęcie karami umownymi także nieterminowego usuwania wad bram i szlabanów i powód roszczenie opiera na wyrwanym z kontekstu umowy zapisie § 6, w sytuacji, gdy:

- przedmiotem umowy oprócz dostawy trzech urządzeń rentgenowskich - zgodnie z zapisem jej § 1 ust. 1 pkt 3 - była budowa niezbędnej infrastruktury towarzyszącej, w szczególności budowy hali (§ 2 ust. 1 pkt 2 lit. a),

- zgodnie z zapisem pkt 1.2 Załącznika nr 1 do umowy infrastrukturę towarzyszącą skanera stanowią: hala skanera, budynek obsługi, strefa wjazdowa i wyjazdowa,

- zgodnie z § 5 ust. 2 umowy gwarancja obejmuje skaner jako całość inwestycji: urządzenie rentgenowskie łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami wraz z infrastrukturą towarzyszącą oraz dostarczonym wyposażeniem z wyjątkami przewidzianymi w zakresie poszczególnych urządzeń i akcesoriów wskazanych w Załączniku nr 1 do umowy (m.in. radiotelefony, urządzenie wielofunkcyjne aparat fotograficzny, latarki, apteczka, gaśnice, kamizelki odblaskowe, meble biurowe),

- zgodnie z § 5 ust. 5 umowy wykonawca (pozwany) zapewnia świadczenie usług gwarancyjnych na całość inwestycji: urządzenie rentgenowskie łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami, wraz z infrastrukturą towarzyszącą oraz wymaganym wyposażeniem,

- § 5 ust. 15 określający termin naprawy gwarancyjnej nie wprowadza innych terminów do napraw bram i szlabanów (wyjątkiem jest akcelerator promieni) i w żadnym razie brak jest podstaw, iż zapis ten dotyczy wyłącznie awarii skanera, przy czym zauważyć należy, iż cały § 15 dotyczy uprawnień z tytułu gwarancji skanera i serwisu gwarancyjnego, w ust. 2 wyraźnie stwierdzono, iż gwarancja obejmuje skaner wraz z infrastrukturą towarzyszącą, a w poszczególnych dalszych ustępach tego paragrafu zapisy dotyczące wyłącznie skanera zostały wyodrębnione poprzez konkretne wskazanie, iż dotyczą właśnie wyłącznie skanera,

- § 6 ust. 3 dotyczący naliczenia kar umownych w przypadku przekroczenia terminu wskazanego § 5 ust. 15 nie wprowadza żadnego wyjątku, iż dotyczy wyłącznie awarii skanera,

- o zgodnej woli stron i o tym, iż dla pozwanego było oczywistym, iż zapisy całego § 5 umowy dotyczą także terminów usunięcia uszkodzeń infrastruktury towarzyszącej (bram i szlabanów) wskazanych § 5 ust. 15 świadczy także zachowanie pozwanego, który awarie bram i szlabanu nieodpłatnie usuwał, a ponadto informacje o awariach i terminach ich usunięcia umieszczał na podstawie § 5 ust. 21 umowy w raportach kwartalnych, do czego nie byłby zobowiązany, gdyby uznać, iż § 5 ust. 21 oraz § 5 ust. 15 umowy dotyczyły wyłącznie awarii skanera,

b) uznanie, że powód nie udowodnił, iż stwierdzone uszkodzenia skanera wpływały na proces skanowania, a zakłócenia w obrazie skanowania nie wpływały na funkcjonowanie obrazu bowiem skaner działał nieprzerwanie i kontrola pojazdów wciąż się odbywała, a zakłócenia nie miały charakteru trwałego, nie były cykliczne i ostatecznie dokonano ich skutecznego usunięcia, podczas gdy:

- z treści pkt 3.1 Załącznika nr 1 do umowy wynikało, że skaner ma służyć do wykrywania nielegalnych towarów, materiałów wybuchowych, promieniotwórczych, narkotyków broni palnej oraz wykrywania skrytek, dodatkowych elementów konstrukcyjnych pojazdów (np. podwójne ściany, przegrody, dodatkowe zbiorniki), w szczególności zaś do szybkiej (bez konieczności otwierania pojazdu) weryfikacji deklaracji przewozowych, pozwany potwierdził, iż skaner będzie służył do wykrywania wszelkich wskazanych w SIWZ elementów, w szczególności zaś do szybkiej (bez konieczności otwierania pojazdu) weryfikacji deklaracji przewozowych, a powód załączył do akt sprawy wydruki obrazu skanowania świadczące o tym, iż w obrazie RTG występowały pionowe zaciemnienia obrazu uniemożliwiające interpretację obrazów, dodatkowo przy części prześwietleń w górnej części obraz był prześwietlony tj. nie widać było elementów konstrukcyjnych pojazdów ciężarowych pogorszenie jakości znacznie utrudniało, a wręcz uniemożliwiało interpretacje obrazów i powyższe zostało potwierdzone zeznaniami świadka M. S. (1),
- z treści pkt 6.1 specyfikacji funkcjonalno-technicznej wynika, iż testy jakości obrazu mają być przeprowadzane według wskaźników wskazanych w pkt 6.11.1- 6.1.4, a pozwany takich testów nie przeprowadził, co oznacza, iż w świetle pkt 3.1 Załącznika nr 1 w zw. z w pkt 6.11.1-6.1.4 specyfikacji, w zw. art. 6 k.c. to na nim ciążył obowiązek udowodnienia, że obraz skanowania spełniał wymogi, a biorąc pod uwagę, iż zgodnie z zeznaniami świadka M. S. (1) nie było widać elementów konstrukcyjnych pojazdów, to oczywistym jest, że obraz skanowania nie pozwalał na: penetrację stali (pkt 6.1.1 specyfikacji funkcjonalno-technicznej), wykrywanie płytek stalowych (pkt 6.1.2 specyfikacji funkcjonalno-technicznej), rozróżnialność krat z prętami (pkt 6.1.3 specyfikacji funkcjonalno-technicznej), rozróżnialność pojedynczego przewodu (pkt 6.1.4 specyfikacji funkcjonalno - technicznej),
- z treści § 5 ust. 15 umowy nie wynika, iż warunkiem uznania roszczenia o usunięcie usterki w ramach gwarancji było całkowite zakłócenie w odbiorze skanowanego obrazu uniemożliwiające skanowanie, a z treści pkt 3.1 Załącznika nr 1 do umowy wynika, iż każdy brak funkcjonalności obrazu skanera stanowi awarię, chyba że pozwany przeprowadzi testy w oparciu o wskaźniki wymienione pkt 6.11.1-6.1.4 specyfikacji wykazujące, iż obraz spełnia wymogi określone tymi wskaźnikami,
- uszkodzenie zostało przez pozwanego nieodpłatnie naprawione, co oznacza, iż także pozwany uznał, iż obraz nie spełniał wymogów;

## 2. naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w szczególności:

a) art. 484 § 1 k.c. w zw. art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. 2013 r. poz. 907, z późn. zm.) poprzez uznanie, iż z zapisów umowy i zachowania pozwanego nie wynika, iż zamiarem stron było objęcie karami umownymi także nieterminowego usuwania wad bram i szlabanów w sytuacji, gdy z treści § 5 ust. 2 umowy wynika jednoznacznie, iż udzielona przez pozwanego 60 miesięczna gwarancja obejmuje skaner jako całość inwestycji: urządzenie rentgenowskie łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami wraz z infrastrukturą towarzyszącą,

- z treści § 5 ust. 5 umowy wynika, że wykonawca (pozwany) zapewnia świadczenie usług gwarancyjnych na całość inwestycji: urządzenie rentgenowskie łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami, wraz z infrastrukturą towarzyszącą oraz wymaganym wyposażeniem,

- zapis ust. 15 § 5 umowy nie wskazuje, iż terminy usunięcia awarii dotyczą wyłącznie awarii skanera, a pozwany mógł w trybie art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych wystąpić do powoda o wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, czego nie uczynił, co oznacza, iż także da niego jasnym było, iż zapisy dotyczące obowiązków gwarancyjnych, w szczególności zapis ust. 15 § 5 dotyczył także terminów usunięcia awarii bram i szlabanu,

b) art. 577 § 1 k.c. poprzez uznanie, iż samo umieszczenie w umowie postanowienia o udzieleniu gwarancji nie tworzy pomiędzy stronami stosunku gwarancji bowiem wymagane jest jeszcze wydanie dokumentu

gwarancyjnego w sytuacji, gdy zdaniem powoda odpowiednie zapisy w umowie są wystarczające do nawiązania stosunku gwarancji, gwarantem nie musi być producent rzeczy, dla powoda nie miało znaczenia, czy na poszczególne bramy i szlabany producent udzielił gwarancji, czy też nie, tym bardziej, iż okres gwarancji producenta bram i szlabanów był znacznie krótszy o terminu gwarancji udzielonego przez pozwanego.

3. sprzeczność ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez:

- a) błędne uznanie, iż zapisy § 5 ust. 9-28 dotyczą wyłącznie usług gwarancyjnych skanera, podczas gdy cały § 15 dotyczy uprawnień z tytułu gwarancji skanera i serwisu gwarancyjnego, w ust. 2 wyraźnie stwierdzono, iż gwarancja obejmuje skaner wraz z infrastrukturą towarzyszącą, a w poszczególnych dalszych ustępach tego paragrafu zapisy dotyczące wyłącznie skanera zostały wyodrębnione poprzez konkretne wskazanie, iż dotyczą wyłącznie skanera,
- b) uznanie, że zeznań świadka K. P. wynika, iż skoncentrowane były na wykazaniu charakteru uszkodzeń bram i mechanizmów ich powstania wskazując na mechaniczne uszkodzenia, podczas gdy z zeznań tych jednoznacznie wynika, iż bramy były wadliwie zamontowane,
- c) uznanie, iż z opinii biegłego wynika, że błędny montaż bram nie umożliwia powodowi naliczania kar umownych przewidzianych w § 6 umowy podczas gdy biegły w tej kwestii się nie wypowiedział i nie mógł się wypowiedzieć, bo powyższe nie mogło być przedmiotem opinii biegłego,
- d) uznanie, iż zakłócenia w obrazie skanowania nie wpływały na funkcjonowanie obrazu i nie były cykliczne, w sytuacji, gdy powyższe nie wynika z materiału dowodowego, a z zeznań świadka M. S. wynika, iż z powodu zakłóceń w obrazie nie można było sposób prawidłowy dokonywać kontroli, a tym samym utrudnione było wykrywanie przemytu, nielegalnych towarów, materiałów wybuchowych, promieniotwórczych, narkotyków, broni itp.

Wniósł o zmianę wyroku i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 869.500 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 12.06.2012 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie na rzecz powoda od pozwanego kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny ustalił i zważył co następuje:**

**Apelacja jest częściowo uzasadniona.**

Sąd I instancji przeprowadził postępowanie dowodowe w zakresie wnioskowanym przez strony, zaś zebrane dowody poddał wszechstronnej i wnikliwej analizie. Ustalając stan faktyczny sprawy stanowiący następnie podstawę do dalszych rozważań w kwestii zastosowania w sprawie przepisów prawa materialnego wskazać należy na to, iż poczynione przez ten sąd ustalenia znajdują odzwierciedlenie w dowodach zebranych w sprawie. Dokonana przez Sąd Okręgowy analiza prawna okoliczności faktycznych sprawy nie budzi również uzasadnionych wątpliwości, poza wnioskiem o bezzasadności kar umownych naliczonych w związku z awarią skanera.

W związku z tym Sąd Apelacyjny przyjmuje poczynione przez sąd I instancji ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne - jako własne bez potrzeby ich ponownego przytaczania.

Zgodzić się przede wszystkim należy ze stanowiskiem Sądu I instancji, iż mieszany charakter umowy, łączący elementy umowy o dzieło - dostarczenie skanerów, oprogramowania i serwisu oraz umowy o roboty budowlane - polegającej na wybudowaniu infrastruktury technicznej, w której umieszczone zostały skanery, daje podstawy do odmiennej oceny uprawnień stron w zakresie kar umownych. Nie ulega wątpliwości, iż zgodnie z § 5 ust. 2 umowy, gwarancja obejmuje skaner jako całość inwestycji: urządzenie rentgenowskie łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami wraz z infrastrukturą towarzyszącą oraz dostarczonym wyposażeniem z wyjątkami przewidzianymi w zakresie poszczególnych urządzeń i akcesoriów wskazanych w Załączniku nr 1 do umowy (m.in. radiotelefony,



urządzenie wielofunkcyjne aparat fotograficzny, latarki, apteczka, gaśnice, kamizelki odblaskowe, meble biurowe). Nadto zgodnie z § 5 ust. 5 umowy wykonawca (pozwany) zapewnia świadczenie usług gwarancyjnych na całość inwestycji: urządzenie rentgenowskie łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami, wraz z infrastrukturą towarzyszącą oraz wymaganym wyposażeniem. Nie oznacza to automatycznie przyjęcia, iż jednakowy termin do usuwania wad w ramach udzielonej gwarancji, a co za tym idzie zastrzeżenie kar umownych, odnosi się do wszystkich części umowy, w szczególności dotyczących budowy infrastruktury technicznej. Przeczą temu dalsze postanowienia umowy - § 5 ust. 6 i kolejne, zapewniające tzw. serwis prewencyjny i naprawczy w zakresie urządzenia rentgenowskiego i akceleratora. Te postanowienia umowy wyraźnie łączą się z obowiązkami gwarancyjnymi pozwanego dotyczącymi samego skanera i akceleratora. Na taki sposób rozumienia postanowień umowy jeszcze dobitniej wskazuje pkt 15 specyfikacji funkcjonalno-technicznej (załącznik nr 1 do umowy, k. 14-23), gdzie w ppkt 1 znalazł się zapis mówiący o tym, że wykonawca (pozwany) zapewnia świadczenie usług gwarancyjnych na całość inwestycji: urządzenie rentgenowskie łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami, wraz z infrastrukturą towarzyszącą oraz wymaganym wyposażeniem, zaś w ppkt 2 wskazano, iż w zakresie urządzenia rentgenowskiego łącznie z akceleratorem i wszystkimi podzespołami, wykonawca zapewni świadczenie usług gwarancyjnych przez serwis autoryzowany przez producenta, bądź jego przedstawiciela w Polsce, a usługi gwarancyjne w tym zakresie obejmują serwis prewencyjny i naprawczy. Szczegółowe obowiązki pozwanego w zakresie serwisu naprawczego zawarto w § 5 pkt 13-24 umowy. W pkt 15 § 5 zastrzeżono termin do usunięcia awarii skanera na 2 dni robocze od zgłoszenia awarii, zaś akceleratora na 7 dni. Terminy te wskazane są w postanowieniu umowy znajdującym się bezpośrednio po postanowieniach precyzujących usługi w zakresie serwisu naprawczego, który dotyczy tylko skanera i akceleratora. Niedochowanie tych terminów dawało powodowi prawo naliczania kar umownych zgodnie z § 6 ust. 15 umowy. Podzielić też należało argumentację pozwanego, iż usuwanie usterek infrastruktury technicznej we wskazanych wyżej terminach było niemożliwe, zważywszy, na technologię wykonywania robót budowlanych.

Wbrew twierdzeniu apelacji o innym rozumieniu umowy - iż zapisy całego § 5 umowy dotyczą także terminów usunięcia uszkodzeń infrastruktury towarzyszącej (bram i szlabanów) wskazanych § 5 ust. 15, nie może świadczyć zachowanie pozwanego, który awarie bram i szlabanu nieodpłatnie usuwał, a ponadto informacje o awariach i terminach ich usunięcia umieszczał na podstawie § 5 ust. 21 umowy w raportach kwartalnych, do czego nie byłby zobowiązany. Okoliczność, iż pozwany dbał o właściwe wykonywanie napraw gwarancyjnych dotyczących bram i szlabanu, nie może budzić zdziwienia, zważywszy, iż udzielił gwarancji na całość inwestycji. Składanie raportów kwartalnych dotyczących każdej awarii (także bram i szlabanów), do czego nie był zobowiązany, było spowodowane tym, że wszystkie urządzenia były objęte gwarancją, a zatem raportowanie porządkowało obraz funkcjonowania całej inwestycji. Argumentem przemawiającym za stanowiskiem powoda, nie może być także fakt, iż pozwany w trybie art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych nie wystąpił do powoda o wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, co miałyby oznaczać, iż było dla niego oczywistym, iż zapisy dotyczące obowiązków gwarancyjnych, w szczególności zapis ust. 15 § 5 umowy, dotyczył także terminów usunięcia awarii bram i szlabanu. Ten argument również dobrze może służyć udowodnieniu tezy przeciwnej, zgodnej ze stanowiskiem pozwanego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny nie podziela zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jak i zarzutów naruszenia prawa materialnego - art. 484 § 1 k.c. w zw. art. 65 § 2 k.c., art. 577 k.c. i art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j.: Dz. U. 2013 r. poz. 907), w zakresie wyżej omówionym.

Natomiast uzasadnione są zarzuty apelacji dotyczące sprzeczności ustaleń Sądu Okręgowego z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego i uznanie, że zakłócenia w obrazie skanowania nie wpływały na funkcjonowanie skanera, bowiem skaner działał nieprzerwanie, kontrola pojazdów się odbywała, a zakłócenia nie miały charakteru trwałego, nie były cykliczne i ostatecznie dokonano ich skutecznego usunięcia.

Z materiału dowodowego znajdującego się w aktach sprawy wynika, że pogorszenia jakości obrazu RTG dotyczyły zgłoszenia z dnia: 24.04.2011 r., 8.05.2011 r. i 3 zgłoszenia z dnia 9.05.2011 r. (usterki 96-97, 99-101). Opisane zostały w zgłoszeniach reklamacyjnych jako „znaczne pogorszenie jakości obrazu, który bardzo utrudnia jego interpretację, nasilenie pionowych pasów sięgających do połowy skanowanego obiektu, powstawanie dwóch obrazów RTG -

jednego zawierającego same pionowe pasy, drugiego - tylko widok pojazdu, niekompletny obraz RTG w górnej części pojazdu". Te usterki zostały usunięte w dniu 12.05.2011 r. poprzez korektę mocowania szyn i kolimatora (wykaz zgłoszeń reklamacyjnych k. 225-225v). W kolejnych zgłoszeniach z dnia 30.08.2011 r. i 13.09.2011 r. wskazano na pojawienie się pionowych pasów na obrazie uniemożliwiające poprawną interpretację obrazu (zgłoszenie nr 116) oraz błędy w obrazie, duże obszary zaciemnione uniemożliwiające poprawną interpretację obrazu (plamy w centralnej części obrazu, w niektórych przypadkach uniemożliwiające interpretację konkretnych miejsc w pojeździe (zgłoszenie nr 117). Obie te usterki usunięto w dniu 15.09.2011 poprzez regulację źródła akceleratora (k.226v-227). Również zeznania świadka M. S. (1) wskazują, iż przy prześwietlaniu pojazdów widać było czarne pasy zamiast jasnego tła, przy czym odcienie miały znaczenie dla analizy obrazu. Pogorszenie jakości znacznie utrudniało, a wręcz uniemożliwiało interpretacje obrazów i powodowało konieczność dodatkowych kontroli, jak i zmniejszało ilość skanowań. Usterki te miały charakter cykliczny (k.424-433). W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można uznać, iż tego rodzaju nieprawidłowości w działaniu skanera nie były awarią, gdyż wedle twierdzeń pozwanego obraz spełniał jakoby wymogi określone w specyfikacji funkcjonalno-technicznej, pozwalające na: penetrację stali (pkt 6.1.1 specyfikacji funkcjonalno-technicznej), wykrywanie płytek stalowych (pkt 6.1.2 specyfikacji funkcjonalno-technicznej), rozróżnialność krat z prętami (pkt 6.1.3 specyfikacji funkcjonalno-technicznej), rozróżnialność pojedynczego przewodu (pkt 6.1.4 specyfikacji funkcjonalno-technicznej). Po pierwsze materiał dowodowy przeczy temu, aby wymogi te były spełnione przy opisanych wyżej zakłóceniach obrazu RTG. Po drugie wskazane kryteria nie są równoznaczne z przyjęciem, iż za awarię skanera należy uznać tylko takie zakłócenia obrazu RTG, które nie pozwalają na spełnienie wymogów określonych w pkt 6.1.1-6.1.4 specyfikacji funkcjonalno-technicznej. Po trzecie z treści pkt 3.1 Załącznika nr 1 do umowy wynikało, że skaner ma służyć do wykrywania nielegalnych towarów, materiałów wybuchowych, promieniotwórczych, narkotyków broni palnej oraz wykrywania skrytek, dodatkowych elementów konstrukcyjnych pojazdów (np. podwójne ściany, przegrody, dodatkowe zbiorniki), w szczególności zaś do szybkiej (bez konieczności otwierania pojazdu) weryfikacji deklaracji przewozowych. Zważywszy, że w obrazie RTG występowały takie zakłócenia, które powodowały, iż nie widać było elementów konstrukcyjnych pojazdów ciężarowych, a pogorszenie jakości obrazu znacznie utrudniało, a wręcz uniemożliwiało interpretacje obrazów, to należy przyjąć, iż pozwany był zobowiązany do usunięcia tych usterek. Z umowy nie wynika, aby warunkiem uznania roszczenia o usunięcie usterki w ramach gwarancji było całkowite zakłócenie w odbiorze skanowanego obrazu uniemożliwiające skanowanie. Tak też i treść umowy musiał rozumieć pozwany, skoro zgłaszane usterki usuwał w ramach gwarancji. Gdyby przyjąć, iż zgłaszane usterki nie były objęte gwarancją, pozwany odmówiłby ich naprawy. Gwarancja zgodnie z art. 577 k.c. stanowi zapewnienie, że dana rzecz jest dobrej jakości, a w wypadku wystąpienia wady w toku zgodnej z przeznaczeniem eksploatacji, zostanie ona usunięta przez naprawę lub będzie dostarczona rzecz wolną od wad. Przy gwarancji pojęcie wady akcentuje zdolność rzeczy do normalnego użytku, jaką mieć ona powinna, do normalnego, oczekiwanego funkcjonowania. Z tych względów roszczenie powoda podlegało uwzględnieniu w zakresie kar umownych dotyczących zgłoszeń nr 96-97, 99-101 - naliczona kara umowna w kwocie 22.500 zł i zgłoszeń 116 - 117 - kara umowna w kwocie 21.000 zł (k. 223). Pozwany prawidłowości wyliczenia kar, zarówno co do kwot, jak i okresu opóźnienia w naprawie, nie kwestionował.

To mając na względzie Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. i art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji. Na mocy art. 350 § 3 k.p.c. sprostowano oznaczenie statio fisci powoda, zważywszy, iż organem niezespolonej administracji rządowej jest dyrektor izby celnej, zaś izba celna jest organem pomocniczym (art. 56 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 23.01.2009 r. o wojewodzie i administracji rządowej w województwie, Dz.U.2009.31.206).

W oznaczeniu strony pozwanej, jako osoby prawnej - dodano siedzibę miasto (...).

O kosztach procesu postanowiono w oparciu o art. 100 k.p.c. rozdzielając je stosunkowo. Powód wygrał proces w 0,05 części i w tym stosunku rozdzielono je w obu instancjach, orzekają również o nieuiszczonych kosztach sądowych w części obciążającej stronę pozwaną (art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U.2014.1025 j.t.)).