

Sygn. akt I ACa 689/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Halina Zarzeczna
Sędziowie:	SA Edyta Buczkowska-Żuk (spr.) SO del. Do SA Tomasz Sobieraj
Protokolant:	st. sekretarz sądowy Beata Waclawik

po rozpoznaniu w dniu 12 listopada 2015 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa D. M.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w G.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 3 kwietnia 2014 r., sygn. akt VIII GC 48/11

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 5400 zł. (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSO del. do SA T. Sobieraj SSA H. Zarzeczna SSA E. Buczkowska-Żuk

Sygn. akt I ACa 689/14

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 15 listopada 2010 roku powód D. M. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w G. kwoty 218.258 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 25 października 2009 roku do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu według norm przepisanych, z uwzględnieniem wynagrodzenia adwokackiego oraz opłaty od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że w dniu 5 listopada 2008 roku zawarł z konsorcjum firm (...) SA w G., Firmą Usługowo – Handlową (...) S.C. A. K. S. M. w W. oraz Firmą (...) Usługi elektronicznie i elektromechaniczne R.

B. w P. umowę sprzedaży na mocy której sprzedawca zobowiązał się do wytworzenia, zamontowania i uruchomienia zestawu stanowiącego część linii do produkcji brykietu ze słomy, o zakładanej wydajności 1200 kg/h. Sprzedawca udzielił kupującemu gwarancji na przedmiot umowy na okres jednego roku od dnia podpisania przez strony protokołu zdawczo – odbiorczego. W ramach postanowień gwarancyjnych strony uzgodniły, że wszelkie naprawy wad i awarii będą przeprowadzane w zakładzie produkcyjnym kupującego na koszt i odpowiedzialność sprzedawcy. Przy wydaniu przedmiotu umowy kupujący nie otrzymał żadnego dokumentu, w tym dotyczącego gwarancji oraz umowy konsorcjum. Po zgłoszeniu pierwszych uwag odnośnie zamontowanego urządzenia sprzedawca dostarczył kupującemu aneks do ww. umowy nazwany „karta gwarancyjna nr (...), (...) oraz (...) opatrzone datą 30 grudnia 2008 roku i zmieniające umowę z dnia 5 grudnia 2008 roku w zakresie warunków gwarancji. Aneksy te zostały podpisane niezgodnie z zasadami reprezentacji spółki (...) i jako takie nie mogą stanowić podstawy zmiany uzgodnień stron zawartych w ww. umowie.

Urządzenie dostarczone przez sprzedawcę okazało się wadliwe, niezgodne z umową (brak wydajności, różnice w specyfikacji technicznej z umowy, protokołu uzgodnień oraz dokumentacji technicznej), a ponadto w toku eksploatacji przedmiotu umowy sprzedawca uchylał się od realizacji umowy zgodnie z jej zapisami oraz zmieniał urządzenie pod względem konstrukcyjnym. Od samego początku eksploatacji urządzenia powód zgłaszał pozwanej problemy z jego prawidłowym funkcjonowaniem oraz osiągnięcie gwarantowanej wydajności.

Pismem z dnia 31 lipca 2009 roku pełnomocnik powoda wezwał każdą z firm wchodzących w skład konsorcjum do należytego wykonania umowy w tym dostarczenia towaru zgodnego z umową, o gwarantowanej wydajności, wolnego od wad, usunięcia zgłoszonych wad oraz wypełnienia zapisów umowy w zakresie udzielonej gwarancji pod rygorem odstąpienia od umowy. Pozwany odmówił usunięcia wad. Pismem z dnia 13 września 2009 roku powód poinformował sprzedawcę o kolejnej awarii w postaci rozszczelnienia obudowy wentylatora transportującego surowiec. Sprzedawca odmówił dokonania naprawy, a ponadto wskazał, że awarie powstają w toku eksploatacji urządzenia i jako takie nie podlegają gwarancji i nie obciążają sprzedawcy. W dniu 25 września 2009 roku powód zgłosił kolejną awarię a w związku z nieusunięciem poprzedniej przesała sprzedawcy fakturę na wykonanie zastępcze we własnym zakresie. Sprzedawca odmówił naprawy. W dniu 9 października, zgłaszana uprzednio usterka wentylatora uległa powiększeniu i uniemożliwiła jakkolwiek pracę urządzenia.

W związku z niezastosowaniem się przez sprzedawcę do wezwania powód odstąpił od umowy z dnia 5 listopada 2008 roku wzywając sprzedające firmy do zwrotu kwoty wpłaconej tytułem ceny i oświadczając, że do momentu dokonania rozliczenia korzysta z prawa zatrzymania. W związku z nienależytym wykonywaniem obowiązków sprzedawcy powód dokonywał napraw urządzenia, które powinny zostać dokonane przez pozwaną. Ponadto w związku z powyższym wystawiał noty obciążeniowe z tytułu niewykonania postanowień umowy. Sprzedawca nie zgodził się z odstąpieniem od umowy i wskazał, że awaryjność maszyny była przyczyną niewłaściwej eksploatacji, na co przedstawił szereg protokołów serwisowych, które nie zostały podpisane przez powoda wbrew postanowieniu § 7 umowy.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwana wskazała, że wolą powoda było zakupienie maszyny, która będzie zdolna przerabiać surowiec o niskiej jakości, na co pozwana nie chciała się zgodzić. Strony prowadziły korespondencję dotyczącą możliwości przerabiania takiego surowca. Pozwana wskazała, że powód znał treść dokumentu gwarancyjnego jeszcze przed zawarciem umowy i tej treści nigdy nie kwestionował. Pozwana przed zawarciem umowy wyraźnie wskazała powodowi, że bezwzględnie wymaga stosowania surowca o odpowiedniej jakości, a także uwypukliła, że nie podejmowała się koordynacji całego przedsięwzięcia.

Pozwana wskazała, że maszynę wydano powodowi w dniu 15 grudnia 2008 roku, zaś 30 grudnia 2008 roku powstał protokół zdawczo – odbiorczy. W protokole tym wskazano, że maszyna nie osiągnęła pełnej wydajności nie ze względu na wadę przedmiotu, ale dlatego, że nie został przeprowadzony test wydajności urządzenia z uwagi na brak pozostałych elementów linii produkcyjnej innych producentów. W protokole wskazano jednak, że po montażu

i uruchomieniu zestaw funkcjonuje prawidłowo. W dniu 30 grudnia 2008 roku wydano powodowi również karty gwarancyjne. Błędna jest przy tym interpretacja powoda, który określa je mianem aneksów do umowy. Sama umowa i zawarta w niej adnotacja, że powodowi udzielono gwarancji nie jest wystarczająca do prawidłowego powstania stosunku gwarancji, ten bowiem powstaje dopiero z momentem udzielania nabywcy dokumentu określającego warunki gwarancji. Powodowi dostarczono dokumenty dotyczące maszyny i gwarancji, które miał podpisać i odesłać pozwanej, czego nigdy nie uczynił. W związku z tym pozwana zleciła R. B. ponowne dostarczenie dokumentów, co nastąpiło 19 marca 2009 roku. Powód potwierdził swoim podpisem otrzymanie dokumentacji technicznej maszyny.

Pozwana wskazała, że kwestionuje zarzut, jakoby podpis tylko jednego z członków zarządu jednego z przedsiębiorców wchodzącego w skład konsorcjum na kartach gwarancyjnych miał świadczyć o bezskuteczności udzielonej gwarancji. Żadne przepisy prawa nie wskazują na warunki formalne gwarancji. Ponadto M. B. (1) podpisując karty gwarancyjne dysponował stosowanym pełnomocnictwem. Pozwana wskazała, że kwestionuje w całości opinię powoda co do wadliwości dostarczonego przez konsorcjum zestawu, w szczególności jakoby był niezgodny z zawartą przez strony umową.

W styczniu 2009 roku miały miejsce wizyty R. B. u powoda. W ich trakcie stwierdzono używanie przez powoda nieprawidłowego surowca oraz, że maszyna pracuje prawidłowo, gdy surowiec jest czysty. Pozwana podkreśliła, że ustalenia powoda z R. B. o możliwości poczynienia zmian w urządzeniu celem dostosowania do słomy, którą dysponował było poczynione poza ustaleniami z pozwaną i poza zakresem pełnomocnictwa, którym ten pracownik dysponował (do udziału w procedurach odbiorowych).

Nadto pozwana wskazała, że R. B. już poza konsorcjum dokonywał różnych czynności na rzecz powoda w sposób indywidualny, na osobne zlecenie i bez jakiegokolwiek udziału pozwanej.

Pozwana zaprzeczyła, jakoby w dniu 28 maja 2009 roku miała miejsce u powoda wizyta serwisu. Wskazała, że kategorycznie podtrzymuje, że wszystkie warunki umowy zostały spełnione, a żądania powoda są bezpodstawne, zaś dokonywane bez uzgodnienia z konsorcjum zmiany maszyny realizowane są wyłącznie na ryzyko powoda. I tak, jeśli chodzi o silnik, to powód poinformował pozwaną o jego wymianie, której dokonała firma (...) sp. z o.o. obecny przy wymianie R. B. nie reprezentował konsorcjum. Pozwana zakwestionowała treść notatki z 5 czerwca 2009 roku wskazując, iż nieprawdą jest, że wymiany silnika dokonał R. B.. Pozwana wskazała, że fakt wymiany przez powoda silnika i pracy na maszynie o zmienionych parametrach pozbawił powoda jakichkolwiek dalszych uprawnień z tytułu gwarancji w zakresie elementów związanych z pracą silnika. Z karty gwarancyjnej wynika bowiem, że dokonywanie przeróbek w maszynie w okresie gwarancji powoduje, że gwarancja nie będzie uwzględniana.

Ostatnia wizyta serwisu pozwanej u powoda miała miejsce 26 czerwca 2009 roku i była spowodowana wielością pism formułowanych przez powoda. Serwisanci nie stwierdzili występowania awarii zgłaszanych przez powoda, a jedynym uszkodzeniem wymagającym naprawy była pęknięta złączka silnika.

Pozwana podniosła również, że powód bezpodstawnie wystawił noty obciążeniowe oraz bezpodstawnie odstąpił od umowy. Urządzenie zostało bowiem powodowi dostarczone i spełniało wszystkie wymagania, w tym normy zharmonizowane oraz normy BHP. Pozwana zakwestionowała jakoby urządzenie nie było wyposażone w barierki ochronne. Wydajność urządzenia była dobra i wynosiła 1380 kg/h, zaś wydajność wskazywana przez powoda wynikała jedynie ze stosowania materiału o wybitnie niskiej jakości.

Regulacja frakcji jest dokonywana przy pomocy sit w zależności do życzenia użytkownika. Pozwana nie ustalała z powodem jaka miała być długość osiąganą przez powoda siewki.

Pozwana wskazała, że nie było podstaw do odstąpienia przez powoda na podstawie art. 560 k.c. od umowy, gdyż urządzenie nie miało wad. Jeśli chodzi o rękojmię za wady fizyczne, to zgodnie z art. 559 k.c. sprzedający nie jest odpowiedzialny za wady fizyczne rzeczy, które powstały po przejściu niebezpieczeństwa na kupującego. W zakresie gwarancji pozwana wskazała, że odpowiedzialność z tego tytułu obejmuje tylko wady powstałe z przyczyn tkwiących w rzeczy sprzedanej, zaś awarie które zgłasza powód absolutnie z takich przyczyn nie wynikały, lecz wynikały z działań

powoda, niewłaściwej konserwacji (a właściwe jej braku), wadliwego surowca oraz zleczanych przez powoda prób dostosowania maszyny do tego surowca, a zwłaszcza wymiany przez powoda silnika.

Wreszcie pozwana wskazała, że błędnie wytoczono jej proces co do całego rozszczenia. W sprawie będą bowiem miały zastosowanie przepisy art. 379 i 380 k.c.

Pozwana zakwestionowała także skuteczność odstąpienia powoda od umowy. Pozwana zwróciła uwagę na treść maila z dnia 18 marca 2010 roku wskazując, że powód dał jednoznacznie do zrozumienia, że wciąż czuje się posiadaczem i właścicielem zestawu i nie doszło do odstąpienia od umowy. Pozwana wskazała, że z jej polecenia uda się od powoda potencjalny nabywca maszyny, przed którym powód występował jako właściciel. Tym samym należało uznać, że powód złożył oświadczenie woli, w którym cofa oświadczenie o odstąpieniu od umowy, na co pozwana w drodze prowadzonej korespondencji o możliwości pomocy w zbyciu maszyny, wyraziła zgodę.

Wyrokiem z dnia 3 kwietnia 2014 r. Sąd Okręgowy w szczecinie zasądził od pozwanego (...) spółki akcyjnej w G. na rzecz powoda D. M. kwotę 218.258 zł (dwieście osiemnaście tysięcy dwieście pięćdziesiąt osiem złotych) z ustawowymi odsetkami od dnia 25 października 2009 roku i orzekł o kosztach procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 5 listopada 2008 roku D. M. jako kupujący zawarł z konsorcjum firm (...) S.A. w G., A. K. i S. M. prowadzącymi Firmę Usługowo – Handlową (...) S.C. A. K., S. M. oraz R. B. prowadzącym Firmę (...) – reprezentowanym przez E. D. (prezesa zarządu spółki (...) SA) i M. B. (1) (członka zarządu spółki (...) SA) umowę sprzedaży nr (...), na mocy której sprzedawca (konsorcjum) zobowiązał się do wytworzenia, zamontowania i uruchomienia oraz przeniesienia na kupującego prawa własności zestawu stanowiącego część linii do produkcji brykietu (rozdrabniania materiału w celu poddania go kolejnym etapom procesu produkcji, tj. suszeniu i domieleniu oraz na końcu zbrykietowaniu) ze słomy, o zakładanej wydajności 1200 kg/h. W umowie zawarto oświadczenie sprzedawcy, że urządzenia stanowiące przedmiotową linię są nowe i wolne od wszelkich wad prawnych i fizycznych. W umowie przewidziano, że odbiór i przekazanie przedmiotu umowy zostanie potwierdzony protokołem zdawczo – odbiorczym podpisanym przez strony umowy i nastąpi w zakładzie produkcyjnym kupującego (po wcześniejszym zamontowaniu, uruchomieniu przedmiotu umowy, przeszkoleniu pracowników kupującego, przeprowadzonej godzinnej próbie komisyjnej w celu potwierdzenia wydajności przedmiotu umowy) w terminie do 7 dni od daty dostawy przedmiotu umowy. Kupujący oświadczył, że pozostałe elementy zestawu nabył od Przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. z siedzibą w R.. W § 1 pkt 3 umowy wskazano, że sprzedawca zaświadcza, że urządzenia stanowiące nabywaną linię produkcyjną są nowe i wolne od wszelkich wad prawnych i fizycznych.

Przed zawarciem umowy strony prowadziły negocjacje w formie mailowej, w toku których K. Ł. (1) z ramienia powoda dążył min. do ustalenia, jak nabywany zestaw radzi sobie ze słomą luźną, mokrą i suchą. Jeszcze przed zawarciem umowy, we wrześniu 2008 roku pozwana wysłała powodowi projekty dokumentacji potrzebnej do zawarcia umowy, w tym protokół uzgodnień zawierający specyfikację urządzenia, dokumentację dotyczącą budowy i zasad działania urządzenia, dokument gwarancji na rozdrabniacz słomy oraz kilka projektów umów. Uzgodnienia w zakresie treści umowy dotyczyły min. możliwej wydajności rozdrabniacza, której powód oczekiwał na poziomie 1200 kg/h gotowego brykietu.

Umowa przewidywała, że przez pełną wydajność przedmiotu umowy rozumie się zdolność produkcyjną do przerobu 1200 kg/h surowca o odpowiedniej jakości (słoma podawana w balotach lub kostkach o wilgotności do 25 % - bez zanieczyszczeń w postaci np. kamienia czy metalu) przy zastosowaniu sita o oczkach \varnothing 25 mm.

W umowie ustalono, że kupujący zapłaci sprzedającemu cenę w wysokości 178.900 zł netto powiększoną o podatek VAT 22 %. Sprzedawca zobowiązał się ponadto do zapłacenia kupującemu kary umownej w wysokości 10 % ceny w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie sprzedawcy, jak również w przypadku odstąpienia od umowy przez sprzedawcę z przyczyn leżących wyłącznie po jego stronie. Ponadto sprzedawca zobowiązał się do zapłacenia kupującemu kary umownej w wysokości 0,1 % ceny za każdy dzień zwłoki w przypadku niewydania kupującemu przedmiotu umowy w terminie z przyczyn leżących po stronie sprzedawcy, a ponadto w przypadku nie

podpisania protokołu zdawczo – odbiorczego w terminie 7 dni od dnia wydania zestawu z przyczyn leżących po stronie sprzedawcy oraz nieusunięcia ujawnionych wad zestawu w terminach przewidzianych przez § 7 pkt 3 umowy.

W § 7 umowy przewidziano, że sprzedawca udziela kupującemu gwarancji na przedmiot umowy na okres jednego roku od dnia podpisania przez strony (w zakładzie produkcyjnym kupującego) protokołu zdawczo – odbiorczego odbioru i przekazania przedmiotu umowy. Wszelkie naprawy gwarancyjne, jak również inne czynności związane z usunięciem wad i awarii przedmiotu umowy oraz dostarczenie rzeczy wolnych od wad, miały być zgodnie z umową dokonywane w zakładzie produkcyjnym kupującego na koszt i odpowiedzialność sprzedawcy. W umowie postanowiono również, że sprzedawca usunie zgłoszone wady i awarie przedmiotu umowy najpóźniej w terminie 5 dni od dnia zgłoszenia (faxem, mailem lub pocztą), chyba że strony postanowią inaczej. Z każdej interwencji sprzedawcy u kupującego miał być sporządzany protokół naprawy (gwarancyjny, pogwarancyjny) podpisywany przez obie strony.

Spółka (...) S.A. wystawiła powodowi deklarację zgodności zakupionej linii przygotowania surowca do produkcji brykietu w zestawie: rozdrabniacz słomy – nr (...), siewczkarnia słomy typ (...), szafa sterownicza – nr (...), stwierdzając, że linia ta jest zgodna z wymaganiami bezpieczeństwa określonymi właściwymi przepisami oraz normami wprowadzonymi do obowiązkowego stosowania w Rzeczpospolitej Polskiej wg stanu na dzień dostawy.

Do wydania przedmiotu umowy doszło w dniu 15 grudnia 2008 roku, co zostało stwierdzone protokołem wydania. W protokole wskazano jakie elementy wchodziły w skład części linii do produkcji brykietu. Nadto spisano protokół zdawczo – odbiorczy, w którym D. M. odręcznie dopisał, iż przedmiot umowy nie osiągnął pełnej wydajności, która nie została sprawdzona, a nadto nie sprawdzono również ciągłości pracy urządzenia. Nadto wskazał, że kwota 17.890 zł netto tytułem końcowego rozliczenia przedmiotu umowy zostanie zapłacona po zakończeniu modernizacji reszty linii do brykietowania. Wraz z maszyną nie dostarczono instrukcji obsługi. Niektórzy pracownicy powoda zostali przeszkoleni w zakresie obsługi maszyny. W szkoleniu brali udział min. A. Ł. i K. Ł. (1), natomiast K. Ł. (3) nie był przeszkolony przez pracowników pozwanej, a przez A. Ł..

Montażem urządzenia po dostarczeniu powodowi zajmował się min. pracownik firmy (...) prowadzonej przez R. B. – R. O.. Montażem suszarni stanowiącej część linii produkcyjnej, zakupionej przez powoda od firmy (...) zajmował się min. M. K. (1) i M. K. (2).

Jeszcze przed zamontowaniem rozdrabniacza, zamontowano w zakładzie powoda, inny element linii produkcyjnej, w postaci suszarni. Wspólny rozruch całej linii produkcyjnej, już po zamontowaniu szarpacza miał miejsce 29 grudnia 2008 roku. Brał w nim udział min. G. L., którego firma dostarczyła suszarnię.

W dniu 30 grudnia 2008 roku pozwana wystawiła powodowi karty gwarancyjne numer (...) na siewczkarnię słomy (...), szafę sterowniczą i rozdrabniacz słomy na okres od 30 grudnia 2008 roku do 30 grudnia 2009 roku, w których wskazano, że usterka będzie usunięta w terminie 7 dni od daty zgłoszenia wg. trybu określonego w umowie sprzedaży. W gwarancji wskazano, że nie obejmuje ona łożysk, pasów klinowych, bijaków wału, noży stalnicy, oraz że gwarancja nie będzie uwzględniana w przypadku niezgodnej eksploatacji z DTR, uszkodzenia maszyny na skutek wypadku, obsługi maszyny przez osoby nieprzeszkolone do obsługi siewczkarni oraz wykonywania w okresie gwarancyjnym przeróbek urządzenia we własnym zakresie bez zgody producenta. Karty gwarancyjne podpisał M. B. (1) dysponujący pochodzącym z dnia 10 marca 2008 roku pełnomocnictwem do występowania w imieniu konsorcjum udzielonym przez spółkę (...) SA jako lidera konsorcjum, które obejmowało min. upoważnienie do jednoosobowego podpisywania i parafowania dokumentów, podpisania i złożenia oferty, umowy i innych dokumentów takich jak dokumenty odbiorowe, gwarancje, deklaracje zgodności.

W styczniu 2009 roku powód zgłosił występowanie usterek w pracy szarpacza do słomy w postaci zawieszania się słomy podczas rozdrabniania nad młynem, zawieszania się słomy podczas rozdrabniania w sitach oraz na wentylatorze, zatrzymanie słomy podczas posuwu łańcuchów i zsuwanie się rury łączącej młyn z wentylatorem, przez co produkcja jest niemożliwa. W dniu 20 stycznia 2009 roku serwis pozwanej w ramach naprawy gwarancyjnej dokonał demontażu osłony łańcuchów w młynie, regulacji prądu pracy szarpacza oraz testu maszyny. W protokole

serwisowym stwierdzono, że serwis spróbuje zastosować większy wentylator, co miało spowodować poprawienie płynności pracy – ciągnął pracę i niezaklejenie się układu. Protokół ten podpisali Z. C. oraz R. B..

W dniu 15 stycznia 2009 roku sporządzono protokół z przeprowadzonych prac testowych szarpacza. W protokole wskazano, że sieczkarnia pracuje prawidłowo przy słomie czystej.

W dniu 24 stycznia 2009 roku sporządzono notatkę służbową, z której wynikało, że zmierzona wilgotność słomy wynosiła powyżej 50 %. Notatka miała pochodzić od przedstawicieli firm (...) oraz (...), jednak nie została przez nikogo podpisana.

W dniu 10 lutego 2009 roku powód spisał z R. B. porozumienie co do odbioru wydajnościowego rozdrabniacza firmy (...) S.A. , w którym ustalono min., że protokół odbioru – wydajnościowy rozdrabniacza zostanie sporządzony przez strony po wymianie przez pozwaną cyklonu nad zasobnikiem mokrego materiału. W porozumieniu wskazano, że powód wyraża zgodę na usunięcie sit i na to, aby rozdrabniacz działał bez sit, z minimum jedną stalnicą, w zamian za co pozwana zagwarantowała, że urządzenie rozdrobni taką ilość słomy, żeby po przesuszeniu i domieleniu zapewnić dostarczenie materiału – sieczki słomy równą 1200 kg/h. Nadto spisano protokół serwisowy, w którym jako cel wizyty wymieniono min. zbyt małą wydajność i pracę niezgodną z przepisami dotyczącymi bezpieczeństwa. Wskazano, jakie czynności zostały wykonane przez pracowników serwisu w trakcie wizyty – zwiększenie obrotów szarpacza, wymontowanie stalnicy, dokonanie oceny wydajności urządzenia, która była równa 1380 kg/h przy słomie o wilgotności do 25 %. W czynnościach uczestniczyli min. S. M. i R. K., którzy po przybyciu na miejsce stwierdzili, że powód stosuje bardzo mokrą słomę, a niektóre elementy rozdrabniacza, jak np. wentylator są oklejone błotem. Elementy te zostały oczyszczone. Protokół podpisał min. R. B..

R. B. dysponował upoważnieniem do jednoosobowego reprezentowania konsorcjum w procedurach odbiorowych. Na upoważnieniu wskazano, że pochodzi ono z dnia 29 grudnia 2008 roku i jest ważne przez dwa miesiące od daty wystawienia. R. B. nie okazywał upoważnienia pracownikom powoda.

W wiadomości mailowej z dnia 17 lutego 2009 roku K. Ł. (1) zwrócił się do R. B. z prośbą o przyjazd w celu modyfikacji rozdrabniacza firmy (...). W mailu tym wskazał, że po ostatnich nieudanych przeróbkach nie ma możliwości pracy bezpiecznej i ciągłej na ww. urządzeniu. Wskazał, że słoma, którą dysponuje firma powoda „jest jaka jest” i w związku z tym prosi o przystosowanie urządzenia do przeróbki takiej właśnie słomy. Wskazał, że poinformuje konsorcjum kiedy zostanie wymieniony cyklon przez firmę (...) i poprosi o przyjazd w celu przerobienia rozdrabniacza na pracę bardziej wydajną celem zapewnienia ciągłej pracy brykociarek o wydajności łącznej równej 1200 kg/h jeśli średnia wilgotność materiału wsadowego – belek słomy nie przekroczy 35 %.

W dniu 28 stycznia 2009 roku na zlecenie spółki (...) przeprowadzono badanie wilgotności słomy. W protokole wskazano, że próbka sieczki słomy o wadze 5,428 kg została pobrana na obiekcie firmy (...) w miejscowości L. i dostarczona w dniu 26 stycznia 2009 roku. W protokole wskazano, że wilgotność słomy w kolejnych pomiarach wynosiła: 56,3 %, 55,8 %, 56,2 %.

W marcu 2009 roku powód potwierdził swoim podpisem otrzymanie od pozwanej deklaracji zgodności, trzech kart gwarancyjnych oznaczonych numerami od (...) do (...) oraz dokumentacji techniczno – ruchowej (DTR).

W dniu 15 marca 2009 roku powód zgłosił kolejną awarię rozdrabniacza, która polegała na nieprawidłowym działaniu stołu podawczego surowca wyrażającą się w cofaniu się do tyłu. Powód zwrócił się w tym piśmie o przywrócenie ustawień urządzenia do stanu pierwotnego z dnia 10 lutego 2009 roku, tj. zmianę zębatek szarpaczy, założenie stalnicy i kawałka sita. Ponadto wskazał, że nie otrzymał instrukcji obsługi rozdrabniacza, dokumentacji technicznej oraz dokumentów zawierających informacje o spełnianiu przez ww. urządzenie deklaracji zgodności norm bezpieczeństwa.

Zdarzało się, że w toku pracy maszyny słoma zawijała się na wałki i tworzyła się „poduszka” ze słomy. Wówczas należało wyłączyć urządzenie, usunąć słomę, wyczyścić wałki i ponownie włączyć maszynę. Baloty słomy trzeba było popychać kołkiem. Taśma składała się z dwóch łańcuchów, po których miały posuwać się baloty. Zdarzało się jednak, że balot

posuwał się do przodu, dojeżdżał do wałków, odbijał się i cofał. Przy popychaniu balotu kołkiem maszyna osiągała wydajność ok. 500 – 600 kg/h.

Na skutek zgłoszenia, w dniu 17 marca 2009 roku R. B. wystawił zlecenie serwisowe, w którym zgłosił opisaną awarię i zwrócił się o podjęcie działań serwisowych. Na zleceniu wypisano upoważnienie dla R. B. do występowania w imieniu konsorcjum w ramach działań związanych ze zgłoszoną naprawą serwisową, z zaznaczeniem, że jest ono ważne 5 dni.

Na skutek zgłoszenia serwis pozwanej sprawdził stan techniczny maszyny. W protokole z naprawy wskazano, że maszyna jest brudna, pozaklejana błotem i zgniłą słomą. Stosowany surowiec nie podlega klasyfikacji, a po zastosowaniu prawidłowego surowca maszyna pracuje prawidłowo. Protokół został podpisany jedynie przez wykonawcę serwisu.

W dniu 9 kwietnia 2009 roku powód zgłosił pozwanej awarię polegającą na ciągłym wyzwalaniu zabezpieczeń termicznych przy szarpaczu podczas jego pracy, co skutecznie uniemożliwia jakąkolwiek pracę urządzenia. Wskazał, że występuje tzw. „bicie” na boki koła zębatego wymienionego podczas ostatniej wizyty serwisu. Na skutek tego zgłoszenia R. B. wystawił zlecenie serwisowe i zwrócił się o podjęcie działań serwisowych. Na zleceniu widniało upoważnienie dla R. B. o takim samym zakresie jak upoważnienie z dnia 17 marca 2009 roku.

W dniu 10 kwietnia 2009 roku serwis sprzedającego, w ramach udzielonej gwarancji dokonał naprawy osłony koła zębatego oraz wymiany elementów układu elektrycznego. W sporządzonej notatce służbowej wskazano, że naprawiono osłonę koła zębatego, które pracuje prawidłowo oraz wskazano, że w związku z problemem zasilania obiektu w energię elektryczną nastąpiło uszkodzenie elektrycznego układu startu szarpaka, co powodowało wyzwolenie zabezpieczenia termicznego. Notatkę podpisały dwie osoby, jedna w imieniu (...) SA, druga w imieniu (...). Ponadto sporządzono protokół z naprawy, w którym wskazano, że maszyna posiada oznaki pracy na niewłaściwym surowcu (wałki i noże oklejone błotem). W protokole wskazano, że po oczyszczeniu maszyny, naprawie uszkodzonego elementu i zastosowaniu prawidłowego surowca maszyna pracuje prawidłowo i nie wykazuje żadnych nieprawidłowości. Protokół został podpisany wyłącznie przez wykonawcę serwisu.

W kwietniu 2009 roku na zlecenie powoda Laboratorium (...) przeprowadziło badania tulei roboczej i komory wstępnej brykociarki hydraulicznej (...), a także badania wizualne brykociarki.

W marcu i grudniu 2009 roku powstały także na zlecenie powoda dwie opinie techniczne dotyczące przyczyn awaryjności brykociarek. W sierpniu 2009 roku Wojewódzka Stacja Sanitarno – Epidemiologiczna w G. wykonała również na zlecenie powoda pomiary drgań ogólnych, stężenia pyłu oraz natężenia hałasu wraz z doborem ochronników słuchu.

W dniu 9 maja 2009 roku K. Ł. (1) zwrócił się do R. B. o wystawienie faktury za baterię na spółkę (...) s.c., a następnie w mailu z dnia 13 maja 2009 roku zwrócił się o wystawienie tej faktury jednak na firmę (...). R. B. wystawił powodowi fakturę na kwotę 6.591,05 zł za kompensację mocy biernej i montaż.

Pismem z dnia 25 maja 2009 roku powód wezwał (...) SA do zmodyfikowania zakupionej maszyny celem uzyskania bezproblemowej pracy, proponując modyfikację łańcuchów celem umożliwienia prawidłowego podawania słomy, umożliwienie założenia sit zgodnych z umową (oraz specyfikacją techniczną) z uwagi na powstające ze względu na zbyt długą frakcję słomy pożary w suszarni, przy utrzymaniu gwarantowanej wydajności. Powód wskazał, iż frakcja słomy jest nierównomierna i zbyt długa do 20 cm, niezgodnie z dokumentacją techniczną urządzenia. Zaproponował również założenie większego silnika celem poprawy pracy szarpaka i jego wydajności w celu zlikwidowania efektu zapychania się urządzenia.

Pismem z dnia 29 maja 2009 roku powód zawiadomił M. B. (1), że dokonana zmiana obrotów młyna oraz zamontowanie sit o rozmiarze 40 mm w rozdrabniaczu, mające na celu poprawę wydajności oraz osiągnięcia krótszej frakcji słomy spowodowały zapychanie się wałów szarpacza oraz spadek wydajności urządzenia do 500 kg/h. Nadto wskazał, że jedynym właściwym rozwiązaniem w tej sytuacji jest zamontowanie drugiego młyna mielącego, co

przyczyni się do uniknięcia zawijania się słomy na wałach szarpacza. W konsekwencji rozwiązanie to spowoduje zmniejszenie długości sieczki słomy a także wykluczy zjawisko występowania frakcji słomy o długości 20 – 40 mm.

Pismem z dnia 4 czerwca 2009 roku powód ponownie zgłosił awarię urządzenia (oznaczoną nr 5) polegającą na uszkodzeniu zabezpieczenia przeciw przeciążeniowego silnika młyna i przetarcia obudowy wentylatora oraz łącznika rury transportującej. Ponadto powód poinformował, iż w dalszym ciągu występują problemy (wskazywane w piśmie z dnia 25 maja 2009 r.) z podawaniem materiału do maszyny (nieprzesuwanie się słomy na stole podawczym) oraz wskazał, iż w związku z problemami eksploatacyjnymi wydajność maszyny wynosi zaledwie 500 kg/h w cyklu 8 godzinnym.

W dniu 5 czerwca 2009 r. serwis pozwanej wraz z przedstawicielem firmy (...) w związku ze zgłaszanymi awariami i usterkami dokonali modyfikacji urządzenia polegającej na zmianie silnika napędzającego wał szarpacza, zmiany sit oraz przeprogramowania ustawień urządzenia.

Po dokonanych modyfikacjach urządzenie poddano próbom i zaobserwowano nadmierne drgania i wibracje całego zestawu, a po upływie kilku minut pracy rozdrabniacza stwierdzono, że urządzenie zapychało się i nie zapewniało odpowiedniej wydajności. Podczas testów osiągnięto wydajność około 500 kg/h przy wilgotności słomy 18 – 24 %. W notatce z powyższych czynności stwierdzono przeprowadzenie kilku tego rodzaju prób, przy których był obecny min. R. B. oraz powód. W notatce stwierdzono, że strony uzgodniły spisanie odpowiedniego protokołu, jednak R. B. oddalił się z miejsca przeprowadzania testów. Notatkę podpisał min. A. Ł..

Pismem z dnia 4 czerwca 2009 roku pozwana udzieliła odpowiedzi na pisma powoda z dnia 25 maja 2009 roku, 29 maja 2009 roku, 4 czerwca 2009 roku, w którym wskazała, że rozdrabniacz posiada wszystkie cechy, które zostały ustalone w umowie, jednak został przygotowany do obróbki słomy o wilgotności do 25% i przy surowcu o takiej wilgotności osiąga zakładaną wydajność. Pozwana wskazała również, że nie ma wpływu i nie ponosi odpowiedzialności za działania powoda związane z próbami na sitach o innych rozmiarach niż przyjęte w umowie oraz skutki tych działań. Ponadto zaznaczyła, że R. B. występując w imieniu konsorcjum musi mieć upoważnienie do takiego działania.

Pismem z dnia 8 czerwca 2009 roku powód zgłosił pozwanej wystąpienie kolejnej awarii urządzenia związanej z dokonaną w dniu 5 czerwca 2009 roku wymianą silnika napędzającego szarpacza na silnik o większych obrotach. Powód wskazał, że skutkiem tych działań jest to, że słoma nie zawija się na wałkach, ale jest nadmiernie podawana, co powoduje zapychanie się komory szarpacza, co z kolei uniemożliwia pracę na tym urządzeniu. Nadto wskazał, że R. B. podczas prac serwisowych pozostawił w komorze młyna łom stalowy i dokonał uruchomienia wału młyna, co spowodowało uszkodzenie 19 noży tnących. Powód wezwał pozwaną do usunięcia wymienionych w piśmie wad rozdrabniacza w terminie 5 dni, w tym w szczególności wezwał o wyregulowanie i ustawienie rozdrabniacza tak, aby w cyklu kilkugodzinnym dawał zakładaną długość i ilość surowca, tj. min. 1200 kg/h.

Pismem z dnia 10 czerwca 2009 roku powód zawiadomił pozwaną o kolejnej awarii urządzenia (oznaczonej nr 7) w postaci nieprawidłowego działania elementów podających materiał, tj. łańcuchów transportowych stołu podawczego. Ponadto poinformował, że w dalszym ciągu występują awarie zgłoszone w pismach z dnia 8 czerwca 2009 roku oraz 25 maja 2009 roku.

W odpowiedzi, pozwana pismem z dnia 12 czerwca 2009 roku poinformowała, że zjawisko strzelających łańcuchów ma miejsce w przypadku pracy maszyny z zabrudzonymi słomą łańcuchami oraz zębátkami.

Pismem z dnia 19 czerwca 2009 roku powód podsumował dotychczasowe problemy występujące w pracy urządzenia i szczegółowo je opisał, wskazał, że jeżeli pozwana nie przystąpi do modyfikacji urządzenia w celu wyeliminowania wszystkich usterek czy wad konstrukcyjnych niezwłocznie po otrzymaniu pisma, będzie zmuszony do zlecenia modyfikacji urządzenia innej firmie na koszt i odpowiedzialność pozwanej. Pismem z dnia 21 czerwca 2009 roku powód ponownie wezwał pozwaną do usunięcia awarii, wskazując, że w dalszym ciągu nie usunięto awarii zgłoszonych dnia 25.05.2009 r., 8.06.2009 r., 4.06.2009 r., i 10.06.2009 r.

Pismem z dnia 24 czerwca 2009 roku powód zgłosił pozwanej awarię polegającą na pęknięciu jednego z łańcuchów znajdującego się na stole podawczym surowca, oraz wskazał, że w dalszym ciągu mają miejsce awarie zgłoszone wcześniej. Na skutek tego zgłoszenia R. B. wystawił zlecenie serwisowe, informując o wystąpieniu awarii. Na zgłoszeniu umieszczono upoważnienie dla R. O. i S. M. do występowania w imieniu konsorcjum w ramach działań związanych z wizytą serwisową. Na wizytę serwisową pojechał również Z. C..

W dniu 26 czerwca 2009 roku pracownicy serwisu pozwanej dokonali wymiany pękniętej złączki na jednym z łańcuchów przy stole podawczym oraz przeglądu rozdrabniacza. Protokół serwisowy nie został podpisany przez powoda, a jedynie przez pracowników serwisu. W notatce służbowej podpisanej przez powoda i jego pracowników stwierdzono, że po przeprowadzeniu prób pracy urządzenia doszło do zapychania komory młyna, a nadto, że serwisanci stwierdzili mocne drżenie zestawu podczas pracy oraz stwierdzili, że bezpośrednią przyczyną zerwania łańcucha są pozacierane ogniwa. Zgodnie z treścią notatki serwisanci oświadczyli również, że nie przysługuje im uprawnienie do podpisania protokołu serwisowego zawierającego te uwagi. Notatkę podpisał min. A. Ł..

W protokołach z dnia 29 czerwca 2009 roku, dotyczących wizyty z dnia 26 czerwca 2009 roku, pracownicy serwisu pozwanej wskazali, że sprawdzono stan techniczny maszyny, dokonano naprawy podzespołów podlegających naturalnemu zużyciu, jak również, że maszyna jest brudna, pozaklejana błotem i zgniłą słomą, stosowany surowiec nie podlega klasyfikacji. W drugim protokole wskazano na tępe noże na bębnach szarpacza, wskazano też, że zalecono ich wymianę lub odwrócenie ostrzy na drugą stronę. Nadto wskazano, że dokonano wymiany pękniętego ogniwa w jednym z łańcuchów podających słomę w szarpaczu.

Pismem z dnia 2 lipca 2009 r. powód zgłosił ((...) SA) kolejną awarię urządzenia (oznaczoną jako nr 9) w postaci rozszczelnienia wentylatora transportującego w następnym miejscu. Ponadto powód wskazał, iż w dalszym ciągu występują problemy dotyczące nieprawidłowej pracy łańcuchów transportujących oraz zapychanie się młyna zestawu oraz, że nie zostały usunięte awarie zgłoszone w pismach z dnia 25.05.2009 r., 04.06.2009 r., 08.06.2009 r., 10.06.2009 r. Powód wezwał pozwaną do usunięcia awarii w terminie 5 dni.

W odpowiedzi na powyższe pismem z dnia 3 lipca 2009 r. pozwana wskazała, że żadna z awarii wymienianych w piśmie powoda nie została stwierdzona podczas wizyty serwisu w dniu 26 czerwca 2009 r., maszyna funkcjonowała prawidłowo, a jedyną konieczną naprawą była wymiana łączki łańcucha, zerwanej w wyniku nadmiernego naprężenia łańcucha, wynikającego z niewłaściwej obsługi maszyny, przy czym sprzedawca nie jest odpowiedzialny za powstanie tej wady. Do pisma pozwana dołączyła fakturę VAT z dnia 3.07.2009 r. na kwotę 1588,10 zł.

W odpowiedzi na powyższe **powód** odmówił zapłaty za sporną fakturę, którą odesłał bez księgowania. Wskazał, że najbardziej uciążliwymi awariami stwierdzonymi przez serwis pozwanej są zapychanie się komory młyna, nadmierne drżanie zestawu, rozszczelnienie łącznika rur transportowych oraz obudowy wentylatora, jak również strzelanie i zacieranie się ogniwi łańcuchów podawczych surowca. Powód wezwał pozwaną do usunięcia awarii i wypełnienia zapisów umowy.

Pismem z dnia 23 lipca 2009 roku pozwana wezwała powoda do zapłaty kwoty 1588,10 zł, wynikającej z odesłanej przez powoda faktury VAT.

Pismem z dnia 26 lipca 2009 roku powód powiadomił pozwaną, że w związku z całkowitym rozszczelnieniem się obudowy wentylatora i niedokonaniem przez pozwaną naprawy tej usterki zawiadamia, iż w dniu 27 lipca 2009 roku nastąpi zastępcze usunięcie awarii na koszt i ryzyko pozwanej. Ponadto wskazał, że powoła rzeczoznawcę w celu dokonania oceny technicznej zestawu. W odpowiedzi na powyższe pozwana wskazała, że zużycie eksploatacyjne części i urządzeń wchodzących w skład rozdrabniacza, nie wchodzi w zakres napraw gwarancyjnych, gdyż są objęte gwarancjami producenta. Do pisma pozwana dołączyła opinię producenta wentylatora, z której wynikało, że produkty oferowane przez niego są stosowane w transportach siewki i ulegają naturalnemu zużyciu proporcjonalnie do jej zanieczyszczenia.

Pismami z dnia 31 lipca 2009 roku pełnomocnik powoda wezwał pozwaną do prawidłowego wykonania umowy poprzez dostarczenie przedmiotu umowy o pełnej, gwarantowanej wydajności, wolnego od wad oraz usunięcia zgłoszonych wad. Nadto wskazał, że kierowane przez pozwaną żądanie do zapłaty jest pozbawione podstawy faktycznej i prawnej.

Pismem z dnia 10 sierpnia 2009 roku pełnomocnik pozwanej wskazał, że wszystkie awarie zostały poddane analizie w trakcie wizyt serwisu, który stwierdził nieprawidłowy sposób bieżącej obsługi maszyny. W odniesieniu do wydajności maszyny wskazał, że w czasie testów w dniu 10 lutego 2009 roku maszyna osiągnęła wydajność 1380 kg/h.

Pismem z dnia 14 sierpnia 2009 roku spółka (...) poinformowała (...) SA, że na żądanie przedstawicieli firmy (...) zgodziła się na nieodpłatne przeprowadzenie eksperymentu z silnikiem o większych obrotach. W piśmie tym wskazano, że przedstawiciel firmy (...) oświadczył, iż będzie testował urządzenie przez 2-3 dni, aby dokładnie mógł się zapoznać się z frakcją rozdrobnionej siewki i słomy po tym terminie ewentualnie dokona wymiany silnika ponownie na pierwotnie zamontowany oryginalny silnik 7,5 kW, 1450 obr/min.

W lipcu i sierpniu 2009 roku powód zlecił spółce (...) S.A. wykonanie ekspertyz technicznych dotyczących rozdrabniacza. Wykonane ekspertyzy dotyczyły min. określenia kompatybilności i przydatności rozdrabniacza słomy do pracy ciągłej w linii technologicznej oraz spełniania przez linię technologiczną wymogów dotyczących dopuszczenia maszyn do bezpiecznej eksploatacji.

Pismem z dnia 13 września 2009 r. powód poinformował sprzedawcę ((...) S.A.) o kolejnej awarii (oznaczonej nr 10) w postaci rozszczelnienia obudowy wentylatora transportującego surowiec, znacznego wytarcia wirnika wentylatora rozszczelnienia rury transportującej surowiec wzywając do jej usunięcia w terminie 5 dni. W odpowiedzi na powyższe pozwana odwołała się do swojego wcześniejszego stanowiska i wskazała, że elementy automatyki zostały zakupione w firmie (...) jako elementy transportowe. Urządzenia te pracują normalnie, nie wykazują awarii związanych z konstrukcją czy wadami materiałowymi, ulegając zużyciu eksploatacyjnemu.

Pełnomocnik powoda pismem z dnia 14 września 2009 r. podtrzymując dotychczasowe zastrzeżenia ponownie wezwał każdą z firm wchodzących w skład konsorcjum do należytego wykonania umowy, w tym dostarczenia towaru zgodnego z umową o gwarantowanej wydajności, wolnego od wad, usunięcia zgłoszonych wad oraz wypełnienia zapisów umowy w zakresie udzielonej gwarancji pod rygorem odstąpienia od umowy.

Pismem z dnia 25 września 2009 roku powód zgłosił pozwanej awarię rozdrabniacza polegającą na tym, że łącznik znajdujący się między zestawem rozdrabniającym a wentylatorem uległ rozszczelnieniu i wezwał pozwaną do usunięcia awarii w terminie 5 dni. Jednocześnie powód przesłał pozwanej fakturę VAT nr (...) opiewająca na kwotę 340,62 zł za element niezbędny do naprawy rozdrabniacza, którą sam uprzednio wydatkował. W odpowiedzi na powyższe pozwana wskazała, że zgłoszona usterka jest klasycznym przypadkiem zużycia eksploatacyjnego. W piśmie z dnia 3 października 2009 roku powód nie zgodził się z argumentacją pozwaną i wezwał ją do usunięcia zgłoszonych awarii. Ponadto poinformował pozwaną, że od dnia zgłoszenia awarii nalicza pozwanej kary umowne, zgodnie z § 6 ust 3 umowy. Pozwana z kolei wskazała w piśmie z dnia 5 października 2009 roku, że zgłaszane usterki są wynikiem przerabiania na urządzeniu surowca mocno zapiaszczonego; wymiana uszkodzonych elementów jest możliwa jedynie za odpłatnością. Pismem z dnia 9 października 2009 roku powód wskazał, że argumentacja pozwanej jest nietrafiona, a wszelkie zgłaszane usterki są następstwem wadliwego wykonania poszczególnych elementów zestawu. Nadto powód wskazał, że w związku z odstąpieniem przez pozwaną od dokonania napraw gwarancyjnych, w dniu 10 października 2009 roku nastąpi zastępcze usunięcie wad na koszt i ryzyko pozwanej.

Pozwana nie dokonała napraw usterek zgłoszonych przez powoda. W związku z powyższym powód wykonał naprawy we własnym zakresie. Powód min. zamówił w firmie (...) P. J. element w postaci węża, ponosząc z tego tytułu koszt w wysokości 340,62 zł, stwierdzony fakturą VAT nr (...). Ponadto powód zamówił w spółce z o.o. (...) wirnik do wentylatora, ponosząc z tego tytułu koszty w wysokości 1193,16 zł, a nadto zamówił obudowę wentylatora, ponosząc z tego tytułu koszty w kwocie 1229,76 zł

W dniu 13 października 2009 roku powód przesłał pozwanej faktury VAT nr (...), opiewającą na kwotę 4034,78 zł, informując, że kwota ta stanowi koszty wykonania zastępczego. Do faktury tej, powód dołączył faktury wystawione przez inne podmioty na jego rzecz. Kolejne faktury za prace związane z wykonaniem zastępczym powód przesłał pozwanej w dniu 14 października 2009 r., tj. faktura nr (...) na kwotę 427 zł oraz fakturę nr (...) – na kwotę 2674,24 zł.

W dniu 14 października 2009 roku powód obciążył pozwaną czterema notami obciążeniowymi oznaczonymi kolejno numerami: (...) – na kwotę 4801,72 zł z tytułu usunięcia wad zgłoszonych w dniu 13 września 2009 r., nr (...) – na kwotę 2182,60 zł z tytułu usunięcia wad zgłoszonych w dniu 25 września 2009 r. nr (...) – na kwotę 2837,38 zł z tytułu usunięcia wad zgłoszonych w dniu 4 czerwca 2009 r., nr (...) – na kwotę 4365,20 zł z tytułu usunięcia wad zgłoszonych w dniu 2 lipca 2009 r.

W dniu 16 października 2009 roku powód obciążył pozwaną notą obciążeniową nr (...) na kwotę 65041,48 zł z tytułu kary umownej w związku z niepodpisaniem protokołu zdawczego odbiorczego w rozumieniu § 4 umowy, zgodnie z § 6 pkt 3 umowy.

Nadto w dniu 28 października 2009 roku powód wystawił pozwanej kolejne noty obciążeniowe: nr (...) – na kwotę 45.616,34 zł tytułem kary umownej w związku z nieusunięciem wady zestawu polegającej na zapychaniu się komory młyna, zgłoszonej w dniu 15 marca 2009 r., nr (...) – na kwotę 26.814 zł tytułem kary umownej w związku z nieusunięciem wady zestawu polegającej na nieprawidłowej pracy łańcuchów stołu podawczego – tj. przeskakiwaniu na zębakach oraz głośnym strzelaniu, zgłoszonej w dniu 10 czerwca 2009 r., nr (...) – na kwotę 27.282,50 zł tytułem kary umownej w związku z nieusunięciem wady zestawu polegającej na wibracjach i drganiu wałów szarpacza, zgłoszonej w dniu 8 czerwca 2009 r., nr (...) – na kwotę 23.790,34 zł - tytułem kary umownej w związku z nieusunięciem wady zestawu polegającej na nieprzesuwaniu się bel surowca na stole podawczym, zgłoszonej w dniu 25 maja 2009 roku.

Słoma dostarczana do zakładu powoda w celu przerobienia była różnej jakości, bywała sucha oraz mokra. Jej przewiezieniem i rozładunkiem zajmowali się S. K. (1) i A. D..

Przed rozpoczęciem procesu przerabiania słoma była składowana na placu w firmie powoda. Zazwyczaj była układana w piramidy, co miało minimalizować zamakanie, ale zdarzało się, że nie przestrzegano tego i układano na szczycie piramidy więcej niż jeden balot. Słoma nie była przykrywana, leżała na ziemi, nie znajdowało się nad nią jakiegokolwiek zadaszanie. Przed obrabianiem słomy zdarzało się, że pracownicy usuwali z balotów wierzchnie warstwy bardzo mokrej słomy, która nie nadawała się do przerabiania.

W firmie powoda A. Ł. był odpowiedzialny za dopilnowanie ciągłości produkcji i czynności eksploatacyjnych w postaci wymiany zużytych noży, pasków klinowych. O tym jak często zachodziła potrzeba wymiany tych elementów decydowała jakość słomy. Kiedy słoma była mokra, sito ulegało zapychaniu, występowania kamieni powodowało zaś łamanie się noży, a ściślej powstanie wyszczerbów, co powodowało konieczność wymiany noży. Dla prowadzenia pracy w normalnym ciągu konieczne było mieszanie słomy suchej z mokrą. Elementy eksploatacyjne były sukcesywnie wymieniane.

W urządzeniu często stosowano słomę mokra, zgniłą, co zazwyczaj wywoływało problemy w jej pracy. Kiedy używano słomy suchej, rozdrabniacz pracował normalnie. Często zdarzało się, że urządzenie było pozaklejane zgniłą słomą i błotem. Jeżeli dochodziło do zapychania rozdrabniarki, to pracownicy powoda, w tym S. K. (1) odtykali urządzenie. W zakładzie powoda rozdrabniacz rozdrabniał słomę przed suszeniem, nie zaś odwrotnie.

Po rozdrobnieniu słoma trafiała do suszarni, której pracownikiem był J. K. (1) i A. O.. Do suszarni trafiała słoma o różnym stopniu wilgotności i miała być ona dosuszana do poziomu końcowej wilgotności wynoszącej 18 %. W suszarni dochodziło niekiedy do powstania pożarów, które gasili pracownicy.

Pismem z dnia 15 października 2009 roku powód złożył podmiotom tworzącym konsorejum oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 5 listopada 2008 roku i wezwał pozwaną do zwrotu kwoty 218.258 zł wpłaconej tytułem

ceny, do dnia 25 października 2009 roku. Jednocześnie wskazał, że do momentu dokonania wpłaty ww. kwoty korzysta z prawa zatrzymania przedmiotu umowy. Pismem z dnia 3 listopada 2009 roku, skierowanym do wszystkich firm tworzących konsorcjum powód wezwał do zapłaty kwoty 218.258 zł w terminie 10 dni.

Pismem z dnia 17 października 2009 r. pozwana odesłała powodowi faktury VAT wystawione przez niego tytułem kosztów wykonania zastępczego, wskazując, że są one bezpodstawne. W piśmie tym pozwana wskazała, że gwarancją nie są objęte uszkodzenia wynikające z eksploatacji maszyny niezgodnie z dokumentacją techniczną, a nadto uszkodzenia spowodowane wykonywaniem w okresie gwarancyjnym przeróbek urządzenia przez osoby do tego nieuprawnione. Podniosła, że pracownicy jej serwisu w trakcie wielokrotnych wizyt u powoda zwracali uwagę na brak należytej konserwacji maszyny i regularne stosowanie surowca odbiegającego jakością od surowca zalecanego przez producenta.

Do przedmiotowego pisma pozwana dołączyła min. protokoły z naprawy sporządzone przez pracowników serwisu (...) S.A.

W protokole z dnia 18 marca 2009 roku podpisanym wyłącznie przez pracownika Firmy Usługi (...) wskazano, że wizyta serwisu dotyczy nieprawidłowego działania stołu podawczego – cofania się bel do tyłu. W protokole wskazano, że maszyna jest brudna, pozaklejana błotem oraz, że po oczyszczeniu maszyny i zastosowaniu prawidłowego surowca maszyna pracuje prawidłowo.

W protokole z naprawy z dnia 10 kwietnia 2009 r. podpisanym wyłącznie przez pracownika Firmy Usługi (...) stwierdzono, że wizyta serwisu dotyczy zgłoszonych usterek ciągłego wyskakiwania zabezpieczeń termicznych, bicia koła zębatego i braku osłony. W protokole opisano dokonane czynności serwisowe i stwierdzono w nim, że maszyna posiada oznaki pracy na niewłaściwym surowcu, a nadto stwierdzono, że występuje nieprawidłowe zasilanie obiektu oraz, że uszkodzony jest soft start napędu szarpaka, co jednak nie podlega gwarancji. W protokole wpisano, że maszyna jest brudna, pozaklejana błotem i zgniłą słomą.

W protokole z dnia 29 czerwca 2009 roku, podpisanym wyłącznie przez pracownika firmy (...) S.A. Z. C., stwierdzono, że wizyta serwisu dotyczy zgłoszonej usterki pęknięcia łańcucha, która została usunięta. Nadto w protokole wskazano, że maszyna była brudna, pozaklejana błotem i zgniłą słomą; stosowany surowiec złej jakości jest główną przyczyną pojawiających się problemów. Stwierdzono, że w wielu miejscach widać zużycie eksploatacyjne.

W protokole z tej samej daty podpisanym wyłącznie przez pracownika Firmy (...) s.c. – S. M. stwierdzono, że wizyta serwisu dotyczy zgłoszonego uszkodzenia pęknięcia łańcucha podawczego słomy w szarpaczu. Wskazano, że zlokalizowano pęknięte ogniwo w jednym z łańcuchów podających słomę w szarpaczu i że usterka ta została usunięta. Wskazano na tępe noże na bębnach szarpacza słomy, wskazano, że zalecono wymianę lub odwrócenie ostrzy na drugą stronę, ewentualnie naostrzenie. Zaznaczono, że tępe noże powodują spadek wydajności szarpacza. Wskazano, że zaobserwowano objawy częściowego zużycia łopat wirnika wentylatora i zalecono obserwację pracy wentylatora.

W trzecim protokole naprawy, podpisanym wyłącznie przez pracownika Firmy Usługi (...) stwierdzono, że wizyta serwisu dotyczy zgłoszonego nieprawidłowego działania urządzenia. W protokole stwierdzono, że maszyna jest permanentnie brudna, pozaklejana błotem i zgniłą słomą, stosowany surowiec w dalszym ciągu nie podlega klasyfikacji. Wskazano, że zaleca się wymianę noży na bębnach szarpaka, gdyż posiadają oznaki nadmiernego zużycia.

W odpowiedzi na oświadczenie powoda o odstąpieniu od umowy, pismem z dnia 9 listopada 2009 roku pozwana wskazała, że brak jest po stronie powoda podstaw do odstąpienia od umowy zawartej w dniu 5 listopada 2008 roku, a tym samym nie znajduje podstaw do uiszczenia na rzecz powoda żądanej kwoty.

W marcu 2010 roku strony podjęły rozmowy w celu polubownego załatwienia sprawy, które jednak nie zakończyły się powodzeniem. Ponadto wymieniano korespondencję, z której wynikało, że strony prowadzą uzgodnienia co do udzielania przez pozwaną pomocy powodowi w zbyciu rozdrabniacza.

Powód miał zawartą z (...) – Broker K. Ł. (1) umowę, której przedmiotem była sprzedaż biomasy pochodzenia rolnego w postaci brykietu ze słomy oraz siana przeznaczonej i nadającej się do użycia w (...) w N..

Odbiorca brykietu produkowanego przez powoda nie zgłaszał jakichkolwiek zastrzeżeń do jakości dostarczanego surowca, w szczególności w zakresie jego zanieczyszczeń (kamień, piach). W okresie od stycznia 2009 roku do stycznia 2010 roku spółka przesyłała powodowi stwierdzone przez laboratorium parametry biomasy.

Powód zlecił również wykonanie oznaczenia zawartości popiołu i wilgoci w próbkach brykietu. W dniu 10 lutego 2010 roku Instytut (...) przesłał powodowi wyniki badań.

Zawarta przez strony umowa numer (...) nie precyzuje danych techniczno – użytkowych poszczególnych elementów składowych urządzeń, a jedynie cechę całego zestawu (rozdrabniacz z sieczkarnią) pod postacią zakładanej wydajności 1200 kg/h przy ograniczeniu wilgotności przerabianego surowca do 25 %.

Pozwana dostarczyła z zestawem dokumentację techniczno – ruchową do elementów pod nazwą: Linia do produkcji brykietu: Sieczkarnia słomy typ (...), Rozdrabniacz Słomy, Szafa sterownicza. Zgodnie z treścią umowy zestaw stanowiący część linii do produkcji słomy miał zapewnić wydajność 1200 kg/h surowca (słomy) przy wilgotności do 25 %, przy sicie o oczkach o średnicy 25 mm. Natomiast dokumentacja techniczno – ruchowa sieczkarni (...) wskazuje wilgotność słomy w granicach 16 – 20 %, co znacznie ogranicza jej stosowanie.

Specyfikacja z umowy jest częściowo niezgodna z dostarczoną ze spornym zestawem dokumentacją techniczną – dotyczy to nazewnictwa, parametrów przerabianego surowca (na wejściu – wilgotność; wg. umowy wilgotność słomy do 25 %, wg. DTR sieczkarni SH-02- 16 – 20 %), rozwiązań konstrukcyjnych, parametrów przerobionego surowca. Dokumentacja techniczno – ruchowa nie spełnia wymagań obowiązującej dyrektywy 2006/42/WE. Zestaw stanowiący część linii do produkcji brykietu nie został wykonany/dostarczony zgodnie z łączącą strony umową nr (...), ponieważ istnieją rozbieżności danych z umowy i z dołączonej do zestawu DTR.

Pomimo różnic w umowie i DTR dotyczących nazewnictwa, oznaczeń i danych dotyczących wilgotności przerabianego materiału, można zakładać, że opis w umowie dotyczy tych samych urządzeń co DTR w oparciu o dane dotyczące mocy i typu silnika, oznaczenia obudowy motoreduktora, wymiarów. Niemniej jednak część linii do produkcji brykietu nie została wykonana zgodnie z łączącą strony umową ponieważ istnieją różnice między danymi zawartymi w umowie i dołączonej do linii DTR.

Wykonany zestaw nie jest zgodny z obowiązującymi przepisami prawa, w tym BHP, w szczególności z normami zharmonizowanymi. Zestaw nie posiada odpowiednich dokumentów świadczących o uzyskaniu oznakowania CE, a tym samym spełnieniu odpowiednich norm bezpieczeństwa na podstawie norm zharmonizowanych. Na maszynie nie naniesiono odpowiednich oznaczeń o niebezpieczeństwach związanych z przebywaniem w jej pobliżu, brakuje również odpowiedniej dokumentacji techniczno – ruchowej, występuje niespójność nazewnictwa i komponentów zestawu.

Zestaw nie posiada deklaracji zgodności dla części linii do produkcji brykietu ani deklaracji zgodności na elementy wchodzące w skład linii tj. rozdrabniacza, sieczkarni i szafy sterowniczej. Zestaw ten stanowi zagrożenie dla osób obsługujących go, a co za tym idzie nie spełnia wymogów BHP.

Zestaw nie musi posiadać oznaczenia CE, gdyż jest wyprodukowany w Polsce i miał być eksploatowany w Polsce. Jednak na tabliczkach znamionowych sieczkarni i rozdrabniacza umieszczonych na zestawie widnieje znak CE, co niosło za sobą konsekwencję w postaci konieczności dostarczenia z maszyną Deklaracji Zgodności.

Parametry maszyny, takie jak hałas, zapylenie, drgania nie zostały drastycznie przekroczone, a ich zmiany mogły być spowodowane parametrami obrabianego surowca. Hałas generowany przez zestaw nie przekraczał deklarowanej w instrukcji obsługi wartości 95 dB. Część nośna maszyny wykonana ze stalowych kształtowników i blach techniką spawania jest bez zarzutu; nie występują pęknięcia spawów czy trwałe odkształcenia konstrukcji. Zabezpieczenie antykorozyjne maszyny zostało wykonane poprawnie, maszyna nie nosi znamion zużycia korozyjnego.

Na wałach szarpiących rozdrabniacza noże mocowane są przy pomocy złącz śrubowych, bez podkładek sprężystych (wada: luzowanie noży). Podkładki te służą jako dodatkowy element sprężysty, mocujący nakrętkę z przedmiotem obrabianym. Niestosowanie podkładek sprężystych bądź śrub z materiału o niższej wytrzymałości mogło być przyczyną luzowania się noży, a w skrajnych przypadkach ich odmocowywania od wałów szarpiących rozdrabniacza. Nie nastąpi to jednak bez procesu rozdrabniania słomy.

W DTR nie ma zapisu o konieczności czyszczenia i konserwacji łańcuchów (wada: szarpanie i pęknięcie łańcuchów). W zestawie brak jest układu czyszczącego – smarującego, a więc w sposób naturalny łańcuchy ulegają zużyciu mechanicznemu i chemicznemu. Skutkuje to zacieraniem się oczek łańcucha uniemożliwiając mu poprawne ułożenie w kierunku przesuwu, łańcuch spiętrza się, zwiększając swój parametr techniczny – moduł, co objawia się jeszcze szybszym zużyciem kół napędowych i nawrotnych, generuje dodatkowy hałas i może doprowadzić do pęknięcia łańcucha. System nie reaguje na zmianę temperatury otoczenia. Ponadto system naciągu nie posiada układu blokującego, co mogło doprowadzić do obluźowywania się poszczególnych łańcuchów.

Utrudniony transport słomy na stole podawczym (wada) mógł być spowodowany zastosowanym typem łańcucha. Nie jest on szczególnie dostosowany do transportowanego materiału, przy takiej geometrii łańcucha i właściwościach słomy mogą zdarzać się poślizgi, tzn. łańcuch może przemieszczać się pod nieruchomym balotem słomy.

W odniesieniu do zapylenia (wada: zapylenie), układ transportu pneumatycznego jest szczelny, jednak w hali gdzie działał sporny zestaw, w powietrzu unosił się pył (po uruchomieniu maszyny i przerabianiu słomy o wilgotności ok. 15 %). Jest to istotna wada zestawu, polegająca na braku możliwości zassania przez otwór wlotowy do rozdrabniacza powietrza.

Powstawanie „poduszek” nad siewkarnią (wada) jest spowodowane prawdopodobnie niedociągnięciami konstrukcyjnymi. Poduszka wystąpiła w trakcie próby z pracą. Wystąpił brak zgrania prędkości posuwu materiału na stole podawczym, wydajności rozdrabniacza z wydajnością objętościowo – masową napędu transportu pneumatycznego. Niedociągnięciem konstrukcyjnym jest też wielkość szczeliny pozostawiona pod dolnym wałem rozdrabniacza. Pozwala ona prawdopodobnie na wsunięcie przed podajnik łańcuchowy nierozdrobnionej wstępnie słomy w obszar pracy siewkarni. Nieposzarpana słoma rozwija się i tworzy swoisty daszek nad siewkarnią, blokując tym samym dostęp do niej.

Zbyt długa siewka przekraczającą średnicę oczek w sicie wylotowym siewkarni. Kierunek przepływu strugi powietrza z zasysanym materiałem w postaci rozdrobnionej słomy jest prostopadły do powierzchni sita. W żaden sposób nie może to gwarantować uzyskania siewki za sitem o długości nie przekraczającej średnicy jego oczek.

Maszyna charakteryzuje się brakiem ciągłości obciążenia transportu pneumatycznego. Przepływ czynnika w instalacji podciśnienia jako porcjowy, czyli nierównomierny, materiał pojawia się „paczkami” obciążając napęd transportu, po czym występuje jego brak, cykl ten się powtarza, generując dodatkowe drgania maszyny i pulsacje ciśnienia w rurach transportu pneumatycznego, co może prowadzić do ich obluźowywania.

Wentylator transportowy maszyny może być chwilowo przeciążony, co jest prawdopodobnie spowodowane nierównomiernością podawania przez wały szarpacza materiału do siewkarni. W układzie transportu pneumatycznego występuje więc zagrożenie wybuchem, ponieważ niezyskanie stałej koncentracji transportowej na poziomie $0,5 \text{ kg/m}^3$ grozi wybuchem w instalacji.

W konstrukcji urządzenia nie uwzględniono elementów do przeciwdziałania lub likwidowania powszechnie występującego w transporcie pneumatycznym zjawiska zawisu materiałów sypkich.

Przyczynami wad zestawu do przeróbki słomy są w głównej mierze błędy, niedopatrzona konstrukcyjne. Maszyna ta ma w znacznej części charakter prototypowy, dostosowany do potrzeb klienta. Zestaw można niewielkim kosztem efektywnie zmodernizować.

W zestawie nie nastąpiła awaria rozumiana jako szkoda polegająca na utracie bądź ubytku wartości maszyny, z powodu zniszczenia lub uszkodzenia w wyniku nieprzewidzianego wypadku, uniemożliwiającego dalsze spełnienie zamierzonych funkcji. W zestawie nie nastąpiła awaria całkowicie uniemożliwiająca działanie zestawu, ponieważ urządzenie cały czas funkcjonowało. Elementem, który został wymieniony na skutek zużycia był wentylator napędowy, którego obudowa została przetarta. Przestoje zestawu nie były spowodowane uszkodzeniami bądź zniszczeniem, lecz w głównej mierze działaniem układów zabezpieczających przed zniszczeniem. Przestoje były spowodowane wskazanymi wadami urządzenia oraz jakością przerabianego materiału. Zalepianie maszyny posiekaną mokra słomianą mazią nie stanowiło awarii. Urządzenie przestawało funkcjonować do momentu oczyszczenia jego komór roboczych ze zlogów, co dotyczy zarówno szarpaczy, komory sieczkarni i wentylatora.

Surowiec o wilgotności powyżej 25 % zdecydowanie nie mógł powodować awarii urządzenia, natomiast mógł powodować zakłócenia pracy poprzez zalepianie fragmentów maszyn. Zwiększenie wilgotności przerabianego surowca wpływa na większe zapotrzebowanie energetyczne układu transportu pneumatycznego, zwiększając wydatek masowy, obniża się wydajność objętościowa układu transportu pneumatycznego. Identyczny skutek niesie za sobą transportowanie cząstek o większej powierzchni. Zabrudzony i wilgotny surowiec może powodować przyspieszone zużycie elementów na skutek takich zjawisk jak korozja, tarcie, oblepianie się na elementach maszyn powodując min. niewyważanie elementów wirujących, co skutkować może przyspieszonym zużyciem węzłów łożyskowych.

Przy założeniu dostarczenia do urządzenia poprawnego surowca, teoretycznie urządzenie powinno działać bez problemów, lecz wady konstrukcyjne zakłócają proces przetwarzania sprasowanej słomy na sieczkę. Zestaw posiada wiele wad w zakresie efektywności i płynności jego działania, co jest czynnikiem eliminującym zestaw z przemysłowej produkcji brykiету w pracy ciągłej

Na podstawie powyższych ustaleń Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo w całości.

Sąd uznał zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwaną za niezasadny. Zgodnie z treścią art. 568 § 1 k.c. uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne wygasają po upływie roku, a gdy chodzi o wady budynku - po upływie lat trzech, licząc od dnia, kiedy rzecz została kupującemu wydana. § 3 cytowanego przepisu stanowi, że zarzut z tytułu rękojmi może być podniesiony także po upływie powyższych terminów, jeżeli przed ich upływem kupujący zawiadomił sprzedawcę o wadzie. w doktrynie i orzecznictwie ujmuje się, że upływ terminów wskazanych w art. 568 § 1 k.c. nie wyklucza podniesienia przez kupującego zarzutu z tytułu rękojmi, o ile przed upływem tych terminów kupujący zawiadomił sprzedawcę o wadzie. Przyjmuje się, że samo zawiadomienie o wadzie zapobiega utracie przez kupującego uprawnień z tytułu rękojmi. Jednocześnie podkreśla się w doktrynie, że fakt takiego zawiadomienia nie będzie w każdym przypadku przesądzał o możliwości realizacji przez kupującego tych uprawnień po upływie terminów określonych w art. 568 § 1 k.c. W szczególności, nawet jeżeli kupujący zawiadomił sprzedawcę o wadzie przed upływem terminu rocznego, nie będzie mógł skutecznie zrealizować roszczenia o obniżenie ceny po jego upływie w tym sensie, że jego żądanie zgłoszone po terminie będzie bezskuteczne, zaś wniesione do sądu powództwo o zwrot części zapłaconej ceny powinno ulec oddaleniu. Podobnie należałoby postąpić w razie zgłoszenia przez kupującego żądania zwrotu całości zapłaconej ceny, jeżeli przed upływem wskazanych terminów kupujący zawiadomił sprzedawcę o wadzie, jednakże oświadczenie o odstąpieniu od umowy zostało złożone już po tej dacie. Podobnie stwierdzono w wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 23 stycznia 2003 r., I ACa 667/02. W świetle zaprezentowanego tam stanowiska dla oceny upływu terminów z art. 568 § 1 k.c. nie ma znaczenia okoliczność, że kupujący zawiadomił sprzedawcę o wadzie przed ich upływem. Zawiadomienie sprzedawcy o wadzie przed upływem tych terminów otwiera kupującemu jedynie możliwość obrony – poprzez podniesienie zarzutu z tytułu rękojmi – przed ewentualnymi roszczeniami sprzedawcy. Po upływie wskazanych terminów kupujący nie może natomiast realizować uprawnień z tytułu rękojmi. Co oczywiste, wniesienie powództwa o zwrot całości zapłaconej ceny będzie jednak możliwe po upływie wskazanych terminów, jeżeli oświadczenie o odstąpieniu od umowy zostało złożone przed ich upływem.

W niniejszej sprawie taka właśnie sytuacja zaistniała. Umowę zatytułowaną umowa sprzedaży zawarto w dniu 5 listopada 2008 roku, oświadczenie o odstąpieniu od umowy sprzedaży datowane na dzień 15 października 2009 roku

przesłano pozwanej w tym samym dniu (karta 226 i 227). Zatem roszczenie powoda z tytułu rękojmi nie wygasły i mogą być dochodzone przed sądem.

Podobnie niezasadne okazały się zarzuty pozwanej sprowadzające się do braku legitymacji biernej. Pozwana wywodziła, że w sprawie miały zastosowanie przepisy art. 379 i 380 k.c.. Przyjęcie, że dłużnicy obowiązani do świadczenia niepodzielnie odpowiadają jak dłużnicy solidarni nie oznacza, że ustawodawca zastosował tu konstrukcję solidarności biernej. Powód powinien dochodzić należności podzielonej na tyle części, ilu jest dłużników.

Formułowany zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. Powód w dniu 5 listopada 2008 roku zawarł umowę z konsorcjum firm, gdzie pozwany oznaczony był jako lider konsorcjum.

Niewątpliwie konsorcjum jest stosunkiem obligacyjnym kreowanym umową, w wyniku której powstaje stosunek prawny konsorcjum, w którym każda z jego stron (konsorcjant) zobowiązuje się do określonego uczestnictwa w konsorcjum i do oznaczonego działania na jego rzecz, a tym samym na rzecz pozostałych konsorcjantów dla osiągnięcia celu, dla którego umowa została zawarta. Konsorcjanci zobowiązują się do działań i świadczeń zmierzających do osiągnięcia wspólnego celu gospodarczego przyjętego przez konsorcjum, zobowiązując się tym samym, tak jak w przedmiotowej sprawie, do wspólnego działania. "Wspólność" celu gospodarczego jest podstawowym atrybutem konsorcjum. Umowa konsorcjum nie jest uregulowana w Kodeksie cywilnym, jest zatem traktowana jako umowa nienazwana kreowana treścią umowy w ramach swobody kształtowania stosunku zobowiązaniowego przewidzianej w art. 353⁽¹⁾ k.c. W doktrynie i orzecznictwie przeważa pogląd, że konsorcjum to przede wszystkim nietypowa spółka prawa cywilnego. Umowa konsorcjum nie ma jednorodnego charakteru, to nie sposób również przyjąć, jak chce tego pozwana, że każdy z konsorcjantów odpowiada za zobowiązania jedynie w granicach określonych normami art. 379 i 380 k.c. W niniejszej sprawie nie może być mowy o niepodzielności świadczeń. W doktrynie przyjmuje się, uznając, że stosunek konsorcjum jest wzbogaconą spółką cywilną, lub ewentualnie spółką jawną (por. Stanisław Włodyka, Marcin Spyra. System prawa handlowego Tom 5, Prawo umów handlowych. C.H Beck, Warszawa 2011 str. 618 i następane), że w konsorcjum zewnętrznym należy stosować odpowiednio normę art. 866 kc, że wspólnik jest umocowany do reprezentowania spółki w takich granicach, w jakich jest on uprawniony do prowadzenia jej spraw lub analogiczne przepisy z kodeksu spółek handlowych dot. spółek jawnych. Zasadą jest że w konsorcjum, które nie powołało odrębnej spółki kapitałowej do realizacji wspólnego przedsięwzięcia, każdy z konsorcjantów jest umocowany do reprezentowania konsorcjum w stosunkach cywilnoprawnych w granicach w jakich upoważniony jest do prowadzenia spraw konsorcjum. Wskazuje się w doktrynie (cytowana wcześniej literatura), że w konsorcjum powstają pewne problemy odpowiedzialności konsorcjantów wobec osób trzecich, w szczególności dotyczących odpowiedzialności za zobowiązania podjęte przez konsorcjum wobec osób trzecich. Wskazuje się, że co zaaprobował Sąd Okręgowy, iż w stosunkach zewnętrznych do odpowiedzialności wobec osób trzecich należy stosować art. 864 k.c. tzn. że każdy z konsorcjantów odpowiada w sposób solidarny i bezpośredni z innymi, zaś w stosunkach wewnętrznych stosownie do umowy konsorcjum decydują postanowienia umowy konsorcjum i możliwa jest ewentualna odpowiedzialność regresowa. Umowa z dnia 5 listopada 2008 roku zawarta przez konsorcjum z powodem nie zawiera odmiennych regulacji aniżeli zasada solidarności każdego z członków z konsorcjum wobec powoda. W umowie wielokrotnie używa się sformułowania sprzedawca, bez rozróżnienia, który z konsorcjantów ponosi odpowiedzialność. W świetle powyższego nie może być mowy jak sugeruje pozwana o niepodzielności świadczenia. Ewentualne wewnętrzne ustalenia poszczególnych konsorcjantów nie implementowane do umowy z dnia 5 listopada 2008 roku, nie mają znaczenia w sprawie.

Sąd wskazał, że powód nie zdefiniował jednoznacznie podstawy prawnej dochodzonego roszczenia wskazując, że jego żądanie może mieć oparcie w kontekście okoliczności sprawy, zarówno w przepisach dotyczących gwarancji jak i rękojmi, a także przepisach odnoszących się do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, w szczególności w której sprzedawca będący jednocześnie producentem urządzenia nie wykonywał należycie postanowień umowy, bezpodstawnie odmawiał wykonania obciążających go napraw, a ponadto dostarczył urządzenie, które nie odpowiadało specyfikacji zawartej w umowie oraz przepisom prawa.

W ocenie Sądu Okręgowego strony łączyła umowa o dzieło, o której mowa w art. 627 k.c., nie zaś umowa sprzedaży jak wynika z nazewnictwa, którym posługiwały się strony. Na mocy przedmiotowej umowy pozwana jako Lider Konsorcjum (a także pozostali członkowie konsorcjum) zobowiązała się względem powoda do wytworzenia, zamontowania i uruchomienia oraz przeniesienia na własność powoda zestawu stanowiącego część linii do produkcji brykietu ze słomy, o zakładanej wydajności 1200 kg/h, zaś powód zobowiązał się do odebrania zestawu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Zatem obowiązki stron odpowiadają definicji umowy dzieła, przez którą przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia.

W pierwszej kolejności Sąd rozważył, czy dzieło ma wady, gdyż będzie to istotne zarówno z punktu widzenia odpowiedzialności pozwanej z tytułu gwarancji jak i rękojmi, a także odszkodowania z powodu nienależytego wykonania zobowiązania.

Kwestia istnienia wad była kanwą niniejszego sporu. Natomiast ocena prawna powództwa z punktu widzenia uprawnienia powoda do odstąpienia od umowy i żądania kwoty dochodzonej pozwem pozostawała na dalszym planie i była ściśle związana z istnieniem wad.

Powód wskazywał, że dostarczone mu urządzenie posiadało liczne wady, które zgłaszał pozwanej i z powodu których często występowały awarie. Nadto w ocenie powoda urządzenie to było niezgodne z umową, w której miał zagwarantowaną wydajność urządzenia na poziomie 1200 kg/h, nie spełniało wymagań BHP oraz norm zharmonizowanych. Przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że dostarczone przez pozwaną urządzenie faktycznie posiadało liczne wady, które w ocenie Sądu należało zakwalifikować jako wady istotne, uprawniające powoda do odstąpienia od łączącej go z pozwaną umowy.

Podstawowym dowodem na okoliczność istnienia wad oraz ich rodzaju były oczywiście opinie biegłych sądowych, którzy zarówno na piśmie jak w toku ustnych opinii uzupełniających wyczerpująco wyliczyli wady urządzenia oraz określili ich wpływ na funkcjonowanie maszyny. Biegli zwrócili uwagę również na istnienie pewnych wad szczegółowych, których powód nie zgłaszał, jednak w ocenie Sądu, w granicach przedstawionych w pozwie przytoczeń faktycznych możliwe było czynienie w ramach niniejszego procesu ustaleń również co do istnienia wad, o których powód nie wiedział zwłaszcza, że już te wady, których występowanie zgłosił pozwanej były wadami istotnymi urządzenia, decydującymi o nienależytym wykonaniu przez pozwaną umowy i o uprawnieniu powoda do zgłoszenia żądań z tytułu rękojmi.

Syntetyzując stanowiska stron przedstawione w toku procesu należy wskazać, że powód zgłosił pozwanej występowanie następujących wad w urządzeniu:

-zwieszanie się słomy podczas rozdrabniania nad młynkiem i zawieszanie się słomy podczas rozdrabniania na sitach oraz na wentylatorze, jak również nieprzesuwanie się bel słomy podczas posuwania się łańcuchów (problemy z transportem pneumatycznym);

-wadliwe działanie stołu podawczego (zacinanie się, nieprawidłowe działanie, cofnie materiału) – pismo z dnia 15 marca 2009 r.;

-wyzwalanie zabezpieczeń termicznych przy szarpaczu podczas jego pracy, bicie na boki koła zębatego – pismo z dnia 9 kwietnia 2009 r.;

-zapychanie sit, po modyfikacji urządzenia dokonanej przez pracowników pozwanej, co doprowadziło do spadku wydajności maszyny;

-nieprawidłowa frakcja słomy, za długa, niezgodna z dokumentacją techniczno – ruchową urządzenia, odkładanie się słomy w bębnie suszarni i zaleganie na ekranach przesypowych, a dalej po poddaniu procesowi suszenia, zapalenie się słomy i powodowanie konieczności zatrzymania całej linii;

-uszkodzenie zabezpieczenia przeciwprzeciążeniowego silnika młyna i przetarcie obudowy wentylatora oraz łącznika rury transportującej – pismo z dnia 4 czerwca 2009 r.;

-nieprawidłowe działanie elementów podających materiał tj. łańcuchów – pismo z dnia 10 czerwca 2009 r.

-pęknięcie jednego z łańcuchów – pismo z dnia 24 czerwca 2009 r.

-rozszerzenie wentylatora transportującego – pismo z dnia 2 lipca 2009 r.

- rozszerzenie łącznika PCV między rozdrabniaczem a wentylatorem – pismo z dnia 25 września 2009 r.

Ponadto powód wskazywał na opóźnione dostarczenie mu dokumentacji techniczno – ruchowej maszyny oraz instrukcji obsługi. W dokumentacji techniczno – ruchowej brak jest dokładnych wskazań co do sposobu konserwacji maszyny.

Powód podnosił, że w związku z nieusunięciem zgłaszanych wad złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Wskazał, że w związku z nienależytym wykonaniem umowy dokonywał napraw urządzenia, które powinny być dokonane przez pozwaną. Wreszcie powód podniósł, że kwota dochodzona pozwem stanowi wynagrodzenie, jakie uścił pozwanej za sporne urządzenie.

Natomiast pozwana broniła się przede wszystkim twierdzeniem, że już na etapie negocjacji umowy wskazywała wyraźnie, że wymaga używania surowca o odpowiedniej jakości, a nadto, że nie odpowiada za inne urządzenia stanowiące część linii produkcyjnej ani za harmonię wszystkich urządzeń i ich dopasowanie do siebie. Pozwana wskazywała, że słoma stosowana przez powoda była zbyt morna i to było przyczyną powstawania wszystkich zgłaszanych wad i usterek urządzenia. Urządzenie było często brudne, pozaklejane błotem a w wypadku stosowania suchego surowca i po oczyszczeniu – działało prawidłowo.

W celu ustalenia czy dostarczone przez pozwaną w ramach zawartej umowy urządzenie faktycznie miało wady zostały dopuszczone dowody z opinii biegłych.

W wyniku przeprowadzenia oględzin maszyny biegły P. P. w opinii wskazał, że specyfikacja urządzenia z umowy jest częściowo niezgodna z dokumentacją techniczną- dotyczy to nazewnictwa, parametrów przerabianego surowca (według umowy wilgotność słomy miała nie przekraczać 25 %, a według DTR dla siewkarni miała wynosić od 16 do 20%), rozwiązań konstrukcyjnych, przerabianego surowca (co dotyczyło długości siewki, która miała mieć długość równą lub mniejszą niż otwory sita). Biegły stwierdził, że dokumentacja techniczno – ruchowa nie spełnia wymagań obowiązującej dyrektywy 2006/42/WE oraz, że zestaw stanowiący część linii produkcyjnej brykietu nie został wykonany zgodnie z łączącą strony umową, gdyż istniały rozbieżności danych z umowy i z dołączonej do zestawu dokumentacji techniczno – ruchowej. Dalej z opinii biegłego wynikało, że zestaw nie jest zgodny z obowiązującymi przepisami prawa w tym BHP, normami zharmonizowanymi. Zestaw nie posiada dokumentów świadczących o uzyskaniu oznakowania CE, a tym samym brak jest dokumentów świadczących o spełnieniu norm bezpieczeństwa na podstawie norm zharmonizowanych. Na maszynie nie naniesiono odpowiednich oznaczeń o niebezpieczeństwach związanych z przebywaniem w jej pobliżu.

Biegły wymienił ponadto następujące wady konstrukcyjne urządzenia: luzowanie noży, szarpanie i pęknięcie łańcuchów, utrudniony transport słomy, zapylenie, powstawanie poduszek nad siewkarnią, zbyt długa siewka i brak ciągłości obciążenia transportu pneumatycznego. Za główne przyczyny istnienia wad biegły uznał błędy czy niedopatrzania konstrukcyjne.

Istnienie powyższych wad, stwierdzonych w opinii pisemnej biegły potwierdził w toku ustnej opinii uzupełniającej, kiedy to był wypytywany, głównie przez stronę pozwaną, bardzo szczegółowo o istnienie tych wad i ich przyczyny.

Sąd uznał za w pełni wiarygodną i miarodajną dla sprawy opinię biegłego P. P. wraz z ustną opinią uzupełniającą. Biegły wykonał opinię w zakresie swojej specjalizacji, wyjaśniając w toku ustnego przesłuchania, jakich badań i przeglądów nie dokonał z uwagi na brak stosownych uprawnień. Biegły podkreślił, że nie było potrzeby badania szafy sterowniczej w celu wydania opinii w zleconym zakresie, wyjaśnił kwestie związane z wymianą silnika i przyczyną sformułowania wniosku o poprawności ustawień sterowania silnika. Dalej biegły wyjaśnił również zarzuty odnoszące się do kwestii pulsacji przy transporcie pneumatycznym, kwestii stwierdzonego w opinii wysokiego poziomu zapylenia. Biegły wskazał również omyłki które popełnił w opinii (np. co do oznaczania śruby, powołania się na normy z 1998 r.) i wskazał, że nie miały one wpływu na merytoryczną zawartość opinii, a nadto zauważył, że jeden z zarzutów pozwana skonstruowała na błędnym przywołaniu fragmentu dokumentacji techniczno – ruchowej. Biegły wskazał również, że zmiana silnika ma wpływ na stabilność urządzenia zużycie węzłów, ale nie miało wpływu na wady ujawnione w urządzeniu. Zaznaczyć trzeba, że biegły w podsumowaniu zarzutów pozwanej wskazał wyraźnie, że stwierdzone przez niego wady, są wadami stricte mechanicznymi i ewentualna zmiana automatyki bądź oprogramowania tego urządzenia nie ma wpływu na stwierdzone przez biegłego wady mechaniczne.

Biegły ustosunkował się wyczerpująco do wszystkich zarzutów strony pozwanej, dokładnie wyjaśniając jej wątpliwości i czyniąc tym samym opinię pisemną tym bardziej wiarygodną, jasną i czytelną. Wnioski sformułowane przez biegłego jako logiczne i wiarygodne posłużyły do czynienia istotnych dla sprawy ustaleń faktycznych. W toku ustnej opinii uzupełniającej, biegły wyczerpująco ustosunkował się do twierdzeń i zarzutów stron, dokładnie wyjaśnił wszystkie zastrzeżenia, które zgłaszała strona pozwana, odpowiadając na pytania, a nawet ustosunkowując się do twierdzeń pozwanego.

W toku ustnej opinii uzupełniającej z biegłym po kolei omawiano poszczególne wady konstrukcyjne, których istnienie stwierdził w opinii pisemnej. I tak w odniesieniu do utrudnionego transportu słomy biegły wskazał, że w trakcie transportu słomy mokrej maszyna bez popychania balotów przestałaby działać, co zdaniem biegłego uniemożliwiałoby korzystanie z maszyny zgodnie z jej przeznaczeniem. Biegły przy tym zaznaczył, że istnieje różnica pomiędzy słomą mokrą a humusem (słomą zgniłą), a maszyna dostarczona przez pozwaną działała poprawnie tylko gdy słoma była sucha. Zaznaczyć przy tym należy, że strony zakładały w umowie, że stosowana przez podawcę słoma nie musi być całkiem sucha, mogła ona mieć wilgotność sięgającą 25%.

Co do luzowania się noży biegły stwierdził, że maszyna posiada wadę konstrukcyjną, gdyż niemożliwa była pełna wymiennosc noży, a szczelina do której wkładano nóż mogła się okazać za wąska lub za szeroka dla wymienianych noży.

W odniesieniu do zapylenia biegły stwierdził, że w górnej części szarpacza dorobiono otwór, a gdyby go nie było, nie powstawałoby tak duże zapylenie, jakie stwierdził w trakcie oględzin. Jeżeli urządzenie pracowałoby w ciągu technologicznym i po stronie wentylatora byłoby zapewnione zasysanie, zapylenie w ogóle nie powinno powstać.

Biegły także potwierdził występowanie wady w postaci powstawania poduszek nad sieczkarnią, wskazując, że w tym zakresie konstrukcja układu zaburzała eksploatację. Maszyna posiadała inaczej zaprojektowaną szczelinę, która została zdemonstrowana i która mogła mieć wpływ na powstawanie poduszek. Przy czym wada ta występowała zarówno przed zmianą jak i po zmianie.

Brak ciągłości transportu pneumatycznego biegły uznał za wadę (nie zaś cechę urządzenia, do czego odwoływała się pozwana), z tego względu, że objętość słomy w powietrzu nie jest stała i gdyby urządzenie mogło pracować ciągle i nie powodowało zagrożenia wybuchem, wtedy można byłoby uznać to za cechę urządzenia. W przeciwnym wypadku jest to wada.

Również podnoszona przez powoda kwestia zbyt długiej sieczki została uznana za wadę zestawu. Biegły wyjaśnił dokładnie, że z DTR wynika, iż sieczka powinna mieć długość równą (długość oczka sita) lub mniejszą niż otwory sita, a jeśli jest dłuższa, to powinna „wrócić” do przestrzeni roboczej, zostać pocięta i wyjść mniejsza (równa średnicy oczka lub mniejsza niż średnica oczka), zaś przy konstrukcji maszyny nabytej przez powoda, ten warunek by w ogóle niemożliwy do spełnienia.

Powyższa opinia stanowiła pełnowartościowe źródło dowodowe, gdyż była bardzo precyzyjna, wydana przez biegłego w zakresie jego kwalifikacji i szczegółowo uzupełniona poprzez zadawanie biegłemu pytań przez strony i Sąd. Oceny tej nie zmienia okoliczność złożenia wniosku o wyłączenie biegłego, gdyż wniosek ten został złożony już po zakończeniu przez biegłego czynności.

Jednak dla zagwarantowania pełnej bezstronności i dla pewności stron, że stanowiąca podstawę wydania orzeczenia opinia zawiera wnioski niezależne od kontaktów biegłego z którąkolwiek ze stron, Sąd powołał w celu zweryfikowania zawartych w niej ocen innego biegłego, który w pełni potwierdził pierwotną opinię. W ten sposób Sąd uzyskał pewność, że treść opinii nie miała związku z prywatnymi kontaktami biegłego z powodem, a opinia została sporządzona rzetelnie i jest bezstronna.

Opinia biegłego W. S. jest w pełni wiarygodna, gdyż biegły w sposób logiczny i rzeczowy przedstawił zawarte w niej wnioski. Nadto opinia ta koresponduje z opinią biegłego P. P.. Biegły ustosunkował się także wyczerpująco do zarzutów stron w piśmie z dnia 9 stycznia 2014 roku, a następnie udzielił odpowiedzi na pytania zadawane mu w toku składania ustnej opinii uzupełniającej.

Biorąc pod uwagę powyższe nie ulegało wątpliwości, że dostarczone przez pozwaną urządzenie miało wady konstrukcyjne, a więc niezależne od tego, jakiej jakości słomy używał powód. Nadto z opinii biegłego wynikają także dalsze, jak wcześniej zasygnalizowano – wady, związane z kwestiami dotyczącymi dokumentacji techniczno – ruchowej, jej zgodności z umową, oraz zgodności urządzenia z normami zharmonizowanymi.

Rozważając zatem w pierwszej kolejności czy w związku z wystąpieniem przedmiotowych wad powód był uprawniony do odstąpienia od umowy na podstawie przepisów o rękojmi za wady dzieła, wskazać trzeba, że przepis art. 637 § 1 k.c. stanowi, że jeżeli dzieło ma wady, zamawiający może żądać ich usunięcia, wyznaczając w tym celu przyjmującemu zamówienie odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu nie przyjmie naprawy. Przyjmujący może odmówić naprawy, gdyby wymagała nadmiernych kosztów. Z kolei zgodnie z § 2 - gdy wady usunąć się nie dadzą albo gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może od umowy odstąpić, jeżeli wady są istotne; jeżeli wady nie są istotne, zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. To samo dotyczy wypadku, gdy przyjmujący zamówienie nie usunął wad w terminie wyznaczonym przez zamawiającego

Do rękojmi za wady dzieła stosuje się odpowiednio przepisy o rękojmi przy sprzedaży (art. 638 k.c.).

Należało zatem rozważyć, czy powód dopełnił obowiązków obciążających go na podstawie przepisów o rękojmi, związanych z należyty i terminowym zawiadomieniem wykonawcy dzieła o wadzie, dalej jaka była reakcja pozwanej na zawiadomienie o wadach oraz efekty podjętych działań i wreszcie czy zgłoszone przez powoda wady były istotne.

Przy ocenie czy powód dochował swoich obowiązków związanych z zawiadomieniem pozwanej o wadzie uwzględnić należy przepis art. 563 § 2 k.c., który stanowi, że przy sprzedaży między osobami prowadzącymi działalność gospodarczą utrata uprawnień z tytułu rękojmi następuje, jeżeli kupujący nie zbadał rzeczy w czasie i w sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju i nie zawiadomił niezwłocznie sprzedawcy o dostrzeżonej wadzie, a w wypadku gdy wada wyszła na jaw dopiero później - jeżeli nie zawiadomił sprzedawcy niezwłocznie po jej wykryciu.

Maszyna stanowiąca część linii produkcyjnej, którą dostarczyła pozwana, została powodowi wydana w dniu 15 grudnia 2008 roku – bez dokumentacji techniczno – ruchowej. Elementem linii była także suszarnia, dostarczona powodowi przez innego członka konsorcjum. Do rozruchu całej maszyny doszło w dniu 29 grudnia 2008 roku. Już w

styczniu 2009 roku nastąpiły pierwsze zgłoszenia wad w postaci zawieszania się słomy, zatrzymywania się bel słomy podczas posuwu. Na skutek tego zgłoszenia pozwana podjęła pierwsze czynności naprawcze, z których sporządzono odręcznie protokół, z widniejącym na nim podpisem serwisanta pozwanej – R. B.. Kolejne awarie zgłaszane były na piśmie listami poleconymi, częściowo także były wysyłane faksem. Z pism tych wynika, że wszystkie awarie i usterki w rozdrabniaczu zgłaszane były niezwłocznie, najczęściej dzień po wystąpieniu awarii lub dnia następnego, a najwyżej kilka dni po wystąpieniu awarii. Powód w pismach kierowanych do pozwanej dokładnie opisywał na czym polegała zgłaszana usterka, wskazywał również w jakiej dacie doszło do jej powstania lub w jakiej dacie zgłaszał R. B. telefonicznie jej wystąpienie (pisma k. 109 – data powstania awarii i telefonicznego zgłoszenia – 14.03.2009 r. – data pisma 15.03.2009 r. – nadanie faksem i przesyłki poleconej tego samego dnia; k. 112 – 9.04.2009 r./9.04.2009 r., data nadania faksu – 9.04.2009 r., listu poleconego – 14.04.2009 r.; kolejne karty – 118 – 124, 128-131, k. 132 – 135, k. 136 – 141, k. 145 – 147, 151 – 153, 163 – 165).

Uwzględniając powyższe należało rozważyć czy powód zbadał rzecz w czasie i w sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju i czy zawiadomił niezwłocznie pozwaną o dostrzeżonej wadzie (a w wypadku gdy wada wyszła na jaw dopiero później - jeżeli nie zawiadomił sprzedawcy niezwłocznie po jej wykryciu). W niniejszej sprawie maszyna dostarczona przez pozwaną miała charakter prototypowy, maszyn tego rodzaju nie produkuje się na szeroką skalę, co było kilkukrotnie uwypuklane. Zatem za zbadanie rzeczy w czasie i sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju należało uznać pewien okres czasu liczony od chwili dokonania rozruchu maszyny, potrzebny na poznanie zasad jej działania w różnych warunkach. Pierwsze zastrzeżenia do działania maszyny zostały zgłoszone od razu – przy rozruchu, z tym nawet zastrzeżeniem, że zapłata reszty ceny nastąpi dopiero po odpowiednim przystosowaniu maszyny tak, aby spełniała wymogi przewidziane w umowie. Zatem w zakresie tych wad, wskazanych w protokole serwisowym z dnia 20 stycznia 2009 roku (k. 107) uznać należało, że powód zbadał rzecz w sposób i w czasie przyjętym przy rzeczach tego rodzaju. Skoro maszyna była prototypowa, to niewątpliwie dopiero jej rozruch i pierwsze dni użytkowania mogły ukazać występowanie pewnych wad konstrukcyjnych, które notabene faktycznie od razu się ujawniły. Pozostałe wady wyżej już wymienione ujawniły się w późniejszym okresie, jednak nie ulega najmniejszej wątpliwości, że powód dokonał niezwłocznie ich zgłoszenia pozwanej. Z dokumentów dołączonych do pozwu wynika, że zgłoszenie takie miało miejsce maksymalnie na kilka dni po stwierdzeniu wystąpienia wady. Pozwana nie kwestionowała zgłaszania jej wad przez powoda, wysyłała swoich serwisantów w celu przyjrzenia się pracy maszyny i usunięcia ewentualnych awarii. W sprawie nie było sporu co do tego, że określone osoby przejeżdżały do powoda w charakterze serwisu pozwanej. Odmiennie natomiast strony przedstawiały stan faktyczny sprawy w zakresie istnienia wad i ich przyczyn. Powód bowiem wywodził, że są to wady konstrukcyjne, za które odpowiada pozwana, pozwana zaś twierdziła, że przyczyną niesprawnego działania urządzenia był zły jakości surowiec stosowany przez powoda. Kwestię tę pozwoił rozstrzygnąć dowód z opinii biegłego, z którego wynika niewątpliwie, iż dostarczone przez pozwaną urządzeniu miało wady uniemożliwiające prawidłowe korzystanie z niego.

Skoro zatem wytworzona i dostarczona maszyna niewątpliwie miała wady, powód dokonał jej należytego sprawdzenia i zgłosił pozwanej istnienie wad w odpowiednim czasie, należało rozważyć czy powodowi w świetle okoliczności sprawy przysługiwało uprawnienie do odstąpienia od umowy na podstawie art. 637 k.c. w ocenie Sądu Okręgowego powód miał podstawy do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy na podstawie § 2 wskazanego przepisu, gdyż z okoliczności sprawy wynikało, że zgłoszone wady nie dadzą się usunąć.

Analiza protokołów serwisowych z kolejnych napraw wskazuje, że urządzenie działało wadliwie przez cały czas, ujawniały się kolejne wady, które uniemożliwiały prawidłowe korzystanie z urządzenia, zaś z opinii biegłego wynika, że rozdrabniacz posiada takie wady, których w ogóle nie dało się usunąć i które pomimo prób podejmowanych przez pracowników serwisu pozwanej, nadal występowały w urządzeniu.

W judykaturze wskazuje się, że wadą dzieła jest określone odstępstwo od umowy, co sprawia, że pojęcie wady ma charakter relatywny, zależny od treści umowy stron.

Ustawodawca nie zawarł w przepisach ustawowej definicji wady istotnej. W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że wada jest istotna jeżeli wyłącza normalne korzystanie z rzeczy zgodnie z celem zawartej umowy, jeżeli czyni dzieło niezdatnym do zwykłego użytku albo sprzeciwia się wyraźnej umowie.

Ze względu na wskazany wyżej relatywny charakter wad, także ocena, czy wada jest istotna musi uwzględniać okoliczności konkretnej sprawy i postanowienia konkretnej umowy o dzieło.

W świetle okoliczności faktycznych rozpoznawanej sprawy należy wskazać, że wskazane wyżej (stwierdzone przez biegłych) wady dzieła miały charakter wad istotnych.

Analizując kolejno charakter i rodzaj stwierdzonych wad, należy w pierwszej kolejności zwrócić uwagę, że pozwana nie dostarczyła powodowi dokładnej dokumentacji techniczno - ruchowej maszyny, a w umowie zawarte były jedynie nieliczne dane opisowe dotyczące cech użytkowanego zestawu, tj. stołu podawczego, rozdrabniacza oraz sieczkarni. W judykaturze zaś przyjmuje się trafnie i Sąd Okręgowy to stanowisko podziela, że niedostarczenie zamawiającemu dokumentacji technicznej przewidzianej w umowie, koniecznej do oceny zgodności wykonania dzieła z wymogami technicznymi oraz bezpieczeństwa korzystania z dzieła i jego użytkowania, stanowi wadę istotną dzieła (por. min. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2012 roku, II CSK 213/11, LEX nr 1133803). Opinia biegłego P. P. określa szczegółowo jakie wymagania powinna spełniać dokumentacja techniczno – ruchowa, z czego powinna się składać i jakiemu celowi służyć. Brak takiej dokumentacji stanowi o wadzie istotnej dzieła, nie ulega bowiem wątpliwości, że zamawiający ma prawo oczekiwać, iż dzieło zostało wykonane bez wad technicznych i korzystanie z niego nie stwarza niebezpieczeństwa dla zdrowia i życia jego samego lub osób trzecich. Ma również prawo oczekiwać, że wykonawca, dostarczając przewidzianą w umowie, konieczną dokumentację techniczną, umożliwi mu zbadanie i ocenę, czy dzieło zostało wykonane właściwie i czy korzystanie z niego jest bezpieczne.

Jeżeli, jak w rozpoznawanej sprawie, wykonanie dzieła polegało na budowie skomplikowanych urządzeń do linii technologicznej, związanej z przerobem słomy, a więc materiału łatwopalnego, przy uwzględnieniu wiedzy obu stron co do tego, że częścią tej linii będzie suszarnia (w której istnieje z założenia ryzyko pożarowe, a w realiach sprawy takie pożary wybuchały), w związku z czym strony przewidziały wykonanie dzieła w zgodzie z przepisami i normami zharmonizowanymi to zaniedbanie przez wykonawcę wydania zamawiającemu kompletnej i rzetelnej dokumentacji technicznej w celu sprawdzenia, czy dzieło zostało wykonane zgodnie z tą normą i czy spełnia wymogi bezpieczeństwa oraz określonych właściwości - stanowi wadę istotną dzieła. Uniemożliwia bowiem nie tylko sprawdzenie, czy dzieło zostało wykonane zgodnie z przewidzianymi w polskiej normie wymaganiami technologicznymi lecz przede wszystkim, czy spełnia wymogi bezpieczeństwa w czasie normalnego korzystania z dzieła.

Należy zaznaczyć, że w kontekście tej wady kwestia stosowanego przez powoda surowca nie miała żadnego znaczenia dla sprawy, gdyż niezależnie od tego jakiej słomy powód używał, brak dokumentacji stanowił wadę dzieła.

Nie bez znaczenia w kontekście analizy istotności wad pozostaje również okoliczność, że maszyna nie posiada prawidłowej deklaracji zgodności na „Linie do produkcji brykietu”, której dotyczy dokumentacja techniczno – ruchowa, ani poszczególnych deklaracji na urządzenia wchodzące w skład zestawu: sieczkarnia, rozdrabniacz, szafa sterownicza. Z opinii biegłego P. P. wynika, że zawarto jedynie wybiórczo deklaracje zgodności na handlowe elementy wchodzące w skład wytworzonej maszyny, co nie zwalniało pozwanej od zdobycia deklaracji zgodności na maszynę jako całość (efekt końcowy). Maszyna ta nie jest także oznakowana w strefy niebezpieczne, w których nie powinien znaleźć się człowiek, brak jest informacji o zagrożeniu i jego jakości, pochodzących od elementów wirujących, stół podawczy nie został oznakowany w sposób sugerujący, że przebywanie na nim wiąże się z ryzykiem dostania się człowieka w strefę pracy wałów rozdrabniacza. Ponadto na urządzeniu nie naniesiono oznaczeń informujących o konieczności stosowania indywidualnych ochronników słuchu przez osoby będące w pobliżu pracującej maszyny.

Braki te także powodowały zagrożenie dla osób pracujących na przedmiotowym urządzeniu. Zamieszczenie informacji, o których wyżej mowa jest kwestią niezwykle ważką z punktu widzenia ochrony zdrowia i życia człowieka. Brak stosowych i podstawowych dla kwestii bezpieczeństwa oznaczeń, nie może być zakwalifikowany inaczej aniżeli

jako wada istotna, zwłaszcza w sytuacji, gdy części ostrzeżeń nie zawarto nawet w skąpej dokumentacji techniczno – ruchowej. Nie sposób zatem uznać, by brak tych ostrzeżeń nie uniemożliwił korzystania z maszyny zgodnie z jej przeznaczeniem.

Stwierdzone przez biegłego wady konstrukcyjne także były wadami istotnymi, gdyż uniemożliwiały prawidłowe funkcjonowanie urządzenia. Wady te zostały szczegółowo opisane w stanie faktycznym i w tej części rozważań, która dotyczyła dowody z opinii biegłego, nie ma więc potrzeby omawiania ich ponownie w tym miejscu.

W realiach sprawy nie ulega także wątpliwości, że część wad nie dała się usunąć, gdyż pracownicy serwisu pozwanej podejmowali pewne działania w tym kierunku lecz bez skutku. Ponad wszelką zaś wątpliwość należy uznać, że przyjmujący zamówienie nie usunął zgłaszanych przez powoda wad w wyznaczonych przez niego terminach, a więc przysługiwało mu uprawnienie do odstąpienia od umowy. Powód wysłał do pozwanej szereg pism, które nie tylko zawierały zgłoszenie nowych awarii, ale także wskazywały na nieusunięcie awarii poprzednio zgłoszonych. Ponadto na etapie sporządzania przez biegłego opinii, maszyna nie była już używana, a mimo to biegły stwierdził liczne występowanie wad, co dobitnie świadczy o tym, że wady te były bądź nieusuwalne, bądź też pozwana nie usunęła ich w wyznaczonym terminie. W każdym razie powodowi przysługiwało w obu tych wypadkach, z uwagi na istotność wad uprawnienie do odstąpienia od umowy.

Powyższe prowadzi do konkluzji, że powództwo było uzasadnione w całości, a więc zarówno co do zasady jak i co do wysokości. Rozsądzenie, że powodowi przysługiwało skuteczne prawo do odstąpienia od umowy powoduje, że zastosowanie znajdzie art. 494 k.c., który stanowi, że strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy; może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania.

Niezależnie od powyższego wskazać należy, że powód miał możliwość dochodzenia zgłoszonego w pozwie roszczenia na podstawie przepisów o nienależytym wykonaniu zobowiązania przez pozwaną. W judykaturze przyjmuje się, że nienależyte wykonanie zobowiązania ma miejsce wtedy, gdy zachowanie dłużnika zmierzało do spełnienia świadczenia, jednak osiągnięty przez niego wynik nie spełnia wymogów świadczenia, do którego dłużnik był zobowiązany (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 9 maja 2013 roku, I ACa 161/13, LEX nr 1392047). W ocenie Sądu Okręgowego nie ulega wątpliwości, że przyjmujący zamówienie, który w wykonaniu zobowiązania usunięcia wad dzieła (art. 637 k.c.) przystąpił do naprawy, ale w wyznaczonym terminie skutecznie wad nie usunął, nienależycie wykonał zobowiązanie (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2002 r., III CZP 86/01).

Przyjąć trzeba, że zamawiający niezależnie od realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady dzieła może na zasadach ogólnych (art. 471 i nast. k.c.) dochodzić od wykonawcy odszkodowania z powodu nienależytego wykonania zobowiązania (zob. art. 568 w związku z art. 638 i art., a z orzecznictwa - w szczególności uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 1970 r., III CZP 102/69 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2013 r., II CSK 602/12, LEX nr 1353159). Nie tylko utrata uprawnień z tytułu rękojmi, ale także okoliczność stwierdzenia wad, o których strona powodowa nie wiedziała i do usunięcia których nie wzywała pozwanej daje jej uprawnienie do dochodzenia roszczeń w oparciu o przepisy o nienależytym wykonaniu umowy, zwłaszcza w sytuacji, gdy wady stwierdzone i zgłoszone przed wszczęciem postępowania, były na tyle istotne, że dawało powodowi prawo do odstąpienia od umowy.

Zatem okoliczność, że niektóre wady stwierdzone przez biegłego nie zostały w tak szczegółowy sposób opisane przez powoda (np. dotyczące skutków braku dokumentacji technicznej, czy szczegółowych wad konstrukcyjnych) nie wyklucza możliwości dochodzenia w tym zakresie roszczenia z tytułu nienależytego wykonania umowy. Uzasadnieniem dla takiego roszczenia są te same argumenty, które przemawiały za zasadnością roszczenia powoda skonstruowanego w oparciu o przepisy o rękojmi za wady wykonanego dzieła.

Pozwana w toku postępowania podnosiła, że od początku negocjacji przy zawarciu umowy powód domagał się takiej maszyny, która będzie zdolna przerabiać surowiec o niskiej jakości, zawierający humus, błoto o wilgotności znacznie przekraczającej standardy, na co pozwana nie chciała wyrazić zgody. Analiza akt sprawy, w tym zwłaszcza opinii biegłych wskazuje, że wilgotność słony stosowanej przez powoda nie miała wpływu na istnienie stwierdzonych wad, a

przynajmniej większości z nich. Skoro bowiem już sam brak dokumentacji techniczno – ruchowej, czy odpowiednich oznaczeń na maszynie stanowił wadę istotną, której pozwana nie usunęła, to bez znaczenia jest czy surowiec stosowany przez powoda miał wpływ na pozostałe wady. Należy zresztą wskazać, że z opinii biegłego P. wynika, że podstawowe wady konstrukcyjne stwierdzone przez niego, takie jak luzowanie noży, nieprawidłową długość sieczki itp., w ogóle nie miały żadnego związku z jakością surowca stosowanego przez powoda. Niezależnie od tego należy także zaznaczyć, że z akt sprawy nie wynika, iż powód przerabia humus, choć niewątpliwie stosowana przez niego słoma posiadała znaczny stopień wilgotności. W konkluzji więc wszystkie te zarzuty pozwanej, z których wynikało, że wyłączną przyczyną zgłaszanych przez powoda usterek była jakość stosowanego przez niego surowca, nie mogły osiągnąć zamierzonego przez pozwaną skutku.

Nie zasługiwały na uwzględnienie również szczególnie uwypuklane w toku procesu twierdzenia dotyczące braku po stronie R. B. i innych pracowników serwisu upoważnień do składania deklaracji odnośnie zakresu przyszłych napraw i stwierdzonych przyczyn ich występowania, jak również co do wydajności maszyny. W szczególności należy stwierdzić, że wszystkie oświadczenia pracowników serwisu pozwanej, pomieszczone w protokołach napraw serwisowych nie miały charakteru oświadczeń woli, lecz jedynie oświadczenia wiedzy. Stwierdzenie określonych okoliczności faktycznych przez osoby delegowane przez pozwaną do usunięcia zgłoszonych wad, nie wymaga specjalnego upoważnienia. Jeśli zaś chodzi o deklaracje napraw, to nie miały one znaczenia wiążącego zobowiązania, lecz ich znaczenie należy oceniać w kontekście okoliczności sprawy. Osoby te znały konstrukcję maszyny, były uprawnione do jej naprawiania i konserwowania, miały zatem odpowiednią wiedzę i doświadczeniem by wypowiedzieć się w kwestii dopuszczalności naprawy czy możliwych do osiągnięcia paramentów wydajnościowych maszyny. Ponadto należy uwypuklić, że R. B. jako członek konsorcjum był uprawniony w granicach reprezentacji do prowadzenia spraw konsorcjum. Kwestia wewnętrznych porozumień poszczególnych członków konsorcjum o ile nie została przy zawarciu umowy wyraźnie kontrahentowi przedstawiona nie może prowadzić do zniweczenia składanych przez członka konsorcjum oświadczeń.

Nie może się także bronić pozwana zarzutem, iż nie jest odpowiedzialna za kompatybilność całej linii produkcyjnej. Przede wszystkim wskazać należy, że pozwana była związana z pozostałymi dostawcami elementów linii produkcyjnej umową konsorcjum, którego była liderem. Z treści łączącej strony umowy wynika, że zestaw stanowiący część linii do produkcji brykietu, do wytworzenia którego zobowiązała się pozwana miał być (i faktycznie był) posadowiony w ciągu z suszarnią, a zatem kompatybilność wszystkich urządzeń miała istotne znaczenie dla bezpieczeństwa osób obsługujących zestaw, a co za tym idzie rzutowała na ocenę prawidłowości wykonania zobowiązania.

Nie ma także znaczenia, że bezpośrednio przy nabyciu oceny powód nie zgłaszał żadnych uwag czy zastrzeżeń w odniesieniu do maszyny. Po pierwsze bowiem twierdzenie to niezupełnie odpowiada prawdzie, jeśli uwzględni się treść pierwszego protokołu odbiorczego, w którym powód zgłosił uwagi w odniesieniu do działania urządzenia, po drugie zaś jak wskazano wcześniej, ze względu na prototypowy charakter maszyny nie można było oczekiwać od powoda, że w dniu dostarczenia zestawu zbada go i zsynchronizuje z suszarnią, która notabene została dostarczona dopiero później, a do rozruchu zestawu doszło dopiero po dwóch tygodniach od dnia dostarczenia części linii którą wyprodukowała pozwana.

Mając na uwadze powyższe, Sąd doszedł do przekonania, że powództwo zasługuje na uwzględnienie w całości.

W niniejszej sprawie kwota dochodzona pozwem stanowi wynagrodzenie, jakie za wykonanie dzieła powód zapłacił pozwanej. Zgodnie z treścią umowy, wynagrodzenie wynosiło 178.900 zł plus 22% VAT, a więc 218.258 zł i taką też kwotę należało zasądzić od pozwanej na rzecz powoda.

Odsetki zasądzono na podstawie art. 481 § 1 k.c. od dnia wyznaczonego w piśmie z dnia 15 października 2009 roku o odstąpieniu od umowy.

Weryfikując zebrany w aktach materiał dowodowy Sąd nie czynił ustaleń na podstawie pozostałych dowodów z dokumentów, w tym min. dowodu z opinii biegłego z zakresu pożarnictwa, aktu oskarżenia, wyroku nakazowego z dnia 20 lipca 2009 roku, protokołu kontroli, pism do straży Miejskiej, protokołu czynności kontrolno - rozpoznawczych z

dnia 13 lipca 2010 roku, wydruków z portali internetowych dotyczących powoda oraz artykułów na temat biomasy, fotografii na k. 776 i nast., pism k. 796 – 801, Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia „Dostawy Biomasy do Elektrowni (...)”, pism z i do Państwowej Inspekcji Pracy, świadectw zgodności, protokołów kontroli, wyników pomiaru z Sanepidu – gdyż dokumenty te nie miały bezpośredniego związku z istotą sporu, bądź też (jak w przypadku prywatnych, wykonywanych na zlecenie powoda opinii, badań i pomiarów) nie mogły stanowić dowodu w przedmiotowym postępowaniu, jako stwierdzające wiadomości specjalne.

Odnosząc się do kwestii oceny dowodów z osobowych źródeł dowodowych, zeznania świadka A. Ł. okazały się wiarygodne, jednak nie mogły posłużyć za miarodajne źródła ustalania stanu technicznego maszyny i jej wydajności. Świadek przedstawił jedynie własne spostrzeżenia dotyczące pracy maszyny, zaznaczając jednak, że zgłaszano pozwanej uwagi dotyczące wydajności. Twierdząc, że wydajność maszyny była należyta, świadek przedstawiał jedynie własne zdanie w przedmiotowej sprawie. Nie ulega wątpliwości, że surowiec przerabiany przez powoda miewa różną jakość, często dochodziło do przerabiania mokrej słomy i to niewątpliwie również miało wpływ na pracę urządzenia. Okoliczność ta wynika z zeznań zarówno świadka A. Ł. jak i innych świadków oraz opinii obu biegłych sądowych. Oceniając zeznania świadka, Sąd zwrócił również uwagę na konflikt jego syna z powodem i w zakresie w jakim zeznania te nie pokrywały się z pozostałym materiałem dowodowym, nie czynił na ich podstawie ustaleń faktycznych.

Wiarygodne były także zeznania K. Ł. (1), gdyż były spójne i korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym, w szczególności materiałem dokumentarnym i fotograficznym jak również z zeznaniami świadków, min. A. Ł.. Również ten świadek zwracał uwagę w zeznaniach, że przerabiany materiał był wilgotny, zdarzało się, że miał złą jakość. Należy jednak uwypuklić, że oceny świadka co do stanu technicznego maszyny i jej wydajności nie stanowiły podstawy ustaleń faktycznych, gdyż należą do sfery wiedzy specjalnej, a zatem w tym przedmiocie mógł się wypowiedzieć jedynie biegły. W szczególności dotyczy to stanowiska świadka, że maszyna była dostarczona zgodnie z umową, a także że spełniała odpowiednie normy bezpieczeństwa. Z opinii obu biegłych sądowych wynika bowiem wyraźnie, że posiadała liczne wady, które praktycznie dyskwalifikowały jej bezpieczne i efektywne użytkowanie, jak również, że nie spełniała norm bezpieczeństwa. Nadto przy ocenie dowodu z zeznań tego świadka Sąd uwzględnił okoliczność, że świadek sam zeznał, iż pozostaje w konflikcie z powodem. Nie czyniono więc ustaleń faktycznych w oparciu o zeznanie tego świadka, że wilgotność słomy często wyniosła 50 % a nawet sięgała 80 %, gdyż nie ma innego dowodu na poracie tego twierdzenia. Wątpliwości budzi również zeznanie świadka, że notatki z napraw serwisowych mógł podpisywać bez czytania. Nie były one bowiem szczególnie obszerne i nawet jeśli świadek ich nie czytał, to musiał przynajmniej ogłędnie wiedzieć jakie okoliczności są w nich stwierdzone. Należy również zwrócić uwagę, że miejscami zeznanie świadka jest nacechowane negatywnymi opiniami (pośrednio lub bezpośrednio niekorzystnymi dla powoda), jak np. gdy podnosił, że opinie techniczne zostały sporządzone po to, by powód mógł odstąpić od umowy, czy też gdy zeznał, że chciał przemyścić w notatkach pewne treści (ze względu na pozostawanie w stosunku pracy z powodem). Okoliczności te wymusiły ostrożną ocenę zeznań świadka.

Wiarygodne okazały się zeznania J. K. (1), który opisał proces suszenia słomy oraz wskazywał na jej jakość i występowanie pewnych usterek w maszynie. Zeznania jego korespondowały z materiałem dowodowym, przede wszystkim w odniesieniu do wymienianych przez świadka awarii. Sąd nie czynił ustaleń w oparciu o jego zeznania w zakresie, w jakim wypowiadał się co do wydajności maszyny, gdyż w tym zakresie mógł się wypowiedzieć jedynie biegły.

Zeznania świadków S. K. (1), A. D. i K. Ł. (3) były wiarygodne i korespondowały ze sobą, lecz posłużyły do czynienia istotnych dla sprawy ustaleń faktycznych jedynie w niewielkim zakresie, w szczególności w odniesieniu do problemów związanych z nieprawidłową pracą podajnika, która polegała na tym, że materiał nie przesuwiał się na stole podawczym do przodu, trzeba było go popychać. Zeznania świadków w tym zakresie są zgodne z materiałem dokumentarnym.

Zeznania świadka R. K. Sąd uznał za wiarygodne, gdyż korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym, w tym z zeznaniami S. M., z którym uczestniczył w czynnościach serwisowych. Zeznania te okazały się przydatne do poczynienia ustaleń faktycznych w zakresie, w jakim świadek zeznawał o stanie urządzenia i awariach, w związku z którymi następowały zgłoszenia serwisowe.

Wiarygodne były również zeznania świadka R. O., który wskazywał, podobnie jak wszyscy świadkowie na nieodpowiednią jakość (wilgotność) surowca wykorzystywanego przez powoda w procesie tworzenia brykietów oraz wskazywał na występowanie niektórych awarii i sposób składowania słomy przez powoda. W opisanym zakresie zeznania tego świadka korespondowały z pozostałym zebrany w sprawie materiałem dowodowym, nie odbiegając od niego znaczącymi szczegółami, nie było więc podstaw by odmówić im waloru wiarygodności.

Sąd przypisał walor wiarygodności zeznaniom świadków Z. C. i S. M., którzy brali udział w dwóch wizytach serwisowych i dokonywał napraw. Świadcowie ci potwierdził okoliczności stwierdzone już zeznaniami innych świadków co do jakości surowca stosowanego przez powoda do przerobu (jego znacznej wilgotności), jak również fakt występowania w maszynie usterek. Podkreślić należy, że świadek Z. C. potwierdził w swoich zeznaniach, że podpisał protokół serwisowy sporządzony w styczniu 2009 roku (k. 107), z którego wynika jasno, że występowały wady rozdrabniacza, przejawiające się min. w zaburzeniach transportu pneumatycznego do cyklonu, braku pracy ciągłej i zaklejaniu się układu i braku odpowiedniej wydajności (w protokole bowiem stwierdzono, że serwis zastanowi się nad możliwością usprawnienia maszyny w celu poprawienia jej wydajności). Świadek w czasie zeznań potwierdził, że podpisał ten protokół, wskazując jednocześnie że nie był do tego upoważniony. W ocenie Sądu kwestia braku upoważnienia świadka do podpisania protokołu nie ma jednak żadnego znaczenia dla oceny dowodu w postaci wskazanego protokołu. Świadek podpisując protokół nie składał oświadczenia woli, lecz jedynie stwierdzał wystąpienie pewnych okoliczności faktycznych, a zatem brak upoważnienia nie dyskwalifikuje dowodu w postaci protokołu i pozwala na jego podstawie stwierdzić, że opisane w protokole okoliczności faktycznie zaszły.

Zeznania świadka S. M. Sąd pominął w zakresie w jakim świadek wyrażał prywatne opinie na temat przyczyn występowania awarii w szarpaczu, zeznając min., że problemy, które wynikały ze zgłoszeń powoda były wywołane używanym przez niego materiałem. Z opinii biegłych sądowych wynika zresztą wyraźnie, że kwestia jakości używanego materiału stanowiła tylko jeden z wielu czynników powodujących awaryjność maszyny.

Wiarygodne okazały się także zeznania świadków M. K. (1), M. K. (2), J. K. (2), którzy z ramienia spółki (...) zajmowali się min. montażem suszarni stanowiącej część nabytej przez powoda linii do produkcji brykietu, a także G. L.. Świadcowie ci wskazywali na to, że słoma przerabiana przez powoda była mokra, a jej stan powodował zapychanie się elementów i uszkodzenia, potwierdzili zatem zeznania składane przez wszystkich pozostałych świadków. Podobnie należało ocenić także zeznania J. J., który podobnie jak inni świadkowie wiarygodnie opisał swoje spostrzeżenia co do stanu przerabianego przez powoda surowca, przyczyn dokonania wymiany silnika i zapychania się rozdrabniacza.

Nie budziły wątpliwości zeznania świadków J. N. (1), gdyż były spójne i korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym. Sąd pominął zeznania świadka J. N. (1) w zakresie w jakim opisywał własne doświadczenia z innym szarpaczem firmy (...), gdyż nie miały one znaczenia dla sprawy. Okoliczność, że maszyna używana przez świadka nie miała wad i osiągała wydajność nawet wyższą niż przewidziana w umowie w żadnym wypadku nie świadczy o tym, iż takich wad nie miała maszyna nabyta przez powoda, jak również nie stanowi dowodu na wydajność tej maszyny.

Zeznania świadka M. P. nie pozwoliły na wyjaśnienie okoliczności istotnych dla sprawy, zostały więc pominięte w procesie rekonstrukcji stanu faktycznego, Świadek ten był potencjalnym nabywcą spornego urządzenia, jednak nie zdecydował się na jego kupno ze względu na zbyt wysoką cenę. Okoliczności, w których negocjował jej nabycie i oglądał maszynę nie są istotne z punktu widzenia podstawy faktycznej roszczenia ani obrony pozwanej.

Sąd przypisał walor wiarygodności zeznaniom świadka A. O. i S. K. (1), gdyż pozostały w harmonii z innymi zebranymi w sprawie dowodami. Zeznania świadków posłużyły w szczególności do ustalenia występowania jednej z usterek, podlegającej na cofaniu się balotów słomy na podajniku. Występowanie tej usterki wynikało również z pozostałego zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Co do zasady Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadka R. B.. Sąd pominął te zeznania w zakresie, w jakim świadek wskazał, że używa obecnie spornego rozdrabniacza i nie sprawia on żadnych problemów, spełnia wszystkie normy i wymagania bezpieczeństwa. Ustalenia w tym przedmiocie mogą być bowiem czynione jedynie w oparciu o dowód z

opinii biegłego. Z którego w realiach niniejszej sprawy wynika zupełnie inny stan techniczny maszyny niż twierdzi świadek.

Sąd pominął również zeznania świadka w zakresie, w jakim opisywał swoją nieoficjalną współpracę z D. M., powodowaną chęcią udzielenia pomocy i - jak zeznał świadek - jego naiwnością i wiarą w to, że maszyna może przerabiać mokry surowiec. Zeznania te po pierwsze są zbyt emocjonalnie nacechowane, po drugie zaś nie znajdują oparcia w innych dowodach zebranych w sprawie. Sąd również nie czynił ustaleń faktycznych w oparciu o zeznania tego świadka w zakresie, w jakim twierdził, że podpisał protokoły (okazane mu na k. 104 - 107), gdyż był już zmęczony, chciał zakończyć przepychankę, a i tak wiedział, że jego podpis nie będzie skuteczny, ze względu na zakres posiadanego pełnomocnictwa. Podkreślić trzeba, że zachowanie takie byłoby zupełnie nieodpowiedzialne, a świadek był przecież jedną najważniejszych osób w procesie negocjacji umowy, podczas jej podpisywania, montażu maszyny, zgłaszania i usuwania kolejnych awarii. Złożenie przez niego podpisu na przedmiotowych protokołach należy potraktować jako stwierdzenie opisywanych w nich okoliczności. Fakt bowiem braku stosowanego pełnomocnictwa nie ma tu nic do rzeczy, gdyż protokoły zawierają jedynie oświadczenia wiedzy, a nadto świadek podpisał je dobrze znając ich treść. Sąd nie dał wiary świadkowi w zakresie w jakim twierdził, że „dał się wmanewrować” w podpisanie protokołów dla „świętego spokoju”. Świadek był członkiem konsorcjum, działał z ramienia spółki (...) i dbałość o interesy konsorcjum i jego członków należała do jego obowiązków. Trudno sobie wyobrazić, że dla „świętego spokoju” miał podpisywać dokumenty, ewidentnie obecnie świadczące o wadach rozdrabniacza i gotowości pozwanej do ich usunięcia w ramach naprawy gwarancyjnej.

W pozostałym zakresie Sąd czynił ustalenia faktyczne w oparciu o zeznania tego świadka, gdyż stwierdzał on dokładnie te same okoliczności, co pozostali świadkowie, a drobne różnice w poszczególnych zeznaniach, nie miały wpływu na ich wiarygodność i całościową możliwość wyłuskania z tych zeznań spójnych i istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy faktów.

Sąd poczynił ustalenia faktyczne również w oparciu o wiarygodne zeznania świadka G. L.. Świadek ten zeznawał bardzo obszernie, szczegółowo opisując okoliczności związane z zawarciem umowy, rozruchem maszyny, zgłaszanymi awariami, ich przyczynami, sposobem ich usunięcia oraz wyrażając własne stanowisko w sprawie w odniesieniu do jakości rozdrabniacza i poddanej procesowi rozdrabniania słomy. Z zeznań tego świadka, podobnie jak z zeznań wszystkich pozostałych świadków wynikało, że powód stosował wilgotny surowiec do wytwarzania brykietów, że dochodziło do zapychania urządzenia oraz, że na suchej słomie przeważnie urządzenie pracowało bez zakłóceń. W zakresie, w jakim zeznania te korespondowały z pozostałym materiałem dowodnym, sąd przypisał im walor wiarygodności. Natomiast w pozostałym zakresie Sąd ocenił zeznania świadka z uwzględnieniem również i tej okoliczności, że niewątpliwie przed rozprawą powód dzwonił do świadka i rozmawiali na temat sprawy o przesłuchania świadka w Sądzie. Zdaniem świadka powód nakłaniał go, by świadek przedstawił w Sądzie punkt widzenia powoda, powód z kolei twierdził, że prosił świadka aby zeznawał prawdę i przedstawił swoją opinię w sprawie, na co świadek miał odpowiedzieć, że przedstawi opinię służbową nie prywatną. W ocenie Sądu, ze względu na to, że twierdzenia obu tych osób przeczą sobie wzajemnie, a nikt inny nie był świadkiem rozmowy, nie jest możliwe jednoznaczne rozsądzenie czy powód nakłaniał świadka do składania zeznań określonej treści ani też czy świadek ten w pełni podaje prawdę, czy też faktycznie inną wersję. Z tych względów zeznania te zostały ocenione z dużą dozą ostrożności i pominięte w zakresie, w jakim nie znajdowały oparcia w innych dowodach zebranych w sprawie.

Ponadto Sąd pominął zeznania świadka w zakresie, w jakim opisywał swój udział w procesie przerobu słomy, kiedy to w szarpaczu znajdowały się duże kamienie i miał sam wyłączyć maszynę by zapobiec uszkodzeniu noży, gdyż kwestia ta nie ma istotnego znaczenia dla istoty sporu. W sprawie jest niesporne, że powód przerabia materiał złej jakości, natomiast kwestia tego, czy wpływ na powstanie awarii mogły mieć kamienie dostające się do szarpacza wraz ze słomą, może być przedmiotem opinii biegłego, jako jedyne źródła dowodowego miarodajnego dla rozstrzygnięcia tej kwestii. Sąd w całości pominął więc zeznania świadka w zakresie, w jakim wywodził o wpływie używanego surowca na występowanie awarii oraz zużycie się elementów eksploatacyjnych szarpacza. Sąd nie czynił ustaleń faktycznych w

oparciu o zeznania świadka również w zakresie, w jakim przedstawił on przyczyny powstawania pożarów w suszarni, ze względów wyżej opisanych.

Sąd poczynił ustalenia faktyczne w oparciu o dowód z przesłuchania stron jedynie w ograniczonym zakresie, a mianowicie co do faktu zawarcia umowy, zgłaszanych usterek, reakcji pozwanej na zgłoszenia itp. Natomiast wnioski co do występowania wad konstrukcyjnych, awarii i ich przyczyn, zostały oparte wyłącznie o dowody z opinii biegłych. Strony miały bowiem całkowicie odmienne zapatrywanie na te okoliczności i czynienie szczegółowych ustaleń faktycznych w oparciu o te dowody nie byłoby celowe.

Należy jednak zaznaczyć, że Sąd odmówił waloru wiarygodności zeznaniom powoda w zakresie, w jakim przyznał, że korzystał w procesie produkcji brykietów jedynie ze słomy o wilgotności do 20 %. Z materiału dowodowego wynika, że powód wielokrotnie używał słomy mokrej, gorszej jakości. Nie zmienia to jednak faktu, co wymaga zaznaczenia w tym miejscu, że nieużyteczność maszyny do umówionego użytku nie wynika z jakości używanej słomy. Maszyna ta miała wiele innych wad i usterek, które uniemożliwiały normalne korzystanie z niej, a które nie miały żadnego związku ze stopniem wilgotności słomy.

Sąd nie znalazł podstaw by dokonać reasumpcji postanowienia dowodowego z dnia 19 czerwca 2012 roku w przedmiocie powołanie biegłego P. P. – w zakresie tezy dowodowej, zgodnie z wnioskami pozwanej zawartymi w piśmie z dnia 1 lipca 2012 roku, w którym zgłosiła zastrzeżenie do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. (k. 1541 – 1542). Nieistotne dla sporu byłoby porównywanie maszyny zakupionej przez powoda z inną maszyną tego samego producenta. W sprawie nie było przecież sporne, że powód dokonywał pewnych modyfikacji maszyny – wymienił silnik, zamontował blachy osłonowe itd., jednak porównanie nie udzieliłoby odpowiedzi na pytanie czy przedmiotowa maszyna posiadała wady. Biegły zaznaczył w ustnej opinii uzupełniające, że dostrzegł, iż silnik w maszynie jest inny niż oryginalny, to samo dotyczy noży w górnych wziernikach szarpacza. Podkreślić trzeba, że istotne w realiach niniejszej sprawy było ustalenie, czy powód miał uprawnienie do odstąpienia od umowy na podstawie przepisów o rękojmi, względnie gwarancji bądź też z tytułu nienależytego wykonania umowy. Jeśli zaś chodzi o zawężenie treści tezy dowodowej do zbadania wpływu wilgotności słomy na wady wskazać trzeba, że pozwana w toku całego postępowania, konsekwentnie od samego początku, jak również powołania przez mnie świadkowie – uwypuklali, że przyczyną powstania wad w rozdrabniaczu była zła jakość surowca. Wreszcie biorąc pod uwagę treść opinii zauważyć należy, że stwierdzone przez biegłych wady konstrukcyjne miały takie charakter, że na ich występowanie nie miała wpływu ani wilgotność słomy ani dokonane przez powoda modyfikacje. Po wtóre, biegły był przesłuchiwany na rozprawie wydając ustną opinię uzupełniającą i każda ze stron miała możliwość zadania biegłemu pytań o odpowiedniej treści, zmierzających do wyjaśnienia istotnych dla strony kwestii.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. Pozwana przegrała sprawę w całości, jest zatem zobowiązana zwrócić powodowi poniesione przez niego koszty postępowania, których szczegółowe wyliczenie powierzono referendarzowi sądowemu.

Powyższy wyrok zaskarżyła apelacją i pismem uzupełniającym apelację pozwana, zarzucając mu:

- naruszenie przepisów postępowania, w szczególności art. 227 k.p.c, 231 k.p.c, art. 232 k.p.c, 233 § 1 kpc, art. 321 k.p.c. w związku z przepisem art. 328 § 2 k.p.c. poprzez

* pominięcie przez Sąd podczas oceny opinii biegłego P. faktu prawomocnego wyłączenia rzeczzonego biegłego od udziału w będącej równolegle w toku sprawie Sądu Okręgowego w Szczecinie sygn. akt: VIII Gc 110/11 z uwagi na brak bezstronności biegłego w stosunku do D. M.- powoda w niniejszej sprawie oraz oparcie rozstrzygnięcia wyłącznie na podstawie opinii w/w biegłego, a w konsekwencji uznanie że na mocy art. 48 i 49 kpc, nie istnieją podstawy do wyłączenia biegłego P. P. ex lege, co do którego bezstronności zostały powzięte poważne wątpliwości z uwagi na jego wcześniejszą współpracę z powodem w innej sprawie, dotyczącej innych części tej samej linii produkcyjnej, co stanowi naruszenie 48 i 49 kpc, poprzez ich niewłaściwe niezastosowanie oraz art. 281 k.p.c. poprzez niewłaściwe jego zastosowanie;

* pominięcie przez Sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego dowodu przeprowadzonego z protokołu z 15 stycznia 2009 r., w którym wskazano że sprzedane powodowi urządzenie pracuje prawidłowo przy słomie czystej, zaś słoma zawierająca kompost potrafi się zakleić, a słoma mokra ale czysta przechodzi przez układ rozdrabniacza, z którego wynika wersja przeciwna do uznanego przez Sąd I instancji za wiarygodny dowodu z opinii biegłego P. P., której to sprzeczności Sąd I instancji nie wyjaśnił co w konsekwencji doprowadziło sąd I instancji do błędnego ustalenia, że sprzedane powodowi urządzenie posiadało wady istotne i wady te znajdowały się w sprzedanym powodowi urządzeniu już w chwili jego wydania powodowi

* pominięcie przez Sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego dowodu z przesłuchania świadka A. Ł., który wskazał że: „w urządzeniu często stosowano słomę mokrą, zgniłą, co zazwyczaj wywoływało problemy w jej pracy. Kiedy używano słomy suchej, rozdrabniacz pracował normalnie”, z którego wynika wersja przeciwna do uznanego przez Sąd I instancji za wiarygodny dowodu z opinii biegłego P. P., której to sprzeczności Sąd I instancji co w konsekwencji doprowadziło Sąd I instancji do błędnego ustalenia, że sprzedane powodowi urządzenie posiadało wady istotne i nie pozwalało na jego wykorzystanie zgodnie z jego przeznaczeniem i treścią zawartej przez strony umowy na słomie o właściwościach wskazanych przez pozwaną jako prawidłowe

* pominięcie przez Sąd I instancji w ocenie zebranego materiału dowodowego rozbieżności między opiniami P. P., a W. S. i w miejsce oceny zaistniałych w obu opiniach rozbieżności - szczególnie przedstawionych przez biegłego S. podczas sporządzenia ustnej opinii uzupełniającej przed Sądem uznanie, że obie opinie ze sobą korespondują, pomijając nie tylko różnice we wnioskach zaprezentowanych przez obu biegłych, ale również różnice w sporządzeniu obu opinii, w szczególności brak możliwości przeprowadzenia przez biegłego S. próby pracą urządzenia, co w konsekwencji doprowadziło Sąd I instancji do błędnego ustalenia, że urządzenie sprzedane powodowi zawiera wady wymienione w pisemnej opinii biegłego P.

* błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym ocenę materiału dowodowego w szczególności brak poddania ocenie co do prawidłowości wydanej przez biegłego P. P. opinii w świetle wyłączenia tego biegłego od sprawy gdzie powodem jest D. M. a pozwaną jedna z 3 firm dostarczających

urządzenia do linii powoda, z uwagi na relacje łączące powoda z biegłym P.

* błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym ocenę materiału dowodowego - w szczególności opinię biegłego P. P., poprzez uznanie, że dowód ten został przeprowadzony rzetelnie, zgodnie ze sztuką, z należytą

starannością, a sporządzona opinia była bardzo precyzyjna i szczegółowo uzupełniona, podczas gdy prawidłowa ocena rzeczony opinii w całości dyskwalifikuje jej wiarygodność i rzetelność, a zwłaszcza zawarte w niej wnioski, przede wszystkim z uwagi na sposób przeprowadzenia badania urządzenia przez biegłego, brak jakiegokolwiek przygotowania maszyny do próby pracą, nieuwzględnienie dokonanych przez powoda przeróbek w maszynie – w szczególności wykonanie otworu w górnej części obudowy szarpaka, wymiany silnika na silnik o dwukrotnie zwiększonych obrotach, brak zastosowania naostrzonych noży oraz brak skonfigurowania automatyki urządzenia

* poparcie wszystkich wniosków i poglądów zaprezentowanych przez biegłego P. w jego opinii pisemnej i uznanie zawartych w nich wniosków za logiczne, uzasadnione i mogące stanowić podstawę rozstrzygnięcia w sprawie, podczas gdy już z ustnej uzupełniającej opinii biegłego P. wynika, że z części zawartych w opinii pisemnej wniosków - np. dot. podkładek sprężystych, luzowania noży czy niezgodności dokumentacji z dyrektywą 2006/42/WE biegły P. się wycofał zaś z okoliczności tej w wydanym rozstrzygnięciu Sąd meriti w żaden sposób nie wyjaśnia ani nie zauważa

* wybiórcze, a nie wszechstronne rozważenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności opinii biegłego S., zeznań świadków – R. B., S. M., G. L., K. Ł. (1) oraz częściowych zeznań samego powoda i w rezultacie przyjęcie, że wydane powodowi urządzenie było wadliwe, a cechujące je wady były tego rodzaju że uzasadniały odstąpienie od umowy, podczas gdy prawidłowa ocena zebranych dowodów wskazuje, że z wykorzystaniem zakupionego urządzenia powód przepracował okres ok. 1,5 roku, osiągając zamierzony cel gospodarczy co

jednoznacznie przesądza że sprzedane urządzenie wykazywało wszystkie cechy ustalone przy jego zakupie z pozwaną spółką

* wybiórcze, a nie wszechstronne rozważenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności zawartej umowy, opinii biegłych P. P. i W. S., zeznań M. B. (1) w charakterze pozwanej i w konsekwencji poprzez przyjęcie że sprzedane powodowi urządzenie powinno pracować na surowcu mokrym, a co za tym idzie łańcuch powinien być przystosowany do transportu mokrego surowca, zaś zastosowany łańcuch był wadą urządzenia podczas gdy z zebranego materiału dowodowego wynika że transport słomy odbywał się prawidłowo przy słomie suchej czyli takiej do jakiej przystosowane było sprzedane powodowi urządzenie

* dowolne a nie wszechstronne rozważenie zebranego materiału dowodowego, w szczególności dokumentów zatytułowanych „zgłoszenie awarii” oraz protokołu z 15 stycznia 2009 r., jak również pisma powoda z 15 marca 2009 r., oraz protokołów z 15 grudnia 2008 r. i 30 grudnia 2008 r., i w konsekwencji uznanie, że powód zgłaszał awarie urządzenia już w styczniu 2009 r., podczas gdy prawidłowa ocena rzeczonych dowodów wskazuje na to, powód już w styczniu jednoznacznie stwierdził, że urządzenie prawidłowo pracuje przy słomie czystej natomiast podczas korzystania z urządzenia powód dążył do jego przeróbki w ten sposób by mógł z jego wykorzystaniem przerobić posiadany przez siebie surowiec o jakości zdecydowanie odbiegającej od wymaganej do stosowania w sprzedanym urządzeniu

* wybiórcze, a nie wszechstronne rozważenie zebranego w sprawie materiału dowodowego w szczególności opinii biegłego P. P. w zakresie jego opinii pisemnej i ustnej oraz opinii biegłego W. S. i w konsekwencji uznanie, że urządzenie powoduje zagrożenie wybuchem podczas gdy w opinii ustnej biegły wycofał się z tego poglądu, zaś wbrew twierdzeniom Sądu meriti co do tożsamości opinii biegłych, biegły S. w ogóle się na ten temat nie wypowiada

* pominięcie przy ocenie zebranego materiału dowodowego (raportu przedstawiciela Państwowej Straży Pożarnej) w którym zawarto informację o dacie do której powód prowadził produkcję, oraz zeznań samego powoda, który wskazał że po odstąpieniu od umowy korzystał wciąż z maszyn od których umowy sprzedaży odstąpił, albowiem produkcja z ich wykorzystaniem pozwalała mu na zarabkowanie w tym wykonywanie ciężących na nim zobowiązań finansowych, podczas gdy z treści wydanego wyroku wynika, że w ocenie Sądu urządzenie zawierało wady istotne, czyli takie które nie pozwalały na wykorzystywanie urządzenia do zamierzonego przez powoda celu gospodarczego, a rozbieżności między twierdzeniami powoda co do wadliwości maszyny a jego faktycznym użytkowaniem przez powoda Sąd I instancji w żaden sposób nie wyjaśnił ani nie uwzględnił w ocenie zebranego materiału dowodowego

* błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym ocenę materiału dowodowego - w szczególności opinię biegłego P. i w konsekwencji wskazanie, że pozwana wystawiła powodowi deklarację zgodności na urządzenie, jednocześnie w dalszej części uzasadnienia podnosząc, że sprzedane urządzenie nie posiada deklaracji zgodności, w żaden sposób tej rozbieżności nie wyjaśniając * brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego w szczególności opinii pisemnej i uzupełniającej ustnej biegłych P. i S. poprzez uznanie, że na maszynie nie naniesiono odpowiednich oznaczeń o niebezpieczeństwach związanych z przebywaniem w jej pobliżu, podczas gdy biegły S. nie tylko takie oznaczenia opisuje, ale dodatkowo dołącza ich fotografie do swojej opinii

* brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego polegający na pominięciu w tej ocenie przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji dowodu z ustnej uzupełniającej opinii biegłego P. P. oraz pisemnej i ustnej uzupełniającej opinii W. S.

* brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego polegający na pominięciu w tej ocenie przeprowadzonego przez sąd pierwszej instancji dowodu z prywatnych opinii profesora dr hab. inż. J. N. (2) oraz biegłego elektronika i automatyka inż. M. J., których treści Sąd w ogóle nie wziął pod uwagę i uznał opinię biegłego P. P. za prawidłową, w całości pomijając wskazane co do opinii rozbieżności

* błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym ocenę materiału dowodowego, to jest: umowy konsorcjum z dnia 14 stycznia 2008 r., zeznań M. B. (1) w charakterze pozwanej, G. L. oraz J. K. (2) co w konsekwencji

prowadziło do uznania, że suszarnia która została zamontowana w linii powoda do produkcji brykietu była dostarczona przez konsorcjanta pozwanej, co przy prawidłowej ocenie zebranego materiału dowodowego nie powinno mieć miejsca albowiem firma (...) sp. z o.o. nie była związana z pozwaną umową konsorcjum, były to niezależne od siebie podmioty, które dokonały dostawy urządzeń powodowi.

- naruszenie przepisów postępowania, w szczególności art. 233 § 2 kpc, poprzez:

* pominięcie w ustalonym stanie faktycznym oceny odmowy przedstawienia przez powoda dostępu do urządzenia będącego w jego posiadaniu, celem sporządzenia

próby pracą na maszynie po jej uprzednim doprowadzeniu do stanu zgodnego ze stanem urządzenia podczas jego wydania, co jednoznacznie zalecał biegły W. S., jako badania niezbędnego do oceny rzeczywistych właściwości urządzenia, w oparciu o jego pierwotny projekt oraz parametry,

- naruszenie przepisów postępowania, w szczególności art. 321 § 1 kpc, w zw.

z art. 233 § 1 i 227 kpc, poprzez:

* dowolne rozpatrzenie zebranego materiału dowodowego i ocenę stanu faktycznego również pod kątem wad lub usterek urządzenia nie zgłaszanych przez powoda przed rozpoczęciem prowadzonego procesu, w szczególności potraktowanie za wadę urządzenia opisaną w DTR poglądowo zasadę działania urządzenia, która dopiero na etapie procesu została podniesiona przez powoda jako cecha której urządzenie nie spełnia (albowiem w praktyce spełniać jej nie może), zaś powód nigdy na etapie korzystania z urządzenia nie zarzucał pozwanej by według niego urządzenie powinno generować sieczkę o długości równej lub mniejszej od oczka sita

- naruszenie przepisów prawa materialnego, w szczególności art. 637 § 2 wz. z

art. 638 w zw. z art. 563 § 1 kc, poprzez:

* jego błędne niezastosowanie i ustalenie przez Sąd, że powodowi przysługiwały uprawnienia z tytułu rzekomych wad urządzenia, które to wady nie były przez powoda zgłaszane aż do dnia wytoczenia powództwa, lub nawet zostały zgłoszone na etapie procesu, podczas gdy zgodnie z treścią przytoczonego przepisu, wygasają roszczenia z wad niezgłoszonych w terminie miesiąca od dnia kiedy ich wykrycie przy należytej staranności stało się możliwe

- naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 556 § 1 kc. w zw. z art. 560 §

1 kc. w zw. 637 § 2 kc. w zw. z art. 638 kc. w zw. z art 5 kc. poprzez:

* ich niewłaściwe zastosowanie do niewłaściwie ustalonego w sprawie stanu faktycznego, podczas gdy przy właściwej ocenie zebranego materiału dowodowego nie zachodziły ku temu podstawy, a wynikające z wadliwego uznania, że zakłócenia

w pracy maszyny, pracującej dla powoda przez ponad 1,5 roku - również po dacie odstąpienia od umowy, wywołane złą jakością słomy używanej do produkcji są fizyczną wadą istotną urządzenia, uprawniającą powoda do odstąpienia od umowy sprzedaży a roszczenie powoda jest uzasadnione pomimo wykorzystania go przez powoda niezgodnie z przeznaczeniem

- naruszenie przepisów prawa materialnego art. 556 § 1 kc. w zw. z art 560 §1 kc. w zw z art 5 kc. poprzez:

* ich błędne zastosowanie, wynikające z pominięcia przez Sąd faktu dokonania wyboru przez powoda zmiany konstrukcji urządzenia już po jego sprzedaży (zmiana silnika w urządzeniu na inny), zamiast uprawnienia do odstąpienia od umowy

- naruszenie przepisu prawa materialnego art 559 KC poprzez:

* jego niezastosowanie, polegające na pominięciu faktu, iż usterki w pracy maszyny powstały po jej wydaniu powodowi - na skutek stosowania do produkcji nieprawidłowej jakości słomy

- naruszenie przepisów prawa materialnego art.556 § 1 kc. w zw. z art 560 §1 kc.

i 561 § 2 kc. w zw. z art 5 kc. poprzez:

* pominięcie przez Sąd, iż powód nie wyznaczył stronie pozwanej skutecznie odpowiedniego terminu do usunięcia rzekomej wady (po modyfikacji maszyny), nie wskazał jej rodzaju oraz usiłował odstąpić od umowy z nieokreślonych przyczyn - powód nie podał konkretnej przyczyny odstąpienia od umowy

- naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 637 § 1 kc, poprzez jego błędne zastosowanie w okoliczności, kiedy stwierdzone przez biegłych aby nie wykazały cech wad istotnych a powód przez okres ok. 1,5 roku ze sprzedanego mu urządzenia korzystał, zaś ewentualne zgłaszane przez powoda usterki mogły się jawić jedynie jako wady nieistotne zamówionego dzieła nie uprawniające powoda do odstąpienia od umowy

- naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 381 kpc. w zw. z art. 217 § 1 i § 2 kpc. i art. 236 kpc, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, poprzez:

* nierozpoznanie wniosku dowodowego strony pozwanej - wniosku o dopuszczenie dowodu z eksperymentu i doświadczenia w czasie pracy maszyny – sugerowanego przez biegłego W. S. oraz wskazywanego w piśmie procesowym pozwanej z dnia 27 maja 2013 r., co w konsekwencji spowodowało, że Sąd meriti wydał wyrok w oparciu o wadliwie sporządzoną opinię biegłego P. P., przyjmując zawarte tam wnioski za prawdziwe, podczas gdy dopiero prawidłowa opinia biegłego lub kilku biegłych, sporządzona na urządzeniu odpowiednio skonfigurowanym i przygotowanym do pracy może dać odpowiedź na zadane pytania co do istnienia wad w sprzedanym powodowi urządzeniu, do poczynienia takich ustaleń są zaś niezbędne wiadomości specjalne, których Sąd nie posiada, stąd dopiero opinia biegłych sporządzona w sposób na jaki wskazał biegły S. może dać odpowiedź na takie pytania

* nierozpatrzenie przez Sąd wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z akt sprawy IX Gc 161/11 Sądu Okręgowego w Poznaniu, zawartego w piśmie procesowym pozwanej z 29 czerwca 2011 r. co z kolei uniemożliwiło weryfikację, czy twierdzenia przedstawiane przez powoda zostały przygotowane wyłącznie na potrzeby prowadzenia niniejszej sprawy, nie umożliwiło weryfikacji rzeczywistego poglądu powoda na pracę urządzenia sprzedanego przez pozwaną oraz pozbawiło pozwaną dostępu do dowodów zaprezentowanych w sprawie XI Gc 161/11, które mogły mieć znaczenie przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy

* nierozpoznanie wniosku dowodowego strony pozwanej - wniosku o dopuszczenie dowodu z pozwu z załącznikami oraz odpowiedzi na pozew wraz z załącznikami, sprawy VIII Gc 110/11. złożonego pismem procesowym z 23 czerwca 2011 r. co z kolei uniemożliwiło weryfikację, czy twierdzenia przedstawiane przez powoda zostały przygotowane wyłącznie na potrzeby prowadzenia niniejszej sprawy, nie umożliwiło weryfikacji rzeczywistego poglądu powoda na pracę urządzenia sprzedanego przez pozwaną oraz pozbawiło pozwaną dostępu do poglądów powoda w tejże sprawie, a co mogło mieć wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy i mogło stanowić materiał dowodowy podlegający ocenie Sądu

* nierozpoznanie wniosku dowodowego strony pozwanej - o dopuszczenie dowodu z przesłuchania M. L., M. B. (2), M. M., S. M. S. S., co pozbawiło pozwaną możliwości wyjaśnienia czy zarzuty kierowane przez powoda były sporządzone wyłącznie na potrzeby niniejszego procesu, jakie były faktycznie parametry osiągnięte przez pozostałe urządzenia ustawione w linii produkcyjnej powoda, jaki był stosowany surowiec i czy jego jakość odpowiadała wymaganiom producentów urządzeń dostarczających maszyny do linii powoda

- naruszenie art. 328 § 2 kpc, poprzez sporządzenie uzasadnienia niezgodnie z ustawowymi wymaganiami tj.:

* nieodniesienie się Sądu meriti do zarzutów względem opinii pisemnej sporządzonej przez biegłego P. P., skierowanych w piśmie procesowym pozwanej z dnia 24 listopada 2012 r., co nie pozwala na w sposób prawidłowy dokonania kontroli instancyjnej

* nieodniesienie się Sądu meriti do złożonego przez pozwaną dokumentów opinii prywatnej dr hab. inż. J. N. (2) oraz automatyka inż. M. J., pomimo iż przedmiotowe opinie jednoznacznie potwierdzają że sporządzona w niniejszej sprawie dotychczas opinia jest niepełna i nie dotyczy urządzenia oryginalnie wyprodukowanego przez powódkę, pozbawiona jest analizy wpływu zmian dokonanych w maszynie na jej obecny stan i funkcjonowanie, zawiera ocenę urządzenia w żaden sposób nieprzygotowanego do pracy, prowadząc do oparcia się Sądu meriti na niepełnym materialnie dowodowym i w konsekwencji uznanie że opinia biegłego P. P. była opinią prawidłową, a co za tym idzie Sąd pomijając tego typu ocenę uniemożliwia przeprowadzenia w sposób prawidłowy kontroli instancyjnej

* nieodniesienie się i brak rozważań Sądu meriti do złożonego przez pozwaną dokumentu - pozwu powoda w sprawie IX Gc 161/11, którego kopia została dołączona do akt sprawy na posiedzeniu w dniu 3 kwietnia 2014 r. co nie pozwala na w sposób prawidłowy dokonania kontroli instancyjnej

* brak jakiegokolwiek analizy Sądu meriti dotyczący korespondencji stron przed zawarciem umowy sprzedaży, w której to korespondencji pozwana w sposób jednoznaczny i bardzo konkretny wyjaśniła powodowi cechy maszyny, jej możliwości, konstrukcję i sposób działania, a które to cechy zostały przez Sąd uznane za wady, co nie pozwala na w sposób prawidłowy dokonania kontroli instancyjnej

- naruszenie art. 232 kpc. w zw. z art. 278 § 1 kpc, poprzez:

* jego niezastosowanie, podczas gdy rozstrzygnięcie sprawy, z uwagi na konieczność posiadania wiadomości specjalnych, wymagało dopuszczenia dowodu z uzupełniającej opinii biegłego dwóch biegłych sądowych - biegłego z zakresu mechaniki i biegłego z zakresu elektroniki i automatyki na okoliczność udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy wyprodukowany przez konsorcjum podmiotów: (...) S.A., R. B. prowadzącego działalność (...) oraz (...) s.c. A. K., S. M. zestaw stanowiący część linii do produkcji brykietu, jest zgodny z zawartą przez strony umową z dnia 5 listopada 2008 r. (z uwzględnieniem treści zawartej przez strony umowy i korespondencji powstałej przed jej zawarciem) przy czym sporządzenie opinii powinno się odbyć po uprzednim umożliwieniu przez powoda dostępu do sprzedanej mu przez pozwaną maszyny i jej konfiguracji oraz przywróceniu do ustawień zgodnych z tymi w jakich maszyna została wydana powodowi w tym montażu oryginalnego silnika, ustawieniu automatyki, prawidłowym podłączeniu i zestawieniu elementów elektrycznych i mechanicznych przez pracowników pozwanej, pozostałych konsorcjantów oraz ich pracowników, co w konsekwencji doprowadziło do rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o błędnie sporządzoną i niepełną opinię

- naruszenie art. 281 kpc. poprzez niewydanie formalnego postanowienia o oddaleniu wniosku o wyłączenie biegłego

- naruszenie art. 217 § 1 i 2 kpa, poprzez niezasadne pominięcie zgłoszonych wniosków dowodowych tj.

* dowodów z akt sprawy IX Gc 161/11 Sądu Okręgowego w Poznaniu

* dowodu z opinii biegłego po uprzednim skonfigurowaniu maszyny i jej doprowadzeniu do stanu pierwotnego w jakiej została wydana powodowi, co w konsekwencji doprowadziło do wydania rozstrzygnięcia w oparciu o niepełny materiał dowodowy i skutkowało błędnym ustaleniem stanu faktycznego

a) naruszenie przepisów postępowania:

- art. 227 KPC w zw. z art. 278 § 1 w zw. a art. 233 § 1 KPC poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, iż z przeprowadzonych opinii biegłych wynika bezspornie, iż zestaw urządzeń dostarczony przez Pozwaną posiada wady istotne, których nie można usunąć, podczas gdy z opinii biegłych wynika, iż zgłoszone wady mają charakter

„niedopatrzeń konstrukcyjnych”, a zestaw można niewielkim kosztem efektywnie zmodernizować, zatem dokonanie przez sąd dowolnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego,

- art. 98 KPC poprzez jego zastosowanie i przyznanie kosztów stronie powodowej, podczas gdy powództwo winno zostać oddalone a koszty procesu zasądzone od Powódki na rzecz Pozwanego w całości,

b) naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 637 § 2 KC w zw. z art. 233 § 1 KPC poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż zgłoszone przez Powoda wady nie dadzą się usunąć, co stoi w sprzeczności z treścią opinii biegłych przeprowadzonych i w całości popartych przez Sąd, a zatem mają charakter wad istotnych, podczas gdy z opinii biegłych wynika, iż zgłoszone wady mają charakter „niedopatrzeń konstrukcyjnych”, a zestaw można niewielkim kosztem efektywnie zmodernizować,

- art. 563 § 2 KC w zw. z art. 638 KC poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż Powodowi przysługiwały uprawnienia z tytułu wady urządzenia polegającego na braku instrukcji (dokument DTR), podczas gdy instrukcja została wydana Powodowi (dwukrotnie), jednakże ewentualne braki w tej instrukcji, czy brak samej instrukcji winne zostać zauważone przez podmiot profesjonalny już w chwili wydania zestawu, najpóźniej w czasie rozruchu zestawu, a zatem uprawnienie do odstąpienia od umowy na tej podstawie strona powodowa utraciła,

- art. 481 § 1 KC poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uwzględnienia roszczenia o odsetki (należności uboczne) w sytuacji, gdy prawidłowe rozstrzygnięcie sprawy winno doprowadzić do oddalenia roszczenia głównego oraz roszczenia akcesoryjnego,

- art. 627 KC oraz w zw. z art. 471 KC i art. 354 § 1 KC poprzez ich niewłaściwe zastosowanie przyjęcie, iż Pozwana w sposób nienależyty wykonała zobowiązanie, podczas gdy strona pozwana dostarczyła Powodowi zestaw maszyn funkcjonujący w sposób prawidłowy przy zachowaniu przez Powoda wszystkich warunków jego prawidłowej eksploatacji, w szczególności zachowania warunków dotyczących jakości przerabianego materiału,

- dyrektywę nr 2006/42/WE z dnia 17 maja 2006 r. w zw. z art. 637 § 2 KC ew. art. 471 KC poprzez jej zastosowanie a contrario naruszenie przepisów dyrektywy nr 98/37/WE z dnia 22 czerwca 1998 r. oraz rozporządzenia Ministra Gospodarki z 20 grudnia 2005 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla maszyn i elementów bezpieczeństwa (akt implementujący dyrektywę do porządku prawnego RP, dalej rozporządzenie) poprzez ich niezastosowanie i uznanie, iż dostarczony przez Powódkę zestaw winien spełniać normy zharmonizowane dyrektywy dyrektywy nr 2006/42/WE tj. aktu nieobowiązującego na terytorium RP oraz UE, co miałyby stanowić wadę uzasadniającą odstąpienie Powoda od umowy,

- art. 637 § 2 KC ew. art. 471 KC w zw. z § 50 ust. 1 oraz § 116 ust. 3, a także § 118 ust. 2 rozporządzenia Ministra Gospodarki z 20 grudnia 2005 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla maszyn i elementów bezpieczeństwa poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, iż brak dokumentacji techniczno - konstrukcyjnej zestawu stanowi wadę istotną dzieła ew. nienależyte wykonanie umowy, podczas gdy przepisy nie stanowią o obowiązku wydania dokumentacji technicznej, a jedynie dołączenia do maszyny instrukcji (DTR), którą Pozwana wydała, natomiast dokumentacja techniczno - konstrukcyjna ma być udostępniana, które to warunki Pozwana spełniła, oraz uznanie, iż strona pozwana miała obowiązek wydania dokumentacji techniczno - konstrukcyjnej, podczas gdy nie jest nawet wymagane, aby ta dokumentacja materialnie istniała,

- § 7 ust. 1 rozporządzenia Ministra Gospodarki z 20 grudnia 2005 r. w sprawie zasadniczych wymagań dla maszyn i elementów bezpieczeństwa poprzez jego niezastosowanie oraz pominięcie okoliczności, iż zasadnicze wymagania w zakresie bezpieczeństwa i ochrony zdrowia mają zastosowanie tylko wówczas, gdy maszyna użytkowana w warunkach przewidzianych przez producenta stwarza zagrożenie odpowiadające określonemu zasadniczemu wymaganiu [...], podczas gdy badane przez biegłych zestaw nie był użytkowany zgodnie ze wskazaniem Pozwanej (ustalenie Sądu), nie przeprowadzano prób urządzenia w stanie pierwotnym i w pełni skonfigurowanym, nadto

urządzenie zostało zmodyfikowane przez Powoda, zatem ocena zgodności z normami zharmonizowanymi nie mogła zostać przeprowadzona prawidłowo.

Strona pozwana podniosła, iż roszczenie o zwrot ceny nabycia zestawu jako szkody z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania (art. art. 627 kC w zw. z art. 471 KC) jest przedawnione.

W oparciu o powyższe zarzuty pozwana wniosła o:

przeprowadzenie przed Sądem II instancji dowodu z:

- opinii biegłego z zakresu mechaniki oraz elektroniki i automatyki maszyn rolniczych na okoliczność zgodności zestawu z zawartą umową z dnia 5.11.2008 r., w szczególności odpowiedzi na pytania:

- czy elementy wchodzące w skład wykonanego przez Pozwaną zestawu stanowi maszynę w rozumieniu § 2 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia, czy maszynę w rozumieniu § 3 ust. 1 pkt 1 ew. pkt 2 rozporządzenia?

- czy część składowa linii podlega regulacji rozporządzenia, a przy jej zbyciu koniecznym było wydanie deklaracji zgodności ew. innej dokumentacji techniczno - ruchowej?

- czy stwierdzenie prawidłowości pracy zestawu wykonanego przez Pozwaną możliwe jest bez rozruchu całego zestawu z zastosowaniem suchego i mokrego surowca?

- czy stwierdzone przez biegłych „niedociągnięcia konstrukcyjne” powodowałyby zakłóconą pracę przy ruchu ciągłym maszyny, gdyby linia była użytkowana od początku jej pracy z zachowaniem warunków wilgotności balotów wskazanych przez stronę powodową?

- jakie zgłoszone awarie/wady (wskazane w uzasadnieniu wyroku str. 39-40) mogły być spowodowane stosowaniem przez powoda balotów o zawyżonej wilgotności, zawierających brudna, pozaklejaną błotem i często zgniłą słomę, ewentualnie samowolnie wprowadzoną przez Powoda modernizacją (wymiana silnika)?

Oraz zwrócenie się do Sądu Okręgowego w Szczecinie o dołączenie do akt i przeprowadzenie dowodu z protokołu rozprawy z dnia 11.06.2013 w sprawie VIII GC 110 /II „na okoliczność przyczyn wyłączenia biegłego P. w w/w sprawie i istnienia okoliczności pomiędzy biegłym a powodem D. M., wskazujących na brak bezstronności biegłego w niniejszej sprawie

, a także o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za I oraz za II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych,

Ewentualnie o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji;

- zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za I oraz za II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE:

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Wbrew stanowisku apelującej sąd Okręgowy w sposób prawidłowy, rzetelny i logiczny zgromadził materiał dowodowy i na jego podstawie prawidłowo ustalił stan faktyczny za wyjątkiem faktycznie błędnie przytoczonej dyrektywy 2006/42/WE, która w chwili zawierania umowy przez strony i dostarczenia zestawu objętego tą umową jeszcze nie obowiązywała, co słusznie podkreśla apelująca. Jednakże w tym czasie obowiązywało rozporządzenie Ministra

Gospodarki z dnia 20 grudnia 2005 r. (D. U. 2005 nr 259 p. 2170) w sprawie zasadniczych wymagań dla maszyn i elementów bezpieczeństwa, które jest co prawda także cytowane w apelacji, ale bez rzeczywistej konkluzji, że także z tym rozporządzeniem dostarczony powodowi zestaw jest niezgodny. Przede wszystkim rozważyć należało czy maszyny były oznakowane zgodnie z bezwzględnie obowiązującymi § 8-10 i 48-53 tego rozporządzenia, gdyż stosowanie tych norm nie zostało w ograniczone do sytuacji, gdy maszyna użytkowana w warunkach przewidzianych przez producenta stwarza zagrożenie odpowiadające określonemu zasadniczemu wymaganiu oraz czy dostarczony DTR był zgodny z rzeczywistym stanem urządzeń. Biegły S. w swojej ustnej opinii uzupełniającej w sposób szczegółowy odnosi się do braku oznaczeń na maszynach konieczności obsługiwaną jej przy użyciu urządzeń indywidualnie chroniących słuch, o braku informacji na temat konieczności konserwacji łańcuchów podajnika, wskazał także, że DTR wskazywało istnienie dzwonek ostrzegających o rozpoczęciu pracy urządzenia, gdy w rzeczywistości te urządzenia takich urządzeń ostrzegawczych nie posiadały, a także w DTR określono, że rozdrabniacz słomy posiada drzwi rewizyjne, których w rzeczywistości nie ma. Brak w DTR norm bezpieczeństwa obsługi urządzenia jest sprzeczny z §49 i §50 wyżej cytowanego rozporządzenia. Natomiast sprzeczności DTR z rzeczywistym stanem urządzeń w ogóle dyskwalifikują ten dokument. Tym samym, mimo błędnie podanej podstawy faktycznej, Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy ustalił w tym zakresie stan faktyczny. Ustalenia te Sąd odwoławczy w pełni podziela i przyjmuje za własne.

Wbrew stanowisku apelującej sąd Okręgowy nie dopuścił się także naruszenia art. 233 k.p.c. Stanowisko Sądu zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku jest logiczne, obejmuje całość materiału dowodowego, wskazuje kryteria oraz argumentację pozwalającą sądowi wyższej instancji oraz skarżącemu na weryfikację dokonanej oceny w przedmiocie uznania dowodu za wiarygodny bądź też jego zdyskwalifikowanie. Argumentację Sądu pierwszej instancji dotyczącą wiarygodności zeznań świadków oraz nieprzydatności dowodów oddalonych sąd odwoławczy w pełni podziela. Pozwana spółka nie zdołała w toku procesu naprowadzić dowodów niweczących roszczenia powoda. Nie można mówić o naruszeniu reguł swobodnej oceny dowodów w przypadku, gdy z oceny dowodów sąd wyprowadził poprawne logicznie wnioski, zgodne z doświadczeniem życiowym. Ocena sądu musi się ostać nawet w przypadku, gdy w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć zgoła odmienne wnioski. Jedynie w przypadku braku logiki w wyprowadzaniu wniosków z zebranymi dowodami bądź, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważana (vide: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27.09.2002 r. II CKN 817/00, system informacji prawnej LEX nr 56906). Aby zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. okazał się skuteczny skarżący winien wskazać jakie kryteria naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (vide: orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r. IV CKN 970/00, LEX nr 52753, 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99, LEX nr 52347, 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/909, LEX nr 53136).

W niniejszej sprawie skarżąca spółka nie sprostала powyższemu zadaniu, a jej zarzuty sprowadzają się do polemiki z ustaleniami Sądu Okręgowego i własnej jednostronnej oceny zdarzeń. Wbrew także zarzutom apelacji Sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy rozpoznał wniosek o wyłączenie biegłego P. P.. Przede wszystkim podnieść należy, że przyczyny wyłączenia biegłego z innej sprawy toczącej się na skutek pozwu powoda D. M. powstały po zakończeniu czynności w niniejszej sprawie, co wynika wprost z kopii protokołu rozprawy w sprawie VIII Gc 181/11. Nadto wniosek o wyłączenie biegłego wpłynął dopiero po zakończeniu przez niego czynności oraz po powołaniu przez Sąd drugiego biegłego. Tym samym norma art. 281 k.p.c. wyłączała zastosowanie instytucji wyłączenia biegłego przez Sąd Okręgowy. Wbrew zarzutom apelacji Sąd Okręgowy wydał w dniu 12 lipca 2013 r. orzeczenie formalne w przedmiocie wniosku o wyłączenie biegłego – vide: K: 1835 akt i sama strona pozwana ustosunkowała się do tego postanowienia w piśmie z dnia 4 sierpnia 2013 r.

Jednakże przede wszystkim należy zaznaczyć, że konkluzje biegłego P. P. w znacznej mierze podzielił drugi biegły W. S.. Nie są to oczywiście opinie identyczne, jednak obaj biegli dostrzegają wady zestawu niezależne od materiału przetwarzanego, a dyskwalifikujące należyte wykonanie umowy przez pozwaną. Podkreślenia bowiem wymaga fakt, że każdy z biegłych przyjmuje, że nie zawsze słoma rozdrabniana w zestawie miała odpowiednie parametry wilgotności i pod tym względem różnicują oni zasadność zarzutów powoda wobec pozwanej. Także Sąd w uzasadnieniu orzeczenia

enumeratywnie wskazuje, że część nieprawidłowości była związana z jakością słomy. Jednakże wskazuje także te wady, które z jakością surowca nie miały nic wspólnego. Tę ocenę Sąd Apelacyjny w pełni podziela, bez ponownego przytaczania w tej części uzasadnienia. Biegły S. odnośnie pewnych wad powołuje się na brak możliwości oceny stanu urządzenia w pierwotnym stanie. Jednakże słusznie Sąd Okręgowy ustala, że wszelkie zmiany w stanie technicznym urządzenia zostały dokonane na zlecenie serwisu pozwanej ewentualnie w ramach napraw serwisowych. W szczególności chodzi tu o zmianę silnika wału szarpacza, demontaż sit i stalnicy na rozdrabniaczu i usunięcie osłony łańcuchów w młynie. Tym samym strona pozwana dokonała zmian istotnych parametrów urządzenia, za sprawność pracy których ponosi odpowiedzialność. Jednocześnie nie sposób nie zauważyć, że zmianom istotnym nie towarzyszyło doręczenie nowych DTR. Całkowicie nie usunięto także problemów ze stołem transportowym, a przesuwanie balotów na tym stole za pomocą kija czy też innego podobnego narzędzia urągała wszelkim normom bhp i czyniła urządzenie niebezpiecznym dla obsługi. Jednocześnie samo urządzenie nie spełniało swojego zadania. Za wadę urządzenia i jego niezgodność z umową należy także bez wątpienia uznać wprowadzenie do zestawu siewkarni, przetwarzającej słomę o dopuszczalnej wilgotności o 5% niższej niż wilgotność dopuszczalna rozdrabniacza i jednocześnie o tyleż samo mniejszej niż deklarowana w umowie stron. Już tylko te wady, na które wilgotność słomy nie miała wpływu, powodują konstatację, że strona pozwana nienależycie wykonała umowę łączącą strony.

Stąd też, zdaniem Sądu Apelacyjnego – bez względu na podjęcie prawidłowych czynności zachowawczych w ramach uprawnień z rękojmi, powodowi przysługuje roszczenie o odszkodowanie z art. 471 k.c. Podkreślić bowiem należy, że zarówno roszczenie z rękojmi, jak i roszczenie oparte na art. 471 k.c. są uprawnieniami wynikającymi z nienależytego wykonania tej samej umowy, przy czym roszczenie z rękojmi ma charakter szczególny w odniesieniu do roszczenia odszkodowawczego, jako takiego. Charakter ten wynika między innymi z krótszego terminu na zgłoszenie tego roszczenia, co pozostaje bez wpływu na możliwość zachowania terminu roszczenia odszkodowawczego. Taką podstawę jako alternatywną rozważył także Sąd Okręgowy, czemu dał wyraz z uzasadnieniem wyroku. Alternatywnie na to roszczenie powoływał się także powód już w pozwie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego powód wykazał wszystkie przesłanki umożliwiające uwzględnienie tego roszczenia to jest niewłaściwe wykonanie umowy, związek przyczynowy pomiędzy tym niewykonaniem a szkodą oraz fakt istnienia szkody.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko orzecznictwa, że nienależyte wykonanie zobowiązania ma miejsce wtedy, gdy zachowanie dłużnika zmierzało do spełnienia świadczenia, jednak osiągnięty przez niego wynik nie spełnia wymogów świadczenia, do którego dłużnik był zobowiązany. z art. 354 § 1 k.c. wynika, że dłużnik ma wykonać zobowiązanie nie tylko zgodnie z jego treścią, ale jednocześnie w sposób odpowiadający wskazanym w przepisie trzem dodatkowym kryteriom (wzorcom postępowania). Z kolei niedostosowanie się przez dłużnika do tych wymagań sprawia, że dojdzie do nienależytego wykonania zobowiązania lub niewykonania całkowitego (art. 471 k.c.). W niniejszej sprawie przede wszystkim pozwana nie wykonała zobowiązania zgodnie z jego treścią, objęta umową stron oraz celem społeczno-gospodarczym czyli umożliwieniem powodowi prowadzenia bezpiecznej i ciągłej produkcji. W tym miejscu należy podkreślić, że Sąd odwoławczy nie przypisuje pozwanej wadliwości wykonania zobowiązania polegającej na nieuzyskaniu odpowiedniej wydajności urządzeń, gdyż na ten element bez wątpienia znaczny wpływ miała wilgotność i jakość przetwarzanego surowca. Wskazać przy tym należy, że już podjęcie się napraw przez dłużnika świadczyć może o przyznaniu, że przedmiot umowy jest wadliwy. W niniejszej sprawie wielokrotnie serwis pozwanej usuwał awarie urządzeń, co już samo w sobie świadczy o tym, że urządzenia te nie działały prawidłowo.

Została także wykazana szkoda w majątku powoda i związek przyczynowy pomiędzy nią a nienależytym wykonaniem umowy przez pozwaną. Utrwalony jest w orzecznictwie i doktrynie pogląd, że szkoda to uszczerbek występujący w sferze interesów, zwłaszcza majątkowych, danego podmiotu, obejmujący różnicę między stanem istniejącym po jej wyrządzeniu a hipotetyczną sytuacją, która istniałaby, gdyby do niej nie doszło. Także koszty i wydatki poniesione w związku ze zdarzeniem wyrządzającym szkodę mogą być uznane za jedną z postaci szkody rzeczywistej. Pojęcie szkody obejmuje w szczególności wydatki poniesione w następstwie zdarzenia wywołującego szkodę. Nie ma przeszkód, by uprawniony z rękojmi mógł wystąpić z przewidzianym w art. 471 k.c. roszczeniem za nienależyte wykonanie umowy sprzedaży. Może ono być nawet tożsame z tym, jakie, między innymi, przewidują przepisy o rękojmi, występujące bowiem między nimi różnice dotyczą głównie szerszego w przypadku rękojmi katalogu roszczeń, szerszego zakresu

odpowiedzialności oraz czasu, w którym można ich dochodzić i skutków upływu terminu. W niniejszej sprawie powód wydatkował ze swojego majątku środki na zakup urządzeń w kwocie dochodzonej pozwem, w zamian za co miał otrzymać zestaw urządzeń pozwalających na prowadzenie działalności gospodarczej o określonym profilu. Jednakże na skutek wadliwości tych urządzeń takiej działalności prowadzić nie może, urządzenia są dla powoda całkowicie nieprzydatne, więc wydatkowana kwota nie odpowiada jakimkolwiek przysporzeniu w jego majątku, wręcz przeciwnie stanowi stratę. Związek tej straty z nienależytym wykonaniem zobowiązania przez pozwaną jest natomiast oczywisty, gdyż gdyby w sposób zgodny z umową dostarczyła powodowi zestaw urządzeń mógłby on produkować na nich brykiety ze słomy i osiągać zysk, a nadto uzyskać środek trwały odpowiadający cenie nabycia.

Wbrew stanowisku apelującej nie doszło także do przedawnienia roszczenia z art. 471 k.c. Obie strony są przedsiębiorcami, a więc zgodnie z art. 118 k.c. termin przedawnienia roszczeń związanych z tą działalnością wynosi trzy lata. Natomiast zgodnie z art. 646 k.c. roszczenia z umowy o dzieło przedawniają się z upływem lat dwóch od dnia oddania dzieła. Abstrahując od faktu, że termin przedawnienia roszczenia o zapłatę odszkodowania z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (art. 471 k.c.) rozpoczyna bieg od dnia wystąpienia szkody pozostającej w związku przyczynowym z tym zdarzeniem (art. 120 § 1 k.c.), a więc nie mógł się rozpocząć wcześniej niż odmowa dokonania naprawy urządzenia przez pozwaną, a roszczenie o odszkodowanie za nienależyte wykonanie umowy nie jest roszczeniem z umowy o dzieło, przede wszystkim podnieść należy, że umowa stron została wykonana w dniu 15 grudnia 2008 r., a pozew w niniejszej sprawie wpłynął do sądu dnia 23 listopada 2010 r., a więc przed upływem dwóch lat nawet licząc od wykonania umowy, a na stronie 20 tego pisma wyraźnie wskazano, że podstawą prawną rozstrzygnięcia mogą być przepisy o nienależytym wykonaniu zobowiązania. Podkreślić przy tym należy, że strona powodowa nie jest obowiązana do wskazania podstawy prawnej żądania nawet, gdy występuje z udziałem profesjonalnego pełnomocnika, natomiast stan faktyczny opisany w pozwie pozwalał na dokonanie ustaleń niezbędnych do rozważenia tej podstawy. Stąd też zarzut naruszenia art. 321 k.p.c. także należało uznać za chybiony.

Z powyższych względów za niezasadne należało uznać także zarzuty naruszenia art. 227 k.p.c., 231 k.p.c. i art. 328§2 k.p.c. Sąd w sposób prawidłowy ocenił znaczenie i moc dowodów zaofiarowanych w niniejszej sprawie przez strony i przeprowadził wszystkie dowody niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy. W sposób jasny, szczegółowy i jednoznaczny podał w uzasadnieniu przyczyny, dla których pewnym dowodom dał wiarę, a innym odmówił wiarygodności, wskazał także dlaczego w przypadku zeznań świadków uwzględnił je jedynie częściowo. Z materiału dowodowego i uzasadnienia Sądu pierwszej instancji nie wynika także, aby posłużył się przy orzekaniu domniemaniami faktycznymi, a więc by stosował art. 231 k.p.c. Także uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie elementy wymienione w art. 328§2 k.p.c., a nadto skuteczność tego zarzutu jest uzależniona od możliwości prześledzenia przez Sąd odwoławczy toku rozumowania sądu pierwszej instancji, który doprowadził do wydania określonego rozstrzygnięcia. W niniejszej sprawie treść uzasadnienia pozwala na taką analizę, a więc orzeczenie poddaje się kontroli instancyjnej.

Nie doszło także do naruszenia art. 217 §1 i 2 k.p.c. przez Sąd Okręgowy. Brak jest bowiem jakiegokolwiek racjonalnego wytłumaczenia, iż przeprowadzenie dowodu z eksperymentu nie przedłużyłoby postępowania w sprawie, zwłaszcza w sytuacji, gdy powód podnosił, że w chwili sporządzania opinii przez biegłego S. nie było możliwe ponowne zmontowanie urządzeń w zestaw produkcyjny. Natomiast odnośnie dowodów z opinii prywatnych Sąd Okręgowy w sposób jednoznaczny i prawidłowy wypowiedział się w uzasadnieniu rozstrzygnięcia na temat przyczyn ich pominięcia przy ustalaniu stanu faktycznego i to zarówno opinii prywatnych apelującej jak i powoda. Podkreślenia wymaga także fakt, że nie istnieje w procesie cywilnym dowód z akt, a więc Sąd Okręgowy nie tylko nie miał obowiązku, ale wręcz nie mógł przeprowadzić dowodu z akt sprawy IX Gc 161/11 Sądu Okręgowego w Poznaniu. Natomiast pozew i odpowiedź na pozew w innej sprawie i to skierowanej przeciwko innej osobie nie ma żadnego znaczenia dla sporu pomiędzy stronami w niniejszej sprawie.

Sąd Okręgowy nie mógł także naruszyć art. 232 k.p.c., gdyż jest to przepis, którego zdanie pierwsze skierowane jest do stron, a nie do sądu. Natomiast zdanie drugie tego przepisu, zwłaszcza gdy w sprawie działają profesjonaliści, daje jedynie sądowi uprawnienie do prowadzenia postępowania dowodowego z urzędu, jednak nie stanowi o jego obowiązku w tym względzie.

Przyjęcie przez Sąd Apelacyjny za podstawę rozstrzygnięcia art. 471 k.p.c. zdezaktualizowały podniesione w apelacji zarzuty prawa materialnego, a mianowicie naruszenia art. 637§2 k.c., art. 563 §2 k.c. w zw. z art. 638 k.c, art. 556 §1 k.c. w zw. z art. 560 §1 k.c., art. 559 k.c. Natomiast zarzuty naruszenia art. 471 k.c. i 354 k.c. okazały się niezasadne, co zostało omówione przy wskazaniu podstawy prawnej rozstrzygnięcia Sadu odwoławczego. Uwzględnienie zaś powództwa, spowodowało bezzasadność zarzutu naruszenia art. 481 k.c., który dotyczył zasądzenia odsetek od nieprzysługującego powodowi roszczenia. Analogicznie należało ocenić zarzut naruszenia art. 98 k.p.c.

Sąd Apelacyjny nie znalazł także podstaw do uwzględnienia wniosków dowodowych zawartych w apelacji, gdyż nie mają one cech nowości w rozumieniu art. 381 k.p.c. Jednocześnie wskazać należy, że wbrew zarzutowi apelacji Sad pierwszej instancji także nie naruszył art. 381 k.p.c., gdyż jest to przepis adresowany do sądu odwoławczego.

Wbrew stanowisku apelującego brak jest także podstaw do zastosowania w niniejszej sprawie klauzuli generalnej z art. 5 k.c. Strony są przedsiębiorcami, zawarły konkretną umowę, której pozwana należycie nie wykonała, mimo że de facto to ona określiła warunki tej umowy. Nie była także w stanie usunąć skutecznie zaistniałych usterek, mimo podejmowania wielu prób i przeróbek zestawu, stąd też brak jest podstaw do uznania powództwa za sprzecznego z dobrymi obyczajami czy też stanowiącego nadużycie prawa. Bez wątplenia nie stanowi o tym fakt korzystania przez powoda z urządzeń przez okres 1,5 roku, skoro w tym czasie wielokrotnie wzywał serwis pozwanej i oczekiwał usunięcia wad. Jednocześnie deklarował zwrot urządzeń za jednoczesnym rozliczeniem umowy, na co pozwana się nie zgodziła. Marginalnie jedynie wskazać należy, że ta ilość napraw gwarancyjnych i ich bezskuteczność przeczą stanowisku pozwanej, że wady zestawu są usuwalne w terminie możliwym do zaakceptowania przez kontrahenta.

Biorąc powyższe pod uwagę na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono jak w sentencji. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. tj. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu.

SSO del do SA T. Sobieraj SSA H. Zarzeczna SSA E. Buczkowska-Żuk