

Sygn. akt *I ACa 314/17*

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 września 2017 r.

Sąd Apelacyjny w (...) I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: **SSA Jacek Nowicki**

Sędziowie: **SA Małgorzata Kaźmierczak /spr./**

SA Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga

Protokolant: **st. sekr. sąd. (...)**

po rozpoznaniu w dniu 7 września 2017 r. w (...)

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. L.**

przeciwko **(...) Spółce jawnej w P.**

przy uczestnictwie interwenienta ubocznego **(...) spółce z o.o. w P.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego i interwenienta ubocznego

od wyroku Sądu Okręgowego w (...)

z dnia 25 października 2016 r. sygn. akt IX GC 140/16

I. z mienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. powództwo oddala,

2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego 7.217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu,

I. z asądza od powoda na rzecz pozwanego 9.398 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego ,

II. z asądza od powoda na rzecz interwenienta ubocznego 10.468 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego .

Małgorzata Kaźmierczak Jacek Nowicki Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga

--	--	--

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym do Sądu Okręgowego w (...) w dniu 3 lutego 2016 r. powód M. L. domagał się zasądzenia od pozwanego (...) spółki jawnej" z siedzibą w P. kwoty 106.950 zł wraz z ustawowymi odsetkami w wysokości określonej w art. 481 § 2 k.c. od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, ewentualnie nakazanie pozwanemu wymiany powodowi pojazdu o numerze VIN (...) na fabrycznie nowy pojazd tej samej marki i tego samego modelu tj. V. (...) z wyposażeniem dodatkowym identycznym albo bogatszym od wyposażenia pojazdu o numerze VIN (...), a także o prawidłowej zgodnej z obowiązującymi przepisami wartości emisji spalin oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 25 października 2016 r., sygn. akt IX Gc 140/16, Sąd Okręgowy w (...) zasądził od pozwanego (...) spółka jawna" z siedzibą w P. na rzecz powoda M. L. kwotę 106.950 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 3 lutego 2016 r. do dnia zapłaty, a także kwotę 13.199,92 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawę powyższego rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne Sądu I instancji.

Powód M. L. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) – adwokat kancelaria adwokacka. Z kolei pozwany (...) spółka jawna" z siedzibą w P. prowadzi działalność gospodarczą wpisaną do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego pod numerem (...).

W lutym 2013 r. powód wykazał zainteresowanie zakupem samochodu osobowego V. (...) i w tym celu odwiedził prowadzony przez pozwaną spółkę salon sprzedaży w P. przy ul. (...). Pozwany jako dealer V. przekazał powodowi ofertę, w której wskazał, że pojazd spełnia normę emisji spalin Euro 5.

W dniu 5 lutego 2013 r. powód złożył zamówienie na wybrany pojazd. Cenę strony ustaliły na kwotę 106.950 zł, przy czym 10% ceny (zaliczka) zostało przez powoda wpłacone przy zawarciu umowy.

Powód w dniu 10 kwietnia 2013 r. odebrał pojazd o pojemności silnika 2.0 typu EA 189 wpłacając uprzednio pozostałą do zapłaty resztę ceny tj. kwotę 96.255 zł. Otrzymał od pozwanego dokumenty związane z pojazdem, w szczególności świadectwo zgodności WE, w którym wskazane były m.in. konkretne wartości emisji tlenków azotu.

Powód nie mógł kupić samochodu bezpośrednio od producenta, którego przedstawicielem jest importer - (...) sp. z o.o.

W dniu 8 października 2015 r. na stronie internetowej urzędu sprawującego nadzór nad homologacją pojazdów tj. Transportowego Dozoru (...) został umieszczony komunikat, z którego wynikało, że pojazd powoda jest jednym z 66.870 pojazdów marki V., które trafiły na rynek polski, a których dotyczy problem manipulacji poziomem emisji spalin.

W dniu 14 października 2015 r. K.-B. ((...)) – Federalny Urząd ds. Zmotoryzowanego Ruchu Drogowego skierował pismo do europejskich władz homologacyjnych, w którym stwierdził, że niezgodność w pojazdach koncernu V. dotyczy zastosowania niedozwolonego urządzenia odcinającego w rozumieniu art. 5 Rozporządzenia(...) w pojazdach produkowanych przez V.. (...) co do zasady zatwierdził i zarządził wdrożenie harmonogramu i katalogu działań mających na celu przywrócenie zgodności pojazdów. Wskazał, że szczegóły dotyczące działań technicznych oraz harmonogramu wymagają jeszcze sprawdzenia i po zatwierdzeniu przez (...) zostaną niezwłocznie przekazane europejskim władzom homologacyjnym.

W kolejnym komunikacie z dnia 15 października 2015 r. Transportowy Dozór Techniczny poinformował, że producenci pojazdów na swoich stronach internetowych umieścili wyszukiwarki umożliwiające sprawdzenie, czy w danym pojeździe jest zainstalowane oprogramowanie manipulujące wynikami emisji spalin. W pojeździe powoda zostało zainstalowane to oprogramowanie.

W dniu 3 listopada 2015 r. Transportowy Dozór Techniczny poinformował, że V. (...) zakończył wysyłanie pism skierowanych do klientów, których przedmiotowy problem dotyczy.

W dniu 17 grudnia 2015 r. Transportowy Dozór Techniczny otrzymał kolejne pismo od V. (...), w którym producent poinformował o środkach technicznych zastosowanych w stosunku do pojazdów, których dotyczą nieprawidłowości związane z emisją NOx. Wskazał, że w jednostkach o pojemnościach 1.2 i 2.0 zostanie zaktualizowane oprogramowanie, co spowoduje, że pojazd powoda spełni wymagania ze względu na poziom emisji spalin. Poinformował również, że celem jest, aby dokonane zabiegi nie wpływały negatywnie na moc silnika, zużycie paliwa ani na osiągi.

Pismem z dnia (...), które został doręczony powodowi w dniu (...). powód został poinformowany przez V. (...), że w kupionym przez niego pojeździe zostało zamontowane oprogramowanie optymalizujące emisję tlenków azotu na stanowisku badawczym ((...)). V. (...) jednocześnie zapewnił, że samochód jest w pełni bezpieczny i sprawny pod względem technicznym.

Pismem z dnia (...). powód w związku z tym, że pozwany nie wywiązał się z zawartej umowy sprzedaży samochodu marki V. (...), wyznaczył pozwanemu dodatkowy dwutygodniowy termin do wykonania obowiązków wynikających z umowy poprzez doręczenie pisemnej informacji, która będzie wskazywała jakimi parametrami cechuje się obecnie silnik pojazdu powoda w zakresie poziomu NOx. W przypadku gdy parametry te rzeczywiście będą niższe od zadeklarowanych, powód wezwał pozwanego do niezwłocznego usunięcia niezgodności. W braku dostosowania się do prośby, powód wskazał, że odstąpi od umowy i zażąda zwrotu ceny przekazując samochód.

W odpowiedzi na powyższe pismo, w dniu (...). wspólnik pozwanej spółki (...) samodzielnie sformułował pismo, w którym nie uznał żądania zgłoszonego przez powoda wskazując, że silniki są bezpieczne z technicznego punktu widzenia i nadają się do użytku. Pozwany podał, że nie posiada wiedzy na temat dokładnych wartości emisji NOx w samochodzie powoda. Poinformował, że aktualnie przygotowywana jest akcja serwisowa, która rozpocznie się w przyszłym roku. Po jej przeprowadzeniu emisje w samochodzie będą zgodne z normami prawnymi i środowiskowymi, a koszty przeprowadzenia akcji serwisowej pokryje V..

Pismem z dnia (...). powód odstąpił od umowy, ponieważ pozwany nie dostarczył dokumentów dotyczących pojazdu zawierających prawidłowe dane dotyczące emisji spalin. Powód zadeklarował zwrot samochodu, zaraz po zwrocie mu przez pozwanego ceny samochodu. Pozwany otrzymał niniejsze pismo w dniu (...)

W odpowiedzi na powyższe pismo, pozwany wskazał, że w niniejszej sprawie doszło do przedawnienia roszczenia. Podkreślił, że powód utracił uprawnienia z tytułu rękojmi wraz z upływem terminów reklamacyjnych, które zgodnie z art. 568 § 1 k.c. wynoszą 2 lata od dnia wydania rzeczy. Podkreślił, że pojazd został wydany w dniu 12 kwietnia 2013 r. a zgłoszenie wad nastąpiło w dniu (...). Zdaniem pozwanego, odstąpienie od umowy powoda było bezskuteczne, a pozwany nie zataił wady. Ponadto, poinformował, że V. planuje w najbliższym czasie prawdopodobnie od początku (...) przeprowadzenie akcji serwisowej polegającej na aktualizacji oprogramowania komputera sterującego silnikiem. Zapewnił, że aktualizacja nie wpłynie na parametry pojazdu powoda, w szczególności na moc silnika ani moment obrotowy.

W piśmie z dnia (...). V. (...) wskazał, że w najbliższym czasie skontaktuje się z powodem przedstawiciel marki V. w celu ustalenia szczegółów przeprowadzenia aktualizacji oprogramowania.

Przechodząc do merytorycznej oceny powództwa, Sąd Okręgowy zaznaczył, iż bezsporne było, że strony w dniu 10 kwietnia 2013 r. zawarły umowę sprzedaży samochodu V. (...) o numerze VIN (...), a powód otrzymał od pozwanego dokumenty związane z pojazdem, w szczególności świadectwo zgodności WE, w którym wskazane były m.in. konkretne wartości emisji tlenków azotu.

Powód pismem z dnia (...). dowiedział się od V. (...), że silnik zamontowany w kupionym od pozwanego samochodzie jest wyposażony w oprogramowanie optymalizujące emisję tlenków azotu NOx na stanowisku badawczym.

Sąd Okręgowy uznał, że z przedstawionych dokumentów jednoznacznie wynikało, że oprogramowanie to spowodowało, że pojazd kupiony przez powoda nie spełniał normy Euro 5 wskazanej zarówno w ofercie przedstawionej powodowi przez pozwanego, jak i świadectwie zgodności WE. Pozwany w piśmie z dnia 10 listopada 2015 r. zapewnił, że po przeprowadzeniu akcji serwisowej emisje spalin będą zgodne z normami prawnymi i środowiskowymi. Oznacza to, że pozwany przyznał, że samochód bez przeprowadzenia naprawy produkuje spaliny niezgodne z normami prawnymi i środowiskowymi. Sąd Okręgowy uznał za niewiarygodne zeznania współnika pozwanej spółki (...), z których wynikało, że w powyższym piśmie powinno znaleźć się słowo „też” będą zgodne z normami prawnymi i środowiskowymi. Sąd Okręgowy uznał, że powyższe twierdzenie stanowi jedynie przyjętą linię obrony. Powód był wielokrotnie zapewniany o konieczności przeprowadzenia akcji serwisowej, która sprawi, że pojazd powoda spełni wymagania co do poziomu emisji spalin. W świetle powyższych okoliczności za bezpodstawne należy zdaniem Sądu Okręgowego uznać twierdzenia pozwanego, z których wynikało, że:

- w sprzedanym powodowi pojeździe nie było zainstalowane jakiejkolwiek oprogramowanie optymalizujące emisję tlenków azotu, które wprowadzałyby w błąd organy badające pojazd,
- pojazd sprzedany przez pozwanego miał właściwości, co do których powód został zapewniony na piśmie oraz
- pojazd spełniał normy emisji spalin wskazane w świadectwie zgodności WE lub w przepisach prawa.

W ocenie Sądu Okręgowego nie ulega wątpliwości, że celem zainstalowania oprogramowania było zafałszowanie wyników emisji spalin. W przeciwnym razie nie byłoby racjonalnego uzasadnienia wprowadzania przez producenta takiego oprogramowania. Oznacza to, że poza stanowiskiem badawczym samochód powoda emitował spaliny przekraczające dopuszczalne normy. Bezpodstawne jest zatem twierdzenie pozwanego, z którego wynikało, że pojazd sprzedany powodowi nie zagraża środowiska bardziej niż inne pojazdy i jest bezpieczny dla środowiska.

Zdaniem Sądu Okręgowego należy zwrócić również uwagę na fakt, że brak spełnienia przez samochód powoda normy Euro 5 powoduje, że utrudniona byłaby ewentualna sprzedaż tego pojazdu. Samochód bez spełniania tej normy nie zostałby dopuszczony do ruchu za granicą np. w Niemczech (co potwierdził współnik pozwanej spółki (...)). Taka wada pojazdu znacznie ogranicza jego użyteczność.

Ponadto, z przedłożonych dokumentów wynikało, że przeprowadzenie akcji serwisowej nie gwarantuje, że samochód będzie spełniał wszystkie normy. V. (...) zapewniał, że normy te zostaną spełnione, ale z pisma Federalnego (...) ds. Zmotoryzowanego Ruchu Drogowego (...) z dnia (...), wynikało, że szczegóły dotyczące działań technicznych oraz harmonogramu wymagają jeszcze sprawdzenia i dopiero po zatwierdzeniu przez (...) zostaną niezwłocznie przekazane europejskim władzom homologacyjnym.

Podsumowując poczynione rozważania, Sąd Okręgowy uznał, iż powód wykazał, że pozwany sprzedał mu samochód, który nie spełniał normy emisji spalin Euro 5.

Sąd Okręgowy przypomniał, iż w wyniku uchwalenia ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz. U. 2014, poz. 827), która weszła w życie 25 grudnia 2014 r. uległy zmianie przepisy dotyczące umowy sprzedaży. Zgodnie z art. 51 ww. ustawy zmieniającej do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Skoro umowa sprzedaży pomiędzy powodem a pozwanym została zawarta w 2013 r., w niniejszej sprawie znajdują zastosowanie przepisy w brzmieniu sprzed wskazanej nowelizacji.

Zgodnie z art. 546 § 1 k.c. sprzedawca obowiązany jest udzielić kupującemu potrzebnych wyjaśnień o stosunkach prawnych i faktycznych dotyczących rzeczy sprzedanej oraz wydać posiadane przez siebie dokumenty, które jej dotyczą. Jeżeli treść takiego dokumentu dotyczy także innych rzeczy, sprzedawca obowiązany jest wydać uwierzytelniony wyciąg z dokumentu.

Uregulowania zawarte w powyższym artykule, jak zaznaczył Sąd Okręgowy, precyzują dodatkowe obowiązki sprzedającego w zakresie informacji, jakich winien udzielić kupującemu, oraz obowiązki wydania dokumentacji związanej z przedmiotem sprzedaży. Rozmiar wspomnianych obowiązków jest zasadniczo pochodną kategorii rzeczy będącej przedmiotem umowy, okoliczności towarzyszących zawarciu umowy oraz jej stanu faktycznego. Nałożenie na sprzedawcę tych obowiązków wynika z konieczności zbudowania systemu ochrony kupującego, który nie zawsze musi zdawać sobie sprawę ze stanu prawnego i faktycznego przedmiotu umowy, najczęściej dlatego, że dostęp do pewnych informacji jest dla niego ograniczony. Ponadto kupujący w momencie zawarcia umowy może nie zawsze zdawać sobie sprawę ze skali i rozmiaru informacji potrzebnych do pełnego korzystania z rzeczy.

Stosunki faktyczne, o których mowa w powyższym przepisie, obejmują wszelkie stany związane z samym istnieniem rzeczy, zachowaniem bezpieczeństwa rzeczy i otoczenia, w którym rzecz może być utrzymywana i używana, a także informacje związane z jej funkcjonalnością.

Z kolei pojęcie dokumentu ma charakter umowny i obejmuje wszelkie zmaterializowane informacje dowodzące stanu prawnego lub faktycznego przedmiotu umowy – por. J. J. (w:) E. G., P. M., Komentarz, 2013, s. (...). W grupie takich dokumentów znajdują się wszelkie certyfikaty, czy świadectwa zgodności dotyczące jakości rzeczy. Zakres wspomnianego obowiązku jest pochodną rodzaju przedmiotu sprzedaży. Zakładać należy, że im bardziej przedmiot sprzedaży będzie skomplikowany czy innowacyjny, tym większy będzie zakres obowiązków związanych z potrzebą dostarczenia wiedzy związanej z przedmiotem sprzedaży.

Niewywiązanie się przez sprzedawcę z obowiązków, o których mowa w przedmiotowym przepisie, jest nienależytym wykonaniem zobowiązania i może skutkować odpowiedzialnością, o której mowa w art. 471 k.c. Sprzedawca nie może zwolnić się z obowiązków przewidzianych komentowanym przepisem.

Pozwany pomimo ciążącego na nim obowiązku nie udzielił powodowi informacji na temat wartości emisji NOx w samochodzie kupionym od pozwanego ani nie wydał powodowi odpowiedniej dokumentacji związanej z przedmiotem sprzedaży. Informacja dotycząca wartości emisji NOx była istotna dla kupującego, albowiem dotyczyła zachowania bezpieczeństwa użytkownika samochodu jak i bezpieczeństwa innych osób. Pozwany w piśmie (...) jedynie wskazał, że nie posiada wiedzy na ten temat. Pozwany nie wykazał, że poczynił jakiegokolwiek starania, aby uzyskać takie informacje np. poprzez zwrócenie się do odpowiednich instytucji o podanie takich danych. Sprzedawca jest odpowiedzialny za sprzedawany towar, w związku z tym powinien uczynić wszystko, aby uzyskać informacje na temat sprzedawanego produktu. Nie może zasłaniać się niewiedzą. W takiej sytuacji, sprzedawca zawsze mógłby pozbawić kupującego możliwości uzyskania informacji o produkcie.

Pozwany przyznał w odpowiedzi na pozew, że nie posiadał wiedzy co to tego czy w sprzedanym powodowi pojeździe rzeczywiście zainstalowano oprogramowanie optymalizujące emisję tlenków azotu ani w jaki sposób oprogramowanie to miałyby funkcjonować, ani też co do tego, jaki wpływ na parametry pojazdu powoda miałyby instalacja takiego oprogramowania.

W Polsce została tak ukształtowana sieć sprzedaży samochodów marki V., że powód nie mógł kupić pojazdu bezpośrednio od producenta. Pozwany jako dealer powinien w taki sposób zorganizować swoją działalność, aby mieć możliwość zbadania rzeczy, które oferuje do sprzedaży i udzielenia odpowiednich informacji. Sprzedawca zapewnił powoda o posiadaniu określonych cech przez sprzedawany przez niego produkt, w związku z tym jest odpowiedzialny za prawdziwość przekazywanych danych. W ocenie Sądu Okręgowego, skoro pozwany nie posiada odpowiedniego sprzętu do badania sprzedawanych pojazdów, czyni to na własne ryzyko i nie może przerzucać odpowiedzialności za przekazywanie nieprawdziwych danych na kupującego.

Powód kupił samochód komfortowy, który był produkowany na zamówienie i powinien posiadać wszystkie cechy, o których sprzedawca zapewniał w ofercie a w szczególności w zakresie spełniania normy Euro 5. Bez znaczenia pozostaje okoliczność, czy powód troszczy się o środowisko naturalne, albowiem każdy kupujący powinien otrzymać pojazd, który spełnia wszystkie kryteria, które zostały wskazane w specyfikacji samochodu. Na sprzedawcy ciąży

obowiązek przekazania kupującemu rzetelnej i pełnej informacji na temat cech kupowanego towaru i usunięcia zaistniałych nieprawidłowości.

Ponadto, pozwany nie wydał powodowi odpowiedniej dokumentacji dotyczącej samochodu. Jak zostało wskazane wyżej, świadectwo zgodności WE, które zostało dostarczone przez pozwanego zawierało nieprawdziwą informację, że przedmiot sprzedaży spełnia normę poziomu emisji spalin Euro 5. W ofercie kierowanej do powoda również znajdowała się informacja, że samochód spełnia normę Euro 5.

Sąd Okręgowy uznał, że powód wykazał, iż rzecz, która została mu wydana nie zawierała cech, o których zapewniał sprzedający. Pozwany nie podjął żadnych czynności, aby sprawdzić czy dane wskazane w dokumentach są prawdziwe. Nawet po otrzymaniu informacji, że świadectwo zgodności nie zawiera prawidłowych danych, nie podjął żadnych starań, aby uzyskać odpowiednią dokumentację. Jedynie poinformował powoda, że nie posiada wiedzy na temat emisji tlenu azotu a w kolejnym piśmie wskazał, że roszczenie powoda jest przedawnione nie odnosząc się merytorycznie do podnoszonych przez powoda twierdzeń.

Jak wskazał Sąd Okręgowy, w pierwszej kolejności należało rozważyć, czy sprzedany przez pozwanego samochód posiada wady i czy powodowi przysługiwało prawo do odstąpienia od umowy.

Zgodnie z art. 556 § 1 k.p.c. sprzedawca jest odpowiedzialny względem kupującego, jeżeli rzecz sprzedana ma wadę zmniejszającą jej wartość lub użyteczność ze względu na cel w umowie oznaczony albo 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 niezupełnym (rękojnia za wady fizyczne).

Sąd Okręgowy stwierdził, że samochód, który został wydany przez pozwanego posiadał wadę zmniejszającą jego wartość oraz użyteczność wynikającą z przeznaczenia rzeczy oraz nie posiadał właściwości, o których istnieniu sprzedawca zapewnił kupującego. Wada samochodu polegająca na tym, że przekracza on normy prawne i środowiskowe emisji spalin z pewnością zmniejsza jego wartość oraz użyteczność.

W razie ujawnienia się wady przedmiotu sprzedanego, sprzedawca staje się odpowiedzialny wobec kupującego za istnienie wady. W literaturze prezentowany jest pogląd, iż ustawowa odpowiedzialność sprzedawcy z tytułu rękojmi za wady sprzedanej rzeczy ma charakter absolutny, tzn. sprzedawca nie może się z niej zwolnić, obciąża go ona niezależnie od tego, czy to on spowodował wadliwość rzeczy, czy ponosi w tym zakresie jakąkolwiek winę, a nawet czy w ogóle wiedział lub mógł wiedzieć o tym, że sprzedawana rzecz jest wadliwa.

Brak wiedzy, choćby nawet elementarnej, czy nawet podejrzeń w żaden sposób nie wpływają na wyłączenie odpowiedzialności czy nawet jej ograniczenie. Ś. mówiąc, wystarczającą przesłanką faktyczną tego rodzaju odpowiedzialności, która powstaje już po wykonaniu świadczenia z umowy przez sprzedawcę, jest ustalenie, że wydana i odebrana przez kupującego rzecz wykazuje cechy kwalifikujące ją w danym stosunku prawnym jako rzecz wadliwą. W związku z powyższym, twierdzenia pozwanego, z których wynikało, że nie posiadał wiedzy, czy w sprzedanym powodowi pojeździe rzeczywiście zainstalowano oprogramowanie optymalizujące emisję tlenków azotu ani w jaki sposób oprogramowanie to miałyby funkcjonować ani też co do tego jaki wpływ na parametry pojazdu powoda miałyby instalacja takiego oprogramowania należało zdaniem Sądu Okręgowego uznać za pozostające bez znaczenia dla odpowiedzialności pozwanego za wady pojazdu.

Zgodnie z art. 568 § 1 i 2 k.c. uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne wygasają po upływie roku, a gdy chodzi o wady budynku - po upływie lat trzech, licząc od dnia, kiedy rzecz została kupującemu wydana. Upływ powyższych terminów nie wyłącza wykonania uprawnień z tytułu rękojmi, jeżeli sprzedawca wadę podstępnie zataił.

Pozwany podniósł, że uprawnienia z tytułu rękojmi wygasły w dniu 10 kwietnia 2014 r. tj. po upływie roku, od dnia kiedy rzecz została kupującemu wydana (art. 568 § 1 k.c.).

Sąd Okręgowy nie podzielił powyższego stanowiska uznając, że pozwany wadę podstępnie zataił, w związku z tym powoda nie wiąże roczny termin wskazany w powyższym przepisie. Sąd ten podniósł, że w wyroku z dnia 7 listopada 2013 r. Sąd Najwyższy (...)wskazał, że podstępne zatajenie wymaga umyślności, działania sprzedawcy, które może przejawiać się w maskowaniu wady lub udzielaniu kupującemu zapewnienia.

Wina umyślna występuje w zamiarze bezpośrednim, tj. gdy sprawca czynu dąży do wyrządzenia szkody swoim bezprawnym działaniem oraz w zamiarze ewentualnym, gdy sprawca czynu świadomie godzi się na to, że jego zachowanie może wyrządzić szkodę innej osobie.

Sąd Okręgowy uznał, że w niniejszej sprawie pozwany działał w zamiarze ewentualnym. Oznacza to, że świadomie godził się na to, że sprzedawany przez niego samochód może posiadać wady. Pozwany chcąc kupić pojazd marki V., musiał skorzystać z pośrednictwa dealera, ponieważ nie jest możliwe dokonanie zakupu bezpośrednio od producenta. Pozwany ponosi zatem odpowiedzialność za sprzedany towar i powinien dokonać wszelkich czynności, aby sprzedawane przez niego produkty posiadały cechy, o których istnieniu zapewnił klienta. Tak ukształtowany system sprzedaży nie może polegać na tym, że dealer nie będzie podejmował żadnych działań kontrolnych i będzie jedynie podmiotem wydającym pojazdy. Pozwany nie może zwolnić się z odpowiedzialności za wady towaru wskazując, że nie miał wiedzy na temat ich istnienia. Akceptacja takiej postawy pozwanego oznaczałaby, że zawsze mógłby on zasłaniać się swoją niewiedzą w stosunku do zaistniałych wad. Pozwany jest dealerem sprzedającym drogie samochody. Nie podjął żadnych czynności, aby sprawdzić czy dokumenty dotyczące sprzedawanego samochodu są zgodne z prawdą. Oczywiście nie jest możliwe dokonanie szczegółowej weryfikacji każdego pojazdu, ale pozwany nie dokonywał również żadnych chociażby wrywkowych kontroli. Nie przedstawił również dowodów, które wskazywałyby, że dołożył jakichkolwiek starań, aby zweryfikować, czy sprzedawany samochód posiada cechy wskazane w dołączonych do niego dokumentach.

Sąd Okręgowy podniósł, iż na cenę sprzedawanego przez pozwanego samochodu wpływał również fakt, że pojazd ten spełnia normę Euro 5. Pozwany nie podejmując żadnych kroków w celu weryfikacji cech sprzedawanego pojazdu, świadomie godził się na to, że samochód powoda może posiadać wady. Również późniejsza postawa pozwanego świadczy o tym, że nie dążył on do naprawienia zaistniałych nieprawidłowości. Pozwany pomimo tego, że wcześniej przyznał, że w samochodzie powoda znajduje się oprogramowanie optymalizujące emisję tlenków azotu, w toku postępowania zaprzeczył tej okoliczności, aż w końcu na rozprawie wspólnik pozwanej spółki stwierdził, że sprzedany samochód spełnia normę Euro 5. Oznacza to, że wbrew twierdzeniu pozwanego, pojazd sprzedany powodowi został dotknięty wadą, która została przed powodem podstępnie zatajona.

Zgodnie z art. 563 § 2 k.c. przy sprzedaży między osobami prowadzącymi działalność gospodarczą utrata uprawnień z tytułu rękojmi następuje, jeżeli kupujący nie zbadał rzeczy w czasie i w sposób przyjęty przy rzeczach tego rodzaju i nie zawiadomił niezwłocznie sprzedawcy o dostrzeżonej wadzie, a w wypadku gdy wada wyszła na jaw dopiero później - jeżeli nie zawiadomił sprzedawcy niezwłocznie po jej wykryciu.

Powód pismem z dnia (...), które otrzymał w dniu (...)dowiedział się o wadzie istniejącej w pojeździe i pismem z dnia (...)zawiadomił sprzedawcę o wadzie. N. oznacza konieczność dokonania zawiadomienia bez zbędnej zwłoki. Przyjmuje się, że zawiadomienie to nie powinno nastąpić później niż w ciągu 14 dni – por. W. J. K. (w:) System prawa prywatnego, t. 7, 2011, s. 146. Skoro powód zawiadomił pozwanego o wadzie po upływie 12 dni, należy w ocenie Sądu Okręgowego uznać, że zachował powyższy termin.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, iż pozwany twierdził, że nie ponosi odpowiedzialności za powstałą wadę, ponieważ nie jest możliwe ustalenie, że wada ta istniała już w momencie sprzedaży. Twierdzenie to Sąd Okręgowy uznał za bezpodstawne. Artykuł 559 k.c. stanowi, że sprzedawca nie jest odpowiedzialny z tytułu rękojmi za wady fizyczne, które powstały po przejściu niebezpieczeństwa na kupującego, chyba że wady wynikły z przyczyny tkwiącej już poprzednio w rzeczy sprzedanej. Powyższa regulacja modyfikuje rozkład ciężaru dowodu - jako przepis w tym zakresie szczególnie w stosunku do art. 6 k.c. - w razie dochodzenia przez kupującego od sprzedawcy roszczeń z tytułu rękojmi. Treść normy prawnej zawartej w art. 559 k.c. uzasadnia bowiem posługiwanie się domniemaniem, że wady wynikły z

przyczyny tkwiącej już poprzednio w rzeczy sprzedanej. Oznacza to, że na kupującym nie spoczywa ciężar dowodu, iż wada powstała z przyczyny tkwiącej już poprzednio w rzeczy. Ryzyka wadliwej produkcji i ryzyka związanego ze sprzedażą rzeczy wadliwych nie może bowiem ponosić kupujący. Na sprzedawcy spoczywa zatem obowiązek kontroli dostarczonego towaru w celu stwierdzenia, czy w dacie wydania kupującemu przedmiotu sprzedaży nie ma on wad fizycznych. Natomiast kupujący nie ma obowiązku badania rzeczy, a ujemne dla niego skutki prawne wywołują jedynie dwa elementy: świadomość, że rzecz zaferowana do sprzedaży ma wadę i świadome w takiej sytuacji nabycie rzeczy wadliwej – por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia (...) (...) nr (...), L..pl nr (...).

W związku z powyższym, wbrew twierdzeniu pozwanego, to na nim a nie na powodzie ciążył obowiązek wykazania, że wada pojazdu nie powstała z przyczyny tkwiącej poprzednio w rzeczy sprzedanej. Pozwany jedynie sugerował, że powód mógł dokonywać nieautoryzowanych przez sprzedawcę pojazdu zmian lub korekt oprogramowania, ale nie przedstawił na tę okoliczność żadnych dowodów. Ponadto, w kontekście skali występowania problemu z zainstalowanym oprogramowaniem w samochodach marki V., powyższe twierdzenia pozwanego są zupełnie bezpodstawne.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy uznał, że powód był uprawniony do odstąpienia od umowy na podstawie art. 560 § 1 i 2 k.c., zgodnie z którym, jeżeli rzecz sprzedana ma wady, kupujący może od umowy odstąpić albo żądać obniżenia ceny. Jednakże kupujący nie może od umowy odstąpić, jeżeli sprzedawca niezwłocznie wymieni rzecz wadliwą na rzecz wolną od wad albo niezwłocznie wady usunie. Ograniczenie to nie ma zastosowania, jeżeli rzecz była już wymieniona przez sprzedawcę lub naprawiana, chyba że wady są nieistotne. Jeżeli kupujący odstępuje od umowy z powodu wady rzeczy sprzedanej, strony powinny sobie nawzajem zwrócić otrzymane świadczenia według przepisów o odstąpieniu od umowy wzajemnej. W tej sytuacji, znajdują zatem zastosowanie przepisy o odstąpieniu od umowy wzajemnej (art. 494 k.c.).

W niniejszej sprawie bezsporne było, że pozwany nie wymienił samochodu. Powód wykazał również, że pozwany niezwłocznie nie usunął wad pojazdu.

Niezwłoczne usunięcie wady, które tamuje uprawnienie kupującego do odstąpienia od umowy, oznacza naprawę w krótkim czasie. Ramy czasu, w których kontruprawnienie sprzedawcy powinno być zrealizowane, wyznaczają okoliczności konkretnego przypadku – por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 564/99, OSP 2002, z. 11, poz. 144, z glosą B. G..

Niewątpliwie ustawa posługuje się terminem elastycznym, ale – jak wskazał Sąd Okręgowy - trudno sobie wyobrazić, by było inaczej, biorąc pod uwagę różnorodność rzeczy będących przedmiotem obrotu i samą złożoność tego obrotu. Jak wspomniano, wiele wątpliwości na tle tak sformułowanego kontruprawnienia sprzedawcy zostało uprzednio wskazanych przez nieobowiązujące już przepisy ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej, która wskazywała czternastodniowy termin na ustosunkowanie się sprzedawcy co do żądań kupującego. Wydaje się, iż termin można traktować jako instrukcyjny dla oceny zachowań sprzedawcy podejmującego zamiar tamowania uprawnień kupującego.

W związku z powyższym, skoro pozwany przez okres ponad 3 miesiące nie usunął wady, oznacza to zdaniem Sądu Okręgowego, że pozwany nie dokonał naprawy pojazdu w krótkim czasie. Możliwość skorzystania z uprawnień wynikających z rękojmi za wady fizyczne, w szczególności z odstąpienia od umowy, nie jest uzależniona od tego, czy wady są istotne. Okoliczność, czy wady są istotne czy nieistotne, ma znaczenie tylko wówczas, jeżeli rzecz była już wymieniona lub naprawiana, a wady występują nadal - por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia (...) W niniejszej sprawie rzecz nie została wymieniona ani naprawiana, więc niezależnie od tego czy wada pojazdu była istotna, powód był uprawniony do odstąpienia od umowy.

Dotychczasowe rozbieżności w orzecznictwie dotyczące skutków odstąpienia od umowy sprzedaży ruchomości, jak wyjaśnił Sąd Okręgowy, usunęła uchwała składu siedmiu sędziów z dnia (...)z której jednoznacznie wynika, że odstąpienie od sprzedaży rzeczy ruchomej powoduje przejście własności tej rzeczy z powrotem na zbywcę. Uchwale

tej nie nadano co prawda mocy zasady prawnej, ale Sąd Najwyższy w późniejszych orzeczeniach tj. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia (...) podzielił pogląd wyrażony w przytoczonej uchwale.

Przepis art. 560 k.c. nie reguluje rzeczowych skutków odstąpienia od umowy, natomiast art. 395 § 2 k.c. dotyczy tylko umownego prawa odstąpienia. W związku z tym należy w ocenie Sądu Okręgowego stwierdzić istnienie luki w prawie i wypełnić ją przez zastosowanie wymienionego art. 395 § 2 k.c. do odstąpienia od umowy wzajemnej (sprzedaży) ze względu na ustawową podstawę, to jest wady sprzedanej rzeczy. Niezaprzeczalne podobieństwo odstąpienia w ramach podstawy umownej i ustawowej uzasadnia rodzaj wykładni znanej w doktrynie jako analogia iuris. Zgodnie z art. 395 § 2 k.c., w razie wykonania prawa odstąpienia, umowa uważana jest za nie zawartą. Ustawodawca dopuścił fikcję prawną pozwalającą w prosty sposób rozwikłać skomplikowany splot czynności prawnych występujących w razie sprzedaży rzeczy wadliwej. Przez dokonanie wyboru roszczenia i skuteczne jednostronne oświadczenie woli kupującego, sytuacja prawna wraca do stanu sprzed sprzedaży. W wypadkach gdy sprzedaż miała skutek podwójny - zobowiązujący i rozporządzający - "upadek" sprzedaży niweczy jej skutek rozporządzający. Od chwili złożenia oświadczenia o odstąpieniu (z uwzględnieniem wymagań przewidzianych w art. 61 k.c.) własność rzeczy należy do sprzedającego z mocy ustawy, a strony podlegają stosunkom obligacyjnym wynikającym z art. 494 k.c. w zw. z art. 560 § 2 k.c.

Opowiadanie się za skutkami obligacyjnymi ustawowego prawa odstąpienia prowadzi do konfliktu z zasadą, która głosi, że przejście własności następuje z chwilą zawarcia umowy zobowiązującej. Zgodnie z tą zasadą, wszelkie zdarzenia, które dotyczą czynności zobowiązującej odnoszą się także do czynności zobowiązująco- rozporządzającej. Oznacza to, że odstąpienie przez powoda od umowy sprzedaży samochodu, spowodowało przejście własności pojazdu z powrotem na pozwanego.

W świetle przytoczonych okoliczności Sąd Okręgowy uznał, że powód skutecznie odstąpił od umowy ze względu na istniejące wady pojazdu. Skutkiem skorzystania przez kupującego z najdalej idącego uprawnienia, jakie w ramach rękojmi jest mu przyznane, jest obowiązek zwrotu otrzymanych świadczeń. Kupującemu przysługuje zwrot zapłaconej ceny, sprzedawcy zaś zwrot rzeczy. Skutek, jaki wywiera skorzystanie z uprawnienia, jest określany mianem ex tunc. Powód odstępując od umowy wyraźnie zadeklarował zwrot pojazdu, jednakże skoro pozwany nie zaoferował zwrotu ceny ani nie zabezpieczył roszczenia o zwrot, powód mógł skorzystać z prawa zatrzymania rzeczy (art. 496 k.c.). Prawo zatrzymania powstaje w sytuacji, gdy skutkiem odstąpienia od umowy, każdej ze stron zobowiązania, które wynika z umowy wzajemnej, służy uprawnienie do zwrotu spełnionego świadczenia. Podmiot, który korzysta z prawa zatrzymania, nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie obowiązku świadczenia - por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00, OSN 2002, nr 12, poz. 155, z glosą M.H. K., (...)

Z art. 496 k.c. wynika, że do wzajemnego zwrotu świadczeń po złożeniu oświadczenia woli o odstąpieniu od umowy powinno dojść jednocześnie, a ten, kto składa oświadczenie o odstąpieniu od umowy wzajemnej na podstawie art. 491 k.c. powinien być gotów do zwrotu tego, co otrzymał na jej podstawie już w momencie, gdy składa oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Przepis art. 494 k.c. kreuje zarazem obowiązek drugiej strony przyjęcia świadczenia zwrotnego. Prawo zatrzymania powstaje w drodze jednostronnego oświadczenia woli złożonego przez dłużnika. Oświadczenie to ma charakter kształtujący, ponieważ doprowadza do zmiany dotychczasowej sytuacji wierzyciela i dłużnika. Jego skuteczność nie jest uzależniona od zachowania jakiejś szczególnej formy.

Powód wyraźnie zaznaczył w oświadczeniu o odstąpieniu od umowy, że jest gotów zwrócić pozwanemu samochód po otrzymaniu zwrotu jego ceny. Oznacza to zdaniem Sądu Okręgowego, że powód skutecznie skorzystał z prawa zatrzymania.

Pozwany w odpowiedzi na pozew stwierdził, że powód nie mógł odstąpić od umowy również na podstawie art. 491 § 1 k.c., albowiem przepis ten dotyczy zwłoki w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej a pozwany, czemu również zaprzecza, mógłby ewentualnie wykonać zobowiązanie sposób nienależyty.

Zgodnie z art. 491 § 1 zd. 1 k.c. jeżeli jedna ze stron dopuszcza się zwłoki w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej, druga strona może wyznaczyć jej odpowiedni dodatkowy termin do wykonania z zagrożeniem, iż w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniona do odstąpienia od umowy.

Sąd Okręgowy uznał, że pozwany dopuścił się zwłoki w wykonaniu zobowiązania. Pozwany nie wydał powodowi pojazdu, który spełniał normę emisji spalin Euro 5. Wbrew twierdzeniu pozwanego, powodowi nie został wydany pojazd, który mógł być normalnie eksploatowany przez powoda. Pojazd ten nie posiadał cech, o których zapewniał pozwany i naruszał normy prawne i środowiskowe. Ponadto, jak zostało wspomniane wyżej, niewykonanie umowy było spowodowane zawinionym działaniem pozwanego, który nie podjął żadnych czynności kontrolnych, które umożliwiłyby prawidłowe wykonanie umowy. Bezpodstawne jest zatem twierdzenie pozwanego, że umowa sprzedaży pojazdu została wykonana.

Warto wskazać, że dłużnik dopuszcza się zwłoki, gdy nie spełnia świadczenia w terminie, a jeżeli termin nie jest oznaczony, gdy nie spełnia świadczenia niezwłocznie po wezwaniu przez wierzyciela. Nie dotyczy to wypadku, gdy opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi (art. 476 k.c.)

Pozwany powinien wydać towar zgodny z umową. Skoro nigdy nie wykonał prawidłowo zobowiązania tj. nie wydał samochodu spełniającego wszystkie kryteria zgodnie ze złożonym zamówieniem wraz z prawidłową dokumentacją, pozwany pozostawał w zwłoce od momentu wydania towaru tj. od dnia 10 kwietnia 2013 r.

Dodatkowy termin wyznaczony dłużnikowi powinien być odpowiedni. Uważa się, że chodzi o termin realny, uwzględniając należne wierzycielowi świadczenie, oraz fakt, że dłużnik opóźnia się już z jego spełnieniem. Sąd Okręgowy podziela pogląd, że jeżeli wyznaczony termin jest nieodpowiedni, wierzyciel może skorzystać z prawa do odstąpienia od umowy dopiero po upływie terminu odpowiedniego i do tego czasu ma obowiązek przyjąć świadczenie od dłużnika, inaczej narazi się na zwłokę por. W. P. (w:) K. P., Komentarz, t. II, 2011, art. 491, nb 5; K. Z. (w:) E. G., P. M., Komentarz, 2013, art. 491, nb 8; T. W. (w:) G. B.,(...)

Termin wyznaczony przez powoda był w rzeczywistości dłuższy niż dwa tygodnie, ponieważ powód odstąpił od umowy dopiero w dniu (...), czyli po upływie ponad 3 miesięcy od wyznaczenia przez powoda tego terminu. W ocenie Sądu Okręgowego, był to termin wystarczający do dostarczenia powodowi informacji na temat poziomu emitowanego przez jego samochód tlenku azotu oraz do usunięcia wad pojazdu. Powód był zapewniany, że akcja serwisowa nastąpi w jak najszybszym terminie.

Skoro pozwany dopuścił się zwłoki w wykonaniu zobowiązania i nie wykonał umowy pomimo upływu wyznaczonego przez powoda terminu, powód również na podstawie art. 491 § 1 k.c. skutecznie odstąpił od umowy.

Sąd Okręgowy wskazał, iż powód nie był uprawniony do odstąpienia od umowy na podstawie art. 394 § 1 k.c., który stanowi, że w braku odmiennego zastrzeżenia umownego albo zwyczaju zadatek dany przy zawarciu umowy ma to znaczenie, że w razie niewykonania umowy przez jedną ze stron druga strona może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić i otrzymany zadatek zachować, a jeżeli sama go dała, może żądać sumy dwukrotnie wyższej. Z przedłożonych przez strony dokumentów jednoznacznie wynikało, że powód wpłacił pozwanemu zaliczkę o wartości 10 % ceny. W zamówieniu został określony termin wpłaty zaliczki i w tytule przelewu powód również wskazał, że w dniu 6 lutego 2016 r. wpłacił zaliczkę. Brak było zatem podstaw do przyjęcia, że powód wpłacił pozwanemu zadatek.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy uznał, że skoro powód skutecznie odstąpił od umowy, pozwany jest zobowiązany do zwrotu powodowi ceny samochodu. Sąd nie orzekł o obowiązku wydania pojazdu przez powoda, ponieważ powód zaoferował jego zwrot a pozwany nie odebrał samochodu i w związku z tym pozostaje w zwłoce.

Powód zgłosił w pozwie również żądanie ewentualne na wypadek nieuwzględnienia żądania sformułowanego jako podstawowe. Sąd może orzec o roszczeniu ewentualnym tylko wtedy, gdy nie przyjmuje za uzasadnione żądania

pierwszego. Skoro zatem Sąd Okręgowy uwzględnił w całości pierwotne roszczenie powoda, brak było podstaw, aby rozważać zasadność roszczenia ewentualnego.

Sąd Okręgowy nie orzekł o obowiązku wydania przez powoda spornego samochodu, albowiem powód zaoferował pozwanemu jego wydanie, a to pozwany pozostaje w zwłóce z jego odbiorem.

Zgodnie z art. 481 § 1 i 2 k.c., jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była oznaczona, należą się odsetki ustawowe za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych. Sąd Okręgowy przyjął, że powód mógł domagać się odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu tj. od dnia 3 lutego 2016 r. do dnia zapłaty.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł w punkcie II wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania zasądzając od pozwanego na rzecz powoda kwotę 13.199,92 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, na którą składała opłata od pozwu w wysokości 5.348 zł, wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 7.200 zł wynikające z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015, poz. 1804), opłata skarbową od udzielonego pełnomocnictwa w kwocie 17 zł oraz koszty dojazdu na terminy rozpraw w dniu 6 września 2016 r. oraz 13 października 2016 r., w tym koszty przejazdu autostradą w łącznej kwocie 634,92 zł.

Powyższy wyrok zaskarżył pozwany oraz interwenient uboczny, który przystąpił do strony pozwanej na etapie postępowania odwoławczego.

W swej apelacji pozwany zaskarżył orzeczenie w całości, zarzucając Sądowi I instancji:

1) naruszenie art. 233 § 1 kpc poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów w odniesieniu do dowodów z dokumentów w postaci pisma (...) Sp. z o.o. z dnia 21 października 2016 r. skierowanego do powoda oraz pism z dnia 10 listopada 2015 r. i 5 lutego 2016 r. wystosowanych z ramienia pozwanej spółki i wyprowadzenie z nich wniosków o istnieniu wady w samochodzie powoda, podczas gdy treść przedmiotowych dokumentów nie pozwala na wysuwanie tego typu domniemań, co w efekcie prowadziło do uznania dokonanej oceny dowodów za ocenę dowolną, nieopartą materiałem dowodowym zgromadzonym w aktach sprawy,

2) naruszenie art. 229 kpc poprzez uznanie za przyznany przez pozwaną w treści pism z dnia (...)fakt istnienia wady w pojeździe powoda, podczas gdy z treści przedmiotowych pism, nie sposób wyciągnąć tak daleko idących wniosków, a w każdym razie w okolicznościach niniejszej sprawy nie doszło do „niebudzącego wątpliwości” przyznania faktu, a zatem nie zaktualizowały się przesłanki pozwalające na pominięcie przeprowadzenia dowodów w zakresie konieczności wykazania przez powoda wystąpienia wady,

3) naruszenie art. 231 kpc w zw. z art. 278 § 1 kpc poprzez zastosowanie domniemań faktycznych w materii wymagającej wiadomości specjalnych, w dodatku domniemań nieuprawnionych w świetle materiału dowodowego będącego ich źródłem, to jest pisma V. (...) z o.o. z dnia (...)wystosowanych z ramienia pozwanej spółki,

4) sprzeczność istotnych ustaleń z treścią zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego sprowadzająca się do uznania, iż w niniejszej sprawie powód udowodnił w toku procesu istnienie wady pojazdu w rozumieniu art. 556 § 1 kc oraz sprostał ciężącemu na nim w tym zakresie ciężarowi dowodowemu, statuowanemu w art. 6 kc, co stanowi naruszenie art. 233 § 1 kpc,

5) naruszenie art. 233 § 1 kpc poprzez pominięcie dowodu z wydruku z systemu informatycznego E. P. (k. 258 oraz 259 akt sprawy) oraz z systemu informatycznego (...) podczas gdy z dokumentów tych wynikały okoliczności istotne z perspektywy przedmiotu niniejszego procesu, pominięcie zaś informacji z nich wynikających doprowadziło

do naruszenia zasad swobodnej oceny dowodów z uwagi na wydanie rozstrzygnięcia w oparciu o wybiórczo, a nie wszechstronnie rozważony materiał zgromadzony w aktach sprawy,

6) naruszenie art. 252 kpc w zw z art. 6 kc poprzez nieuprawnione uznanie, iż dla zniwelowania skutków wynikających z chęci podważenia treści zawartych w dokumencie urzędowym, wystarczające jest oparcie twierdzeń w tym zakresie na domniemaniach faktycznych, względnie uprawdopodobnienie, iż treść dokumentu urzędowego jest niezgodna z prawdą, podczas gdy z wyraźnego brzmienia przepisu wynika, iż dla uchylecia skutków oświadczeń zawartych w treści dokumentu urzędowego, konieczne jest udowodnienie niezgodności treści dokumentu z prawdą, jak również poprzez nieuwzględnienie wynikającego z przedmiotowego przepisu rozkładu ciężaru dowodowego i w konsekwencji uznanie, iż powód w należyty sposób udowodnił zasadność wniesionego w sprawie powództwa oraz był uprawniony do de facto przeniesienia ciężaru dowodowego w zakresie wykazania istnienia niezgodności między danymi zawartymi w dokumencie urzędowym a rzeczywistym stanem rzeczy na stronę pozwaną,

7) naruszenie art. 568 § 1 i 2 kc poprzez nieuwzględnienie wygaśnięcia po stronie powodowej uprawnień z tytułu rękojmi, będące wynikiem nieuprawnionego w świetle okoliczności niniejszej sprawy stanowiska co do podstępnego zatajenia wady przez pozwaną,

8) naruszenie art. 491 § 1 kpc poprzez jego zastosowanie w okolicznościach niniejszej sprawy mimo braku spełnienia przesłanek koniecznych do jego zastosowania, przejawiające się w uznaniu, że pozwana pozostawała w zwłoce w wykonaniu zobowiązania wynikającego z umowy wzajemnej oraz, iż wyznaczony przez powoda w piśmie z dnia 4 listopada 2015 r. termin do wykonania zobowiązań w nim wskazanych, był terminem odpowiednim,

9) naruszenie art. 5 kc poprzez jego niezastosowanie w okolicznościach niniejszej sprawy, mimo wystąpienia przesłanek uzasadniających oddalenie powództwa w oparciu o wskazaną podstawę

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o:

1) zmianę przedmiotowego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych,

2) zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego,

w tym kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

W odpowiedzi na powyższą apelację powód wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych.

Z kolei interwenient uboczny we wniesionej apelacji zaskarżył wyrok w całości. Sądowi I instancji zarzucił:

1. naruszenie przepisu art. 232 k.p.c. zd. pierwsze, poprzez uznanie, że powód udowodnił, iż jego samochód jest dotknięty wadą polegającą na niespełnieniu normy Euro 5, która zmniejsza wartość i użyteczność rzeczy oraz że pozwana popadła w zwłokę w wykonaniu zobowiązania z umowy sprzedaży, podczas gdy zaoferowany w sprawie materiał dowodzi jedynie faktu zainstalowania w samochodzie powoda oprogramowania optymalizującego, ale już nie jego wpływu na wynik emisji spalin i spełnianie normy Euro 5, i to w sytuacji, gdy świadectwo homologacji typu WE, którego dane pozwalają zakwalifikować samochód powoda jako spełniający tę normę nie zostało cofnięte, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem doprowadziło Sad meriti do uznania, że wykorzystanie oprogramowania optymalizującego skutkuje niespełnianiem normy Euro 5 przez samochód powoda, co stanowi wadę zmniejszającą jego wartość i użyteczność, podstępnie zatajoną przez pozwaną, a nadto, że pozwana pozostawała w zwłoce w wykonaniu zobowiązania z umowy sprzedaży;

2. naruszenie przepisu art. 244 § 1 k.p.c. w zw. z art. 250 § 1 k.p.c. w zw. z art. 1138 k.p.c. poprzez ustalenie okoliczności faktycznych sprawy - niespełnienia przez samochód powoda normy Euro 5, uznania spornego oprogramowania za wadę zmniejszającą wartość i użyteczność rzeczy, zaniechania niezwłocznego wykonania naprawy przez pozwaną,

popadnięcia przez pozwaną w zwłokę w wykonaniu zobowiązania, braku pewności co do możliwości skutecznego przeprowadzenia akcji serwisowej - W sposób sprzeczny z decyzjami K.-B. ((...)) z dnia (...) (k.163-167, 253-254), (...) (k.189-193) oraz(...)r. (k.197-200) wydanymi zgodnie z § 37 ust. 2 w zw. z § 37 ust. 3 ustawy o postępowaniu administracyjnym (V.), stanowiącymi w swej treści urzędowe zaświadczenie: (i) zakwestionowania zastosowanego oprogramowania, a nie wyniku pomiaru, (ii) ważności świadectw homologacji wydanych dla pojazdów wyposażonych w sporne oprogramowanie, ((...)) akceptacji katalogu czynności serwisowych w ramach akcji, (iv) harmonogramu przebiegu akcji, (v) zakresu weryfikacji dokonywanej przez organ władzy homologacyjnej przed wdrożeniem każdej akcji serwisowej, (vi) podziału akcji serwisowej na grupy (klastry) wg wariantu silnika, jednostki sterującej, mocy, skrzyni biegów, (vii) potwierdzenia możliwości skutecznego wdrożenia akcji serwisowej na przykładzie modelu V. (...); wskazane naruszenie miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd uznał, że samochód powoda nie spełnia normy Euro 5, oprogramowanie stanowi wadę zmniejszającą wartość i użyteczność rzeczy, a pozwana zaniechała niezwłocznego wykonania naprawy oraz popadła w zwłokę w wykonaniu zobowiązania, a nadto skuteczność przeprowadzenia akcji serwisowej nie jest zapewniona, co z kolei miało uzasadniać odstąpienie od umowy;

3. naruszenie przepisu art. 231 k.p.c. poprzez nieuprawnione zastosowanie domniemania faktycznego, że celem zainstalowania kwestionowanego oprogramowania było zafałszowanie wyników emisji spalin, albowiem w przeciwnym razie nie byłoby racjonalnego uzasadnienia jego zastosowania, i to w sytuacji gdy możliwe i konieczne było przeprowadzenie dowodu bezpośredniego (z opinii biegłego bądź odpowiedniego instytutu naukowego lub naukowo-badawczego), na okoliczność zasad działania oprogramowania optymalizującego emisję tlenków azotu na stanowisku badawczym oraz spełniania przez pojazd powoda normy emisji spalin Euro 5, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem doprowadziło Sąd meriti do uznania, że wykorzystanie oprogramowania optymalizującego skutkuje niespełnianiem normy Euro 5 przez samochód powoda, co stanowi wadę podstępnie zatajoną przez pozwaną, a nadto, że pozwana pozostawała w zwłoce w wykonaniu zobowiązania z umowy sprzedaży;

4. naruszenie przepisu art. 278 § 1 k.p.c. polegające na ustaleniu niespełniania przez samochód powoda normy Euro 5 oraz zmniejszenia wartości rzeczy, bez opinii biegłego, choć wymagało to wiadomości specjalnych, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd orzekający pomimo obdarzenia przymiotem wiarygodności świadectwa homologacji typu WE (k. 61-105) i świadectwa zgodności (k.22-25), wbrew treści tych dokumentów przyjął, że pojazd powoda nie spełnia normy emisji spalin Euro 5, podczas gdy ustalenie danych dotyczących emisji spalin następuje wyłącznie w trakcie procedury homologacyjnej w warunkach laboratoryjnych określonych przepisami;

5. naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez:

a. sprzeczność ustaleń faktycznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym, która polega na:

- uznaniu przez Sąd, że stwierdzenie: „po przeprowadzeniu zaplanowanych czynności serwisowych samochody będą spełniać obowiązujące normy emisji”, stanowi przyznanie, że przed ich przeprowadzeniem tych norm nie spełniają,

przy jednoczesnym:

- niezakwestionowaniu przez Sąd decyzji (...) z dnia (...) (k.163-167, 253-254) oraz decyzji (...) z dnia (...) (k. 189-193) stanowiących urzędowe zaświadczenie:

i. zastrzeżenia władz homologacyjnych co do zastosowanego oprogramowania, a nie wyniku pomiaru,

ii. oczekiwanej dezaktywacji (aktualizacji) oprogramowania, przy jednoczesnym zachowaniu pozostałych wartości – w tym dotyczących emisji tlenków azotu),

co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd stwierdził, że samochód powoda jest dotknięty wadą, która polega na niespełnianiu normy Euro 5, co uzasadniało skuteczne odstąpienie od umowy sprzedaży;

b) sprzeczność poczynionych ustaleń faktycznych z treścią materiału dowodowego zebranego w sprawie oraz z zasadami doświadczenia życiowego, przejawiającą się w uznaniu, że wykonanie akcji serwisowej nie gwarantowało,

iż „samochód będzie spełniał wszystkie normy”, zaś pozwana nie skorzystała niezwłocznie z uprawnienia tamującego roszczenie powoda z tytułu rękojmi oraz popadła w zwłokę w wykonaniu zobowiązania z umowy sprzedaży i to w sytuacji gdy:

- zachowanie prawdopodobieństwa wersji przyjętej w uzasadnieniu orzeczenia musiałyby zakładać, że organ władzy homologacyjnej (tutaj (...)) działa niezgodnie z prawem dopuszczając niezbędne środki (inne niż cofnięcie świadectwa homologacji), które nie zapewniają zachowania zgodności z homologowanym typem ((...), zamiast cofnąć świadectwo homologacji typu,

- decyzja (...) z dnia (...) (k. 189-193) określa kryteria weryfikacji czynności serwisowych w ramach akcji, wśród których znalazły się: brak kwestionowanego oprogramowania, zgodność emisji spalin i trwałość urządzeń kontroli emisji, brak wpływu na poziom zużycia paliwa, emisji CO₂, osiągi silnika i maksymalny moment obrotowy oraz poziom emisji hałasu,

- powód odebrał samochód, który został zarejestrowany (k.26-27) i był (oraz nadal jest) eksploatowany bez jakichkolwiek ograniczeń, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd uznał, że harmonogram i plan działań zaoferowany przez producenta i zaakceptowany przez (...) nie zapewniał o spełnieniu przez samochód powoda wszystkich norm oraz nie gwarantował skuteczności przeprowadzenia akcji serwisowej, co w konsekwencji utrudniałoby ewentualną sprzedaż tego pojazdu i uzasadniało odstąpienie od umowy sprzedaży ze względu na podstępne zatajenie wady, jak i zwłokę pozwanej w wykonaniu zobowiązania z umowy sprzedaży;

c) brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego prowadzącej do sprzeczności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym zebrany w sprawie oraz innymi źródłami wiedzy:

- Sąd uznał bowiem normę Euro 5 oraz informacje dotyczące wartości emisji tlenków azotu za element istotny zawartej umowy oraz stwierdził, że powód nie otrzymał informacji i dokumentów na temat wartości emisji tlenków azotu,

w sytuacji, gdy:

- zaakceptowana przez powoda oferta (k.16) odwołuje się do spełniania przez samochód powoda normy Euro 5 (która ustala jedynie wartość graniczną emisji tlenków azotu 180 mg/km dla samochodów z silnikiem diesla), a nie dokładnych wartości emisji spalin,

- zgodnie z obowiązującymi przepisami Rozporządzenia(...)w chwili zawarcia umowy przez strony, wszystkie nowe samochody musiały spełniać co najmniej normę Euro 5, jednak na rynku dostępne już były samochody, które spełniały bardziej rygorystyczną normę Euro 6,

- powód wybrał samochód (kat. M) z silnikiem wysokoprężnym (diesel) (k.16, 17, 20, 22, 24), dla którego wartość graniczna emisji jest trzykrotnie wyższa (180 mg/km), niż dla samochodów wyposażonych w silnik z zapłonem wymuszonym [(benzyna), (60 mg/km)],

- pozwana przekazała powodowi świadectwo zgodności (k.22-25), które oprócz informacji o spełnianiu normy Euro 5 podaje dokładny poziom emisji tlenków azotu,

- powód zarejestrował kupiony samochód (k.26-27), do czego konieczne było posiadanie ważnego świadectwa zgodności (k.22-25), wydawanego właścicielowi, czyli już po zawarciu umowy sprzedaży (k.20-21),

- informacje zawarte w przekazanym powodowi świadectwie zgodności (k.22-25) zostały podane na podstawie ważnego i nie cofniętego świadectwa homologacji typu (...) (...) * (...) (...) w szczególności (...)

- powszechnie obowiązujące przepisy prawa nie określają wartości granicznych emisji tlenków azotu w innych warunkach niż laboratoryjne,

co miało istotny wpływ na wynik sprawy, ponieważ doprowadziło do uznania przez Sąd I instancji, że pozwana nie udzieliła powodowi informacji na temat spełnianej normy emisji spalin oraz informacji o dokładnych wartościach emisji tlenków azotu, co miało mieć dla powoda w ocenie Sądu meriti istotne znaczenie. W rezultacie Sąd przyjął, że pozwana nie wykonała spoczywającego na niej obowiązku wynikającego z art. 546 § 1 k.c., co z kolei uzasadniało w ocenie Sądu odstąpienie przez powoda od umowy sprzedaży po niemal trzech latach od wydania i nieograniczonego korzystania z pojazdu, podczas gdy dopiero ewentualne oczekiwanie spełnienia przez samochód normy wyższej niż minimalna - wymagana przepisami administracyjnymi, mogłoby stanowić istotny obowiązek wynikający z umowy sprzedaży, a co za tym idzie informacja na temat szczegółowych wartości emisji spalin rozumiana inaczej niż wydanie ważnego świadectwa zgodności zawierającego określającego spełnianą normę emisji spalin, nie stanowi istotnego obowiązku wynikającego z umowy;

d) brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego prowadzący do sprzeczności ustaleń faktycznych z treścią materiału dowodowego zebranego w sprawie, mianowicie:

- Sąd uznał, że samochód powoda nie spełnia normy Euro 5,

- Sąd uznał również, że gdyby samochód powoda nie spełniał normy Euro 5, to nie zostałby zarejestrowany w Niemczech, a jednocześnie:

- Sąd obdarzył przymiotem wiarygodności dowód rejestracyjny potwierdzający skuteczną rejestrację samochodu powoda w Polsce (k. 26-27), zaś warunki rejestracji pojazdów są zasadniczo takie same we wszystkich krajach Unii Europejskiej, co wynika z implementacji Dyrektywy ramowej,

- Sąd obdarzył przymiotem wiarygodności świadectwo zgodności (k.22-25) i świadectwo homologacji typu (...), które potwierdzają spełnianie przez ten samochód normy Euro 5,

- Sąd obdarzył przymiotem wiarygodności decyzje (...) z dnia (...) (k.163-167, 253-254) oraz z dnia (...) (k.189-193), z treści których wynika, że zastrzeżenie władzy homologacyjnej dotyczy zastosowanego oprogramowania, a nie wyniku pomiaru, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd stwierdził, że samochód powoda nie spełnia normy (...), co uzasadniało skuteczne odstąpienie od umowy sprzedaży;

e) brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i sprzeczność poczynionych ustaleń faktycznych z treścią tego materiału oraz innymi źródłami wiedzy poprzez uznanie przez Sąd, że pozwana, jako strona umowy dealerskiej, trudniąc się sprzedażą nowych samochodów, świadomie godziła się z możliwością oferowania wadliwych produktów, skoro nie dokonywała weryfikacji cech oferowanych pojazdów pod kątem poprawności danych zawartych w świadectwie zgodności (świadectwie homologacji typu), a organizacja sieci sprzedaży uniemożliwiła powodowi ich nabycie od producenta, i to w sytuacji, gdy

- Sąd nie zakwestionował wiarygodności świadectwa homologacji typu (...) oraz świadectwa zgodności (k.22-25), a także decyzji (...) z dnia (...) (k.163-167, 253-254) oraz z dnia (...) (k.189-193) potwierdzających, że świadectwa homologacji typu WE pojazdów których dotyczy sprawa nie zostały cofnięte, a zatem dane w nich zawarte nadal zachowują aktualność,

- pozwana działała w zaufaniu do organów administracji publicznej, które dokonują kontroli zgodności produkcji z warunkami homologacji pojazdu (...)

- celem regulacji nienazwanych umów dealerskich wynikającym z punktu 4 Rozporządzenia Komisji (UE) nr (...) z dnia 27 maja 2010 r., jest uproszczenie procedur administracyjnych i ograniczenie kosztów zachowania zgodności z prawem, przy jednoczesnym zapewnieniu skutecznego nadzoru rynku,

- uznanie za członków sieci sprzedaży wyłącznie podmioty prowadzące działalności gospodarczą w Polsce godzi w (...),

co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem doprowadziło Sąd meriti do uznania, że takie działanie pozwanej z uwzględnieniem organizacji sieci sprzedaży stanowiło o podstępnym zatajeniu wady i skutkowało brakiem upływu terminu zawitego do skorzystania przez powoda z prawa do odstąpienia od umowy na podstawie przepisów o rękojmi przy umowie sprzedaży, co z kolei doprowadziło do naruszenia prawa materialnego poprzez niezastosowania przepisu art. 568 § 1 k.c.;

f. sprzeczność poczynionych ustaleń faktycznych z zasadami logiki, polegająca na uznaniu, że:

- samochód powoda jest wyposażony w oprogramowanie optymalizujące emisję tlenków azotu na stanowisku badawczym, a jednocześnie stwierdzeniu, że:

- pozwana powinna w związku ze sprzedażą nowych samochodów dokonywać weryfikacji danych zawartych w świadectwie zgodności ((...)), które pochodzą z testów prowadzonych wyłącznie przez wyznaczone służby techniczne na stanowisku badawczym,

zatem wyniki uzyskane podczas takich czynności sprawdzających dokonywanych przez pozwaną byłyby dokładnie takie same, jak wskazane w świadectwie zgodności (k.22-25), czy świadectwie homologacji typu (...) w szczególności k.(...)) ponieważ dla zapewniania ich wiarygodności i porównywalności, pozwana musiałaby przeprowadzać takie kontrole w tych samych warunkach i według tych samych zasad, co wyznaczone służby techniczne w ramach procedury homologacji, co z kolei miało istotny wpływ na wynik sprawy, bowiem Sąd I instancji uznał, że zaniechanie weryfikacji przez pozwaną wyników badań homologacyjnych zwieńczonych wydaniem świadectwa homologacji typu WE, a następnie świadectwa zgodności, uzasadnia przypisanie pozwanej zamiaru ewentualnego godzenia się na oferowanie produktów dotkniętych wadą podstępnie zatajoną;

6. naruszenie przepisu art. 299 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez przeprowadzenie dowodu z zeznań stron na okoliczność wad pojazdu, ich zatajenia przez pozwaną oraz wpływu wady na środowisko, podczas gdy ze względu na subsydiarny charakter tego środka dowodowego ustalenie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wymagało wiadomości specjalnych (przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego bądź opinii odpowiedniego instytutu naukowego lub naukowo-badawczego), co miało wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd Okręgowy w oparciu o ten środek dowodowy ustalił, że samochód powoda jest dotknięty wadą, która zmniejsza jego użyteczność oraz wartość, co z kolei uzasadniało odstąpienie od umowy sprzedaży;

7. naruszenie przepisu art. 245 k.p.c. w zw. z art. 243 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez ustalenie istotnych okoliczności faktycznych w sprawie w oparciu o informacje prasowe (...) które mogą stanowić początek dowodu na piśmie, a nie dowód w sprawie, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd stwierdził, że samochód powoda nie spełnia normy (...) przed przeprowadzeniem akcji serwisowej, a odstąpienie od umowy sprzedaży przed terminem faktycznej możliwości jej przeprowadzenia było skuteczne;

8. naruszenie przepisu art. 229 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie faktu przyznanego i brak wszechstronnej oceny zebranego w sprawie materiału przejawiający się nieuwzględnieniem twierdzenia powoda z dnia 13 października 2016 r. (ok 01:12:00) przyznającego, że samochód stanowiący przedmiot sporu, jest dobry, a powód nie widzi potrzeby „majstrowania przy silniku” (wykonania czynności serwisowych), a spór opiera jedynie na przypuszczeniu o niespełnieniu normy emisji spalin, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd uznał sprzedany powodowi samochód za wadliwy, pomimo przyznanej przez powoda jego sprawności technicznej, możliwości normalnego i niezakłóconego funkcjonowania, pozwalającego na właściwą eksploatację;

9. naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez brak wszechstronnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego i pominięcie dowodu z wydruku z systemu informatycznego (...) oraz uznanie przez Sąd Okręgowy, że powód skutecznie odstąpił od umowy sprzedaży w dniu 19 stycznia 2016 r., choć z decyzji (...) z dnia 7 stycznia 2016 r. (k.189-193) wynika, że producent miał rozpocząć przeprowadzanie akcji serwisowej dla samochodów z silnikami (...) o pojemności 2.0 l w 9 tygodniu roku (a zatem najwcześniej od 22 lutego

2016 r.), przy czym rozpoczęcie każdej akcji miało zostać poprzedzone dodatkową weryfikacją, która została również przeprowadzona w stosunku do samochodów takich jak powoda, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd uznał, że powód mógł skutecznie odstąpić od umowy przed terminem realizacji akcji serwisowej wdrażanej W ramach harmonogramu i planu działania zaakceptowanego przez właściwy organ władzy

homologacyjnej, odpowiedzialny za weryfikację spełnienia normy emisji spalin;

10. naruszenie przepisu art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. drugie k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. oraz art. 290 k.p.c., poprzez niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego bądź odpowiedniego instytutu, niewskazanego przez strony, na okoliczność zasad działania oprogramowania optymalizującego emisję tlenków azotu na stanowisku badawczym oraz spełniania przez pojazd powoda normy emisji spalin (...) mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie, a nadto ze względu na występujący w sprawie interes publiczny, albowiem świadectwo homologacji typu (...) zaświadcza o spełnianiu normy (...), stanowi również podstawę wydania świadectw zgodności dla kilku tysięcy samochodów takich jak powoda, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, albowiem Sąd orzekający choć obdarzył przymiotem wiarygodności świadectwo homologacji typu (...)i świadectwo zgodności (k.22-25), to wbrew treści tych dokumentów przyjął, że pojazd powoda nie spełnia normy emisji spalin (...)

11. naruszenie przepisu art. 177 § 1 pkt 3 k.p.c. w zw. z art. 2 § 3 k.p.c. w zw. z art. 1138 k.p.c. w zw. z art. 30 ust. 1 Dyrektywy ramowej, polegające na niezawieszeniu postępowania z urzędu i samodzielnym uznaniu nieprawdziwości informacji zawartych w świadectwie homologacji typu (...)oraz świadectwie zgodności WE, podczas gdy takie stwierdzenie może mieć miejsce jedynie przed właściwymi organami władzy homologacyjnej (tutaj (...)) w oparciu o przepisy implementowanej Dyrektywy ramowej, a do czasu takiego stwierdzenia świadectwo homologacji typu WE i wydane na jego podstawie świadectwo zgodności (...)są ważne, co miało wpływ na wynik sprawy, ponieważ Sąd Orzekający uznał, że samochód powoda nie spełnia normy (...), co z kolei w ocenie Sądu uzasadniało odstąpienie od umowy sprzedaży.

Na wypadek uznania przez Sąd Apelacyjny prawidłowego ustalenia stanu faktycznego przez Sąd Okręgowy apelujący zarzucił także:

12. naruszenie przepisu art. 556 § 1 k.c. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 25 grudnia 2014 r.) poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że emisja spalin przez samochód w innej wysokości niż ustalona w trakcie procedury homologacji stanowi wadę zmniejszającą wartość i użyteczność rzeczy, pomimo nieograniczonej możliwości korzystania z rzeczy zgodnie z przeznaczeniem, czyli używania do przemieszczania się po drogach publicznych oraz braku ograniczeń w rozporządzaniu rzeczą, co z kolei doprowadziło do naruszenia art. 560 § 1 k.c.; ponadto nie jest możliwe zrealizowanie uprawnień z rękojmi m wady fizyczne, jeśli równocześnie w ocenie Sądu Okręgowego sprzedawca dostarczył kupującemu inną rzecz, niż to wynikało z umowy sprzedaży;

13. naruszenie przepisu art. 568 § 2 k.c. (W brzmieniu obowiązującym do dnia 25 grudnia 2014 r.) poprzez błędną wykładnię podstępnego zatajenia i przyjęcie, że podstępne zatajenia wady fizycznej rzeczy w rozumieniu tego przepisu ma miejsce także wówczas, gdy sprzedawca działający w ramach systemu dystrybucji selektywnej w rozumieniu art. 1 ust. 1 lit. e rozporządzenia Komisji (UE) nr (...) z dnia 20 kwietnia 2010 r. nie ma wiedzy o wadzie, jeżeli nie podjął czynności zmierzających do zbadania, czy załączone do sprzedawanego pojazdu dokumenty są zgodne z prawdą, i to mimo że czynności takie z góry byłyby skazane na niepowodzenie i nie mogłyby doprowadzić do wykrycia (rzekomej) wady, zaś prawidłowo wykładnia, uwzględniająca ustawowe domniemanie dobrej wiary, wymaga dla przypisania podstępnego zatajenia co najmniej pozytywnej wiedzy sprzedawcy o wadzie i niepoinformowania o tym kupującego, co z kolei doprowadziło do naruszenia art.

568 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie;

14. naruszenie przepisu art. 546 § 1 k.c. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 25 grudnia 2014 r.) w zw. z art. 72 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 72 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo o ruchu drogowym (Dz.U.2012.1137 j.t. ze zm. Dz.U.2016.1250) poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że obowiązek udzielenia kupującemu potrzebnych wyjaśnień o

stosunkach prawnych i faktycznych dotyczących rzeczy sprzedanej rozciąga się na obowiązek przekazywania dalszych informacji na temat emisji tlenków azotu, innych niż wynikające ze świadectwa zgodności (...) (oraz świadectwa homologacji typu (...) pomimo iż nie pozostają w związku z funkcjonalnym źródłem tego obowiązku, którym jest przeniesienie własności na kupującego oraz jego realne wejście w sytuację prawną i faktyczną związaną tutaj z możliwością normalnego i niezakłóconego eksploataowania pojazdu, i to pomimo definitywnego „skonsumowania” przez powoda świadectwa zgodności, poprzez skuteczną rejestrację kupionego pojazdu, a także pomimo możliwości korzystania z samochodu bez ograniczeń oraz ważności świadectwa homologacji typu (...) (...) * (...) (...), (...)

15. naruszenie art. 476 k.c. w zw. z art. 491 § 1 k.c. polegającego na przyjęciu, że dopuszcza się zwłoki w wykonaniu umowy sprzedaży sprzedawca, który wydał kupującemu rzecz i przeniósł na kupującego jego własność, jeśli rzecz ta dotknięta jest (rzekomą) wadą fizyczną - a w konsekwencji, że kupujący może w takim wypadku od umowy po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu odstąpić - gdy w rzeczywistości w takim wypadku można co najwyżej mówić o nienależytym wykonaniu zobowiązania;

16. naruszenie przepisu art. 560 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię pojęcia „niezwłocznie” tj. z pominięciem okoliczności faktycznych sprawy, sprowadzających się z jednej strony do oczekiwania wykonania przez pozwaną wszystkich czynności serwisowych, zgodnie z technologią i instrukcją opracowaną przez producenta i po jej uprzednim zatwierdzeniu przez właściwą władzę homologacyjną (tak co do skuteczności, jak i braku negatywnego wpływu na inne parametry pojazdu oraz zgodnie z harmonogramem), a z drugiej strony nieograniczonej możliwości bezpiecznego korzystania przez powoda z samochodu, i w związku z czym nawet roczny termin winien zostać uznany za niezwłoczny, jeśli wdrożenie czynności serwisowych następuje w ramach harmonogramu i planu działania zaakceptowanego przez właściwy organ władzy homologacyjnej, który jest także odpowiedzialny za weryfikację spełnienia normy kwestionowanej przez powoda.

Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie apelacyjne według norm przepisanych, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację interwenienta ubocznego powód wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie od interwenienta ubocznego na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje pozwanego i interwenienta ubocznego okazały się uzasadnione, choć Sąd Apelacyjny nie podzielił wszystkich zarzutów w nich zawartych.

Zgłoszenie interwencji ubocznej przez (...) Sp. z o.o. wraz z wniesieniem przez tę spółkę apelacji nie wzbudziło zastrzeżeń Sądu Apelacyjnego. Stosownie bowiem do art. 76 k.p.c., kto ma interes prawny w tym, aby sprawa została rozstrzygnięta na korzyść jednej ze stron, może w każdym stanie sprawy aż do zamknięcia rozprawy w drugiej instancji przystąpić do tej strony w charakterze interwenienta ubocznego. Uprawdopodobnienie istnienia interesu prawnego (...) Sp. z o.o. w przystąpieniu do sprawy po stronie pozwanego nie budzi wątpliwości, mając na uwadze treści ust. 1 załącznika nr 6 do umowy dealerskiej zawartej z pozwanym, regulującego warunki świadczeń gwarancyjnych (k. 514). W świetle ww. postanowienia umownego pozwanemu – w przypadku przegrania przedmiotowego sporu – przysługiwałoby nieprzedawnione roszczenie regresowe wobec interwenienta ubocznego (jako swego sprzedawcy).

Odnosząc się do zarzutów obu apelacji wskazać należy, że zarzuty naruszenia prawa procesowego okazały się pozbawione uzasadnionych podstaw.

Postępowanie dowodowe zostało przez Sąd Okręgowy przeprowadzone w sposób pełny. Ustalono okoliczności faktyczne relewantne dla rozstrzygnięcia sprawy. Trafnie pominięte zostały te z zaferowanych do postępowania środków dowodowych, które miały charakter nieistotny. Dowody stanowiące podstawę ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił, nie uchybiając zasadom prawidłowego rozumowania oraz wskazaniom wiedzy i

doświadczenia życiowego. W związku z tym Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, przyjmując je za własne. Z ustaleń tych Sąd Apelacyjny wyprowadził jednak zasadniczo odmienne wnioski prawne, uznając ostatecznie, iż roszczenie zgłoszone przez powoda nie powinno zostać uwzględnione, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Wielokrotnie pomiędzy zarzutami podnoszonymi przez apelujących zachodziła wyraźna zbieżność merytoryczna, co uzasadnia łączne ustosunkowanie się do nich.

Apelujący postawili szereg zarzutów dotyczących naruszenia przepisów proceduralnych, które zorientowane były na wykazanie, iż Sąd a quo błędnie ustalił, że sprzedany powodowi pojazd mechaniczny był obciążony wadą fizyczną, polegającą na niespełnianiu normy emisji spalin (...) co zmniejsza jego wartość, a także powoduje, że nie posiada cechy, o której sprzedawca zapewniał w ofercie.

Należy przypomnieć, że w myśl art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodności i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu. Zaznaczenia wymaga, iż jeśli ze zgromadzonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski poprawne pod względem logicznym, a także zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, nawet jeśli w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Skuteczne podważenie poczynionej przez sąd oceny dowodów może nastąpić dopiero wówczas, gdy wykazane zostanie, iż brak jest logiki 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 (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w (...)z dnia (...), (...)). Tak więc skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia przez sąd a quo art. 233 k.p.c. nie może zostać ograniczone jedynie do przedstawienia odmiennej interpretacji dowodów zebranych w sprawie. Tymczasem w niniejszej sprawie apelujący nie zdołali podważyć prawidłowości dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny materiału dowodowego i poczynionych w jej wyniku ustaleń stanu faktycznego sprawy. W wywiedzionych apelacjach pozwany i interwenient uboczny podjęli jedynie dowolną polemikę z Sądem Okręgowym, niewykazującą wykroczenia przez ten Sąd poza ramy jego dyskrecyjnej władzy zakreślone granicami zasady swobodnej oceny dowodów.

Nie budzi najmniejszych wątpliwości, iż przed zawarciem umowy pozwany przekazał powodowi ofertę, w której wskazano, że pojazd spełnia normę emisji spalin (...) (k. 16). Powód odbierając pojazd, otrzymał od pozwanego dokumenty zawierające informacje związane z pojazdem, a w tym świadectwo zgodności (...). W treści tego świadectwa nie tylko podano, iż poziom emisji spalin pojazdu odpowiada normie Euro 5, ale wskazano nawet konkretną wartość emisji tlenków azotu (por. k. 23 – podana wartość (...)). Tym samym należało przyjąć, iż pozwany zapewnił powoda o posiadaniu przez sprzedawany pojazd konkretnych właściwości dotyczących emisji NOx.

Treść załączonych do akt niniejszej sprawy dokumentów, w szczególności pism kierowanych do powoda przez pozwanego i importera, była na tyle jednoznaczna w swej wymowie, że zasadne było wyprowadzenie w oparciu o mechanizm domniemania faktycznego (art. 231 k.p.c.) wniosku o tym, że nabyty przez powoda pojazd w rzeczywistości nie spełniał norm emisji spalin euro5. I tak:

- pismem z dnia 21 października 2015 r. (k. 28) powód został poinformowany przez V. (...), że w kupionym przez niego pojeździe zostało zamontowane oprogramowanie optymalizujące emisję tlenków azotu na stanowisku badawczym (...). W piśmie przeproszono powoda za nadwyrężenie jego zaufania i podano, że obecnie trwają prace nad rozwiązaniem technicznym, które usunie powstałe nieprawidłowości (podkr. - SA w P.);

- pozwany w piśmie z dnia (...) (k. 31) poinformował, że aktualnie przygotowana jest akcja serwisowa, która rozpocznie się w przyszłym roku i po jej przeprowadzeniu emisje w samochodzie będą zgodne z normami prawnymi i środowiskowymi, a koszty przeprowadzenia akcji serwisowej pokryje V. (podkr. - SA w P.);

- pismem z dnia (...) (k. 126) pozwany poinformował powoda o planowanej akcji serwisowej polegającej na aktualizacji oprogramowania komputera sterującego silnikiem;

- w piśmie z dnia (...) (k. 264) V. (...) wskazał, że w najbliższym czasie skontaktuje się z powodem przedstawicielem marki V. w celu ustalenia szczegółów przeprowadzenia aktualizacji oprogramowania.

Nie sposób w tym miejscu pominąć też pisma V. (...) z dnia 17 grudnia 2015 r., w którym poinformowano Transportowy Dozór Techniczny, tj. organ właściwy do wykonywania czynności związanych z homologacją, że po zastosowaniu zaradczych środków technicznych w stosunku do samochodów, których dotyczą nieprawidłowości związane z emisją(...) pojazdy te będą spełniać obowiązujące normy emisji (por. k. 786-787).

Pojęcie „optymalizacji” emisji tlenków azotu w świetle przytoczonych fragmentów zgromadzonych w sprawie dokumentów i przy uwzględnieniu reguł języka polskiego oznacza, że w samochodzie powoda w istocie zostało zainstalowane oprogramowanie, które poprawia wyniki emisji spalin w stosunku do tych, jakie są rzeczywiście osiągnęte. Mamy więc do czynienia z zastosowaniem manipulującego mechanizmu mającego na celu spowodowanie, aby wyniki badań poziomu emisji (...) były jak najniższe. Optymalizacja oznacza zatem zastosowanie mechanizmu fałszującego rzeczywisty stan rzeczy. Wielce wymowne pozostaje sformułowanie przez V. (...) w piśmie z dnia (...) przeprasza za nadwyższenie zaufania, jak również przewijające się w jego treści takie określenia, jak „powstałe nieprawidłowości” czy „środki naprawcze związane z problemem”. Te określenia jednoznacznie wskazują na istnienie wady w pojeździe powoda. Z faktu przyznania przez importera, że przed wprowadzeniem pojazdu do obrotu producent optymalizował czyli poprawiał wyniki badania emisji spalin pojazdu, zasadne było bowiem wnioskowanie o istnieniu wady określonej jako „nieprawidłowości” polegającej na niespełnieniu normy (...). braku właściwości o jakich zapewniono powoda. Wnioskowaniu temu nie przeczą powoływane przez apelujących decyzje (...) z 14.10.2015r. i 07.01.2016r. skoro zastrzeżenia władz homologacyjnych dotyczyły wykorzystania zakazanych urządzeń manipulujących i oczekiwania na dezaktywację oprogramowania w celu przywrócenia pojazdów do zgodności z wymaganiami. Zgodność z wymaganiami to przecież zgodność z normą (...) Gdyby bowiem samochód powoda spełniał tę normę to nie zachodziłaby potrzeba dokonywania korekty oprogramowania w jego pojeździe.

Trafne było odmówienie przez Sąd Okręgowy wiary zeznaniom współnika pozwanej spółki (...) w zakresie, w jakim wskazywał on, iż w piśmie z dnia (...) powinno się znaleźć sformułowanie „po przeprowadzeniu akcji serwisowej emisje w samochodzie też będą zgodne z normami prawnymi i środowiskowymi”. Słusznie nie uszło uwadze Sądu Okręgowego, że współnik pozwanej spółki samodzielnie sporządził pismo i dopiero na etapie postępowania sądowego twierdził, że powinno ono brzmieć inaczej. Pomimo tego, że prowadził dalszą korespondencję z powodem, nie sprostował treści tego pisma. W pełni racjonalna jest konstatacja, że gdyby zainstalowane oprogramowanie nie naruszało żadnych norm prawnych i środowiskowych nie byłoby konieczne przeprowadzanie akcji serwisowej.

Sąd Okręgowy skonstruował domniemanie faktyczne o niespełnieniu przez samochód powoda normy emisji spalin (...) ze stosownym uwzględnieniem prawdopodobieństwa, a także w sposób odpowiadający zasadom logicznego rozumowania i wskazaniom doświadczenia życiowego. Polemiczne wywody apelujących nie wykazały wadliwości rozumowania Sądu Okręgowego i tym samym nie zdołały obalić przyjętego domniemania. Apelujący nie przedstawili argumentów świadczących o tym, że wnioski wysnute przez Sąd Okręgowy z treści przywołanej wyżej korespondencji były nieprawidłowe. Nie wyjaśnili w sposób przekonujący, jaki miałyby być inny, aniżeli wynika to z ustaleń Sądu Okręgowego opartych na rozumowaniu wykorzystującym domniemanie faktyczne, cel „optymalizowania” emisji spalin podczas badania przed wprowadzeniem pojazdu do obrotu. Zatem apelujący nie zdołali udowodnić okoliczności, które naruszały logiczny ciąg myślowy prowadzący do domniemania faktycznego, że pojazd powoda posiada wadę, co pozwoliłoby dokonać odmiennego ustalenia w tym przedmiocie.

Należy też zwrócić uwagę, iż nawet jeśli działanie oprogramowania optymalizującego miałyby polegać jedynie na poprawie wyników emisji tlenków azotu w porównaniu do tych, jakie są faktycznie osiągnęte w trakcie eksploatacji pojazdu, ale jednak w granicach dopuszczalnych w ramach normy (...) to i tak mielibyśmy do czynienia z wadą fizyczną pojazdu w rozumieniu art. 556 § 1 k.c. i n. Wszak, jak już wcześniej wskazano, w świadectwie zgodności

(...)sprzedawanego pojazdu podano konkretną wartość poziomu emisji(...)Należy więc uznać, że ten poziom emisji był właściwością, o której powód jako kupujący został zapewniony. Zasadne było oczekiwanie kupującego, że szczegółowe wyniki emisji spalin wynikające ze świadectwa zgodności (...) są prawidłowe. Dla kupującego troszczącego się o stan środowiska naturalnego, co bynajmniej nie powinno być poczytywane jako wyraz fanaberii, lecz aktualnego w społeczeństwie trendu, poziom emisji spalin samochodu może być cechą o doniosłym znaczeniu. Na rynku motoryzacyjnym panuje duża konkurencja i klienci porównują asortyment przez pryzmat wielu aspektów, w tym potencjalnego wpływu pojazdów na środowisko naturalne.

Wbrew treści zarzutu z pkt. 2 petitum apelacji pozwanego Sąd Okręgowy nie opierał się w swej ocenie na przyznaniu w znaczeniu procesowym, o jakim mowa w art. 229 k.c. Tak więc zarzut ten jest oczywiście bezzasadny.

W ustosunkowaniu się do twierdzeń apelacji obu skarżących co do naruszenia przepisu art. 252k.p.c. podkreślenia wymaga, iż polskiej procedurze cywilnej nie jest znana hierarchia dowodów, zaś domniemanie zgodności treści dokumentu urzędowego z prawdziwym stanem rzeczy może być obalone innym środkiem dowodowym, jak również tzw. środkiem bezdowodowym, którego przykładem jest domniemanie faktyczne z art. 231 k.p.c. Domniemania wynikające z eksponowanych przez skarżących dokumentów urzędowych zostały skutecznie obalone przez domniemanie faktyczne wynikające z zaoferowanych do postępowania dokumentów prywatnych (przywołana już korespondencja pozwanego, a także V. (...)).

Wbrew zapatrywaniom apelujących dowód z opinii biegłego nie był niezbędny dla miarodajnej oceny wytoczonego powództwa, co czyni zarzut naruszenia art. 278§1k.p.c. bezzasadnymi. Ocena zgromadzonego materiału procesowego była wystarczająca dla ustalenia istotnej w realiach przedmiotowej sprawy okoliczności, iż zakupiony przez powoda samochód dotknięty był wadą fizyczną, przy zastosowaniu reguł logicznego rozumowania z uwzględnieniem zasad wiedzy i doświadczenia życiowego, tym bardziej, że przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego byłoby znacznie utrudnione, bądź wręcz niemożliwe wobec konieczności przeprowadzenia badania w specjalnych warunkach laboratoryjnych w cyklu (...), co podkreślali sami apelujący.

Podsumowując dotychczasowe uwagi, chybione były zawarte w obu apelacjach zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd I instancji przepisów prawa procesowego i w konsekwencji dokonania błędnych ustaleń faktycznych w zakresie wskazanym w obu apelacjach.

Natomiast przeprowadzona kontrola instancyjna zaskarżonego wyroku doprowadziła Sąd Apelacyjny do wniosku, że słuszne były zarzuty apelujących dotyczące naruszenia przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 568 § 1 i 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym do 25.12.2014r. Zgodnie z treścią art. 568§1k.c. (w brzmieniu obowiązującym do 25.12.2014r) uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne wygasają po upływie roku licząc od dnia, kiedy rzecz została kupującemu wydana.

W świetle ustaleń stanu faktycznego stwierdzić należy, że uprawnienia powoda z tytułu rękojmi wygasły z dniem 11 kwietnia 2014 r., tj. po upływie roku od dnia wydania mu samochodu przez pozwanego. Tak więc po tej dacie powód nie mógł już skutecznie realizować uprawnień z rękojmi, w tym uprawnienia do odstąpienia od umowy. Stąd jego roszczenie o zwrot ceny w związku z odstąpieniem od umowy nie zasługiwało na uwzględnienie. Nietrafnie bowiem przyjął Sąd Okręgowy, iż pozwany podstępnie zataił wadę przed powodem, co stanowiło dla tego Sądu asumpt do uznania, iż nie upłynął dla powoda termin zawity do skorzystania z prawa do odstąpienia do umowy na podstawie przepisów o rękojmi przy umowie sprzedaży (wobec treści art. 568 § 2 k.c.).

Oczywiste jest, że działanie podstępne może być jedynie umyślne. Należy przy tym zaakcentować, co uszło uwadze Sądu I instancji, że z podstępnym zatajeniem wady możemy mieć do czynienia jedynie wówczas, gdy sprzedawca wiedział o wadzie. Jak słusznie wyjaśniono w piśmiennictwie komentarzowym na tle art. 568 k.c., podstępnym zatajeniem wady będzie przykładowo ukrycie lub zamaskowanie wadliwości, a co najmniej sytuacja, w której sprzedawca, wiedząc o istnieniu wady, nie poinformował o niej kupującego (Tak J. Jezioro [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, P. Machnikowski, wyd. 6, Legalis 2014, komentarz do art. 568). Tak więc konieczną przesłanką podstępnego zatajenia wady w rozumieniu art. 568 § 2 k.c. jest okoliczność dysponowania w momencie

sprzedaży przez sprzedawcę informacją (wiedzą) o wadzie towaru. Przeprowadzone postępowanie dowodowe nie wykazało, aby można było pozwanemu przypisać wiedzę o wadzie samochodu w chwili jego sprzedaży. Tym bardziej nieuzasadnione byłoby twierdzenie o ukrywaniu czy maskowaniu wadliwości przez pozwanego. Jak wynika z zeznań współnika pozwanej spółki (...), o tym, że oferowane przez pozwaną spółkę pojazdy mają oprogramowanie optymalizujące wyniki emisji tlenu azotu spółka uzyskała wiedzę z mediów na przełomie września i października 2015 r. (por. k. 266), a więc ponad dwa lata po sprzedaży pojazdu powodowi. Nie ma uzasadnionych powodów do kwestionowania wiarygodności tych relacji procesowych. Bez wątplenia w 2013 roku, kiedy to powód nabył od pozwanego samochód, afera V. (tzw. dieselgate) nie była jeszcze przedmiotem doniesień medialnych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nietrafne i nie znajdujące oparcia w prawidłowej wykładni przepisu art. 568 § 2 k.c., było przyjęcie koncepcji o godzeniu się (dolus eventualis) przez pozwanego na istnienie wady z uwagi na niesprawdzenie samodzielnie parametrów wskazanych w świadectwie zgodności WE, czy też na podstawie eksponowanej przez powoda w odpowiedzi na apelację, koncepcji odpowiedzialności dealera za podstępne zatajenie wady przez producenta w systemie sieci dystrybucji selektywnej. Jak już wspomniano, warunkiem sine qua non podstępnego zatajenia wady jest wiedza sprzedawcy o wadzie, co w niniejszej sprawie nie występowało. Nie sposób wymagać od sprzedawcy dysponującego świadectwem zgodności (...), aby poddawał każdy pojazd szczegółowym badaniom na emisję spalin i w ten sposób weryfikował to świadectwo, przy braku jakichkolwiek informacji wskazujących na niezgodność z prawdą treści zawartej w tym dokumencie wydanym przecież przez uprawniony organ na podstawie i w granicach prawa i korzystającym z domniemania prawdziwości. Tym bardziej, że takie badania odbywają się w wyspecjalizowanych laboratoriach, a zatem tego rodzaju badania przekraczają możliwości techniczno-organizacyjne podmiotów prowadzących działalność dealerską. W świetle powyższego nie można uznać, że zaniechanie podjęcia przez pozwanego czynności kontrolnych prawidłowości informacji wynikających ze świadectwa homologacji samochodu powoda stanowiło realizację zamiaru ewentualnego pozwanego- godzenia się na to, iż sprzedawany powodowi pojazd może posiadać wady, a w konsekwencji stanowiło podstępne zatajenie wady przez sprzedawcę.

Nie ma także podstaw normatywnych dla zastosowania w reżimie rękojmi za wady rzeczy sprzedanej koncepcji o odpowiedzialności dealera za podstępne zatajenie wady przez producenta. Sprzedawca, o którym mowa w treści art. 568 § 2 k.c. jest stroną konkretnego stosunku prawnego sprzedaży nawiązanego z kupującym. Nie sposób podzielić stanowiska wyrażonego w odpowiedzi na apelację, iż skutek odrzucenia wspomnianej koncepcji odbierze się kupującemu ochronę prawną. Nie można bowiem tracić z pola widzenia, że ewentualna utrata uprawnień z tytułu rękojmi nie jest dla kupującego równoznaczna z utratą możliwości dochodzenia naprawienia szkody na zasadach ogólnych (art. 471 k.c.). Dlatego też w ocenie Sądu Apelacyjnego koncepcja zakładająca rozszerzenie odpowiedzialności pozwanego poprzez uznanie, że podstęp producenta jest równy z podstępem dealera nie zasługuje na uwzględnienie i nie znajduje oparcia w przepisie art. 568§2k.c.

Ponadto wskazać trzeba, że nawet gdyby przyjąć wyżej wskazaną koncepcję za dopuszczalną, to należałoby uznać, że w realiach niniejszej sprawy powód nie odstąpił skutecznie od umowy sprzedaży, a to wobec gotowości sprzedawcy do usunięcia wady. Przypomnienia w tym miejscu wymaga, iż w myśl art. 560 § 1 zd. 2 k.c., kupujący nie może od umowy odstąpić, jeżeli sprzedawca niezwłocznie wymieni rzecz wadliwą na rzecz wolną od wad albo niezwłocznie wady usunie. Pojęcie niezwłocznego usunięcia wady, które występuje w treści przytoczonego przepisu, należy odnosić do okoliczności konkretnej sprawy. W przedmiotowej sprawie z uwagi na fakt, że wdrożenie czynności serwisowych umożliwiających usunięcie wady musiało zostać poprzedzone dodatkową wnikliwą weryfikacją przez właściwe władze homologacyjne co do skuteczności i braku negatywnego wpływu na inne parametry, przy jednoczesnym uwzględnieniu, że powód mógł bezpiecznie korzystać z tego pojazdu przez cały czas (ogólna sprawność techniczna pojazdu nie została zakwestionowana), należało uznać, że zaproponowanie powodowi wykonania czynności serwisowych pismem z dnia (...)mieści się w pojęciu niezwłoczności, skoro już wcześniej w piśmie z (...)tj. przed odstąpieniem przez powoda od umowy poinformowano go o wdrożeniu procedury mającej na celu usunięcie wady.

Zasadny okazał się zawarty w obu apelacjach także zarzut naruszenia art. 491§1k.c. poprzez jego zastosowanie i przyjęcie przez sąd I Instancji, że powód mógł odstąpić od umowy także na podstawie powyższego przepisu, bowiem sprzedawca pozostawał w zwłoce w wykonaniu zobowiązania. W rozpoznawanej sprawie nie zachodziły podstawy do zastosowania przepisu art. 491§1k.c., bowiem nie nastąpiła zwłoka w wykonaniu zobowiązania – zobowiązanie z zawartej umowy zostało przez pozwanego wykonane, a rozważać można było jedynie czy zostało wykonane należycie.

Rozróżnienie pojęć wykonania zobowiązania i nienależytego wykonania zobowiązania ma istotne znaczenie dla prawidłowego rozumienia przepisów Kodeksu cywilnego regulujących skutki niewykonania zobowiązań. Wspomnianych pojęć w żadnym wypadku nie należy uznawać za mające ten sam zakres znaczeniowy. Jak trafnie podniósł Sąd Najwyższy w uchwale z dnia (...) sygn. (...) niewątpliwie przeczyłoby zasadom logiki i domniemaniu racjonalności ustawodawcy utożsamienie niewykonania zobowiązania i nienależytego wykonania zobowiązania. Jak ujmuje się w doktrynie, niewykonanie zobowiązania zachodzi wówczas, gdy w zachowaniu się dłużnika nie występuje nic, co by odpowiadało spełnieniu świadczenia (podkr. - SA w P.), natomiast nienależyte wykonanie zobowiązania ma miejsce wówczas, gdy zachowanie się dłużnika zmierzało do spełnienia świadczenia, a nawet dłużnik według własnej oceny spełnił świadczenie, jednakże osiągnięty przez niego wynik odbiega pod określonymi względami od tego, na czym miało polegać prawidłowo spełnione świadczenie.

Pozwany przeniósł na powoda własność samochodu i wydał mu go. Przekazał mu także dokumenty dotyczące tego pojazdu. Zatem zachowanie się dłużnika obejmowało elementy odpowiadające spełnieniu świadczenia. Sam fakt wydania rzeczy z wadą, czy też okoliczność nierzetelności określonej informacji wynikającej z przekazanego przez sprzedawcę dokumentu dotyczącego rzeczy, nie daje podstaw do stwierdzenia zwłoki w wykonaniu zobowiązania.

W świetle powyższego nie zasługuje na aprobatę stanowisko wyrażone w motywach zaskarżonego wyroku, że pozwany skutecznie odstąpił od umowy również w świetle art. 491 § 1 k.c. Wszak przepis ten wyraźnie statuuje prawo do odstąpienia od umowy na wypadek zwłoki w wykonaniu zobowiązania, z czym nie mieliśmy do czynienia w stanie faktycznym niniejszej sprawy.

Nieuzasadnione okazało się także żądanie ewentualne oparte na przepisie art. 471k.c. w zw. z art. 363§1k.c., a to wobec nie wykazania przez powoda poniesienia szkody, której naprawienia żąda przy uwzględnieniu dostępności akcji serwisowej pozwalającej na aktualizację oprogramowania oraz jej kosztu nie przekraczającego 60zł, co stanowi 0,06% wartości pojazdu, jak również faktu, że pojazd jest całkowicie sprawny technicznie i wyposażony w ważne i aktualne dokumenty dopuszczające go do ruchu i eksploatacji.

W tym stanie rzeczy, jako że ani roszczenie główne powoda, ani roszczenie ewentualnie nie zasługiwało na uwzględnienie, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. oraz wskazanych wyżej przepisów prawa materialnego zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo.

W związku z uznaniem za trafne zarzutów skutkujących koniecznością zmiany zaskarżonego rozstrzygnięcia i oddaleniem powództwa bezprzedmiotowe stało się już rozważanie pozostałych podniesionych w obu apelacjach zarzutów.

Z uwagi na reformatoryjny kierunek rozstrzygnięcia w postępowaniu apelacyjnym zaktualizowała się potrzeba orzeczenia o kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego. W tym przedmiocie Sąd Apelacyjny rozstrzygnął zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu i na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 7.217 zł. Na sumę tę składało się wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 7.200 zł, ustalone zgodnie ze stawką minimalną określoną w § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804) oraz opłata od pełnomocnictwa wynosząca 17 zł.

Również o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Pozwany – do którego przystąpił interwenient uboczny – wygrał sprawę. Dlatego też Sąd na podstawie art. 98 § 1 i 3

k.p.c. i art. 107 zd. 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. kosztami postępowania odwoławczego obciążył powoda, zasądając od niego:

a) kwotę 9.398 zł na rzecz powoda, na którą złożyły się: opłata od apelacji w wysokości 5.348 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 4.050 zł, ustalone wedle wysokości stawki minimalnej przewidzianej w § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.- w brzmieniu z daty wniesienia apelacji);

b) kwotę 10.468 zł na rzecz interwenienta ubocznego, na którą złożyły się: opłata od interwencji ubocznej w wysokości 1.070 zł, opłata od apelacji w wysokości 5.348 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 4.050 zł, ustalone wedle wysokości stawki minimalnej przewidzianej w § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm. w brzmieniu z daty wniesienia apelacji).

SSA Małgorzata Kaźmierczak SSA Jacek Nowicki SSA Małgorzata Mazurkiewicz-Talaga