

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 czerwca 2019r.

Sąd Okręgowy w Suwałkach I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSO Joanna Walczuk
Sędziowie SO :	Elżbieta Iwona Cembrowicz, Cezary Olszewski
Protokolant:	st. sekr. sądowy Ewa Andryszczyk

po rozpoznaniu w dniu 26 czerwca 2019 roku w Suwałkach

na rozprawie

sprawy z powództwa A. K.

przeciwko M. E. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w A.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego M. E. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w A. od wyroku Sądu Rejonowego w Augustowie z dnia 11 grudnia 2018r sygn. akt I C 524/16

1. Oddala apelację.
2. Zasądza od pozwanego M. E. na rzecz powoda A. K. kwotę 1800 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego przed sądem II –giej instancji.

SSO Cezary Olszewski SSO Joanna Walczuk SSO Elżbieta Iwona Cembrowicz

Sygn. akt: I.Ca. 134/19

UZASADNIENIE

Powód A. K. wystąpił z pozwem o zapłatę przeciwko M. E. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą (...) w A., domagając się do pozwanego zapłaty kwoty 39.114 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 19 sierpnia 2016 roku do dnia zapłaty oraz zasądzenia kosztów sądowych, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego.

Uzasadniając pozew podkreślał, iż strony zawarły umowę o dzieło, na podstawie której to umowy pozwany zobowiązał się wykonać na rzecz powoda prace w postaci wyłożenia posesji kostką brukową. Za wykonanie pracy i zakup materiału powód zapłacił pozwanemu łącznie kwotę 39.114 zł. Zdaniem powoda ułożona przez pozwanego kostka miała niejednorodny odcień, co sprawiało nieestetyczny wygląd wyłożonej powierzchni. W następstwie powyższego powód wystosował reklamację domagając się przywrócenia wyglądu kostki do stanu zgodnego z umową. Z uwagi na brak oczekiwanego efektu w postaci przywrócenia kolorystyki kostki do stanu fabrycznego, dnia 05 lipca 2016 roku powód wystosował do pozwanego ostateczne wezwanie do usunięcia zaistniałych usterek zastrzegając, iż brak

spełnienia żądania będzie skutkowało odstąpieniem od umowy. W Konsekwencji niespełnienia przez pozwanego żądania powód odstąpił od umowy i wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 39.114 zł.

Odpowiadając na pozew pozwany - M. E. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) w A. – wnosił o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego. Uzasadniając argumentował, iż wywiązał się z łączącej strony umowy wykonując pracę w postaci wyłożenia należącej do powoda posesji kostką brukową zgodnie z regułami sztuki brukarskiej. Z chwilą zakończenia prac powód poinformował pozwanego, iż ułożona powierzchnia kostki ma różne, niepasujące do całości odcienie, co skutkowało podjęciem przez pozwanego stosownych czynności wyjaśniających. O zaistniałej sytuacji powiadomiono producenta kostki, który przeprowadził zabieg czyszczenia powierzchni brukowej. Rezultaty podjętych prac nie przyniósł jednak efektu satysfakcjonującego powoda.

Wyrokiem z dnia 11 grudnia 2019 roku w sprawie o sygn. akt I C 524/16 Sąd Rejonowy w Augustowie I Wydział Cywilny zasądził od pozwanego M. E. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w A. na rzecz powoda A. K. kwotę 39.114 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 19 sierpnia 2016 roku do dnia zapłaty (pkt. I). W pkt. II zasądził od pozwanego M. E. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w A. na rzecz powoda A. K. kwotę 7973 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę (...) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Natomiast w pkt. III zasądził od pozwanego M. E. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w A. na rzecz Skarb Państwa (kasy SR w Augustowie) kwotę 2951,94 zł tytułem brakującej zaliczki na opinię biegłego.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

Powoda A. K. i pozwanego M. E. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w A. łączyła ustna umowa o dzieło. W ramach przedmiotowej umowy pozwany zobowiązał się do ułożenia kostki brukowej na należącej do powoda nieruchomości, położonej przy ul. (...) w A.. Zgodnie z umową pozwany miał dokonać zakupu przedmiotowej kostki. Przed nabyciem kostki, powód dokonał wyboru wzoru i koloru produktu na podstawie wzornika, jakim dysponował pozwany. Producentem kostki na jaką zdecydował się powód była firma (...) + D. naturo negro. Uzgodnienia co do rodzaju kostki oraz ceny wykonania pracy strony podjęły już w październiku 2014 roku.

Po zawarciu przez strony porozumienia co do wyceny zleconej pracy oraz wyboru rodzaju kostki, pozwany M. E. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) w A. dokonał zakupu materiału służącego do wykonania zleconej mu pracy. Po jej zakończeniu, pismem z dnia 05 lipca 2016 roku powód wezwał pozwanego do usunięcia wad w wykonanym dziele, tj.: usunięcie kostek mających nieprawidłową barwę i zastąpienie ich kostką o prawidłowym zabarwieniu. Równocześnie w przedmiotowym piśmie powód określił pozwanemu datę 22 lipca 2016 roku jako ostateczny termin na usunięcie uchybień – pod rygorem odstąpienia od umowy.

Odpowiadając na zarzuty powoda pozwany wskazał, iż realizowane prace zostały odebrane przez powoda bez zgłoszenia jakichkolwiek zastrzeżeń, zaś różnica w kolorze poszczególnych kostek odpowiadała ustalonym na terenie kraju normom.

W następstwie zaistniałej sytuacji pozwany wystosował do producenta kostki reklamację dotyczącą przedmiotowej kostki. Odpowiadając na reklamację producent kostki wskazał, iż ewentualne uwzględnienie reklamacji wymaga przeprowadzenia wizji lokalnej w okresie wiosennym.

Pismem z dnia 25 listopada 2015 roku (...) + D. poinformował pozwanego, iż ponowna analiza zgłoszenia reklamacyjnego produktu skutkowało uznaniem, iż różnice kolorystyczne zgłoszone w ramach obowiązującej gwarancji nie mieszczą się w zakresie wad za jakie firma produkująca kostkę odpowiada. W ocenie producenta produkt spełnia wszystkie niezbędne parametry techniczne zaś różnice w ubarwieniu kostki są naturalnym następstwem poddania produktu czynnikom środowiskowym oraz wynikają z faktu zestawienia w jednej powierzchni kostek

pochodzących z różnych partii. W okresie wiosennym 2016 roku reprezentujący producenta wykonawcy podjęli czynności polegające na czyszczeniu kostki położonej na należącej do powoda nieruchomości.

Z uwagi na fakt, iż zabieg czyszczenia kostki nie przyniósł oczekiwanych efektów pozwany wystosował do producenta kolejne pismo wskazując, iż zastrzeżenia co do wyglądu kostki zostały mu zgłoszone bezpośrednio po jej ułożeniu, zaś po dokonaniu próby czyszczenia powierzchni kostki uzyskany został efekt gorszy niż przed podjęciem działań.

Ostatecznym wezwaniem z dnia 05 lipca 2016 roku powód zobowiązał pozwanego do usunięcia wady pod rygorem odstąpienia od umowy. W następstwie niewykonania przez pozwanego w/w zobowiązania umowa została wypowiedziana, zaś pozwany wezwany do uiszczenia na rzecz powoda kwoty 39.114 zł.

Rozpoznając sprawę Sąd Rejonowy obdarzył walorem wiarygodności wyjaśnienia powoda i pozwanego co do faktu zawarcia przez strony umowy w zakresie ułożenia przez pozwanego kostki na posesji powoda, jak również wysokości wynagrodzenia za dokonanie tejże czynności. Podobnie obie strony twierdziły, iż przedmiotowa kostka brukowa po ułożeniu zawierała miejscowe odbarwienia. W oparciu o zeznania świadków Sąd I instancji ustalił, iż przyczyną w odmiennym ubarwieniu kostki był fakt ułożenia bruku pochodzącego z różnych partii produkcyjnych. Podobnie w trakcie oględzin z udziałem Sądu stwierdzono, iż położona na posesji powoda kostka w rejonie wejścia do budynku mieszkalnego oraz garażu posiada zróżnicowaną kolorystykę. W trakcie drugich oględzin, w dniu 09 października 2018 roku, obecny biegły z zakresu budownictwa ogólnego wymienił jako możliwe przyczyny odbarwienia kostki: sposób ułożenia przez wykonawcę, sposób rozmieszczenia na paletach przez producenta, sam etap produkcyjny kostki, jak również fakt pochodzenia kostki z różnych partii produkcyjnych.

Sąd Rejonowy wskazał, iż sprzedawca jest odpowiedzialnych względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę fizyczną lub prawną (rękojmia). Zaznaczył również, iż wada fizyczna polega na niezgodności rzeczy sprzedanej z umową. W szczególności rzecz sprzedana jest niezgodna z umową, jeżeli nie ma właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego, w tym przedstawiając próbkę lub wzór (art. 556¹ § 1 pkt. 2 k.p.c.).

Uwzględniając poczynione ustalenia, w tym fakt wystosowania przez powoda do pozwanego wezwania z dnia 05 lipca 2016 roku do usunięcia wad pod rygorem odstąpienia od umowy, oraz okoliczność odstąpienia od umowy z uwagi na niespełnienie żądania, jak również treść art. 560 § 1 i § 2 k.c. Sąd I instancji uznał żądanie pozwu za uzasadnione w całości.

Rozstrzygnięcie w zakresie kosztów procesu oparto o regulację z art. 98 § 1i 3 k.p.c. w zw. z § 2 pkt. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2015.1804). Równocześnie na mocy art. 83 § 2 u.k.s.c. zasądzono od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 2951,94 zł tytułem brakującej kwoty zaliczki na opinię biegłego.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany M. E. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w A., zaskarżając go w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucał:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, polegającego na wyciągnięciu niewłaściwych wniosków z opinii biegłego W. N. (1), w której to opinii biegły w sposób jednoznaczny wskazuje, że kostka brukowa nie zawiera żadnych wad, a zarzuty powoda co do jej wyglądu są nieuzasadnione i nie mogą podlegać reklamacjom;
2. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę materiału dowodowego i pominięcie w swoich rozważaniach dokumentu - Normy PN- (...):2005 która w pkt 5.4.3 (str. 13 i 14) k. 248-316 wskazuje, że Różnice w jednolitości zabarwienia kostek brukowych (...) nie są uważane za istotne a zatem w odniesieniu do niniejszej sprawy powód nie mógł skorzystać z prawa odstąpienia od umowy z uwagi na nieistotność wady (art. 560 § 4 k.c.);

3. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie, że kostka ułożona u powoda jest z naturalnych surowców, a w związku z tym pominięcie dowodu w postaci warunków gwarancji (na które także powołuje się biegły W. N.), która wskazuje, że wadą produktu nie są różnice kolorystyczne produktu wynikające w z właściwości użytych surowców;
4. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego w postaci zeznań świadków M. D., J. Ś., którzy wprost zeznali, że różnice w odcieniach mogą występować i w tym przypadku występują i mogło to wynikać z czynników produkcyjnych - a takie różnice są dopuszczalne;
5. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego w postaci zeznań świadka D. W., który wskazał, że różnica w kolorach może wynikać z różnicy użytych materiałów do produkcji, a ponadto kostka u powoda w pewnej części odpowiada ekspozytorowi, który znajdował się u pozwanego, a różnice były pomiędzy kostką pod garażem i pozostałą kostką. Nadto powód oświadczył świadkowi, że nie wnosi żadnych zastrzeżeń do kostki z G. (domówionej na skutek braku);
6. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego w postaci zeznań świadka B. Ł. wskazującego, że powód pod koniec prac (jak była układana kostka przy bramie) mówił, że podoba się mu wykonana przez pozwanego praca;
7. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego w postaci zeznań świadka B. E., która zeznała, że kostka ułożona była z jednej partii a później domówiono więcej kostki ponieważ w trakcie prac powodowie zwiększyli ich zakres i konieczne było domówienie kostki, która została ułożona pod garażem;
8. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego w postaci opinii biegłego, która wskazuje, że mając na uwadze specyfikę naturalnego kamienia, w ocenie biegłego, nie jest możliwe uzyskanie idealnie jednolitego koloru na dużych powierzchniach, a także pominięcie, że zdaniem biegłego Inwestor wybrał rozwiązanie projektowe mając na uwadze własne preferencje bez uwzględnienia walorów produktu N. (...) N.;
9. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i dokonanie porównania kostki z wzornikiem nadesłanym przez producenta (nowa kostka prosto z produkcji) a nie ze wzornikiem wystawionym na co dzień u pozwanego (co zalecał biegły w opinii uzupełniającej z 18.06.2018 r str. 9), który został przywieziony na miejsce oględzin 9.10.2018 r., którego kolorystyka była zbliżona do kostki ułożonej u powoda;
10. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego w postaci wydruków zdjęć ze strony (...) załączonych do pisma procesowego pozwanego z 16.10.2018 r. a także zdjęć konkursowych nagrodzonych „Pomysł na ogród S. S.+D. (...)” nadesłanych przez S. S.+D. zgodnie z wnioskiem z pisma z 16.10.2018 r., z których to fotografii wynika, że różnice w odcieniach kostki naturo 6 negro występują i nie jest to wada, bo poza spełnianiem norm, wykonanie jest także nagradzane przez samego producenta w ogłaszanym konkursie;
11. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego w postaci dokumentu (faktury (...) oraz paragonu nr (...) wystawionych przez pozwanego powodowi) z których to dokumentów wynika, że powód zapłacił pozwanemu kwotę 37 102, 77 zł a nie kwotę orzeczoną przez Sąd a ponadto, że z paragonu na (...) wynika, że poza kostką naturo 6 negro powód zakupił inne produkty, do których nie rościł pretensji oraz usługa brukarska zawarta w fakturze (...) zawierała także ułożenie produktów, do których pretensji nie rościł powód;
12. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego w postaci dowodu z oględzin, z których jednoznacznie wynika, że różnice w odcieniach widoczne są tylko

„po lewej stronie w odległości 2m na szerokość ok 0,5 m - 1 m” a „niejednorodność na próbniku kostki przywiezionej przez Sąd na miejsce oględzin jest porównywalna do niejednorodności na powierzchni powoda” na co wskazuje Sąd w uzasadnieniu wyroku (str. 11) a zatem brak jest podstaw do odstąpienia od umowy;

13. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego poprzez pominięcie daty zapłaty przez powoda za wykonane prace - 7 lipca 2015 r. a zatem już po wykonaniu prac na nieruchomości powoda co oznaczało akceptację wykonanej usługi;

14. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 299 § 1 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron pomimo, że dowód ten mógłby przyczynić się do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy;

a także:

15. naruszenie prawa materialnego tj. art. 560 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w niniejszej sprawie podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego a także ustaleń Sądu wynika, że opinia biegłego jest fachowa i pełna i Sąd dał jej wiarę.

16. naruszenie prawa materialnego tj. art. 560 § 4 k.c. poprzez jego niezastosowanie w przypadku gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego (opinia biegłego W. N., norma PN- (...):2005, Warunki gwarancji kostki od S., oględziny) wynika, iż różnice w odcieniach nie mogą być uważane za istotne.

Wskazując na powyższe zarzuty apelujący wnosił o zmianę wyroku i oddalenie powództwa, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Równocześnie domagał się zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego za pierwszą i drugą instancję.

W odpowiedzi na apelację powód A. K. wnosił o oddalenie apelacji pozwanego w całości oraz zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa prawnego wg. norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia Sądu I instancji jak również poczynione rozważania prawne i uznaje je za własne, co czyni zbędnym ich ponowne powielanie.

W ocenie Sądu Okręgowego nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem apelującego (pozwanego) M. E. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w A., iż wydając zaskarżony wyrok Sąd Rejonowy dopuścił się naruszenia prawa procesowego w zakresie art. 233 § 1 k.p.c.

Zarówno w doktrynie jak i w judykaturze prezentowane jest bowiem utrwalone stanowisko, w świetle którego dla stwierdzenia, że rozpoznający sprawę sąd naruszył przewidzianą w art. 233 k.p.c. zasadę swobodnej oceny dowodów skarżący zobligowany jest dowieść przyczyn wykluczających ocenę dowodów dokonaną przez sąd, przykładowo, iż Sąd I instancji uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. W przypadku zaś gdy ze zgromadzonego na potrzeby sprawy materiału dowodowego Sąd wyprowadza rzeczowe, poprawne i odpowiadające doświadczeniu życiowemu wnioski, to ocena sądu nie narusza norm w zakresie swobodnej oceny dowodów. Jedynie w sytuacji, gdy w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

Swobodna ocena dowodów nie może być jednak stawiana na równi z dowolnością, rozumianą jako przypadek gdy sąd w sposób dowolny może uznać dany dowód za prawdziwy. Apelujący powinien zatem wskazać, jakie kryteria oceny zostały naruszone przez sąd przy analizie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej

lub niesłusznie im taką moc przyznając, a także wskazać, dlaczego w świetle doświadczenia życiowego, wnioski, jakie wywiódł sąd dokonując tej oceny są niewłaściwe (por. wyrok SN z dnia 12 lutego 2004 roku, sygn. akt II UK 236/03, legalis, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00, legalis, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2005 r., III CK 3/05, Lex nr 180925, wyrok. S.A. w Łodzi z dnia 28 czerwca 2018 roku, sygn. akt I ACa 339/18, legalis).

Przenosząc powyższe na kanwę niniejszej sprawy, w ocenie Sądu Okręgowego apelujący nie zdołał wykazać aby rozpoznający niniejszą sprawę Sąd Rejonowy naruszył w/w regulacje. Nie można bowiem uznać aby subiektywna interpretacja zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poczyniona przez apelującego odbiegająca od tej dokonanej przez Sąd stanowiła przejaw naruszenia przez rozpoznający sprawę Sąd zasady swobodnej oceny dowodów. Swobodna ocena dowodów dokonywana jest przez pryzmat własnych przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego zasobu doświadczeń życiowych, ale powinna także uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i - wając ich moc oraz wiarygodność - odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Aby zarzut odnoszący się do naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów mógł zostać uwzględniony, nie wystarczy przedstawić alternatywny stan faktyczny. Zdaniem Sądu Okręgowego wnioski płynące z uzasadnienia zaskarżonego wyroku mieściły się w ramach opisanej zasady swobodnej oceny dowodów.

Przechodząc do kolejnego z zarzutów Sąd Okręgowy uznał również za chybiony zarzut co do naruszenia prawa materialnego tj.: regulacji przewidzianej w art. 560 § 1 k.p.c. Wskazać bowiem należy, iż w przedmiotowej sprawie o ile pozwany podjął czynności zmierzające do usunięcia wady rzeczy (odbarwienia położonej kostki brukowej) to jego działania w tym zakresie nie przyniosły oczekiwanego rezultatu, tj.: nie doprowadziły do uzyskania na całej powierzchni wyłożonej kostką brukową jednorodnej barwy. Stosownie bowiem do treści art. 560 § 1 k.p.c., kupującemu przysługuje uprawnienie do odstąpienia od umowy sprzedaży, jeżeli sprzedawca nie usunął wady niezwłocznie. Podkreślić w tym miejscu również należy, iż prawo do skorzystania z uprawnień wynikających z rękojmi za wady fizyczne rzeczy, w szczególności z odstąpienia od umowy, nie jest uzależnione od tego czy wady są istotne, czy nieistotne zależy jedynie od tego czy zobowiązany z tytułu rękojmi naprawił wady rzeczy niezwłocznie. Jak wynikało zaś z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie podjęte przez pozwanego M. E. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) z siedzibą w A. działania zmierzające do usunięcia wady wykonanego dzieła, nie doprowadziły do jej naprawienia.

W świetle powyższego również zarzut naruszenia art. 560 § 4 k.p.c. należało uznać za bezpodstawny. Jak wynika bowiem z treści przedmiotowej regulacji kupujący nie może odstąpić od umowy, jeżeli wada jest nieistotna. Wprowadzając przedmiotową regulację ustawodawca nie przewidział jednak katalogu przesłanek ułatwiających kwalifikację określonych usterek jako istotnych. W takim przypadku należy posilkować się dorobkiem orzecznictwa, zaś sama ocena charakteru winna być każdorazowo podejmowana z uwzględnieniem okoliczności danej sprawy. Ocena, czy wada rzeczy (dzieła) jest istotna czy nieistotna, musi być więc poprzedzona wnikliwą analizą zarówno tej rzeczy, jak i innych tożsamy gatunkowo rzeczy, które znajdują się w obrocie.

W orzecznictwie prezentowany jest pogląd, zgodnie z którym przy ocenie cechy istotności wady w rozumieniu art. 560 k.c. decydujące znaczenie mają odpowiednie oczekiwania nabywcy rzeczy, związane z jej funkcjonowaniem, a nie tylko subiektywizowany stan techniczny rzeczy w postaci jej niezdatności do zwykłego użytku w ogóle lub w określonym zakresie bądź bezwartościowości w znaczeniu funkcjonalnym. Ciężar udowodnienia co do nieistotności wady obciąża sprzedawcę (wykonawcę). Granicą oceny istotności wady w ramach rękojmi jest zaś nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 k.c. (por. wyr. SN z 29.6.2004 r., II CK 388/03, Legalis; Z. Gawlik, w: Kidyba, Komentarz KC, t. III, cz. 2, 2014, s. 132, wyrok SA w Krakowie z dnia 17 lutego 2015 roku, sygn. akt I ACa 1675/14, legalis).

Z uwagi na okoliczność, iż w rozpatrywanym przypadku wada dotyczy materiału budowlanego (kostki brukowej) będącego podstawowym fragmentem wykonanej pracy, ocena czy wada rzeczy jest istotna, powinna być dokonywana w pierwszej kolejności z perspektywy zlecającego pracę, a nie – przydatności rzeczy do zwykłego użytku. W warunkach masowej produkcji normalny użytek należy oceniać z punktu widzenia celu umowy i przeznaczenia rzeczy.

Niewątpliwie w przypadku prac szeroko rozumianych jako budowlane istotnym kryterium jest jakość i estetyka. Tak więc wygląd zewnętrzny (w tym przypadku kostki) oprócz prawidłowego wykonania prac brukarskich ma istotne znaczenie. Niewątpliwie zamawiając wykonanie dzieła powód miał prawo zakładać zapewnienia ze strony sprzedającego będącego jednocześnie wykonawcą usługi, że dana rzecz jest dobrej jakości, a w wypadku wystąpienia wady w toku zgodnej z przeznaczeniem eksploatacji, zostanie ona usunięta przez naprawę lub będzie dostarczona rzecz wolna od wad. Zatem odpowiedzialność obejmuje zwykle funkcjonowanie rzeczy, co w rozpatrywanym przypadku odnosi się również do jednolitej kolorystyki zakupionego i ułożonego przez pozwanego materiału w postaci kostki brukowej.

Powyższe prowadzi zatem do uprawnionego wniosku, że co do zasady ciężar wykazania nieistotności wady spoczywa na wykonawcy dzieła, który w ocenie Sądu Okręgowego wymogowi temu nie sprostał. Przeczy temu bowiem już sam fakt podejmowania czynności naprawczych tak przez producenta jak i pozwanego. Gdyby pozwany jak to twierdzi obecnie (i podczas całego procesu) uważał, że wykonane dzieło nie zawiera wad, to z pewnością nie podejmował by czynności zmierzających do usunięcia rozbieżności w zabarwieniu kostki i nie zgłaszał reklamacji do producenta.

Odnosząc się do zarzutów apelacji w zakresie nie uwzględnienia przez sąd korzystnej dla pozwanego opinii biegłego podnieść należy, iż opinia biegłego jest dowodem jak każdy inny i podlega ogólnym regułom dowodowym – czyli należy ją oceniać wraz z innymi dowodami wedle reguł wcześniej opisanych. Biegły sąd powołuje wówczas gdy zachodzi potrzeba skorzystania z wiadomości specjalnych, którymi sąd nie dysponuje jednakże nie oznacza to, że powołanie biegłego pozbawia sąd samodzielnej oceny w zakresie przedmiotu opiniowania. Biegły N. wskazywał na różnice w wybarwieniu kostki i ich możliwe przyczyny przyjmując, że różnice w wybarwieniu są rzeczą dopuszczalną z uwagi na sposób produkcji i stosowane materiały pochodzenia naturalnego. Opinii biegłego w tym zakresie miał prawo sąd nie podzielić bowiem ocena w zakresie estetyki wykonania dzieła nie wymaga wiadomości specjalnych. Można z całą stanowczością stwierdzić, że nawet sam wykonawca nie był przekonany co do jakości wykonanego dzieła skoro podejmował czynności reklamacyjne i naprawcze. Fakt pochodzenia kostki z różnych okresów produkcji mógł być przyczyną różnic w wybarwieniu więc wykonawca (jako profesjonalista) wiedząc o tym powinien uprzedzić kontrahenta i uzyskać jego jednoznaczne stanowisko czy wykonywać dzieło obarczone ryzykiem wystąpienia wyraźnych różnic kolorystycznych. Również jako profesjonalista pozwany mając świadomość możliwego występowania różnic w wybarwieniu powinien zastosować np. inną metodę układania polegającą na przemieszaniu kostki przez co osiągnięty by został efekt melanżu, a różnice wybarwienia uległy by rozmyciu. Biorąc pod uwagę przedstawioną argumentację uznać należało także za niezasadne zarzuty dotyczące błędnej oceny sądu w zakresie wad dzieła w kontekście sporządzonej opinii biegłego.

Na aprobatę nie zasługiwał również zarzut naruszenia art. 299 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron.

Istotą dowodu z przesłuchania stron jest to, iż cechuje go przymiot subsydiarności (posiłkowości), co oznacza, że Sąd winien dopuścić tego rodzaju dowód po przeprowadzeniu pozostałych dowodów w sprawie i jedynie co do faktów dotychczas niewyjaśnionych. W przypadku zaś gdy fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy zostały uprzednio wyjaśnione w toku dotychczasowego postępowania dowodowego, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie, zachodzi brak uzasadnionych podstaw co do przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron (por. wyrok SN z dn. 18.8.1982 r., sygn. akt I CR 258/82, Legalis nr 23281).

Niewątpliwie, należało mieć również na uwadze fakt, iż strony są bezpośrednio zainteresowane wynikiem postępowania, co powoduje, że ich relacja pozostaje subiektywna. W skrajnych przypadkach może być także obciążona błędem zniekształcenia, bądź zatajenia określonych faktów. Z tych względów dowód z przesłuchania stron wprawdzie znalazł się w katalogu dopuszczalnych środków dowodowych, jednak winno się go stosować wyjątkowo, z zachowaniem szczególnej ostrożności przy jego ocenie przez sąd orzekający.

Reasumując podkreślić należy, iż wbrew stanowisku apelującego przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron nie może służyć sprawdzeniu wyników dotychczasowego postępowania dowodowego ani przesądzać jego wyników

(por. wyr. SA w Krakowie z 14.10.2010 r., I ACa 875/10, niepubl.). Dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron dla wyjaśnienia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, dotyczy bowiem tylko faktów uznanych za istotne przez sąd, a nie określanych za takie przez strony. Ponadto kategoria szeroko rozumianych spraw o zapłatę, nie zawiera obligatoryjnego przymusu dopuszczenia dowodu z przesłuchania stron, jak ma to miejsce w przypadku spraw małżeńskich.

Mając wszystko powyższe na uwadze apelacja jako nieuzasadniona podlegała oddaleniu, co uwzględniono w pkt. 1 sentencji wyroku.

Marginalnie tylko zaznaczyć należy, iż zgodnie z treścią art. 494 kc odstąpienie od umowy wzajemnej skutkuje wzajemnym zwrotem świadczeń, a zatem pozwany zwracając równowartość zapłaconej ceny będzie z kolei uprawniony do zabrania kostki, która stanowiła jego świadczenie.

Rozstrzygnięcie w zakresie kosztów postępowania apelacyjnego wydano (w pkt. 2) na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z § 2 pkt. 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tj. z dnia 3 stycznia 2018 r. Dz.U. z 2018 r. poz. 265).

SSO Cezary Olszewski SSO Joanna Walczuk SSO Elżbieta Iwona Cembrowicz