

Sygn. akt I C 2672/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 06 września 2017 roku

Sąd Rejonowy w Świdnicy I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący SSR Wojciech Zatorski

Protokolant Natalia Całka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 30 sierpnia 2017 roku w Ś.

sprawy z powództwa M. B.

przeciwko K. K. (1)

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego **K. K. (1) – (...)** z siedzibą w B. na rzecz powoda M. B. kwotę 7.494,57 zł (siedem tysięcy czterysta dziewięćdziesiąt cztery złote pięćdziesiąt siedem groszy) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 28.10.2016 roku do dnia zapłaty, a powództwa dalej idące oddala;

II. orzeczenie o kosztach pozostawia do rozstrzygnięcia referendarzowi sądowemu z uwzględnieniem 43% wygranej powoda.

Sygn. akt I C 2672/16

UZASADNIENIE

M. B. wniósł o zasądzenie od K. K. (1) kwoty 17.396,95 zł i obciążenie pozwanego kosztami procesu (k. 2). Ponadto zażądał odsetek od dochodzonej kwoty od 20.05.2016r. (k. 4).

W uzasadnieniu pozwu podał, że zawarł z pozwanymi umowę o wykonanie stanu surowego budynku mieszkalnego, z zakresem robót określonym w umowie, a także z wynagrodzeniem zaliczkowym, wraz z zaawansowaniem prac; pozwanemu wypłacono w sumie 117.000 zł, w tym za robociznę w kwocie przekraczającej wartość umowną, tj. 52.000 zł; w toku prac powód zgłaszał pozwanemu wady prac i pismem z 20.04.2016r. wezwał pozwanego do usunięcia wad wyznaczając termin ich usunięcia; pozwany (w piśmie z 28.04.2016r.) zarzucił brak umocowania żony powoda do występowania w jego imieniu, jednak nie zaprzeczył istnieniu wad; powód potwierdził wszystkie czynności żony w zakresie nadzoru nad realizacją umowy z pozwanym; pozwany kolejnym pismem (z 16.05.2016r.) wniósł o ustalenie terminu spotkania celem weryfikacji wad, natomiast powód pismem z 20.05.2016r. wskazał pozwanemu na protokół oględzin budynku stwierdzający istnienie wad i wezwał pozwanego do ich usunięcia w terminie do 27.05.2016r.; pozwany (pismem z 01.06.2016r.) odmówił wskazując na brak zgłoszenia wad, niemożliwość zapoznania się ze stanem budynku, brak umocowania żony powoda do działania w jego imieniu; uszkodzenie robót już wykonanych przez inne podmioty w późniejszym czasie; tymczasem wobec wystąpienia kolejnych wad, tj. przecieki połączenia dachu, i ich wpływu na stan budynku, wykonano kolejne oględziny; ponieważ pozwany zaniechał usunięcia wad powód wezwał go (pismem z 10.08.2016r.) do zapłaty kwoty 17.735,19 zł tytułem równowartości kosztów usunięcia wad – 15.735,95 zł, a także kosztów udziału specjalisty w celu określenia istnienia wad i kosztów ich usunięcia – 2.000 zł; powód dochodzi swych uprawnień z rękojmi, tj. żądania obniżenia ceny z tytułu wad dzieła; powód skutecznie zgłosił wady, a pozwany zwlekał z usunięciem wad; ustalenie zakresu wad wymagało wiedzy specjalnej, a także rodziło potrzebę

udokumentowania tych wad, co generowało dalsze koszty, które były niezbędne wskutek zaniechań pozwanego, a które ostatecznie wyniosły 1.661 zł (k. 2-4).

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa na koszt powoda (k. 62). W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew podał, że faktycznie zawarł z powodem umowę o budowę, otrzymał wynagrodzenie przewyższające wartość umowną, jednak wysokość wynagrodzenia wykonawcy wynikała ze zlecenia prac dodatkowych, nie objętych umową; na etapie wykonywania prac, jak i podczas ich zakończenia oraz opuszczenia przez pozwanego placu budowy, powód nie zgłaszał mu żadnych nieprawidłowości; również kierownik budowy nie zgłaszał uwag i nie wskazywał na konieczność poprawek; wady zgłoszono pismem z 20.04.2016r. stosownie do dokumentacji z pozwu; ponadto pozwany pismem z 28.04.2016r. zawiadomił powoda, że stawi się u niego w określonej dacie celem weryfikacji wad, a zatem pozwany nie przeczył istnieniu wad, jakkolwiek też ich nie potwierdzał; nie można oczekiwać o pozwanego, by akceptował z góry zgłoszone wady, bez możliwości ich weryfikacji; pozwany przybył na plac budowy w dniu 14.05.2016r. (zgodnie z w/w pismem), lecz nie został tam wpuszczony, zatem nie mógł zweryfikować istnienia oraz zakresu wad i usterek, co wynikało wyłącznie z postawy inwestora, który nie współdziałał z wykonawcą w celu załatwienia problemu; pozwany wysłał powodowi kolejne pismo w sprawie terminu oględzin budynku, jednak w odpowiedzi powód wysłał mu kolejne wezwanie do usunięcia wad, na co pozwany kolejny raz odpowiedział, że nie został wpuszczony na plac budowy; ponadto powód nie wskazał, że pomimo to strony ostatecznie uzgodniły termin oględzin dnia 14.06.2016r., kiedy to pozwany zgłosił się na plac budowy i zweryfikował wady; pozwany oferował powodowi naprawę wiatroizolacji zgodnie z technologią producenta, wskazaną zresztą w protokole technicznym przedstawionym przez powoda, co wskazuje, że nie jest konieczna wymiana całej wiatroizolacji, lecz powód naprawy odmówił; schody zewnętrzne nie zostały wykonane w całości z uwagi na inne prace, które miał wykonać powód, przy czym pozwany zwracał się do powoda o wyznaczenie terminu i pozostawał w gotowości do ich wykonania, natomiast powód odmówił pozwanemu wykonania tej pracy; przed etapem wymiany przez strony korespondencji pozwany uszczelniał obróbki blacharskie komina przy użyciu uszczelnacza dekarckiego, co uczynił na polecenie kierownika budowy; podczas oględzin w VI 2016r. pozwany nie zaobserwował żadnych zacieków w okolicach komina; pozwany nie otrzymał pisma kierownika budowy z 20.06.2016r., w tym jako załącznika do pozwu, a brak też dowodu doręczenia takiego pisma pozwanemu; pozostałe prace wykonane zostały prawidłowo; kalkulacje napraw dołączone do pozwu są zawyżone, tak co do kosztów robocizny, jak i kosztów oraz ilości materiałów; protokoły techniczne sporządzono w V i VII 2016r., a więc pozwany nie mógł zapoznać się ze stanem budynku; drugi z protokołów jest zbędny (k. 63-66).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Strony zawarły umowę o prace budowlane, tj. wykonanie stanu surowego budynku, na podstawie której pozwany – wykonawca, zobowiązał się do wykonania na rzecz powoda – inwestora, budynku w stanie zero, kanalizacji na stanie zero, ścian nośnych i działowych, stropu, ściany kolankowej i szczytów, więźby dachowej z pokryciem, kominów, schodów wejściowych + taras + balkon, docieplenia + szczytu nad garażem, montażu rynien. Wynagrodzenie ustalono na kwotę 50.000 zł.

Powód wypłacał pozwanemu w okresie: VIII-XI 2015r. zaliczki na materiały, a ponadto zaliczki tytułem robocizny: 15.000 zł, 15.000 zł, 10.000 zł i 22.000 zł.

Dowody:

- umowa – k. 9,
- pokwitowania – k. 90.

Powód jest kierowcą zawodowym i często przebywa poza miejscem zamieszkania. W związku z tym wiele czynności w trakcie budowy załatwiała jego żona A. B..

Dowód:

- przesłuchanie powoda – k. 177 (1740.).

W trakcie prac wykonywanych przez pozwanego podziurawiona została folia dachowa, co nastąpiło poprzez przycinanie dachówki na dachu, palenie papierosów i uszkodzenia mechaniczne. Ponadto przy kominie folia została źle wywinięta. Wadliwie wykonano obróbki przy kominach, na kalenicy dachu, przy oknach połaciowych. Wskutek tego dochodziło do przecieków. Niektóre ściany wykonano z krzywiznami. Część dachówki mocowano z użyciem drutu zbrojeniowego (a nie drutu do mocowania dachówki).

Pozwany chciał przystąpić do częściowej naprawy folii, nie zaś do naprawy, która naprawiłaby wadę w całości. Kierownik budowy i inwestor oczekiwali od pozwanego, że wymieni folię i przełoży dach w miejscach największych przecieków, lecz pozwany nie zgodził się. W zakresie przecieków pozwany 2-krotnie wykonywał poprawki, jednak ponieważ do przecieków dochodziło nadal, powód nie zgodził się na kolejne poprawki, a tylko na wymianę folii w miejscu, gdzie przeciekało najbardziej. Załatania wykonane przez pozwanego nie dały efektu, gdyż laty opadały.

Dowód:

- przesłuchanie powoda – k. 177 (1740.),

- zeznania G. C. i A. J. – k. 87.

Pismem z 20.04.2016r. żona powoda – jako inwestor, a także kierownik budowy poinformowali pozwanego o wadach i usterkach w wykonanych przez niego robotach budowlanych. Wskazali na ponadnormatywne krzywizny ścian nośnych i działowych (co powoduje ponadnormatywne zużycie zapraw tynkarskich), nie poklejone otwory technologiczne po robotach żelbetowych w nadprożach, wieńcach i żerach rozdzielczych (rurki na ściąg szalunków), wadliwie wykonanie obróbki blacharskiej przy przewodach kominowych (przecieki przy opadach deszczu), uszkodzenie folii dachowej przez niedopałki papierosów i źle dobraną długość gwoździ oraz liczne uszkodzenia mechaniczne (przecięcie ostrymi krawędziami), przy czym próby podklejania i łatania wykonano nieprofesjonalnie, z zastosowaniem złej taśmy wulkanizacyjnej. W związku z tym wezwano pozwanego do usunięcia wad w postaci wymiany folii dachowej na połaci dachu oraz właściwego wykonania obróbek przy przewodach kominowych, z terminem rozpoczęcia prac 06.05.2016r. oraz dostarczenia polisy OC i gwarancji należytego wykonania prac budowlano-montażowych, z zastrzeżeniem, że w razie nieprzystąpienia do w/w prac zostaną one wykonane na koszt pozwanego przez inny podmiot. Ponadto pozwanego wezwano do ustosunkowania się do wezwania w ciągu 7 dni

W odpowiedzi z daty 28.04.2016r. skierowanej do żony powoda pozwany poinformował ją, że stawi się na nieruchomości dnia 14.05.2016r. o godz. 13.00 celem weryfikacji zgłoszonych roszczeń, a jednocześnie poprosił o stawiennictwo powoda i przedstawienie dziennika budowy (z powołaniem się na art. 42 prawa budowlanego). Wskazał też, że jego stanowisko stanowi wyraz dobrej woli, gdyż żona powoda nie jest inwestorem wskazanym w umowie stron i nie przedstawiła umocowania od inwestora. Poinformował też, że nie widzi podstaw do przedstawienia żadnych dokumentów, w tym polisy OC i gwarancji, która nie była przewidziana umową.

Pismem do powoda (z daty 16.05.2016r.) pozwany wskazał, że dnia 14.05.2016r. nie został wpuszczony do nieruchomości powoda i nie był w stanie zweryfikować roszczeń co do wad i usterek, a w związku z tym zwrócił się do powoda o wskazanie terminu (dzień i godzina) spotkania i sprawdzenia stanu technicznego budynku w oparciu o dziennik budowy i dokumentację prowadzoną przez kierownika budowy.

Następnie powód (działając poprzez pełnomocnika) pismem z 20.05.2016r. wezwał pozwanego do usunięcia wad robót budowlanych w postaci przecieków połaci dachowej, w celu usunięcia źródeł przecieków oraz wad podanych w piśmie z 20.04.2016r. Wskazał też, że dziennik budowy nie jest konieczny w przypadku wykonania obowiązków z rękojmi. W zakresie pisma pozwanego z 16.05.2016r. wyjaśnił, że zamawiający pozostaje do dyspozycji w zakresie przystąpienia do usunięcia wad. Jednocześnie wskazał, że szczegółowy wykaz wad z przyczynami ich powstania dokumentuje protokół techniczny, który jest załącznikiem. Na zlecenie żony powoda sporządzony został bowiem protokół techniczny z wizji w obiekcie budowy z dnia 10.05.2016r. Żona powoda z udziałem

rzeczoznawcy budowlanego oraz konstruktora dokonała oględzin obiektu, udokumentowanych fotograficznie, w wyniku czego stwierdzono, że roboty zlecone pozwanemu wykonano niezgodnie z zamówieniem oraz z wadami. Niepoprawnie wykonano zakończenie wiatroizolacji przy wszystkich okapach (a pozostawienie stanu obecnego grozi zawilgoceniem deski okapowej lub gromadzeniem wilgoci w ewentualnej podbitce). Uszkodzono wiatroizolację a następnie zabezpieczono w sposób niezgodny z technologią (w miejscach licznych uszkodzeń folii /membrany/ powinna ona zostać lokalnie wymieniona na nową). Uszczelnienie obróbki blacharskiej komina materiałem niewiadomego pochodzenia wymaga przedstawienia dokumentu potwierdzającego prawidłowość zastosowanego rozwiązania. Uszkodzono wiatroizolację metalowymi łącznikami (wkręty lub gwoździe) przy koszach dachowych. Zachodzą obawy co do prawidłowości mocowania kosza do konstrukcji więźby dachowej, co wymaga sprawdzenia. Nieszczelne (wg oświadczenia inwestora) są obróbki kominów, gdyż pomimo wcześniejszych prób uszczelniania podczas opadów atmosferycznych występują wciąż przecieki, które niszczą już wykonane wyprawy tynkarskie i mogą być przyczyną pleśni i wykwitów w przyszłości (pozostawienie tego stanu wpłynie destrukcyjnie na stan już wykonanych prac wykończeniowych).

Koszt sporządzenia w/w protokołu wyniósł 861 zł.

W odpowiedzi pozwany (działając przez pełnomocnika) pismem z daty 01.06.2016r. wskazał, że po zakończeniu prac wykonawca, ani kierownik budowy nie zgłaszali zastrzeżeń. Ponadto wskazał na prowadzenie prac przez inne podmioty po zakończeniu robót przez pozwanego. Zarzucił także, iż pozwany nie został wpuszczony na budowę 14.05.2016r. (co zresztą miało już miejsce wcześniej, przed etapem korespondencji stron), zatem to postawa inwestora uniemożliwiła zapoznanie się z wadami i ich weryfikację, itp. Pozwany nie może zatem usunąć wad, skoro inwestor jednostronnie zmierza do przejścia odpowiedzialności przez pozwanego, który nie ma nawet możliwości weryfikacji wad i stwierdzenia ich przyczyny.

Dowody:

- pismo do pozwanego – k. 10,
- odpowiedź pozwanego (z 28.04.2015) – k. 12,
- pismo pozwanego (z 16.05.2016) – k. 13,
- wezwanie do usunięcia wad – k. 11,
- pismo pozwanego (z 01.06.2016) – k. 14-16,
- zeznania A. J. – k. 87 /840./,
- protokół techniczny – k. 20-27,
- faktura – k. 18.

Następnie, w lipcu 2016r. na zlecenie powoda i jego żony sporządzony został kolejny protokół techniczny z wizji w obiekcie budowy wraz z kosztorysową wyceną robót naprawczych. Po dokonaniu oględzin 13.07.2016r. z wykonaniem 2 odkrywek poprzez rozcięcie wiatroizolacji w okolicach koszy dachowych stwierdzono n/w wady. Brak wykonania schodów zewnętrznych. Niepoprawne wykonanie zakończenia wiatroizolacji przy wszystkich okapach. Uszkodzenia wiatroizolacji zabezpieczone niezgodnie z technologią (membrana powinna zostać lokalnie wymieniona na nową). Obróbkę blacharską komina uszczelniono materiałem niewiadomego pochodzenia. Wadliwie montowano docinane dachówki, tj. z użyciem drutu nieocynkowanego. Nie zamontowano klamer mocujących kosze do więźby dachowej. Wadliwie wywinięto wiatroizolację. Uszkodzono wiatroizolację wkrętami o niewłaściwej długości. Nadal (wg oświadczenia inwestora i kierownika budowy) podczas opadów atmosferycznych obróbki kominów i kalenica są nieszczelne.

Koszt usunięcia w/w wad wynosi 15.735,19 zł /brutto/.

Koszt sporządzenie tego protokołu i wyceny usunięcia wad wyniósł 800 zł.

Dowody:

- protokół techniczny z wyceną – k. 29-58,
- faktura – k. 19.

Prace pozwanego wykonane zostały częściowo wadliwie. Z wadami wykonane zostały okapy dachu, obróbki kominów, wiatroizolacja przy 6 oknach połaciowych, położenie taśm uszczelniających pod gąsiorami na kalenicy dachu. Koszt naprawy wynosi w tych przypadkach 7.981,34 zł /netto/.

Ponadto pozwany nie wykonał schodów wejściowych i tarasowych. Schody wejściowe wykonał powód. Koszt wykonania tych schodów wg jego rozwiązania wynosi 2.011,13 zł netto. Koszt wykonania w/w schodów wg projektu wynosi 3.434,68 zł netto. Koszt wykonania schodów przy tarasie wynosi 703,98 zł netto.

Dowód:

- opinia biegłego z kosztorysem – k. 101-144.

Pozwany chciał wykonać schody wejściowe do budynku powoda, jednakże było to w styczniu i panowały temperatury ujemne, zatem powód nie wyraził na to zgody. W lipcu zona powoda dzwoniła do pozwanego, by wykonał schody, jednakże pozwany powoływał się na konieczność wykonywania innych prac.

Dowód:

- przesłuchanie powoda – k. 177 (174o.).

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie.

Strony zawarły umowę o wybudowanie domu w stanie surowym, zatem umowę o roboty budowlane, poprzez którą wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej (art. 647 k.c.).

Do skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło (art. 656 k.c.).

W sprawie poza sporem było, że jakkolwiek umowa stron nie nosi daty, została zawarta już w 2015r., a zatem po uchyleniu art. 637 k.c.

Zgodnie z art. 636 § 1 k.c. jeżeli przyjmujący zamówienie wykonywa dzieło w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, zamawiający może wezwać go do zmiany sposobu wykonania i wyznaczyć mu w tym celu odpowiedni termin. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu zamawiający może od umowy odstąpić albo powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie dzieła innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie.

Z kolei zgodnie z art. 638 § 1 /zd.1 / k.c. do odpowiedzialności za wady dzieła stosuje się odpowiednio przepisy o rękojmi przy sprzedaży.

Odpowiedzialność za wady fizyczne rzeczy określa art. 560 k.c.

Zgodnie z jego § 1 jeżeli rzecz sprzedana ma wadę, kupujący może złożyć oświadczenie o obniżeniu ceny albo odstąpieniu od umowy, chyba że sprzedawca niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności dla kupującego wymieni rzecz wadliwą na wolną od wad albo wadę usunie. Ograniczenie to nie ma zastosowania, jeżeli rzecz była już wymieniona lub naprawiana przez sprzedawcę albo sprzedawca nie uczynił zadość obowiązkowi wymiany rzeczy na wolną od wad lub usunięcia wady. § 2 ww. przepisu stanowi, że jeżeli kupującym jest konsument, może zamiast zaproponowanego przez sprzedawcę usunięcia wady żądać wymiany rzeczy na wolną od wad albo zamiast wymiany rzeczy żądać usunięcia wady, chyba że doprowadzenie rzeczy do zgodności z umową w sposób wybrany przez kupującego jest niemożliwe albo wymagałoby nadmiernych kosztów w porównaniu ze sposobem proponowanym przez sprzedawcę. Przy ocenie nadmierności kosztów uwzględnia się wartość rzeczy wolnej od wad, rodzaj i znaczenie stwierdzonej wady, a także bierze się pod uwagę niedogodności, na jakie narażałby kupującego inny sposób zaspokojenia. Wg § 3 obniżona cena powinna pozostawać w takiej proporcji do ceny wynikającej z umowy, w jakiej wartość rzeczy z wadą pozostaje do wartości rzeczy bez wady. Natomiast § 4 stanowi, że kupujący nie może odstąpić od umowy, jeżeli wada jest nieistotna.

Ponadto odpowiedzialność za wady fizyczne rzeczy przewiduje art. 561 k.c., którego § 1 stanowi, że jeżeli rzecz sprzedana ma wadę, kupujący może żądać wymiany rzeczy na wolną od wad albo usunięcia wady, zaś w/g § 2 sprzedawca jest obowiązany wymienić rzecz wadliwą na wolną od wad lub usunąć wadę w rozsądnym czasie bez nadmiernych niedogodności dla kupującego.

Stosownie do postanowień art. 647 k.c. i zawartej przez strony umowy pozwany zobowiązany był do wykonania prac objętych umową, pozwany natomiast do zapłaty wynagrodzenia, co uczynił w całości, a co jest poza sporem.

Wady dzieła upoważniały natomiast zamawiającego do odstąpienia od umowy lub żądania obniżenia ceny, chyba że sprzedawca niezwłocznie i bez nadmiernych niedogodności dla kupującego wadę by usunął (art. w zw. z art. 638 § 1 i art. 656 k.c.), co jednak nie ma zastosowania, jeżeli rzecz była już naprawiana przez sprzedawcę albo sprzedawca nie uczynił zadość obowiązkowi usunięcia wady (art. 560 § 1 zd.2 k.c.). Zamawiający mógł też żądać usunięcia wady, co wykonawca miał obowiązek wykonać w rozsądnym czasie bez nadmiernych niedogodności dla kupującego (art. 561 k.c.).

W sprawie nie ma wątpliwości, że pozwany wykonał zamówione prace częściowo wadliwie. Wynika to nie tylko z twierdzeń powoda, lecz także z zeznań kierownika budowy oraz z protokołów technicznych sporządzonych na zlecenie inwestora, a przede wszystkim z opinii biegłego, potwierdzającej wady wskazane w w/w protokołach. Byłoby przy tym nieprawdopodobieństwem, gdyby mylili się jednocześnie kierownik budowy i osoby sporządzające protokoły techniczne na zlecenie inwestora oraz biegły opiniujący w sprawie. Jest oczywiste, że protokoły techniczne, jakkolwiek sporządzone przez osoby o stosownych uprawnieniach budowlanych, nie stanowią opinii w rozumieniu przepisów procedury cywilnej, a jedynie oświadczenie osób sporządzających w/w dokumenty prywatne (art. 245 k.p.c.). Wskazują jednak na istnienie i zakres wad zgłaszanych przez powoda, a ponadto upoważniają do wniosku, że zapewne bez wyraźnej potrzeby powód nie angażowałby czasu i środków na dokumentowanie wad, gdyby te zostały usunięte, zatem nie byłoby konieczności zadbania o potwierdzenie ich wystąpienia i zakresu (o czym poniżej). Jeżeli przy tym wady wskazane w tych dokumentach potwierdza opinia biegłego, istnienie tych wad nie budzi wątpliwości.

W/w opinia sporządzona została przez biegłego sądowego, a zatem osobę o stosownej wiedzy i doświadczeniu zawodowym, w kwestiach dla sprawy zasadniczych, a wymagających wiadomości specjalnych. Opinię sporządzono po przeprowadzeniu oględzin nieruchomości (k. 119 i 121) i zapoznaniu się z dziennikiem budowy (k. 103 pkt 2.3) oraz ze stanem robót (k. 102), z uwzględnieniem dokumentacji zgromadzonej w aktach sprawy (k. 103 – pkt 2.2) oraz z omówieniem przedmiotu sporu (k. 103 – pkt 2.4). Opinia dokumentuje stwierdzone wady (k. 109 i nast.), wskazuje na prace konieczne do ich usunięcia (k. 104) i koszt ich usunięcia (k. 117), przy czym wyliczenie to oparte jest o szczegółowy kosztorys prac potrzebnych do usunięcia wad (k. 122 i nast.). Strony zasadniczo nie zgłaszały zarzutów do opinii biegłego. Natomiast uwagi pozwanego (k. 160-161) dotyczyły ujęcia w kosztorysie wad nie zgłoszonych w

pozwie (wady wiatroizolacji przy oknach połaciowych), prac nie objętych umową (wykonanie schodów tarasowych), uwzględnienia w wycenie schodów wejściowych kosztów materiałów, a także – wobec wyliczenia przez biegłego kosztu wykonania schodów wejściowych w 2 wariantach – uwzględnienia kosztu usunięcia tej wady po kosztach niższych, niż wynikające z projektu. Wobec tego stwierdzić należy, iż uwagi te nie kwestionują samej opinii, a jedynie stanowią wniosek o wyłączenie z ustalonego przez biegłego kosztu usunięcia wad niektórych elementów, jako nie mających oparcia w umowie łączącej strony lub nie wynikających z żądań pozwu – o czym poniżej.

Reasumując, opinię biegłego uznać należy za dowód pewny, stanowiący podstawę do dokonywania ustaleń faktycznych w sprawie. W konsekwencji brak też podstaw do kwestionowania protokołów technicznych, skoro wskazują na analogiczne wady, jak w opinii biegłego.

Wykonanie przez pozwanego prac z wadami wskazanymi w opinii biegłego nie budzi zatem wątpliwości.

Nie powinno też budzić wątpliwości, że pozwany uchybił powinności usunięcia wad, i to pomimo wezwań ze strony powoda.

Rację ma pozwany, gdy twierdzi, że współdziałanie w celu wykonania zobowiązania jest obowiązkiem obu stron (art. 354 k.c.). Pamiętać jednak należy, iż ogólnie wymaganą należyta staranność w wykonaniu zobowiązania (art. 355 § 1 k.c.) w zakresie prowadzonej przez dłużnika działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności (art. 355 § 2 k.c.), co oznacza stawianie profesjonalistom wymogów wyższych. Ponadto w myśl przepisów o rękojmi za wady (art. 560 i nast. k.c.) stroną uprzywilejowaną jest kupujący (zamawiający), a nie sprzedawca (wykonawca). Przede wszystkim jednak sama postawa pozwanego dobitnie wskazuje, że w istocie nie współdziałał w celu załatwienia problemu inwestora i usunięcia wad, które obiektywnie miały przecież miejsce. Tak więc pozwany, chociaż zarzuca powodowi brak współdziałania w realizacji zobowiązania, w rzeczywistości sam dopuszcza się tego uchybienia, a powołane wyżej przepisy wzmacniają argumentację o uchybieniu przezeń obowiązkom profesjonalisty w usunięciu wad. Świadczą o tym poniższe okoliczności.

Rozmowy między wykonawcą a inwestorem na temat usunięcia niektórych wad toczyły się jeszcze przed etapem wymiany korespondencji stron. Wskazują na to, zgodnie w tej części, obie strony. Na powyższe wskazują też zeznania K. K. (tj. ojca pozwanego, k. 85) i G. C. (tj. kierownika budowy, k. 850.). Powyższe oznacza zatem, że – wbrew twierdzeniom pozwanego i zgłoszonego przez niego świadka R. K. (k. 86) – inwestor nie był zadowolony ze wszystkich prac, tak więc kwestia wadliwości niektórych robót nie mogła być i nie była dla pozwanego zaskoczeniem, a przeciwnie – mógł i powinien był liczyć się z uwagami inwestora, które zresztą nastąpiły. Ma to też takie znaczenie, że wskazuje, iż rozpoczęcie wymiany korespondencji nie było pierwszą czynnością inwestora zmierzającą do usunięcia wad, a ponadto, że podjął on wystąpienia na piśmie, skoro ustalenia ustne nie dawały rezultatu.

Po etapie rozmów pozwany został wezwany pismem z 20.04.2016r. (przez żonę powoda, jako inwestora, a także przez kierownika budowy – k. 10) do usunięcia określonych wad i usterek, a termin rozpoczęcia prac naprawczych określono na 06.05.2016r. Ponadto w piśmie tym wezwano pozwanego do ustosunkowania się do pisma inwestora w terminie 7 dni. W odpowiedzi pozwany pismem z daty 28.04.2016r. poinformował, że stawi się w nieruchomości powoda 14.05.2016r. o godz. 13.00 celem weryfikacji zgłoszonych roszczeń (k. 12). Nie kwestionując oczywiście uprawnienia wykonawcy do sprawdzenia, czy istotnie wykonane dzieło ma wady, jaki jest ich zakres, w jaki sposób zostaną usunięte, w jakim terminie to nastąpi, itp., wskazania wymaga, że już treść odpowiedzi pozwanego dostatecznie jasno wskazuje, czy istotnie pozwanemu zależało na sprawnym zdiagnozowaniu, a przede wszystkim usunięciu wad. Wezwanie do usunięcia wad, sporządzone m.in. przez kierownika budowy, a więc fachowca (co uprawdopodobniało istnienie wad), wskazało bowiem konkretne wady i wyznaczyło ok. 2-tygodniowy termin jedynie rozpoczęcia prac naprawczych. Innymi słowy, w terminie 2 tygodni pozwany mógł skontaktować się z inwestorem i zweryfikować wady, a następnie przystąpić do ich naprawy (usunięcia wad) w podanym terminie, bynajmniej nie niemożliwym do realizacji. Pozwany tymczasem najwyraźniej nie zamierzał tego uczynić, a nawet rozpocząć naprawy, skoro w odpowiedzi jedynie poinformował o swoim stawiennictwie dopiero w tydzień po wyznaczonym na usunięcie wad terminie (do tego o godz. 13.00, a zatem w porze powszechnych godzin pracy). Nie może przy tym pozwany skutecznie powoływać

się na inne prace i zajęcia. Powód też może mieć przecież inne sprawy i zajęcia, a ponadto termin wyznaczony na rozpoczęcie prac naprawczych bynajmniej nie uchybiał możliwości wcześniejszej weryfikacji przez pozwanego roszczeń powoda, zwłaszcza gdy wykonawca ma usunąć wadę w rozsądnym czasie bez nadmiernych trudności dla zamawiającego, co czyni chcąc przeciwdziałać uprawnieniom zamawiającego do oświadczenia o odstąpieniu od umowy lub obniżeniu ceny. Tak więc to przede wszystkim pozwany winien był zadbać o usunięcie wad, aby uniknąć skutecznego oświadczenia powoda o obniżeniu ceny. W tych realiach wykonawca powinien bardziej myśleć o usunięciu wad i pogodzeniu tej pracy z innymi zadaniami własnymi, a nie o eksponowaniu okoliczności nie dotyczących meritum problemu, czyli wad. Dodać można, że skoro powód jako kierowca często wyjeżdżał „w trasę” i wiele spraw załatwiała jako inwestor jego żona, to dziwne wydaje się, że pozwanemu zaczęło to przeszkadzać właśnie przy zgłoszeniu wad. dopełnieniem powyższych ocen jest żądanie dostarczenia dziennika budowy, z powołaniem się na przepis art. 42 prawa budowlanego. Zgodnie z ust. 1 ww. przepisu inwestor jest obowiązany zapewnić: objęcie kierownictwa budowy (rozbiórki) lub określonych robót budowlanych oraz nadzór nad robotami przez osobę posiadającą uprawnienia budowlane w odpowiedniej specjalności.

Wg ust. 2. Kierownik budowy (robót) jest obowiązany:

- 1) prowadzić dziennik budowy lub rozbiórki;
- 2) umieścić na budowie lub rozbiórce, w widocznym miejscu, tablicę informacyjną oraz ogłoszenie zawierające dane dotyczące bezpieczeństwa pracy i ochrony zdrowia; nie dotyczy to budowy obiektów służących obronności i bezpieczeństwu państwa oraz obiektów liniowych;
- 3) odpowiednio zabezpieczyć teren budowy (rozbiórki).

Ust. 3 ww. przepisu stanowi: Przepisów ust. 1 i 2 nie stosuje się do budowy lub rozbiórki obiektów, dla których nie jest wymagane pozwolenie na budowę, z wyjątkiem budowy, o której mowa w art. 29 ust. 1 pkt 1a, 2b, 19 i 19a. Organ administracji architektoniczno-budowlanej może wyłączyć, w drodze decyzji, stosowanie tych przepisów również w stosunku do innych obiektów, jeżeli jest to uzasadnione nieznacznym stopniem skomplikowania robót budowlanych lub innymi ważnymi względami.

Ust. 3a. stanowi: Ogłoszenie, o którym mowa w ust. 2 pkt 2, stosuje się do budowy lub rozbiórki, na której przewiduje się prowadzenie robót budowlanych trwających dłużej niż 30 dni roboczych i jednoczesne zatrudnienie co najmniej 20 pracowników albo na których planowany zakres robót przekracza 500 osobodni.

Wg ust. 4: Przy prowadzeniu robót budowlanych, do kierowania którymi jest wymagane przygotowanie zawodowe w specjalności techniczno-budowlanej innej niż posiada kierownik budowy, inwestor jest obowiązany zapewnić ustanowienie kierownika robót w danej specjalności.

Żaden z w/w zapisów nie wskazuje więc, by inwestor zobowiązany był do przedstawienia wykonawcy dziennika budowy celem ewentualnej weryfikacji wad.

Również kolejne pismo pozwanego, tj. z 16.05.2016r. (k. 13) upoważnia do wniosku, że pozwany nie zmierzał do załatwienia problemu usunięcia wad. W piśmie tym pozwany wskazuje na odmowę wpuszczenia go przez powoda dnia 16.05.2016r., a także prosi o wyznaczenie kolejnego spotkania celem weryfikacji stanu technicznego budynku w oparciu o dziennik budowy i dokumentację prowadzoną przez kierownika budowy. Pozwany nie próbuje więc nawet wytłumaczyć się z niedochowania terminów wyznaczonych wezwaniem z 20.04.2016r., a ponadto wprowadza do korespondencji kolejny element, tj. weryfikację stanu technicznego budynku, jednak w oparciu o dziennik budowy i dokumentację kierownika budowy, nie zaś w oparciu o stan faktyczny.

Potwierdzeniem przyjętych ocen jest kolejne pismo (k. 14), w którym pozwany sugeruje możliwość spowodowania niektórych wad przez późniejszych wykonawców (czemu nie uchybia sporządzenie pisma przez pełnomocnika pozwanego, skoro informacje zawarte w stanowisku strony musiały przecież pochodzić od samego zainteresowanego).

Jest to szczególnie istotne wobec uprzedniego sporządzenia na zlecenie inwestora protokołu technicznego, w którym wady budowy stwierdzone zostały przez osoby posiadające uprawnienia budowlane. Wskazywanie na spowodowanie wad przez innych wykonawców, w sytuacji, gdy nie mieli oni nawet możliwości ich spowodowania (por. zeznania C. – k. 86, którym pozwany nie przeciwstawił dowodu przeciwnego) nie ma żadnych podstaw, natomiast wskazuje na postawę pozwanego, poszukującego każdej ewentualności wykluczającej jego odpowiedzialność, nie zaś zorientowanego na wyjaśnienie kwestii usunięcia wad, ewidentnie zaistniałych przy wykonywanych przezeń pracach, a wskazujących na wyjątkową nonszalancję, wręcz niechlujstwo przy ich wykonywaniu. (dziury po papierosach na folii dachowej, przycinanie dachówek na dachu, itp.).

Reasumując tę część rozważań, na podstawie w/w okoliczności można stwierdzić, że pomimo „formalnej” gotowości pozwanego do usunięcia wad, a przynajmniej ich sprawdzenia, deklarowanej w kolejnych jego pismach, w rzeczywistości pozwany nie wykazał, że istotnie chce usunąć wadę w myśl przepisów art. 560 i nast. k.c., tj. w rozsądnym czasie i bez nadmiernych trudności dla zamawiającego. Przeciwnie, to pozwany prezentował stanowisko osoby zamierzającej decydować o procesie weryfikacji istnienia wad i ich usunięcia. Inaczej mówiąc, jeżeli pozwany naprawdę chciał naprawić wady, mógł to po prostu uczynić, po wcześniejszej ich weryfikacji przed upływem terminu wyznaczonego na rozpoczęcie naprawy (lub rzeczowo ustosunkować się do wad w terminie 7 dni, o co również inwestor zwracał się już w piśmie z 20.04.2016r.), a jeżeli rzeczywiście nie mógł, powinien to udowodnić, czego zaniechał. Tym bardziej mógł i powinien tak się zachować po sporządzeniu przez inwestora protokołu technicznego, szczegółowo opisującego stwierdzone w budowie wady (o czym poniżej). Jeżeli natomiast zachowanie pozwanego cechowała postawa wyrażona w w/w pismach, powód miał prawo zasadnie przypuszczać, że wola usunięcia wad jest mocna wątpliwa.

Oceny te znajdują potwierdzenie w dalszych czynnościach powoda. Mianowicie po odpowiedzi pozwanego z 28.04.2016r., z której jasno wynikało, że pozwany nie tylko nie zamierza przystąpić do prac naprawczych w terminie do 06.05.2016r. ani ustosunkować się do pisma inwestora, a jedynie stawić się dopiero dnia 14.05.2016r. celem weryfikacji roszczeń powoda, inwestor zlecił wykonanie protokołu technicznego celem potwierdzenia występowania wad. Bez potrzeby powód zapewne nie ponosiłby bezpodstawnie starań i kosztów wynajęcia specjalisty do stwierdzenia istnienia i zakresu wad, jak też nie prowadził licznej korespondencji z pozwanym. Zważywszy ponadto na rodzaj budowy (dom jednorodzinny mający zapewnić potrzeby mieszkaniowe rodziny), wobec takiej postawy pozwanego inwestor nie tylko mógł, lecz musiał uzyskać stosowne zabezpieczenie (udokumentować swe racje), zwłaszcza z uwagi na sezon budowlany, upływ czasu i chęć sprawnego dokończenia budowy. Postawa pozwanego tymczasem nie uległa zmianie.

W konsekwencji należy stwierdzić, że w tych warunkach powód miał prawo nie dopuścić pozwanego do oględzin domu celem weryfikacji wad w dniu 16.05.2017r. i na tym etapie już nie przyjąć naprawy, którą zaoferowałby pozwany.

Jest to wniosek uzasadniony tym bardziej, że pozwany wykonywał już wcześniej poprawki wadliwych prac jednak bezskutecznie. Pomimo bowiem kolejnych uszczelnień dochodziło do dalszych przecieków, a ponadto fragmentaryczne uzupełnienia folii na dachu skutkowały odpadaniem łąt. Nieskuteczność dotychczasowych napraw i powyżej zaprezentowana postawa pozwanego w pełni uzasadniają w/w wniosek.

Tym samym za częściowo niewiarygodne sąd uznaje zeznania Z. K. (ojciec pozwanego - k. 85). Świadek twierdzi, że w budowanym przez pozwanego domu nie było żadnych przecieków. Niezależnie od przeciwnych zgodnych twierdzeń powoda i świadków A. J. oraz G. C., gdyby tak było, powód bez potrzeby nie wysyłałby pism do pozwanego, nie wynajmowałby pełnomocnika, nie zlecałby i nie finansowałby 2 protokołów technicznych, które nota bene też wskazują na tę wadę. Poza tym, wbrew twierdzeniom świadka, w żadnym dokumencie złożonym do akt nie ma mowy o żądaniu przez powoda wymiany całego dachu. Wyjaśniając powyższe należy zauważyć, że jeden z świadków, tj. kierownik budowy, zeznaje o przełożeniu folii i wymianie dachu w miejscu największych przecieków (k. 85o.), a więc nie o wymianie całości dachu, co zapewne miało sugerować, że żądania powoda są zdecydowanie wygórowane, zatem bezpodstawne. Świadek zeznał także, że kierownik budowy po uszczelnieniu dokonanym przy użyciu silikonu dekarского powiedział, że trzeba poczekać, jak to zadziała. Z powyższego wynika, że w/w uszczelnienie miało

być warunkowe, „tymczasowe” w tym znaczeniu, że może się ostać zależnie od jego skuteczności. W tej sytuacji powoływanie się na w/w okoliczność jako „usprawiedliwienie” wady nie ma żadnego uzasadnienia.

Ponadto, jak podano wyżej, te okoliczności potwierdzają wiedzę wykonawcy o wadach oraz żądaniu ich usunięcia. Tym samym nie do przyjęcia są zeznania świadka R. K. (k. 86), jakoby inwestor był całkowicie zadowolony z wykonanych przez pozwanego prac i nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń.

Na zakończenie analizy wymaga deklarowana przez pozwanego gotowość do wykonania schodów wejściowych, ostatecznie wykonanych staraniem i na koszt powoda, odmiennie, aniżeli w sposób wskazany w projekcie domu. Powód jednakże przeczy takiej gotowości i podaje, że wykonawca chciał schody wykonać w styczniu, gdy panowały temperatury ujemne, co uchybia budowie w tych warunkach, natomiast później pozwany odmówił wykonania chodów we wskazanym przez powoda terminie powołując się na inne zlecenia. Pozwany nie zaprzeczył powodowi co do okresu, gdy miał proponować wykonanie tych schodów, co przy uwzględnieniu w/w uwag n/t postawy pozwanego oznacza przyjęcie racji powoda.

Przeprowadzone postępowanie przekonuje więc o zasadniczej słuszności stanowiska powoda, a zatem o zasadności żądania obniżenia ceny dzieła z uwagi na rękojmię za jego wady, z poniższymi uwagami.

Wykonanie schodów tarasowych, wskazane i rozliczone w opinii biegłego, nie było objęte umową stron (k.9), co wprosi wynika z jej treści, tak więc wyliczona z tego tytułu w opinii kwota 703,98 zł (k. 117, poz. 3) nie może zostać uwzględniona.

Wady przy oknach połaciowych nie zostały zgłoszone przed wystąpieniem na drogę sądową – wynikają one dopiero z opinii biegłego (k.160), natomiast nie zostały wskazane w pozwie lub załącznikach do pozwu; nie doszło też do rozszerzenia powództwa. Tak więc wyliczona z tego tytułu kwota 3.560,50 zł (str. 6-7, poz. 8 i str. 17, poz.8 opinii, i str. 20-22 kosztorysu) również nie może zostać uwzględniona.

Wykonanie schodów wejściowych biegły rozliczył w 2 wariantach, tj. ostatecznie wykonanym przez powoda oraz projektowym. W ocenie sądu właściwy w realiach sporu jest drugi z w/w wariantów, skoro zgodnie z art. 647 k.c. obiekt należy wybudować m.in. zgodnie z projektem, zatem wadę (koszt jej usunięcia) należy odnieść do tego kryterium, nie zaś „minimalizacji szkody powoda”. Można przecież domniemywać, że wynagrodzenie pozwanego ustalone w umowie obejmowało m.in. wykonanie schodów wg projektu (art. 647 k.c.). Natomiast odjąć należy koszty materiałów niezbędnych do wybudowania schodów, bowiem umowa tego nie przewidywała, tj. kwotę 916,10 zł (k. 125).

Koszty sporządzenia protokołów technicznych i kosztorysów w ocenie sądu również nie podlegają uwzględnieniu. Powód nie zgłaszał bowiem roszczenia odszkodowawczego, lecz żądanie oparte na rękojmi za wady dzieła, tj. obniżenie ceny, co wprost wynika z uzasadnienia pozwu i powoływanych twierdzeń, a co wyklucza uwzględnienie tych żądań w sprawie.

Rozliczenie uzasadnionych roszczeń powoda przedstawia się więc następująco. Wyliczona przez biegłego kwota 7.981,34 zł (tytułem wszystkich wad dachowych i obróbkowych - poz. 4-8 na k. 117) podlega zmniejszeniu o kwotę 3.560,50 (tj. nie zgłoszone wcześniej wady przy oknach połaciowych - poz. 8 j.w.), co daje 4.420,84 zł, a tę kwotę należy powiększyć o kwotę 3.434,68 zł (schody wg projektu - k. 117 poz. 1), co daje kwotę 7.855,52 zł, którą należy zmniejszyć o kwotę 916,10 (tj. koszty materiałów na schody wg wariantu projektowego – k. 125). Wynik tych operacji, tj. kwotę 6.939,42 zł /netto/, należy powiększyć o 8% podatek vat, co finalnie daje kwotę 7.494,57 zł. Taka też kwota przypada ostatecznie powodowi, o czym w pkt I wyroku orzeczono na podstawie art. 647 i art. 638 i art. 560 k.c. Powództwo dalej idące należało oddalić.

Wobec zasadności żądania głównego powodowi przysługują dochodzone odsetki (art. 481 § 1 k.c.), jednakże dopiero od daty wniesienia pozwu. Roszczenie co do okresu wcześniejszego, tj. od 20.05.2016r. nie ma uzasadnienia, skoro w wezwaniu z 20.05.2016r. nie zgłoszono żądań finansowych. Wcześniejszego okresu zasadności żądania odsetkowego, poza wezwaniem do zapłaty (art. 455 k.c.) wyrażonym pozwem, powód nie wykazał.

O kosztach procesu (pkt II) orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. Zważywszy na kwotę dochodzonego i uzyskanego w procesie roszczenia wygraną powoda należy określić na 43 %. Z uwagi na potrzebę dokonania szczegółowych wyliczeń orzeczenie w tym zakresie pozostawiono referendarzowi sadowemu.

Na oryginale właściwe podpisy

zgodność odpisu z oryginałem

stwierdza z up. Kierownika

I Wydziału Cywilnego

Sądu Rejonowego w Świdnicy

Sekretarz Sądowy

mgr Natalia Całka