

Sygn. akt I AGa 274/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 października 2018 r.

**Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:**

**Przewodniczący: SSA Krzysztof Depczyński**

**Sędziowie: SA Małgorzata Dzięciołowska (spr.)**

**SA Dariusz Limiera**

**Protokolant: sekretarz sądowy Paulina Działońska**

**po rozpoznaniu w dniu 10 października 2018 r. w Łodzi na rozprawie**

**sprawy z powództwa R. S.**

**przeciwko S. K., J. K. (1) i J. K. (2)**

**o zapłatę**

**na skutek apelacji pozwanych**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi**

**z dnia 20 czerwca 2018 r. sygn. akt X GC 115/17**

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza solidarnie od pozwanych S. K., J. K. (1)**

**i J. K. (2) na rzecz R. S. kwotę 4.050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia roku Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwotę 125.382,26 złote wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 24 lutego 2017 roku do dnia zapłaty (pkt 1 sentencji) z tytułu wyrównania szkody wyrządzonej w mieniu powoda poprzez naprawę samochodu ciężarowego marki S., rok produkcji 2010, numer rejestracyjny (...) w zakładzie prowadzonym przez pozwanych oraz kwotę 12.687 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 3 sentencji), oddalił powództwo w pozostałym zakresie i nakazał zwrócić solidarnie na rzecz pozwanych kwotę 597,50 złotych tytułem niewykorzystanej zaliczki, uiszczonej w dniu 19 października 2017 roku (k 158).

Sąd pierwszej instancji stwierdził, że pozwani kwestionowali w sprawie zarówno zasadę swojej odpowiedzialności, w tym brak legitymacji czynnej powoda, jak i wysokość dochodzonej szkody. Wskazał, że strony łączyła umowa, której przedmiotem była naprawa głowic. W jego ocenie bez znaczenia jest w jaki sposób został nawiązany stosunek zobowiązaniowy, czy przez strony bezpośrednio czy głowice do naprawy zostały dostarczone przez serwis (...), jak twierdził pozwany. Powód, jako właściciel pojazdu był zleceniodawcą, a pozwani wykonawcą naprawy. Powód dokonał zapłaty wynagrodzenia pozwanym za wykonaną pracę. Właśnie ze stosunku zobowiązaniowego łączącego strony

powód wywodzi roszczenie, zatem przysługuje mu legitymacja procesowa czynna, a pozwani są legitymowani biernie w procesie.

Strony łączyła umowa o dzieło z art. 627 kc. W myśl art. 638 § 1 kc do odpowiedzialności za wady dzieła stosuje się odpowiednio przepisy o rękojmi przy sprzedaży. Odpowiedzialność przyjmującego zamówienie jest wyłączona, jeżeli wada dzieła powstała z przyczyny tkwiącej w materiale dostarczonym przez zamawiającego. W rozpoznawanej sprawie wada dzieła jest wynikiem wadliwego materiału, który dostarczony został przez wykonawcę. Wykonawca zatem nie może uwolnić się od odpowiedzialności z powołaniem się na wadliwość zaworu, który sam zakupił do wykonania naprawy głowic.

W przypadku umowy o dzieło (a do takich należy zaliczyć umowę o dokonanie naprawy pojazdu), zgodnie z dyspozycją art. 637 kc, w razie stwierdzenia wady dzieła zamawiającemu przysługują następujące roszczenie:

- żądanie usunięcia wady (naprawa przez przyjmującego zamówienie),
- odstąpienie od umowy,
- żądanie obniżenia wynagrodzenia.

Powód nie zgłosił żadnego z powyższych roszczeń. Dochodził zaś odszkodowania za szkodę, jaką poniósł w związku z wadliwie wykonaną przez pozwanych naprawą. Zgodnie z jego żądaniem szkoda sprowadzała się do wydatków, jakie powód musiał ponieść na naprawę silnika. Nie jest to zatem roszczenie dochodzone na podstawie przepisów o rękojmi, ale na zasadach ogólnych za nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 kc). Nie ma przeszkód, by zamawiający dzieło, który nie odstępował od umowy ani nie żąda obniżenia wynagrodzenia, mógł wystąpić z przewidzianym w art. 471 kc roszczeniem za nienależyte wykonanie umowy o dzieło. Dłużnik odpowiedzialny jest za niezachowanie należytej staranności (art. 472 kc). Dłużnik może uwolnić się od tej odpowiedzialności wykazując, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności.

Odpowiedzialność kontraktowa oparta jest na zasadzie domniemania winy dłużnika. Wyłączenie odpowiedzialności dłużnika może nastąpić, gdy udowodni rzeczywistą przyczynę niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, za którą nie ponosi odpowiedzialności lub wykaze, że przy wykonywaniu zobowiązania dołożył należytej staranności.

W sprawie powód udowodnił nienależyte wykonanie zobowiązania przez pozwanych. Pozwani wykonali naprawę głowic z użyciem wadliwego zaworu nabytego na potrzeby naprawy przez samych pozwanych. Tak wykonana naprawa doprowadziła do uszkodzenia silnika, w którym zamontowane były głowice z wadliwym zaworem. Uszkodzenie silnika i konieczność poniesienia wydatków na jego naprawę stanowią szkodę majątkową powoda. Pomiedzy naprawą głowic przez pozwanych, a uszkodzeniem silnika występuje adekwatny związek przyczynowy. Pozwani mogą ponosić odpowiedzialność tylko za normalne następstwa swojego działania lub zaniechania (art. 361 § 1 kc). Bezpośrednią przyczyną uszkodzenia silnika była wada materiałowa zaworu wykorzystanego przy naprawie silnika to istnieje oczywisty, adekwatny związek przyczynowy pomiędzy wykonaną naprawą głowic, a szkodą doznaną przez powoda, tym samym powód wykazał wszystkie przesłanki odpowiedzialności kontraktowej pozwanych.

Pozwani z kolei nie udowodnili, aby do wadliwej naprawy doszło bez ich winy, czyli nie obalili domniemania winy dłużnika. Art. 471 kc oparty jest na domniemaniu winy, wobec czego to dłużnik winien wykazać wszelkie okoliczności ekskulpujące. Sam zakup części niezbędnej do naprawy od innego podmiotu nie zwalnia pozwanych od odpowiedzialności za tę wadę. Okoliczność ta może stanowić wyłącznie podstawę roszczeń regresowych pozwanych wobec sprzedawcy czy producenta zaworów. Pozwani nie mogą obarczać powoda skutkami wadliwości zaworów. Z uwagi na brak stosunku zobowiązaniowego powodowi nie przysługują roszczenia z tytułu rękojmi czy z tytułu odpowiedzialności kontraktowej ani do sprzedawcy zaworów, ani do ich producenta. Trudno natomiast w wadliwości struktury materiałowej części samochodowej upatrywać odpowiedzialności deliktowej producenta i sprzedawcy.

Zgodnie z wyrażoną w art. 361 § 2 kc zasadą pełnego odszkodowania, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Szkodą jest różnica między obecnym stanem majątkowym, a tym stanem, jaki by był gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę. Wysokość szkody sąd pierwszej instancji ustalił na kwotę 125.382,26 złotych, odpowiadającą uzasadnionym kosztom naprawy silnika pojazdu powoda (k 169 do 174 odwr.).

**Apelację** od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi złożyli pozwani, zaskarżając go w punktach 1 i 3 sentencji, w oparciu o zarzuty:

a. naruszenia prawa materialnego, tj.:

- art. 65 § 1 i 2 kc przez dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli pozwanego - zeznania informacyjnego w którym wskazał, że „nabył ten zawór i jest w części odpowiedzialny”, polegającej na przyjęciu z pominięciem kontekstu sytuacyjnego, w jakim słowa te zostały wypowiedziane, że jego zamiarem było uznanie powództwa w jakiegokolwiek części,
- art. 471 kc przez zastosowanie tego przepisu w stanie faktycznym sprawy i uznanie, że pozwany nie wykonał lub nienależycie wykonał zobowiązanie, mimo że prawidłowe ustalenie stanu faktycznego powinno doprowadzić do konkluzji, że pozwany wykonał swoje zobowiązanie,

b. naruszenia prawa procesowego tj.:

- art. 227 w zw. z art. 217 § 1 kpc przez uznanie, że zeznania S. S. na okoliczność metodologii i sposobu badania uszkodzonego zaworu, warunków jakie doprowadziły do miejscowego przeciążenia termicznego zaworu, technologii produkcji zaworów zamontowanych w samochodzie S., wytrzymałości termicznej oraz czasowej zaworów w silniku oraz dowód z opinii biegłego - Politechniki (...), Katedry Silników Spalinowych na okoliczność przyczyny awarii silnika powoda, przy pomocy jakich urządzeń można stwierdzić wady materiałowe przedmiotowych zaworów nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i w związku z tym niedopuszczenie w/w dowodów mimo, że okoliczności będące przedmiotem dowodów miały znaczenie dla rozstrzygnięcia i wymagały dowodzenia,
- art. 233 § 1 kpc przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego w wyniku:

- uznania, że powód dokonywał napraw wyłącznie w autoryzowanych serwisach w sytuacji, gdy zwrócił się do pozwanych o dokonanie naprawy głowic,

- wyprowadzenia z materiału dowodowego wniosków z niego niewypływających, że pozwani ponoszą odpowiedzialność za szkodę, w sytuacji gdy naprawa głowic oraz montaż zostały przeprowadzone prawidłowo,

- stwierdzenia, że awaria była wynikiem wadliwej naprawy wykonanej przez pozwanych, w sytuacji gdy do awarii doszło po przejechaniu 45.674 km od chwili zamontowania zaworów, a pozwani jedynie zamontowali zawory.

Skarżący na podstawie art. 380 kpc w zw. z art. 382 kpc wnieśli o rozpoznanie przez sąd drugiej instancji postanowień Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia: 18 września 2017 r. oddalającego wniosek o dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadka S. S. oraz 28 maja 2018 r. oddalającego wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, przeprowadzenie tych dowodów przez Sąd Apelacyjny w Łodzi oraz o zmianę zaskarżonego wyroku częściowo, tj. w punkcie pierwszym przez oddalenie powództwa i w punkcie trzecim przez zasądzenie od powodów na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje (k 161 do 165).

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego wg norm przepisanych (k 178 do 184).

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 10 października 2018 r. Sąd Apelacyjny w Łodzi oddalił ponownie zgłoszone w apelacji, oddalone w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, wnioski dowodowe z: zeznań świadka S. S. i opinii instytutu - Politechniki (...), Katedry Silników Spalinowych (k 190 odwr.).

### **Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył, co następuje:**

Apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji jest związany zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa procesowego; bierze pod uwagę z urzędu jedynie naruszenia prawa procesowego prowadzące do nieważności postępowania. Związanie to oznacza, że sąd drugiej instancji nie bada i nie rozważa wszystkich możliwych naruszeń prawa procesowego popełnionych przez sąd pierwszej instancji.

Zarzut apelacji odnoszący się do zastosowania w sprawie art. 213 § 1 i 2 kpc po pierwsze jest nieuzasadniony, gdyż sąd pierwszej instancji przepisów tych w sprawie nie stosował, po wtóre skarżący także nie zarzucił ich naruszenia, po trzecie apelacja nie zarzuca nieistnienia oświadczenia pozwanego złożonego na rozprawie w dniu 18 września 2017 r. Pozwany zresztą na rozprawie w dniu 15 czerwca 2018 r. (k 154 odwr., czas 00:08:24, k 156 płyta CD) wyraźnie zaznaczył, że nigdy nie uznał powództwa. Na rozprawie pozwany wskazał, że „Ja nabyłem zawór i poniekąd jestem w części odpowiedzialny. Przez firmę (...) zgłosiłem tą reklamację, była odpowiedź, że to jest przegrzanie termiczne - dla mnie to żadna odpowiedź. Sprzedawca do tej pory nic nie odpowiedział. H. istnieje cały czas a ja częściowo cały czas robię tam zakupy.” (k 73 czas rozprawy 00:18:46 do 00:20:16, płyta CD k 75). Skarżący nie zwrócił uwagi jednak na inne przepisy, które pozwoliły w sprawie oparć się na oświadczeniach pozwanego. Przepisów tych apelujący również nie wskazał w ramach zarzutu naruszenia prawa procesowego.

W myśl art. 229 kpc i art. 230 kpc możliwe jest konstruowanie ustaleń faktycznych nawet przy braku dowodów wprost potwierdzających dane okoliczności. Zgodnie z art. 229 kpc nie wymagają dowodu fakty przyznane w toku postępowania przez stronę przeciwną, jeżeli przyznanie nie budzi wątpliwości. Z uwagi na to, że przyznanie faktów jest oświadczeniem wiedzy, jego cofnięcie, jakkolwiek w tej materii nie ma regulacji prawnej jak przy wadach oświadczenia woli, musi być, dla swej skuteczności, uzasadnione (porównaj z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2018 r., III CSK 318/17, LEX nr 2490599). Pozwani w sprawie przyznali zakup zaworu i jego zamontowanie w samochodzie powoda, odebranie zapłaty a nawet istnienia wady materiałowej w zakupionym towarze. Nigdy tego oświadczenia w toku postępowania prowadzonego przed sądem okręgowym skarżący nie odwołali. W odpowiedzi na pozew z powołaniem się na opinię techniczną nr P - (...) z dnia 28 września 2016 r. sporządzoną przez mgr. inż. W. B. na zlecenie (...) sp. z o.o. pozwani wskazali, że zawór dolotowy pierwszego cylindra obarczony był wadą wykonawczą (k 31 i k 33 do 48). Te okoliczności zostały potwierdzone opinią biegłego inż. Z. G. (k 104 do 116 i k 143 odwr. czas rozprawy od 00:02:48 do 00:09:58 wyjaśnienia biegłego złożone na rozprawie w dniu 28 maja 2018 r.).

Art. 380 kpc, przewiduje, że sąd drugiej instancji na wniosek strony rozpoznaje te postanowienia sądu pierwszej instancji, które nie podlegają zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miały wpływ na wynik sprawy. Takie sformułowanie oznacza, że sąd drugiej instancji nie działa w tym zakresie z urzędu.

Artykuł 162 kpc winien podlegać wykładni ścisłej. Strona reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika powinna w zgłoszonym zastrzeżeniu wskazać na naruszenie przez sąd konkretnych przepisów prawa procesowego. W przypadku zastrzeżenia w zakresie oddalenia wniosków dowodowych przepisy te związane być winne z zasadami dopuszczenia dowodów i regułami odnoszącymi się do charakteru każdego z nich. Powołanie się na ocenę materiału dowodowego na etapie prowadzonego jeszcze postępowania dowodowego w zakresie postanowienia o oddaleniu zgłoszonego dowodu tego wymogu nie spełnia (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 8 lipca 2016 r., I CZ 38/16, LEX nr 2094778, 7 listopada 2006 r., I CZ 53/06, OSNC 2007, nr 12, s. 49, wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 18 czerwca 2010 r., V CSK 448/09, LEX nr 677914, 12 czerwca 2015 r. II CSK 450/14, LEX nr 1754049, uzasadnienie uchwały z dnia 31 stycznia 2008 r. III CZP 49/2007, OSNC 2008, nr 6, poz. 55, wyrok z dnia 7 lipca 2016 r. Sądu Apelacyjnego w Łodzi, I ACa 46/16, LEX nr 2106898).

Twierdzenie, że przepis art. 227 kpc został naruszony przez sąd rozpoznający sprawę, może być zasadne tylko wówczas, gdy wykazane zostanie, że sąd przeprowadził dowód na okoliczności nie mające istotnego znaczenia w sprawie i ta wadliwość postępowania dowodowego mogła mieć wpływ na jej wynik, bądź gdy sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie w sprawie, wadliwie oceniając, że nie mają one takiego charakteru.

W myśl art. 258 kpc w zw. z art. 227 kpc dowód z zeznań świadka musi dotyczyć znanego mu faktu istotnego dla rozstrzygnięcia konkretnej sprawy. Strona powołując się na dowód z zeznań świadka musi oznaczyć te fakty. Nie mogą być nimi oceny wymagające wiadomości specjalnych, co słusznie podniósł w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku sąd pierwszej instancji. Faktem w rozumieniu art. 227 kpc są wszelkiego rodzaju zjawiska i zdarzenia występujące w określonym czasie i przestrzeni, w tym przeszłe, związane ze stanem świata zewnętrznego.

We wniosku dowodowym zgłoszonym w odpowiedzi na pozew pozwani wnieśli o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka S. S. (k 30). Teza tego dowodu została sformułowana w sposób, który odbiega od zasad obowiązujących dla dowodów z zeznań świadka. Zawiera okoliczności obejmujące wiadomości specjalne i oceny techniczne (technologia zaworów, dane dotyczące wytrzymałości termicznej i czasowej zaworów oraz warunków, które doprowadziły do przeciążenia termicznego zaworu) a te nie mogą być stwierdzane poprzez dowód z zeznań świadka. Zastrzeżenia dotyczące oddalenia tego wniosku (k 74 pkt 2 postanowienia) zostały zgłoszone prawidłowo na rozprawie w dniu 18 września 2017 r. (k 74 odwr. czas rozprawy od 00:41:28 do 00:41:40) z podaniem jako naruszonych art. 227 kpc i art. 217 § 2 kpc, lecz w świetle sformułowania tezy dowodem dotyczącej zeznań tego świadka nie można ich podzielić. Takie ujęcie okoliczności dowodowych przeczy możliwości stwierdzenia przez świadka określonych faktów. Dowód z zeznań świadka był zatem nieprzydatny do stwierdzenia okoliczności, na które strona powołać go chciała (art. 217 § 2 kpc) i w tym znaczeniu był dowodem „zbędnym” dla rozstrzygnięcia istoty zawisłego sporu, tzn. powołanym jedynie dla zwłoki.

Teza strony pozwanej o przeciążeniu termicznym zaworu powtórzona za firmą włoską nie została potwierdzona przez biegłego, pomimo badań i danych technicznych uwzględnionych przez biegłego (k 77 do 82 i k 143 odwr, czas rozprawy 00:07:51 do 00:10:00). Do dowodu z tych dokumentów pozwani nie zgłosili zastrzeżeń. Dowód z opinii biegłego pozostaje również w zgodności z tezami opinii technicznej mgr. inż. W. B. wydaną na zlecenie (...) sp. z o.o.

Charakter dowodu z zeznań świadka i dowodu z opinii biegłego czy instytutu jest inny.

Z dowodu z opinii biegłego czy instytutu korzysta się w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych. Stanowi o tym wprost art. 278 kpc. Z tego względu nie stosuje się do niego wszystkich zasad dotyczących postępowania dowodowego, a w szczególności art. 217 § 1 kpc.

Sąd ma obowiązek dopuszczenia dowodu z opinii innych biegłych, jeżeli zachodzi taka potrzeba, a więc w szczególności wtedy, gdy przeprowadzona już opinia zawiera istotne luki, jest nieprzekonująca, niekompletna, pomija lub wadliwie przedstawia istotne okoliczności, nie odpowiada na postawione tezy dowodowe, jest niejasna, nienależycie uzasadniona lub nieweryfikowalna (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2014 r., II CSK 441/13, LEX nr 1504552). Sąd nie jest zobowiązany dopuścić dowodu z opinii kolejnego biegłego tylko z tej przyczyny, że dotychczasowa opinia była dla strony niekorzystna (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 14 marca 2007 r., I CSK 465/06, OSP 2008, Nr 11, poz. 123, 27 lipca 2010 r., II CSK 119/10, LEX nr 603161 i 20 marca 2014 r., II CSK 296/13, LEX nr 1460723).

Zgodnie z art. 286 kpc, sąd może - w razie potrzeby - zażądać dodatkowej opinii od tych samych lub innych biegłych. W świetle tego unormowania, sąd ma obowiązek dopuszczenia dowodu z opinii dalszych biegłych, jeżeli zachodzi taka potrzeba, a więc w szczególności wtedy, gdy przeprowadzona już opinia zawiera istotne luki, jest nieprzekonująca, niekompletna, pomija lub wadliwie przedstawia istotne okoliczności, nie odpowiada na postawione tezy dowodowe, jest niejasna, nienależycie uzasadniona lub nieweryfikowalna (tak m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2014 r., II CSK 441/13, LEX nr 1504552 - teza 1 i jego uzasadnienie).

Sąd pierwszej instancji przeprowadził w sprawie dowód z opinii biegłego. Pozwani zgłosili pytania do biegłego (k 128 do 129), zaprzeczając jednocześnie sformułowanym przez niego wnioskowi, choć odpowiadały one danym zawartym w opinii technicznej przez nich złożonej w sprawie. Wnieśli o dopuszczenie dowodu z opinii instytutu - Politechniki (...) na okoliczności wyjaśnione już przez biegłego. Sąd wysłuchał biegłego na rozprawie w dniu 28 maja 2018 r. na okoliczności wskazywane w pismach obu stron (k 143 odwr. i k 132 do 133 pytania do biegłego zgłoszone przez powoda). Biegły odpowiedział na wszystkie pytania, w tym dotyczące możliwości badania mikroskopem cyfrowym struktury grzybka zaworu i przyjęcie niejednorodności struktury materiałowej. W tym stanie sprawy opinia odpowiadała na wszystkie powstałe w niej zagadnienia wymagające wiadomości specjalnych. Ocenę tę podzielił sąd odwoławczy. Nie można przy ocenie zasadności zgłoszonego zarzutu pominąć treści zgłoszonych przez pełnomocnika strony zastrzeżeń. W zastrzeżeniach z art. 162 kpc powołano się jedynie na brak możliwości wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, bez wskazania przepisów, które sąd okręgowy oddalając wniosek o dopuszczenie innego biegłego - dowodu z opinii instytutu naruszył oraz przyczyn tak podanego zastrzeżenia (k 144 czas rozprawy od 00:19:31 do 00:20:13). Można jedynie w tym stanie przyjąć, że w grę wchodzić by miało naruszenie art. 233 § 1 kpc i to przed zakończeniem postępowania dowodowego prowadzonego przez sąd pierwszej instancji. W apelacji tylko ten przepis został powołany. Nie powołano się na naruszenie art. 278 kpc i art. 286 kpc. Takie sformułowanie zastrzeżeń i zarzutów wskazuje na ich nieskuteczność, co skutkowało oddaleniem zgłoszonego w apelacji w oparciu o art. 380 kpc w zw. z art. 162 kpc wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii instytutu - Politechniki (...), Katedry Silników Spalinowych.

Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie został poddany przez sąd okręgowy wszechstronnej a nie dowolnej ocenie, czego wyrazem jest część poświęcona ocenie dowodów, w tym dowodów pominiętych (k 171 odwr. do 172). Ustalenia faktyczne dokonane na podstawie tej oceny sąd apelacyjny uznał w tym stanie procesowym sprawy za własne.

Nabywcy wadliwej rzeczy przysługuje wybór co do sposobu uzyskania rekompensaty od sprzedawcy. Rezultatem dokonania takiego wyboru może być samodzielne dochodzenie roszczenia odszkodowawczego na podstawie art. 471 kc, bez równoczesnego korzystania z uprawnień przysługujących w ramach reżimu wynikającego z rękojmi, czy nawet wówczas, gdy nastąpiła utrata uprawnień z tytułu rękojmi na skutek upływu terminów. Przepis art. 471 kc zawiera w sobie tzw. winę domniemaną, co oznacza, że to dłużnik, aby zwolnić się od odpowiedzialności z niego wynikającej, musi wykazać, że nienależyte wykonanie zobowiązania było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności, a więc że nie ponosi winy w niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu zobowiązania (tzw. ekskulpacja - zob. np. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 1969 r., III CZP 120/68, OSN 1970, Nr 12, poz. 218, wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 6 lutego 2018 r. IV CSK 83/17 LEX nr 2490643, 6 maja 2005 r., II CK 673/04, Legalis nr 89816 i cytowane w uzasadnieniu zakwestionowanego orzeczenia - 8 grudnia 2005 r., II CK 291/05, LEX nr 188547, 25 sierpnia 2004 r., IV CK 601/03, LEX nr 120972, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2017 r., VI ACa 571/16, LEX nr 2477342 ).

Szkodą w rozumieniu art. 471 kc w zw. z art. 361 § 2 kc jest różnica między stanem majątku poszkodowanego istniejącym przed zdarzeniem wywołującym szkodę i po nim. Nie ma możliwości uwzględnienia stanu świadomości dłużnika jako czynnika istotnego przy ustalaniu związku przyczynowego, zaś wpływ jego zdolności przewidywania na ocenę zawinienia odnosi się jedynie do sfery możności przewidzenia, że określone zachowanie jest zdolne do wywołania szkody. Art. 471 kc oparty jest na domniemaniu winy, wobec czego to dłużnik winien wykazać wszelkie okoliczności ekskulpujące (zob. cyt. przez sąd pierwszej instancji wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2016 r., I CSK 104/15, LEX nr 2023918). Takich okoliczności w sprawie nie wykazano. Nie stanowiło próby udowodnienia faktów odnoszących się do ekskulpacji pozwanych zgłoszenie wniosków wskazanych w apelacji. Pomiędzy stanowiskiem samej strony (oświadczenie z dnia 18 września 2017 r.), dowodem z opinii technicznej przez tę stronę zgłoszonym i wnioskowanymi dowodami zachodzą nie tylko sprzeczności natury faktycznej, ale przede wszystkim brak właściwej inicjatywy dowodowej, która mogłaby te wypowiedzi strony i dane wynikające z opinii technicznej i opinii biegłego obalić. Nie wchodzi więc w grę naruszenie art. 471 kpc, jak również art. 65 § 1 i 2 kc w związku z treścią art. 229 kpc do art. 231 kpc. Pozwani nie wykazali by oświadczenie J. K. (1) nie mogło stanowić

podstawy ustalenia stanu faktycznego, co do powierzenia naprawy samochodu, jej dokonania oraz reklamacji i jej rezultatów, zwłaszcza jeśli zważyć na zeznania świadka J. G. (k 73 odwr. do 74 czas rozprawy z dnia 18 września 2017 r. od 00:26:44 do 00:34:17), który te okoliczności potwierdził. Poczucie odpowiedzialności pozwanego jest sferą jego świadomości a nie faktu. Faktami są natomiast dokonanie naprawy, zamontowanie w samochodzie zaworu uzyskanego od innej firmy i jego wadliwość stwierdzona przez biegłego oraz szkoda powoda, której wysokość nie została w sprawie w sposób właściwy zakwestionowana.

Mając powyższe okoliczności na względzie, na podstawie art. 385 kpc, Sąd Apelacyjny w Łodzi oddalił apelację (pkt 1 sentencji).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono z mocy art. 98 § 1 i 2 kpc w zw. z art. 108 § 1 kpc i art. 391 § 1 kpc.