

**Sygn. akt VIII GC 110/11**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 września 2016 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie, Wydział VIII Gospodarczy,

w składzie:

Przewodniczący: SSO Agnieszka Kądziołka

Protokolant: Eliza Sandomierska

po rozpoznaniu w dniu 23 sierpnia 2016 r. w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa D. M.

przeciwko Z. L.

o zapłatę ewentualnie o nakazanie wydania rzeczy

I. oddała powództwo;

II. oddała powództwo w zakresie żądania ewentualnego o nakazanie wymiany (...) B. S. (...), nr (...), na nową;

III. pozostawia referendarzowi sądowemu szczegółowe wyliczenie kosztów procesu, tym kosztów obciążających strony z zastosowaniem zasady odpowiedzialności za wynik sprawy przy założeniu, że pozwana wygrała powództwo w całości w zakresie żądania głównego i żądania ewentualnego, oraz kosztów sądowych przysługujących Skarbowi Państwa, obejmujących opłatę od pozwu w zakresie żądania ewentualnego.

**Sygn. akt VIII GC 110/11**

## UZASADNIENIE

Powód D. M. wniósł dnia 5 maja 2011 r. pozew przeciwko Z. L., którym dochodził roszczeń z dwóch zawartych z nią umów:

- umowy sprzedaży (...) model B. S. (...), nr fabryczny (...), zawartej 28 kwietnia 2008 r. i oznaczonej numerem (...), na podstawie której domagał się zapłaty kwoty 244.549 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 30 października 2010 r., ewentualnie nakazania pozwanej wymiany (...) B. S. (...), nr (...) na nową, wolną od wad z tym zastrzeżeniem, iż w przypadku niewykonania w/w obowiązku lub obiektywnej niemożności jego wykonania pozwana ma zapłacić na rzecz powoda kwotę 244.549 zł;

- oraz z umowy sprzedaży (...) model B. S. (...), nr fabryczny (...), zawartej 22 stycznia 2009 r. i oznaczonej numerem (...), na podstawie której powód domagał się zapłaty kwoty 266.570 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15 stycznia 2010 r.

Ponadto powód wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwu powód nie sprecyzował podstawy prawnej dochodzonych roszczeń, przedstawił natomiast okoliczności faktyczne, z których wywodził ich zasadność. Wskazał, że przy zawarciu umowy nie otrzymał od

sprzedawcy (pозwanej) szczegółowej dokumentacji związanej z eksploatacją urządzeń, ponadto maszyny te okazały się wadliwe, albowiem ulegały częstym usterkom, które powód zgłaszał pozwanej i wzywał ją do ich usunięcia, aż wreszcie odstąpił od obu umów sprzedaży – od dotyczącej (...) nr (...) pismem z dnia 12 stycznia 2010 r. (przyczyną odstąpienia miała być niższa wydajność niż wskazana w umowie), a od dotyczącej (...) nr (...) pismem z dnia 25 października 2010 r. (przyczyną miała być odmowa wymiany na nową, pozbawioną wad, dostarczone urządzenie było bowiem niezgodne z umową, posiadało w ocenie powoda wady konstrukcyjne oraz znacznie niższą niż określona umową wydajność). Jako dodatkowe okoliczności wskazywał, że pozwana – niezasadnie w jego ocenie – niekiedy odmawiała usunięcia usterek pomimo, że nie upłynął termin obowiązywania rękojmi i gwarancji, jak również podnosił, że zakupione (...) były niezgodne z umową, albowiem ich istotne parametry wskazane w postanowieniach umów sprzedaży różniły się od tych parametrów wskazanych w dokumentacji technicznej maszyn.

Pozwana złożyła odpowiedź na pozew, w której wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu, w tym wynagrodzenia zawodowego pełnomocnika w kwocie 28.800 zł, tj. według czterokrotności stawki minimalnej.

W uzasadnieniu stała na stanowisku, iż prawidłowo i terminowo wykonała wszystkie nałożone na nią obowiązki umowne w stosunku do powoda, natomiast usterki maszyn, czy problemy z ich wydajnością, spowodowane są wyłącznie przez powoda, w szczególności z uwagi na stosowanie przez niego w produkcji materiału wsadowego złej jakości – zawierającego obornik, kamienie, błoto, glinę oraz materiału o zbyt dużej frakcji słomy i zawilgoconego. Pozwana uważała, że usterki powstawały wskutek niewłaściwej obsługi brykieciarek przez pracowników powoda, w szczególności z uwagi na skrajne przeciążanie brykieciarek (np. prawie trzykrotne przekroczenie ciśnienia pracy maszyn), produkcję brykietu o długości niezgodnej z umową i instrukcją obsługi oraz podłączenie maszyn do linii brykietujących o wydajności przekraczającej wytrzymałość brykieciarek nawet o ponad 300%. Pozwana zaprzeczyła też jakoby maszyny przez nią dostarczone były niezgodne z treścią umowy bądź wadliwe konstrukcyjnie. Pozwana zaznaczyła przy tym, że powód pomimo rzekomych wad maszyny nr (...) po długim jej użytkowaniu zakupił od pozwanej również drugą maszynę nr (...). Pozwana szczególnie co do (...) nr (...) podkreślała, że maszyna ta nie posiadała żadnych wad ani braków. Powód odebrał ją, podpisał protokół odbioru w dniu 12 czerwca 2008 r., przez długi okres nie wnosił do niej żadnych zastrzeżeń. W ocenie strony pozwanej wszelkie argumenty powoda (dotyczące niezgodności (...) nr (...) z umową), które nie zostały podniesione w chwili dostawy i bezpośrednio po uruchomieniu maszyny powinny zostać uznane za spóźnione w świetle art. 563 k.c. i jako takie bezskuteczne.

Powód zakwestionował okoliczności podniesione przez pozwaną, w szczególności dotyczące używania materiału wsadowego o złej jakości, i podtrzymał swoje stanowisko w sprawie. Z kolei na wezwanie do przedstawienia argumentacji prawnej na poparcie swojego roszczenia, powód w piśmie z dnia 11 maja 2016 r. wskazał, że w jego ocenie podniesione przez niego roszczenia znajdować mogą oparcie w przepisach o gwarancji, rękojmi lub w przepisach o niewykonaniu lub nienależyтым wykonaniu umowy, nie przesądzał przy tym, którą ze wskazanych podstaw, ani w jakiej kolejności, przyjmuje za podstawę prawną swojego roszczenia. Zaznaczył przy tym, że co do umowy dotyczącej (...) nr (...) zgłosił roszczenie ewentualne w przypadku nieuwzględnienia roszczenia o zapłatę polegające na żądaniu nakazania pozwanej wymiany urządzenia na nowe wolne od wad.

#### ***Sąd ustalił następujący stan faktyczny:***

D. M. prowadził działalność gospodarczą pod firmą P.U. C. D. M. w B.. W ramach tej działalności zajmował się produkcją brykietu.

Z. L. prowadziła działalność gospodarczą pod firmą (...) w G.. W zakresie tej działalności trudniła się m.in. sprzedażą i serwisem maszyn do produkcji brykietu (...) produkowanych przez czeskie przedsiębiorstwo (...).

#### ***Fakty niesporne.***

D. M. na początku 2008 r. zamierzał zakupić od Z. L. brykieciarkę czeskiej marki B. model B. S. (...).

Przed zakupem – na zaproszenie M. L. – pojechał do zakładu (...) w (...) w miejscowości S. u T., gdzie przyglądał się próbom maszyny, które odbyły się dnia 27 marca 2008 r. W ich trakcie przerobiono na brykiet suchą, rozdrobnioną słomę, ponieważ z takiego surowca D. M. deklarował, że chce wytwarzać brykiet. Słoma, którą wykorzystano do testów, została przywieziona przez D. M. (była to sucha sieczka w części 60-65% ogólnej ilości materiału o długości od 0,5 cm do 5 cm). D. M. był zadowolony z działania maszyny i z uzyskanego w czasie testów brykietu.

**Dowody:** zeznania świadka M. M. (k. 1508-1517v);

zeznania świadka M. Š. (k. 1531-1539);

zeznania świadka M. L. (k. 1403-1406);

umowa nr (...) (k. 64-68).

D. M. polecił K. Ł. (1), współpracującemu z nim (w różnych formach prawnych) negocjowanie w jego imieniu umowy zakupu (...) B. S. (...) od Z. L., przy czym przedsiębiorstwo (...) w praktyce prowadzone było przez jej małżonka – M. L. – któremu udzieliła ona do tego celu stosownych pełnomocnictw.

**Dowody:** zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v);

zeznania świadka M. L. (k. 1403-1406).

Dnia 28 kwietnia 2008 r. w G. D. M. (jako kupujący) i Z. L. (jako sprzedający) zawarli na piśmie umowę nr (...), której przedmiotem (stosownie do jej pkt 2) była sprzedaż (...) model B. S. (...) przeznaczonej do produkcji przemysłowej brykietów ze słomy, trocin i zrębków, o gwarantowanej wydajności 350 kg/h (+/# 10%) przy używaniu do produkcji słomy różnego rodzaju oraz przy frakcji słomy takiej jak przywieziona na test do producenta przez kupującego w dniu 27 marca 2008 r., oraz przy prawidłowej obsłudze i konserwacji urządzenia.

W drugim akapicie pkt. 2 umowy nr (...) wskazano, że sprzedający gwarantuje odbiór przedmiotu umowy od kupującego i zwrot kosztów związanych z jego zakupem, jeżeli w okresie udzielonej gwarancji wydajność (...) spadnie powyżej 10% od gwarantowanej wskutek wad, awarii czy usterek. Skorzystanie z tego uprawnienia wymagało od kupującego uprzedniego wyznaczenia sprzedającemu terminu siedmiu dni roboczych na usunięcie wady, awarii czy usterki oraz nieusunięcia tej wady w tym terminie. Zastrzeżono przy tym, że kupujący będzie używał do produkcji m.in. słomy takiej, jak przywieziona do testów, nie będzie ona przy tym suszona, będzie pochodziła prosto z pola i będzie rozdrobniona jak wskazano. Wyłączono przy tym odpowiedzialność sprzedającego za spadek wydajności spowodowany używaniem do produkcji gorszego materiału, także zanieczyszczonego, czy też spowodowany niewłaściwą obsługą urządzenia oraz skutek naturalnego zużycia maszyny. Zastrzeżono przy tym, że w celu utrzymania dobrej jakości brykietu zalecana wilgotność materiału powinna wynosić średnio 20-25%.

Stosownie do pkt. 3 umowy sprzedający miał dostarczyć brykieciarkę B. S. (...) w terminie trzech tygodni od daty wpłaty zadatku, z kolei w pkt. 4 zastrzeżono własność sprzedawanej (...) na rzecz sprzedającego do dnia zapłaty całości ceny. Cena ta została uzgodniona w pkt. 5 na kwotę 257.420 zł (netto 211.000 zł). Cena, stosownie do pkt. 7, zawierała transport do miejsca montażu na terenie Polski, montaż maszyny oraz jej rozruch i przeszkolenie personelu obsługi. Nie zawierała z kolei kosztów związanych z rozładunkiem i ustawieniem maszyn oraz niezbędnego wózka widłowego o udźwigu min. 3,5 t. i długości widel min. 2,5 m (pkt. 8). Koszty niezbędnego sprzętu do rozładunku i ustawienia maszyn w miejscu montażu miał ponieść kupujący (pkt. 10).

Warunki płatności zostały określone w pkt. 12 umowy. Wskazano w nim, że 10% ceny brutto jako zadek ma zostać uiszczony w dniu podpisania umowy, z kolei pozostałe 90% ceny po dostarczeniu urządzenia kupującemu oraz zakończeniu testów wydajności przeprowadzonych u kupującego. Testy miały zostać wykonane w okresie 3-4 dni z przeprowadzeniem testów wydajnościowych w okresach dwugodzinnych, jednak nie później niż do dnia 28 maja 2008 r. Wskazano również, że sprzedający, na pisemne żądanie kupującego, zobowiązuje się do wykonania

testów wydajności maszyny bezpośrednio po jej dostawie, w terminie wyznaczonym przez sprzedającego. Kupujący zobowiązany był wówczas do dostarczenia materiału w postaci słomy o długości w większości (60-65%) od 0,5 cm do 5 cm (takiej jak użyta na testach u producenta) oraz do udostępnienia maszyny pracownikom sprzedającego w celu przeprowadzenia testów.

W pkt 14 umowy sprzedający udzielił gwarancji na sprzedaną maszynę na okres 12 miesięcy liczony od zakończenia testu wydajności, o którym mowa w pkt. 12). Natomiast w pkt. 16 umowy wskazano warunki serwisu gwarancyjnego i pogwarancyjnego zapewnianego przez sprzedającego. Wskazano, że sprzedający przystąpi do usunięcia wady przedmiotu umowy (awarii, usterki) w terminie 2 dni roboczych od pisemnego zgłoszenia reklamacji wady (awarii, usterce) przez kupującego, wyjątkiem mogły być nadzwyczajne sytuacje i przypadku losowe. Usunięcie wady miało z kolei nastąpić w terminie 7 dni roboczych od jej pisemnego zgłoszenia. Kupującemu przyznano przy tym uprawnienie do naliczenia kary umownej sprzedającemu w wysokości 0,1% wartości przedmiotu umowy wskazanej w pkt. 5, za każdy dzień zwłoki w usunięciu wady (awarii, usterki). Spod gwarancji wyłączono elementy cierne maszyny w przypadku ich naturalnego zużycia. Elementami wyłączonymi spod gwarancji były tuleje tłoczące, tłoki, dociski i komory wstępne oraz inne elementy maszyny podlegające zużyciu na skutek zwykłej eksploatacji.

W pkt. 15 umowy wskazano, że kupujący otrzymuje dokumentację techniczną w języku polskim, oraz kartę gwarancyjną urządzeń.

W pkt. 17 umowy zapisano, że w sprawach nie ujętych niniejszą umową obowiązują przepisy kodeksu cywilnego.

Dla zmiany umowy zastrzeżono z kolei (w pkt. 19) formę pisemną pod rygorem nieważności.

**Dowód:** umowa nr (...) (k. 64-68).

Brykociarka hydrauliczna typu B. S. (...) nr fabryczny (...) została przewieziona do siedziby przedsiębiorstwa (...) w L. dnia 14 maja 2008 r. przez M. L.. Następnie pracownicy Z. L. dokonali montażu i rozruchu maszyny. Przeprowadzili również szkolenie pracowników D. M. w zakresie obsługi tych maszyn.

Przy montażu pracowali również serwisanci producenta z (...), którzy sporządzili protokół serwisowy, w którym wskazali, że maszyna przy eksploatacji próbnej osiągnęła wydajność produkcji brykietu w ilości 250 kg/h. Zaznaczyli przy tym, że D. M. używa złej jakości materiału – jest on zbyt wilgotny i duży.

Z kolei dnia 19 maja 2008 r. serwisanci producenta z (...) dokonali dostosowania oprogramowania maszyny do ręcznej zmiany dawki materiału wsadowego zgodnie z życzeniem D. M.. W sporządzonym protokole z czynności wskazali, że maszyna zachowuje się zgodnie z wymaganiami, przy czym nie są spełnione wymagania wejściowe dla materiału, bowiem jest za duży i zbyt wilgotny, nadto mało rozdrobniony, zaś przy pełnym napełnieniu obiegu wokół, a mniej dąży do tego aby wpadać do ślimaka podającego. Z przeprowadzonych testów wynikało, że wydajność maszyny wynosi przy materiale mokrym 208-258 kg/h, a przy materiale suchym 210-328,1 kg/h.

Po okresie samodzielnego używania maszyny, dnia 10 czerwca 2008 r. D. M. skierował fax do Z. L., w którym powołując się na rozmowę telefoniczną wskazał, że wystąpiła awaria (...), jak również, że nadal nie przeprowadzono testów wydajności zgodnie z umową. Wezwał w związku z tym Z. L. do przyjazdu jej pracowników do jego zakładu w L. w terminie dwóch dni w celu usunięcia awarii, przeprowadzenia próby wydajności oraz spisania protokołu odbioru (...) nr (...).

Pracownicy Z. L. przyjechali do zakładu (...) dnia 12 czerwca 2008 r. Strony sporządziły wówczas protokół odbioru maszyny, w którym D. M. jako odbiorca stwierdził, że kwituje odbiór (...) nowej, kompletnie wyposażonej oraz sprawnej technicznie. Jednocześnie potwierdził, że został przeszkolony co do obsługi, konserwacji i eksploatacji urządzenia i został zapoznany z warunkami gwarancji. Pracownicy Z. L. nie wpisali przy tym do protokołu wskazanych zastrzeżeń co do materiału. Również D. M. nie zgłaszał zastrzeżeń, ażeby stwierdził jakiegokolwiek braki elementów maszyny, czy też zastrzeżeń do jej dokumentacji, pomimo tego, że schemat elektryczny i opis schematu był w języku

(...), podobnie jak świadectwo CE zgodności z normami europejskimi. Nie zwracał się również o tłumaczenie tych dokumentów. Brykociarka miała instrukcję obsługi (wspólną dla maszyn typu B. S. (...) i B. S. (...)), rysunki części zawartych w brykociarce wraz z numerem katalogowym, jak i tabelę dokręcania śrub.

Wskazany protokół został podpisany dnia 12 czerwca 2008 r.

Dokonano także prób wydajności z wykorzystaniem słomy o frakcji zgodnej z umową, wówczas wydajność podczas pierwszej próby osiągnęła poziom 258 kg/h, podczas drugiej próby – 326 kg/h, a podczas trzeciej – 348 kg/h.

Maszyna pracowała sprawnie dopóki używany do produkcji materiał miał wilgotność do 20-25%. Pracownicy Z. L. w trakcie testów wskazywali przy tym, że materiał, jakiego używa D. M. różni się od tego, jaki przywiózł wcześniej do testów, przede wszystkim jest zanieczyszczony kamieniami lub piaskiem. Informowali również, że używanie takiego materiału może wpłynąć negatywnie na żywotność urządzenia.

**Dowody:** protokół odbioru z 12.06.2008 r. (k. 80, 636);

servisní protokol z 14.05.2008 r. z tłumaczeniem (k. 864, 863);

servisní protokol z 19.05.2008 r. z tłumaczeniem (k. 862, 861);

zeznania świadka S. S. (k. 1520-1529);

pismo z 10.06.2008 r. z potwierdzeniem nadania faxem (k. 83, 84);

zeznania świadka M. L. (k. 1403-1406);

duplikat świadectwa zgodności urządzenia maszynowego (...) z tłumaczeniem (k. 1122, 1120-1121);

pismo z 30.08.2011 r. (k. 1118, 1119);

instrukcja obsługi B. S. (...) (k. 797-816);

dokumentacja rysunkowa części zamiennych (k. 817-822);

siły dokręcania śrub (k. 823).

základní instalační příručka (k. 93-102v).

W dacie montażu u D. M.(...)i nr (...) nie miał on suszarni do suszenia słomy używanej do produkcji brykietu.

**Dowód:** zeznania świadka M. Š. (k. 1531-1539).

Także dnia 12 czerwca 2008 r. wydano D. M. kartę gwarancyjną (...) hydraulicznej B. S. (...) nr fabr. (...).

W karcie gwarancyjnej wskazano, że gwarancja nie obejmuje awarii spowodowanych niewłaściwym użytkowaniem urządzeń, jak również użytkowaniem do celów, do których urządzenia nie zostały przeznaczone. Wskazano także, iż gwarancja nie obejmuje naturalnego zużycia elementów ciernych maszyny takich jak tuleje tłoczące, tłoki, telesa i podawacze. Zaznaczono również, iż pozostałe warunki gwarancji określa umowa nr (...) z dnia 28 kwietnia 2008 r.

**Dowód:** karta gwarancyjna (...) nr (...) (k. 71).

Z. L. przedłużyła D. M. termin do zapłaty pozostałej niż zatek części ceny za brykociarkę nr 141#400 do dnia 27 czerwca 2008 r., która to część została wskazana w fakturze VAT nr (...) z dnia 13 czerwca 2008 r. na kwotę 218.807 zł. Zaznaczyła przy tym, że przedłużony termin jest terminem ostatecznym.

Strony nadal prowadziły ze sobą negocjacje co do ceny sprzedaży, w wyniku których dnia 24 czerwca 2008 r. zawarły aneks do umowy nr (...), którym zmieniły jej pkt. 5 określając cenę za przedmiot umowy na kwotę 244.549 zł (netto 200.450 zł).

**Dowody:** pismo z 20.06.2008 r. (k. 72);

aneks do umowy nr (...) (k. 69-70).

D. M. uiścił na rzecz Z. L. pozostałą część ceny za brykociarkę nr (...).

**Fakt niesporny.**

W okresie od 28 czerwca 2008 r. do końca 2008 r. brykociarka uległa dwóm awariom.

Dnia 28 czerwca 2008 r. zaczęła się samoczynnie wyłączać, w związku z czym D. M. zgłosił drugą w kolejności awarię (po awarii z 10 czerwca) w postaci: samoczynnego wyłączenia się urządzenia powodującego zatrzymanie produkcji, luźnej przekładni, zużytych gwintów śrub przekładni i wycieku oleju, a także pęknięcia w bloku prasującym. Serwis (...) dokonał naprawy tych awarii w ramach gwarancji dnia 1 lipca 2008 r., kiedy to wymienił przekładnię oraz wyregulował czujniki tłoka poziomego. Z czynności tej serwisant sporządził protokół nr (...), na którym już pod jego podpisaniu przez D. M. i serwisanta K. Ł. (1) dopisał, że przyczyną awarii była wadliwa przekładnia, jak również, że podczas serwisu stwierdzono pęknięcie podkładki tulei tłoczącej, która nie została wymieniona, jak też, że nie stwierdzono zatrzymania się maszyny podczas wizyty serwisu.

Kolejnego (trzeciego) zgłoszenia awarii (...) nr (...) D. M. dokonał najpierw telefonicznie, a następnie pismem z dnia 7 lipca 2008 r., w którym wskazał, że doszło do pęknięcia górnej tulei w jednym z zespołów brykietujących. Ponadto skarżył się na system podawania gotowego brykietu z (...), ponieważ służące do tego rury są wypychane przez maszynę. Utrzymywał przy tym, że dzieje się tak, gdy używa słomy suchej, o wilgotności 12%.

M. L. w imieniu Z. L. odpisał D. M. pismem z dnia 8 lipca 2008 r., wysłanym faksem. Wskazał w nim, że serwis przyjedzie dnia 9 lipca 2008 r. w godzinach popołudniowych.

W ramach wizyty serwisu zostanie przy tym wymieniona pęknięta tuleja tłocząca oraz przeszkolony pracownik lub pracownicy w kierunku samodzielnej wymiany tulei tłoczących i komór wstępnych, bowiem są to elementy eksploatacyjne maszyny i ich wymiana leży po stronie użytkownika. Zaznaczył przy tym, że w przypadku pęknięcia tulei, na której brak śladów wyrobienia wewnętrznego, D. M. otrzyma nową, a starą ma odesłać do Z. L. w celu złożenia przez nią reklamacji u producenta tulei. M. L. wskazał też, że zostaną wymienione uchwyty rur transportowych, przy czym w jego ocenie problemy z nimi spowodowane są używaniem zbyt wilgotnej słomy przez D. M. – o wilgotności przekraczającej 25%. Wskazał również, że D. M. powinien dokładnie zapoznać się z instrukcją obsługi maszyny i stosować się do wskazanego w niej sposobu używania (...).

D. M. odniósł się do faksu M. L. pismem z dnia 8 lipca 2008 r., w którym dobitnie zakwestionował jakość maszyny, nie zgadzał się również na to, by naprawy w okresie gwarancji były wykonywane przez kogokolwiek innego niż serwis, a sam będzie zamawiał i wymieniał elementy dopiero po upływie okresu gwarancji. Kwestionował również to, że używa wilgotnego materiału do produkcji brykietu, tym niemniej twierdził, że nawet gdyby używał wilgotnej słomy – o wilgotności powyżej 25% – to brykociarka i tak nie powinna się psuć. Wywodził to z postanowienia pkt. 2 umowy, w którym w jego ocenie wskazano, że kupujący będzie używał słomy, która nie będzie suszona i będzie pochodziła prosto z pola, a nadto utrzymywał, że postanowienia umowy nie ograniczają wilgotności materiału, z którego może być produkowany brykiet, a jedynie, że brykiet dobrej jakości będzie uzyskiwany ze słomy o wilgotności do 20-25%. Podniósł dalej, że nie zależy mu na dobrej jakości brykietu, więc zgodnie z umową może ten poziom wilgotności przekraczać, a brykociarka powinna dać radę bez problemu brykietować materiał wsadowy bez awarii.

Serwis dokonał naprawy usterki dnia 9 lipca 2008 r. Na sporządzonym z tej czynności protokole nr (...) dopisek zamieścił K. Ł. (1).

**Dowody:** zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v);

pismo z 28.06.2008 r. z potwierdzeniem nadania (k. 131, 132);

protokół naprawy nr (...) (k. 1233);

pismo z 7.07.2008 r. z potwierdzeniem nadania (k. 134-135, 136);

faks z 8.07.2008 r. (k. 140);

pismo z 8.07.2008 r. z potwierdzeniem nadania (k. 137-138, 139);

protokół naprawy nr (...) (k. 1232).

Spółka (...) skierowała do Z. L. pismo z dnia 15 lipca 2008 r., w którym odniosła się do usterek, które były usuwane przez serwis przedsiębiorstwa (...). Wskazała w nim, że na podstawie kontroli zużycia tłoczników wnioskuje, iż należy poświęcić większą uwagę przygotowaniu surowca. Wskazała, że brykiety zawierają wiele części stałych (tłocznik jest wytarty tylko w najniższym punkcie, a zatem ciężkie części – piasek – są przesuwane na najniższe miejsce). Zaznaczyła też, że ta pierwsza wymiana nie zostanie zaksięgowana, jednak Z. L. powinna zapoznać D. M. z tym, że jeśli nie podejmie określonych czynności, to narzędzia prasujące będzie wymieniał bardzo często.

**Dowód:** pismo z 15.07.2008 r. z tłumaczeniem (k. 876, 875).

Od dnia dostarczenia maszyny do końca 2008 r. eksploatowana przez D. M. brykieciarka nr (...) pracowała w ruchu ciągłym. Pracownicy D. M. początkowo obsługiwali maszynę w trybie pracy jednozmianowej, następnie na dwie zmiany, by wreszcie rozwinąć produkcję do pracy na trzy zmiany przez całą dobę.

Poza trzema wymienionymi wyżej zgłoszeniami gwarancyjnymi (w ramach których usterki zostały usunięte), była to - do końca 2008 r. - praca bezawaryjna, tj. niewymagająca wizyt serwisu.

Maszyna produkowała po cztery brykiety na raz, ponieważ składała się z czterech oddzielnie pracujących sekcji roboczych.

Słoma wykorzystywana do produkcji brykiety była dostarczana do maszyny bezpośrednio, bez zastosowania jakiegokolwiek dodatkowej linii produkcyjnej poddającej ją wstępnej obróbce.

Wykorzystywany do produkcji materiał był różnego rodzaju, niekiedy był to materiał dobrej jakości o niskiej wilgotności, niekiedy materiał zawilgocony (o wilgotności bardziej lub mniej przekraczającej bezpieczny poziom 25%), a niekiedy również zanieczyszczony ziemią i kamieniami. Większe kamienie były ręcznie odrzucane przez pracowników, jeżeli je dostrzegli przed wrzuceniem słomy do (...).

Słoma była przez D. M. przechowywana w belach pod gołym niebem, gdzie poddana była oddziaływaniu warunków pogodowych.

O ile wykorzystywany w produkcji materiał był dobrej jakości, wówczas maszyna pracowała bez problemów, przy złym materiale pękały tuleje. Uwagi na to, że w czasie ostatniej wizyty serwisowej pracownicy zostali przeszkoleni w zakresie wymiany tulei, wykonywali te czynności samodzielnie

Pęknięte tuleje wymagały zastąpienia nowymi tulejami. Początkowo D. M. kupował oryginalne tuleje od producenta (tuleje marki B.). Cena tych części była jednak wysoka, dlatego zaczęto dokupywać tańsze tuleje od przedsiębiorcy prowadzącego działalność w okolicach P. pod firmą (...).

**Dowody:** zeznania świadka A. Ł. (k. 1397-1399);

zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v);

zeznania świadka M. B. (1) (k. 1406v-1408).

Wykorzystywane przez D. M. nieoryginalne tuleje, o oznaczeniu (...), nie spełniały wymagań dla stali (...) oraz (...), z których wykonane były tuleje oryginalne B., z kolei skład chemiczny stali, z której wykonane były tuleje B. spełniał wymogi normy (...)2008 – (...)G./N., tuleje te miały wymaganą wytrzymałość, oryginalne tuleje spełniały również zadeklarowany przez producenta poziom twardości 62 (...).

**Dowód:** opinia Instytutu (...) w P. nr (...) (k. 2486-2508).

Pracownicy D. M. obsługujący brykociarkę (m.in. A. Ł., A. O.) oraz współpracujący z nim K. Ł. (1) potrafili w taki sposób ustawić ciśnienie robocze w cylindrach, aby brykociarka osiągała zwiększoną wydajność, w granicach 600 kg/h.

**Dowody:** zeznania świadka A. Ł. (k. 1397-1399);

zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v);

zeznania świadka G. L. (k. 1576-1580v).

Zwiększenie ciśnienia roboczego w układzie hydraulicznym powoduje, że może być produkowany brykiet z surowca o wyższej niż dozwolona wilgotności, zwiększenie ciśnienia powoduje również możliwość uzyskania gotowego produktu w postaci brykietów o większych rozmiarach. Jednocześnie zwiększenie ciśnienia wywiera negatywny wpływ na części maszyny, zwłaszcza te, które zużywają się w procesie produkcji.

**Dowód:** opinia biegłego Ł. G. (1) z 2.02.2015 r. (k. 2563).

Jesienią 2008 r. D. M. postanowił dobudować do (...) nr (...) linię technologiczną, która poddawałaby wstępnej obróbce i przygotowaniu do brykietowania wykorzystywaną do produkcji słomę. W tym celu późnym latem prowadził negocjacje ze spółką (...) oraz ze spółką (...).

### **Fakt niesporny.**

Dnia 30 października 2008 r. w L. D. M. (określany jako odbiorca) zawarł na piśmie umowę nr (...) z Przedsiębiorstwem (...) sp. z o.o. z siedzibą w R., reprezentowanym przez J. K. (1) i G. L. (określany jako dostawca).

Przedmiot umowy określono w jej § 1 ust. 1, w którym wskazano, że jest nim wykonanie linii technologicznej do suszenia i domielania słomy (różnego rodzaju), siana oraz innych materiałów (np. włókna kokosowego) w celu zbrykietowania, w tym urządzenia do transportowania siczki słomy, siana oraz siczki i pyłów z innych materiałów (np. włókna kokosowego), ich magazynowania i odpylania. W ust. 2 wskazano, że linia ma za zadanie odbieranie surowca wstępnie rozdrobnionego, następnie magazynowanie surowca w zasobniku nr 1, przetransportowanie surowca do suszarni (lub w przypadku suchego surowca prosto do młyna domielającego), suszenie surowca do żądanej wilgotności odpowiadającej odbiorcy (np. 12-13%), po wysuszeniu surowca przetransportowanie go do młyna, domielenie go do frakcji 0,5-1 cm, przetransportowanie surowca do zasobnika nr 2, magazynowanie surowca, a następnie przetransportowanie surowca do brykociarek. W poszczególnych punktach linia miała za zadanie odpylenie materiału. Integralną część umowy stanowił załącznik zawierający wykaz elementów wchodzących w skład linii technologicznej będącej przedmiotem umowy. W ust. 3 umowy dostawca zagwarantował, że wydajność suszarni oraz innych urządzeń dostarczonych przez dostawcę (wchodzących w skład przedmiotu umowy) wynosi minimum 1.200 kg/h gotowego (suchego) surowca nadającego się do zbrykietowania, o wilgotności nie przekraczającej 12-13% i podanego do brykociarek. Wskazano przy tym, że ograniczeniem jest wydajność brykociarek B.. W ust. 9 wskazano,

że strony zgodnie oświadczają, że surowiec wykorzystywany do produkcji brykietów przez odbiorcę (w szczególności słoma i siano) będzie składowany na polu (bez zadaszania i okrycia) przed wykorzystaniem go do produkcji brykietów oraz że mogą w nim wystąpić ciała obce np. kamienie – co jest niezależne od odbiorcy.

W § 4 ust. 4 umowy nr (...) wskazano, że montaż linii technologicznej wraz z rozruchem technologicznym oraz przeszkolenie pracowników odbiorcy przez dostawcę nastąpi do dnia 15 grudnia 2008 r. Z kolei stosownie do ust. 5 rozruch całej linii do produkcji brykietu oraz test wydajnościowy przedmiotu umowy wraz z urządzeniami od przedsiębiorstw (...) - (...) miał zostać przeprowadzony w ciągu 5 dni od daty montażu, tj. od 15 grudnia 2008 r. Wówczas też miał zostać sporządzony protokół odbioru. Z kolei w § 5 dostawca udzielił na dostarczone urządzenia 12-miesięczną gwarancję licząc od daty zakończenia montażu i pisemnego przekazania przedmiotu umowy.

**Dowód:** umowa nr (...) (k. 126-129).

W trakcie negocjacji przed zawarciem umowy D. M. zależało na tym, żeby linia produkcyjna miała wydajność 1.200 kg/h. Twierdził przy tym, że zapotrzebowanie na materiał dla (...) to 600 kg/h. Wskazywał wtedy, że potrzebuje linii produkcyjnej, która zasilona materiałem dwie (...) marki B..

**Dowód:** zeznania świadka G. L. (k. 1576-1580v).

Z kolei dnia 5 listopada 2008 r. D. M., jako kupujący, zawarł umowę sprzedaży nr (...) z konsorcjum (w którego skład wchodził: jako lider (...) S.A. z siedzibą w G., a jako partnerzy A. K. i S. M. wspólnicy spółki cywilnej (...) oraz R. B. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) zwanym sprzedawcą.

Przedmiot umowy określono w jej § 1 wskazując, że sprzedawca zobowiązuje się do wytworzenia, zamontowania i uruchomienia oraz przeniesienia na kupującego prawa własności zestawu stanowiącego część linii do produkcji brykietu (rozdrabniania materiału w celu poddania kolejnym etapom procesu produkcji, tj. suszeniu i domieleniu oraz na końcu zbrykietowaniu) ze słomy, o zakładanej wydajności 1.200 kg/h. W skład zestawu miały wchodzić stół z łańcuchowym mechanizmem przesuwania do transportu i podawania surowca z regulowaną prędkością o sprecyzowanych w umowie parametrach i wyposażeniu, zespół tnący 5-bębnowy, siewkarnia słomy z podstawą i napędem oraz szafa sterownicza do obsługi całej linii (bez (...)).

Stosownie do § 4 ust. 1 umowy odbiór i przekazanie przedmiotu umowy miały zostać potwierdzone protokołem zdawczo-odbiorczym podpisanym przez strony w zakładzie kupującego (po wcześniejszym zamontowaniu, uruchomieniu przedmiotu umowy i przeszkoleniu pracowników kupującego, przeprowadzeniu godzinnej próby komisyjnej w celu potwierdzenia wydajności przedmiotu umowy) w terminie 7 dni od daty dostawy przedmiotu umowy do kupującego. W ust. 2 z kolei wskazano, że przez pełną wydajność przedmiotu umowy będzie rozumiana zdolność produkcyjna do przerobu 1.200 kg/h surowca o odpowiedniej jakości (słoma podawana w balotach lub kostkach o wilgotności do 25% – bez zanieczyszczeń w postaci np. kamieni czy metalu) przy zastosowaniu sita o oczkach # 25 mm. Dalej wskazano, że za dostarczenie odpowiedniego surowca odpowiada kupujący, który w trakcie przeprowadzonych wizji lokalnych działających urządzeń zapoznał się z frakcjami jakie wytwarza siewkarnia i siewkarnia, a zmiana frakcji jest możliwa jedynie poprzez zmianę wielkości sit. W ust. 3 wskazano zaś, że w przypadku stosowania surowca niespełniającego parametrów podanych powyżej oraz w przypadku zaistnienia sytuacji i okoliczności, na które sprzedający nie ma wpływu – sprzedawca nie odpowiada za osiąganą wydajność.

W § 7 ust. 1 umowy sprzedawca udzielił kupującemu gwarancji na przedmiot umowy na okres jednego roku od dnia podpisania przez strony (w zakładzie produkcyjnym kupującego) protokołu zdawczo-odbiorczego, o którym mowa w § 4 umowy.

**Dowód:** umowa nr (...) (k. 120-123).

Przedsiębiorstwo (...) dnia 9 grudnia 2008 r. zakończyło montaż w zakładzie produkcyjnym (...) linii suszarni bębnowej M-829 do suszenia, rozdrabniania, transportu i magazynowania rozdrobnionej słomy wraz z osprzętem

dotatkowym, którą wykonało na podstawie umowy nr (...). Wykonało również rozruch mechaniczny i elektryczny oraz cieplny suszarni. Z czynności tej sporządzono notatkę podpisaną przez G. L. oraz D. M.. Wskazano w niej, że przeprowadzono rozruch urządzenia w obecności D. M., a nadto urządzenie jest gotowe do eksploatacji, zaś jego ostateczny rozruch zostanie dokonany po zamontowaniu dodatkowych elementów linii technologicznej przez inne firmy.

Dnia 15 grudnia 2008 r. D. M. odebrał w miejscowości D. od konsorcjum, którego liderem była (...) S.A., przedmiot umowy stanowiący część linii do produkcji brykietu ze słomy. Z czynności tej sporządzono protokół wydania.

**Dowody:** notatka z 9.12.2008 r. (k. 130);

protokół wydania przedmiotu umowy z 15.12.2008 r. (k. 124-125).

Cała linia technologiczna do produkcji brykietu w zakładzie produkcyjnym (...) w L. ruszyła na przełomie roku 2008 i 2009. Na całą linię składały się urządzenia dostarczone przez (...) S.A. (służące do rozdrobnienia materiału wsadowego), przez (...) sp. z o.o. (służące do wysuszenia i domielenia materiału) i wreszcie przez (...) - (...) (brykociarka marki B., która miała wykonać brykiety z materiału podanego jej przez poprzedzające ją w linii produkcyjnej urządzenia).

W okresie kiedy zaczynało się produkcję w ramach tej linii - na początku roku 2009 - panowała niska temperatura (minus 15 stopni C.). Użyta do produkcji słoma była zleżała – dwuletnia, przechowywana na zewnątrz, na grząskim terenie, w niewielkim obniżeniu nieopodal hali produkcyjnej. Baloty słomy, niekiedy przymarzniętej, były wraz z zanieczyszczeniami w postaci piasku i kamieni podawane bezpośrednio na maszyny w linii produkcyjnej.

Baloty były kolejno: rozdrabniane na szarpaczu na drobne frakcje (zaklejając przy tym szarpacz i szczybiąc noże) następnie trafiały na suszarnię, a z niej na rozdrabniacz domielający o sitach roboczych 10 mm. Przez suszarnię przechodziły przy tym kamienie o średnicy 1-4 cm i piasek. Na rozdrabniaczu były rozdrabniane na pył i łącznie z rozdrobnioną siewką słomy podawane na zasobnik (...). Z takiego materiału brykociarka produkowała brykiety.

W trakcie testów wydajności linii produkcyjnej przeprowadzonych przez pracowników spółki (...) osiągnięto wydajność jednej (...) w granicach 620-650 kg/h.

**Dowody:** zeznania świadka G. L. (k. 1576-1580v);

zeznania świadka M. K. (1) (k. 1580v-1581v);

zeznania świadka M. K. (2) (k. 1581v-1582v);

zeznania świadka S. K. (k. 1309-1311)

zeznania świadka A. D. (k. 1312)

zeznania M. B. (2) (k. 1408 – 1408 verte)

zeznania R. B. (1) (k.1408 verte - 1409 verte)

zeznania S. M. (k. 1409 verte – 1410)

zeznania świadka A. Ł. (k. 1397-1399).

Suszarnia wykorzystywana w linii produkcyjnej była ogrzewana piecem ładowanym ręcznie, nie było automatycznie zabezpieczonych stałych parametrów procesu. Mogło więc zdarzać się, iż suszarnia przepuszczała wilgotny materiał w przypadku wygaśnięcia paleniska.

**Dowód:** zeznania świadka M. Š. (k. 1531-1539).

D. M. skierował do Z. L. datowane na 2 stycznia 2009 r. (nadane 11 stycznia 2009 r.) pismo, w którym zgłosił awarię (...) nr (...), polegającą na pęknięciu tulei i poprosił o przyjazd serwisu i wymianę tulei. W piśmie tym wskazał również, że wcześniej już pękła mu jedna tuleja, a w związku z – jak twierdził – informacją od Z. L., że są one wadliwe (wykonane ze słabszych materiałów) obawiał się, że będą pękać kolejne tuleje. W związku z tym prosił o wymianę wszystkich tulei na mocniejsze, które mają być wytwarzane przez producenta (...) na początku 2009 r.

Serwis (...) przyjechał do zakładu (...) dnia 5 stycznia 2009 r. i dokonał wymiany tulei tłoczącej (agregat 1, strona lewa, dokręcenie tłoka pionowego w środku agregatu 1 strona prawa, przyczyna zarwane zabezpieczenie gwintu). Serwisant stwierdził też niedziałający ślimak agregatu 1 strona prawa.

Na sporządzonym przez niego protokole naprawy nr 34/08 K. Ł. (1), już po podpisaniu protokołu przez serwisanta, dokonał dopisku o treści „uwaga: powód wymiany tulei – pęknięcie tulei. Pękła już druga tuleja w tej brykociarce. Powód pęknięcia tulei – zbyt słaby materiał użyty do wykonania tulei (wadliwy materiał)”.

**Dowody:** pismo datowane na 2.01.2009 r. z dowodem nadania 11.01.2009 r. (k. 142, 143 );

pismo z 10.01.2009 r. z dowodem nadania i odbioru (k. 144, 145, 146);

protokół naprawy nr 34/08 (k. 1229);

zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v).

Piątego zgłoszenia awarii (...) nr (...) D. M. dokonał pismem datowanym na dzień 10 stycznia 2009 r., które nadał dnia 11 stycznia 2009 r., a Z. L. zostało doręczone dnia 13 stycznia 2009 r. W piśmie tym wskazał, że maszyna ciągle zatrzymuje pracę i to bez względu na ustawienie dotyczące długości produkowanego brykietu (czyli bez względu na długość zsyphu). Wskazał też, że pękła śruba przy jednym z tłoków a także, iż dławiki przy tłokach okręcają się powodując nieszczelność układu i wydobywanie się sieczki bokiem. Wskazał również, iż serwisant M. [B.] przy wizycie dnia 5 stycznia 2009 r. stwierdził usterkę ślimaka przy jednym z tłoków, której sam nie jest w stanie usunąć i wezwie serwis z (...). Dalej w swoim piśmie D. M. wskazał, że w jego ocenie awarie są spowodowane wadami konstrukcyjnymi (...) nr (...), w związku z tym zawnioskował o wymianę urządzenia na nowe wolne od wad lub też o dokonanie kapitalnego remontu oraz przeglądu technicznego i przedłużenia gwarancji o 12 miesięcy.

**Dowód:** pismo z 10.01.2009 r. dowodem nadania i odbioru (k. 144, 145, 146).

Czeski serwisant dnia 13 stycznia 2009 r. dokonał naprawy awarii prawego ślimaka, którą wykrył M. B. (1) dnia 5 stycznia 2009 r. Dokonał również modyfikacji oprogramowania (...) nr (...) – na życzenie D. M. – pozwalającej na modyfikację wielkości uzyskiwanego brykietu poprzez regulację czasu działania ślimaka, który dozuje materiał.

**Dowody:** servisní protokol z 13.01.2009 r. (k. 1230-1231);

zeznania świadka S. S. (k. 1520-1529).

Kolejnych dwóch zgłoszeń awarii (...) nr (...) (szóstej i siódmej) D. M. dokonał pismami datowanymi na dzień 14 stycznia 2009 r. (wysłanym faksem tego samego dnia i pocztą dnia następnego) oraz na dzień 19 stycznia 2009 r. (doręczone Z. L. dnia 26 stycznia 2009 r.). W pierwszym z nich podnosił, że pękł jeden ze ślimaków nagarniający surowiec przy początku korytka od środka (...), z kolei w drugim piśmie zgłosił pęknięcie trzeciej tulei w brykociarce. Domagał się również ustosunkowania się w terminie 7 dni do pisma, które wysłał – jak utrzymywał – dnia 10 stycznia 2009 r. Wymiana tulei tłoczącej agregatu 2 po stronie prawej została wykonana przez serwis (...) dnia 19 stycznia 2009 r.

**Dowody:** pismo z 14.01.2009 r. z potwierdzeniami nadania i odbioru (k. 149, 150-152);

pismo z 19.01.2009 r. z potwierdzeniem odbioru (k. 154, 155);

protokół naprawy nr 35/08 (k. 1228).

W styczniu 2009 r. D. M. postanowił kupić od Z. L. kolejną brykieciarkę.

### **Fakt niesporny.**

D. M. (jako kupujący) i Z. L. (jako sprzedający) zawarli dnia 22 stycznia 2009 r. w G. na piśmie umowę nr (...).

Jej przedmiot określono w pkt. 2 umowy wskazując, że jest nim sprzedaż (...) model B. S. (...) (przeznaczonej do produkcji przemysłowej brykietów ze słomy, trocin i zrębków), o gwarantowanej wydajności 400 kg (+/# 10%) brykietu na godzinę przy używaniu materiału do produkcji będącego słomą różnego rodzaju (gatunku) oraz przy długości rozdrobnienia (frakcji) słomy, czyli siewki w większości (60-65% ogólnej ilości materiału) długości od 1,5 cm do 2,5 cm (sita 12-15) oraz przy prawidłowej obsłudze i konserwacji urządzenia.

W akapicie drugim wskazano, że jeżeli wydajność (...) w okresie gwarancji spadnie powyżej 10% od gwarantowanej (wskutek wad, awarii czy usterek przedmiotu umowy), to sprzedający gwarantuje odbiór przedmiotu umowy od kupującego oraz zwrot kupującemu kosztów związanych z zakupem przedmiotu umowy, po uprzednim wyznaczeniu przez kupującego terminu 7 dni roboczych dla sprzedającego na usunięcie wady (awarii, usterki) w przedmiocie umowy i nieusunięciu tej wady (awarii, usterki) przez sprzedającego w tym terminie. Wskazano w akapicie trzecim, że kupujący będzie używał do produkcji m.in. słomy jak wyżej wskazana, która będzie zarówno suszona, jak i bez suszenia, jak też będzie pochodziła prosto z pola i zostanie rozdrobniona jak wskazano wyżej. W akapicie czwartym zaś zaznaczono, że sprzedający nie ponosi odpowiedzialności za spadek wydajności będący skutkiem używania do produkcji gorszego – niewłaściwego materiału, materiału zanieczyszczonego, niewłaściwą obsługą urządzenia oraz na skutek naturalnego zużycia maszyny. Wskazano też, że w celu utrzymania dobrej jakości brykietu zalecana wilgotność materiału powinna wynosić średnio 20-25%.

Cena zakupu została określona w pkt. 5 na kwotę 266.570 zł (netto 218.500 zł). Z kolei warunki płatności określono w pkt. 12 umowy: 30% ceny miało zostać zapłacone jako zadatek w dniu podpisania umowy, zaś pozostałe 70% po dostarczeniu urządzenia do kupującego i po zakończeniu testów wydajności przeprowadzonych u kupującego. Strony ustaliły testowanie maszyny w okresie jednego dnia z przeprowadzeniem testów wydajnościowych w okresie 4 godzin. W akapicie drugim wskazano, że na pisemne żądanie kupującego sprzedający zobowiązuje się do wykonania testów wydajności maszyny bezpośrednio po jej dostawie, w terminie wyznaczonym przez sprzedającego. Kupujący miał wówczas dostarczyć materiał – słomę o długości w większości (60-65%) od 1,5 cm do 2,5 cm (takiej jak wcześniej opisana) oraz udostępnić maszynę pracownikom sprzedającego.

W pkt. 14 umowy sprzedający udzielił kupującemu gwarancji na okres 12 miesięcy od zakończenia testu wydajności – po dwóch dniach od dostarczenia maszyny). W pkt. 16 umowy wskazano zaś, że sprzedający zapewnia serwis gwarancyjny i pogwarancyjny przy czym sprzedający przystąpi do usunięcia wady przedmiotu umowy (awarii czy też usterki) w terminie 2 dni (roboczych) od pisemnego zgłoszenia reklamacji o wadzie (awarii, usterce) przez kupującego. Zaznaczono przy tym, że wyjątek mogą stanowić nadzwyczajne sytuacje i przypadki ogólnie nazywane losowymi. Wskazano też, że usunięcie wady przez sprzedającego nastąpi w terminie 7 dni (roboczych) od jej pisemnego zgłoszenia przez kupującego. Zastrzeżono też karę umowną w wysokości 0,1% wartości przedmiotu umowy na rzecz kupującego od sprzedającego w przypadku zwłoki w usunięciu wady (awarii, usterki). Zaznaczono również, że gwarancja nie obejmuje elementów ciernych maszyny (tulei tłoczących, tłoków, docisków i komór wstępnych oraz innych elementów maszyny ulegających zużyciu na skutek zwykłej eksploatacji) w przypadku ich naturalnego zużycia.

Z kolei w pkt. 15 wskazano, że kupujący otrzymuje dokumentację techniczną w języku polskim oraz kartę gwarancyjną urządzeń. Zaś w pkt. 19 wskazano, że zmiana umowy może zostać dokonana w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

**Dowód:** umowa nr (...) (k. 74-78).

Maszyna nie została wydana D. M. bezpośrednio po podpisaniu umowy numer (...).

Jednocześnie pojawiły się ze strony D. M. kolejne zgłoszenia awarii pierwszej z zakupionych brykociarek.

### **Fakty niesporne**

W okresie obejmującym czas od daty podpisania umowy numer (...)

(dotyczącej drugiej (...)) do dnia 1 kwietnia 2009 r. D. M. dokonał zgłoszenia kolejnych siedmiu awarii (...) nr (...) (zakupionej jako pierwsza), pismami kolejno z dnia 27 stycznia 2009 r. (pęknięcie tulei), z 2 lutego 2009 r. (korespondencja e-mailowa – zerwanie śrub mocujących tłok), z 10 lutego 2009 r. (zerwanie śrub mocujących tłoka 2 i zablokowanie 1 sekcji), z 14 lutego 2009 r. (pęknięcie tulei), z 16 lutego 2009 r. (pęknięcie tulei), z 4 marca 2009 r. (pęknięcie dwóch śrub w sekcji 2) oraz z 10 marca 2009 r. (obluzowanie się elementów połączeń węży hydraulicznych – 2 sztuki – zamocowanych przy pojemniku z olejem, pocenie się węża hydraulicznego sekcji 2, wymienionego dnia 6 marca 2009 r. oraz minimalny stan oleju hydraulicznego w układzie (...)).

We wskazanych pismach ponadto domagał się ustosunkowania się przez Z. L. do jego żądania wymiany (...) nr (...) na nową lub jej kapitalnego remontu, które podniósł w piśmie datowanym na dzień 10 stycznia 2009 r.

Wskazane awarie były usuwane odpowiednio w dniach 27 stycznia 2009 r. (protokół naprawy nr 1/09 – wymiana tulei tłoczącej agregat 1 strona prawa), 5 lutego 2009 r. (protokół naprawy nr (...) – wymiana tłoka poziomego, uszczelnienie tłoka sekcja 4, zerwanie śrub mocujących tłok), 13 lutego 2009 r. (protokół naprawy nr (...) – wymiana tłoków poziomych agregat 1 strona lewa i prawa), 17 lutego 2009 r. przez (...) serwis producenta (servisní protokol z 17.02.2009 r. – wymiana narzędzi tłoczących łącznie z uszczelkami, po 30 minutach doszło do zaklejenia stempla wybijającego w komorze, dokonano wymiany stempli), 2 lutego 2009 r. przez (...) serwis producenta (servisní protokol z 2.03.2009 r. – wymiana węży podajników – 4 szt., kontrola pracy, dociągnięcie węży, uzupełnienie oleju), 10 marca 2009 r. (protokół naprawy nr (...) – pęknięty ślimak podający do komory agregat 1 strona lewa, ślimak nie posiadał śruby zabezpieczającej z tyłu ślimaka, ślimak został zabrany do zakładu (...)) oraz dnia 23 marca 2009 r. przez serwis (...) (servisní protokol z 23.03.2009 r. – dociążenie obydwu holendrów do zbiornika hydrauliki – dolano olej 20 litrów, ustawienie oprogramowania godziny).

**Dowody:** pismo z 27.01.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 158, 159-160);

korespondencja e-mail z 2-3 lutego 2009 r. (k. 162-166);

pismo z 10.02.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 168, 169-172);

pismo z 14.02.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 174, 175-176);

pismo z 16.02.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 177, 178-179);

pismo z 4.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 203, 205-207);

pismo z 10.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 226, 227-228);

protokół naprawy nr (...) (k. 1225);

servisní protokol z 17.02.2009 r. z tłumaczeniem (k. 1222, 1223);

servisní protokol z 2.03.2009 r. z tłumaczeniem (k. 1219, 1220);

protokół naprawy nr (...) (k. 1218);

serwisni protokol z 23.03.2009 r. z tłumaczeniem (k. 1216, 1217).

W niektórych protokołach naprawy K. Ł. (1) lub D. M. dokonywali wpisania swoich uwag już po podpisaniu przez serwisanta, i tak w protokole nr (...) K. Ł. (1) dopisał „powód: pęknięcie tłoków starych, przypuszczenie: słaby, wadliwy materiał, z którego wykonano tłoki”; w protokole (...) z 17 lutego 2009 r. D. M. dopisał po polsku o wymianie śrub mocujących, a także „przed przyjazdem czeskiego serfisu ciśnienie w układzie było ustawione na 270 bar”, wymiana tulei 4 szt. komora wstępna 4 szt. Powtórzył również uwagi serwisanta zapisane w języku (...) dotyczące zaklejenia tłoka po 30 minutach i podjętych czynności, a także dopisał „ustawienie max ciśnienia 160 bar, próby pracy”. K. Ł. (1) natomiast w protokole (...) z 2 marca 2009 r. dopisał po polsku „wymiana węży hydraulicznych, które zaczęły się pocić ze względu na ustawienie za dużego ciśnienia przez serwis (...). Wymiana gwarancyjna. Kontrola pracy (...). Uzupelnienie oleju”. Napisał również, że serwis nie daje żadnych zaleceń co do użytkowania i obsługi (...), a także, iż serwis polski odstąpił od spisania protokołu pomimo namowy ze strony C.. K. Ł. (1) zamieścił także dopisek w protokole nr (...) zapisując, że serwis odstąpił od zapisania uwag dotyczących niskiego poziomu oleju oraz od jakichkolwiek zaleceń i uwag w stosunku do użytkownika (...). W (...) protokole z 23 marca 2009 r. z kolei znalazł się dopisek w języku polskim, stanowiący w przybliżeniu tłumaczenie wpisu dokonanego przez czeskiego serwisanta.

**Dowody:** zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v);

zeznania świadka M. B. (1) (k. 1406v-1408);

protokół naprawy nr (...) (k. 1225);

serwisni protokol z 17.02.2009 r. z tłumaczeniem (k. 1222, 1223);

serwisni protokol z 2.03.2009 r. z tłumaczeniem (k. 1219, 1220);

protokół naprawy nr (...) (k. 1218);

serwisni protokol z 23.03.2009 r. z tłumaczeniem (k. 1216, 1217).

Żaden z serwisantów producenta z (...) nie władał językiem polskim na tyle, żeby w języku tym zapisać uwagi w protokole.

**Dowody:** zeznania świadka M. M. (k. 1508-1517v);

zeznania świadka M. Š. (k. 1531-1539);

zeznania świadka S. S. (k. 1520-1529).

Serwisanci, którzy przyjeżdżali do zakładu (...) w celu wymiany tulei w brykociarce, aby wyciągnąć tuleję pomagali sobie zwiększając ciśnienie prasy do 270 barów, jednakże po wymianie tulei obniżali ciśnienie do około 180 barów. Z doświadczenia czeskich serwisantów wynikało przy tym, że niekiedy użytkownik (...) samodzielnie wymieniając tuleję zwiększa ciśnienie w celu łatwiejszego jej wyjęcia (podpatrzył bowiem tą metodę u serwisantów), a następnie nie zawsze pamięta o zmniejszeniu ciśnienia do bezpiecznego poziomu. Wyższe ciśnienie wywiera przy tym negatywny wpływ na zacisk, pompę, walec zacisku i jego części składowe.

**Dowód:** zeznania świadka S. S. (k. 1520-1529).

W korespondencji prowadzonej między D. M. a Z. L. (reprezentowaną przez męża M. L.) w okresie między dniem 22 stycznia a 1 kwietnia 2009 r. między stronami zaczął się zarysowywać spór dotyczący przyczyn awarii (...) nr (...), zgłaszanych przez D. M. oraz podnoszonych przez niego roszczeń z tytułu gwarancji. W pismach z 27 stycznia oraz z 14 lutego i 16 lutego 2009 r. D. M. domagał się ustosunkowania się przez Z. L. do wysuniętego przez niego w piśmie z dnia 10 stycznia 2009 r. roszczenia.

Tymczasem dnia 2 lutego 2009 r. doszło również do wymiany korespondencji e-mailowej między K. Ł. (1), reprezentującym D. M., oraz M. L., reprezentującym Z. L.. K. Ł. (1) dokonał zgłoszenia awarii (...) nr (...) polegającej na urwaniu (pęknięciu) śrub 8.8, będących elementem jednego z tłoków, którego zdjęcia załączył do e-maila. Jednocześnie ponowił żądanie ustosunkowania się do wniosku o wymianę (...) nr (...) na nową wolną od wad, bądź o jej kapitalny remont z przedłużeniem gwarancji. K. Ł. (1) utrzymywał przy tym, że (...) B. S. (...) są wadliwe i lepiej by było, gdyby zostały wymienione przez Z. L. na (...) B. S. (...), na co w ramach dobrej woli D. M. jest gotowy się zgodzić. Jednocześnie podnosił, że w przypadku niespełnienia roszczeń D. M. i nieusunięcia trwale awarii, które występują w brykietarce, D. M. pociągnie Z. L. do odpowiedzialności sądowej.

M. L. odpisał wówczas, że wedle jego oceny dotychczasowe awarie (...) nie są wynikiem wad ukrytych, lecz sposobu eksploatacji i nie można jednoznacznie określić, że wina leży wyłącznie po stronie Z. L.. Wskazał też, że e-mail K. Ł. (1) wraz z załączonymi zdjęciami zostanie przesłany do spółki (...) w celu ustosunkowania się do podnoszonych przez D. M. zarzutów. Zaznaczył również, że do tej pory wszystkie zgłaszane awarie były naprawiane przez serwis w określonym w umowie terminie. Wskazał też, że z dniem 2 lutego 2009 r. odstępuje od umowy nr (...) (dotyczącej drugiej maszyny), w związku z tym prosił o zwrócenie wystawionej w związku z tą umową faktury VAT nr (...) oraz o niewpłacanie zadatku w wysokości 30% ceny. Napisał też, że D. M. może zamówić brykietarkę B. S. (...) również bezpośrednio od producenta, co nie wpłynie na termin realizacji zamówienia (koniec marca).

K. Ł. (1) z kolei odparł, że nie zgadza się na jednostronne odstąpienie od umowy przez Z. L., bowiem przedsiębiorstwo (...) potrzebuje (...). Nadto domagał się trójstronnego spotkania D. M., Z. L. oraz przedstawiciela spółki (...).

Do roszczenia D. M. zgłoszonego pismem z dnia 10 stycznia 2009 r., a dotyczącego wymiany (...) nr (...) na nową, bądź jej kapitalnego remontu, Z. L. odniosła się poprzez zawodowego pełnomocnika pismem z dnia 23 lutego 2009 r. Pełnomocnik wskazał, że Z. L. nie uznaje roszczeń D. M., albowiem maszyna jest zgodna z umową, kupujący osobiście oglądał ją przed zakupem, zaś w trakcie testów wydajnościowych 12 czerwca 2008 r. osiągnęła zgodną z umową wydajność 348 kg/h. Wszystkie awarie, które do tej pory wystąpiły z kolei w jej ocenie nie są skutkiem wad konstrukcyjnych, lecz skutkiem naturalnego zużycia się materiałów eksploatacyjnych, niestosowania się do zaleceń serwisowych i dokumentacji technicznej oraz nadmiernego eksploataowania (przeciążania) maszyny lub też stosowania zanieczyszczonego materiału do produkcji (z zawartością piasku). Jako przykłady niewłaściwej eksploatacji w piśmie tym wskazano, że produkcja brykietu była prowadzona w temperaturze poniżej 0°C, przekraczana jest notorycznie wydajność urządzenia (produkuje ono na kg/h, zamiast 350 kg/h, jak sam przyznaje D. M. i jego pracownicy), a także pracownicy D. M. ustawiają w maszynie ciśnienie pracy 270 barów, podczas, gdy prawidłowe to maksymalnie 160 barów, co wskazują naklejki na maszynie.

D. M. w odpowiedzi ponawiał swoje roszczenie o wymianę (...) nr (...) na nową pismami z dnia 4 marca i 6 marca 2009 r.

W piśmie z dnia 6 marca 2009 r. D. M. przyznał, że uzyskiwał z (...) nr (...) wydajność produkcji w granicach 500-600 kg/h, twierdził przy tym, że to serwis (...) tak ustawił urządzenie. Utrzymywał również, że nigdy pracownicy Z. L. nie informowali go, że eksploataowanie maszyny w nieogrzewanej hali, czy też uzyskiwanie takiej wydajności niekorzystnie wpływa na brykietarkę. Ponadto D. M. twierdził, że to M. B. (1) miał ustawić ciśnienie w brykietarce na 270 barów i tak je pozostawić. Nadto D. M. czynił Z. L. zarzut, iż dotychczas jej pracownicy „ślepo” wymieniali zepsute elementy (...), zamiast szukać przyczyny jej częstego psucia się.

W kolejnych pismach D. M. podniósł nadto, że pojawiły się problemy z olejem hydraulicznym z uwagi na jego niski poziom, Z. L. odpowiedziała zaś, że zgodnie z instrukcją kwestie związane z uzupełnianiem oleju w układzie hydraulicznym należą do typowych czynności konserwacyjnych, które powinien wykonywać użytkownik urządzenia.

**Dowody:** pismo z 27.01.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 158, 159-160);

korespondencja e-mail z 2-3 lutego 2009 r. (k. 162-166);

pismo z 10.02.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 168, 169-172);

pismo z 14.02.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 174, 175-176);

pismo z 16.02.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 177, 178-179);

pismo z 23.02.2009 r. (k. 197-198);

pismo z 4.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 203, 205-207);

pismo z 6.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 209-213, 214-216);

pismo z 8.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 217-218, 219-220);

pismo z 10.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 226, 227-228);

pismo z 11.03.2009 r. (k. 232-233);

pismo z 19.03.2009 r. (k. 234-236);

zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v);

zeznania świadka M. L. (k. 1403-1406).

Z. L. od dnia 23 lutego 2009 r. przestała uznawać, że naprawy (...) nr (...), które dotyczyły elementów eksploatacyjnych – w szczególności tulei – wykonywane są w ramach gwarancji, a to z uwagi na niewłaściwą eksploatację maszyny przez D. M.. W związku z tym wystawiła mu dnia 23 lutego 2009 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę 19.129,60 zł brutto za 4 tuleje tłoczące i komory wstępne oraz za usługę serwisową, z terminem płatności dnia 26 lutego 2009 r.

W dalszej korespondencji z D. M. wskazała, że kolejne zgłoszenia awarii tego typu będą realizowane dopiero po zapłacie za tą fakturę. D. M. nie zgadzał się z takim stanowiskiem i podnosił, że w przypadku uchylania się przez Z. L. od naprawy zleci jej wykonanie osobie trzeciej i obciąży ją kosztami.

Kolejną fakturę nr (...) za ślimak podający i usługę serwisową Z. L. wystawiła D. M. dnia 11 marca 2009 r. na kwotę 3.940,60 zł brutto, z terminem zapłaty dnia 16 marca 2009 r. D. M. odmawiał zapłaty za faktury, z kolei Z. L. odmówiła realizacji jego zamówienia na części zamienne i materiały eksploatacyjne do czasu zapłaty za faktury nr (...).

Dnia 30 marca 2009 r. Z. L. wystawiła D. M. kolejną fakturę VAT nr (...) za tuleję tłoczącą i komorę wstępną na kwotę 4.404,20 zł brutto.

D. M. zapłacił gotówką przy dostawie przesyłką kurierską.

**Dowody:** pismo z 23.02.2009 r. (k. 197-198);

faktura nr (...) (k. 199);

pismo z 4.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 203, 205-207);

pismo z 4.03.2009 r. (k. 208);

pismo z 6.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 209-213, 214-216);

pismo z 8.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 217-218, 219-220);

pismo z 11.03.2009 r. (k. 232-233);

faktura nr (...) (k. 237);

pismo z 19.03.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 234-236, 239-240);

faktura nr (...) (k. 248).

Z. L. zwracała się do spółki (...) w sprawie przyczyny zużywania się tłoczników (tulei) w brykieciarkach używanych przez D. M..

Uzyskała odpowiedź od V. Č. z tej spółki, który w piśmie z dnia 26 marca 2009 r. wskazał, iż zlecił przeprowadzenie analizy uszkodzonego tłoczniaka i okazało się, że i materiał i obróbka cieplna były w porządku, podobnie jak wysokość warstwy cementującej i przebieg twardości w zależności od grubości. Zlecił też przeprowadzenie analizy materiału brykietu i wskazał, że potwierdziło się, to co mówił wcześniej, że nadmierne zużycie powodowane jest wysoką zawartością w opracowywanym materiale części ścieralnych, przy czym zawartość części stałych jest 7 razy wyższa, a więc i żywotność tłoczniaka jest około 7 razy niższa. Jako jedyny sposób ograniczenia zużycia wskazał zastosowanie wibracyjnego sortowania materiału. Powołał się przy tym na przykład innego kontrahenta, który miał problem z żywotnością narzędzi prasujących, a po zastosowaniu sortowania wibracyjnego z materiału, w którym miał około 25% części ścieralnych obniżył ich zawartość do 3%.

**Dowody:** pismo z 26.03.2009 r. z tłumaczeniem i wynikami badań (k. 840, 839, 841-845).

Mimo nasilającego się sporu dotyczącego pierwszej z zakupionych brykieciarek strony ostatecznie zdecydowały się wykonać zawartą wcześniej na piśmie - w dniu 22 stycznia 2009 r. - umowę nr (...), dotyczącą sprzedaży (...) B. S. (...), o nr fabrycznym (...).

### **Fakt niesporny**

Dnia 1 kwietnia 2009 r. pracownicy Z. L. wydali D. M. brykieciarkę model B. S. (...) o nr fabrycznym (...) wyprodukowaną w roku 2009. Z czynności odbioru został sporządzony protokół, w którym wskazano, że odbierający D. M. stwierdza, że kwituje odbiór (...) nowej, kompletnie wyposażonej oraz sprawnej technicznie. Jednocześnie potwierdził, że został przeszkolony co do obsługi, konserwacji i eksploatacji urządzenia, jak również został zapoznany z warunkami gwarancji. Protokół został podpisany dnia 2 kwietnia 2009 r., a także zastrzeżono w nim własność (...) nr (...) na rzecz Z. L. do czasu zapłaty przez D. M. całej ceny zakupu. D. M. zgłosił przy tym zastrzeżenie, że brykieciarka w leju zsywowym nie ma wizjera.

**Dowód:** protokół odbioru z 1.04.2009 r. (k. 85).

Wraz z brykieciarką nr (...) zostało dostarczone jej świadectwo zgodności urządzenia maszynowego, sporządzone w języku (...).

**Dowody:** zeznania świadka M. L. (k. 1403-1406);

duplikat świadectwa zgodności urządzenia maszynowego (...) z tłumaczeniem (k. 1125, 1123-1124);

pismo z 30.08.2011 r. (k. 1118, 1119).

Z kolei dnia 3 kwietnia 2009 r. D. M. przeprowadził próbę wydajności (...) nr (...) bez udziału reprezentantów Z. L.. Sporządził z tej czynności wraz z A. Ł. protokół przeprowadzenia próby wydajności na formularzu przedsiębiorstwa (...). W protokole tym wskazał, że w trakcie jednogodzinnej próby maszyna uzyskała wydajność 450 kg/h.

**Dowód:** protokół przeprowadzenia próby wydajności z 3.04.2009 r. (k. 88).

Jednym z głównych odbiorców produkowanego przez D. M. brykietu była Elektrownia (...) w N..

### **Fakt niesporny.**

Elektrownia (...) dokonywała badań dostarczanej jej biomasy.

**Dowody:** wyniki badań z okresu od 23.01.2009 r. do 25.01.2010 r. (k. 578-617v).

Brykociarka nr (...) w okresie od dnia 1 kwietnia 2009 r. do dnia 18 października 2010 r. uległa kolejnym pięciu awariom, które były zgłaszane Z. L. przez D. M. pismami odpowiednio z dnia 6 lipca 2009 r. (pęknięcie tulei górnej sekcja 4), z 21 października 2009 r. (pęknięcie śrub do napędów ślimaków, nierównomierna praca urządzenia, zatrzymanie się tłoczyska przy sekcji 1 uniemożliwiającej pracę (...), urwanie tłoka przy kołnierzu), z 26 listopada 2009 r. (przekładnia napędowa ślimaka podającego), z 28 listopada 2009 r. (pęknięcie kołnierza tulei prasującej, spalanie się tłoku koloru fioletowego, stopienie się uszczelnienia, uszkodzenie komory wstępnego prasowania), z 6 grudnia 2009 r. (pęknięcie 6 śrub w sekcji prasującej od strony szafy sterowniczej).

**Dowody:** pismo z 6.07.2009 r. z potwierdzeniem nadania (k. 254);

pismo z 21.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 273-283, 284-285);

pismo z 26.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 286, 287-289);

pismo z 28.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 290, 291-293);

pismo z 6.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 294, 295-297).

Zawodowy pełnomocnik D. M. pismem datowanym na 27 lipca 2009 r. (nadany w dniu następnym) skierował do Z. L. przedsądowe wezwanie do wymiany (...) zakupionej na mocy umowy nr (...) (tj. (...) nr (...)) na urządzenie nowe, wolne od wad. W piśmie tym wywodził, iż urządzenie zakupione przez D. M. jest wadliwe, bowiem posiada wady konstrukcyjne, o czym świadczy wielokrotność, długotrwałość oraz nieskuteczność napraw gwarancyjnych, zaś gwarant nie jest w stanie w ramach gwarancji przywrócić sprawności sprzedanego urządzenia, mimo tego, że taki jest właśnie cel gwarancji jakości. Termin do uczynienia zadość roszczeniu D. M. przez Z. L. określono na 15 sierpnia 2009 r.

Zawodowy pełnomocnik Z. L. odpowiedział na wskazane pismo pismem datowanym na 31 lipca 2009 r., w którym zakwestionował roszczenie D. M. i podniósł, że rzekome wady urządzenia, jeśli wystąpiły, to nie są wadami tkwiącymi w maszynie w chwili jej sprzedaży, a wyłącznie są skutkiem zwykłego zużycia maszyny, zużycia jej części zamiennych (komory wstępne, tuleje tłoczące, ślimak podający) a także elementarnych błędów w obsłudze (brak kontroli poziomu oleju, brak wymiany filtrów w czasie wskazanym w instrukcji, ustawienie przez użytkownika ciśnienia pracy urządzenia w niedopuszczalnej wysokości itp.). Pełnomocnik Z. L. podniósł nadto, iż upłynęły terminy zarówno do podniesienia przez D. M. roszczeń z tytułu rękojmi, jak i z tytułu gwarancji. Dodatkowo Pełnomocnik Z. L. wskazał, że według niego zachowania D. M. polegające z jednej strony za zgłaszaniu poważnych awarii, a z drugiej strony na równoległym zakupie drugiej takiej samej maszyny wskazuje na działania pozorne, chęć uniknięcia zapłaty za części zamienne oraz przeglądy serwisowe, a nadto zmierzające do doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez Z. L.. Jednocześnie wezwał D. M. do zapłaty wszystkich jego należności wobec jego mocodawczyni.

**Dowody:** pismo z 27.07.2009 r. z potwierdzeniem nadania (k. 255-256, 257);

pismo z 31.07.2009 r. (k. 258).

W związku z powstałym sporem D. M. dnia 8 października 2009 r. zawiązał Z. L. do próby ugodowej przed Sądem Rejonowym w Cieszynie. Do zawarcia ugody nie doszło.

### **Fakt niesporny.**

M. L. w imieniu Z. L. odniósł się pismem z dnia 27 października 2009 r. do zgłoszenia awarii przez D. M. dokonanego pismem z dnia 21 października 2009 r. wskazując, iż okres gwarancji (...) nr (...) upłynął z dniem 12 czerwca 2009 r., w związku z czym naprawy przedsiębiorstwo (...) wykona tylko na wyraźne pisemne zlecenie dokonania pogwarancyjnego płatnego serwisu, a nadto, że naprawa taka zostanie zrealizowana niezwłocznie po zapłaceniu zaległych faktur nr (...).

**Dowód:** pismo z 27.10.2009 r. (k. 298).

W okresie eksploatacji obu zakupionych przez D. M. od Z. L. brykieciarek wraz z pozostałą linią produkcyjną wstępnie przygotowującą słomę do zbrykietowania, materiał wykorzystywany przez D. M. był taki jak dotychczas – bywało, że był wilgotny, zawierał piasek i kamienie, a nadto, przechodząc przez poprzedzające (...) elementy linii produkcyjnej, miał tendencję do ich zapychania i blokowania się. W celu poprawienia parametrów materiału wsadowego mieszano niekiedy mokre baloty słomy z suchymi.

**Dowody:** zeznania świadka A. Ł. (k. 1397-1399);

zeznania świadka M. B. (1) (k. 1406v-1408);

zeznania świadka M. L. (k. 1403-1406);

zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v);

zeznania świadka S. M. (k. 1409v-1410);

zeznania świadka G. L. (k. 1576-1580v);

zeznania świadka M. K. (1) (k. 1580v-1581v).

G. L., który często w ramach wizyt serwisowych spółki (...), dotyczących elementów linii technologicznej do produkcji brykiету wyprodukowanej przez tą spółkę, przyjeżdżał do zakładu (...) w L.. G. L. wykonał zdjęcia linii technologicznej zapchanej słomą oraz słomę przed podaniem jej na maszyny.

**Dowody:** zeznania świadka G. L. (k. 1576-1580v);

fotografie (k. 923-933).

Tym niemniej D. M. był w stanie uzyskiwać z jednej (...) wydajność w granicach jednego big-bagu na godzinę, a zatem w granicach 500-600 kg/h.

**Dowody:** zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v);

zeznania świadka A. Ł. (k. 1397-1399);

zeznania świadka M. B. (1) (k. 1406v-1408);

zeznania świadka R. B. (1) (k. 1408v-1409v);

zeznania świadka G. L. (k. 1576-1580v);

zeznania świadka M. K. (1) (k. 1580v-1581v)†

zeznania świadka M. K. (2) (k. 1581v-1582v).

Awarie drugiej z zakupionych przez D. M. od Z. L. brykociarek B. S. (...) o nr fabrycznym (...) w okresie eksploataowania przez przedsiębiorstwo (...) były zgłaszane osiemnaście razy, przy czym wszystkie zgłoszenia miały miejsce w okresie od dnia 22 września do 14 grudnia 2009 r.

D. M. zgłaszał te awarie Z. L. następującymi pismami: z dnia 25 września 2009 r. (3 śruby sekcji 1 i 2 śruby sekcji 3), z dnia 22 października 2009 r. (pęknięcie 2 śrub sekcji trzeciej), z dnia 23 października 2009 r. (pęknięcie 2 śrub sekcji prasującej), z dnia 30 października 2009 r. (pęknięcie ślimaka nagarniającego surowiec sekcji prasującej), z dnia 12 listopada 2009 r. (pęknięcia dwóch kolanek rur transportujących brykiet # 90 mm), z dnia 13 listopada 2009 r. (uszkodzenie obudowy komory wstępnej, gdzie jest umieszczony pierścień zegara), z dnia 20 listopada 2009 r. (uszkodzenie komory wstępnej prasowania, pęknięcie tulei formującej, uszkodzenia uszczelnień czterech rodzajów – K. Ł. (1) wykonał również zdjęcia uszkodzonych elementów, które wysłał M. L.), z dnia 26 listopada 2009 r. (pęknięcie tulei formującej przy kołnierzu), z dnia 26 listopada 2009 r. (pęknięcie przy kołnierzu elementu tulei formującej (...), która wg D. M. była wymieniona gwarancyjnie w czerwcu 2009 r., przy czym załączył do pisma faks dotyczący naprawy dokonanej w lipcu 2008 r.), z dnia 28 listopada 2009 r. (pęknięcie tulei formującej przy kołnierzu), z dnia 3 grudnia 2009 r. (pęknięcie tulei formującej przy kołnierzu, pęknięcie dwóch śrub mocujących, pęknięcie podstawy), z dnia 3 grudnia 2009 r. (pęknięcie dwóch śrub mocujących), z dnia 6 grudnia 2009 r. (spadek wydajności poniżej wartości gwarantowanej – pismo to zawierało wyłącznie oświadczenie D. M. w tym zakresie oraz wezwanie do usunięcia w terminie 7 dni wad i awarii (...)), pismem z dnia 8 grudnia 2009 r. (uszkodzenie korpusu sekcji roboczej), z dnia 9 grudnia 2009 r. (pęknięcie dwóch śrub sekcji prasującej od strony big-bagów), z dnia 11 grudnia 2009 r. (wysunięcie się do przodu tulei formującej) oraz z dnia 14 grudnia 2009 r. (uszkodzenie przekładni napędowego podawacza surowca – D. M. domagał się przy tym niezwłocznego przyjazdu serwisu).

**Dowody:** pismo z 25.09.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 325, 326-328);

pismo z 22.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 335, 336-339);

pismo z 23.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 342, 343-345);

pismo z 24.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 346, 347-349);

pismo z 30.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 367, 368-371);

pismo z 12.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 373, 374-376);

pismo z 13.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 378, 379-381);

pismo z 20.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 386, 387, 401-402);

pismo z 26.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 408, 409-411);

pismo z 26.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru oraz załączonym faksem z 8.07.2008 r. (k. 412, 413-414, 416-417, 415);

pismo z 28.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 427, 428-430);

pismo z 3.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 431, 432-434);

pismo z 3.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 435, 436-438);

pismo z 6.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 440, 441-442);

pismo z 8.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 443, 444-446);

pismo z 9.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 459, 460-462);

pismo z 11.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 463, 464-466);

pismo z 14.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 467, 468-470).

Korespondencja wymieniana między stronami w związku z powyższymi zgłoszeniami skupiała się na dwóch wątkach: pierwszy z nich dotyczył podnoszonej przez D. M. wadliwości śrub użytych w brykieciarce nr (...), drugi natomiast odnosił się do elementów bezpośrednio biorących udział w brykietowaniu – przede wszystkim tulei.

W zakresie uszkodzeń śrub M. L. w imieniu Z. L. odmawiał uznania, że są one objęte gwarancją, albowiem nie jest możliwe bezstronne określenie powodu ich pęknięcia (mogły np. być źle dokręcone), tym niemniej po pierwszym zgłoszeniu awarii zgodził się wysłać dwie nowe śruby do (...) nr (...) za darmo, natomiast trzy do (...) nr (...) odpłatnie, za pobraniem. D. M. stał natomiast na stanowisku, że Z. L. niezasadnie odmawia uznania pęknięć śrub jako naprawy gwarancyjnej. W odpowiedzi na drugie zgłoszenie awarii Z. L. wysłała D. M. dwie kolejne śruby do (...) nr (...).

W dalszej korespondencji D. M. wskazał, iż po dokonaniu wizji lokalnej ustalił, że w brykieciarce nr (...) do wymiany kwalifikuje się 14 śrub, zaś w brykieciarce nr (...) – 16 śrub. Domagał się też podania wartości siły z jaką należy dokręcić śruby kluczem dynamometrycznym. Odpowiedzi w tym zakresie udzielił w imieniu Z. L. M. L. pismem z dnia 29 października 2009 r., w którym wskazał, że śruby należy dokręcać z siłą 980 Nm, zaś tabela z siłami dokręcania była doręczona D. M. wraz z maszyną. Tym niemniej wraz z pismem przesłał kolejny jej egzemplarz. Wskazał też na potrzebę okresowej kontroli dokręcania śrub. Zakwestionował również twierdzenia o wadliwości śrub podnoszone przez D. M..

D. M. nie zgodził się z takim stanowiskiem i podtrzymywał swój pogląd, iż obie (...) zakupione przez niego od Z. L. są wadliwe. Ponadto zakwestionował jakoby wraz z maszynami otrzymał tabelę określającą siły dokręcania śrub.

**Dowody:** korespondencja e-mail z okresu 27.09.2009 r. do 2.10.2009 r. (k. 329-331);

pismo z 21.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 332, 333-334);

faks z 22.10.2009 r. (k. 340);

list przewozowy nr (...) (k. 341);

pismo z 24.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 346, 347-349);

pismo z 29.10.2009 r. z tabelą siły dokręcania śrub (k. 355, 356);

pismo z 4.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 357-358, 359-360);

pismo z 7.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 361-362, 363-364);

pismo z 25.09.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 325, 326-328);

pismo z 22.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 335, 336-339);

pismo z 23.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 342, 343-345).

W zakresie awarii elementów bezpośrednio związanych z brykietowaniem, ich seria w przypadku (...) nr (...) rozpoczęła się od uszkodzenia ślimaka podającego słomę do tulei brykietującej. Z. L. – reprezentowana przez M. L. – warunkowo uznała, że jest on objęty gwarancją i wysłała D. M. nowy ślimak podający pocztą kurierską na swój koszt. M. L. wskazał przy tym, że prawdopodobną przyczyną uszkodzenia mogło być podanie na ślimak zbyt dużej ilości materiału do zbrykietowania. Co do kolanek rur odprowadzających brykiet, które uległy pęknięciu M. L. w imieniu Z. L. odmówił uznania, że są one objęte gwarancją, nadto wskazał, że nie są one integralnymi elementami maszyny. Zaproponował przy tym sprzedaż D. M. nowych egzemplarzy.

Dnia 17 listopada 2009 r. została z kolei wykonana przez serwis (...) wymiana ramy jednego elementu tłoczącego, zerwany zegar zabezpieczający, wymieniono 4 śruby przekładni ślimaka podającego do komory wstępnej. W protokole naprawy nr 13/09 wskazano, że naprawę tą wykonano jako naprawę gwarancyjną. D. M. nie był jednak zadowolony z tej naprawy i w piśmie skierowanym do Z. L. z dnia 27 listopada 2009 r. napisał, że serwis dokonując naprawy rozlał olej z instalacji hydraulicznej maszyny, jak też nie używał klucza dynamometrycznego przy dokręcaniu śrub.

Przedsiębiorstwo (...) odmówiło natomiast dokonania naprawy w ramach gwarancji awarii zgłoszonej przez D. M. pismem z dnia 20 listopada 2009 r., wskazując, że na przesłanych wraz z nim zdjęciach wyraźnie widać ślady wytarcia na tulejach – a zatem uszkodzenia są efektem naturalnego zużycia, a nadto elementy takie jak tuleje nie są objęte udzieloną gwarancją.

D. M. nie zgadzał się z takim stanowiskiem i podtrzymywał swoje dotychczasowe twierdzenia o wadliwości (...).

Z. L. wysyłała jeszcze do D. M. serwis w dniach 7 grudnia 2009 r. oraz 15 grudnia 2009 r. Z dokonanych przez serwis (...) czynności zostały sporządzone protokoły nr (...). W protokole nr (...) wskazano, że dokonano wymiany dwóch śrub ścisku tulei agregatu 4. Ponadto serwisant stwierdził wymianę ścisku z maszyny nr 141 do maszyny nr 213 oraz zastosowanie w maszynie nr 213 w agregacie 4 tulei innego producenta (nieoryginalnych). Dalej wskazał, że pozostawił nowy spód ścisku tulei i trzy śruby, przy czym śruby zostały wymienione na gwarancji, tak jak i podstawę ścisku.

Z kolei w przypadku naprawy wykonanej dnia 16 grudnia 2009 r. D. M. zwracał się o pośpiech w przyjeździe serwisu z przedsiębiorstwa (...), jednakże serwisant, który przyjechał do zakładu (...) o godzinie 20.00 dnia 15 grudnia 2009 r. nie został wpuszczony do zakładu, co odnotował w protokole. Dnia 16 grudnia 2009 r. wymienił z kolei przekładnie sekcji 1 strona prawa i pozostawił trzy śruby oraz krążki.

D. M. w dalszej korespondencji utrzymywał przy tym, że serwisanta nie wpuszczono, ponieważ nie było w zakładzie wówczas żadnego pracownika upoważnionego do podpisania protokołu naprawy. Z kolei M. L. w imieniu Z. L. w piśmie z dnia 21 grudnia 2009 r. podniósł, że zgłoszona przez D. M. awaria nr 14 (...) nr (...) w ogóle nie miała miejsca.

**Dowody:** pismo z 3.11.2009 r. (k. 372);

pismo z 17.11.2009 r. (k. 377);

protokół naprawy nr 13/09 (k. 382);

pismo z 27.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 383, 384-385);

pismo z 26.11.2009 r. (k. 403);

pismo z 26.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 404, 405-407);

pismo z 24.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 346, 347-349);

pismo z 30.10.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 367, 368-371);

pismo z 12.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 373, 374-376);

pismo z 13.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 378, 379-381);

pismo z 20.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 386, 387, 401-402);

pismo z 26.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 408, 409-411);

pismo z 26.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru oraz załączonym faksem z 8.07.2008 r. (k. 412, 413-414, 416-417, 415);

pismo z 28.11.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 427, 428-430);

pismo z 3.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 431, 432-434);

pismo z 3.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 435, 436-438);

pismo z 6.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 440, 441-442);

pismo z 8.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 443, 444-446);

pismo z 9.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 459, 460-462);

pismo z 11.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 463, 464-466);

pismo z 14.12.2009 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 467, 468-470).

protokół naprawy nr 16/09 (k. 439);

protokół naprawy nr 17/09 (k. 471);

pismo z 21.12.2009 r. (k. 472-473);

pismo z 6.01.2010 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 474-476, 477-478).

Tymczasem dnia 22 grudnia 2009 r. D. M. zawarł z A. P., prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...), umowę nr (...), której przedmiotem było wykonanie przez A. P. linii do brykietowania słomy (dwie kompletne (...)) i przenośnik zgarniakowy jako podajnik surowca do (...) o wydajności łącznej od 1.100 do 1.650 kg/h. Surowcem wykorzystywanym do brykietowania miała być sucha słoma zbóż i rzepaku lub trociny o wilgotności 20%. Nadto przedmiot umowy miał być kompatybilny z pozostałą linią technologiczną do brykietowania w przedsiębiorstwie (...). Wskazano też, że przenośnik zgarniakowy ma być przygotowany do podłączenia trzech brykieciarek o łącznej wydajności 1.650-2.700 kg/h, bowiem kupujący D. M. zamierza w przyszłości kupić trzecią brykieciarkę. W umowie tej cena za przenośnik została określona na 18.000 zł netto, zaś prasy brykietujące BK 70 z przenośnikiem ślimakowym podającym po 100.000 zł netto za sztukę. Cena miała nadto obejmować stabilizator brykietu, montaż, pulpit sterowniczy i instalację elektryczną. Wartość urządzeń ustalono łącznie na 265.960 zł brutto. Nadto bezpłatnie miały zostać przeprowadzone szkolenia. Termin wykonania był natomiast określony na dzień 30 grudnia 2009 r.

D. M. dokonał zapłaty za urządzenia kupione od A. P. na podstawie wystawionych przez niego trzech faktur VAT, natomiast przekazania urządzeń kupującemu D. M. dokonano dnia 17 stycznia 2010 r.

**Dowody:** umowa nr (...) (k. 311-312);

faktury do umowy nr (...) (k. 313-315);

protokół przekazania/odbioru nr (...) (k. 316).

W trakcie eksploatacji brykieciarek zakupionych od A. P. D. M. kilkakrotnie wzywał jego serwisantów do usuwania drobnych usterek, które dotyczyły głównie elementów eksploatacyjnych podlegających zużyciu. A. P. mówił D. M., że są to proste czynności serwisowe, które pracownicy D. M. mogliby wykonać w ciągu kilkunastu minut, jednakże D. M. odmawiał takiemu rozwiązywaniu problemów i domagał się konsekwencji przyjazdu serwisu sprzedawcy, pomimo konieczności niekiedy czekania 2-3 dni.

**Dowód:** pismo z 27.10.2009 r. (k. 298).

Po zakupie od A. P. trzech brykieciarek marki (...) D. M. odłączył (...) Z. L. od linii produkcyjnej i pozostawił je nieużywane.

### **Fakt niesporny**

Do dalszej eskalacji sporu między D. M. a Z. L. doszło po wystawieniu przez D. M. not obciążeniowych nr (...), (...), (...) z tytułu kar umownych naliczonych Z. L. za występującą – w ocenie D. M. – zwłokę w usunięciu awarii (...) nr (...), a polegających na pęknięciach śrub.

M. L. w imieniu Z. L. pismem z dnia 10 grudnia 2009 r. odmówił uznania roszczeń D. M., podniósł przy tym, że D. M. używa w brykieciarkach nieoryginalnych części zamiennych, a nadto elementy wskazywane przez niego nie są objęte gwarancją. Ponadto przyczyną awarii jest według M. L. używanie przez D. M. złego materiału wsadowego oraz nienależyte ogrzewanie hali produkcyjnej.

D. M. kwestionował to stanowisko pismem z dnia 5 stycznia 2010 r., w którym przyznał co prawda, iż używa także tulei tłoczonych innego producenta, tym niemniej zaprzeczył, ażeby próbował uzyskać ich naprawę gwarancyjną od Z. L.. Ponoślił nadto, iż – w jego ocenie – wadliwość brykieciarek powoduje po jego stronie znaczne straty.

**Dowody:** nota obciążeniowa nr (...) (k. 422);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 420);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 421);

pismo z 10.12.2009 r. (k. 418-419);

pismo z 5.01.2010 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 423-424, 425-426).

Następnie D. M. podjął czynności zmierzające do odstąpienia od zawartych umów sprzedaży brykieciarek nr (...) i nr (...).

Jego zawodowy pełnomocnik skierował do Z. L. datowane na dzień 4 stycznia 2010 r. pismo, którym wezwał ją do dostarczenia prawidłowego przedmiotu umowy nr (...), zgodnego z jej treścią, nadającego się do wykorzystania przemysłowego, o pełnej gwarantowanej wydajności w ruchu ciągłym, wolnego od wszelkich wad, usunięcia zgłoszonych wad oraz wypełnienia zapisów umowy w zakresie udzielonej gwarancji. W tym kontekście utrzymywał, że dostarczone urządzenie jest niezgodne z umową, bowiem posiada w jego ocenie wady konstrukcyjne oraz znacznie niższą wydajność. Termin do uczynienia zadość roszczeniom D. M. wyznaczył Z. L. na dzień 15 stycznia 2010 r. pod rygorem odstąpienia od umowy. Wezwał też do przeprowadzenia testów wydajnościowych do dnia 10 stycznia 2010 r. pod rygorem przeprowadzenia takiej próby bez udziału reprezentanta Z. L.. Pismo to nadał dnia 5 stycznia 2010 r.

Zostało ono doręczone najpóźniej dnia 10 stycznia 2010 r., bowiem pismem datowanym na ten dzień zawodowy pełnomocnik Z. L. odpowiedział na nie kwestionując podniesione roszczenia. Przede wszystkim zaś wskazał, iż rzekome wady, o ile rzeczywiście mają miejsce, to są wyłącznie skutkiem zużycia się części zamiennych, a także elementarnych błędów w obsłudze maszyny. Zakwestionował również brak umówionej wydajności maszyny, jak też zakwestionował nienależyte wykonywanie napraw.

Następnie D. M. wraz ze swoim pracownikiem A. Ł., będącym kierownikiem zakładu produkcyjnego, oraz z współpracującym z nim w różnych formach prawnych K. Ł. (1) (określonym w tym przypadku jako „właściciel firmy (...)”) sporządzili datowany na dzień 11 stycznia 2010 r. dokument zatytułowany „protokół przeprowadzenia próby wydajności”. Wskazano w nim, że brykieciarka nr (...) w ciągu czterech godzin osiągnęła średnią wydajność 272,5 kg/h, która jest niezgodna z umową.

Następnie zawodowy pełnomocnik D. M. pismem datowanym na dzień 12 stycznia 2010 r. (nadany dnia 13 stycznia 2010 r.), powołując się na pkt. 2 zdanie drugie umowy nr (...) zażądał odbioru przez Z. L. przedmiotu umowy oraz zwrotu kosztów związanych z zakupem (...) w terminie do 20 stycznia 2010 r., pod rygorem odstąpienia od umowy.

Z kolei pismem z dnia 20 stycznia 2010 r. D. M. wskazał, że składa Z. L. oświadczenie o odstąpieniu od umowy nr (...) z dnia 22 stycznia 2009 r. i domaga się zwrotu zapłaconej ceny w terminie 7 dni od dnia otrzymania pisma.

Nadto pismem datowanym na dzień 21 stycznia 2010 r. D. M. poinformował o odłączeniu (...) nr (...) od linii technologicznej i przyłącza prądu, a także odtransportowana w inne miejsce.

Co do (...) nr (...), D. M. pismem - również datowanym na dzień 21 stycznia 2010 r. - poinformował o jej odłączeniu od linii technologicznej i przyłącza prądu oraz odtransportowaniu w inne miejsce hali. Twierdził przy tym, iż czyni to z uwagi na nieusunięcie licznie zgłaszanych wad i awarii, co miało mu skutecznie uniemożliwić dalszą pracę za pomocą tej (...). Jednocześnie wezwał Z. L. do wymiany (...) nr (...) na fabrycznie nową lub zwrotu zapłaconej ceny w terminie 7 dni. Pismo to nadał dnia 24 stycznia 2010 r.

M. L. w imieniu Z. L. odpowiedział na pisma D. M. kwestionując ponownie wady i awarie brykieciarek, o których D. M. napisał w swoich pismach, zaś usterki, które wystąpiły były w jego ocenie spowodowane niewłaściwą jakością materiału używanego do produkcji, złą obsługą maszyn oraz używaniem nieoryginalnych części zamiennych. Wskazał też, że poprzez odłączenie maszyny bez udziału serwisu (...) utracił gwarancję. Zakwestionował również, ażeby Z. L. doręczono odstąpienie od umowy z 20 stycznia 2010 r. D. M. ponownie wysłał oświadczenie o odstąpieniu od umowy dnia 6 lutego 2010 r. Pismo to zostało doręczone dnia 8 lutego 2010 r.

**Dowody:** pismo z 4.01.2010 r. z potwierdzeniem nadania (k. 482-483);

pismo z 10.01.2010 r. (k. 484-485);

protokół przeprowadzenia próby wydajności z 11.01.2010 r. (k. 486);

pismo z 12.01.2010 r. z potwierdzeniem nadania (k. 487, 488);

pismo z 20.01.2010 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 489, 490-491);

pismo z 21.01.2010 r. z potwierdzeniem nadania 24.01.2010 r. i odbioru 22.01.2010 r. (k. 479, 480-481);

pismo z 21.01.2010 r. z potwierdzeniem nadania 24.01.2010 r. i odbioru 26.01.2010 r. (k. 308, 309-310);

pismo z 26.01.2010 r. (k. 495);

pismo z 5.02.2010 r. z oświadczeniem o odstąpieniu od umowy i potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 500, 501, 502-503).

Dnia 24 stycznia 2010 r. miał miejsce wybuch w Elektrowni (...) w N., w wyniku którego zawaleniu uległy dwa budynki na jej terenie.

Po wybuchu przez krótki czas Elektrownia (...) zaprzestała zakupywania brykietu, nie spowodowało to jednak braku zbytu produktu wytwarzanego przez przedsiębiorstwo (...), K. Ł. (1) znalazł bowiem nowych odbiorców okolicach K. i A..

**Dowody:** zeznania świadka A. Ł. (k. 1397-1399);

zeznania świadka K. Ł. (1) (k. 1389-1402v).

Z pismem datowanym na dzień 25 stycznia 2010 r. D. M. wysłał Z. L. dziesięć not obciążeniowych o nr (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...) (na łączną kwotę 127.153,90 zł) obejmujących naliczone przez niego kary umowne z tytułu, jak wskazał, rażącego łamania zapisów umowy w zakresie udzielonej gwarancji, przy czym w poszczególnych notach obciążeniowych łączył je ze zgłaszanymi awariami nr 1, 2, 3, 7, 8, 9, 10, 11, 13 i 16 (...) nr (...). Nadto wskazał, że jeżeli Z. L. nie odbierze od niego (...), to obciąży ją kosztem jej przechowywania w kwocie po 50 zł za dzień. Pismo to nadał dnia 2 lutego 2010 r.

**Dowody:** pismo z 25.01.2010 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 504, 515-516);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 505);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 506);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 507);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 508);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 509);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 510);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 511);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 512);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 513);

nota obciążeniowa nr (...) (k. 514).

W toku dalszych negocjacji prowadzonych przez D. M. i M. L. w imieniu Z. L. strony zawarły porozumienie, zgodnie z którym Z. L. miała pomóc D. M. w znalezieniu nabywcy na (...) nr (...) i nr (...). Strony w wyniku tych uzgodnień podpisały dokument datowany na dzień 7 kwietnia 2010 r., a zatytułowany „upoważnienie do sprzedaży brykociarek”. W dokumencie tym wskazano, że D. M. upoważnia Z. L. do sprzedaży brykociarek B. S. (...) zakupionych na podstawie umów nr (...). D. M. zezwalał na zamieszczenie ogłoszeń o sprzedaży na stronach internetowych przedsiębiorstwa (...) oraz spółki (...), zaś Z. L. miała dołożyć starań do ich sprzedaży w terminie 3 miesięcy za cenę podaną przez właściciela maszyn, zaś w przypadku zaproponowania przez nabywcę ceny niższej, może być ona negocjowana tylko z D. M., w przypadku zaś sprzedaży brykociarek po cenie wyższej, różnica miała stanowić prowizję Z. L.. Dalej wskazano, że firma (...) zgadza się na sprzedaż jednej maszyny za 244.549 zł brutto, zaś drugiej za 266.570 zł brutto.

Ostatecznie (...) nie zostały sprzedane, bowiem potencjalni nabywcy kierowani na negocjacje cenowe do D. M., nie byli skłonni przystać na jego warunki.

D. M. wypowiedział ze skutkiem natychmiastowym zawarte porozumienie pismem datowanym na 15 lipca 2010 r. jako przyczynę wskazując nieosiągnięcie jego celu w określonym terminie. Ponadto wezwał Z. L. do wymiany brykociarek nr (...) i nr (...) na nowe, wolne od wad, ewentualnie do zapłaty kwot odpowiednio 244.549 zł i 266.570 zł w przypadku niewykonania wezwania lub niemożliwości jego wykonania. Uczynienia zadość swojemu roszczeniu D. M. oczekiwał w terminie 7 dni od doręczenia pisma. Pismo to D. M. nadał dnia 27 lipca 2010 r., a doręczono je 30 lipca 2010 r.

**Dowody:** upoważnienie z 7.04.2010 r. (k. 835);

pismo z 10.04.2010 r. (k. 834);

zeznania świadka M. L. (k. 1403-1406);

pismo z 15.07.2010 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 531, 532-533v).

Przedsiębiorstwo (...) odpowiedziało na wypowiedzenie porozumienia przez D. M. pismem z dnia 2 sierpnia 2010 r. Z. L. ponownie odmówiła wymiany maszyn na nowe i wskazała, że sprzedane mu maszyny nie posiadają żadnych wad uprawniających do wymiany maszyn na nowe lub do zwrotu zapłaconej ceny. Dalej podtrzymała dotychczas prezentowane w sporze stanowisko, iż jeżeli występowały usterki, to w związku ze zwykłym zużyciem się części zamiennych takich jak komory wstępne, tuleje tłoczące, ślimak podający, a także w związku z elementarnymi błędami w obsłudze, jak choćby brak kontroli poziomu oleju, brak wymiany filtrów w czasie wskazanym w instrukcji, ustawianie przez użytkownika ciśnienia pracy urządzenia w niedopuszczalnej wysokości, stosowanie nieoryginalnych części zamiennych. Szczególnie podkreśliła, iż pomimo rzekomych wad pierwszej kupionej (...) B. S. (...), D. M. kupił następnie drugą taką samą. Nadto Z. L. wyraziła swoją gotowość by nadal szukać dla D. M. kupca na te maszyny, w szczególności w związku z załamaniem rynku sprzedaży brykietu ze słomy.

**Dowód:** pismo z 2.08.2010 r. (k. 836).

Dnia 1 października 2010 r. D. M. i A. P. zawarli porozumienie, na mocy którego rozwiązali umowę sprzedaży brykietciarek (...). D. M. zwrócił (...) dnia 4 października 2010 r., a następnie rozliczyli się z A. P. co do zwrotu ceny pomniejszonej o wynagrodzenie za ich używanie.

**Dowód:** zeznania świadka A. P. (k. 1358-1359).

D. M. skierował następnie do Z. L. pismo datowane na dzień 18 października 2010 r., którym ostatecznie wezwał ją do wymiany (...) nr (...) na nową wolną od wad w terminie do dnia 25 października 2010 r. pod rygorem odstąpienia od umowy.

Następnie w piśmie datowanym na dzień 25 października 2010 r. oświadczył Z. L., że z uwagi na nienależyte wykonanie umowy oraz nieuzasadnioną odmowę wymiany (...) B. S. nr (...) na nową wolną od wad oświadcza, iż odstępuje od umowy i wzywa ją do zwrotu zapłaconej ceny w terminie 3 dni od doręczenia pisma (26.10.2010 r.).

Z. L. odmówiła uczynienia zadość roszczeniu D. M. podnosząc, iż w jej ocenie jest ono bezzasadne, a oświadczenie o odstąpieniu bezskuteczne.

**Dowody:** pismo z 18.10.2010 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 299, 300-302);

pismo z 25.10.2010 r. z potwierdzeniem nadania i odbioru (k. 303, 304-306);

pismo z 26.10.2010 r. (k. 837).

D. M. w okresie używania brykietciarek nr (...) i nr (...) zlecał wykonywanie podmiotom trzecim opinii technicznych dotyczących przyczyny usterek maszyn. Opinię taką, dotyczącą maszyny nr (...), sporządziła na zlecenie (...) -Centrum sp. z o.o. w G. dnia 10 grudnia 2009 r., w której wskazała, że wykonała ją w oparciu o zlecenie, dokumentację urządzenia, na którą składały się umowa, protokół odbioru, karta gwarancyjna i instrukcja obsługi, korespondencję reklamacyjną, oględziny urządzenia i sprawdzenie jej pracy. Wnioskiem wypływającym z opinii było, iż zastosowane w maszynie rozwiązania konstrukcyjne i materiały dyskwalifikują ją do zastosowań produkcyjnych i pracy ciągłej, zaś w oparciu o protokoły serwisowe wskazano, że urządzenie nie jest zgodne z umową.

R. B. (2) wykonał na zlecenie D. M. opinię dnia 22 kwietnia 2009 r. na podstawie zlecenia z dnia 3 kwietnia 2009 r., a dotyczącą tulei roboczej (...) B. S. (...), bez wskazania jednak, której maszyny dotyczyła. Wnioskiem tej opinii było, iż uszkodzenie tulei roboczej nie nastąpiło wskutek nieprawidłowej eksploatacji, a jej przyczynę należy łączyć z wadliwie wykonaną obróbką cieplną i przekroczeniem dopuszczalnych naprężeń.

Również w marcu 2009 r. (a zatem jeszcze przed dostarczeniem D. M. maszyny nr (...)) została sporządzona opinia techniczna przez (...) S.A. oddział w G. i dotyczyła maszyny nr (...), w której wskazano, że zastosowane w zbadanej

brykociarce rozwiązania konstrukcyjne i materiały dyskwalifikują ją do zastosowań produkcyjnych i pracy ciągłej, jak również, że urządzenie nie jest zgodne z umową.

Kolejna opinia została sporządzona przez R. B. (2) na zlecenie D. M. dnia 1 marca 2010 r. na podstawie zlecenia z dnia 8 lutego 2010 r. Dotyczyła ona (...) nr (...). Wnioski z niej wypływające były zaś takie, że co do tulei prasujących przyczynę uszkodzenia należy łączyć z przekroczeniem dopuszczalnych naprężeń, bez śladów wyrobienia wewnętrznego wskutek eksploatacji, podobnie jak w przypadku uszkodzeń śrub. Sporządził wówczas również opinię nr (...) dotyczącą maszyny nr (...), w której wskazał, iż w jego ocenie pęknięcia tulei wystąpiły w miejscu, w którym występuje maksymalny moment zginający, przy czym uszkodzenie miało nie nastąpić wskutek zużycia, lecz z uwagi na przekroczenie dopuszczalnych naprężeń, przy braku śladów wyrobienia wewnętrznego tulei na skutek eksploatacji. Co do śrub wskazał, że ich uszkodzenia w jego opinii nastąpiły wskutek przekroczenia dopuszczalnych naprężeń, czego nie należy łączyć ze zużyciem eksploatacyjnym.

Nadto dnia 27 stycznia 2010 r. D. M. zlecił Instytutowi (...) w Z. wykonanie badania oznaczenie zawartości popiołu i wilgoci w próbie brykietu ze słomy. Zgodnie z wynikami badania w brykiecie ilość popiołu wahała się w zakresie od 3,6% do 8,3%, co świadczy o zawartości w słomie w stanie suchym rzędu 3,4%, co w ocenie sporządzającego opinię świadczy o braku zewnętrznych zanieczyszczeń, takich jak piasek, czy ziemia.

**Dowody:** "prywatna" opinia techniczna nr (...) (k. 539-545);

"prywatna" opinia techniczna nr (...) (k. 565-569);

"prywatna" opinia – sprawozdanie z badań nr (...) (k. 559-564);

"prywatna" opinia – sprawozdanie z badań nr (...) (k. 546-558);

"prywatna" opinia – sprawozdanie z badań nr (...) (k. 570-577);

potwierdzenie przyjęcia zamówienia z 9.02.2010 r. (k. 625);

piśmo z 10.20.2010 r. z raportem (k. 627, 628).

Sporne (...) nie musiały odpowiadać wymogom dyrektywy maszynowej nr (...), która weszła w życie 29 grudnia 2009 r., musiały być natomiast zgodne z rozporządzeniem z dnia 21 grudnia 2005 r., wdrażającym dyrektywę nr 98/37/WE.

Brykociarki B. S. (...) nr fabr. (...) i B. S. (...) nr fabr. (...) wyprodukował ten sam producent, jak również, zostały ona identycznie oznaczone i są skonstruowane z identycznych podzespołów, przy czym oznaczenie bez litery oznacza brykociarkę lewą, a z literą P oznacza brykociarkę prawą (stanowiącą lustrzane odbicie (...) lewej). Wersja prawa i lewa zostały zaprojektowane tak, żeby mogły pracować razem w linii technologicznej. Prawidłowe zapotrzebowanie mocy dla obydwóch maszyn to 28 kW. Wydajność (...) nr (...) zgodnie z umową wynosiła 350 kg/h, a nr (...) – 400 kg/h (z tolerancją 10%) przy stosowaniu surowca o długości odpowiednio 0,5 do 5 cm, albo 1,5 do 2.5 cm, długości brykietu 50 do 70 mm oraz przy maksymalnym ciśnieniu 160 bar (roboczym 120 bar).

Proces brykietowania polega na poddawaniu materiału (np. słomy) dużemu ciśnieniu, a niekiedy też wysokiej temperatury, a wskutek tarcia surowca o ścianki zespołu prasującego następuje podwyższenie temperatury, która powoduje ciśnieniową hydrolizę hemicelulozy oraz dekrystalizację celulozy, co powoduje uplastycznienie cząstek materiału. Oddziaływanie tych czynników powoduje spotęgowanie sił spajających między cząsteczkami prasowanej mieszaniny, a po ustaniu ciśnienia materiał zachowuje nadane mu cechy. W spornych brykociarkach surowiec zagęszczany był do średnicy od 50 do 55 mm i długości od 50 do 70 mm. Surowiec powinien przy tym posiadać odpowiednie właściwości takie jak długość frakcji, wilgotność, jak najmniej zanieczyszczeń. Mechanizm brykociarek działał w ten sposób, że mechanizm podający (ślیمak) napełniał komorę zagęszczającą i prasującą słomą, następnie siłownik hydrauliczny przesunął szufladę w dolne położenie powodując zamknięcie komory prasującej i wstępne utworzenie brykietu, potem siłownik hydrauliczny przesunął tłok prasujący, a tłok zginał tuleję hamując wyjście

brykietu i utwardzając go, zaś po osiągnięciu zakładanego ciśnienia (od 100 do 120 bar) siłownik odpuszczał docisk tulei umożliwiając wypchnięcie zbrykietowanej słomy i zwolnienie miejsca na kolejną porcję.

Przy zastosowaniu wskazań producenta i ustaleń określonych w umowie co do wydajności, rozdrobnienia i rodzaju materiału, stosowanego ciśnienia – z maszyny powinny wychodzić brykiety o wielkości od 50 mm do 70 mm.

Zwiększenie rozmiaru poszczególnych brykietów możliwe było poprzez zwiększenie stosowanego ciśnienia.

Nie ma przy tym możliwości, żeby w układzie siłownik zacisku tulei, siłownik podajnika i siłownik prasujący występowały różne ciśnienia. We wszystkich ciśnienie jest takie samo.

Czynnikiem mającym wpływ na pracę brykieciarek jest rodzaj surowca. Najlepsza kaloryczność uzyskiwana jest w przypadku słomy ze słomy zeszłorocznej – sezonowanej – jednakże niekorzystna jest duża wilgotność słomy (zmniejsza kaloryczność i powoduje szybsze zużywanie się układu brykietującego, gdyż w przypadku wilgotnego materiału siły prasujące – siły radialne – rozchodzą się w sposób niekorzystny dla tulei i mogą powodować ich uszkodzenie). Istotne jest również, ażeby słoma był odpowiednio rozdrobniona, jak również oczyszczona z kwarcu, humusu, błota, drobnych kamieni, które powodują szybsze zużycie tulei. F.-mechaniczne właściwości materiału (słomy) mają zatem bezpośredni wpływ na elementy prasujące maszyny.

Ponieważ na funkcjonowanie brykieciarek wpływa wiele różnych czynników i każdy może mieć znaczenie, toteż producenci i konstruktorzy podają wytyczne w jaki sposób i z jakich surowców produkować brykiet, jak też określają parametry eksploatacyjne maszyn. Najczęściej sprowadzają się one do określenia dopuszczalnej wydajności maszyny, ciśnienia siłowników, podstawowego rodzaju surowca, składu granulometrycznego (frakcji surowca), wilgotności materiału, długości pozyskiwanego brykietu i ewentualnie temperatury surowca wejściowego. W spornych brykieciarkach dopuszczalne ciśnienie maksymalne wynosiło 160 bar, zaś ciśnienie robocze w siłowniku prasującym wynosiło 120 bar (przy którym tuleje powinny przepracować 2.000 h). Aby wydłużyć produkowany brykiet konieczne było zwiększenie siły przepychania przez układ, a to można było osiągnąć zwiększeniem ustawionego ciśnienia. Również w przypadku materiału o podwyższonej wilgotności potrzebne było większe ciśnienie.

Niekorzystne dla wytrzymałości maszyny jest również brykietowanie materiału o niejednorodnej wilgotności, jak w przypadku mieszania słomy suchej ze słomą morką. Podobnie niekorzystny wpływ ma zanieczyszczenie materiału.

W przypadku gdy brykiet zostaje wydłużony ponad dozwoloną długość 70 mm przekraczając dozwoloną wydajność (...) nr (...) powyżej 350 kg/h + 10% oraz dozwoloną wydajność (...) nr (...) powyżej 400 kg/h + 10% i przekraczając dozwolone ciśnienie 160 bar oraz wykorzystując słomę zanieczyszczoną i niedozwolonej wilgotności występuje synergia tych czynników, która może spowodować uszkodzenie (...) lub podwyższenie naprężeń materiałów, z których zbudowane są zespoły (...) (w szczególności tulei i śrub), a w konsekwencji przekroczenie ich plastyczności. Wskutek tej synergii podzespoły te ulegają trwałej deformacji i mogą zachowywać się nieprzewidywalnie, jak też mogą ulec uszkodzeniu w ciągu kilkunastu cykli roboczych, bądź natychmiastowemu zniszczeniu. W przypadku zaś, gdy naprężenia nie osiągną granicy plastyczności, ale zostanie obniżony współczynnik bezpieczeństwa, dojdzie do szybszego zużycia zespołów maszyny i zmniejszenia ich trwałości.

Wpływ na awaryjność spornych brykieciarek mogło mieć również to, że używano w nich tulei nieoryginalnych, przy czym te o oznaczeniu (...) nie spełniały wymagań dla stali (...) oraz (...), z których wykonane były tuleje oryginalne B.. Skład chemiczny stali, z której wykonane były tuleje B. spełniał przy tym wymogi normy (...):2008 – (...)G./N. i miały wymaganą wytrzymałość. Oryginalne tuleje spełniały również zadeklarowany przez producenta poziom twardości 62 (...) (przy tolerancji 2 (...)).

Uszkodzenia tulei wykorzystywanych przez D. M. w spornych brykieciarkach następowało przy tym nie wskutek zużycia eksploatacyjnego, lecz przekroczenia dopuszczalnych naprężeń w wyniku eksploatacji ich przy zwiększonej wydajności (zwiększenia długości prasowanego brykietu, a zatem przy zwiększonym ciśnieniu) oraz stosowania surowca zanieczyszczonego i o podwyższonej wilgotności.

Również pękanie śrub spowodowane było zbyt dużym ciśnieniem pracy brykociarek. Nawet bowiem przy dokręceniu ich z maksymalnym momentem (wskazany w tabeli dostarczonej D. M. przez Z. L. i wynoszącym 980 Nm – co jest niedociągnięciem, gdyż powinien wynosić 466 Nm) pozostawał wystarczający margines wytrzymałości tych śrub, o ile brykociarka byłaby eksploatowana zgodnie z zaleceniami producenta jak również Z. L.. Tymczasem powstające wskutek nadmiernego obciążenia (z uwagi na podwyższone ciśnienie) naprężenia powodowały pękanie śrub.

Sporne (...) nie miały zatem wad konstrukcyjnych (projektowych), ani wad produkcyjnych. Awarie tulei i śrub M24-240 klasy 12.9 nie były zatem wynikiem błędów konstrukcyjnych, lecz niewłaściwego użytkowania przez D. M., który uzyskiwał ponad o połowę większą wydajność brykociarek, niż ich wydajność określona w umowie. Sporne (...) nadawały się przy tym do zastosowania w produkcji przemysłowej, pod tym jednak warunkiem, że spełnione będą wszystkie wymogi eksploatacyjne w szczególności co do uzyskiwanej wydajności zgodnej z umową (zwłaszcza co do długości brykietu), stosowania surowca o odpowiedniej długości i frakcji oraz wilgotności, a także odpowiedniej zawartości zanieczyszczeń. Nieprawidłowa eksploatacja z kolei mogła być przyczyną wszystkich stwierdzonych usterek i awarii, a nawet gdyby nie występował czynnik w postaci zbyt dużej wilgotności słomy, to i tak przy uzyskiwaniu wydajności większej o ponad połowę zarówno tuleje jak i śruby nie przepracowałyby wskazanych przez producenta 2.000 godzin, bowiem nie były zaprojektowane do tak dużych obciążeń.

Także stosowanie nieoryginalnych części zamiennych mogło mieć wpływ na częstotliwość występowania usterek i awarii (np. tuleja (...) była wykonana z nieprawidłowej stali o niewystarczającej wytrzymałości i uległa pęknięciu).

Brykociarki nr (...) i nr (...) były przy tym w stanie spełniać wymogi określone w umowach nr (...), w szczególności co do wydajności odpowiednio 350 kg/h i 400 kg/h, przy czym mogły spełniać te wymogi przy zachowaniu wszystkich warunków eksploatacyjnych, w szczególności uzyskiwanej wydajności, stosowanego surowca o odpowiedniej długości frakcji i wilgotności oraz odpowiedniej zawartości zanieczyszczeń zgodnej z umową. Aby wyeliminować niekorzystny wpływ zanieczyszczeń surowca (jakim dysponował D. M., a więc surowca zanieczyszczonego) można było zainstalować w linii produkcyjnej system oczyszczania surowca, którego mimo licznych usterek i zaleceń serwisantów D. M. nie zainstalował, oraz pomimo tego, że surowiec wykorzystywany do produkcji brykietu był bardzo zróżnicowany pod względem zawartości zanieczyszczeń.

Dostarczona przez Z. L. dokumentacja techniczna (...), w szczególności instrukcja obsługi, posiadała niedociągnięcia i niezgodności, a także nie uwzględnia dodatkowego otworu wyciętego w brykociarce nr (...), który może stwarzać dodatkowe zagrożenia. Wykonanie zaś takiego otworu stanowi niedozwoloną ingerencję w maszynę, która może grozić utratą gwarancji, chyba że otwór został wykonany za zgodą producenta. Tym niemniej pozostałe zespoły (...) nie stwarzają zagrożenia dla obsługi.

D. M. został przeszkolony przez pracowników Z. L. co do sposobu korzystania z brykociarek B. S. (...) i aż do czasu wytoczenia przeciwko Z. L. powództwa nie kwestionował jakości swojego przeszkolenia. Tym samym dostarczona dokumentacja techniczna wraz z przeszkoleniem co do obsługi, konserwacji i eksploatacji brykociarek, jak również przeprowadzone przez serwis próby wydajnościowe, były wystarczające do umożliwienia D. M. prawidłowej obsługi urządzeń.

Również czynności wykonywane przez serwisantów czeskich, w tym aktualizacja software'u, były prawidłowe, pozwalając na nie konstrukcja brykociarek. Zmiana oprogramowania została przy tym dokonana tylko w starszej brykociarce (nr (...)), zaś usterek występowały w obu maszynach.

**Dowody:** opinia biegłego Ł. G. (1) z 2.02.2015 r. (k. 2563);

opinia uzupełniająca biegłego Ł. G. (1) z 25.01.2016 (k. 3263-3271);

opinia Instytutu (...) w P. nr (...) (k. 2486-2508).

**Sąd zważył, co następuje:**

Powód domagał się zapłaty kwoty 244.549 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 30 października 2010 r., ewentualnie nakazania pozwanej wymiany (...) B. S. (...), nr (...) na nową (roszczenie to wywodzi umowy sprzedaży (...) model B. S. (...), nr fabryczny (...)) oraz zapłaty kwoty 266.570 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15 stycznia 2010 r. (roszczenie to wywodzi z umowy sprzedaży (...) model B. S. (...), nr fabryczny (...)).

Na wstępie zastrzec trzeba, że z uwagi na datę zawarcia umów w sprawie znajdują zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego w brzmieniu sprzed wejścia w życie nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz.U. z 2014 r. poz. 827), która obowiązuje od 25 grudnia 2014 r.

Co więcej należy zaznaczyć, że pozew został skutecznie złożony w dniu 5 maja 2011 r. (por. karta 764), co oznacza, że w sprawie znajdują zastosowanie przepisy kodeksu postępowania cywilnego sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie w dniu 3 maja 2012 r. Zgodnie z art. 9 ust. 1 powołanej ustawy do niniejszego postępowania, jako wszczętego przed dniem wejścia w życie ustawy, stosuje się przepisy obowiązujące przed dniem jej wejścia w życie, w tym rozdział 1 w dziale IVa "Postępowanie w sprawach gospodarczych" w tytule VII w księdze pierwszej w części pierwszej (art. 479<sup>1</sup> - 479<sup>27</sup> k.p.c.). Obie strony związane były więc terminami w zakresie powoływania nie tylko dowodów, ale też twierdzeń, pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania: powód na podstawie art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c., pozwana na podstawie art. 479<sup>14</sup> § 2 k.p.c.

Mając na względzie powyższe na wstępie rozważań podkreślenia wymaga, że podstawę faktyczną w niniejszej sprawie stanowiły twierdzenia przytoczone przez powoda w pozwie oraz przez pozwaną w odpowiedzi na pozew. Przedstawianie przez strony nowych twierdzeń, nieobjętych podstawą faktyczną przytoczoną w wymienionych pismach procesowych, było w niniejszym postępowaniu z mocy przytoczonych wyżej przepisów niedopuszczalne.

Zgodnie z art. 579 k.c., w brzmieniu sprzed 25 grudnia 2014 r., kupujący może wykonywać uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy, niezależnie od uprawnień wynikających z gwarancji. W orzecnictwie na tle art. 579 k.c. ugruntował się pogląd, zgodnie z którym ustawodawca zastąpił kumulatywny zbieg roszczeń otwartą konkurencją roszczeń prowadzącą do wyboru roszczeń przez kupującego (wyboru między realizacją uprawnień z tytułu rękojmi a uprawnieniami wynikającymi z gwarancji). Kupujący nie może jednak raz dokonanego wyboru zmienić ani też konstruować roszczenia mieszanego. Wybierając uprawnienia gwarancyjne traci uprawnienia z tytułu rękojmi. Przy wyborze uprawnień płynących z rękojmi kupujący traci możliwość realizacji uprawnień wynikających z gwarancji. Nie do przyjęcia - zdaniem Sądu Najwyższego - jest zatem interpretacja art. 579 k.c. prowadząca do wniosku, że "niezależnie" oznacza "równocześnie" bądź oznacza zwolnienie nabywcy od podjęcia decyzji, czy korzystniejsze jest realizowanie uprawnień z gwarancji (włącznie z wymianą rzeczy na wolną od wad), czy też z rękojmi (aż do odstąpienia od umowy) [por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2003 r. II CKN 350/01].

W rozpoznawanej sprawie nie ma sporu co do tego, że strony zawarły dwie umowy sprzedaży, przy czym przedmiotem każdej z nich była brykieciarka czeskiej marki B., model B. S. (...).

Z umowy nr (...), zawartej 28 kwietnia 2008 r., powód żąda zapłaty kwoty 244.549 zł, ewentualnie nakazania pozwanej wymiany (...) B. S. (...), nr (...) na nową. Strony zawarły aneks do tej umowy, którym zmieniły jej pkt. 5, określając cenę za przedmiot umowy na kwotę 244.549 zł. Maszyna została powodowi wydana dnia 14 maja 2008 r. Sprzedający udzielił gwarancji na sprzedaną maszynę na okres 12 miesięcy liczony od zakończenia testu wydajności. Test ten - jak wskazuje protokół podpisany dnia 12 czerwca 2008 r. - miał miejsce właśnie w tej dacie. Okres gwarancji upłynął więc dnia 13 czerwca 2009 r. (art. 111 § 2 k.c.). Okres rękojmi upłynął natomiast dnia 15 maja 2009 r. (art. 568 § 1 w zw. z 111 § 2 k.c.).

Analiza stanowiska, jakie zajmował powód w okresie eksploatacji maszyny wskazuje na to, że w związku z wadami, którymi jego zdaniem obarczona była brykieciarka, realizował on uprawnienia z gwarancji.

Już w tym miejscu zastrzec trzeba, że strony w umowie gwarancji:

- wyłączyły odpowiedzialność sprzedawcy za spadek wydajności spowodowany użytkowaniem do produkcji gorszego materiału, także zanieczyszczonego, czy też spowodowany niewłaściwą obsługą urządzenia oraz wskutek naturalnego zużycia maszyny, zastrzeżono przy tym, że w celu utrzymania dobrej jakości brykietu zalecana wilgotność materiału powinna wynosić średnio 20-25%,

- spod gwarancji wyłączono elementy cierne maszyny w przypadku ich naturalnego zużycia, elementami wyłączonymi spod gwarancji były tuleje tłoczące, tłoki, dociski i komory wstępne oraz inne elementy maszyny podlegające zużyciu na skutek zwykłej eksploatacji (por. także karta gwarancyjna (...) nr (...), k. 71).

Zaznaczenia wymaga również, że umowa o udzielenie gwarancji jakości funkcjonuje jako osobna umowa, akcesoryjna wobec umowy sprzedaży. Powyższego nie wyłącza fakt, że w okolicznościach rozpoznawanej sprawy obie umowy zostały zamieszczone w treści jednego dokumentu. Z umowy gwarancji powodowi przysługiwało - poza roszczeniami wynikającymi z kodeksu cywilnego - roszczenie zastrzeżone przez strony w umowie, w której postanowiono, że jeżeli wydajność (...) "w okresie gwarancji" spadnie powyżej 10% od gwarantowanej (wskutek wad, awarii czy usterek przedmiotu umowy), to sprzedający gwarantuje odbiór przedmiotu umowy od kupującego oraz zwrot kupującemu kosztów związanych z zakupem przedmiotu umowy, po uprzednim wyznaczeniu przez kupującego terminu 7 dni roboczych dla sprzedającego na usunięcie wady (awarii, usterki) w przedmiocie umowy i nieusunięciu tej wady (awarii, usterki) przez sprzedającego w tym terminie.

O tym, że powód realizował uprawnienia z gwarancji, świadczą pisma kolejno kierowane do pozwanej :

- pismo z 10 stycznia 2009 r., w którym powód wskazał, że awarie są spowodowane wadami konstrukcyjnymi (...), zawniósł o wymianę urządzenia na nowe wolne od wad lub też o dokonanie kapitalnego remontu oraz przeglądu technicznego i przedłużenia gwarancji o 12 miesięcy - w piśmie tym powód wprost powołuje się na umowę gwarancji;

- pismo z 4 marca 2009 r. - powód domaga się wymianę urządzenia na nowe, wolne od wad, powołując się na umowę gwarancji oraz art. 577 § 1 k.c. i art. 580 k.c., a więc regulacje kodeksu cywilnego, odnoszące się do umowy gwarancji (karta 203);

- pismo z 27 lipca 2009 r. (złożone już po okresie gwarancji) - powód podtrzymuje zgłoszone wcześniej żądanie, ponownie wyzywa o urządzenie nowe, wolne od wad, powołując się na wcześniej dokonywane w ramach gwarancji czynności naprawcze oraz cel gwarancji jakości, jakim jest przywrócenie sprawności sprzedanego urządzenia,

- pismo z 18 października 2010 r. - ostatecznie wezwanie do wymiany urządzenia na nowe wolne od wad pod rygorem odstąpienia,

- pismo z 25 października 2010 r. - oświadczenie o "odstąpieniu" od umowy z powołaniem się na wcześniejsze pisma oraz brak realizacji uprawnienia w postaci wymiany (...) na nową, wolną od wad, a także z żądaniem zwrotu zapłaconej ceny (to ostatnie uprawnienie strony przewidziały w umowie gwarancji - pkt 2 umowy).

Tym samym dochodzone pozwem roszczenie powoda o zwrot zapłaconej ceny z odsetkami od 30 października 2010 r. może być uznane za skuteczne, o ile powód wykazałby, że wystąpiły okoliczności opisane w pkt 2 umowy, tj. w okresie gwarancji wydajność maszyny spadłaby powyżej 10 % od gwarantowanej (przy czym nastąpiło to wskutek wad, awarii, czy usterek przedmiotu umowy).

Z kolei z drugiej umowy - z umowy sprzedaży (...) model B. S. (...), nr fabryczny (...) - powód domaga się zapłaty kwoty 266.570 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15 stycznia 2010 r. Umowa ta zawiera analogiczne zapisy dotyczące gwarancji, jak umowa dotycząca pierwszej (...).

Również w przypadku tej umowy powód domagał się realizacji roszczeń z gwarancji. Umowa ta została zawarta w dniu 22 stycznia 2009 r., maszyna została jednak wydana dopiero dnia 1 kwietnia 2009 r. Powód przeprowadził próbę

wydajności (...) nr (...) bez udziału reprezentantów Z. L. dnia 3 kwietnia 2009 r. - w protokole z tej czynności wskazał, że w trakcie jednogodzinnej próby maszyna uzyskiwała wydajność 450 kg/h.

W tym przypadku realizacja roszczeń z gwarancji wyglądała w ten sposób, że powód wystosował do pozwanej dwa pisma:

- pismo z 4 stycznia 2010 r., w którym wzywał pozwaną do dostarczenia przedmiotu umowy, zgodnego z jej treścią, o pełnej gwarantowanej wydajności w ruchu ciągłym, wolnego od wszelkich wad, usunięcia zgłoszonych wad oraz wypełnienia zapisów umowy w zakresie udzielonej gwarancji (tym kontekście utrzymywał, że dostarczone urządzenie jest niezgodne z umową, bowiem posiada w jego ocenie wady konstrukcyjne oraz znacznie niższą wydajność),

- pismo z 12 stycznia 2010 r., w którym powód wprost powołał się na realizację uprawnień z umowy gwarancji, tj. na pkt. 2 zdanie drugie umowy nr (...), żądając odbioru przez Z. L. przedmiotu umowy oraz zwrotu kosztów związanych z zakupem (...) w terminie do 20 stycznia 2010 r., pod rygorem odstąpienia od umowy.

W wyniku przeprowadzonego postępowania dowodowego ustalono jednak, że wydajność żadnej z maszyn nie spadła poniżej 10% od gwarantowanej z powodu wad maszyny, co więcej wydane powodowi maszyny nie były wadliwe, w szczególności nie były dotknięte wadą konstrukcyjną (co powód uważał za przyczynę powtarzających się awarii).

Przede wszystkim wskazać trzeba, że w czasie przeprowadzonych na początku współpracy stron prób wydajności maszyna sprzedana jako pierwsza osiągała wymaganą wydajność. Umowa przewidywała wydajność maszyny 350 kg/h (+/# 10%), a więc w przedziale 315-385 kg/h. Prób wydajności dokonano w dniu 12 czerwca 2008 r., z wykorzystaniem słomy o frakcji zgodnej z umową, wówczas wydajność podczas pierwszej próby osiągnęła poziom 258 kg/h, podczas drugiej próby – 326 kg/h, a podczas trzeciej – 348 kg/h (z protokołu wynika, że pracownicy Z. L. już w trakcie testów wskazywali, że materiał, jakiego używa D. M. różni się od tego, jaki przywiózł wcześniej do testów, przede wszystkim jest zanieczyszczony kamieniami lub piaskiem, informowali również, że używanie takiego materiału może wpłynąć negatywnie na żywotność urządzenia).

Z kolei druga ze sprzedanych maszyn miała osiągać wydajność 400 kg/h (+/# 10%) brykietu, a więc w przedziale 360-440 kg/h. Test wydajności przeprowadzony przez samego powoda potwierdza, że w dacie wydania maszyna taką wydajność osiągała (powód podał jako wynik testu wartość 450 kg/h.).

Z zeznań przesłuchanych świadków wynika z kolei, że w trakcie realizacji produkcji w ruchu ciągłym każda z maszyn osiągała wydajność 500-600 kg/h, a więc znacznie większą niż przewidywana umową. Świadczyli wskazywali w szczególności, że powód był w stanie uzyskiwać z jednej (...) wydajność w granicach jednego big-bagu na godzinę, a zatem właśnie w granicach 500-600 kg/h (ocena zeznań poszczególnych świadków zostanie przedstawiona poniżej).

Z ustaleń faktycznych dokonanych w sprawie wynika, że istotnie miały miejsca zgłoszenia awarii maszyn ze strony powoda oraz wizyty serwisów (serwisu pozwanej oraz serwisu czeskiego producenta), których przebieg został opisany w części uzasadnienia obejmującej stan faktyczny. W oparciu o dowód z opinii biegłego sądowego Ł. G. (1) ustalono jednak, że (...) nie miały wad konstrukcyjnych (projektowych), ani wad produkcyjnych (ocena dowodu z opinii biegłego również zostanie dokonana poniżej). Awarie tulei, śrub i ślimaków nie były wynikiem błędów konstrukcyjnych, lecz niewłaściwego użytkowania przez powoda. Biegły stwierdził jednoznacznie, że awarie te występowały w warunkach synergii czynników takich jak produkcja brykietów w warunkach przekraczających dozwoloną wydajność (...) oraz przy wykorzystywaniu słomy zanieczyszczonej i o niedozwolonej wilgotności. Biegły stwierdził również, że wpływ na awaryjność spornych brykieciarek mogło mieć również to, że używano w nich tulei nieoryginalnych (tuleje o oznaczeniu (...) nie spełniały wymagań dla stali (...) oraz (...), z których wykonane były tuleje oryginalne B., z kolei skład chemiczny stali, z której wykonane były tuleje B. spełniał wymogi normy (...):2008 – (...)G./N.; tuleje B. miały wymaganą wytrzymałość, oryginalne tuleje spełniały również zadeklarowany przez producenta poziom twardości 62 (...)).

Biegły wyjaśnił również, że pojawiające się usterki i awarie wynikają z niewłaściwej a nawet (jak podkreślił) "łupieżczej" eksploatacji (str. 42 opinii podstawowej).

Wnioski dotyczące przyczyn awarii biegły przedstawił wskazując na synergię (współdziałanie) wymienionych wyżej czynników, których łączne wystąpienie spowodowało efekt większy, niż suma poszczególnych oddzielnych działań.

O tym, że miała miejsce eksploatacja obu maszyn dokonywana przez powoda w taki właśnie sposób, w którym biegły upatrywał czynników wpływających na powodujący występowanie awarii maszyn efekt synergii, świadczy z kolei całość zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności zeznania przesłuchanych w sprawie świadków, z którymi korespondują dowody z dokumentów.

Z zeznań świadków wynika, że istotnie maszyny były eksploatowane w sposób niewłaściwy. Po pierwsze związane to było ze stosowaniem niewłaściwego materiału, a więc takiego, który nie odpowiadał wymogom umownym co do wilgotności oraz dozwolonej ilości zanieczyszczeń. Powód podkreślał w toku procesu, że zgodnie z umową materiał (słoma) miał pochodzić "prosto z pola" oraz miał być rozdrobniony w sposób taki, jak materiał przywieziony przez powoda na testy poprzedzające zakup maszyny, które odbyły się w miejscowości S. u T.. Tymczasem z zeznań świadków (w tym pracowników powoda obsługujących sporne maszyny) wynika, że materiał, który powód wykorzystywał do produkcji, był różnego rodzaju, niekiedy był to materiał dobrej jakości o niskiej wilgotności, niekiedy materiał zawilgocony (o wilgotności bardziej lub mniej przekraczającej bezpieczny poziom 25%), a niekiedy również zanieczyszczony ziemią i kamieniami. Podkreślenia wymaga że świadkowie zeznali, iż w obrębie materiału znajdowały się tak duże kamienie, że były one ręcznie odrzucane przez pracowników, jeżeli je dostrzegli gołym okiem przed wrzuceniem słomy do (...). Świadkowie - pracownicy powoda - podkreślali jednocześnie, że o ile wykorzystywany w produkcji materiał był dobrej jakości, wówczas maszyna pracowała bez problemów. Co więcej materiał wbrew twierdzeniom powoda nie pochodził "prosto z pola" - słoma była bowiem po zebraniu z pola przechowywana w belach pod gołym niebem, gdzie poddawana była oddziaływaniu warunków pogodowych, była "zleżała" - dwuletnia, przechowywana na grząskim terenie, w niewielkim obniżeniu nieopodal hali produkcyjnej. Jak wyjaśniali świadkowie baloty słomy, niekiedy przymarzniętej, były wraz z zanieczyszczeniami w postaci piasku i kamieni podawane bezpośrednio na maszyny w linii produkcyjnej.

O tym, że powód wykorzystywał materiał niewłaściwej jakości świadczą nie tylko zeznania świadków, bezpośrednio potwierdza to również podpisany przez powoda dokument w postaci umowy z 20 października 2008 r., łączącej powoda z osobą trzecią - PW (...) sp. z o.o., gdzie w § 1 ustęp 9 wprost wskazano, że surowiec wykorzystywany do produkcji brykietów przez odbiorcę (w szczególności słoma i siano) będzie składowany na polu (bez zadaszenia i okrycia) przed wykorzystaniem go do produkcji brykietów, oraz że mogą w nim wystąpić ciała obce, np. kamienie. Z zapisów umowy między powodem i PW (...) wynika więc dosłownie, że powód dysponował materiałem, który nie odpowiadał wymogom zawartym w umowie łączącej powoda z pozwaną Z. L., umowa łącząca strony niniejszego procesu wykluczała bowiem materiał zawierający ciała obce, np. w postaci kamieni, a takie występowały w obrębie surowca opisanego w umowie łączącej powoda i PW (...) sp. z o.o.

Zauważyć również trzeba, że powód podjął starania, aby polepszyć jakość materiału dostarczanego do brykietciarek - dobudował bowiem do (...) nr (...) linię technologiczną, która poddawała wstępnej obróbce i przygotowaniu do brykietowania wykorzystywaną do produkcji słomę. W tym celu zakupił szereg urządzeń od spółek (...) i (...) oraz zlecił montaż tych urządzeń w linię technologiczną.

W toku niniejszego procesu powód powoływał się na ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy w sprawie VIII GC 48/11, z powództwa D. M. przeciwko (...) spółce akcyjnej w G. podkreślając, że wyrokiem wydanym w tej sprawie w dniu 3 kwietnia 2014 r., od którego apelacja została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 20 listopada 2015 r., Sąd Okręgowy w Szczecinie uwzględnił powództwo i zasądził od pozwanej (...) na rzecz powoda - w związku z wadami linii technologicznej przygotowującej materiał do brykietowania - kwotę 218.258 zł tytułem roszczeń związanych z odstąpieniem przez powoda od umowy dotyczącej dostarczenia i montażu urządzeń poddających materiał wstępnej obróbce przed brykietowaniem, zakwalifikowanej w sprawie VIII GC 48/11 jako

umowa o dzieło. Ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne przeprowadzone przez Sądy orzekające w sprawie VIII GC 48/11 nie wiążą jednak w niniejszej sprawie. Co więcej sprawa ta dotyczyła innych maszyn, o innym przeznaczeniu, pochodzących od innego producenta. Dostrzec jednak trzeba, że skoro sam powód powołuje się na te ustalenia - w szczególności wskazując, że miał miejsce stan rzeczy ustalony przez Sądy orzekające w sprawie VIII GC 48/11 - to tym samym przyznaje w niniejszej sprawie, iż linia technologiczna mająca polepszyć jakość materiału dostarczanego do brykietciarek okazała się wadliwa, a z tego z kolei płynie wniosek, że materiał dostarczany do brykietciarek, wcześniej podlegający obróbce w ramach wadliwej linii produkcyjnej, nie mógł być dobrej jakości.

O złej jakości materiału świadczą również pisma kierowane do Z. L. przez czeskiego producenta maszyn (por. np. opisane w części uzasadnienia obejmującej stan faktyczny pismo z 15 lipca 2008 r., w którym spółka (...) wskazała, że na podstawie kontroli zużycia tłoczników wnioskuje, iż należy poświęcić większą uwagę przygotowaniu surowca, bowiem tłocznik jest wytarty tylko w najniższym punkcie, a zatem ciężkie części – piasek – są przesuwane na najniższe miejsce). Podkreślenia wymaga, że pismo to pozwana skierowała do czeskiego producenta po zgłoszeniu przez powoda awarii z lipca 2008 r. (trzeciej z kolei awarii), po awarii tej pracownicy powoda zostali doksztaleni w zakresie czynności polegających na wymianie tulei, a następnie - w związku z tym, że praca maszyny z wykorzystaniem materiału z niedozwoloną ilością zanieczyszczeń powodowała pęknięcie tulei - pracownicy powoda samodzielnie dokonywali wymiany zużytych w procesie eksploatacji tulei, wykorzystując do tego celu m.in. części (tuleje) nieoryginalne. Na takich zasadach brykietciarka pracowała do końca 2008 r. bez zgłaszania awarii. Zwrócić uwagę należy również na kolejne pismo, które pozwana uzyskała od spółki (...), z analogicznymi wnioskami (por.: pismo z 26.03.2009 r. z tłumaczeniem i wynikami badań k. 840, 839, 841-845).

Podsumowując tą część rozważań wskazać trzeba, że zebrany w sprawie materiał dowodowy, oceniany jako całość, nie pozostawia wątpliwości co do tego, iż surowiec wykorzystywany do produkcji brykietu nie odpowiadał wymogom umownym, zastrzeżonym w umowie łączącej powoda i pozwaną, zarówno co do ilości zanieczyszczeń, jak i co do wilgotności.

Co więcej przeprowadzone w sprawie dowody wskazują również na to, że wystąpił kolejny z czynników, uwzględniony przez biegłego w efekcie synergii, a jest nim produkcja prowadzona w warunkach przekraczających wydajność brykietciarek. Jak już wcześniej wskazano z zeznań przesłuchanych świadków wynika niezbicie, że w trakcie realizacji maszyny osiągały wydajność 500-600 kg/h (świadkowie podawali tą wartość m.in. odnosząc się do pojemności big-bagów). Szczególnego podkreślenia wymaga, że zeznania większości świadków są zbieżne w zakresie takiej właśnie wydajności, osiąganey przez (...).

Co więcej zeznania te korespondują z dowodami z dokumentów, a zwłaszcza z powołaną już wyżej umową z 20 października 2008 r., łączącą powoda z PW (...) sp. z o.o., gdzie wprost wskazywano, że zamówiona przez powoda linia technologiczna ma mieć wydajność minimum 1.200 kg/h gotowego (suchego) surowca nadającego się do zbrykietowania, o wilgotności nie przekraczającej 12-13% i podanego do brykietciarek. W związku z tym, że powód zakupił ostatecznie dwie (...) marki B., które od kwietnia 2009 r. współpracowały z linią technologiczną obejmującą urządzenia dostarczone przez spółkę (...), przyjąć należy, że powód zawierając w październiku 2008 r. umowę ze spółką (...) (a więc mając już za sobą wiedzę na temat wydajności pierwszej (...)) zakładał, że każda z brykietciarek będzie pracowała przerabiając około 600 kg/h surowca. Dlatego też w październiku 2008 r. zamówił linię technologiczną przygotowującą 1.200 kg/h gotowego (suchego) surowca, natomiast w styczniu 2009 r. zawarł z pozwaną umowę w zakresie z zakupu kolejnej (drugiej z kolei) (...), a w następnych miesiącach należał na realizację tej umowy, mimo tego, że wobec pojawiającego się konfliktu między stronami przedstawiciel pozwanej podjął próbę rozwiązania (niewykonywania) umowy ze stycznia 2009 r., dotyczącej sprzedaży drugiej (...).

O tym, że powód już w czasie negocjacji poprzedzających zawarcie umowy ze spółką (...) zakładał, że każda z brykietciarek dostarczonych przez pozwaną będzie przerabiała około 600 kg/h surowca, świadczą zeznania świadka G. L. (pracownika spółki (...)), który bezpośrednio uczestniczył w tych negocjacjach i przytoczył ten fakt w swoich zeznaniach. Świadek ten zeznał również, że pracownicy powoda obsługujący (...) (A. Ł., J. K. (2), A. O.) potrafili w taki sposób ustawić ciśnienie robocze w cylindrach, że (...) osiągały zwiększoną wydajność, nawet przekraczającą

600 kg/h. Jednocześnie G. L. zauważył, że taka praca maszyn powoduje uszkodzenia węży połączeniowych oraz połączeń gwintowanych. Świadek dowiedział się również od pracowników powoda, że eksploatacja maszyn na takim poziomie powoduje szybsze zużycie elementów podlegających normalnemu zużyciu, jak stemple i tuleje, jednak pracownicy powoda poinformowali świadka, że znaleźli rozwiązanie tego problemu, dorabiają bowiem te elementy u producenta działającego w niedalekiej odległości, który sprzedaje tuleje tańsze od oryginalnych (co potwierdzili również świadkowie A. Ł. i K. Ł. (1), podając firmę tego przedsiębiorcy: (...); świadkowie ci potwierdzili również umiejętność przestawienia ciśnienia w sposób taki, aby maszyna pracowała ze zwiększoną wydajnością, produkując jednocześnie wydłużone brykiety).

O tym, że użytkownik jest w stanie zwiększyć ciśnienie, zeznał również świadek S. S., który w swojej praktyce wielokrotnie wydział taki stan rzeczy.

Wyżej omówione dowody świadczą o tym, że powód uzyskiwał z każdej (...) wydajność wynoszącą około 600 kg/h. Z zeznań świadków (m.in. takich jak: A. Ł., K. Ł. (1), G. L.) wynika, że możliwe to było w sytuacji ustawienia ciśnienia na wyższym poziomie niż dozwolone. Zależność między ustawieniem ciśnienia a wydajnością (...) potwierdził również w swojej opinii biegły sądowy Ł. G. (1).

Mając na uwadze wymienione wyżej dowody przyjąć trzeba, że materiał dowodowy zebrany w sprawie potwierdza występowanie czynników, których synergia spowodowała opisywany przez biegłego efekt, polegający na występujących awariach brykieciarek.

Nie znajduje natomiast uzasadnienia teza powoda, zgodnie z którą przyczyną awarii obu brykieciarek miałyby być wada konstrukcyjna.

Zagadnienie to zostało poddane ocenie przez biegłego sądowego Ł. G. (1) w pisemnej opinii podstawowej. Biegły wyjaśnił, że wada konstrukcyjna, często definiowana jest jako błąd projektowy, gdyż to projektant analizuje wszystkie stany pracy, wybiera rozwiązania konstrukcyjne oraz na podstawie obliczeń i doświadczenia określa materiały, z których powinny być zbudowane poszczególne zespoły maszyny. Pojęciu "wada konstrukcyjna" biegły przeciwstawił pojęcie "wada produkcyjna" wyjaśniając, że może ona polegać na użyciu nieodpowiednich surowców lub maszyn, niesprawności urządzeń produkcyjnych lub błędów osób uczestniczących w procesie wytwarzania (najczęściej jest to negatywna zaszczość w procesie produkcji, nieodpowiednia obróbka materiału lub zastosowany materiał niezgodny ze specyfikacją projektanta). Na podstawie przeprowadzonych złożonych analiz w odniesieniu do projektu, obliczeń sprawdzających, zawartych pomiędzy stronami umów, uzyskiwanej wydajności urządzeń, biegły przedstawił wnioski, zgodnie z którymi badane przez niego (...) nie posiadały wad konstrukcyjnych (w szczególności biegły analizował projekt, materiał, obliczenia i uszkodzone tuleje, a także projekt połączeń śrubowych wraz ze śrubami uszkodzonymi).

W oparciu o powyższe biegły odrzucił tezę powoda, zgodnie z którą przyczyną awarii miałyby być wady konstrukcyjne obu brykieciarek, zamiast tego przedstawił wnioski wskazujące na przyczyny awarii, odwołujące się do synergii kilku czynników, omówionych wyżej.

W tym stanie rzeczy przyjąć należy, że powodowi nie przysługują roszczenia z gwarancji o zwrot ceny spornych maszyn, w toku postępowania powód nie zdołał bowiem udowodnić, że wydajność maszyn spadła poniżej 10% od gwarantowanej z powodu wad maszyn, z zapisów łączących strony umów wynika przy tym, że tylko tego rodzaju awaria uprawniała powoda do skorzystania z uprawnienia z gwarancji polegającego na żądaniu zwrotu kosztów zakupu przedmiotu umowy (a takie jest właśnie żądanie pozwu w odniesieniu do obu maszyn).

Powód nie przedstawił przede wszystkim żadnego dowodu, który poddany ocenie - zgodnie z regulami z art. 233 § 1 k.p.c. - a więc z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności - pozwoliłby przyjąć, że miała miejsce pierwszoplanowa przesłanka pozwalająca na skorzystanie z

zastrzeżonego w pkt 2 umowy uprawnienia z gwarancji, a więc tego, że wydajność maszyn spadła, a spadek ten wyniósł więcej niż 10% wydajności gwarantowanej.

W tym stanie rzeczy powództwo podlegało oddaleniu w odniesieniu do żądań obu zapłatę (o zwrot ceny (...)), znajdujących oparcie w pkt 2 każdej umowy.

Żądanie wydania rzeczy na nową, zgłoszone jako żądanie ewentualne z umowy sprzedaży (...) model B. S. (...), nr fabryczny (...), także podlegało oddaleniu. Roszczenie to znajduje swoją podstawę prawną w art. 577 § 1 k.c. (w brzmieniu obowiązującym przed 25 grudnia 2014 r.). Podlega ono oddaleniu, nie zostało bowiem wykazane, że w okresie gwarancji ujawniły się wady fizyczne rzeczy, podlegające naprawom gwarancyjnym.

Aby ocenić zasadność roszczenia powoda z art. 577 § 1 k.c. (dotyczącego pierwszej maszyny) należy krótko przypomnieć historię jej eksploatacji. Od momentu wydania maszyny (maj 2008 r.) do końca 2008 r. brykociarka uległa trzem awariom wymagającym wizyt serwisu (dwie w czerwcu, jedna na początku lipca), wszystkie te awarie zostały usunięte w ramach napraw gwarancyjnych. Trzecia awaria - z lipca 2008 r. - dotyczyła pękniętej tulei. Po tej awarii pracownicy powoda zostali doksztaleni w zakresie wymiany tulei, powód zaczął eksploatować maszynę w sposób nadmierny, pracownicy powoda sami zwiększali ciśnienie, zaczęli też samodzielnie wymieniać pękające tuleje, które w od pewnego momentu były już zakupywane jako nieoryginalne, w przedsiębiorstwie (...). Od lipca do grudnia brykociarka pracowała bez zgłaszanych awarii. Kolejne cztery awarie zostały zgłoszone w styczniu 2009 r., przed podpisaniem umowy dotyczącej drugiej maszyny. Awarie te polegały na pękaniu tulei, ślub, ślimaków. Po podpisaniu umowy dotyczącej drugiej (...) - od stycznia do kwietnia - miało miejsce kolejnych 7 zgłoszeń o tożsamym charakterze, od kwietnia do października - kolejnych 7 awarii, znów o takim samym charakterze. Od lutego 2009 r. pozwana przestała uznawać, że naprawy (...) nr (...) podlegają naprawom gwarancyjnym. Za wykonywane usługi serwis pozwanej zaczął wystawiać faktury VAT, których powód nie chciał uregulować. Między stronami rozpoczęła się korespondencja, w ramach której pozwana wyjaśniała, że zgłoszone awarie nie podlegają naprawom gwarancyjnym, dotyczą bowiem elementów eksploatacyjnych, które zużywają się w toku normalnego użytkowania, a w tym przypadku, co podkreślano w korespondencji, miało miejsce użytkowanie z zastosowaniem materiału o dużej ilości zanieczyszczeń, co dodatkowo skracało czas eksploatacji elementów zużywających się.

Jak już wcześniej wskazano strony w umowie nie tylko wyłączyły odpowiedzialność sprzedawcy za spadek wydajności spowodowany użytkowaniem do produkcji gorszego (zanieczyszczonego) materiału czy też spowodowany niewłaściwą obsługą oraz skutek naturalnego zużycia maszyny, ale także wyłączono spod gwarancji elementy cierne maszyny w przypadku ich naturalnego zużycia, przy czym elementami wyłączonymi spod gwarancji były tuleje tłoczące, tłoki, dociski i komory wstępne oraz inne elementy maszyny podlegające zużyciu na skutek zwykłej eksploatacji (podobne zapisy zawiera także karta gwarancyjna (...) nr (...), k. 71). Materiał dowodowy zebrany w sprawie, w tym także dowód z opinii biegłego sądowego Ł. G. (1), wskazuje na to, że zgłaszane w 2009 r. awarie nie podlegały naprawom gwarancyjnym, nie były to bowiem awarie spowodowane usterkami czy też wadami maszyny (przyczyny awarii, ustalone w oparciu o dowód opinii biegłego Ł. G. (1), omówiono już powyżej). Po drugie awarie te dotyczyły tych elementów, które są wyłączone spod gwarancji i ulegają normalnemu zużyciu w czasie eksploatacji.

W tym stanie rzeczy - z powodu braku wad podlegających naprawom gwarancyjnym - powodowi nie przysługuje roszczenie o wymianę rzeczy na nową, zgłoszone jako żądanie ewentualne z umowy sprzedaży pierwszej (...).

Abstrahując od powyższych rozważań, mając na uwadze stanowisko powoda prezentowane w toku niniejszego procesu, który w pismach procesowych składanych w toku sprawy stał na stanowisku, że jego roszczenia znajdują podstawę w umowie gwarancji, w przepisach dotyczących rękojmi, a także można je wywieść z art. 471 k.c., wyjaśnić również trzeba, że przeprowadzone w sprawie dowody (w szczególności dowód z opinii biegłego sądowego Ł. G. (1)) przemawiają za tym, iż (...) nie były dotknięte żadną wadą, która mogłaby powodować po stronie pozwanej odpowiedzialność czy to z tytułu gwarancji, czy to z tytułu rękojmi, bądź też odpowiedzialność odszkodowawczą z art. 471 k.c.

W kodeksie cywilnym ustawodawca posługuje się pojęciem „wada fizyczna” nie definiując jednocześnie tego pojęcia. W art. 556 § 1 k.c. wyrażono jednak regułę, iż „sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę zmniejszającą jej wartość lub użyteczność ze względu na cel w umowie oznaczony lub wynikający z okoliczności lub z przeznaczenia rzeczy, jeżeli rzecz nie ma właściwości, o których istnieniu zapewnił kupującego, albo jeżeli rzecz została kupującemu wydana w stanie niepełnym (rękojmia za wady fizyczne)”. Dokonując oceny, czy w okolicznościach konkretnej sprawy sprzedana rzecz miała wady fizyczne należy więc zastosować kryterium funkcjonalne, obejmujące użyteczność rzeczy i jej przeznaczenie zgodne z celem umowy sprzedaży, a także zbadać istnienie właściwości rzeczy, o których zapewnił kupującego sprzedawca. Kryterium to powinno być stosowane przed kryterium normatywno-technicznym.

W rozpoznawanej sprawie powód powołując się na wady urządzeń powinien – zgodnie z art. 6 k.c. – udowodnić wskazane wyżej okoliczności. Pozostaje rozważyć, czy powód udowodnił, że rzecz sprzedana miała wadę: 1) zmniejszającą jej wartość lub użyteczność rzeczy ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub z przeznaczenia rzeczy, 2) albo taką, że rzecz nie miała właściwości, o których sprzedawca zapewnił kupującego, 3) albo taką, że rzecz została kupującemu wydana w stanie niepełnym.

Powód nie udowodnił żadnej z tych okoliczności.

Po pierwsze nie można przyjąć, że powodowi została wydana rzecz, która nie miała właściwości, o jakich sprzedawca zapewnił kupującego. W tym względzie przede wszystkim trzeba wskazać, że zakup pierwszego urządzenia poprzedzony został wizytą powoda w zakładzie (...) w (...) w miejscowości S. u T., gdzie powód przyglądał się próbom maszyny, w trakcie których przerobiono na brykiet przywieziony przez powoda materiał w postaci słomy. Powód osobiście, jeszcze przed zakupem, oglądał maszynę w ruchu, widział sposób jej pracy, mógł samodzielnie zbadać właściwości rzeczy oraz przekonać się, czy odpowiada ona jego oczekiwaniom. Tym samym powód miał możliwość uzyskania pełnej wiedzy o właściwościach i sposobie pracy maszyny. Obecnie nie może więc powoływać się na to, że rzecz nie miała właściwości, o których by nie wiedział. Jeżeli chodzi o zakup drugiej (...), to - jak wynika z opinii biegłego sądowego Ł. G. (1) - została ona zbudowana z identycznych podzespołów i zespołów (...) stanowią swoje lustrzane odbicie), także w przypadku tej maszyny powód nie może więc powoływać się na to, że rzecz miała właściwości, które nie były mu znane. Co więcej stan faktyczny ustalony w sprawie wskazuje na to, że to powód był stroną, która wręcz nalegała na wykonanie zawartej przez strony w styczniu 2009 r. umowy, a więc dostarczanie drugiej (...), podczas gdy przedstawiciel strony pozwanej był gotów nawet odstąpić od umowy z uwagi na rozwijający się między stronami konflikt, dotyczący awarii pierwszej (...) (przede wszystkim pękających tulei i ślimaków). Powyższe świadczy o tym, że powód znał właściwości tak pierwszej, jak i drugiej maszyny, co więcej oczekiwał, że druga w kolejności maszyna będzie spełniała takie same zadania i osiągała taką samą jak pierwsza brykieciarka - najwyraźniej satysfakcjonującą powoda - wydajność, osiąganą podczas pracy w ruchu ciągłym (jak zeznali świadkowie w trzymianowym systemie pracy).

We wcześniejszej części rozważań omówiono już zagadnienie dotyczące testów wydajnościowych, przeprowadzonych przy wydaniu obu maszyn. Fakty wynikające z omówionych wyżej dokumentów prowadzą do konkluzji, że każda brykieciarka w momencie wydania osiągnęła wymaganą wydajność. Z zeznań świadków wynika, że także w okresie eksploatacji maszyny te produkowały większą niż określona umową ilość brykietu, tj. 500-600 kg/h.

Biegły Ł. G. (1) w uzupełniającej, pisemnej opinii (karta 3263), stwierdził kategorycznie, że maszyny były w stanie spełnić wymogi określone w umowach, w szczególności co do zapisanych wydajności, pod warunkiem zachowania przez powoda wszystkich wymogów eksploatacyjnych, w szczególności zastosowania surowca o właściwościach zgodnych z umową.

Z powyższego wynika, że maszyny nie posiadały wad opisanych wyżej w pkt 1 i 2 (a więc wad zmniejszających ich wartość lub użyteczność rzeczy ze względu na cel w umowie oznaczony albo wynikający z okoliczności lub z przeznaczenia rzeczy, nie było też tak, że nie miałyby właściwości, o których sprzedawca miałby niezgodnie z prawdą zapewniać kupującego).

W toku niniejszego procesu (w piśmie procesowym z dnia 19 maja 2015 r., ustosunkowując się do pism strony pozwanej złożonych po wykonaniu podstawowej opinii przez biegłego sądowego Ł. G. (1)) powód wskazał, że jego zdaniem (...) dotknięte były "wadą istotną" polegającą na tym, że zostały one dostarczone bez dokumentacji lub też z dokumentacją niedostatecznie prawidłową i właściwą.

Ponadto w piśmie tym powód wywiódł w oparciu o opinię sądową biegłego Ł. G. (1), że bezsporny - zdaniem powoda - miałby być fakt wadliwości brykieciarek, ponieważ maszyna była uruchamiana i programowana wyłącznie przez serwis sprzedawcy, a skoro biegły wskazał, że produkowany brykiet miał zbyt dużą wielkość, to oznacza to, iż wielkość ta została ustawiona przez serwis sprzedawcy na takim poziomie, który - jak powód odczytał z opinii biegłego - miałby doprowadzić do szeregu awarii i usterek.

Jeżeli chodzi o zarzut dostarczenia maszyny bez dokumentacji lub też z dokumentacją niedostatecznie prawidłową i właściwą, to mając na uwadze cytowany wyżej art. 556 § 1 k.c. - z którego można wyprowadzić, iż wadą fizyczną jest wydanie rzeczy kupującemu "w stanie niezupełnym" - można uznać, że istotnie ewentualne wydanie maszyny bez dokumentacji technicznej ( (...), instrukcja obsługi) winno być potraktowane jako wada rzeczy.

Jak już jednak wspomniano na wstępie powód na podstawie art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c. związany był w niniejszym procesie terminem w zakresie powoływania nowych (niepowołanych w pozwie) twierdzeń i dowodów. Podkreślenia wymaga, że omawiany obecnie zarzut wadliwości rzeczy oparty jest o fakt odwołujący się do braków w dokumentacji technicznej, a fakt ten nie był powoływany przez powoda w stosunkach z pozwaną w okresie eksploatacji maszyny (kiedy to powód nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń dotyczących (...) czy też instrukcji obsługi, nie zgłaszał uwag dotyczących przeprowadzonego szkolenia pracowników co do obsługi, konserwacji, eksploatacji urządzeń, nigdy nie prosił o dodatkowe wyjaśnienia dotyczące obsługi spornych maszyn). Dlatego też powód utracił możliwość powoływania się na fakty związane ze zgłoszeniem wad związanych z brakami dokumentacji technicznej. Należało więc przyjąć, że powód w okresie gwarancji i rękojmi nie zgłaszał tego rodzaju wad. Tak sformułowany zarzut powoda nie może być więc w niniejszym procesie uznany za uzasadniony, z uwagi na art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c.

Mając jednak na względzie, że do pozwu załączona została dokumentacja techniczna brykieciarek, zlecono biegłemu sądowemu Ł. G. (1), aby w ramach opinii uzupełniającej zbadał, czy dostarczona dokumentacja techniczna w połączeniu z czynnościami polegającymi na przeszkoleniu co do obsługi, konserwacji i eksploatacji urządzenia oraz przeprowadzeniu prób wydajnościowych była wystarczająca do umożliwienia użytkownikowi prawidłowej obsługi urządzeń.

Biegły w opinii uzupełniającej wykorzystując swoje wiadomości specjalne poddał ocenie zgromadzony w aktach materiał dowodowy, po czym przedstawił wnioski, zgodnie z którymi dostarczona dokumentacja techniczna ma wprawdzie liczne niedociągnięcia, jednakże z punktu widzenia obsługi, w połączeniu z czynnościami polegającymi na przeszkoleniu co do obsługi, konserwacji i eksploatacji urządzenia oraz z czynnościami polegającymi na przeprowadzeniu prób wydajnościowych, dokumentacja ta była wystarczająca do tego, aby umożliwić użytkownikowi prawidłową obsługę urządzeń. Biegły zwrócił uwagę na to, że powód w trakcie eksploatacji zgłaszał wiele zastrzeżeń, ale nigdy nie prosił o dodatkowy instruktaż w zakresie obsługi. Pracownicy powoda - jak wynika z ich zeznań - żadnych problemów maszyn z obsługą nie mieli.

Wnioski biegłego zostały przedstawione w oparciu o okoliczności faktyczne, który w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego należy uznać za część stanu faktycznego sprawy. W szczególności prawidłowe było założenie biegłego co do tego, że pracownicy powoda zostali przeszkoleni w zakresie obsługi urządzeń (fakt ten został poparty podpisem powoda złożonym na protokołach odbioru maszyn - por. karta 80, 85). Prawidłowe jest również spostrzeżenie, że powód nigdy nie prosił o dodatkowe instrukcje dotyczące obsługi, a z zeznań świadków obsługujących maszyny wynika, że nie mieli oni żadnych problemów z obsługą. Dla wyczerpania rozważań w tym temacie dodać trzeba, że biegły sądowy podczas oględzin wykonywanych dla potrzeb wykonania opinii uzupełniającej poprosił obie strony o "plan szkolenia" dla pracowników powoda. Z twierdzeń biegłego wynika, że otrzymał taki "plan

szkolenia" od obu stron, przy czym dokumenty pochodzące od obu stron różniły się co do swoich treści. Dlatego też dla potrzeb opinii biegły ostatecznie oparł się jedynie na materiale dowodowym z akt sprawy, pomijając rozbieżne w swojej treści plany szkolenia, złożone przez obie strony (co należy uznać za prawidłowe z punktu widzenia techniki przeprowadzania dowodu z opinii biegłego sądowego). Dla sprawy istotne znaczenie ma jednak to, że w dalszym toku postępowania powód złożył do akt sprawy "plan szkolenia", który wg jego twierdzeń został przedstawiony przez niego biegłemu sądowemu - karta 3395). Tym samym powód przyznał, że miało miejsce szkolenie jego pracowników. Powyższe w połączeniu z brakiem jakichkolwiek zastrzeżeń powoda dotyczących czy to dokumentacji (zgłoszonych wcześniej niż w toku niniejszego procesu), czy to sposobu przeprowadzenia szkolenia, pozwala uznać zarzut powoda dotyczący dostarczenia maszyn bez dokumentacji, lub też z dokumentacją niedostatecznie prawidłową i właściwą, za nieuzasadniony (abstrahując w tym miejscu od wcześniejszych rozważań dotyczących tego, że zarzut oparty na tych faktach jest w świetle art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c. spóźniony).

Kolejny z wymienionych wyżej zarzutów powoda podniesionych w piśmie procesowym z 19 maja 2015 r. - dotyczący zmian dokonanych w ustawieniach maszyn przez (...) serwis, które miałyby być przyczyną szeregu awarii i usterek - również został zbadany przez biegłego w ramach pisemnej opinii uzupełniającej.

Odnosząc się do tego zarzutu w pierwszej kolejności wskazać trzeba, że powód dowolnie zinterpretował opinię biegłego wskazując, iż przyczyną awarii miałyby być zmiany ustawień maszyny dokonane przez (...) serwis. Wniosek taki nie wynika z opinii podstawowej, co więcej w opinii uzupełniającej biegły kategorycznie wykluczył powyższe jako hipotetyczną przyczynę awarii. Przede wszystkim biegły zauważył, że zmiany software zostały dokonane tylko w jednej maszynie (zakupionej jako pierwsza), natomiast awarie, na które powołuje się powód, występowały w obu maszynach. Fakt ten wyklucza możliwość postawienia tezy, że zmiana software mogła być wyłączną przyczyną powtarzających się awarii. Co więcej biegły zauważył, że zmiana software została przywrócona do stanu pierwotnego w dniu 2 kwietnia 2009 r., co nie wyeliminowało tych awarii, na które powołuje się powód.

Mając na uwadze powyższe rozważania przyjąć trzeba, że żadna z objętych niniejszym sporem maszyn nie była wadliwa, zgłoszone w pozwie roszczenia nie znajdują więc uzasadnienia ani w umowie gwarancji, ani w powoływanych przez powoda przepisach dotyczących rękojmi, ani w art. 471 k.c.

W tym stanie rzeczy powództwo podlegało oddaleniu w całości.

Stan faktyczny sprawy Sąd ustalił w oparciu o dowody z dokumentów prywatnych, z zeznań świadków, z opinii biegłego sądowego Ł. G. (1) oraz opinii Instytutu (...) w P.. Dopuszczone zostały dowody powołane przez powoda w pozwie oraz przez pozwaną w odpowiedzi na pozew, z uwagi art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c. i art. 479<sup>14</sup> § 2 k.p.c. Dowody powołane w późniejszych etapach postępowania zostały pominięte, z wyjątkiem sytuacji, gdy ich powołanie wcześniej nie było możliwe, bądź gdy potrzeba powołania pojawiała się później.

Dokumenty powołane jako dowody w sprawie nie były przez strony kwestionowane pod kątem ich prawdziwości (autentyczności), z wyjątkiem dokumentów w postaci protokołów sporządzanych przez czeskich serwisantów, w których znajdowały się adnotacje (dopiski) wykonane w języku polskim, wskazujące na przyczyny awarii. Strona pozwana kwestionowała okoliczność, że uwagi te pochodzą od czeskich serwisantów. W toku postępowania zostało wyjaśnione, że istotnie adnotacje te zostały uczynione w protokołach serwisowych nie przez czeskich serwisantów, tylko przez K. Ł. (1) oraz powoda, natomiast przedstawiciele czeskiego serwisu nie mieli wiedzy na temat treści tych dopisków, jak bowiem zgodnie zeznali żaden z nich nie posługuje się na tyle biegle językiem polskim, aby takie dopiski zamieścić w protokołach. Co więcej fakt osobistego dokonania tych dopisków w wystawionych przez czeskich serwisantów protokołach potwierdził K. Ł. (1), składający zeznania w charakterze świadka. W tych okolicznościach strona pozwana cofnęła powoływany wcześniej dowód z opinii biegłego pismoznawcy (grafologa) – karta 1637 – zmierzający do wykazania tej okoliczności.

Dowody z dokumentów zostały więc uznane za wiarygodny materiał dowodowy, który w powiązaniu zeznaniami świadków i innymi dowodami przeprowadzonymi w sprawie stanowił podstawę poczynionych przez Sąd ustaleń faktycznych.

Istotne dla rozstrzygnięcia fakty zostały również ustalone na podstawie dowodów z zeznań świadków. Były to osoby o różnym stopniu zaangażowania w proces produkcji brykietu bądź też w budowanie przez powoda linii technologicznej służącej temu celowi, dlatego też wiedza tych osób na temat istotnych dla sprawy okoliczności była zróżnicowana.

Za wiarygodne w pełni należało uznać zeznania pracowników czeskiego serwisu (M. M., M. S., S. S.). Osoby te nie były powiązane z przedsiębiorcami będącymi stronami niniejszego procesu, wykonywały swoje obowiązki w sposób satysfakcjonujący tak powoda, jak i pozwaną, między tymi osobami oraz stronami niniejszego procesu nie powstał żaden stosunek wrogości, który mogłoby mieć wpływ na zeznania tych osób. Jednocześnie świadkowie ci mieli dużą wiedzę na temat okoliczności istotnych dla sprawy, przebywali bowiem w zakładzie powoda przy wykonywaniu czynności serwisowych.

Wiarygodne okazały się również zeznania świadków K. Ł. (1) i A. Ł.. Osoby te współpracowały z powodem bądź były przez niego zatrudniane na kierowniczych stanowiskach. Obaj omawiani świadkowie mieli najpełniejszą - spośród wszystkich przesłuchiwanym osób - wiedzę na temat okoliczności związanych z zakupem, sposobem eksploatacji spornych brykieciarek, ich wydajnością, zgłoszeniami awarii, przebiegiem wizyt serwisowych. Najistotniejsze dla rozstrzygnięcia fakty, wynikające z zeznań tych świadków, dotyczyły jakości surowca, z którego wytwarzany był brykiet, sposobu eksploatacji maszyn (połączonego z dokonywanymi przez świadków i przez powoda zmianami ciśnienia) oraz okoliczności zakupu nieoryginalnych tulei. Zeznania K. Ł. (1) miały istotne znaczenie także w zakresie, w jakim przyznał on, iż dokonywał odrębnych adnotacji na protokołach sporządzanych przez czeskich serwisantów. Sąd uznał zeznania tych dwóch świadków za wiarygodne, znajdowały one bowiem potwierdzenie w innych zgromadzonych w sprawie dowodach.

W szczególności złą jakość materiału potwierdzili też świadkowie S. S., S. K., A. D., M. K. (1), M. K. (2), M. B. (2), R. B. (1), S. M., G. L., co więcej wynikała ona z dokumentów omówionych w tym kontekście wcześniej, w szczególności z umowy zawartej przez powoda z P.W. (...) sp. z o.o. (gdzie w ust. 9 dosłownie wskazano, że surowiec wykorzystywany do produkcji brykietów będzie składowany na polu, bez zadaszenia i okrycia przed wykorzystaniem go do produkcji, oraz że mogą w nim wystąpić ciała obce, np. kamienie), a także z dokumentów pochodzących od czeskiego producenta. Sam powód wskazywał z kolei w pismach, że nie zależy mu na dobrej jakości brykietu.

Wszystkie przedstawione wyżej fakty, o których zeznali świadkowie K. Ł. (1) i A. Ł., potwierdził również świadek G. L., którego zeznania okazały się jednymi z najistotniejszych w sprawie.

G. L. jest członkiem zarządu P.W. (...) sp. z o.o., a więc przedsiębiorcy, który dostarczył dla powoda suszarnię, będącą jednym z elementów linii produkcyjnej przygotowującej materiał przed podaniem go do brykieciarek. Świadek ten zeznał, że ma pełną wiedzę na temat brykieciarek, wyjaśnił że przebywał na obiekcie powoda w L. ponad 50 razy w ciągu 1,5 roku, m.in. w imieniu firmy (...) prowadził negocjacje i uzgodnienia techniczne dotyczące dostarczenia suszarni. Z uwagi na powierzone mu zadania świadek był zainteresowany sposobem pracy brykieciarek, ich wydajnością, warunkami eksploatacji, wszystkie te czynniki miały bowiem wpływ na dostarczane przez niego urządzenie, jakim była suszarnia. Świadek ten w ramach swoich służbowych zadań wielokrotnie rozmawiał z osobami pełniącymi zarządzające stanowiska w zakładzie powoda - K. Ł. (1) i A. Ł. - jak też osobami zajmującymi się wprost obsługą brykieciarek. Stąd też świadek ten posiadał pełną wiedzę na temat istotnych dla sprawy okoliczności, jego zeznania korespondują przy tym w pełni z zeznaniami świadków K. Ł. (1) i A. Ł.. Co więcej świadek w dacie składania zeznań był członkiem zarządu firmy (...), która ostatecznie zakończyła współpracę z powodem w sposób ugodowy, w przeciwieństwie do sprzedawcy brykieciarek - pozwanej w niniejszej sprawie Z. L. oraz (...) S.A. w G. - wykonawcy zaleconego przez powoda zadania (dzieła) polegającego na wytworzeniu, zamontowaniu i uruchomieniu zestawu stanowiącego część linii do produkcji brykietu - z którym powód prowadził spór sądowy w sprawie VIII GC 48/11 (I ACa 689/15). Tymczasem spór sądowy między powodem i spółką (...), który toczył się - jak zeznał omawiany

świadek - przed sądem w Poznaniu, zakończył się ugodą. Tym samym zeznania G. L. mogą być uznane za obiektywne, świadka nie łączył bowiem z powodem żaden konflikt, żaden stosunek mogący wpływać na brak obiektywizmu nie łączył również świadka z pozwaną Z. L.. Powyższe okoliczności, decydujące z jednej strony o pełnym zakresie wiedzy na temat okoliczności istotnych dla sprawy, a z drugiej strony o neutralności świadka, zdecydowały o tym, że zeznania G. L. zostały uznane za jedne z najważniejszych w sprawie.

Wiarygodne były zarówno relacje tego świadka dotyczące sposobu eksploatacji maszyn oraz rodzaju wykorzystywanego materiału (korespondujące, jak już wskazano wcześniej, z zeznaniami K. Ł. (1) i A. Ł.), jak i zeznania opisujące zachowania powoda wobec osób zeznających w charakterze świadków, zmierzające do odpowiedniego ukształtowania ich zeznań. Z uwagi na znaczenie tych zeznań dla oceny innych świadków, w szczególności jednego z operatorów spornych brykieciarek - A. O., należy w tym miejscu krótko przytoczyć treść relacji przedstawionych przez świadka G. L. (świadek zeznał w niniejszej sprawie w dniu 26 lipca 2012 r.). Świadek ten zeznał mianowicie, że wcześniej składał zeznania w sprawie między powodem i spółką (...) (VIII GC 48/11). Na korytarzu przed salą rozpraw oczekiwał wówczas m.in. A. O., od którego dowiedział się, że od dłuższego czasu przebywał on za granicą, wrócił jednak do Polski na prośbę powoda w celu złożenia zeznań w jego sprawie, A. O. przyznał się jednocześnie, że powód wpływał na treść jego zeznań. G. L. na korytarzu sądowym zaobserwował, jak powód miał żal do A. O. za treść zeznań złożonych w sprawie między powodem i spółką (...). Po złożeniu zeznań w sprawie VIII GC 48/11 A. O. miał złożyć zeznania w sprawie, którą G. L. określił jako sprawa między powodem i B. (w istocie była to niniejsza sprawa między powodem i Z. L.). G. L. dostrzegł, jak przed wywołaniem A. O. w celu złożenia zeznań w sprawie niniejszej powód wymieniał z A. O. karteczki, dotyczące treści jego zeznań w następnej sprawie.

Dalej G. L. zeznał, że powód próbował wpływać również na treść jego zeznań w sprawach, w których G. L. składał zeznania w charakterze świadka (w tym w sprawie niniejszej), prosząc o wstrzeźliwość w zeznawaniu oraz o przedstawienie takiej wersji zdarzeń, jaką widzi sam powód i jaka jest dla niego najkorzystniejsza, uzasadniał to o tym, że nie łączy go ze świadkiem żaden spór, a sprawa między powodami spółką (...) zakończyła się polubownie.

Powyższe relacje G. L., dotyczące działań powoda zmierzających do wpływania na zeznania świadków, należy uznać za wiarygodne. Mieć bowiem należy na uwadze, że świadek A. O. złożył zeznania w rozpoznawanej sprawie w dniu 5 grudnia 2011 r., rozprawa ta została wyznaczona przez Przewodniczącego w niniejszej sprawie w celu przesłuchania tylko tego jednego świadka z uwagi na to, że świadek na stałe przebywał w Niemczech, jednakże powód specjalnie przywiózł go do S. w celu złożenia zeznań w sprawie VIII GC 48/11, dlatego też było możliwe jednoczesne przesłuchanie go w tym samym dniu w sprawie niniejszej. Okoliczności te wynikają z akt rozpoznawanej sprawy, potwierdził je także na wstępie swoich zeznań świadek A. O. (por. protokół rozprawy z 10 listopada 2011 r., karta 1147-1147v oraz protokół rozprawy z 5 grudnia 2011 r. – karta 1175). Z uwagi na to, że w tym samym dniu, w którym przesłuchiwany był w niniejszej sprawie A. O., miała miejsce rozprawa w sprawie VIII GC 48/11, na którą został wezwany m.in. G. L., wiarygodne są zeznania tegoż świadka w temacie dotyczącym działań powoda nakierowanych na ukształtowanie treści zeznań osób składających zeznania w sprawach, w których powód jest stroną.

Z przyczyn opisanych wyżej zeznania świadka A. O., złożone w niniejszej sprawie na rozprawie w dniu 5 grudnia 2011 r., należało ocenić jako niewiarygodne. Świadek ten był jednym z operatorów brykieciarek, jego zeznania pozostają jednak w całkowitej sprzeczności z zeznaniami K. Ł. (1), A. Ł., jak również G. L., w zakresie, w jakim dotyczą jakości wykorzystywanego materiału, osób które ustawiały ciśnienie w brykieciarkach, wydajności brykieciarek. Ostatecznie można zauważyć, że zeznania świadka A. O. pokrywają się z wersją zdarzeń, którą przyjął w niniejszym postępowaniu powód. W świetle opisanych wyżej zdarzeń treść tych zeznań nie może być uznana za wiarygodną.

Wiarygodne z kolei okazały się zeznania świadków M. K. (1) i M. K. (2) - pracowników spółki (...), ich relacja była jednak o wiele mniej szczegółowa niż zeznania świadków K. Ł. (1), A. Ł., jak również G. L., omawiani świadkowie nie mieli bowiem tak częstego kontaktu z przedsiębiorstwem prowadzonym przez powoda. Niemniej jednak brali udział w montowaniu suszarni i przy tej okazji mieli możliwość zaobserwowania pracy brykieciarek oraz rodzaju materiału stosowanego przy produkcji. Obaj świadkowie potwierdzili złą jakość tego materiału, wyrażającą się zbyt dużą wilgotnością oraz ilością zanieczyszczeń. Świadkowie ci są osobami obcymi dla obu stron, nie pozostają w

żadnym stosunku zależności ani z powodem, ani z pozwaną, nie ma żadnych okoliczności, które mogłyby podważyć ich neutralność i tym samym wiarygodność zeznań tych świadków, złożonych w sprawie niniejszej.

Świadkowie M. L. i M. B. (1) są osobami bezpośrednio powiązanymi z pozwaną (pierwszy z nich jest jej mężonkiem, drugi wieloletnim pracownikiem). Przy ocenie zeznań tych świadków należało więc zachować ostrożność wymaganą z uwagi na relacje rodzinne oraz stosunek zależności wobec pozwanej. Zeznania tych świadków zostały uznane za wiarygodne w tym zakresie, w jakim korespondowały one z zeznaniami omówionych wyżej świadków, uznanych za wiarygodnych. Świadkowie M. L. i M. B. (1) potwierdzili złą jakość materiału wykorzystywanego przez powoda, jego działania związane ze zmianami ciśnienia, opisali wizyty serwisowe, które odpowiadają treści dokumentów, świadek M. L. bardziej szczegółowo odniósł się do tutei produkowanych przez firmę (...). W omawianym zakresie zeznania te zostały uznane za wiarygodne.

Świadkowie M. B. (2), R. B. (1), S. M. są osobami, które współpracowały na różnych zasadach ze spółką (...) (pierwszy ze świadków jest pracownikiem tej spółki, pozostali dwaj prowadzą własne firmy, współpracowali ze spółką (...) w ramach konsorcjum). Osoby te miały wiedzę na temat pracy spornych brykociarek, w szczególności na temat używanego do produkcji brykietu surowca, uzyskaną w związku z realizacją umowy łączącej powoda i spółkę (...). Z zeznań świadków wynikało, że (...) pracowały w warunkach przeciążenia, uzyskiwały bardzo dużą wydajność, świadkowie opisywali również wykorzystywany do produkcji materiał, który był złej jakości. Ich zeznania w tym zakresie należy uznać za wiarygodne, korespondują one z pozostałym zebraniem materiałem dowodowym, potwierdzającym opisywane przez świadków fakty.

Jako wiarygodne należało również uznać zeznania świadka A. P. - prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...), z tym że jego zeznania okazały się mało istotne dla rozstrzygnięcia, świadek nie miał bowiem wiedzy na temat funkcjonowania oraz sposobu eksploatacji objętych sporem brykociarek czeskiej marki B. model B. S. (...). Świadek przebywał wprawdzie na terenie przedsiębiorstwa powoda, sprzedał bowiem powodowi maszyny do produkcji brykietu, jak jednak sam zeznał w czasie, kiedy przebywał w zakładzie powoda, maszyny B. S. nie były już zamontowane i nie pracowały. Współpraca świadka z powodem zakończyła się w sposób polubowny, strony ostatecznie rozwiązały umowę, w ramach której świadek sprzedał powodowi maszyny do produkcji brykietu. Odnosnie jakości materiału wykorzystywanego przez powoda A. P. nie potwierdził faktów wynikających z zeznań wcześniej omówionych świadków, zeznał bowiem, że nie widział aby jakaś mokra frakcja wpadała do dostarczonych przez niego brykociarek, zastrzegł jednak, że te spostrzeżenia odnosi do swoich własnych brykociarek, a nie do brykociarek hydraulicznych, na których się nie zna. Jednocześnie świadek ten wskazał, że frakcja słomy nie może być za sucha, ponieważ również taki materiał nie jest właściwy. Zeznania tego świadka, choć wiarygodne, nie podważają prawdziwości zeznań świadków omówionych poprzednio, z przyczyn opisanych wyżej, przede wszystkim dlatego, że świadek nie miał wiedzy na temat pracy objętych sporem brykociarek B. S. ani materiału wykorzystywanego do produkcji z udziałem tych właśnie maszyn.

Następną grupę świadków tworzą S. K., A. D., K. Ł. (2) - pracownicy powoda, nie zajmujący stanowisk kierowniczych, zatrudnieni bezpośrednio przy produkcji. Świadkowie ci w przeciwieństwie do omówionych wcześniej nie potwierdzili złej jakości materiału, zeznali natomiast, że w czasie pracy (...) ulegały awariom, pękały tuleje, potwierdzili zgłaszanie awarii oraz wizyty (...) i polskiego serwisu. Z uwagi na to, że świadkowie pozostawali w stosunku zależności od powoda, nie mogą być uznani za osoby w pełni neutralne, co rzutuje na ich wiarygodność. Szczegółowa analiza ich zeznań pozwala stwierdzić, że świadkowie mijają się z prawdą, przykładowo świadek K. Ł. (2) zeznał, że brał udział w wyjmowaniu tutei bez podwyższania ciśnienia, co pozostaje w antynomii z zeznaniami świadka S. S., dla którego wiedza i umiejętności związane z czynnościami takimi jak wymiana tutei stanowi podstawę czynności wykonywanych na co dzień i zawodowo. Najbardziej widoczna sprzeczność zeznań tych trzech świadków z zeznaniami pozostałych przesłuchanych w sprawie osób dotyczy jakości materiału wykorzystywanego do produkcji. Jak już wyżej wskazano złą jakość materiału wynika nie tylko z relacji omówionych wcześniej świadków, ale także potwierdzają ją dowody z dokumentów, co czyni zeznania S. K., A. D. i K. Ł. (2) w omawianym zakresie niewiarygodnymi.

Niewiarygodne okazały się również zeznania powoda. Przedstawiony przez powoda przebieg zdarzeń, fakty dotyczące sposobu eksploatacji maszyn, jakości surowca, sposobu ustawiania ciśnienia, odpowiadały przyjętej w czasie procesu przez powoda koncepcji, zmierzającej do uzyskania korzystnego dla siebie rozstrzygnięcia. Zeznania złożone przez powoda nie korelowały z pozostałym zebraniem w sprawie materiałem dowodowym, co czyni je niewiarygodnymi.

Osobnego omówienia wymagają zleczone przez Sąd dowody z opinii biegłego. W toku postępowania Sąd trzykrotnie zlecał przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego oraz jeden raz dowód z opinii instytutu.

Spośród tych dowodów wiarygodny okazał się dowód z opinii Instytutu (...) w P. oraz dowód z opinii biegłego sądowego dr inż. Ł. G. (1) (stałego biegłego sądowego przy Sądzie Okręgowym w Poznaniu w zakresie oceny stanu technicznego, ustalania przyczyn awarii, usterek, wyceny maszyn urządzeń).

Ł. G. (1) na zlecenie Sądu wykonał pisemną opinię, a następnie pisemną opinię uzupełniającą (dowód z opinii uzupełniającej został dopuszczony w celu wyjaśnienia wątpliwości, jakie strony miały po zapoznaniu się z opinią podstawową). Podczas wykonywania pierwszej opinii biegły stwierdził, że wyczerpujące udzielenie odpowiedzi na pytania Sądu wymaga przeprowadzenia badań laboratoryjnych tulei, a więc tych elementów spornych brykieciarek, których pęknięcie było podstawowym czynnikiem powodującym zgłaszanie awarii. Biegły Ł. G. (1) profesjonalnie podszedł do tego zagadnienia stwierdzając, że udzielenie odpowiedzi na pytania Sądu wymaga uprzedniego udzielenia odpowiedzi na pytanie dotyczące jakości materiału, z których wykonane są tuleje, a to przekracza jego możliwości (wykracza poza zakres posiadanej przez biegłego wiedzy specjalnej jak i poza jego możliwości, biegły nie dysponował bowiem dla własnych potrzeb odpowiednio wyposażonego laboratorium), dlatego też biegły sam wskazał, że wykonanie przez niego opinii w zakresie zleconym postanowieniem Sądu wymaga wcześniejszego przeprowadzenia dowodu z opinii instytutu. W tych okolicznościach Sąd zlecił opinię Instytutowi (...) w P., która posłużyła jako punkt wyjścia biegłemu Ł. G. (1) do dalszych badań, ocen i dociekań, przeprowadzonych z wykorzystaniem posiadanej przez biegłego Ł. G. (1) wiedzy specjalnej.

Zaznaczenia wymaga, że opinia Instytutu (...) w P. (karta 2486-2508) stanowi dowód w pełni wiarygodny, została wykonana przez profesjonalny podmiot, Sąd orzekający w sprawie nie znalazł żadnych podstaw czy też argumentów mogących podważyć jej wiarygodność.

W pełni wiarygodnym dowodem okazała się również opinia biegłego sądowego Ł. G. (1) (opinia podstawowa oraz opinia uzupełniająca).

Na wstępie podkreślenia wymaga, że biegły Ł. G. (1) jest osobą obcą dla obu stron, jest stałym biegłym sądowym przy Sądzie Okręgowym w Poznaniu, posiada tytuł naukowy doktora inżyniera, nabyte przez niego umiejętności, wiedza oraz doświadczenie zawodowe, a także bezstronność związana z brakiem powiązania z którąkolwiek ze stron, czyni wykonane przez niego opinie wiarygodnym dowodem w sprawie.

Istota dowodu z opinii biegłego polega na tym, że biegli, w odróżnieniu od świadków, nie mają w zasadzie za zadanie przedstawiać swoich spostrzeżeń o faktach istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, mają natomiast udzielać sądowi wiadomości specjalnych, przy czym opinie swoje formułują oni dopiero w danym procesie (art. 278 k.p.c.). Na tle innych środków dowodowych, w szczególności zeznań świadków i stron, dowód z opinii biegłego wyróżnia jego specjalny przedmiot, cel, charakter oraz specyficzne, właściwe tylko jemu kryteria oceny. Przedmiotem opinii biegłego nie jest przedstawienie faktów, lecz ich ocena na podstawie wiedzy fachowej (wiadomości specjalnych). Opinia biegłego ma na celu ułatwienie Sądowi należytej ceny zebranego materiału wtedy, gdy potrzebne są wiadomości specjalne, nie może natomiast sama być źródłem materiału faktycznego sprawy.

W ocenie Sądu złożona w niniejszej sprawie pisemna opinia biegłego Ł. G. (1) oraz sporządzona w związku z pytaniami stron opinia uzupełniająca spełnia wszelkie kryteria, jakie wymagane są od tego środka dowodowego.

Opinia podstawowa (karta 2563) składa się z 70 stron. W ramach opinii biegły przedstawił schemat ideowy i zasady działania brykieciarek, przeprowadził analizę funkcjonowania brykieciarek, w tym układów hydraulicznych. Po

zapoznaniu się z materiałem dowodowym sprawy poddał też analizie czynniki wpływające na sposób funkcjonowania brykieciarek, których istnienie potwierdzał zebrany w sprawie materiał dowodowy. Biegły wyjaśnił jaki wpływ na prace brykieciarek może mieć funkcjonowanie maszyn w takich warunkach, jakie wynikały z zeznań przesłuchanych w sprawie świadków, to jest przy założeniu, że materiał wykorzystywany do produkcji był niewłaściwy pod względem zanieczyszczeń oraz wilgotności, a także przy założeniu, że (...) pracowały przy ustawieniach zwiększonego ciśnienia. Jak już wcześniej wspomniano dokonana przez Sąd ocena całości materiału dowodowego potwierdza, że faktycznie maszyny funkcjonowały w takich warunkach, co pozwala uznać opinię biegłego Ł. G. (1) za dowód oparty o właściwe przesłanki, znajdujące potwierdzenie w okolicznościach faktycznych przyjętych przez Sąd za podstawę faktyczną rozstrzygnięcia.

Nie jest wadą opinii przeprowadzona przez biegłego - w ramach czynności poprzedzających wydanie opinii - ankieta wśród użytkowników brykieciarek (co było jednym z zarzutów stawionych biegłemu przez stronę powodową). Jest dopuszczalne, a nawet pożądane, aby biegły sądowy w ramach przeprowadzanej opinii dokonał sondażu na rynku wśród użytkowników tego samego produktu, o ile wyniki uzyskanego w ten sposób sondażu przyczynią się do wspomagającego potwierdzenia wniosków, uzyskanych innymi metodami badawczymi. Taki właśnie charakter i cel miała przeprowadzona przez biegłego ankieta. Wypada dodać, że wybór metod, jakimi posługuje się biegły poszukując odpowiedzi na zadane mu pytania, jest pozostawiony jego ocenie, ponieważ to jedynie biegły dysponując wiedzą specjalną może określić, jakimi sposobami może być uzyskana odpowiedź na zadane mu pytania. Stąd też brak było podstaw, aby postawić biegłemu zarzut powiązany z przeprowadzeniem omawianej ankiety (sondażowego badania rynku).

Dokładna analiza złożonej przez biegłego opinii (jak już wspomniano liczącej 70 stron) wskazuje na to, że biegły przeprowadził szczegółowe analizy i obliczenia sprawdzające kolejno w odniesieniu do poszczególnych omawianych zagadnień, każda z tych postawionych przez biegłego w końcowych wnioskach opinii została gruntownie umotywowana i poprzedzona dokładną dedukcją, odnoszącą się do całego systemu czynników, mających wpływ na każde analizowane przez biegłego zagadnienie. Na uwagę zasługuje dokonana przez biegłego analiza pod kątem istnienia wad konstrukcyjnych brykieciarek, przeprowadzona w profesjonalny sposób, poprzedzona we wcześniejszej części opinii analizą zasad działania maszyn.

Wobec tak rzetelnie przeprowadzonej opinii Sąd nie znalazł podstaw, aby podważyć przedstawione przez biegłego wnioski końcowe. Sąd może bowiem oceniać opinię biegłego wyłącznie pod względem fachowości, rzetelności czy logiczności, może pomijać oczywiste pomyłki czy błędy rachunkowe, nie może jednak nie podzielać poglądów biegłego, czy w ich miejsce wprowadzać własnych stwierdzeń (por. wyrok S.N. z dnia 19 grudnia 1990 r., I PR 148/90, OSP 1991/11/300). Takich zastrzeżeń, jak wymienione wyżej, biegłemu postawić nie sposób.

Takie same wnioski należy odnieść do opinii uzupełniającej, którą biegły wykonał w związku z uwagami stron zgłoszonymi wobec opinii podstawowej. Zarzutem do opinii uzupełniającej nie może być w szczególności fakt, że biegły zwrócił się w czasie ponownych oględzin brykieciarek, wykonywanych w związku z przygotowaniem opinii uzupełniającej, do obu stron o przedstawienie dokumentu nazywanego "planem szkolenia". Jak już wspomniano wcześniej biegły uzyskał wprawdzie te dokumenty od obu stron, jednak wniosków swojej opinii nie oparł ostatecznie na analizie tych dokumentów. Wadą opinii nie może być również niezłączenie do niej dokumentu w postaci "protokołu z oględzin", dokument ten nie wpływał bowiem na merytoryczną treść wykonanej przez biegłego opinii uzupełniającej. Jednakże mając na uwadze fakt, że z pism stron wynikało, iż taki dokument został sporządzony, Przewodniczący zwrócił się do biegłego o złożenie tego dokumentu, z wyjaśnień biegłego wynika jednak, że dokument ten został już zniszczony jako bezprzedmiotowy dla potrzeb wykonanej przez biegłego opinii uzupełniającej (karta 3674, 3702).

Osobnego omówienia wymaga kwestia bezstronności biegłego sądowego Ł. G. (1). Zagadnienie to wiąże się z rozważaniami dotyczącymi innego powołanego w sprawie biegłego sądowego - P. P. (1) (stałego biegłego sądowego przy Sądzie Okręgowym w Szczecinie), który został wyłączony od udziału w sprawie postanowieniem z dnia 11 czerwca 2013 r. (motywy tego postanowienia zostaną przedstawione poniżej).

Odnosząc się do osoby biegłego sądowego Ł. G. (1) podkreślenia wymaga, że biegły wykazał się w rozpoznawanej sprawie dużym taktem, a także umiejętnością przeprowadzenia czynności oględzin maszyn w warunkach silnego konfliktu między stronami, a dokładniej między powodem i jego pełnomocnikiem z jednej strony oraz pełnomocnikiem pozwanej z drugiej strony. Osoby te wykazywały wobec siebie otwartą wrogość, co przekładało się na ich zachowania zarówno w czasie przeprowadzonych przez biegłego czynności z udziałem obu stron, jak i w czasie czynności przeprowadzonych w sądzie (były przypadki wymagające obecności policjanta sądowego na korytarzu sądowym w czasie poprzedzającym wywołanie sprawy). Stosunek tych osób do siebie wyrażają również sformułowane przez pełnomocników obu stron pisma procesowe, które w wielu przypadkach odnosiły się nie tyle do merytorycznych, związanych z osią sporu w niniejszej sprawie kwestii, ale do wzajemnych zachowań powoda i pełnomocników stron wobec siebie, przy czym każda ze stron oceniała zachowania swojego przeciwnika procesowego jako niewłaściwe, nieetyczne, czy nawet sformułowała dalej idące oceny, powołując się na to, że przedstawiciel strony przeciwnej wyrażał się w sposób obelżywy, wykazywał agresję, czy też utrudnił drugiej stronie uczestniczenie w czynnościach oględzin z udziałem biegłego.

Powyższe uwagi są niezbędne w celu zobrazowania, w jakich warunkach biegły sądowy Ł. G. (1) zobowiązany był wykonywać czynności z udziałem obu stron.

Co więcej dodać trzeba, że podczas oględzin zmierzających do wykonania opinii uzupełniającej strona powodowa bez uprzedzenia biegłego (w sposób utajniony) nagrywała za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk przebieg czynności. Nagrywanie to (jak wynika z pism procesowych złożonych następnie przez strony do akt niniejszej sprawy) zostało zakończone po tym, jak pełnomocnik pozwanej, również uczestniczący w oględzinach, wystąpił z uwagą wskazującą na to, że zapewne pełnomocnik powoda bądź powód nagrywa całe zdarzenie. Nagranie z tej płyty oraz transkrypcję do słów pełnomocnika pozwanego: "bo kolega lub pan pewnie nagrywacie" została załączona do pisma procesowego powoda z 15 marca 2016 r. (z zastrzeżeniem, że strona powodowa składała tę płytę jedynie do wiadomości Sądu, posłużyła ona bowiem jako podstawa do zawiadomienia złożonego przez powoda do prokuratury odnośnie przestępstwa popełnionego przez biegłego Ł. G. (1)). Wspomnieć trzeba, że zapis tej płyty - abstrahując od niedopuszczalności przeprowadzenia dowodu z omawianego nagrania jako uzyskanego przez powoda w sposób bezprawny i sprzeczny z dobrymi obyczajami (art. 3 k.p.c.) - w żaden sposób nie świadczy o braku bezstronności czy profesjonalizmu po stronie biegłego sądowego Ł. G. (1). Argumenty, jakie powód przedstawia powołując się na zapis tej płyty świadczą o nieznanym znaczeniu pojęcia synergia, na które biegły powoływał się zarówno w opinii podstawowej, jak i uzupełniającej.

Co więcej efektywne i skuteczne przeprowadzenie czynności z udziałem obu stron w omówionych wyżej okolicznościach świadczy z jednej strony o bezstronności biegłego, z drugiej o jego umiejętności dystansowania się do napiętych relacji między stronami, przy jednoczesnym nawiązaniu przez biegłego kontaktu z każdą ze stroną, wymaganego do przeprowadzenia czynności, o czym świadczy chociażby fakt, że w ramach opinii uzupełniającej biegły uzyskał od obu stron oczekiwany przez niego dokument w postaci "planu szkolenia". Zachowanie dystansu w takich warunkach możliwe było tylko przy pełnej neutralności biegłego, bezstronność biegłego wykonującego opinię jest zaś jednym z kryteriów przemawiających za jej wiarygodnością. Wymóg bezstronności został przez biegłego sądowego Ł. G. (1) w rozpoznawanej sprawie niewątpliwie zachowany.

W tym stanie rzeczy oddaleniu podlegały wnioski złożone przez stronę powodową o wyłączenie biegłego sądowego Ł. G. (1) z uwagi na brak bezstronności. Wnioski te okazały się nieuzasadnione, nie przytoczono bowiem zdarzeń o takim charakterze, który mogłyby wywoływać wątpliwość co do bezstronności biegłego (por. pismo procesowe powoda z 4 kwietnia 2015 r. – karta 2623 oraz z 15 marca 2016 r. – karta 3301). Nie było więc ze strony powoda nawet twierdzeń, które ocenione pod kątem przesłanek warunkujących wyłączenie biegłego mogłyby być podstawą do dalszych rozważań w tym temacie. Wspomnieć trzeba, że bez znaczenia dla sprawy jest hipotetyczny „konflikt” między powodem i biegłym, na który powołuje się powód i którego wyrazem miałoby być złożenie przez powoda zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa przez biegłego do prokuratury. Takie zachowanie ze strony powoda, zmierzające do uzyskania argumentów dla poparcia wniosku o wyłączenie biegłego, należy ocenić w świetle art. 3 k.p.c.

jako sprzeczne z dobrymi obyczajami. Podkreślenia wymaga, że zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa przez Ł. G. (1) powód złożył już po oględzinach prowadzonych dla potrzeb opinii uzupełniającej, zdarzenie to nie mogło mieć więc wpływu na bezstronność biegłego.

Nie było też podstaw do uwzględnienia wniosku powoda o zobowiązanie biegłego Ł. G. (1) do przedstawienia nagrań z kamery samochodowej zamontowanej w samochodzie biegłego w sytuacji, gdy od brak jest jakichkolwiek podstaw do zarzucenia biegłemu czynności wskazujących na brak dystansu do którejkolwiek ze stron procesu, a także w sytuacji, gdy w ogóle nie wiadomo, czy biegły takie urządzenie w swoim samochodzie posiada.

W tym stanie rzeczy postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 26 maja 2015 r. Sąd oddalił wniosek powoda o wyłączenie biegłego sądowego Ł. G. (1), natomiast postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 19 maja 2016 r. oddalił ponowny wniosek powoda o wyłączenie tego biegłego, nie wystąpiły bowiem przyczyny, o jakich mowa w art. 281 k.p.c. w zw. z art. 49 k.p.c.

Postanowieniem z dnia 11 czerwca 2013 r. Sąd wyłączył natomiast biegłego sądowego P. P. (1) od udziału w sprawie niniejszej z uwagi na zaistnienie przesłanki, o której mowa w art. 281 k.p.c. w zw. z art. 49 k.p.c., jaką jest istnienie okoliczności tego rodzaju, że mogłaby wywoływać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności biegłego w danej sprawie.

Wniosek o wyłączenie biegłego P. P. (1) złożył pełnomocnik pozwanej w piśmie procesowym z dnia 25 marca 2013 r., wskazując m.in. na osobistą znajomość między biegłym i powodem (wg twierdzeń pełnomocnika pozwanego powód i biegły mówili sobie podczas oględzin po imieniu), na brak reakcji ze strony biegłego na zachowania powoda wobec pełnomocnika pozwanej oceniane przez niego jako "wulgarnie", a także na fakt niezłączenia do opinii wykonanych w czasie oględzin zdjęć, niekorzystnych dla powoda. Zarzuty strony pozwanej, dotyczące wyłączenia biegłego, koncentrowały się w szczególności wokół czynności oględzin i sposobu jej przeprowadzenia przez biegłego sądowego, a zwłaszcza dotyczyły zdarzeń, jakie miały miejsce po zakończeniu wykonywanych w ramach oględzin czynności z udziałem obu stron. Dla wykazania tych faktów powołane zostały dowody z przesłuchania świadków uczestniczących w oględzinach oraz samego biegłego, wyjaśnienia dotyczące przebiegu czynności złożył także powód oraz pełnomocnik powoda (por. protokół obejmujący przesłuchanie biegłego, wyjaśnienia powoda i pełnomocnika powoda: karta 1855 - 1856; protokół przesłuchania świadków: karta 1877-1878).

W oparciu o dowody z dokumentów (opinia biegłego), wyjaśnienia biegłego, powoda oraz pełnomocnika powoda, złożone na rozprawie w dniu 9 maja 2013 r., a także w oparciu o dowód z przesłuchania świadków: M. B. (1), M. L., M. F. i K. J., przeprowadzony w dniu 11 czerwca 2013 r., Sąd ustalił przebieg zdarzeń będących podstawą złożonego przez stronę pozwaną wniosku o wyłączenie biegłego.

Z dowodów tych wynika, że biegły sądowy P. P. (1) dokonywał oględzin maszyn, niezbędnych do sporządzenia zleconej przez Sąd opinii w niniejszej sprawie, na terenie hali należącej do powoda. Hala stanowi teren zamknięty, ogrodzony, wejście na teren posesji następowało przez bramę, przy której straż pełnili pracownicy firmy ochroniarskiej, zatrudnionej przez powoda. Jako pierwszy na miejsce oględzin stawił się biegły, po nim na teren posesji zostali wpuszczeni przedstawiciele pozwanej. Oględziny przebiegały w nerwowej atmosferze, między stronami i pełnomocnikami dochodziło do utarczek słownych i wzajemnych oskarżeń. Podczas wykonywania czynności związanych z przeprowadzaniem oględzin brykociarek powód i jego pełnomocnik procesowy zwracali się do biegłego „panie P.” natomiast zdarzały się sytuacje - podczas fotografowania elementów maszyn, że incydentalnie powód zwracał się do biegłego w formie bezpośredniej "per ty" (np. „zrób zdjęcie tego elementu”). Po zakończeniu oględzin maszyn, które odbyły się na terenie hali, biegły sądowy P. P. (1) korzystając z propozycji powoda - co sam potwierdził - udał się do pomieszczenia biurowego, gdzie przebywał około godziny, w trakcie której został przez powoda poczęstowany kawą. Biegły wprost przyznał, że kawę wypił jedynie w towarzystwie powoda i jego pełnomocnika, bez obecności przedstawicieli pozwanej. Pełnomocnik strony pozwanej nie uczestniczył w tym spotkaniu, bowiem na żądanie powoda opuścił teren oględzin bezpośrednio po przeprowadzeniu merytorycznych czynności, wymaganych do sporządzenia opinii.

Co więcej - jak wynika z przeprowadzonego postępowania dowodowego (w szczególności potwierdzają to zeznania samego biegłego) - biegły P. P. (1) nie dołączył do sporządzonej przez siebie opinii wykonanej w czasie oględzin dokumentacji fotograficznej obejmującej kilkadziesiąt zdjęć elementów maszyn, w szczególności komór wstępnych i tulei.

Zaznaczyć trzeba, że jeżeli chodzi o przebieg oględzin i zdarzeń, jakie miały miejsce bezpośrednio po oględzinach, to nie ma rozbieżności w relacjach przesłuchanych na te okoliczności osób. Tym samym dowody te zostały uznane za wiarygodne w omawianym zakresie. Istotne są w szczególności wyjaśnienia samego biegłego, który potwierdził, że oględziny przebiegały w nerwowej atmosferze, przedstawiciele stron nieustannie wydawali się w utarczki i konfliktowe sytuacje. Natomiast różnice pojawiły się w zeznaniach świadków, ale dotyczyły jedynie tego, czy powód zwracał się do biegłego po imieniu. Fakt ten zaobserwowali wyłącznie świadkowie M. B. (1) i M. L., nie ma przy tym podstaw, aby odmówić tym świadkom wiarygodności. Zaznaczyć jednak trzeba, że incydentalne zwrócenie się do innej osoby w sposób bezpośredni (z pominięciem form grzecznościowych) przy wykonywaniu czynności faktycznych w hali produkcyjnej samo przez się nie może prowadzić do wniosków świadczących o zażyłości między uczestniczącymi w tych czynnościach osobami. Decydujące dla sprawy są jednak inne zdarzenia, które miały miejsce po zakończeniu czynności związanych z oględzinami (przede wszystkim spotkanie przy kawie), a te zostały opisane przez samego biegłego, którego wyjaśnienia są w tym zakresie w pełni wiarygodne.

Mając na uwadze wyżej przedstawione ustalenia faktyczne, dotyczące przebiegu przeprowadzonych przez biegłego czynności, Sąd uznał wniosek o wyłączenie biegłego za uzasadniony.

Wstępnie zaznaczenia wymaga, że instytucja wyłączenia biegłego zmierza do wzmocnienia gwarancji obiektywności rozstrzygnięcia sprawy. Do wyłączenia biegłego mają zastosowanie przepisy dotyczące wyłączenia sędziego. Podobnie jak sędzia, biegły podlega także wyłączeniu przez Sąd na wniosek strony, jeżeli istnieją okoliczności, które mogą wywołać uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności biegłego w danej sprawie (art. 281 w zw. z art. 49 k.p.c.). Wyłączenie biegłego może uzasadniać także okoliczność niemająca cech stosunku osobistego między biegłym a jedną ze stron. Wystarczy jakakolwiek okoliczność, która może stać się uzasadnioną przyczyną wątpliwości, choćby u strony zgłaszającej wniosek o wyłączenie. Niemniej chodzi o wywołanie wątpliwości, która musi być w okolicznościach sprawy uzasadniona [zob. wyrok SN z dnia 21 czerwca 2012 r., III CSK 279/11, LEX nr 1228591; postanowienie SN z dnia 29 października 1993 r., I CO 37/93, LEX nr 78451]. Podkreślenia wymaga, że art. 49 k.p.c. w cytowanym kształcie obowiązuje od dnia 1 lipca 2009 r., a zmiana jego treści związana była z orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 czerwca 2008r. ((...)(...)). Trybunał w swoim orzeczeniu podkreślił, iż gwarancje bezstronności sędziowskiej nie mogą być ograniczone jedynie do stworzenia możliwości wyłączenia sędziego ze względu na istnienie bezpośrednich relacji o charakterze osobistym, ale także w razie wystąpienia okoliczności, które mogą budzić uzasadnione wątpliwości co do wydania orzeczenia opartego na w pełni zobiektywizowanych przesłankach. Powyższa zmiana poszerzyła zatem katalog okoliczności, które mogą leć u podstaw wyłączenia sędziego czy też biegłego.

Mając powyższe na uwadze wskazać należy, że argumenty powołane we wniosku pełnomocnika pozwanej zasługują na uwzględnienie. Podkreślić trzeba, że wyłączenie biegłego następuje w sytuacji gdy istnieje okoliczność tego rodzaju, iż może wywołać "wątpliwość" co do jego bezstronności. Nie jest więc wymagane udowodnienie, że biegłego i strony wiąże stosunek osobisty bądź inny stosunek, który bezpośrednio wpłynął na bezstronność biegłego, wystarczy że zachowanie biegłego stwarza "wątpliwość" co do jego bezstronności.

W realiach rozpoznawanej sprawy decydujące znaczenie miał fakt uczestniczenia przez biegłego sądowego po zakończeniu czynności związanych z oględzinami w spotkaniu przy kawie jedynie z powodem i jego pełnomocnikiem, bez udziału przedstawicieli pozwanej. Fakt ten wywołuje uzasadnioną wątpliwość co do bezstronności biegłego. W celu zachowania bezstronności, do czego biegły jest zobligowany, powinien on powstrzymać się od jakichkolwiek kontaktów ze stronami procesu poza tymi, które są niezbędne do wykonania zleconych mu w ramach sporządzania opinii sądowej czynności. Takiej samej staranności wymaga się zresztą od sędziego, przesłanki wyłączenia sędziego i biegłego są bowiem identyczne. Nie do pomyślenia jest, aby sędzia orzekający w sprawie po zakończeniu czynności

procesowych (np. rozprawy czy też oględzin) udał się na spotkanie przy kawie z jedną tylko ze stron procesu. Takich samych standardów należy oczekiwać od biegłego sądowego. Nie ma bowiem potrzeby aby w ramach wykonywania swoich obowiązków biegły sądowy, poza czynnościami wymaganymi dla potrzeb wykonania opinii, utrzymywał kontakty ze stronami, a tym bardziej by odbywały się one w obecności tylko jednej strony procesu. Jest to niezbędne do zachowania gwarancji procesowych każdej ze stron, w przeciwnym razie rodzi to skutki opisane w art. 49 k.p.c.

Wyżej opisane zachowanie bez wątpienia może sugerować zażyłość biegłego z jednym tylko uczestnikiem procesu. Słusznie strona pozwana powzięła w tych okolicznościach wątpliwość co do bezstronności biegłego. Podkreślić należy, że spotkanie biegłego z powodem w opisywanych okolicznościach faktycznych odbiega od wymaganych standardów, jest to zachowanie nietypowe, może wręcz sugerować relacje pozaprosesowe tych podmiotów, które nie powinny mieć miejsca.

W ocenie Sądu na podkreślenie zasługuje jeszcze jeden argument: nawet jeżeli biegłego i powoda nie łączyły osobiste relacje, to takie zachowanie, jakie miało miejsce po oględzinach, stwarza ryzyko faworyzowania powoda przez biegłego. Zaistnienie – poprzez fakt osobistego spotkania przy kawie bez udziału drugiej strony – poufnej relacji na linii biegły - powód jest tym bardziej prawdopodobne, że biegły przyjmując zaproszenie wykazał się daleko idącym nieprofesjonalizmem, a to może z kolei sugerować skłonność do ulegania wpływom i w konsekwencji przełożyć się na dokonywane przez biegłego oceny. Brak profesjonalizmu biegłego na omawianej płaszczyźnie jest tym bardziej rażący, że strony niniejszego procesu i ich pełnomocnicy pozostają w ostrym konflikcie, który biegły osobiście zaobserwował w czasie oględzin, co wielokrotnie podkreślał w czasie przesłuchania na rozprawie w dniu 9 maja 2013 r. Z kolei z zeznań świadka G. L. (omówionych powyżej) wynika, że powód próbował wpływać na zeznania przesłuchiwanego świadka, nie można więc wykluczyć, że podjął próbę przekonania do swoich racji również biegłego.

Prawdziwa okazała się również kolejna podniesiona przez stronę pozwaną okoliczność, to jest to, że biegły nie załączył do opinii (która była korzystna dla strony powodowej) wszystkich wykonanych podczas oględzin zdjęć (biegły przyznał, że wśród pominiętych zdjęć było m.in. zdjęcie tulei, która miała wybitą cechę ZK - zgodzić należy się ze stroną pozwaną, że pominięcie tego zdjęcia było korzystne dla powoda, zdjęcie to stanowi bowiem dowód na to, iż powód używał tulei nieoryginalnych, produkowanych - co wynika z zeznań przesłuchanych w sprawie świadków - przez przedsiębiorstwo (...)).

Przytoczone powyżej okoliczności wskazują, że wątpliwość co do bezstronności biegłego jest uzasadniona. Okoliczności te spełniają warunek wyłączenia biegłego w niniejszej sprawie. Zachowanie biegłego sądowego, który bezpośrednio po zakończeniu oględzin korzysta z propozycji jednej ze stron spotkania przy kawie – jak to miało miejsce w rozważanej sprawie – bez udziału drugiej strony, ocenić należy jako nieprofesjonalne i wykraczające poza meritum czynności niezbędnych do sporządzenia opinii, jako takie rodzi wątpliwość co do bezstronności biegłego, z kolei pominięcie istotnych dla sprawy zdjęć uzasadnia zarzut braku obiektywizmu biegłego w stosunku do strony pozwanej, co w ostatecznym rozrachunku stanowi podstawę wyłączenia biegłego.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd uznał wnioski o wyłączenie biegłego P. P. (1) za uzasadnione.

Podkreślenia wymaga w tym miejscu, że opinia biegłego, który został w sprawie po złożeniu opinii wyłączony, winna być uznana za niebyłą na wzór dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, które zostało zniesione, w konsekwencji opinia ta nie stanowi żadnego dowodu w sprawie [por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 1976 r., I PR 64/76].

Oznacza to, że nieskuteczne jest powoływanie się przez powoda w dalszych pismach procesowych na oceny i wnioski przedstawione przez wyłączonego biegłego sądowego P. P. (1). Na żądanie biegłego sporządzona przez niego opinia została wyłączona z akt sprawy i zwrócona biegłemu, swój egzemplarz opinii załączył jednak do akt sprawy powód, czyniąc go załącznikiem do pisma procesowego z 1 lutego 2014 r.

Dla wyczerpania rozważań dodać trzeba, że w sprawie VIII GC 48/11 (I ACa 689/15) ten sam biegły - P. P. (1) - wykonał na zlecenie Sądu opinię, która została uznana za orzekające w tej sprawie Sądy za wiarygodny dowód w sprawie (opinia ta, podobnie jak opinia w niniejszej sprawie, była korzystna dla powoda i potwierdzała przyjętą przez niego

linię dochodzenia praw). Sąd Apelacyjny podkreślił jednak w uzasadnieniu swojego wyroku, że przyczyny wyłączenia biegłego pojawiły się już po sporządzeniu przez niego opinii w sprawie VIII GC 48/11. Z zeznań biegłego złożonych w sprawie niniejszej również wynika, że opinię w sprawie VIII GC 48/11 biegły sporządził jako pierwszą, natomiast zdarzenie wskazujące na brak profesjonalizmu po stronie biegłego i wywołujące wątpliwości co do jego bezstronności miało miejsce po oględzinach przeprowadzonych w niniejszej sprawie. Ponownie wskazać trzeba, że rozważania i oceny dokonane przez Sądy orzekające w sprawie VIII GC 48/11 nie wiążą w sprawie niniejszej, tym bardziej, że obie sprawy dotyczą zupełnie innych maszyn, przeznaczonych do innych celów i pochodzących od innych producentów.

Następną w kolejności opinię w rozpoznawanej sprawie - po biegłym sądowym P. P. (1) - sporządził biegły sądowy przy Sądzie Okręgowym w Szczecinie W. S.. Opinia ta została uznana przez Sąd za niewiarygodną. Decydujące znaczenie dla takiej oceny ma fakt, że stanowiła ona w przeważającej części dokładne (dosłowne) odwzorowanie opinii wykonanej przez wyłączonego wcześniej biegłego sądowego P. P. (1). Zostało to dostrzeżone przez stronę pozwaną, która w piśmie procesowym z dnia 20 listopada 2013 r. podniosła, że biegły W. S. skopiował metodą "kopiuj - wklej" ponad 70 % opinii biegłego P. P. (1), wraz z błędami literowymi, układem zdań oraz rysunkami. W oparciu o porównanie obu opinii strona pozwana zarzuciła biegłemu W. S. plagiat. Mając na uwadze ten argument strona pozwana złożyła również wniosek o wyłączenie biegłego sądowego W. S..

Biegły W. S. został na wezwany na rozprawę celem złożenia ustnych wyjaśnień, czynność tę przeprowadzono w dniu 28 stycznia 2014 r. W czasie przesłuchania biegły przyznał wprost, że posłużył się opinią biegłego sądowego P. P. (1) (w aktach sprawy była dostępna płyta CD z elektronicznym zapisem opinii P. P. (1)) i stosując metodę "kopiuj - wklej" przeniósł część tej opinii do swojej własnej, co uczynił, jak wskazał, „z czystego lenistwa”.

Powyższe zdarzenie jest okolicznością, która pozwala zarzucić biegłemu brak profesjonalizmu, podważyć fachowość biegłego, a nawet godzi w zaufanie, jakim obdarza się osobę wpisaną na listę biegłych sądowych. W ocenie Sądu w tym stanie rzeczy opinia wykonana przez biegłego W. S. nie stanowi wiarygodnego dowodu w niniejszej sprawie, jednym z podstawowych wymogów stawianych biegłemu sądowemu jest bowiem samodzielność w formułowaniu wniosków, istota dowodu z opinii biegłego polega bowiem na przekazywaniu Sądowi wiadomości specjalnych pozwalających ocenić stanowiące podstawę faktyczną rozstrzygnięcia fakty. Zadaniem biegłego jest przekazywanie Sądowi wiedzy własnej, a nie wiedzy innych osób, przy czym dotyczy to także sposobu formułowania myśli i konstruowania słownych wypowiedzi. Wobec tak daleko idących zarzutów pod adresem biegłego W. S. wykonana przez niego opinia, stanowiąca w znacznej części powielenie opinii biegłego P. P. (1) (wyłączonego w sprawie z uwagi na brak bezstronności), została uznana przez Sąd za dowód niemogący stanowić podstawy ustaleń faktycznych.

Omawiane cechy opinii biegłego W. S. nie stanowiły natomiast podstawy do wyłączenia biegłego na podstawie art. 281 w zw. z art. 49 k.p.c., dlatego też wniosek w tym przedmiocie złożony przez stronę pozwaną został oddalony. Brak profesjonalizmu i rzetelności przy sporządzeniu opinii nie wiąże się bowiem z wątpliwościami co do bezstronności biegłego. Wynika to stąd, że cecha bezstronności powiązana jest z relacjami biegłego ze stronami procesu, natomiast fachowość czy profesjonalizm to osobiste przymioty biegłego, nie mające nic wspólnego z jego bezstronnością.

Kolejnym powodem, dla którego opinia W. S. została uznana przez Sąd za niewiarygodny dowód w sprawie, były ustne wypowiedzi biegłego odnoszące się do wad konstrukcyjnych brykieciarek. Biegły wypowiadał się w tym temacie w sposób zdecydowany, kategoryczny, poddawał ocenie konstrukcję brykieciarek (oraz ich podzespołów) a także wskazywał na błędy, które popełnili konstruktorzy projektujący będące przedmiotem sporu urządzenia. Na pytanie Sądu, skąd biegły posiada wiedzę specjalną, niezbędną do przedstawienia tak stanowczych opinii dotyczących konstrukcji brykieciarek, biegły wyjaśnił, że nabył ją w czasie trzydziestoletniej praktycznej pracy z maszynami. Niespornym jest to, że biegły nie jest konstruktorem, nigdy nie brał udziału w konstruowaniu (projektowaniu) maszyn, wpisany został na listę biegłych sądowych jako specjalista w dziedzinie techniki samochodowej i wyceny maszyn i urządzeń technicznych, takim opisem swoich kwalifikacji biegły posługuje się również w sporządzanych przez siebie opiniach oraz w imiennych pieczętkach. Zgodzić należy się z tym, że doświadczenie w pracy z maszynami pozwala nabyć wiedzę specjalną i kwalifikacje wymagane do wykonywania opinii odnoszących się do funkcjonowania maszyn i urządzeń czy też ich wyceny, jednocześnie przyjąć jednak trzeba, że ocena konstrukcji maszyn wymaga gruntownej

wiedzy podstawowej, co więcej wiedzy teoretycznej, którą należy przeciwstawić wiedzy praktycznej, którą dysponuje niewątpliwie biegły W. S..

Wiedzę pozwalającą na ocenę konstrukcji maszyn posiada z kolei oceniany już wcześniej biegły sądowy Ł. G. (1), który jest pracownikiem naukowym Politechniki (...) (posiada tytuł naukowy doktora inżyniera), z kolei na listę biegłych sądowych wpisany jest m.in. jako specjalista w zakresie ustalania przyczyn awarii maszyn i urządzeń. Biegły Ł. G. (1) fachowo podzielił będące przyczynami awarii maszyn wady na konstrukcyjne i produkcyjne oraz przeprowadził rozumowanie zmierzające do poparcia swoich tez, wskazujących na brak wad konstrukcyjnych w budowie ocenianych brykociarek. Dodatkowym argumentem wspierającym wnioski biegłego Ł. G. (1) jest omawiana już wcześniej ankieta (sondażowe badanie rynku) przeprowadzone przez biegłego wśród użytkowników brykociarek BrikStar, przy czym wynik tego sondażu, przeprowadzonego przez biegłego wśród użytkowników tych maszyn wskazuje na to, że omawiane maszyny pracują bezawaryjnie, bez zarzutów ze strony użytkowników, a także uzyskują deklarowaną wydajność.

Co więcej z doświadczenia życiowego wynika, że wystąpienie wady konstrukcyjnej spowodowałoby nieprawidłowe działanie całej partii wyprodukowanych maszyn czeskiej marki B., model B. S. (...), a nie tylko brykociarek należących do jednego użytkownika. Defekt konstrukcyjny, wprowadzony w konstrukcję maszyny przez zatrudnionych przez producenta konstruktorów maszyn, wywołuje na ogół po stronie producenta działania polegające na wycofaniu całej partii wadliwie wyprodukowanych produktów z rynku. W rozpoznawanej sprawie strona powodowa na takie okoliczności się nie powoływała, można przy tym zakładać, że gdyby takie zdarzenia miały miejsce, powód - jako profesjonalny podmiot zajmujący się działalnością w określonej branży - z łatwością by się o nich dowiedział i powołał ten fakt w niniejszym procesie.

Mając na uwadze wszystkie opisane wyżej argumenty przyjąć więc trzeba, że w zakresie oceny wad konstrukcyjnych brykociarek wiarygodna okazała się opinia biegłego sądowego Ł. G. (1), w przeciwieństwie do opinii biegłego sądowego W. S..

Powyższe rozważania uzasadniają wydane przez Sąd postanowienie z 19 maja 2016 r. w przedmiocie oddalenia wniosku powoda o przeprowadzenie konfrontacji biegłego Ł. G. (1) i biegłych P. P. (1) oraz W. S. (zawarty w piśmie procesowym z dnia 7 kwietnia 2015 roku). Jak już wcześniej wyjaśniono opinia biegłego P. P. (1), który został w sprawie po złożeniu opinii wyłączony, winna być uznana za niebyłą, co z kolei oznacza, że P. P. (1) winien być traktowany jako osoba, która żadnej opinii w sprawie nie złożyła, tym samym niedopuszczalne jest przeprowadzenie z nim konfrontacji. Z kolei biegły sądowy W. S. wykonał opinię niesamodzielną, powielającą wywody biegłego P. P. (1), jego opinia jest dowodem niewiarygodnym i dlatego przeprowadzenie z nim konfrontacji było niecelowe.

Z tych samych przyczyn oddaleniu podlegał zgłoszony przez powoda w piśmie procesowym z 31 października 2015 r. wniosek o weryfikację opinii Ł. G. (1) przez biegłych P. P. (1) oraz W. S., jak i wniosek o to, by ci dwaj ostatni biegli sporządzili opinię łączną.

Oddaleniu podlegały również pozostałe wnioski powoda, które zgłaszał on po przeprowadzeniu opinii przez biegłego sądowego Ł. G. (2), w szczególności wnioski o dopuszczenie kolejnego dowodu z opinii instytutu, który poddałby ocenie od początku całość spornych w sprawie okoliczności (postanowienie w tym przedmiocie wydano na rozprawie w dniu 19 maja 2016 r.).

Powołanie innego biegłego czy też instytutu w celu wykonania następnej w kolejności opinii jest zdaniem Sądu w rozpoznawanej sprawie niepotrzebne z uwagi na to, że wiarygodnymi i wystarczająco wyjaśniającymi problematykę wymagającą wiadomości specjalnej dowodami okazały się opinia Instytutu (...) w P. jak i opinia biegłego sądowego Ł. G. (1). Opinia P. P. (1) - jak już wspomniano - jest uważana na gruncie niniejszej sprawie za niebyłą, z kolei wobec opinii W. S. istnieją uzasadnione wątpliwości podważające jej rzetelność, które czynią ten dowód niewiarygodnym. Tym samym dwie wymienione na wstępie opinie (instytutu i (...)) stanowią materiał dowodowy pozwalający wydać rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie. Nie jest uzasadniony wniosek strony o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego, jeżeli w przekonaniu Sądu opinia wyznaczonego biegłego jest na tyle kategoryczna i przekonująca (jak opinia instytutu i (...) w niniejszej sprawie), że wystarczająco wyjaśnia zagadnienia wymagające wiadomości specjalnych

[por. wyr. S.N. z 21 listopada 1974 r., II CR 638/74]. Potrzeba zażądania dodatkowej opinii od tych samych lub innych biegłych może wynikać z tego, że złożona opinia jest niezupełna lub niejasna, również taka sytuacja nie wystąpiła jednak w rozpoznawanej sprawie.

W orzecznictwie podkreśla się także, że nie można nakładać na Sąd obowiązku dopuszczenia dowodu z kolejnych biegłych na wniosek strony zgłoszony w sytuacji, gdy złożona opinia jest dla tej strony niekorzystna. Potrzeba powołania innego biegłego powinna zatem wynikać z okoliczności sprawy, a nie z samego niezadowolenia strony z dotychczas złożonej opinii [por. przykładowo wyroki Sądu Najwyższego: z 15 listopada 2001 r., II UKN 604/00, z 4 sierpnia 1999 r., I PKN 20/99, z 18 lutego 1974 r., II CR 5/74].

Wnioski powoda o powołanie kolejnego biegłego (czy też kolejnej opinii instytutu) pojawiły się dopiero po sporządzeniu niekorzystnej dla powoda opinii biegłego sądowego Ł. G. (1). We wcześniejszych pismach procesowych, składanych po złożeniu opinii sądowych przez biegłych P. P. (1) i W. S. (przy czym opinie pochodzące od tych dwóch biegłych, niemal identyczne w swojej treści, były w całości korzystne dla powoda), powód prezentował całkiem inne stanowisko, pisał wprost, że postępowanie dowodowe jest już zakończone, nie ma potrzeby przeprowadzania dalszego dowodu z kolejnego (jak powód wyliczył "trzeciego") biegłego sądowego (por. wywody powoda w piśmie procesowym z 10 kwietnia 2014 r., gdzie powód pisze o tym, że postępowanie dowodowe winno być zakończone, a także wywody powoda w piśmie procesowym z 1 lutego 2014 r., gdzie powód stwierdza, że wniosek pozwanej o powołanie kolejnego, "trzeciego" biegłego w sprawie podyktowany jest jedynie tym, że dwie poprzednie opinie są dla pozwanej niekorzystne, a w takich okolicznościach powołanie kolejnego biegłego jest niedopuszczalne). Z powyższego wynika, że stanowisko powoda w przedmiocie powołania nowego biegłego sądowego zmieniło się po przedstawieniu opinii dla niego niekorzystnej, omawiane wnioski powoda podyktowane więc były jedynie tym, że w opinii Ł. G. (1) pojawiły się niepomysłne dla powoda konkluzje.

Podsumowując wskazać trzeba, że Sąd ma obowiązek dopuszczenia dowodu z opinii dalszych biegłych tylko wówczas, gdy zachodzi taka potrzeba, a w szczególności, gdy przeprowadzona już opinia zawiera istotne luki, jest nieprzekonująca, niekompletna, pomija lub wadliwie przedstawia istotne okoliczności, jest niejasna, nienależycie uzasadniona czy nieweryfikowalna. Żadnego z tych uchybień nie można postawić opiniom instytutu i (...). W tych okolicznościach Sąd nie znalazł podstaw do powołania kolejnego dowodu z opinii biegłego czy też instytutu.

Co więcej w orzecznictwie wyrażany jest pogląd, że przepis art. 286 k.p.c. nie obliguje do uwzględniania każdego wniosku o żądanie ustnego wyjaśnienia przez biegłego opinii złożonej na piśmie, lecz pozostawia do uznania Sądu przeprowadzającego postępowanie dowodowe ocenę, czy w sprawie zachodzi tego rodzaju potrzeba, skoro opinia biegłego podlega ocenie - przy zastosowaniu art. 233 § 1 k.p.c. - na podstawie właściwych dla jej przedmiotu kryteriów zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej wniosków [por. przykładowo postanowienie S.N. z dnia 21 października 2013 II r., UK 263/13]. Również taka potrzeba nie zaistniała w rozpoznawanej sprawie.

W toku postępowania złożono do akt sprawy liczne opinie czy też ekspertyzy, zlecane poza procesem osobom trzecim czy też instytucjom działającym w branży związanej z wykorzystywaniem w produkcji takich maszyn, jak sporne (...). Prywatne opinie złożyły do akt sprawy obie strony. Zostały one potraktowane jako dokumenty prywatne w rozumieniu art. 245 k.p.c., tym samym stanowią dowód tego, że osoby które je podpisały złożyły oświadczenia zawarte w tych dokumentach. Dotyczy to zarówno opinii zleconych instytucjom, jak i opinii zleconych przez strony osobom, które spełniającą warunki do tego, by zostać powołanym jako biegły w procesie. W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, że pozasądowa ekspertyza rzeczoznawcy sporządzona na zlecenie strony nie podlega ocenie Sądu jako dowód z opinii biegłego, a jedynie jako dowód z dokumentu prywatnego [por. wyrok SN z dnia 8 czerwca 2001 r., I PKN 468/00; wyrok SN z dnia 17 listopada 2010 r., I CSK 57/10; wyrok SN z dnia 9 listopada 2011 r., II CNP 23/11; wyrok SN z dnia 10 października 2012 r., I UK 210/12].

Znaczenie tych dowodów dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy było niewielkie. Opinie prywatnych złożonych w niniejszej sprawie jest wiele oraz dotyczą różnych okoliczności. Prywatne poglądy wyrażone w treści tych dokumentów

nie mogły być potraktowane jako wypowiedź biegłego sądowego, tym samym w niniejszym postępowaniu dokumenty te dowodziły jedynie, że określone osoby prezentują określone przekonania. Fakty te nie miały dla rozstrzygnięcia sprawy znaczenia. Abstrahując od tego, że poglądy osób trzecich nie mogą wpływać na rozstrzygnięcie Sądu, zauważyć trzeba, iż ekspertyzy te były zlecane przez strony, co rodzi wątpliwość co do tego, czy osoby sporządzające te dokumenty działały w warunkach pozwalających na zachowanie obiektywizmu. Pomijając fakt, że osoby te pracowały na zlecenie stron, należy również zauważyć, iż nie miały one dostępu do akt sprawy, nie wiadomo też, czy opinie prywatne zostały sporządzone w oparciu o oględziny maszyn, jeżeli tak - w jakich warunkach się one odbyły, nie wiadomo też jakie okoliczności zostały przez strony zlecające opinię podane podmiotom sporządzającym jako podstawa do wykonania tych ekspertyz. W tym stanie rzeczy dokumenty te pozostają bez znaczenia dla sprawy.

Z opisanych wyżej przyczyn, przede wszystkim z uwagi na to, że rzetelne złożenie wypowiedzi na temat ewentualnej wadliwości spornej brykociarek wymagało znajomości całokształtu okoliczności towarzyszących ich eksploatacji, a to było możliwe tylko przy zapoznaniu się z aktami sprawy, brak było podstaw do zlecenia biegłemu sądowemu Ł. G. (1) szczegółowego odnoszenia się do każdej, przedstawionej przez powoda czy też pozwaną, opinii prywatnej. Nie ulega jednak wątpliwości, że biegły sądowy Ł. G. (1) zapoznał się z treścią tych prywatnych ekspertyz (co zaznaczył w treści opinii uzupełniającej), tym samym przedstawione przez biegłego wnioski zostały wyrażone w warunkach uwzględniających wiedzę innych osób - wskazanych przez strony, na temat spornych w sprawie okoliczności.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z art. 108 § 1 k.p.c. pozostawiając referendarzowi sądowemu szczegółowe wyliczenie kosztów procesu, w tym kosztów obciążających strony, z zastosowaniem zasady odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 98 § 1 k.p.c.) przy założeniu, że pozwana wygrała powództwo w całości w zakresie żądania głównego i żądania ewentualnego, oraz kosztów sądowych przysługujących Skarbowi Państwa, obejmujących opłatę od pozwu w zakresie żądania ewentualnego.