

## UZASADNIENIE

Powodowie P. C. (1), M. K. wnieśli przeciwko pozwanej (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S. o zapłatę kwoty 67 321,39 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 3 listopada 2018 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych, tytułem zapłaty wynagrodzenia zatrzymanego tytułem kaucji gwarancyjnej po upływie okresu gwarancji.

Nakazem zapłaty z dnia 8 lutego 2019 r. sąd orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

W przepisany terminie pozwana wniosła sprzeciw od ww. nakazu zapłaty, zaskarżając nakaz w całości, wnosząc o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu sprzeciwu pozwana zakwestionowała stanowisko powodów, podnosząc zarzut niewywiązania się przez powodów z warunków gwarancji, na skutek czego pozwana zobowiązana była do usunięcia usterek na własny koszt, czym obciążyła powodów łączną kwotą 72 022 zł.

W toku postępowania strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska.

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

Dnia 2 czerwca 2014 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. (zamawiający) zawarła z powodami P. C. (2) i M. K. prowadzącymi działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej (...), (...) spółka cywilna umowę dostawy materiałów instalacyjnych niezbędnych do wykonania technologii fontann związanej z „Budową markowego produktu turystycznego (...): P. strefa aktywności turystycznej- Zagospodarowanie turystyczno-rekreacyjne wyspy miejskiej”.

Wartość przedmiotu umowy ustalono na kwotę 450 999,59 zł brutto. Na wykonane materiały, których wbudowanie winno zakończyć się dnia 24 sierpnia 2014 r. powodowie udzielili gwarancji wynoszącej 36 miesięcy od daty wbudowania i uruchomienia.

### ***Bezsporne, a nadto dowód:***

- umowa z dnia 2 czerwca 2014 r. k. 14-16;
- zeznania M. K. k. 132;
- zeznania K. J. (1) k. 132-134.

Dnia 5 czerwca 2014 r. strony zawarły umowę przedmiotem której było wykonanie przez powodów robót instalacyjnych technologii fontann związanych z „Budową markowego produktu turystycznego (...): P. strefa aktywności turystycznej- Zagospodarowanie turystyczno-rekreacyjne wyspy miejskiej”.

Wartość przedmiotu umowy strony ustaliły na kwotę 222 220,41 zł brutto. Na wykonane prace powodowie udzielili gwarancji wynoszącej 60 miesięcy od daty odbioru końcowego całego przedmiotu umowy.

### ***Bezsporne, a nadto dowód:***

- umowa z dnia 5 czerwca 2014 r. k. 17-19;
- zeznania M. K. k. 132;
- zeznania K. J. (1) k. 132-134;

Aneks z dnia 2 września 2014 r. strony zmodyfikowały termin zakończenia robót z 14 sierpnia 2014 r. na dzień 17 września 2014 r.

***Bezsporne, a nadto dowód:***

- aneks z dnia 2 września 2014 r. k. 20.

Dnia 22 września 2014 r. sporządzono protokół odbioru robót budowlanych do umowy nr (...), na mocy którego dokonano odbioru materiałów instalacyjnych niezbędnych do wykonania technologii fontann, co zostało wykonane przez powodów w sposób prawidłowy, terminowy i zgodny z zakresem umowy. W uwagach wskazano, że czas reakcji na zgłoszenie usterki wynosi do 3 dni roboczych, zaś czas naprawy ustalono zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

Tego samego dnia sporządzono protokół odbioru robót budowlanych do umowy WP 2/05/2014, w którym stwierdzono terminowe, poprawne i zgodne z zakresem umowy wykonanie robót przez powodów.

W uwagach zobowiązano powodów do bezzwłocznego wygaszenia fontann w sezonie 2014 r. i ich uruchomienia na wiosnę 2015 r.

***Bezsporne, a nadto dowód:***

- protokół z dnia 22 września 2014 r. (dot. umowy (...)) k. 28;

- protokół z dnia 22 września 2014 r. (dot. umowy nr (...)) k. 29;

- zeznania świadka B. J. k. 130-131;

- zeznania M. K. k. 132.

Dnia 25 września 2014 r. powodowie udzielili pozwanej pisemnej gwarancji na wykonane przez nich roboty instalacyjne na okres 36 miesięcy. Gwarancja na urządzenia była uwzględniana tylko w przypadku prawidłowej ich eksploatacji tj.:

- regularnego stosowania się do zaleceń eksploatacyjnych zawartych w przekazanej pozwanej instrukcji obsługi i eksploatacji oraz wypełniania karty eksploatacji, która powinna zawierać datę przeglądu instalacji, nazwisko osoby dokonującej przeglądu oraz opis wykonanych czynności. Karty eksploatacji zawarte są w przekazanej pozwanej dokumentacji;

- regularnej wymiany materiałów eksploatacyjnych niezbędnych do prawidłowej pracy urządzeń a w szczególności:

- wymiana łożysk i uszczelnień w silnikach pomp co 10 000 godzin pracy;

- kalibracja sond pomiarowych urządzeń dozujących co 1 miesiąc;

- stosowania materiałów eksploatacyjnych odpowiedniej jakości

- zachowania odpowiednich warunków pracy urządzeń zalecanych przez producenta (pomieszczenie technologiczne wentylowane mechanicznie, wilgotność względna w pomieszczeniu technologicznym maksymalnie 60%, temperatura 40 st. C).

Brak regularnej konserwacji urządzeń i comiesięcznych przeglądów potwierdzonych wpisem do karty eksploatacji miał skutkować utratą gwarancji.

W okresie gwarancji powodowie zobowiązali się do przyjazdu na miejsce montażu instalacji w ciągu 3 dni od daty zgłoszenia wady lub usterki. Termin usunięcia wady lub usterki miał zostać określony przez powodów w formie

pisemnej po oględzinach instalacji i stwierdzeniu rodzaju wady. Maksymalny termin usunięcia wady lub usterki nie mógł przekroczyć 21 dni.

Okres gwarancji danego urządzenia ulegał przedłużeniu o czas jego naprawy.

W przypadku przekroczenia określonego terminu usunięcia wady lub usterki powodowie upoważnili pozwaną do usunięcia wad na koszt powodów, w przypadku niedotrzymania terminu - bez ponownego wezwania i bez utraty prawa do gwarancji za wady fizyczne.

Z gwarancji wyłączone były elementy ulegające normalnemu zużyciu podczas eksploatacji tj:

- uszczelnienia mechaniczne pomp;
- bezpieczniki i wkładki topikowe w urządzeniach elektronicznych;
- łożyska silników - wymiana co 10 000 godzin pracy silnika. Wymiana niezależnie od stanu technicznego pompy w celu uniknięcia dalszego uszkodzenia urządzenia;
- żarówki, żarniki, palniki L. w lampach oświetleniowych;
- sondy pomiarowe urządzeń dozujących.

Wszelkie naprawy i prace konserwacyjne musiały być wpisane do karty eksploatacji obiektu. Brak odpowiedniego wpisu powodował utratę gwarancji na urządzenie.

***Bezsporne, a nadto dowód:***

- gwarancja z dnia 25 września 2014 r. k. 30.

Tytułem zabezpieczenia napraw gwarancyjnych, pozwana zatrzymała 10% wartości wynagrodzenia należnego powodom z umów, tj. kwotę 67 321,39 zł.

***Bezsporne.***

Dnia 2 października 2014 r. przeprowadzono szkolenie pracowników pozwanej w zakresie funkcjonowania i obsługi fontann.

***Dowód:***

- oświadczenie z dnia 2 października 2014 r. k. 31.

Wiadomością e-mail z dnia 7 maja 2015 r. Gmina P. zwróciła się do pozwanej o wskazanie, na jakim etapie znajdują się prace związane z usunięciem awarii, albowiem w dalszym ciągu nie działa 12 dysz w fontannie prostokątnej. Pozwana przekazała ww. wiadomość powodom, którzy zwrócili się o nadesłanie zdjęcia z niedziałającymi dyszami co miał przyspieszyć ustalenie przyczyn awarii.

***Dowód:***

- korespondencja e-mail z dnia 7 maja 2015 r. k. 83.

Dnia 12 maja 2015 r. sporządzono protokół z odbioru usunięcia usterek w okresie gwarancyjnym, w którym stwierdzono usunięcie wszystkich usterek z dnia 8 kwietnia 2015 r. oraz z 28 kwietnia 2015 r. z wyjątkiem braku styczników, które miały zostać uzupełnione do dnia 16 maja 2015 r., problemów z otwieraniem włazu wejściowego do komory technologicznej, przecieku wody przy elektrozaworze, który miał zostać usunięty do dnia 16 czerwca 2015 r.

***Dowód:***

- protokół z dnia 12 maja 2015 r. wraz z dokumentacją fotograficzną k. 32-35.

Pismem z dnia 25 czerwca 2015 r. pozwana wezwała powodów do natychmiastowego usunięcia usterek stwierdzonych w protokole odbioru z dnia 12 maja 2015 r. w terminie do dnia 1 lipca 2015 r.

***Dowód:***

- pismo z dnia 25 czerwca 2015 r. k. 86;

- dowód nadania k. 87.

Pismem z dnia 4 sierpnia 2015 r. Gmina P. wezwała pozwaną do usunięcia wad zgłoszonych dnia 31 lipca 2017 r. polegających na nieprawidłowym odprowadzaniu wody w rejonie fontanny prostokątnej, z uwagi na zbyt mały spad, niedziałanie pomp w fontannie okrągłej oraz nieprawidłowe działanie czujnika wiatru. Wnosząc o usunięcie usterek w terminie do dnia 17 sierpnia 2015 r.

***Dowód:***

- pismo z dnia 4 sierpnia 2015 r. k. 85.

Pismem z dnia 4 marca 2016 r. Gmina P. poinformowała powodów, iż dnia 3 marca 2016 r. zgłosiła usterkę w komorze technicznej fontann. Podczas kontroli w komorze zalegała woda do poziomu około 1 m, nie zadziałał system o zalaniu komory. Wobec czego z uwagi na zagrożenie dla obsługi fontann, użytkownik wezwał powodów do oględzin dnia 10 marca 2016 r.

***Dowód:***

- pismo z dnia 4 marca 2016 r. k. 82, 84v.;

- wiadomość e-mail z dnia 8 marca 2016 r. k. 84;

- zeznania M. K. k. 132.

Wiadomością e-mail z dnia 16 września 2016 r. pozwana dokona zgłoszenia usterek fontanny, wskazując na dokumentację fotograficzną ujawniającą powstałe usterki. W odpowiedzi powodowie wskazali, iż nie przesłano zdjęć.

***Dowód:***

- korespondencja e-mail z dnia 16 września 2016 r. k. 81.

Pismem z dnia 11 maja 2017 r. pozwana poinformowała powodów o zaplanowanym przeglądzie gwarancyjnym, który ma odbyć się dnia 19 maja 2017 r. wzywając do osobistego stawiennictwa.

***Dowód:***

- pismo z dnia 11 maja 2017 r. k. 79;

- dowód nadania k. 79v-80.

Wiadomością e-mail z dnia 15 maja 2017 r. Gmina P. dokonała zgłoszenia pozwanej usterek automatyki fontanny prostokątnej oraz niedziałającego oświetlenia fontanny okrągłej.

Wiadomością e-mail z dnia 15 maja 2017 r. pozwana przesłała powodom pismo dotyczące wyznaczonego terminu przeglądu gwarancyjnego w dniu 19 maja 2017 r. oraz informację o usterekach.

**Dowód:**

- wiadomości e-mail z dnia 15 maja 2017 r. k. 77-78.

Pismem z dnia 31 maja 2017 r. pozwana wezwała powodów do usunięcia stwierdzonych w wyniku przeglądu z dnia 19 maja 2017 r. usterek w postaci awarii 11 pomp i nieprawidłowego działania systemu sterowania w fontannie prostokątnej oraz niedziałającego systemu świetlnego i niedziałającego systemu anemometru w fontannie okrągłej, w terminie do dnia 12 czerwca 2017 r.

**Dowód:**

- pismo z dnia 31 maja 2017 r. k. 75;

- dowód nadania k. 76v.

Wiadomością e-mail z dnia 20 września 2017 r. Gmina P. wezwała pozwaną do stawienia się w dniu 25 września 2017 r. na miejscu inwestycji, celem przeprowadzenia przeglądu gwarancyjnego.

**Dowód:**

- wiadomość e-mail z dnia 20 września 2017 r. k. 74.

Pismem z dnia 20 września 2017 r. pozwana wezwała powodów do obowiązkowego stawiennictwa w dniu 25 września 2017 r. na przegląd gwarancyjny, pod rygorem naruszenia warunków umowy i zatrzymania zabezpieczenia gwarancyjnego.

**Dowód:**

- pismo z dnia 20 września 2017 r. k. 37, 72;

- wydruk śledzenia k. 73;

- dowód nadani k. 73v.

Pismem z dnia 25 września 2017 r. pozwana na skutek przeprowadzonych oględzin wezwała powodów do usunięcia usterek polegających na wymianie na niedziałające 4 agregatów w fontannie prostokątnej, naprawie niedziałających dysz w fontannie prostokątnej, wymianie niedziałającego anemometru, wymianie niedziałających lamp w fontannie okrągłej, wymiany lamp podchodzących rdzą (fontanna prostokątna i okrągła), dokonania trwałego uszczelnienia w komorze technologicznej połączeń rur wentylacyjnych, rur kanałowych od fontanny prostokątnej i okrągłej, usunięcia wycieku z obiegu pompy z fontanny okrągłej, oczyszczenia płytek w miejscach nieszczelności.

Przy czym prace związane z komorą technologiczną miały zostać wykonane w terminie go 3 października 2017 r., natomiast pozostałe prace w terminie 21 dni.

**Dowód:**

- pismo z dnia 25 września 2017 r. k. 36, 66;

- dowód nadania k. 67;

- zeznania M. K. k. 132;

- zeznania K. J. (1) k. 132-134.

Dnia 25 września 2017 r. sporządzono protokół oględzin w okresie gwarancyjnym, w którym stwierdzono następujące usterki:

- odkształcenia nawierzchni ścieżki rowerowej;
- ubytku nawierzchni ścieżki rowerowej;
- braku jednej kostki betonowej;
- zapadnięcia powierzchni przy lampie;
- napływu wody do komory fontanny poprzez rury osłonowe, kanał wentylacyjny elementy instalacji wodnej przechodzące przez ścianę komory.

Wyznaczając pozwaną termin usunięcia wad do dnia 3 października 2017 r.

**Dowód:**

- protokół z dnia 25 września 2017 r. k. 63-65;
- zeznania M. K. k. 132;
- zeznania K. J. (1) k. 132-134.

Pismem z dnia 26 września 2017 r. Gmina P. wezwała pozwaną do usunięcia wad ujawnionych w protokole z dnia 25 września 2017 r., w terminie do dnia 3 października 2017 r., wyznaczając termin odbioru na dzień 4 października 2017 r.

**Dowód:**

- pismo z dnia 26 września 2017 r. k. 70;
- dokumentacja fotograficzna k. 71;
- zeznania K. J. (1) k. 132-134.

Dnia 4 października 2017 r. sporządzono protokół z odbioru usunięcia usterek, w którym stwierdzono, że żadna z usterek w postaci:

- odkształcenia nawierzchni ścieżki rowerowej;
- ubytku nawierzchni ścieżki rowerowej;
- braku jednej kostki betonowej;
- zapadnięcia powierzchni przy lampie;
- napływu wody do komory fontanny poprzez rury osłonowe, kanał wentylacyjny elementy instalacji wodnej przechodzące przez ścianę komory, nie zostały usunięte.

**Dowód:**

- protokół z dnia 4 października 2017 r. k. 60-62;
- zeznania świadka B. J. k. 130-131;

- zeznania M. K. k. 132.

Pismem z dnia 9 października 2017 r. Gmina P. wezwała gwaranta - (...) spółkę akcyjną w Ł. do zapłaty kwoty 105 242,42 zł tytułem nieusunięcia przez zobowiązanego- (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wad ujawnionych w okresie ważności gwarancji fontann w zadaniu „Budowa markowego produktu turystycznego (...): P. strefa aktywności turystycznej- Zagospodarowanie turystyczno-rekreacyjne wyspy miejskiej”.

Pismem z tego samego dnia Gmina P. przesłała pozwanej protokół z dnia 4 października 2017 r. z przeglądu usunięcia usterek i wad.

**Dowód:**

- pismo z dnia 9 października 2017 r. k. 57-58;

- pismo z dnia 9 października 2017 r. k. 59;

- zeznania świadka B. J. k. 130-131.

Pismem z dnia 19 października 2017 r. w związku z nieusunięciem wad, pozwana poinformowała powodów o zatrzymaniu płatności kaucji zabezpieczenia gwarancyjnego.

**Dowód:**

- pismo z dnia 19 października 2017 r. k. 38.

Pismem z dnia 20 października 2017 r. powodowie poinformowali pozwaną, że anemometr w układzie automatyki wiatrowej jest sprawny i działa normalnie o czym była mowa w trakcie szkolenia. Nadto powodowie dokonali wyłączenia fontann zgodnie z protokołem i ich uruchomienia w sezonie 2015 r. i na moment uruchomienia wszystkie układy działały prawidłowo. Użytkownik- Gmina P. nie zabezpieczyła prawidłowo lamp na okres zimowy przed sezonem 2015/2016, co doprowadziło do ich zniszczenia, czego nie obejmuje gwarancja. Nadto elementy w nieckach fontann zostały wykonane ze stali kwasoodpornej, która nie rdzewieje, wobec czego wszelkie naloty i zabrudzenia winny zostać usunięte przez użytkownika, podczas czynności serwisowych.

Powodowie w porozumieniu z Urzędem Miasta P. zobowiązali się do wymiany czterech nie działających agregatów w fontannie prostokątnej do końca października 2017 r. lub dostarczenia i uruchomienia wiosną 2018 r. podczas kolejnego rozruchu technologicznego.

**Dowód:**

- pismo z dnia 20 października 2017 r. k. 39.

Pismem z dnia 8 listopada 2017 r. pozwana przesłała użytkownikowi- Gminie P., notatkę służbową z dnia 8 listopada 2017 r. w której stwierdzono usunięcie nieszczelności w komorze technicznej fontanny.

**Dowód:**

- pismo z dnia 8 listopada 2017 r. k. 68;

- notatka służbowa z dnia 8 listopada 2017 r. k. 69.

Dnia 20 grudnia 2017 r. pozwana wystawiła na rzecz powodów notę obciążeniową nr 1/12/2017 na kwotę 77 022 zł tytułem zatrzymania gwarancji wad i usterek od umowy nr (...) oraz umowy nr (...) za niewykonanie napraw zgłoszonych usterek.

***Dowód:***

- nota obciążeniowa nr 01/12/2017 k. 40;

- zeznania świadka B. J. k. 130-131.

Pismem z dnia 30 maja 2018 r. pozwana oświadczyła o kompensacie wierzytelności powodów z faktur VAT (...) w kwocie 700 zł oraz (...) w kwocie 67 321,39 zł z wierzytelnością pozwanej w kwocie 72 021,39 zł.

***Dowód:***

- pismo z dnia 30 maja 2018 r. k. 41.

Pismem z dnia 24 października 2018 r. powodowie wezwali pozwaną do zapłaty kwoty 71 995,39 zł w terminie do dnia 2 listopada 2018 r., wskazując iż na dochodzoną kwotę składają się należności w kwotach 67 321,39 zł tytułem zatrzymanego zabezpieczenia należytego wykonania prac objętych umowami oraz kwota 4674 zł tytułem zabezpieczenia należytego wykonania prac instalacyjnych związanych z wykonaniem fontanny w S..

***Dowód:***

- pismo z dnia 24 października 2018 r. k. 42.

Pismem z dnia 5 listopada 2018 r. pozwana odmówiła zapłaty kwoty 71 995,39zł podnosząc, że dokonała napraw na własny koszt obciążając powodów.

***Dowód:***

- pismo z dnia 5 listopada 2018 r. k. 43.

Pismem z dnia 2 grudnia 2018 r. powodowi zakwestionowali dokonane przez pozwaną potrącenie jako bezpodstawne i niewykazane co do prac wykonanych na koszt pozwanej.

***Dowód:***

- pismo z dnia 2 grudnia 2018 r. k. 44.

Wykazane usterki mogły powstać z powodu wyłączenia zasilania oraz braku sygnalizacji o niesprawnościach pompowni w wyniku nieczynnych połączeń.

Pompa zatapialna była sterowana wyłącznikiem pływakowym mechanicznym lub elektronicznym i miała zasilanie. Zalanie i wszelkie awarie pompowni mogły wystąpić wyłącznie z powodu niewłaściwego wyłączenia zasilania pompowni na okres zimowy, braku sygnalizacji poprawnego stanu pompowni.

Projekt nie zwierniał opracowania sygnalizacji poprawnego działania pompowni oraz sposobu uszczelnienia przejść przewodów elektrycznych i wentylacyjnych.

Nie została określona wielkości i typu pompy oraz nie dokonano odbioru poprawności wykonanych uszczelnień i sygnalizacji pracy pompy.

***Dowód:***

- opinia biegłego sądowego W. K. k. 172-174, 193, 195-201;

***Sąd zważył co następuje:***



Powództwo podlegało uwzględnieniu w całości.

Roszczenie było oparte o umowę dostawy znajdującą swoją podstawę prawną w art. 605 kc i następnych oraz o umowę roboty budowlane opisaną w art. 647 kc.

W sprawie nie było sporu zawarcie dwóch umów, złożenia oświadczenia gwarancyjnego przez powodów, ich treść oraz zatrzymanie przez pozwaną 10% wartości obu umów tj. kwoty 67321,39 zł tytułem zabezpieczenia ewentualnych robót gwarancyjnych.

Spór dotyczył usterek w pracach wykonywanych przez powodów, przyczyny ich powstania, obowiązku ich usunięcia w ramach gwarancji oraz zastępczego usunięcia usterek przez pozwaną oraz kosztów z tym związanych.

Zgodnie z treścią art. 6 kc, to pozwana była zobowiązana do wykazania własnych twierdzeń. Winien była więc udowodnić zarzutu w zakresie: istnienia wad, ich powstania w związku z pracami powodów, nie zrealizowania umowy gwarancyjnej, wysokość kosztów związanych z naprawami zastępczymi.

Zgodnie z treścią art. 656 kc w zw. z art. 638 § 2 kc w zw. art. 577 kc, udzielenie gwarancji następuje przez złożenie oświadczenia gwarancyjnego, które określa obowiązki gwaranta i uprawnienia kupującego w przypadku, gdy rzecz sprzedana nie ma właściwości określonych w tym oświadczeniu. Oświadczenie gwarancyjne może zostać złożone w reklamie. § 2. Obowiązki gwaranta mogą w szczególności polegać na zwrocie zapłaconej ceny, wymianie rzeczy bądź jej naprawie oraz zapewnieniu innych usług. § 3. Jeżeli została udzielona gwarancja co do jakości rzeczy sprzedanej, poczytuje się w razie wątpliwości, że gwarant jest obowiązany do usunięcia wady fizycznej rzeczy lub do dostarczenia rzeczy wolnej od wad, o ile wady te ujawnią się w ciągu terminu określonego w oświadczeniu gwarancyjnym.

Do skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło. Jeżeli zamawiającemu udzielono gwarancji na wykonane dzieło, przepisy o gwarancji przy sprzedaży stosuje się odpowiednio.

W zakresie zarzutu dotyczącego samego istnienia wad pozwany częściowo wykazał ich postanie. Co zresztą nie było kwestionowana przez powodów, gdyż w toku przesłuchania powód M. K. przyznał, że zaistniała usterka anemometru, która jednak została usunięta, podobnie jak cztery nie działające agregaty. W tym zakresie wynikało to również z przedłożonych dokumentów, w tym pisma pozwanej z dnia 25 września 2017 r., jak i zeznań jej przedstawiciela K. J. (1), który przyznał, że część agregatów została wymieniona przez powodów. Podobnie pozwana wykazała, że była zgłaszana usterka anemometru w piśmie z sierpnia 2015r., jak i w 2017r., jednakże powodowie po pierwsze wskazali, że pierwszą usterkę usunęli zaś kolejne zgłaszane nieprawidłowe działanie nie było zasadne. Anemometr działał poprawnie, a było to uzależnione od siły wiatru i ustawienia anemometru. W pozostały zakres pozwana nie zdołała wykazać, aby istotnie zgłaszane usterki były wadami materiałów lub pracy powodów. Na tą okoliczność przeprowadzono m.in. dowód z opinii biegłego, który nie potwierdził stanowiska pozwanej, a wręcz biegły wskazał, że zalania i wszelkie awarie pompowni, były spowodowane wyłącznie niewłaściwą eksploatacją, tj. nieprawidłowym wyłączeniem zasilania na okres zimowy. Taka opinii potwierdzała jedynie stanowisko powodów, wskazujących, że – poza ww. usterką anemometru i agregatów – wszelkie zgłaszane wady czy awarie były efektem nieprawidłowej eksploatacji fontann. Zdaniem sądu zaoferowane przez pozwaną dowody w postaci pism, protokołów czy wymienianej korespondencji elektronicznej, nie mogły w żaden sposób stanowić dowodu, na to, że wskazywane tam usterki i awarie wynikały z błędnego wykonania prac przez powodów lub też tkwiły w wadliwości samego dostarczonego przez nich materiału. Samo bowiem stwierdzenie pozwanej, czy też inwestora w pismach, że nastąpiło np. zalanie komory fontanny, czy też nie działają dysze itp., w żadnym zakresie nie mogły stanowić dowodu, iż było to efektem nieprawidłowych działań powodów. Pozwana nie zaoferowała na tą okoliczność żadnych innych dowodów, zaś biegły dopuszczony do specjalistycznego zbadania zarzutów, nie tylko ich nie potwierdził, lecz podkreślił, że awarie nie były wynikiem złej pracy powodów, lecz wyłącznie niewłaściwej eksploatacji.

Już więc z tej przyczyny, tj. z uwagi na niewykazanie wadliwości tkwiącej w pracach wykonywanych przez powodów czy też dostarczonych przez nich materiałach, zarzut pozwanej nie mógł być uwzględniony.

Dodatkowo stanowisko pozwanej nie mogło znaleźć odzwierciedlenia w rozstrzygnięciu sprawy, gdyż pozwana nie wykazała w jakikolwiek sposób wysokości ewentualnie wykonanych za powodów prac poprawkowych. Zakładając nawet hipotetycznie, że wszystkie, czy niektóre zgłaszane wady istotnie wynikały z pracy powodów, to pozwana winna była również wykazać koszt z tym związany. Biegły posiadający w tym zakresie wiedzę specjalistyczną również, na podstawie zaoferowanego przez strony materiału dowodowego nie był w stanie ustalić takiego kosztu. Pozwany nie złożył żadnych dokumentów obrazujących sposób wykonania prac, czy rodzaju użytych materiałów. Wyliczenia pozwanej w piśmie procesowym z dnia 2.12.2019r. (k. 136) stanowiły jedynie jego głoślowne twierdzenia, a co więcej w kontekście przebiegu procesu ewidentnie były dostosowane do formułowanych zarzutów. Po pierwsze bowiem w sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany podnosząc zarzut wykonania robót zastępczych, odnosił się wyłącznie do usterek zgłaszanych w protokole z września 2017r., zaś w piśmie starał się wyliczyć wszelkie usterki od 2014r. Po drugie w toku przesłuchania ani świadek pozwanej – B. J. – ani sam przedstawiciel pozwanej K. J. (1) – nie byli w stanie wskazać jakie konkretnie koszty i usterki składając się na wysokości prac zastępczych i wiarygodności zgłaszanej do potrącenia. Co więcej K. J. stwierdził, że wystawiona przez pozwaną nota obciążeniowa nie dotyczyła tylko kosztów związanych z wadami fontann w P. lecz i innej umowy łączącej strony. Dodatkowo wskazał, że sam koszt związany z uszczelnieniem miał wynieść 12.000 zł. Również jednak w tym względzie nie był w stanie wypowiedzieć się jakie konkretnie prace czy materiały składały się na taką kwotę.

Tym samym również z uwagi na niewykazanie zarzutów co do wysokości, nie mogły być one uwzględnione.

Nadto pozwany powoływał się na swoje uprawnienia wynikające z gwarancji udzielonej przez powodów, jak wynikało z treści oświadczenia gwarancyjnego, brak regularnych konserwacji urządzeń i comiesięcznych przeglądów potwierdzonych wpisem do karty eksploatacji powodował utratę gwarancji. Co więcej zgodnie z pkt 12 gwarancja nie obejmowała ona elementów ulegających normalnemu zużyciu, jak np. uszczelnienia mechaniczne pompy, czy sond pomiarowych urządzeń dozujących. Skoro więc powodowie podnosili, że zgłaszane wady stanowiły wynik złej eksploatacji, to pozwana winna była wykazać, że je uprawnienia związane z gwarancją nie wygasły, a wszelkie związane z gwarancją obowiązki zostały dochowane. Także w tym względzie pozwana pozostała bierna. Skoro brak było wymaganych przez umowę gwarancyjną kart eksploatacji, czy też innych dokumentów obrazujących należyte użytkowanie fontann, istotnie należało uznać, że gwarancja wygasła, a tym samym możliwości dochodzenia roszczeń właściwe z gwarancji odpadła. Mając jednocześnie na uwadze, że sprawa była prowadzona między przedsiębiorcami, zaś pozwany już w sprzeciwie zakreślił swój zarzut wskazując, jednoznacznie, że dotyczy on prac związanych z wykonaniem zastępczym robót gwarancyjnych, nie było ani celowe, ani dopuszczalne ewentualne analizowanie ich w kontekście rękopisem. Co jednak w kontekście niewykazania chociażby wysokości kosztów ich wykonania zastępczego, również nie mogłoby doprowadzić do uwzględnienia zarzutu potrącenia.

Skoro więc pozwana nie wykazała ani istnienia, ani wysokości własnej wiarygodności zgłaszanej do potrącenia, zarzut nie mógł być uwzględniony.

Samo roszczenie powodów co do zasady jak i co do wielkości nie było kwestionowane. Strony zgodnie przyznawały, że pozwana była uprawniona na okres gwarancji zatrzymać kwotę 67321,39 zł. Skoro zaś okres gwarancji – zarówno 3-letni na materiały, jak i 5-letni na wykonawstwo liczony od odbioru końcowego z 22.09.2014r. – upłynął, co również nie było sporne w sprawie, orzeczono jak w pkt I wyroku.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 kpc, mając na uwadze, że na koszty powodów składało się wynagrodzenie pełnomocnika – 5400 zł – opłata od pozwu – 3367 zł, opłata skarbową – 17 zł.

Na podstawie art. 113 u.k.s.c nakazano pobrać od pozwanej, jako w całości przegrywającej sprawę kwotę 1664,70 zł, stanowiącą brakujący koszt opinii biegłego. Łącznie wynagrodzenie biegłego wyniosło 3 164,70 zł, wpłacona przez pozwaną zaliczki to 1500 zł, tym samym do dopłaty pozostała kwota jak w pkt III wyroku.

# ZARZĄDZENIE

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. (...)