

Sygn. akt I Ca 361/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 maja 2016 roku

Sąd Okręgowy w Sieradzu Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSO Barbara Bojakowska

Sędziowie: SSO Iwona Podwójniak

SSO Joanna Składowska

Protokolant: sekretarz sądowy Elwira Kosieniak

po rozpoznaniu w dniu 20 kwietnia 2016 roku w Sieradzu

na rozprawie sprawy

z powództwa K. R.

przeciwko G. Ż.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Rejonowego w Wieluniu

z dnia 18 sierpnia 2015 roku, sygnatura akt I C 67/13

1. oddala apelację,
2. zasądza od powódki K. R. na rzecz pozwanego G. Ż. kwotę 1 800,00 (jeden tysiąc osiemset) złotych z tytułu zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I Ca 361/15

## UZASADNIENIE

Powódka K. R. wniosła o zasądzenie od pozwanego G. Ż. kwoty 63 690 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 17 maja 2010 roku do dnia zapłaty.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 18 sierpnia 2015 roku Sąd Rejonowy w Wieluniu oddalił powództwo.

Rozstrzygnięcie zapadło po następujących ustaleniach i wnioskach.

G. Ż. w dniu 17 kwietnia 2009 roku kupił w Niemczech samochód M. (...) rok produkcji 2005, nr VIN (...). Kupił go jako auto wypadkowe. W chwili zakupu licznik wskazywał przebieg około 94 000 km.

Samochód ten wcześniej – w dniu 12 sierpnia 2008 roku – był poddany przeglądowi technicznemu, gdzie wskazano przebieg na 83 714 km. W dniu 11 września 2008 roku licznik wskazywał przebieg 88 655 km.

Po sprowadzeniu do Polski, do czasu naprawy, auto nie było używane. Następnie pozwany naprawił auto i zarejestrował je. Czynności związane z przerejestrowaniem zlecił P. P., który w dokumencie podatkowym wpisał przebieg licznika 194 000 km.

Po naprawie, auto było użytkowane przez żonę i córki pozwanego.

W dniu 22 maja 2009 roku auto zostało wystawione na sprzedaż na platformie Allegro za cenę 70 000 zł. Następnie – w dniu 14 stycznia 2010 roku za cenę 61 000 zł. W opisie wskazano, że auto ma automatyczną skrzynię biegów i przebieg 95 000 km.

W dniu 17 maja 2010 roku do domu pozwanego w O. przyjechali: R. G. i T. M.. Chcieli kupić auto dla powódki K. R.. Ostatecznie ustalono cenę na 53 000 zł. Żona pozwanego M. Ż. poinformowała, że auto jest powypadkowe i jakie uszkodzenia posiadało przed lakierowaniem. Poinformowała też, że alarm jest wbudowany w radio i że samochód nie jest fabrycznie wyposażony w koło zapasowe.

Przed zakupem kupujący przeprowadzili jazdę próbną samochodem. Nie zgłaszali żadnych uwag.

Umowę sprzedaży w imieniu pozwanego zawarła jego żona. Jako kupujący, umowę podpisał R. G..

Cena została zapłacona i samochód odebrany. Żona pozwanego przekazała zdjęcia samochodu sprzed naprawy, dowód rejestracyjny i czerwoną kartę pojazdu.

Po dwóch tygodniach od zakupu T. M. i Rober G. przywieźli pozwanemu umowę kupna-sprzedaży podpisaną przez K. R. jako kupującą. M. Ż. podpisała tę umowę w imieniu pozwanego jako sprzedającego, a poprzednią umowę zniszczyła.

Także podczas tej wizyty T. M. i R. G. nie zgłaszali żadnych uwag co do samochodu i co do stanu licznika.

W dniu 19-20 maja 2010 roku powódka przeprowadziła w firmie (...), M. (...) – (...) w R. przegląd samochodu M. (...). Warsztat wskazał przebieg samochodu na 101 495 km. Następnie w dniu 26 sierpnia 2010 roku wskazano przebieg 104 939 km, a w dniu 9 września 2011 roku – 118 579 km.

W dniu 29 maja 2010 roku powódka wystosowała do pozwanego wezwanie do zapłaty kwoty 55 000 zł jako zwrot ceny zakupu pojazdu oraz kwoty 12 000 zł jako zwrot kosztów naprawy samochodu. Zarzuciła, że pozwany podstępnie wprowadził ją w błąd co do stanu licznika samochodu, ponieważ samochód poddany badaniom w stacjach wykazał przebieg powyżej 190 000 km, a nie jak zapewniał pozwany – 101 000 km. Kolejne wezwania miały miejsce w dniach 10 lipca 2010 roku i 1 września 2010 roku, w tym ostatnim powódka wezwała do zapłaty kwoty 60 500 zł.

Oceniając dowody, sąd wskazał m.in., że odmówił wiarygodności dokumentowi w postaci zlecenia nr (...) z dnia 17 maja 2010 roku, ponieważ zaświadczenie wystawione przez (...) S.C. z dnia 22 listopada 2012 roku wskazuje, że firma nigdy nie wykonywała oględzin samochodu M. (...), nie sporządziła żadnego pisma dotyczącego tego pojazdu i nie posiadała żadnej filii ani oddziału położonego poza aglomeracją (...).

Ponadto Sąd uznał zapis w deklaracji PIT –VAT 25 dotyczący przebiegu samochodu na 194 000 km za oczywistą omyłkę pisarską popełnioną przez wypełniającego deklarację, podobnie jak zapisy zawarte w opinii rzeczoznawcy znajdujące się w Urzędzie Celnym, w której również wskazano przebieg na 194 000 km.

Dalej Sąd wskazał, że odmówił wiarygodności dokumentacji fotograficznej z k. 386, z uwagi na to, że pojazd na zdjęciu wyposażony jest w manualną skrzynię biegów, natomiast auto sprzedane przez pozwanego posiada automatyczną skrzynię biegów. Natomiast fotografia z k. 389 stanowi reprodukcję, o czym świadczy nałożenie zegara przebiegu na jednostkę pomiaru prędkości.

Sąd wskazał też, że oddalił wniosek powódki o ustalenie czy pojazd brał udział w wypadku czy wypadkach oraz wniosek o zwrócenie się do M. (...) o pełną historię pojazdu, ponieważ pozwany złożył orzeczenie z akt szkody, z którego wynikało jakie uszkodzenia po wypadku były w przedmiotowym samochodzie.

Sąd podał, że oddalił również wniosek z opinii biegłego na okoliczność ustalenia czy pojazd jest powypadkowy, kiedy powstały uszkodzenia, jaka była jego wartość na dzień zakupu przez powódkę i czy licznik został cofnięty oraz na okoliczność kosztów naprawy, uznając, że jako zgłoszony w dniu 13 maja 2013 roku, jest spóźniony, a ponadto powódka użytkuje samochód od daty zakupu.

Mając na uwadze powyższe, Sąd powództwo oddalił.

Wskazał, że rozważał powództwo na tle uprawnień wynikających z rękojmi za wady fizyczne rzeczy. Podniósł, że skorzystanie z uprawnień z rękojmi ograniczone jest zawitym terminem rocznym liczonym od dnia wydania rzeczy. Kupujący winien w tym terminie złożyć oświadczenie o żądaniu obniżenia ceny lub odstąpieniu od umowy. Powódka tego terminu nie zachowała. Z pism z dnia 28 maja 2010 roku, z dnia 10 lipca 2010 roku i z dnia 1 września 2010 roku nie wynika jednoznacznie, że powódka skorzystała z jednego z uprawnień z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy. Co do późniejszych pism, to pozwany ich nie otrzymał, a powódka nie złożyła dowodu doręczenia.

Dalej Sąd wskazał, że nawet gdyby uznać, że powódka złożyła oświadczenie o skorzystaniu z uprawnień z rękojmi, to nie sprostowała pod względem procesowym wykazaniu wady. Jej twierdzenia o cofnięciu przez pozwanego licznika są gołosłowne. Zlecenie z dnia 17 maja 2010 roku nie jest wiarygodne – nie zostało wystawione przez (...) S.C. w W. – jest zatem nieprawdziwe i niewiarygodne i nie może stanowić dowodu wykazania wady w sprzedanym samochodzie. Przebieg ujawniony w kolejnych formularzach przeglądów dokonywanych już po sprzedaży wskazuje, że wynosił kolejno: 101 495 km, 104 939 km i 118 575 km – w dniu 9 września 2011 roku.

Sąd podkreślił, że przebieg wskazany w formularzu PIT na 194 000 km stanowił oczywistą omyłkę pisarską wypełniającego formularz. Z pism nadesłanych przez poprzednich właścicieli w Niemczech wynika, że auto w 2008 roku posiadało przebieg poniżej 90 000 km. O istnieniu wady auta polegającej na cofnięciu licznika nie może przesądzać zapis zawarty w formularzu podatkowym.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c., obciążając nimi w całości powódkę jako przegrywającą sprawę.

Apelację złożyła powódka. Wniosła o zmianę wyroku w całości poprzez uwzględnienie powództwa i zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 63 690 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 11 lipca 2010 roku do dnia zapłaty, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na rażące braki w przeprowadzonym postępowaniu dowodowym. Wniosła również o zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokowi zarzuciła:

- rażąco obrażając przepisy prawa procesowego, art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów, polegającą na wybiórczym uwzględnieniu dowodów co do stanu technicznego samochodu, stanu wiedzy strony pozwanej co do stanu technicznego samochodu, a ponadto polegającą na nieprawidłowym uwzględnieniu przez sąd dowodu z dokumentów i nie rozważeniu wszystkich istotnych okoliczności w sprawie;

- naruszeniu przepisów prawa procesowego, art. 252 k.p.c. w zw. z art. 244 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie treści dokumentu urzędowego – dokumentu potwierdzającego zapłatę akcyzy z dnia 7 maja 2009 roku i dołączonej do niego wyceny z dnia 29 kwietnia 2009 roku świadczącego o stanie pojazdu i jego przebiegu stanowiących podstawę wyceny auta i wymiaru akcyzy i uznanie jego treści za niezgodne z prawdą mimo braku dowiedzenia tego faktu przez pozwanego;

- nie wyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności mających wpływ na rezultat sprawy, a w szczególności nie wyjaśnienie rzeczywistego stanu technicznego pojazdu oraz stanu wiedzy pozwanego na temat stanu technicznego i przebiegu pojazdu;

- naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez oddalenie wniosków dowodowych powódki, w szczególności niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego, w sytuacji gdy opinia była niezbędna dla ustalenia stanu technicznego pojazdu, jak również niezwrócenie się do centralnej bazy wypadków w Niemczech na okoliczność czy samochód w przeszłości uległ wypadkowi;

- naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 60 i 61 k.c. poprzez ich niezastosowanie, co skutkowało pominięciem oświadczenia powódki zawartego w pismach z dnia 28 maja 2010 roku i 10 lipca 2010 roku o wyartykułowaniu roszczenia z tytułu rękojmi, a ponadto poprzez przyjęcie, że powódka nie udowodniła faktu wystąpienia wad oraz nie wystąpiła do pozwanego z oświadczeniem, o którym mowa w art. 560 § 1 k.c., a nadto nie rozstrzygnięcie istoty sprawy poprzez niewyjaśnienie okoliczności jak wyżej;

- naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 259 k.p.c. poprzez pominięcie w ustaleniach dowodu z zeznań świadka M. P. z uwagi na łączenie ról procesowych.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania.

W postępowaniu odwoławczym Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego na okoliczność czy w samochodzie marki M. (...) dokonano cofnięcia licznika przebiegu, jeśli tak, to czy możliwe jest wskazanie kiedy to nastąpiło oraz jaki jest rzeczywisty przebieg.

Biegły wskazał, że nie może dać jednoznacznej odpowiedzi czy i o ile cofnięto przebieg pojazdu będącego przedmiotem sprawy.

Profesjonalne wykonanie cofnięcia przebiegu, nie zostawia żadnych śladów i żadne, nawet najdoskonalsze i najlepiej wyposażone laboratorium nie jest w stanie stwierdzić bądź też zaprzeczyć wykonaniu operacji modyfikacji przebiegu pojazdu.

Jednocześnie biegły wskazał, że ujawnione znaczne ślady zużycia elementów wewnątrz pojazdu świadczą, iż operację cofania przebiegu wykonano ze znacznym prawdopodobieństwem, nie ma jednak technicznej możliwości aby stwierdzić kto, kiedy taką operację wykonał oraz o jaką wartość kilometrów zmniejszony został rzeczywisty przebieg pojazdu (opinia – k. 502-510).

W postępowaniu przed sądem drugiej instancji przeprowadzono również dowód z dokumentów zawartych w aktach 2 Ds. 344/12 Prokuratury Rejonowej w Wieluniu.

W sprawie tej toczyło się postępowanie w sprawie oszustwa dokonanego przy sprzedaży samochodu marki M. (...) nr rej. (...) w dniu 17 maja 2010 roku w miejscowości O. na szkodę K. R., tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k., które zostało umorzone prawomocnym postanowieniem – wobec braku znamion czynu zabronionego.

### **Sąd Okręgowy zważył:**

Apelację ostatecznie należało uznać za bezzasadną i jako taką oddalić.

W pierwszym rzędzie wskazać należy, że nie jest trafny zarzut nierozpoznania istoty sprawy.

Sąd pierwszej instancji rozpoznał roszczenie zgłoszone w niniejszej sprawie. Ocenił stan rzeczy poddany pod osąd przez powódkę, stosując prawidłową podstawę prawną dla podjęcia ostatecznych wniosków, tj. przepisy o rękojmi za wady fizyczne rzeczy. Oceny jak wyżej nie zmienia okoliczność, że sąd rejonowy uznał, że powódka utraciła uprawnienia z rękojmi wobec niezachowania rocznego terminu dla ich zgłoszenia. Niezależnie od przyjęcia

takiego stanowiska, sąd rozważał również kwestie dalszych przesłanek roszczenia, czemu dał wyraz w uzasadnieniu orzeczenia.

W tym miejscu wskazać trzeba, że dla oceny odpowiedzialności pozwanego za wadę sprzedanego powódce samochodu mają zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego dotyczące rękojmi za wady fizyczne rzeczy sprzedanej w brzmieniu sprzed nowelizacji tych przepisów, która weszła w życie z dniem 25 grudnia 2014 roku, a została dokonana ustawą z dnia 30 maja 2014 roku o prawach konsumenta (Dz. U. 2014.827 ze zm.). Zgodnie bowiem z przepisem art. 51 ustawy do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Przedmiotowa umowa została zawarta w dniu 17 maja 2010 roku.

Choć w ocenie sądu okręgowego stanowisko o wygaśnięciu uprawnień z tytułu rękojmi w zakresie odnoszącym się do zarzutu cofnięcia przez pozwanego licznika nie jest uzasadnione, to – jak wskazano powyżej – ostateczny wynik sprawy jest prawidłowy.

Zgodzić należy się z zarzutem apelacji, że powódka przed upływem rocznego terminu z art. 568 § 1 k.c. złożyła oświadczenie, w którym zażądała zwrotu ceny w związku ze zgłoszoną okolicznością wady fizycznej polegającej na twierdzeniu o cofnięciu licznika, ewentualnie obniżenia ceny. Oświadczenie to zostało zawarte w piśmie z dnia 28 maja 2010 roku, co do którego pozwany potwierdził jego otrzymanie. Okoliczność, że w piśmie tym powódka wskazuje jednocześnie na możliwość zawarcia określonego porozumienia, w żadnym razie nie niweczy wcześniejszego oświadczenia o żądaniu zwrotu uiszczonej ceny ewentualnie o obniżenie ceny w związku z zarzutem wady polegającej na cofnięciu licznika. Takie stanowisko powódka podtrzymała w piśmie datowanym 10 lipca 2010 roku, którego odbiór pozwany potwierdził w odpowiedzi na pozew (k. 98 akt). Ponadto, i niezależnie od powyższego, w przypadku uznania istnienia wady w postaci cofnięcia licznika, niewątpliwie zastosowanie miałyby regulacja przepisu art. 568 § 2 k.p.c., zgodnie z którym upływ terminu nie wyłącza wykonania uprawnień z tytułu rękojmi, jeżeli sprzedawca wadę podstępnie zataił.

Natomiast w kwestii pozostałych wskazywanych przez powódkę wad, to istotnie termin dla zgłoszenia roszczeń w zakresie ich dotyczącym wygasł. Powódka nie wykazała, że w terminie jednego roku od wydania samochodu zgłosiła jakiegokolwiek roszczenia z rękojmi z tytułu innych wad – pozwany nie potwierdził doręczenia mu dalszej korespondencji przed wniesieniem pozwu, powódka nie załączyła dowodów nadania korespondencji (ostatni dowód dotyczy pisma datowanego 1 września 2010 roku, które nie może być traktowane jako wystarczające dla zgłoszenia innych wad), a pozew został złożony w dniu 19 marca 2012 roku – po upływie terminu z art. 568 § 1 k.c.

Po wskazaniu jak wyżej, w dalszym toku koniecznym jest odniesienie się w pierwszym rzędzie do sformułowanych w apelacji zarzutów naruszenia przepisów postępowania, gdyż wnioski w tym zakresie z istoty swej determinują rozważania, co do pozostałych zarzutów apelacyjnych, bowiem jedynie nieobarczone błędem ustalenia faktyczne, będące wynikiem należytej przeprowadzonego postępowania mogą być podstawą oceny prawidłowości kwestionowanego rozstrzygnięcia w kontekście twierdzeń o naruszeniu przepisów prawa materialnego.

Przede wszystkim wskazać należy, że Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy dokonał ustaleń stanu faktycznego znajdujących oparcie w zebranych materiale dowodowym, ocenionym bez przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów zakreślonej przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Ocenę tę Sąd Okręgowy aprobuje, zaś ustalenia stanu faktycznego poczynione przez sąd pierwszej instancji w zasadniczym zakresie przyjmuje za własne.

Ocena wiarygodności mocy dowodów przeprowadzonych w danej sprawie wyraża istotę sądenia w części obejmującej ustalenie faktów, ponieważ obejmuje rozstrzygnięcie o przeciwnych twierdzeniach stron na podstawie własnego przekonania sędziego powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia ze świadkami, stronami, dokumentami i innymi środkami dowodowymi. Powinna odpowiadać regułom logicznego rozumowania wyrażającym formalne schematy powiązań między podstawami wnioskowania i wnioskami oraz uwzględniać zasady doświadczenia życiowego wyznaczające granice dopuszczalnych wniosków i stopień prawdopodobieństwa ich występowania w danej sytuacji. W ocenie materiału dowodowego sądowi przysługuje swoboda zastrzeżona przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Skuteczne kwestionowanie tej swobody może mieć miejsce tylko w szczególnych okolicznościach. Dzieje się tak

w razie pogwałcenia reguł logicznego rozumowania bądź sprzeniewierzenia się zasadom doświadczenia życiowego. Okoliczności takie w niniejszej sprawie nie miały miejsca. Sąd Rejonowy w sposób wyważony i przekonujący dokonał oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego. Ocena ta była swobodna i jako taka nie może być skutecznie zakwestionowana. Nie była ona natomiast w żadnej mierze dowolna. W tej sytuacji Sąd Okręgowy nie odnajduje sugerowanej przez skarżącą dowolności w ocenie zebranych w sprawie dowodów, ani też naruszenia przepisu art. 233 k.p.c. Zarzuty apelacji w tym zakresie są nieskuteczne, także z tego powodu, że nie przedstawiają żadnych konkretnych wskazań, w tym jaki wpływ na ostateczny wynik sprawy miały podnoszone uchybienia procesowe, oczywiście w aspekcie podstawy rękojmi związanej jedynie z zarzutem zaniżenia przebiegu samochodu.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie Sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył Sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (porównaj – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 roku, sygn. akt IV CKN 970/00, opublikowane w zbiorze orzecznictwa LEX nr 52753). Zarzut ten nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej, korzystnej dla skarżącego oceny materiału dowodowego (patrz – postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 roku, sygn. akt II CKN 572/99, opublikowane w zbiorze orzecznictwa LEX nr 53136).

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 listopada 2002 roku w sprawie V CKN 1408/00 uznał, że sąd nie przekracza granic swobodnej oceny dowodów, jeżeli przy odmiennych twierdzeniach stron odnośnie przebiegu zdarzeń daje wiarę twierdzeniom jednej strony i w sposób logiczny oraz przekonujący to uzasadnia. Taka sytuacja zachodzi w przedmiotowej sprawie. Sąd Rejonowy, co do kwestionowanych w apelacji elementów stanu faktycznego, uznał za wiarygodną wersję wydarzeń prezentowaną przez pozwanego, w sposób prawidłowy analizując całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego i w sposób logiczny dokonując jego oceny.

Odnosząc się w tym zakresie do poszczególnych zarzutów apelacji w części, w której uprawnienie z rękojmi nie wygasło, tj. w części zarzutu o istnieniu wady polegającej na cofnięciu licznika, tj. na zaniżeniu rzeczywistego przebiegu pojazdu wskazać należy co następuje.

Istotnie, zgromadzony materiał dowodowy co do tego czy nastąpiło cofnięcie licznika w zakupionym przez powódkę od pozwanego samochodzie nie był jednolity i ustalenie „prawdziwego” stanu rzeczy w znaczeniu jego „jednoznaczności” okazało się niemożliwe. Sąd drugiej instancji – uznając zasadność zarzutu apelacji naruszenia przepisu art. 227 k.p.c. i przepisu art. 278 k.p.c. oraz dopuszczalność powołania tego naruszenia w postępowaniu apelacyjnym – wobec zgłoszenia zarzutu z art. 162 k.p.c. – dopuścił dowód z opinii biegłego, który wskazał, że nie jest możliwa jednoznaczna odpowiedź czy cofnięto licznik, a jeśli tak, to o ile, choć podał, że ujawnione znaczne ślady zużycia elementów wewnątrz pojazdu świadczą – w jego ocenie – że operacja cofania licznika została wykonana ze znacznym prawdopodobieństwem. Sąd drugiej instancji, dokonując oceny opinii biegłego uznał, że nie jest ona wystarczającym dowodem dla uznania, że wada fizyczna w postaci zaniżenia rzeczywistego przebiegu pojazdu wystąpiła. Po pierwsze dlatego, że opinia nie pozwalała na ustalenie jednoznacznego stanu rzeczy, tj. czy takie cofnięcie rzeczywiście nastąpiło, czy też nie. Biegły wskazując na znaczne prawdopodobieństwo wystąpienia wady odwołał się w istocie jedynie do dwóch śladów odnoszących się do zużycia elementów wnętrza samochodu, mianowicie – jak wskazał – pedałów oraz śladów wytarcia przycisków sterowania szybami. Na dwóch rysunkach ( nr 9 i nr 10) przedstawił jednak ślady zużycia jednego pedału – pedału hamulca i jednego przycisku sterowania szybami – przycisku sterowania lewą przednią szybą. W ocenie sądu powyższe nie może stanowić wystarczającej przesłanki dla jednoznacznych ustaleń o cofnięciu licznika i zaniżeniu rzeczywistego przebiegu samochodu. Zużycie dotyczy elementów, co do których – bez wiadomości specjalnych, a z odwołaniem się jedynie do doświadczenia kierowcy korzystającego z samochodu – można wskazać, że należą do elementów używanych bardzo często i ich stopień zużycia warunkuje przez to przede wszystkim właśnie czynnik częstotliwości, a ten aspekt sprawy w ogóle nie był przedmiotem dalszego dowodzenia. W takiej sytuacji z powyższej przesłanki nie można wyprowadzać tak jednoznacznych wniosków. Śladów zużycia innych elementów

biegły nie powołał. Ponadto w ocenie jak wyżej nie można również pominąć, że opinia została sporządzona w znacznym odstępie czasu od daty, która winna stanowić podstawę ocen, tj. od daty nabycia pojazdu przez powódkę. Mimo, że „takie obciążenie” opinii było oczywiście wiadome już w dacie podejmowania decyzji dowodowej, to sąd podjął jednak w tym zakresie czynności dowodowe, kierując się dążeniem do uzyskania wiarygodnego dowodu, takiego, który mógłby przesądzić – poprzez zbadanie rzeczy – czy cofnięcie nastąpiło. Okazało się jednak – do czego były wymagane wiadomości specjalne – że takie ustalenie nie jest jednak możliwe.

Po doręczeniu opinii profesjonalnym pełnomocnikom stron, żadna ze stron nie zgłosiła żadnych dalszych wniosków w tym przedmiocie.

Uzupełnienie w tej części z zakresu postulowanego przez skarżącą – w pozostałej części z uwagi na uznanie racji sądu pierwszej instancji o wygaśnięciu uprawnień z rękojmi – dowód był zbędny – nie doprowadziło w ocenie sądu drugiej instancji do innych wniosków niż dokonane przez sąd rejonowy.

Co się tyczy zarzutu naruszenia art. 252 k.p.c. w zw. z art. 244 § 1 k.p.c., to także nie ma on podstaw. Mianowicie, w odniesieniu do tego zarzutu, dokument urzędowy to dokument potwierdzający zapłatę akcyzy. W zakresie tego dokumentu Sąd pierwszej instancji nie przyjął treści odmiennej niż w nim wskazana, tj. że akcyza została zapłacona. Natomiast ekspertyza rzeczoznawcy – wbrew stanowisku skarżącej – nie jest dokumentem urzędowym, a dokumentem prywatnym, dlatego reguła odnosząca się do ciężaru dowodu jak w przepisie art. 252 k.p.c. nie ma w tym przypadku to tego dokumentu zastosowania. Zastosowanie ma reguła z art. 253 zd. 2 k.p.c. – ciężar dowodu prawdziwości ekspertyzy, w tym załączonych do niej zdjęć, w tym licznika z przebiegiem 194 821 km – spoczywał na powódce – prawdziwości „tych dokumentów” w zakresie wskazanego przebiegu zaprzeczał pozwany, a z dokumentów – w zakresie, że przebieg był wyższy – chciała skorzystać powódka. Ponadto w sposób oczywisty załączone do ekspertyzy zdjęcie z k. 386 nie dotyczyło samochodu będącego przedmiotem sprzedaży między stronami – pozwany sprzedał powódce samochód z automatyczną skrzynią biegów, natomiast zdjęcie (rzeczoznawca powołał, że załączył zdjęcia) dotyczy samochodu z manualną skrzynią biegów. Pozwany zaprzeczył także prawdziwości zdjęcia ze wskazaniem przebiegu licznika z k. 389, podnosząc, że nie pochodzi ono z samochodu sprzedanego powódce.

Ciężar dowodu zaistnienia wady fizycznej rzeczy spoczywał na powódce. To ona bowiem z tego faktu wywodziła skutki prawne (art. 6 k.c.). Tymczasem twierdzenie powódki o cofnięciu licznika nie zostało wykazane. Zapisy w deklaracji podatkowej oraz w ekspertyzie rzeczoznawcy nie mogą mieć w tym zakresie żadnego przesądającego znaczenia – z przyczyn wskazanych przez sąd pierwszej instancji oraz zważywszy wywód powyżej. Zarzuty apelacji także w tym zakresie mają charakter nie konkretny, a ogólnikowy. Powódka w istocie rzeczy poza samymi twierdzeniami o cofnięciu licznika nie przedstawiła żadnych dowodów w tym zakresie. Np. w piśmie z dnia 29 maja 2010 roku podała, że samochód był badany przez trzy różne serwisy i każdy stwierdził, że samochód ma cofnięty licznik. Nie przedstawiła jednak w tym zakresie żadnych dowodów, ani nawet początku dowodu. (...) – zlecenie nr (...) z dnia 17 maja 2010 roku jest całkowicie niewiarygodny. Został po prostu sfalszowany, co jednoznacznie wynika z korespondencji firmy (...) S.C. Pozwany wyjaśnił również kwestie odnoszące się do zarzutu, że firma (...) powstała dopiero w dniu 1 stycznia 2011 roku, a na zleceniu jest data 17 maja 2010 roku. Firma (...) rozpoczęła działalność w dniu 11 września 2001 roku (k. 189). Twierdzenie powódki, że to nie ona przesłała pozwanemu ten „dokument”, że jest to swoista prowokacja pozwanego jest całkowicie niewiarygodne. Gdyby tak było i gdyby to pozwany stworzył ten dokument i tylko powołał go w swojej odpowiedzi do powódki na pismo z dnia 28 maja 2010 roku (k. 12), to całkowicie niezrozumiałym byłby fakt braku jakiegokolwiek odniesienia się do powyższego w następnej korespondencji powódki do pozwanego – pismo z dnia 10 lipca 2010 roku (k. 13-14).

Z drugiej strony – wiadomym jest, że w dacie przeglądu przedmiotowego samochodu przed nabyciem przez pozwanego pojazdu przeprowadzonego przez (...) w dniu 12 sierpnia 2008 roku wskazano przebieg 83 714 km (k.123), a w orzeczeniu dotyczącym likwidacji szkody z dnia 11 września 2008 roku wpisano: „odczytany przebieg 88 655 km”. Powyższe stoi zatem w opozycji do hipotezy o cofnięciu licznika, potwierdza wersję pozwanego, że w dacie sprzedaży powódce rzeczywisty przebieg samochodu wynosił tak jak wskazano w umowie 101 000 km.

W świetle takiego stanu rzeczy, w ocenie sądu okręgowego, wbrew stanowisku apelującej, brak jest wystarczających podstaw dla przyjęcia wykazania przez powódkę, że rzeczywisty przebieg samochodu był inny, że został zaniżony poprzez cofnięcie licznika. Z całokształtu materiału dowodowego powyższe nie wynika. Skutkiem braku wykazania przez powódkę wady jest negatywny dla niej wynik procesu.

Odnosnie zarzutu naruszenia przepisu art. 259 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z zeznań świadka M. P., to istotnie w ocenie sądu okręgowego słusznie apelacja wskazuje na błędne uzasadnienie decyzji o pominięciu tego dowodu, ponieważ brak jest takiego wyłączenia, że świadkiem nie może być osoba, która jest pełnomocnikiem procesowym strony, niemniej apelacja nie wskazuje jaki wpływ powyższe naruszenie prawa procesowego miało na wynik postępowania – poza stwierdzeniem, że zeznania tego świadka „były niezwykle istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem to ona w dużej mierze korzystała z przedmiotowego pojazdu, serwisowała go, itd.” Powyższe nie jest wystarczające dla uznania skuteczności tego zarzutu.

W konsekwencji wobec nieudowodnienia, że samochód w dacie sprzedaży dotknięty był wadą fizyczną, tj. że rzeczywisty przebieg samochodu był wyższy oraz wobec wygaśnięcia uprawnień z tytułu rękojmi co do pozostałych zgłoszonych wad, nie ma żadnych podstaw stanowisko zaskarżenia o naruszeniu przepisów prawa materialnego odnoszących się do uprawnień z tytułu rękojmi poprzez ich niezastosowanie. Apelacja, bezpodstawnie kwestionująca powyższe, i jako taka pozbawiona podstaw, podlegała oddaleniu, o czym orzeczono na podstawie art. 385 kpc.

Z uwagi na wynik postępowania odwoławczego, powódka, jako przegrywająca – na zasadzie przepisu art. 98 k.p.c. – ma obowiązek zwrócić pozwanemu poniesione przez niego koszty – zastępstwa prawnego w wysokości 1 800 zł (§ 6 pkt 6 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu – tekst jednolity Dz. U. 2013.461 ze zm. w zw. z § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie Dz. U. 2015.1804).

Koszty opinii biegłego w postępowaniu apelacyjnym – wobec wyniku sprawy i zwolnienia w całości powódki od kosztów sądowych – na zasadzie przepisu art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych – a contrario – obciążają ostatecznie Skarb Państwa.