

Sygn. akt XV C 174/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 kwietnia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Gdańsku XV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący : SSO Piotr Kowalski

Protokolant : starszy sekr. sąd. Iwona Wysiecka - Buczek

po rozpoznaniu w dniu 30 kwietnia 2013 r. w Gdańsku

sprawy z powództwa P. G.

przeciwko R. N.

o zapłatę

I. Zasądza od pozwanego R. N. na rzecz powoda P. G. kwotę 40.624 zł, 07 gr (czterdzieści tysięcy sześćset dwadzieścia cztery złote siedem groszy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 5 czerwca 2009r. do dnia zapłaty

II. W pozostałej części powództwo oddala

III. Nakazuje ściągnięcie na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Gdańsku od powoda P. G. kwotę 2.274 zł, 60 gr od pozwanego R. N. kwotę 2.322 zł tytułem pokrycia części wydatków w sprawie

IV. Zasądza od powoda P. G. na rzecz pozwanego R. N. kwotę 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

UZASADNIENIE

P. G. pozwem skierowanym przeciwko R. N. wniósł o zasądzenie na jego rzecz kwoty 602.233,28 zł wraz z odsetkami za opóźnienie w wysokości odsetek ustawowych liczonymi od ww. kwoty za okres od dnia 5 czerwca 2009 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu żądania powód wskazał, że w dniu 10 kwietnia 2006 r. zawarł z R. N. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...) w G. przy ul. (...) umowę nr (...) dotyczącą wykonania stanu "zerowego" budynku jednorodzinnego na działce nr (...) w W. łącznie z kanalizacją sanitarną rozprowadzenia poziomego z pierwszymi studzienkami zewnętrznymi oraz kanalizacją deszczową ze studniami chłonnymi. Stan "serowy" budowlany obejmował wszystkie elementy konstrukcyjne kondygnacji piwnicznej, izolacje przeciwwilgotnościowe pionowe i poziome, izolacje termiczne oraz podposadzkowe parteru zgodnie z projektem. W dniu 16 kwietnia 2007 r. strony zawarły Aneks nr (...) do w/w umowy, której przedmiotem było wykonanie "stanu surowego" budynku jednorodzinnego na działce nr (...) w W.. "Stan surowy" obejmował wszystkie elementy konstrukcyjne kondygnacji parteru i poddasza oraz konstrukcje, pokrycie dachu oraz wykonanie elewacji zgodnie z projektem. W dalszej części powód wskazał, że z uwagi na liczne zastrzeżenia, co do sposobu wykonania przedmiotu umowy zlecił prywatne opracowanie opinii technicznej dotyczącej jakości wykonania pokrycia dachowego oraz montażu okien połaciowych. Sporządzona opinia wykazała liczne wady wykonanych prac. W zakresie rozwiązań materiałowych w opinii stwierdzono, że:

- 1) do wykonania prac blacharskich użyto innego materiału niż wyspecyfikowany w dokumentacji projektowej. Użyty materiał znacznie odbiega jakością i trwałością od przewidywanego pokrycia blachą miedzianą.
- 2) Zmiana materiału spowodowała zmianę technologii montażu obróbek blacharskich. W rozwiązaniu projektowym wszystkie obróbki miały być ze sobą łączone szczelnie za pomocą lutowania. Opierzenia z blachy powlekanej wykonano kładąc jej odcinki "na nakładkę", a rynny "uszczelniono" silikonem.
- 3) Wykonawca w swojej ofercie cenowej wycenił rozwiązanie projektowe (miedź) natomiast fizycznie zastosował materiał znacznie tańszy (blacha stalowa powlekana).
- 4) Zastosowana technologia montażu opierzeń z blachy powlekanej jest zdecydowanie tańsza od prawidłowego montażu obróbek miedzianych.

Zdaniem powoda w związku z jednoznacznym brzmieniem opinii technicznej należy uznać, że nagromadzenie czynników negatywnych związanych z wykonaniem prac dekarско - blacharskich osiągnęło taki poziom, iż jedynym rozsądnym wyjściem było dokonanie całkowitej rozbiórki pokrycia dachowego z dachówki, zerwanie istniejącej blacharki, powtórne wykonanie opierzeń i ponowne ułożenie dachówki. Ze względu na zagrożenie bezpieczeństwa, stwierdzone wady uniemożliwiały użytkowanie obiektu zgodnie z przeznaczeniem. Kierując się przede wszystkim bezpieczeństwem zarówno pracowników budowy, jak i przyszłych użytkowników domu, powód podjął decyzję o zleceniu innemu wykonawcy wykonania ponownych prac na koszt pozwanego. Pismem z dnia 5 marca 2009 r. powód poinformował pozwanego, że zlecił na jego koszt innemu wykonawcy realizację prac dotyczących pokrycia dachowego, ocieplenia dachu, montażu okien połaciowych, prawidłowego wykonania elewacji oraz konstrukcji dachu na dwóch obiektach w W. położonych na działce nr (...). Wraz z w/w pismem powód doręczył również pozwanemu opinię techniczną. Decyzja o wyborze innego niż pozwany wykonawcy prac naprawczych podyktowana była stwierdzonym brakiem kompetencji pozwanego do należytego wykonania prac dekarско-blacharskich. Powód nie mógł pozwolić na zlecenie robót pozwanemu, gdyż naraziłoby go to na nadmierne koszty. Powód w całości wydatkował kwotę, dochodzoną niniejszym pozwem, na wykonanie prac, do których wykonania zobowiązał się pozwany - i co gorsza - za które to prace również otrzymał wynagrodzenie. Korespondencja przedprocesowa, prowadzona między stronami, niestety nie pozwoliła na koncyliacyjne zakończenie niniejszego sporu.

Pozwany R. N. w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie roszczeń powoda w całości na jego koszt. W uzasadnieniu pozwany przyznał, że zawarł z powodem umowę nr (...) z dnia 10 kwietnia 2006 r., której przedmiotem było wykonanie stanu "zerowego" budynku mieszkalnego położonego na dz. 205 w W. a przedmiot umowy został rozszerzony aneksem nr (...) z dnia 10 kwietnia 2007 r. przez cały czas wykonywania robót nadzór autorski wykonywany był przez A. B.. Prace na budowie trwały do początków grudnia 2008 r., kiedy to wskutek decyzji powoda zostały wstrzymane na okres zimy. Przed przerwaniem prac powód przedstawił pozwanemu G. B., jako inspektora nadzoru. Następnie pozwany na żądanie inspektora nadzoru przekazał mu dziennik budowy oraz całą posiadaną dokumentację techniczną. W miesiącu lutym 2009 r. pozwany został poinformowany ustnie, iż nie będzie kontynuował prac na budowie w W.. Pozwanemu nie podano przyczyn takiej decyzji. W dniu 5 marca 2009 r. pozwany otrzymał od powoda pismo wraz z opinią techniczną sporządzoną przez G. B.. Pozwany nie uczestniczył ani nie był poinformowany o przeprowadzaniu oględzin ani oceny wykonanych prac. Prace będące przedmiotem opinii nie były nigdy przedmiotem odbioru pomiędzy stronami. Powód nigdy nie wzywał pozwanego do usunięcia jakichkolwiek wad w przedmiocie umowy. W dniu 18 marca 2009 r. pełnomocnik pozwanego, wskazał, na niezgodne z zapisami umowy postępowanie powoda w zakresie naruszenia procedury odbioru robót oraz bezpodstawność zlecenia wykonania wadliwych w ocenie powoda prac innemu podmiotowi. W piśmie zaproponowano powodowi spotkanie w celu rozwiązania zaistniałych w trakcie umowy problemów. Odnosnie wskazanych w opinii wad wykonywanych prac i "rozwiązań materiałowych" pozwany oświadczył:

- 1) w informacjach, które pozwany otrzymał do sporządzenia wyceny prac określone było, iż opierzenia i rynny miały być z blachy miedzianej lub stalowej ocynkowanej powlekanej w kolorze miedzi, a rury spustowe z PCV miedziane

firmy (...). Pozwany na podstawie tych ustaleń wybrał orywnowanie stalowe z blachy ocynkowanej powlekanej, ponieważ i tak podlegały one zakryciu przez zabudowę rynny.

2) Opierzenia z blachy powlekanej układa się kładąc jej odcinki "na zakładkę" a jednym ze sposobów uszczelniania rynien jest zastosowanie mas uszczelniających.

3) W ofercie pozwany uwzględnił miedź na elementach pokrycia dachu na których nie można zastosować pokrycia ceramicznego z powodu zbyt dużej "krzywej" łuku dachu i to zostało należycie wykonane.

4) Pierwszym elementem pokrycia dachu jest montaż pasów nadrynnowych, rynien, czyli opierzeń i orywnowania to zostało wykonane to w 2007 roku natomiast sposób jego wykonania zakwestionowano dopiero w 2009 roku, po dwóch latach przyglądania się inwestycji przez inwestora oraz nadzór autorski.

W dalszej kolejności pozwany wskazał, że nieprawdziwe są twierdzenia powoda dotyczące nieudolnego usuwania przez pozwanego wskazywanych wad i usterek. Zdaniem pozwanego, powód bezzasadnie dokonał zlecenia wykonania różnych prac, rzekomo wadliwie wykonywanych przez powoda innemu wykonawcy. Ponadto powód bezzasadnie stwierdza, iż usunięcie ewentualnych wad przekracza fachowe kompetencje pozwanego. Pozwany oświadczył, iż przedsiębiorstwo budowlane prowadzi od 2002 r. i zatrudnia wykwalifikowanych i doświadczonych pracowników. Nadto powód wyolbrzymia wady i usterki, aby uzasadnić wprowadzone odstępstwa. Stan wykonanych prac nie zagrażał bowiem ludziom na palcu budowy. Pozwany wskazał, że powód nigdy pomimo wezwań pozwanego nie przedstawił rozliczenia i uzasadnienia żądanej kwoty dochodzonej pozwem. Nadto pozostawił bez odpowiedzi pismo pełnomocnika pozwanego, dotyczące wydania pozostawionych na placu budowy materiałów budowlanych tym samym odmawiając ich wydania.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

P. G. zawarł z firmą (...) w dniu 10 kwietnia 2006 r. umowę nr (...). Przedmiotem umowy była realizacja przez wykonawcę wykonania stanu "zerowego" budynku jednorodzinnego na działce nr (...). Przedmiot umowy miał zostać wykonany na podstawie dostarczonej przez zamawiającego dokumentacji technicznej oraz zgodnie z polskimi normami, wiedzą i sztuką budowlaną oraz warunkami technicznymi wykonania i odbioru z zachowaniem najwyższej jakości i estetyki. Strony ustalił termin rozpoczęcia prac na 18 kwietnia 2006 r. a termin zakończenia na 15 października 2006 r. W § 10 zatytułowanym Odbiory w punkcie 5 strony postanowiły, że jeżeli w toku czynności odbioru zostaną stwierdzone wady, to zamawiającemu przysługują następujące uprawnienia:

a) w przypadku, gdy wady dają się usunąć od razu, może odmówić odbioru do czasu ich usunięcia przez wykonawcę,

b) w przypadku, gdy wady nie dają się usunąć od razu, to:

" jeżeli nie uniemożliwiają one użytkownikowi, korzystać z przedmiotu odbioru zgodnie z przeznaczeniem - zamawiający może stosownie obniżyć wynagrodzenie wykonawcy,

" jeżeli natomiast stwierdzone wady uniemożliwiają użytkowanie zgodnie z przeznaczeniem, zamawiający może żądać od wykonawcy wykonania przedmiotu umowy po raz drugi, ale bez wynagrodzenia dla wykonawcy określonego w ust. 1 i 2 § 6, lub na jego koszt, przez innego wykonawcę.

c) Strony postawiają, że z czynności odbioru zostanie spisany protokół zawierający wszelkie dokonane ustalenia, jak i też terminy wyznaczone na usunięcie stwierdzonych przy odbiorze wad.

Zamawiający mógł odstąpić od umowy z winy wykonawcy, jeżeli wykonawca w terminie wyznaczonym przez przedstawiciela zamawiającego nie zmienił sposobu wykonywania prac, które były realizowane przez niego wadliwie lub sprzecznie z umową. Nadto zamawiający mógł odstąpić od umowy w przypadku stwierdzenia wad istotnych powstałych z winy wykonawcy w trakcie realizacji przedmiotu umowy, których nie da się usunąć, albo też wykonawca nie zdoła ich usunąć w odpowiednim terminie.

Okoliczność bezsporna nadto potwierdzona dowodem:

- umowa nr (...), k. 10-18,

Strony w dniu 1 kwietnia 2006 r. zawarły Aneks nr (...) do umowy nr (...) z dnia 10 kwietnia 2006 r. W § 1 strony postanowiły, że wykonawca przyjmie do realizacji wykonanie "stanu surowego" obejmującego wszystkie elementy konstrukcyjne kondygnacji parteru i poddasza oraz konstrukcje, pokrycie dachu oraz wykonanie elewacji zgodnie z projektem. Przedmiot umowy miał zostać wykonany na podstawie dostarczonej przez zamawiającego dokumentacji technicznej. Termin rozpoczęcia prac ustalono na dzień 18 kwietnia 2007 r. a zakończenia na 30 listopada tego samego roku.

Okoliczność bezsporna nadto potwierdzona dowodem:

- aneks nr (...), k. 19-21,

W projekcie budowlanym budynku mieszkalnego określono m.in., że więźba dachowa będzie drewniana, dach kryty dachówką ceramiczną np. firmy (...) a jej kolorystyka wg rys. A14 projektu. Lukarny i opierzenia mały być wykonane z blachy miedzianej. Rynny i rury spustowe również miałyby być wykonane z miedzi - w kolorze naturalnym.

W odniesieniu do projektu budynku gospodarczego określono m.in., że opierzenia wykonane będą z blachy miedzianej lub stalowej ocynkowanej powlekanej w kolorze miedzi. Rynny i rury spustowe miały być wykonane z blachy miedzianej lub stalowej ocynkowanej powlekanej.

dowód:

- punkt 3.16, s. 18 projektu budowlanego budynku mieszkalnego w W., obręb geod. K. dz. Nr (...)

- punkt 3.13 i punkt 3.14, k. 11 projektu budowlanego budynku gospodarczego w W., obręb geod. K. dz. (...)

Decyzją z dnia 8 listopada 2004 r. Starosta C. zatwierdził projekt budowlany i udzielił pozwolenia na budowę dla A. i P. G..

dowód:

- decyzja, 230-231,

Funkcję kierownika budowy na nieruchomości leżącej w W. pełnił M. J. a majstrem był S. H.. A. B. był współautorem projektu budowlanego i uczestniczył w procesie budowlanym jako inspektor nadzoru autorskiego. Do jego obowiązków należało badanie zgodności inwestycji z pozwoleniem na budowę oraz wyrazem artystycznym i estetycznym przedmiotowego obiektu budowlanego wykonanego. Nie stwierdzał on występowania usterek podczas budowy. Niezależnie od swoich kompetencji ustnie przekazywał swoje uwagi m.in. dotyczące jakości i kompletności wykonywanych prac wykończeniowych, wykonawcy projektu. Za jego zgodą zostały wprowadzone okna połaciowe, które były innego rodzaju niż pierwotnie wynikało to z projektu.

Dowód:

- zeznania świadka A. B., k. 150-154,

- zeznania świadka M. J., k. 183-196,

- zeznania świadka S. H., k. 211-214,

- zeznania powoda P. G., k. 466-469,

- zeznania pozwanego R. N., k. 469-472,

W trakcie prowadzonych robót postanowiono, że pokrycie dachowe zostanie wykonane z dachówki ceramicznej typu karpiówka. Nadto zostało zainstalowanych kilkanaście dodatkowych okien w stosunku do wytycznych zawartych w projekcie budowlanym. Na żądanie powoda zostały dołożone okna połaciowe oraz zmieniano ich położenie. Przemieszczenia otworów okiennych nie było dokumentowane w dzienniku budowy.

Po przeprowadzonych rozmowach między inwestorem a wykonawcą i inspektorem nadzoru autorskiego postanowiono zamontować okna połaciowe typu V.. Nadto powód przedstawił życzenia odnośnie otwierania tych okien przy pomocy pilota.

Przedsiębiorstwo prowadzone przez M. K. wykonywało pracę dotyczące pokrycia dachowego.

W dzienniku budowy odnotowano następujące zapisy odnośnie prac związanych z położeniem i konstrukcją dachu:

" 10.10.2007 zakończono konstrukcje drewnianą dachu budynku mieszkalnego wraz z obiciem płytą OSB oraz pokrycie deskowania papą podkładową.

" 25.10.2007 wykonano konstrukcje drewnianą dachu budynku gospodarczego. Przystąpiono do prac elewacyjnych budynku gospodarczego oraz mieszkalnego (układanie wełny mineralnej)".

" 30.10.2007 montaż ślusarki okiennej budynku gospodarczego oraz mieszkalnego.

" 07.11.2007 ułożenie dachówki na budynku gospodarczym.

" 07.01.2008 - zakończenie prac dekarских budynku mieszkalnego.

Co druga - trzecia dachówka była mocowana na wkręty. Od strony jeziora występowały elementy pokryte blachą miedzianą. W pozostałych miejscach założono blachę powlekaną brązową o rdzeniu stalowym. Zostały również zamontowane wszystkie okna dachowe. Do okien tych zostały zamontowane fabryczne opierzenia okien. Zostało również zainstalowane orynnowanie stalowe z blachy ocynkowanej powlekanej.

7 stycznia 2008 r. zakończono prace dekarские związane z założeniem dachu na nieruchomości leżącej w W. na działce nr (...). Do czasu zakończenia prac związanych z układaniem dachu współpraca między stronami odbywała się bez żadnych poważnych zastrzeżeń a relacje między stronami były dobre.

Za wykonane prace ciesielsko - dekarские obejmujące konstrukcję dachu i pokrycia na budynku mieszkalnym i gospodarczym pozwany otrzymał pełne wynagrodzenie zgodnie z przedstawionymi przez niego fakturami VAT.

Dowód:

- zeznania świadka A. B., k. 150-154,

- zeznania świadka M. J., k. 183-196,

- zeznania świadka M. K., k. 198-199,

- zeznania świadka S. H., k. 211-214,

- zeznania powoda P. G., k. 466-469,

- zeznania pozwanego R. N., k. 469-472,

- wpisy, s. 19-22, Dziennika Budowy Nr (...)z dnia 28 marca 2006 r.

- faktura VAT nr (...), k. 87,
- dowód wpłaty, k. 88,
- faktura VAT nr (...), k. 89,
- dowód wpłaty k. 90,
- faktura VAT nr (...), k. 91,
- dowód wpłaty, k. 92,
- faktura VAT nr (...), k. 93,
- dowód wpłaty, k. 94,
- faktura VAT nr (...), k. 95,
- dowód wpłaty, k. 96,
- faktura VAT nr (...), k. 97,
- dowód wpłaty, k. 98,
- faktura VAT, nr (...), k. 99,
- dowód wpłaty, k. 100,
- faktura VAT nr (...), k. 101,
- dowód wpłaty, k. 102,

Po położeniu dachu stwierdzono występowanie miejscowych zacieków w kilku pomieszczeniach poddasza oraz w obrębach dwóch kominów. Wykryte przecieki zostały zgłoszone wykonawcy, który dokonywał prac związanych z naprawą tych nieszczelności. Nadto w ocenie powoda dachówka została położona nierówno i w niewłaściwy sposób.

Powód zlecił opracowanie opinii technicznej G. B.. G. B. otrzymał od pozwanego oryginał Dziennika Budowy oraz jeden egzemplarz dokumentacji technicznej dotyczącej budynku mieszkalnego oraz budynku ochrony.

Zakres opracowania obejmował ocenę jakości robót dekarско - blacharskich oraz montażu okien połaciowych wykonanych przez firmę (...) z G. w 2007 i 2008 r. Ocenie podlegała zgodność zrealizowanych prac z dokumentacją projektorową wykonaną w sierpniu 2004 r. przez Architektoniczne Studio (...)z G. i będącą podstawą wykonania umowy nr (...) z dnia 10 kwietnia 2006 r. jak również z warunkami technicznymi wykonania i odbioru robót, zgodności z obowiązującymi normami, przepisami i sztuką budowlaną.

G. B. ustalił, że w stosunku do projektu nastąpiły różnice w rozwiązaniach materiałowych. We wnioskach sporządzonej opinii stwierdził wystąpienie licznych wad i usterek w konstrukcji dachu. Stwierdził również, że opierzenia obróbki blacharskiej winny być wykonane z blachy miedzianej a w rzeczywistości zostały wykonane z blachy stalowej powlekaniej. Nadto łączenia powinny być wykonane poprzez lutowanie blachy miedzianej a zostały połączone za pomocą sylikonu. Nie zastosowano prawidłowego montażu dachówek w miejscach narażonych na poderwanie w związku ze skomplikowanym kształtem dachu. Okna zostały zamontowane niewłaściwie, bez zastosowania wszystkich elementów i należytej staranności.

Dowód:

- opinia techniczna, k. 22-45,
- zeznania świadka G. B., k. 127-130,
- zeznania świadka A. B., k. 150-154,
- zeznania świadka L. L., k. 174-176,
- zeznania świadka M. K., k. 198-199,
- zeznania powoda P. G., k. 466-469,
- zeznania pozwanego R. N., k. 469-472,

Powód zlecił ponowne wykonanie prac ciesielsko dekarских przedsiębiorstwu (...) Usługi Handel i Produkcja, J. R. w C.. Szczegóły umowy były uzgodnione w formie ustnej. Podjęto decyzję o całkowitej wymianie pokrycia dachowego. W styczniu 2009 r. rozpoczęto prace związane ze zdjęciem całego pokrycia dachowego, łącznie z obróbkami blacharskimi. Przy przeprowadzanych pracach wykorzystano część dachówek uprzednio położonych przez podwykonawcę pozwanego. Zostały również wykonane prace murarskie związane z ponownym przemurowaniem kominów. Podczas przejęcia placu budowy nie został sporządzony protokół.

Całkowity koszt realizacji tych prac wyniósł kwotę 602.233, 28 zł. G. B. dokonywał weryfikacji rozliczenia przedstawionego przez J. R. pod względem ilościowo-wartościowym. W stosunku do pierwotnego projektu dodatkowo zostały założone na pokryciu dachowym m.in. płotki przeciwsniegowe.

Po przeprowadzonych poprawkach dach posiadał wszystkie obróbki wykonane z blachy miedzianej łącznie z obróbkami okien połaciowych oraz nie stwierdzono jakichkolwiek nieprawidłowości w pracach poprawkowych.

Dowód:

- zeznania świadka J. R., k. 186-188,
- zeznania świadka L. L., k. 174-176,
- zeznania świadka G. B., k. 127-130,
- zeznania powoda P. G., k. 466-469,
- rozliczenie końcowe za wykonanie prac, k. 115-123,
- opinia nr (...), k. 237-281, oraz protokół, k. 327-330,

Pismem z dnia 5 marca 2009 r. P. G. udzielił pozwanemu informacji, że zlecił na jego koszt, innemu wykonawcy realizację prac dotyczących pokrycia dachowego, ocieplenia dachu, montażu okien połaciowych, prawidłowego wykonania elewacji oraz konstrukcji dachu na dwóch obiektach w W. położonych na działce nr (...). w załączeniu przedłożono opinię techniczną wykonaną przez G. B..

Dowód:

- pismo, k. 46,

Strony prowadziły między sobą korespondencję w przedmiocie wadliwego wykonania niektórych robót objętych umową z dnia 10 września 2006 r. i polubownego załatwienia sporu.

Dowód:

- pismo pełnomocnika powoda, k. 48,
- pismo pełnomocnika pozwanego, k. 49,
- pismo pełnomocnika powoda, k. 50-51,
- pismo pełnomocnika pozwanego, k. 52-53,
- pismo pełnomocnika powoda, k. 54-55,
- pismo pełnomocnika pozwanego, k. 56-59,
- pismo pełnomocnika powoda, k. 60-63,

Biegła B. K. w opinii nr (...) podjęła ustalenia prawidłowości wykonywanych przez pozwanego prac związanych z pokryciem dachu oraz określiła wartość prac zleconych J. R. w kosztorysie z 20 kwietnia 2009 r. We wnioskach opinii Biegła stwierdziła, że pozwany dla budynku mieszkalnego zastosował rozwiązanie wykonania obróbek blacharskich z blachy stalowej, co było rozwiązaniem niezgodnym z uwagami zawartymi w dokumentacji projektowej. Brak wyposażenia okien w sterowniki siłowe nie były niezgodnością w stosunku do zatwierdzonego projektu budowlanego. Na podstawie analizy kserokopii dziennika budowy nie wykryto jakichkolwiek nieprawidłowości występujące podczas realizacji zadania, które wymagałyby poprawy bądź też konieczna była by ich rozbiórka.

Biegły wyliczył wartość kosztorysową prac zleconych wyszczególnionych w kosztorysie stanowiącym rozliczenie końcowe z dnia 20.04.2009 r. na kwotę 173.487.76 zł.

Dowód:

- opinia nr (...), k. 237-281, oraz protokół, k. 327-330,

Po dostarczeniu przez powoda materiału dowodowego w postaci zapisów zdjęć i filmów sporządzonych w okresie wykonywania prac budowlanych przez pozwanego Biegła Sądowa B. K. sporządziła kolejną opinię obejmującą stwierdzenie wystąpienia wad, konieczność wykonania robót poprawkowych oraz ich wyceny w zakresie niezbędnym do usunięcia wykrytych wad.

Biegła Sądowa we wnioskach sporządzonej opinii stwierdziła, że pokrycie dachowe było nieszczelne, co skutkowało przenikaniem wody. Świadczyły o tym zacieki na ścianach i podłodze, które występowały w czterech pomieszczeniach na piętrze oraz przy kominie. Charakter występujących zacieków wskazywał na miejscowe przenikanie wody przez nieszczelną połąć dachową bądź nieprawidłowo wykonane obróbki blacharskie. Niezbędna była wymiana krokwi, poprawienie, upierzenia kominów, zamocowanie wcześniej nie przykręconych dachówek, wymiana uszkodzonej papy oraz przełożenie dachówki. Biegła także stwierdziła w kolejnych opiniach, że nie istniała techniczna konieczność wymiany całej połąć dachowej a jedynie części wskazanej w opinii. To samo dotyczy pokrycia papowego stanowiącego podłoże pod dachówki.

Biegła wyceniła całkowitą wartość robót na łączną kwotę 206.124.43 zł.

Dowód:

- Opinia nr (...), k. 347-397, oraz protokół, k. 421-423,

W opinii nr (...) Biegła Sądowa dokonała wyliczenia różnicy między zakupem orynnowania blachy stalowej i miedzianej wraz z robocizną oraz uwzględnienia faktu 10% strat dachówek przy przełożeniu dachu, uwzględniając zarazem, że część materiałów stanowiła własność pozwanego.

Biegła określiła całkowitą wartość prac na kwotę 225.599,52 zł brutto.

Dowód:

Opinia nr (...), k. 440-464, protokół, k. 530-531, (Czas:00:01:26, Czas:00:44:30)

Biegła B. K. w opinii nr (...) z dnia 21 stycznia 2013 r. wyjaśniła

okoliczności związane ze wskazaniem celowości zastosowania przez nią odpowiednich katalogów w opinii uzupełniającej nr (...).

Biegła wskazała, że przy sporządzaniu opinii korzystała z katalogów nakładów inwestycyjnych KNR oznaczających katalog nakładów inwestycyjnych kosztów nakładów rzeczowych wydawnictwa Orgbud. Zgodnie bowiem z przepisami zawartymi w Polskich Standardach Kosztorysowania Robót Budowlanych nie są narzucane ani też wskazywane katalogi, którymi należy posługiwać się podczas wyliczania kalkulacji. Biegła zastosowała katalog, w którym była ujęta czynności polegająca na rozbiórce i czynności polegające na montażu odpowiednich elementów.

Dowód:

- opinia nr (...), k. 537-543,

- protokół, k. 530 - 531, (Czas:00:01:26, Czas:00:44:30),

- protokół k. 574-575.

Sąd zważył co następuje

Ustalając powyższy stan faktyczny w przedmiotowej sprawie Sąd oparł się na 3 grupach dowodów. W pierwszej kolejności Sąd uwzględnił dokumenty dostarczone przez strony oraz uzyskane ze starostwa powiatowego w C. akta sprawy nr (...)i (...). Ich prawdziwość i autentyczność nie była przez żadną ze stron kwestionowana i nie wzbudzała uzasadnionych wątpliwości Sądu, stąd też stanowiły w pełni wiarygodny dowód w sprawie. Sąd dał w pełni wiarę dowodom z dokumentów urzędowych co do tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone.

Jednym z podstawowych obowiązków kierownika budowy jest prowadzenie dziennika budowy (vide: art. 22 pkt 2 prawa budowlanego). Dziennik budowy stanowi część składową dokumentacji budowy, ma status dokumentu urzędowego (art. 45 pkt 1 prawa budowlanego) oraz jest przechowywany w miejscu wykonywania robót budowlanych. Status ten oznacza nadanie dziennikowi rangi stosunkowo silnego środka dowodowego, bowiem większość przepisów proceduralnych wiąże z dokumentami urzędowymi domniemanie prawdziwości ich treści. Dla zachowania waloru dokumentu urzędowego wymagane jest prowadzenie dziennika budowy w sposób zgodny z zapisami zawartymi w ustawie i akcie wykonawczym. Na podstawie załączonych do akt sprawy faktur VAT Sąd ustalił okoliczności związane z rozliczeniem stron w przedmiocie zapłaty za wykonane prace dotyczące wykonania i pokrycia dachu.

Ustalenia stanu faktycznego sprawy Sąd poczynił również na podstawie zeznań świadków G. B., A. B., L. L., J. R., M. J., M. K., S. H.. Zeznania te były jasne, logiczne i spójne. Sąd dał im wiarę w zakresie w jakim korespondowały z pozostałym zebrany w sprawie materiałem dowodowym.

Na podstawie zeznań świadka G. B. Sąd ustalił, podstawy na jakich opierał się ten świadek wykonując prywatną opinię techniczną z lutego 2009 r., okolicznościami związanymi z ustaleniami i treścią sporządzonej opinii, rodzaju dokumentów przekazanych przez pozwanego, obecności tego świadka przy robotach odkrywkowych prowadzonych przez przedsiębiorstwo (...) i weryfikacji rozliczenia z 20 kwietnia 2009 r. pod względem ilościowo-wartościowym.

Sąd dał również wiarę zeznaniom świadka A. B.. W oparciu o te zeznania Sąd ustalił funkcję jaką pełnił ten świadek w procesie budowy, kontaktów jakie były między nim a stronami procesu a także, sposobu prac wykonywanych przez przedsiębiorstwo pozwanego.

Sąd w ograniczonym zakresie oparł się o zeznania świadka L. L.. Sąd dał wiarę zeznaniom tego świadka w zakresie jego wiedzy o usterekach, rozmów przeprowadzanych przez strony procesu i ich wzajemnych relacji oraz jego wiedzy o przebywaniu poszczególnych osób na terenie budowy.

Ustalając stan faktyczny Sąd dał wiarę zeznaniom świadka J. R.. Dzięki tym zeznaniom Sąd ustalił wysokość wynagrodzenia za wykonanie prac naprawczych zleconych przez powoda, określenia wartości przedmiotowych prac i materiałów użytych do ich wykonania w kosztorysie z dnia 20 kwietnia 2009 r. oraz wystąpienia usterek wskutek prac dokonanych przez podwykonawcę pozwanego.

Sąd dał również wiarę zeznaniom świadka M. J. w zakresie funkcji, jaką pełnił przy prowadzonym przez pozwanego procesie budowlanym, okoliczności dotyczących prowadzenia przez przedsiębiorstwo pozwanego prac budowlanych na nieruchomości leżącej w W. oraz wzajemnych relacji stron.

Ustalając stan faktyczny Sąd oparł się także o zeznania świadka M. K.. Sąd na podstawie tych zeznań ustalił rodzaj i sposób wykonania pokrycia dachu na budynku mieszkalnym w W. przez podwykonawcę pozwanego.

Ustalając stan faktyczny w zakresie relacji między stronami i prowadzenia przez pozwanego prac budowlanych na nieruchomości leżącej w W. Sąd oparł się również o zeznania świadka S. H.. Sąd dał wiarę zeznaniom tego świadka w zakresie w jakim korespondowały one z ustalonym w sprawie stanie faktycznym.

W konsekwencji Sąd dał również wiarę zeznaniom złożonym przez powoda P. G. w zakresie relacji jakie były między stronami, nadzorem jaki prowadził nad procesem budowlanym i przyczynami zlecenia realizacji ponownego założenia dachu przez innego wykonawcę. Sąd uznał również za przydatne zeznania pozwanego R. N. w zakresie w jakim korespondowały one z pozostałym zebrany w sprawie materiale dowodowym. Sąd w szczególności uznał za wiarygodne zeznania pozwanego w zakresie relacji jakie łączyły go z pozwanym, sposobu wykonywania i nadzorowania prac prowadzonych przez jego pracowników a także okoliczność przekazania G. B. dokumentów związanych z procesem budowlanym i braku odebrania robót przez powoda. Zeznania w tym zakresie korespondują ze sobą oraz z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności dowodami z dokumentów i z zeznań świadków którym sąd dał wiarę .

Sąd, aby móc obiektywnie ocenić, czy roszczenia powoda było zasadne i czy miało jakieś poparcie w zebrany materiale dowodowym musiał wesprzeć się wreszcie trzecim rodzajem dowodu w postaci opinii biegłego z zakresu budownictwa i kosztorysowania B. K.. Dzięki opinii nr (...) Sąd był w stanie ustalić rzeczywistą wartość prac określonych w kosztorysie J. R. z 20 kwietnia 2009 r. Na podstawie opinii tego biegłego nr (...) Sąd ustalił wystąpienie usterek związanych z miejscowymi nieszczelnościami dachu i dwóch kominów oraz zakres wykonywania niezbędnych prac celem przywrócenia stanu zgodnego z projektem budowlanym. Z opinii nr (...) Sąd ustalił i uznał za wiarygodne ustalenia i wnioski poczynione przez biegłego sądowego w zakresie dokonania wyliczenia różnicy między zakupem orynnowania blachy stalowej i miedzianej wraz z robocizną oraz uwzględnienia faktu 10% strat dachówek przy przełożeniu dachu, uwzględniając zarazem, że część materiałów stanowiła własność pozwanego.

Na podstawie opinii nr (...) Sąd ustalił zasadność i prawidłowość wyliczeń kwot, jakie wykazała Biegła w opinii nr (...) oraz rodzaju użytego do podstawy ich wyliczenia katalogu nakładów inwestycyjnych. W ocenie Sądu sporządzone przez osobę bezstronną, w wymaganej prawem formie stanowiła wiarygodny dowód w sprawie. Twierdzenia i wnioski biegłego Sąd skonfrontował z twierdzeniami stron, zeznaniami świadków oraz pozostałymi dowodami w sprawie, w tym w szczególności z dokumentacją projektową przedstawioną przez powoda i uzyskaną ze Starostwa Powiatowego w C.. Wobec powyższego Sąd uznał, iż powyższe opinie biegłego podtrzymane i uzupełnione na rozprawie przed Sądem w dniach 13 kwietnia 2012 r., 2 października 2012 r., 15 stycznia 2013 r. i 19 kwietnia 2013 r., z której Sąd przeprowadził dowód, nie budzi wątpliwości co do swojej rzetelności i prawdziwości.

W konsekwencji Sąd oddalił wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego zgłoszony w piśmie procesowym z dnia 19 marca 2013 r. i podtrzymany na rozprawie w dniu 19 kwietnia 2013 r., albowiem sporządzone

opinie były kompletne a ustalenia i wnioski poczynione przez biegłą są słuszne i prawidłowe a ewentualne sporządzenie opinii przez innego biegłego byłoby niecelowe i zmierzało do nieuzasadnionego przedłużania postępowania.

Zgodnie z art. 227 k.p.c. przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Pozwany przyznał w odpowiedzi na pozew m.in., że zawarł z powodem umowę nr (...) z dnia 10 kwietnia 2006 r., której przedmiotem było wykonanie stanu "zerowego" budynku mieszkalnego położonego na dz. 205 w W. a przedmiot umowy został rozszerzony aneksem nr (...) z dnia 10 kwietnia 2007 r. przez cały czas wykonywania robót nadzór autorski wykonywany był przez A. B. oraz, że na podstawie ustaleń zawartych w dokumentacji projektowej wybrał orywnowanie stalowe z blachy ocynkowanej powlekaniej. Nadto pozwany przyznał, że otrzymał od powoda wszelkie należności finansowe związane z wykonaniem prac budowlanych na spornej nieruchomości.

Mając tak poczynione ustalenia Sąd doszedł do przekonania, że powództwa P. G. zasługiwało jedynie na częściowe uwzględnienie.

Umowa o roboty budowlane określona została w art. 647 k.c., który stanowi: przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Celem umowy o roboty budowlane jest wzniesienie (w całości albo w części) określonego w projekcie "obiekty budowlanego", czyli budynku lub innej budowli względnie kompleksu obiektów.

Na treść umowy o roboty budowlane składają się prawa i obowiązki o charakterze cywilnoprawnym, które wynikają bezpośrednio z przepisów kodeksu cywilnego. Trzeba jednak wskazać i inne elementy sytuacji prawnej stron, które wynikają z szeroko pojętego prawa budowlanego. Z uwagi na ten szczególny charakter umowy o roboty budowlane jej treść dogodnie jest omówić, odwołując się w pierwszym rzędzie do obowiązków każdej ze stron, którym to obowiązkom odpowiadają określone prawa drugiej strony. Jak już wskazano w umowie należy wskazać projekt budowlany, stanowiący jej integralną część, terminy przekazania dokumentacji, terminy wykonania robót oraz terminy ich odbioru, określić wynagrodzenie lub sposób jego kalkulacji, a także termin i sposób jego zapłaty (por. szczegółowe wyliczenie obowiązków stron umowy: J. Strzępka (w:) System prawa prywatnego, t. 7, 2001, s. 306-307). Umowa o roboty budowlane ma charakter konsensualny, odpłatny i jest umową rezultatu.

Podstawowym uprawnieniem zamawiającego jest uzyskanie wykonanego obiektu budowlanego, który stanowi materialny rezultat, a podstawowym uprawnieniem wykonawcy jest otrzymanie wynagrodzenia w umówionej przez strony wysokości. Przed zmaterializowaniem się określonego w umowie rezultatu (budynku, obiektu) istnieje w świadomości stron pewne jego wyobrażenie, "abstrakcyjny pierwowzór", ujęty w ramach projektu budowlanego. Natomiast w obecnych warunkach ekonomicznych należy wyeksponować w pełni interes wykonawcy, dla którego pryncypialne znaczenie ma perspektywa osiągnięcia konkretnego zysku.

Obowiązki inwestora podzielić można w myśl przepisu art. 647 k.c. na trzy grupy, a mianowicie: na obowiązki związane z przygotowaniem robót budowlanych, z ich wykonaniem oraz z zapłatą wynagrodzenia. Obowiązki wykonawcy polegają przede wszystkim na wykonaniu obiektu zgodnie z umową i normami prawa budowlanego, zabezpieczeniu placu budowy oraz na oddaniu zdatnego do użytku wybudowanego obiektu budowlanego.

W razie opieszałości oraz niestarannego działania wykonawcy, inwestor może bez wyznaczenia terminu dodatkowego odstąpić od umowy jeszcze przed upływem terminu do wykonania budynku na podstawie art. 656 k.c. w zw. z art. 635 k.c. Jeżeli wykonawca prowadzi roboty w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, inwestor po upływie terminu dodatkowego może od umowy odstąpić oraz może powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie budynku innej osobie, na koszt i ryzyko wykonawcy - art. 656 k.c. w zw. z art. 636 § 1 k.c.

Świadczeniem wzajemnym inwestora jest wynagrodzenie wykonawcy, które, co do zasady, zawierać powinno w sobie zwrot wszystkich kosztów, jakie ponosi wykonawca, oraz jego ogólnie rozumiany zysk. Ponieważ umowa o roboty budowlane jest zawsze umową wzajemną i odpłatną, niedopuszczalne byłoby pozbawienie przyjmującego zamówienie tego zysku. Zysk stanowi ekonomiczną przesłankę zawarcia omawianej umowy i ten charakter umowy sprawia, że jeżeli przeprowadzone roboty nie doprowadzą do wykonania obiektu budowlanego, z przyczyn leżących po stronie inwestora, nie może on pozbawić wykonawcy zysku wynikającego z zawarcia umowy.

O niewykonaniu zobowiązania natomiast z reguły nie można mówić, jeżeli wykonawca wykonał roboty, lecz są one wadliwe. Decydujące znaczenie ma charakter wad. Z niewykonaniem zobowiązania z umowy o roboty budowlane mamy do czynienia wówczas, gdy roboty budowlane nie zostały wykonane w ogóle bądź, gdy wada jest tego rodzaju, że uniemożliwia normalne wykorzystanie z rezultatu robót lub odbiera im cechy wyraźnie oznaczone w umowie istotnie zmniejszając ich wartość. Ujawnienie wad robót budowlanych nie wpływa na obowiązek inwestora dokonania odbioru robót zgodnie z art. 647 k.c., a z tą chwilą inwestor nabywa uprawnienia z tytułu rękojmi przewidziane w art. 637 k.c. i art. 638 k.c. Jeżeli wykonawca na żądanie inwestora w wyznaczonym mu terminie nie zmieni wadliwego sposobu wykonania robót budowlanych, to inwestor nie może żądać upoważnienia przez sąd do powierzenia lub dalszego wykonania robót (art. 480 § 1 k.c.) skoro bez takiego upoważnienia jest uprawniony do zastępczego wykonania zobowiązania. Gdy przed odebraniem robót budowlanych inwestor stwierdzi wadliwe ich wykonanie to służy mu uprawnienie do żądania od wykonawcy zmiany sposobu wykonania robót w wyznaczonym terminie zgodnie z art. 636 § 1 k.c. Niewykonanie powyższego żądania i wykonywanie w dalszym ciągu robót w sposób wadliwy oznacza, iż wykonawca wykonuje swoje zobowiązanie w sposób nienależyty a inwestorowi służą uprawnienia szczególnie przewidziane w art. 636 § 1 k.c. tj. uprawnienie do odstąpienia od umowy lub uprawnienie powierzenia poprawienia lub dalszego wykonania robót innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo wykonawcy. Przyznanie takich szczególnych uprawnień inwestorowi w sytuacji wadliwego lub sprzecznego z umową wykonania robót budowlanych oznacza, iż nie mają do tej sytuacji zastosowania przepisy ogólne o skutkach niewykonania zobowiązania, w tym art. 480 § 1 k.c. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 21.04.2009, V ACa 88/09, OSA 2010/8/58-70).

Zgodnie z art. 647 k.c., spełnienie świadczenia przez wykonawcę następuje z chwilą odbioru obiektu, gdyż z tym momentem następuje przekazanie rezultatu robót budowlanych inwestorowi. W doktrynie (odmiennie w orzecznictwie SN) wyprowadza się stąd wniosek, że inwestor nie ma obowiązku dokonywania odbioru obiektu wykonanego przez wykonawcę niegodnie z zobowiązaniem, a więc niezgodnie z zasadami wiedzy technicznej i umową. Podkreśla się, że do najważniejszych funkcji odbioru świadczenia rzeczowego zalicza się funkcje aprobacyjną, wyróżniającą się w akcie woli zamawiającego, który stwierdza, że świadczenie odpowiada wymaganiom umowy. W świetle art. 643 k.c. i 647 k.c., obowiązek odbioru dzieła i robót budowlanych wchodzi jedynie w grę wówczas, gdy świadczenie wykonawcy odpowiada treści zobowiązania.

Powyższe znalazło odzwierciedlenie w § 11 umowy, w którym postanowiono m.in., że jeżeli wykonawca w terminie wyznaczonym przez przedstawiciela zamawiającego nie zmieni sposobu wykonania prac, które są realizowane przez niego wadliwie lub sprzecznie z umową zamawiający może odstąpić od umowy z winy wykonawcy. Takie samo uprawnienie przysługiwało zamawiającemu w wypadku stwierdzenia wad istotnych powstałych z winy wykonawcy w trakcie realizacji przedmiotu umowy, których nie da się usunąć, albo też wykonawca nie zdoła ich usunąć w odpowiednim terminie. W niniejszej sprawie w przypadku gdyby wykonawca realizował roboty objęte umową bez należytej staranności (co zostało stwierdzone opinią biegłej i zeznaniami świadków), niezgodnie z zasadami sztuki budowlanej, normami, przepisami, dokumentacją lub sprzecznie z umową inwestor - zamiast odbioru robót - był uprawniony do skorzystania z uprawnień wynikających z umowy lub z możliwości jakie dają uregulowania zawarte w przepisach kodeksu cywilnego.

Naprawienie szkody z tytułu nienależytego wykonania umowy o roboty budowlane podlega ogólnym zasadom wynikającym z art. 471 k.c., zgodnie z którym jeśli strony nie umówią się inaczej naprawienie szkody, zgodnie z treścią art. 361 § 1 k.c., zobowiązany do odszkodowania odpowiada tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. Badając zasadność wniesionego powództwa pod tym kątem Sąd dokonał analizy umowy

łączącej strony oraz przebiegu jej realizacji i doszedł do przekonania, iż niewątpliwie wystąpiły usterki związane z wadliwym położeniem pokrycia dachowego oraz zastosowaniem niewłaściwych materiałów przy zakładaniu opierzenia. Z opinii, zeznań słuchanych w sprawie świadków i przedłożonych dokumentów wynika, że w trakcie i wskutek wykonywania prac przez firmę pozwanego: pokrycie dachowe było nieszczelne, co skutkowało przenikaniem wody. Świadczyły o tym zacieki na ścianach i podłodze, które występowały w niektórych pomieszczeniach na piętrze oraz przy kominie. Charakter występujących zacieków wskazywał na miejscowe przenikanie wody przez nieszczelną połąkę dachową bądź nieprawidłowo wykonane obróbki blacharskie. Niezbędna była wymiana krokwi, poprawienie, upierzenia kominów, zamocowanie wcześniej nieprzykręconych dachówek, wymiana uszkodzonej papy oraz przełożenie dachówki. Nadto świadkowie jak i sam pozwany zeznali, że opierzenia z blachy miedzianej znajdowały się jedynie od strony jeziora. Biegła jak i świadek G. B. zgodnie stwierdzili, że występujące wady miały charakter usuwalny. W ocenie Sądu nie ulega wątpliwości, że wady te powinny być usunięte. Nie może również umknąć uwadze okoliczność ustalona w toku procesu, że pokrycie dachowe zostało położone a co więcej za wykonane prace pozwany otrzymał stosowne wynagrodzenie stwierdzone fakturami załączonymi do akt sprawy. W związku z powyższym ten element wykonywanych prac został zakończony i zapłacony. W konsekwencji inwestorowi pozostawało dochodzenie roszczeń związanych z odpowiedzialnością za wady dzieła. Wskazać przy tym należy, iż brak było jednak odbioru końcowego robót rozumianego jako oświadczenie inwestora i wykonawcy co do zakończenia prac budowlanych stwierdzonych protokołem, jednakże okoliczność ta nie ma znaczenia przy rozstrzygnięciu zasadności uznania prac budowlanych w tym zakresie za wykonane.

Jak już wspomniano powyżej wszystkie wady stwierdzone podczas procesu budowlanego na nieruchomości leżącej w W. były wadami usuwalnymi. Wówczas zgodnie z dyspozycją art. 637 § 1 k.c. należy wyznaczyć wykonawcy odpowiedni termin do usunięcia wad. Jak wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego inwestor nie skorzystał z tej możliwości. Po zaznajomieniu się z opinią sporządzoną przez świadka G. B. natychmiastowo, bez jakichkolwiek konsultacji czy zawiadomienia pozwanego przystąpił do poszukiwania nowego wykonawcy. Zdaniem Sądu takie działania nie powinny mieć miejsca. Powód nie mógł jednostronnie dokonać zmiany wykonawcy i obciążyć jednocześnie pozwanego kosztami stąd wynikłymi. Działanie powoda było nieuprawnione i niezgodne z przepisami prawa i zawartą umową.

Działaniami takimi powód de facto powiększył szkodę, jaka wystąpiła. Nie można bowiem wykluczyć, że wezwany do usunięcia wad pozwany, usunąłby je w sposób prawidłowy lub zlecił by wykonanie tych napraw profesjonalnemu podmiotowi. Podnoszona przez powoda kwestia braku zaufania czy nieznamomości sztuki budowlanej pozwanego nie może uzasadnić zlecenia tych prac innemu podmiotowi na koszt i ryzyko wykonawcy.

Wykonanie zastępcze mogło mieć miejsce jedynie w sytuacji bezskutecznego upływu terminu do usunięcia wad, bądź nieskutecznego ich usunięcia w wyznaczonym odpowiednim terminie. Wynagrodzenie wypłacone świadkowi J. R. nie może w swej istocie stanowić szkody jaką poniósł pozwany spowodowaną nienależytym wykonaniem umowy o roboty budowlane, albowiem być może w przypadku podjęcia przez pozwanego określonych działań celem usunięcia stwierdzonych wad, wydatek ten w ogóle by nie wystąpił. Nadto prace zlecone przedsiębiorstwu J. R. obejmowały większy zakres aniżeli wynikał on z zapisów projektu budowlanego i był jednocześnie konieczny do usunięcia stwierdzonych usterek. Skoro pozwany nie został wezwany do usunięcia stwierdzonych w toku procesu budowlanego wad, nie można wyprowadzać wniosku, że przedsiębiorstwo prowadzone przez pozwanego nie miało kompetencji do profesjonalnego wykonania robót związanych z konstrukcją i położeniem pokrycia dachowego. Tym bardziej takiemu zapatrywaniu pozwanego nie sposób się zgodzić z uwagi na fakt, że przedmiotowe prace budowlane trwały od kilku lat a pozwany z powodzeniem i przy aprobachie powoda prowadził kolejne etapy budowy co dało między innymi wyraz w kontynuacji prowadzenia prac budowlanych stwierdzonej aneksem z 2006 r. Nadto pozwany swoje uwagi odnośnie efektów tych robót skierował dopiero po zakończeniu prac związanych z konstrukcją i pokryciem dachu.

Zdaniem Sądu orzekającego słuszne jedynie są roszczenia powoda co do montażu opierzeń miedzianych na przedmiotowych nieruchomościach w W.. Takie bowiem opierzenia były przewidziane w projekcie budowlanym, zaś dom zgodnie z zapisami umowy miał być wykonany w najwyższym standardzie jakości i walorze estetycznym. W rzeczywistości pozwany natomiast zastosował dla budynku mieszkalnego rozwiązanie wykonania obróbek

blacharskich z blachy stalowej i rozwiązanie to stanowiło niezgodność z propozycją zawartą w dokumentacji projektowej. W konsekwencji w ocenie Sądu pozwany zakładając opierzenie z blachy stalowej doprowadził do niezgodności poczynionych prac z ustaleniami i wytycznymi zawartymi w projekcie budowlanym.

W związku z powyższym uznając powództwo w tym zakresie za uzasadnione Sąd na podstawie opinii Biegłej Sądowej B. K. ustalił, iż pozwany winien odpowiadać za wynikła ze swojego działania szkodę stanowiącą niezgodne wykonanie zobowiązania w łącznej kwocie 40.624,07 zł. Kwota ta obejmuje pokrycie dachów blachą miedzianą, niezbędne materiały budowlane z tym związane oraz koszt prac związanych z usunięciem założonego materiału i położeniem prawidłowego (4.996,26 zł + 8.427,06 zł + 26.472,95 zł = 40.624,07 zł)

Zatem, mając na uwadze powyższe rozważania powództwo należało uwzględnić jedynie co do kwoty 40.624,07 zł wraz z należnymi odsetkami od dnia 5 czerwca 2009 r. o czym Sąd orzekł w punkcie pierwszym wyroku, na podstawie cytowanych postanowień umowy, art. 637 k.c. w zw. z art. 656 k.c.

O kosztach postępowania Sąd orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 k.p.c. Z uwagi na okoliczność, że powód przegrał proces w przeważającej części, Sąd postanowił zasądzić od powoda kwotę 7.200 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego oraz nakazał ściąganie na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 2.274,60 zł a od pozwanego R. N. kwotę 2.322 zł tytułem pokrycia części wydatków w sprawie o czym Sąd orzekł w punkcie III i IV wyroku.