

Sygn. akt I ACa 1745/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 października 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Małgorzata Stanek (spr.)

Sędziowie: SA Dariusz Limiera

del. SO Marta Witoszyńska

Protokolant: st. sekr. sąd. Kamila Jarosińska

po rozpoznaniu w dniu 20 września 2017 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **A. P.**

przeciwko **D. K.**

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 12 października 2016 r. sygn. akt II C 1416/13

I. z apelacji powoda zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 i 2 oraz w punkcie 3 w ten tylko sposób, że w punkcie 1 podwyższa kwotę 11.550 zł do kwoty 21.550 (dwadzieścia jeden tysięcy pięćset pięćdziesiąt) złotych, a w punkcie 3 podwyższa kwotę 1.993 zł do kwoty 2.767 (dwa tysiące siedemset sześćdziesiąt siedem) złotych;

II. oddala apelację powoda w pozostałej części, a apelację pozwanego – w całości;

III. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

**Sygn. akt I Aca 1745/16**

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 3 lipca 2013 r., skierowanym przeciwko D. K., powód A. P. wniósł o zasądzenie nakazem zapłaty od pozwanego kwoty 124.560 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 25 września 2012 r. do dnia zapłaty oraz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych. Dochodzonej w pozwie kwoty powód domagał się z tytułu nienależytego wykonania przez pozwanego zobowiązania wynikającego z zawartej między stronami umowy o roboty budowlane. Jako podstawę prawną roszczenia powód wskazał art. 637 par. 1 i 2 k.c. w zw. z art. 656 k.c. Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 19 września 2013 r. w sprawie II Nc 241/13 Sąd Okręgowy uwzględnił żądanie pozwu. W dniu 10 października 2013 r. pozwany wniósł sprzeciw od tego nakazu, wnosząc o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania. W uzasadnieniu sprzeciwu pozwany wskazał m.in., że strony łączyła nie umowa o roboty budowlane a umowa o dzieło, skoro pozwany mocą tej umowy miał wykonać jedynie prace wykończeniowe. Ponadto pozwany wskazał, że powód domaga się zwrotu całości wynagrodzenia za wszelkie prace wykonane na parterze i poddaszu budynku wraz z kosztami poniesionymi przez pozwanego na zakup materiałów, choć jako podstawę swoich

roszczeń wskazuje jedynie wady okładzin podsadzkowych, których wykonanie wraz z materiałem, według szacunków pozwanego, generuje należność rzędu 15.000 zł. Nadto pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń związanych z wykonaniem okładzin posadzkowych. Pozwany podał, że prace, w stosunku do których powód wysuwa zarzuty wadliwości tj. wykonanie okładzin posadzkowych, zostały powodowi wydane z końcem lipca 2009 r. zatem roszczenia powoda z tego tytułu przedawniły się, stosownie do treści art. 646 k.c., najpóźniej w dniu 1 sierpnia 2011 r. Niezależnie od powyższego, w ocenie pozwanego wykonane przez niego prace nie nosiły wad i zostały przyjęte przez powoda bez zastrzeżeń.

W odpowiedzi na sprzeciw powód wniósł o uwzględnienie powództwa w całości. Odnośnie charakteru łączącej strony umowy powód podał, że jej przedmiotem było kompleksowe wykonanie wszelkich prac budowlano – wykończeniowych umożliwiających zamieszkanie w budynku. Zakres prac miał większy rozmiar i wyraźnie odróżniał się od zwykłej umowy o dzieło. Ponadto umowie towarzyszyły niezbędne elementy projektowe i zinstytucjonalizowany nadzór. W ocenie powoda wartość prac dotkniętych istotnymi wadami została przez pozwanego zaniżona na potrzeby niniejszego postępowania, ponadto końcowe wynagrodzenie miało przewyższać kwoty uiszczone pozwanemu. Odnośnie zarzutu przedawnienia powód wskazał, że podana przez pozwanego data ukończenia prac będących przedmiotem postępowania jest fikcyjna – inwestor dopiero w październiku 2010 r. zakupił ostatnie płytki, trudno zatem uznać, że wadliwe prace zostały ukończone w lipcu 2009 r. Odnośnie rzekomej wadliwości dostarczonych przez powoda materiałów powód podał, że pozwany nigdy nie zgłaszał zastrzeżeń co do jakości dostarczonych materiałów, jak również nie informował go o jakichkolwiek okolicznościach uniemożliwiających prawidłowe wykonanie umowy.

Zaskarżonym wyrokiem z 12 października 2016 roku Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził od D. K. na rzecz A. P. kwotę 11.550 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 23 listopada 2012 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku, zaś od 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty z odsetkami ustawowymi za opóźnienie i oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz zasądził od A. P. na rzecz D. K. kwotę 1.993 zł z tytułu zwrotu kosztów procesu.

Sąd I instancji ustalił, że pozwany D. K. od 1995 r. zajmuje się świadczeniem usług budowlanych. W drugim kwartale 2009 r. strony zawarły ustną umowę, mocą której pozwany D. K. zobowiązał się wykonać w obiekcie powoda prace wykończeniowe na parterze domu, poddaszu i w garażu. Strony zawierały ustne umowy na wykonanie robót wykończeniowych sukcesywnie w miarę postępu robót, były to między innymi roboty: posadzkowe z płytek ceramicznych, wykładziny ścian z płytek ceramicznych, gładzie gipsowe ścian i sufitów, okładziny drewniane schodów na poddasze, ścianka działowa w kuchni, ocieplenie dachu nad garażem, malowanie ścian i sufitów, na zewnątrz: parapety okienne, cokół elewacji, podbitka okapu dachu. Projekt budowlany był cały czas na budowie. W projekcie nie było rysunku płytek, nie przewidywał też sposobu ich ułożenia, to było ustalane bezpośrednio z pozwanym. Powód dysponował projektami wykonawczymi jedynie na wykończenie łazienek, do pozostałych pomieszczeń powód nie posiadał szczegółowych projektów. Wynagrodzenie pozwanego było umówione osobno za konkretne prace, np. za ułożenie płytek - od ilości powierzchni. Powód płacił wynagrodzenie sukcesywnie, zaliczkowo. Pozwany otrzymywał pieniądze od powoda za każdym razem kiedy o nie prosił. Z tytułu wykonanych robót zostały przez pozwanego wystawione faktury VAT w dniu 2 października 2010 roku na kwotę 56.710 zł oraz w dniu 29 października 2010 roku na kwotę 58.850 zł. Ponadto powód zapłacił pozwanemu kwotę 9.000 zł na którą pozwany nie wystawił stosownego dokumentu księgowego. Posadzki w poszczególnych pomieszczeniach były wykonywane przez różne grupy wykonawców - pracowników i rodzinę pozwanego. Powód bywał na nieruchomości kilka razy w tygodniu, czasami codziennie. Na zlecenie pozwanego płytki układali glazurnicy: W. K., R. K., Z. G. i J. K. (1). J. K. (1) układał płytki na podłodze i na ścianach pod koniec 2009 r. W. K. układał płytki na posadzce w salonie, w garażu, w piwnicach i na tarasie nad garażem. Prace te były wykonywane od maja do lipca 2009 r. W. K. układał płytki na poddaszu i w sypialniach na parterze, pracował w okresie wakacji w 2010 r. W podobnym okresie wykonywał prace glazurnicze R. K., który układał płytki na poddaszu i w dwóch pokojach na dole. Kiedy kończył roboty, pozostały do ułożenia płytki w łazienkach. Pozwany i jego pracownicy opuścili plac budowy pod koniec października 2010 roku. Prace praktycznie były zakończone. Strony nie spisały protokołu odbioru prac. Prace były odbierane na bieżąco. W zakresie materiałów na wykonanie robót ustalono, że powód dostarczy płytki ceramiczne, natomiast pozostałe materiały tj. kleje, zaprawę na spoiny do robót ceramicznych oraz niezbędne materiały do pozostałych robót dostarczył pozwany. Nie konsultował

tego z powodem. Pozwany nie zgłaszał zarzutów co do jakości zakupionych płytek. W momencie rozpoczęcia prac przez pozwanego, w obiekcie były zrobione wylewki. Wylewki były nierówne. Powód wiedział o odchyleniach od normy wylewek. Glazurnicy wyrównywali nierówności dodając większe ilości kleju. Nie używali zaprawy samowyrównującej. Nie było też dylatacji w wylewkach. Gdy pozwany opuszczał budowę powód nie miał zastrzeżeń do jakości wykonanych prac. Przez kolejne kilka miesięcy próbował skontaktować się z pozwanym by dokończył prace. Pozostały do wykonania schody. Pozwany opuścił plac budowy nie ukończywszy wszystkich prac objętych umową. Ostatecznie pozostałe do wykonania prace / ułożenie płytek w łazienkach oraz schody wychodzące z pomieszczenia nad garażem/ wykonał na zlecenie powoda J. K. (1) w drugiej połowie 2012 r. J. K. miał do wglądu dokumentację projektową. Powód po ukończeniu wykonanych prac posadzkarskich, w połowie 2011 roku, zauważył problemy z płytkami w salonie i gabinecie – odstające cokoliki, pęknięcia płytek, niedokończenie fug, które są szorstkie, brudne, wklęsłe, ostre. Były też problemy z płytkami w garażu, gdzie płytki były kładzione dwukrotnie. Pierwsza warstwa została położona zbyt nisko. Zdecydowano o położeniu drugiej warstwy płytek na płytki już położone. Pozostałe wykonane przez pozwanego prace tj. prace ociepleniowe i wykonanie gładzi satysfakcjonowały powoda. Po Świątach Bożego Narodzenia w 2010 r. powodowi udało się skontaktować telefonicznie z pozwanym. Powód przekazał mu informację o pękniętych płytkach. Pozwany przyjechał na budowę ponownie w styczniu 2011 r. Był to ostatni raz, kiedy pozwany był obecny na terenie budowy. W lutym 2011 r. powód zgłaszał pozwanemu zastrzeżenia odnośnie fug, ale pozwany nie przejawiał chęci ich naprawienia. Po tym okresie pozwany był niedostępny dla powoda. Pozwany przestał odbierać telefony, unikał kontaktu z powodem. Powód próbował kontaktować się z pozwanym chcąc ustalić kiedy prace zostaną zakończone. Pozwany ignorował wszelkie wezwania ze strony powoda. Pismem z dnia 18 kwietnia 2011 roku, powód wystosował do pozwanego ostateczne przedsądowe wezwanie do poprawienia wykonanych prac budowlanych. Wezwanie zostało doręczone pozwanemu w dniu 4 maja 2011 r. Podjęte przez powoda działania okazały się bezskuteczne. W czerwcu 2012 r. powód zlecił sporządzenie prywatnej oceny technicznej wykonanych przez pozwanego okładzin posadzkowych rzeczoznawcy inż. D. T.. Rzeczoznawca stwierdził brak spadków podłóży, brak dylatacji przejściowych, zabrudzenia silikonem, nieprawidłową szerokość spoin, różnice wysokości sąsiednich płytek, brak dylatacji cokolików, nieprawidłową wysokość stopni schodowych, brak owiązania płytek oraz cokolików z podłożem, odchylenie od płaszczyzny poziomej płytek, małą warstwę zaprawy klejącej, brak zabezpieczenia spoin przed ich zabrudzeniem, nieprawidłową lokalizację dylatacji podłóży a także samoistne pęknięcia płytek ceramicznych przy ścianach. Pismem z dnia 30 lipca 2012 r. powód ponownie wezwał pozwanego do ostatecznego usunięcia w terminie 7 dni wad wykonanych robót budowlanych pod rygorem odstąpienia od umowy. W związku z bezskutecznym upływem terminu wyznaczonego do usunięcia wad w dniu 17 września 2012 r. powód poinformował pozwanego o odstąpieniu od umowy, wzywając jednocześnie do zwrotu w terminie do 24 września 2012 r. całego wynagrodzenia. We wrześniu 2012 r. powód wystąpił do Sądu Rejonowego w Limanowej z wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej. Na posiedzeniu przed tym Sądem w dniu 22 listopada 2012 r. z wniosku złożonego przez powoda o zawezwanie do próby ugodowej D. K. nie zgodził się na zawarcie jakiegokolwiek ugody. Ogólny wygląd ułożonych przez pozwanego posadzek z płytek ceramicznych, biorąc pod uwagę zakres tj. powierzchnię posadzek, ich kształt a także znaczną powierzchnię dwóch podstawowych pomieszczeń w poziomie poddasza i parteru - sprawia dość dobre wrażenie estetyczne. Pomimo powyższego ,jednak w pewnych obszarach posadzki popełniono błędy wykonawcze, które skutkują ujawnieniem się w czasie użytkowania budynku wad i usterek, wskazujących, iż w tych miejscach posadzki zostały wykonane nieprawidłowo. Powyższe wady, które po zgłoszeniu pozwanemu nie zostały usunięte - obniżają ogólną jakość robót, wykończenia posadzek, utrudniając rodzinie powoda prawidłowe użytkowanie budynku, zgodnie z oczekiwaniami dla przewidzianego projektem standardu. Brak dostępu do dziennika budowy uniemożliwia sprawdzenie jak wyglądała współpraca stron i współpraca pozwanego z prowadzącym przedmiotową budowę kierownikiem budowy. Wielkość powierzchni układanych posadzek ceramicznych wskazuje, iż musiano je układać w dość dużym przedziale czasowym. Powyższe umożliwiało dokonanie wzajemnych pisemnych (choćby do dziennika budowy) uzgodnień uczestników przedmiotowej inwestycji na okoliczność wymagań, wytycznych i zaleceń takich jak: szerokość spoin, typu (rodzaju) spoin; dylatowania powierzchni salonu i poddasza; dylatowania posadzek w przejściach do poszczególnych pomieszczeń; zastosowania spoin trwale plastycznych (okładzina belek, cokoły); wykonania spadków w pomieszczeniu garażu. W czasie realizacji robót istniała możliwość jeszcze przed ułożeniem cokolików, sprawdzenia i odbioru dylatacji (przerw) po obwodzie posadzek wokół wszystkich ścian i podjęcia ewentualnych zaleceń lub decyzji na okoliczność likwidacji stwierdzonych wad w postaci ścisłego ułożenia

plytek, które bezpośrednio dotyczyły do powierzchni ścian. Również istniała możliwość uzgodnień na okoliczność sposobu likwidacji nierówności w wysokości konstrukcji schodów, konieczności oczyszczania zabrudzeń po taśmach, poprawy - likwidacji wad przed ostatecznym ich odbiorem wpisem do dziennika budowy. Pozwany na przedmiotowej budowie był jedynie wykonawcą robót. Dlatego pozostali uczestnicy przedmiotowej budowy winni na etapie realizacji robót posadzkarskich sukcesywnie odnotowywać wszelkie zalecenia dotyczące uszczegółowienia elementów robót, które projekt pomijał (dylatacje, spoiny, spadki) z jednoczesnym odnotowaniem żądań w stosunku do wykonawcy na okoliczność ujawnianych na poszczególnych etapach (fazach) robót posadzkowych wad i usterek. Prace wadliwe zrealizowane w 2010 roku zostały zgłoszone przez powoda pismami w 2011 i 2012 roku, co wymagało od pozwanego przystąpienia do ich usunięcia. Odstąpienie przez pozwanego od likwidacji rzeczywistych, występujących w budynku wad posadzki spowodowało, iż obecnie zakwestionowane elementy przedmiotowej posadzki w tym schodów prowadzących na poziom poddasza należy uznać za wykonane nieprawidłowo. W części wykonanych przez pozwanego robót posadzkowych występują następujące wady:

1/ Pęknięcia podłużne płytek posadzki - na dwóch pasach (rzędach) przy ścianie posadzki z płytek ceramicznych powstały pęknięcia. Pęknięcia pojedyncze występują również w kilku innych miejscach. Źródła pochodzenia tej wady to: powstanie naprężeń ściskających wynikających z rozszerzalności płytek, podłoża w związku ze zbyt ciasnym ułożeniem płytek w skrajnych przyległych do ścian polach, brak szczeliny dylatacyjnej po obwodzie ściany pomieszczenia oraz miejscowe niedokładne wyrównanie podkładu lub ułożenie posadzek na niepełnym rozłożeniu kleju i powstaniu pustki powietrznej (dot. pęknięć pojedynczych);

2/ Nierówności na połączeniu (styku) dwóch sąsiadujących płytek posadzki - „progi” zapadnięcie, uskok przyległych płytek. Źródła pochodzenia tej wady to: nieprawidłowo przygotowane podłogi, brak wyrównania. źle rozłożona zaprawa oraz brak sprawdzenia powierzchni posadzki w trakcie układania płytki posadzki w miejscu „progu”;

3/ Pęknięcia spoinowania na styku cokołu i powierzchni posadzki. Spoina pękła na swojej długości, ukazując przerwę w postaci szpary o szerokości od 1 do 4 mm. Źródła pochodzenia tej wady to: miejscowe zapadnięcie podłoża pod posadzką, niedokładne wypełnienia spoiny oraz brak zastosowania do spoinowania spoiny trwaleplastycznej;

4/ O., odparzenie, odklejenie się płytek cokołu. Płytki cokolika na części długości ścian odkleiły się od podłoża - podkładu. Wada powstała na skutek nieprawidłowego przygotowania, braku zagruntowania podłoża (ściany), niestarannego rozłożenia masy klejowej, zbyt suchej zaprawy klejowej i braku starannego dociśnięcia płytek cokołu do ściany;

5/ Odpadanie, oparzenie płytek z obudowy belki /podciągu/ stropu nad garażem - płytki odpadają od obudowy belki – podciągu, wypiętrzają się, nie mieszczą się na długości belki w czasie „pracy” belki. Źródła pochodzenia tej wady to: niszczące naprężenia w wyniku uginania się stropu – belki oraz różnic temperatury, ponadto nie zastosowano dospoinowania sąsiadujących płytek spoiny trwaleplastycznej;

6/ Zabrudzenie fragmentów powierzchni posadzki - widoczne zabrudzenie od pozostawienia na części powierzchni posadzki kleju z taśmy zabezpieczającej wzdłuż cokolika o szerokości ok. 4 cm. Po odklejeniu taśmy zabezpieczającej rejon przyścienny posadzki – na czas układania cokołów i ich spoinowania na powierzchni paska posadzki pozostała cienka warstwa kleju, która ulega stałemu zabrudzeniu przyklejającym się kurzem. Po zakończeniu spoinowania nie oczyszczono dokładnie tego rejonu posadzki;

7/ Brak jednakowej wysokości ułożonych drewnianych powierzchni drewnianych stopni schodów prowadzących z poziomu parteru na poziom poddasza – znaczna różnica wysokości sąsiadujących stopni /podstopnia/ powoduje uciążliwości w korzystaniu ze schodów i stałe zagrożenie bezpieczeństwa osób chodzących po schodach. Wada powstała na skutek braku prawidłowo przygotowanej konstrukcji schodów. Konstrukcja poszczególnych stopni miała różne wymiary wysokości stopnia.

Wszystkie stwierdzone wady należą do wad wykonawczych powstałych w czasie wykonania prac wykończeniowych - posadzkarskich. Wyjątek stanowić może wada związana z brakiem jednakowej wysokości stopni klatki schodowej

z poziomu parteru na poddasze, gdzie na etapie budowy konstrukcji schodów popełniono błędy w prawidłowym wykonaniu i rozmierzeniu deskowania (szalunku) schodów. Brak jednoznacznych danych czy w zakresie robót posadzkowych wykonanych przez pozwanego było poprawienie złego rozmierzenia i wykonuowania stopni schodów. Brak dziennika budowy uniemożliwia sprawdzenie w zakresie podjętych przez kierownika budowy decyzji na ww. okoliczność oraz zlecenie poprawienia wady schodów pozwanemu. Istniejące wady nie są istotne. Zakres i charakter ujawnionych wad w posadce umożliwia wykonanie prac naprawczych. Wszystkie stwierdzone wady posadzki, zarówno ceramicznej jak i okładziny stopni schodów wewnętrznych, można i należy usunąć w ramach zwyczajowo i powszechnie stosowanej procedury. Charakter ujawnionych wad, ich rodzaj oraz zakres kwalifikuje je do wad usuwalnych. Usunięcie wszystkich wad wykonawczych kwalifikuje do dość prostych czynności, mieszczących się w zakresie wiedzy technicznej na poziomie szkoły rzemiosł budowlanych (zasadniczej). Pozwany będący wykonawcą robót budowlanych wykończeniowych posadzkarskich ostatecznie nie zgłosił żadnych zastrzeżeń w zakresie niedostatecznej jakości wykonanego podłoża betonowego (tzw. „wylewki”), na którym zobowiązał się ułożyć płytki ceramiczne oraz okładziny drewniane. Dlatego najprawdopodobniej stan techniczny i jakość robót związanych z wykonaniem podłoża (podkładu) pod posadzkę musiała być dość dobra, co najmniej dostateczna. Brak dziennika budowy uniemożliwia wyjaśnienie kwestii technicznych i daty wykonania oraz odbioru robót podkładowych (podłoża pod posadzkę) oraz ustalenie jego wytrzymałości. Jednak oceniając pozytywnie ogólną jakość wykonanych posadzek oraz niewielki zakres wad, można uznać, że podłoże pod posadzką musiało spełniać odpowiednie warunki i parametry techniczne umożliwiające ułożenie na nim okładziny ceramicznej z płytek. Podłoże pod posadzką ułożoną przez pozwanego umożliwiało ułożenie na nim płytek zakupionych przez powoda. Przed ułożeniem płytek podłoże wymagało odpowiedniego dla rodzaju posadzki przygotowania, wyrównania oraz zagruntowania - co jest czynnością konieczną mieszczącą się w obowiązkach posadzkarzy. W badanym przypadku podstawową przyczyną „odchodzenia płytek” a więc odspojenia się części z nich od podłoża oraz pojawienia się wzdłużnych, równoległych do ścian pęknięć – upatrywać należy w zbyt szczelnym ułożeniu płytek ostatniego rzędu (przy ścianie), bez pozostawienia szczeliny dylatacyjnej. W wyniku „pracy podłoża” pod posadzką z płytek związanej z pojawieniem się różnic temperatury w strukturze podłoża i posadzki (z płytek ceramicznych typu gres polerowany) następują pewne naprężenia (rozszerzalność liniowa) w płaszczyznach dwóch współpracujących ze sobą materiałów, których rozszerzalność jest nieco inna. W podłożu pod posadzką zamontowano orurowanie instalacji podłogowej - co powoduje okresowo występujące ocieplenie lub wychładzanie struktury podłoża i posadzki. Miejscowe pęknięcia lub odparzenie kilku pojedynczych płytek posadzki w innych przypadkowych miejscach powstało najprawdopodobniej w związku z niewłaściwym dla tych miejsc przygotowaniem podłoża lub doklejeniem tych płytek przy użyciu stwardniałej zaprawy klejowej, którą rozprowadzono miejscowo dość niestarannie lub w pewnych dłuższych odstępach czasowych od płytek przyległych, sąsiadujących. Szerokość spoin była ustalana z inwestorem. Inwestor chciał bezspoinowe połączenie płytek. Ostatecznie zgodził się na szerokość spoin 2 mm. (...) układania płytek mogą odbywać się bezspoinowo. Lepszym rozwiązaniem jest zastosowanie mniejszych spoin. Mogą być spoiny wypukłe. W tym przypadku zastosowano spoiny wklęsłe, takie spoiny lepiej wyglądają. Szerokość spoin uzależniona jest od wielkości płytki. Im większa płytka, tym większa spoina. Walory estetyczne są podniesione w spoinie wklęsłej, ale podłoga wymaga wtedy większej dbałości. Po kilku latach użytkowania spoiny ciemnieją. Powód widział jak powstawały spoiny, tj. że były częściowo wklęsłe, częściowo wypukłe, ale nie znał się na tym. Obecnie spoiny przeszkadzają powodowi, naruszają jego poczucie estetyki, utrudniają sprzątanie. Utrzymanie czystości podłogi wymaga bardzo dużego nakładu pracy. Pozwany obiecał wypełnić spoiny żywicą. Pozwany poinformował powoda, że na dziewięciu stopniach schodów występują odchylenia, które można zminimalizować, poza pierwszym i drugim stopniem. Inwestor wiedział, że nie da się zniwelować różnic w stopniach. Podstopnice zostały wykonane w 2009 roku, a schody w 2010. Nie ma potrzeby zmiany podstopnicy. Dodanie listwy nie obniży walorów estetycznych. Posadzka w garażu w projekcie nie miała spadku. Projekt został zatwierdzony. W dzienniku budowy nie ma zapisu, że pierwsza warstwa płytek była położona wadliwie. Pierwsza warstwa została zbyt nisko położona do powierzchni zewnętrznej. Dlatego położono drugą warstwę płytek na zlecenie powoda. Między stronami nie było ustaleń co do spadków, płytki miały być położone do poziomu wylewki. Należałoby pomalować ściany na długości wymienianych cokołów. Po 6 latach użytkowania domu - będzie widoczna różnica w kolorach farby. Całkowity koszt malowania wszystkich ścian to ok. 5.000 - 10.000 zł. Praca podłoża jest zjawiskiem normalnym, dlatego w pierwszych okresach po wylaniu podłoża nie powinno kłaść się posadzek. To jest wynik pośpiechu w budowie. Brak jest możliwości jednoznacznego ustalenia wartości

wykonanych przez pozwanego prac ceramicznych. Strony nie uzgodniły żadnych cen jednostkowych dotyczących prac ceramicznych oraz prac związanych z montażem stopni drewnianych. Strony rozliczały się w oparciu o faktury, do których nie załączono żadnych wyliczeń w postaci opisu zakresu wykonanego dla danego etapu prac z podziałem ich na poszczególne rodzaje. Powyższe wskazuje, iż ogółem wartość całości prac wykonanych przez pozwanego wraz z kosztem płytek ceramicznych zakupionych przez powoda to kwota ok. 319.433 zł. Przy przyjęciu, że wartość robót określona przez strony została uznana przez powoda w kwocie 240.840 zł wartość ogółem ww. należności na rzecz pozwanego winna zostać pomniejszona o kwotę jaką należy wydać na likwidację stwierdzonych wad. Za wykonane przez pozwanego prace, pozwany winien otrzymać łączne wynagrodzenie w kwocie około 229.300 zł. Płytki zakupione przez powoda i wbudowane w posadzki można nadal zakupić. Płytki jakie zostały położone u powoda, są nadal produkowane. Płytki tego rodzaju, o tej barwie, strukturze tj. gres polerowany są nadal produkowane i ogólnie dostępne w podobnym odcieniu. Płytek wadliwie położonych na podłodze jest niewiele. Reszta płytek położona jest poprawnie, występują odchylenia, ale mieszczą się w granicach normy. Prawie wszystkie płytki są „głuche”, ten dźwięk jest inny w różnych miejscach. W niektórych miejscach zaprawa była kładziona grzebieniem i nie zawsze wypełnia powierzchnię pod płytką. Płytki po tylu latach użytkowania nie załamały się. Posadzka wygląda dobrze. Obiekt jest czysty i zadbane, na płytkach nie ma śladów niszczenia, dobranie płytek nie będzie stanowić problemu. Płytki mogą mieć różne odcienie. Te różnice w odcieniu po sześciu latach nie będą aż tak widoczne. Można przenieść płytkę spod ściany, a pod ścianą ułożyć nową płytkę. Nie można wykluczyć, że podczas wykonywania płytki wyciągnięte zostaną płytki sąsiadujące, trzeba wtedy przełożyć również te płytki. W ramach wymiany płytek można zlikwidować uskoki poprzez skucie podkładu pod płytką. Płytki z uskokiem zostały przeszlifowane. Charakter ujawnionych wad oraz ich niewielki zakres w stosunku do całości wykonanych prac ceramicznych nie może uzasadniać tezy o konieczności wymiany całej posadzki, która na około 96% powierzchni ułożona została w sposób prawidłowy. Należy całkowicie odrzucić propozycję konieczności wymiany całej powierzchni posadzki (tj. 452 m<sup>2</sup>), którą ułożył pozwany. Nawet przy przyjęciu założenia, iż identycznych płytek nie udałoby się zakupić, istnieją metody likwidacji wady polegającej na wymianie pękniętych na powierzchni ok. 4,30 m<sup>2</sup> (praktycznie w jednym pomieszczeniu) płytek, które nie będą zupełnie zauważalne. Procentowy zakres prac wadliwych w stosunku do całego zakresu prac wykonanych przez pozwanego to około 4%. Wartość procentowa robót wadliwych w stosunku do wartości całości wykonanych prac przez powoda będzie nieco wyższa w stosunku do procentowego zakresu wykonanych robót. Jest to związane z koniecznością wykonania prac naprawczych. Szacunkowy koszt likwidacji wad i usterek w pracach posadzkarskich wynosi 10.500 zł a wraz z dodatkiem z tytułu pracy w czynnym i użytkowanym budynku /10%/ - 11.550 zł. Brutto. Likwidacja wad miałaby polegać w szczególności na wykonaniu następujących czynności:

- 1/ likwidacji pęknięć posadzki, nierówności w ułożeniu płytek - ok. 2.000 zł;
- 2/ likwidacji odparzonych, odklejonych płytek cokolika, wymiana spoin - ok. 2.800 zł;
- 3/ przełożeniu, naprawie okładziny ceramicznej na belce – podciągu nad stropem garażu – k. 1.100 zł;
- 4/ likwidacji zabrudzeń płytek w obrębie cokołów – ok. 1.750 zł;
- 5/ likwidacja wad związanych z różnicami wysokości stopni schodów – ok. 2.400 zł;
- 6/ roboty dodatkowe – wykonanie poprawek malarskich na powierzchni ścian w rejonie nad cokołami we wszystkich pomieszczeniach, gdzie wykonano likwidację wad wraz z dobraniem farby typu akrylowego, ok. 4.500 zł.

Budynek jest użytkowany w sposób prawidłowy. Nie powinny ujawnić się kolejne wady.

Ustalenia w zakresie okoliczności wymagających wiadomości specjalnych, tj. w zakresie budownictwa, Sąd I instancji poczynił ostatecznie w oparciu o opinię biegłego sądowego inż. J. K. (3). Przed powołaniem biegłego J. K. opinie w sprawie wydawali dwaj inni biegli z tego zakresu. Podkreślenia wymaga jednak, że także opinie wydane przez dwóch poprzednich biegłych: S. S. (1) i J. S. (1) zasadniczo zachowują swój walor wiarygodności i mocy dowodowej, zaś wnioski wynikające z opinii tych biegłych nie są rozbieżne. Także wcześniejsze opinie wykazały istnienie wadliwości

wykonanych przez pozwanego na rzecz powoda prac wykończeniowych, szeroko opisanych w opinii inż. J. K.. Jako pierwszy wypowiedział się biegły S. S. (1), który w swej opinii pisemnej wskazywał na występowanie następujących wad: pękanie i odspajanie posadzek w pomieszczeniu K1/04, szpary między cokolikiem płytek podłogowych a płytkami ułożonymi pod cokolikiem, odspojenie cokolika od ściany, nierówności płaszczyzn posadzek w salonie na skutek niezachowania odpowiednich pomiarów przy układaniu płytek, brak oczyszczenia płytek, nie wszystkie płytki ułożono na pełnej zaprawie klejącej, przez co narażone są na odpadanie, nierówności poziomu płaszczyzny posadzki, niezastosowanie dylatacji w posadzkach z płytek terakotowych, niezachowanie w garażu równych spoin pomiędzy płytkami i ich przesunięcie powodujące nierówności spoin w narożnikach płytek. Koszt usunięcia wad biegły S. oszacował na kwotę 8.631,75 zł plus 300 zł tytułem kosztów zdjęcia i ponownego wyczyszczenia cokolików. Sąd I instancji przychylił się do wniosku strony powodowej, która kwestionowała opinię biegłego S. S. (1) z uwagi na występujące w niej niespójności oraz fakt, że w ustnej opinii biegły po części zmienił stanowisko i na wniosek powoda dopuścił dowód z opinii innego biegłego z zakresu budownictwa – biegłego J. S. (1). Także i biegły mgr inż. J. S. (1) wyraźnie stwierdził, że wykonane przez pozwanego prace polegające na położeniu wykładzin posadzkowych nie zostały wykonane prawidłowo. Biegły ten w szczególności wskazywał na: pęknięcia płytek wzdłuż dwóch ścian wewnętrznych w pomieszczeniu K 1/4 (na całej długości ścian), spowodowane ułożeniem tych rzędów płytek przy samej ścianie, bez pozostawienia szczeliny na kompensację rozszerzalności termicznej, co jest błędem w układaniu posadzki, pojedyncze pęknięcia, odklejenia płytek oraz cokołów w pomieszczeniach K 1/4 oraz K 1/3, spowodowane błędami w układaniu płytek, nierówności (uskoki) występujące na stykach płytek w tych pomieszczeniach, spowodowane błędami w układaniu płytek, zbyt niskie wypełnienie spoin (fug) oraz braku ich wykończenia w całym obiekcie, spowodowane błędami w wykończeniu posadzki, zbyt wąskie spoiny, co jest błędem w układaniu posadzki, brak dylatacji w warstwie posadzki, niezbędnej ze względu na duże powierzchnie posadzki w niektórych pomieszczeniach, ogrzewanie podłogowe, zmianę przebiegu posadzki w przejściach pomiędzy pomieszczeniami, co jest błędem popełnionym przy układaniu posadzki, odklejenie się pojedynczych płytek cokołowych i płytek wykończenia podciągu stropu w pomieszczeniach na poddaszu, co jest błędem popełnionym przy układaniu tych płytek, brak wyprofilowania spadku posadzki w garażu, w kierunku odwodnienia, co jest błędem popełnionym przy układaniu posadzki. Dodatkowo błędem jest ułożenie dwu warstw płytek, jedna na drugiej, w wyniku niewłaściwego dobrania poziomu posadzki w garażu, zabrudzenia styku cokoł - posadzka, nie dające się usunąć ogólnie dostępnymi środkami, we wszystkich pomieszczeniach, co jest spowodowane brakiem dokładnego oczyszczenia tych styków z użytego kitu elastycznego oraz złe rozplanowanie układu stopni schodów prowadzących na poddasze, przez co stopnie mają różną wysokość a pierwszy stopień ma wysokość 23 cm, stwarzając nie tylko dyskomfort użytkownika ale także niebezpieczeństwo wypadku. Jest to błąd popełniony przy wykonywaniu żelbetowej konstrukcji biegów schodowych. Biegły ten nie stwierdził natomiast wad wynikających z eksploatacji. Potrzeba powołania kolejnego /trzeciego/ biegłego wynikała w zasadzie jedynie z faktu, że biegły J. S. (1) nie posiadał uprawnień w zakresie kosztorysowania, zatem wydana przez niego opinia nie pozwalała na poczynienie wszystkich niezbędnych ustaleń dla rozstrzygnięcia sprawy tj. ustalenia wysokości kosztów usunięcia stwierdzonych wad. W tej sytuacji, wobec powołania kolejnego biegłego, oddaleniu podlegał wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z konfrontacji biegłych S. S. i J. S. jako zbędny.

Zdaniem Sądu I instancji powództwo okazało się zasadne jedynie w części. Strona powodowa jako podstawę prawną dochodzonego roszczenia wskazała art. 637 par. 1 i 2 k.c. w zw. z art. 656 k.c. wskazując, że dochodzonej w pozwie kwoty domaga się z tytułu nienależytego wykonania przez pozwanego zobowiązania wynikającego z zawartej między stronami umowy o roboty budowlane. Okoliczności tej zaprzeczył pozwany wskazując w sprzeciwie od nakazu zapłaty, że strony łączyła nie umowa o roboty budowlane a umowa o dzieło, mocą której miał wykonać na rzecz powoda jedynie prace wykończeniowe. Powód, w odpowiedzi na powyższe podał, że przedmiotem umowy było kompleksowe wykonanie wszelkich prac budowlanych – wykończeniowych umożliwiających zamieszkanie w budynku. Zakres prac miał zatem większy rozmiar i wyraźnie odróżniał się od zwykłej umowy o dzieło. Ponadto umowie towarzyszyły niezbędne elementy projektowe i zinstytucjonalizowany nadzór. W wyroku z dnia 18 maja 2007 r. I CSK 51/07 Sąd Najwyższy stwierdził, że umowa o roboty budowlane, w odróżnieniu od umowy o dzieło, dotyczy przedsięwzięcia większych rozmiarów, o zindywidualizowanych właściwościach, zarówno fizycznych jak i użytkowych, któremu w zasadzie towarzyszy projektowanie i zinstytucjonalizowany nadzór. W wykonanie umowy o roboty budowlane

zaangażowani są poza inwestorem i wykonawcą także uczestnicy procesu inwestycyjnego wymienieni w art. 17 ustawy z 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2006 r., Nr 156, poz. 1118, ze zm.). Podstawą dla wykonywania tych robót jest pozwolenie na budowę albo przynajmniej zgłoszenie wymagane przez przepisy prawa budowlanego. Przebieg czynności podejmowanych w toku realizacji umowy o roboty budowlane wymaga udokumentowania w sposób oznaczony w przepisach prawa budowlanego. Według art. 627 k.c. przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia. Umowa o roboty budowlane jest samodzielną umową nazwaną, ukształtowaną jednak według wzorca stworzonego wcześniej dla umowy o dzieło. Stosownie do art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, zaś 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. Analogiczne obowiązki ciążyą na kontrahentach umowy, jeżeli jej przedmiotem jest remont budynków i budowli, przy czym zachowuje ona w takim przypadku nadal postać umowy „o roboty budowlane” (art. 658 k.c.). Ze względu na szczególny charakter przepisów rodzajowo wyodrębniających umowę o roboty budowlane, wszystkie jej składniki wymienione w art. 647 k.c. należy uznać za istotne (wyrok SN z 6 października 2004 r. I CK 71/04 i wyrok SN z 18 lipca 2002 r., IV CKN 1376/00). Gdy idzie o elementy charakteryzujące umowę o roboty budowlane, to wskazać trzeba, że w art. 647 k.c. ustawodawca odsyła do "właściwych przepisów" mających zastosowanie w tego rodzaju procesie inwestycyjnym, a zgodnie ze stanowiskiem utrwalonym w orzecznictwie, zasadniczym kryterium rozróżnienia umowy o dzieło i umowy o roboty budowlane jest ocena realizowanej inwestycji stosownie do wymagań prawa budowlanego (tak SN m.in. w wyroku z 25 marca 1998 r., II CKN 653/97, OSNC 1998, nr 12, poz. 207 i z 7 grudnia 2005 r., V CK 423/05). W świetle art. 3 pkt 7 ustawy z 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2006 r., Nr 156, poz. 1118, ze zm.) w pojęciu "roboty budowlane" mieści się sama budowa, ale także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego, którym jest budynek wraz z instalacjami i urządzeniami technicznymi lub budowla stanowiąca całość techniczno-użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami, względnie obiekt małej architektury. Co do zasady, roboty budowlane można rozpocząć na podstawie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę (art. 28 ust. 1 ustawy Prawo budowlane), ale zgodnie z art. 29 ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo budowlane, pozwolenia nie wymaga wykonywanie robót budowlanych polegających na remoncie istniejących obiektów budowlanych i urządzeń budowlanych, z wyjątkiem obiektów wpisanych do rejestru zabytków. Do wykonywania tego rodzaju robót budowlanych można przystąpić po uprzednim zgłoszeniu właściwemu organowi (art. 30 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo budowlane). W zgłoszeniu należy określić rodzaj, zakres, sposób wykonywania robót budowlanych i termin ich rozpoczęcia oraz dołączyć oświadczenie, o którym mowa w art. 32 ust. 4 pkt 2 ustawy Prawo budowlane oraz, w zależności od potrzeb, odpowiednie szkice lub rysunki, a także pozwolenia, uzgodnienia i opinie wymagane odrębnymi przepisami. Remont w rozumieniu prawa budowlanego można rozpocząć jeżeli w terminie 30 dni od dnia doręczenia zgłoszenia właściwy organ nie wniesie, w drodze decyzji, sprzeciwu i nie później niż po upływie 2 lat od określonego w zgłoszeniu terminu ich rozpoczęcia.

Wskazanych wyżej wymagań nie spełniały prace wykończeniowe prowadzone przez powoda w budynku pozwanego. Przedsięwzięcie inwestycyjne powoda nie było prowadzone było według reguł przytoczonych wyżej, także po przystąpieniu do wykonywania robót nie było potrzeby dopełnienia formalności przewidzianych prawem budowlanym z uwagi charakter prac, które na podstawie umowy przyszło pozwanemu wykonywać. Zakres prac wykonywanych przez pozwanego na rzecz powoda obejmował następujące roboty: posadzkowe z płytek ceramicznych, wykładziny ścian z płytek ceramicznych, gładzie gipsowe ścian i sufitów, okładziny drewniane schodów na poddasze, ścianka działowa w kuchni, ocieplenie dachu nad garażem, malowanie ścian i sufitów, na zewnątrz: parapety okienne, cokół elewacji, podbitka okapu dachu. Powód dysponował wprawdzie projektem budowlanym, który był na budowie, jednak nie dotyczył on prac wykończeniowych, co do których powód zgłasza obecnie zastrzeżenia. W posiadanym przez powoda projekcie nie było rysunku płytek, projekt nie przewidywał też sposobu ich ułożenia, kwestie te, jak wynika z zeznań samego powoda, były ustalane bezpośrednio z pozwanym. Powód dysponował szczegółowymi projektami wykonawczymi ale jedynie na wykończenie łazienek, czym ostatecznie nie zajmował się pozwany tylko inny wykonawca.



Zdaniem Sądu Okręgowy stan faktyczny sprawy nie daje wystarczającej podstawy do zakwalifikowania umowy zawartej przez strony jako umowy o roboty budowlane (o wykonanie remontu budynku lub budowli) w rozumieniu art. 647 k.c. (art. 658 w zw. z art. 647 k.c.). Ponadto, z przytoczonych wyżej, bezspornych, ustaleń wynika, że umowa zawarta przez strony nie została stwierdzona pismem, co powinno mieć miejsce w razie zawarcia umowy o roboty budowlane (art. 648 § 1 k.c.), i nie ma innych dowodów, które pozwoliłyby na ocenę charakteru prawnego tej umowy. Jeżeli strona twierdzi, że zawarta umowa jest umową o roboty budowlane (art. 647 k.c.), powinna wykazać, że umowa zawiera cechy pozwalające na takie jej zakwalifikowanie (art. 6 k.c.). Zatem to na powódzie spoczywał obowiązek wykazania, że dochodzone przez niego roszczenie wynika z umowy o roboty budowlane. Wobec nie wykazania powyższego, prawidłowe jest uznanie, że strony łączyła umowa o dzieło (por. wyrok SN z 6 listopada 2002 r., III CKN 997/00).

Podstaw odpowiedzialności pozwanego należało zatem upatrywać w treści art. 637 k.c. / wprost, a nie „odpowiednio” poprzez art. 656 k.c., jak chciał tego powód/. Wprawdzie przepis art. 637 k.c. został uchylony ustawą z dnia 30 maja 2014 r. (Dz.U. z 2014 r. poz. 827), o prawach konsumenta, która weszła w życie 25 grudnia 2014 r. Jednak stosownie do treści art. 51 ww ustawy, do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe, zatem w niniejszej sprawie zastosowanie znajdzie art. 637 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia spornej umowy. Zgodnie z § 2 tego przepisu, gdy dzieło ma wady, które usunąć się nie dadzą albo, gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może od umowy odstąpić, jeżeli wady są istotne; jeżeli wady nie są istotne, zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. Zdanie drugie ww przepisu wskazuje, że regulacja dotyczy również wypadku, gdy przyjmujący zamówienie nie usunął wad w terminie wyznaczonym przez zamawiającego.

Podstawowy podział wad fizycznych przy rękojmi za wady dzieła opiera się na pojęciu „istotności wady”. Z tego punktu widzenia ustawa wyróżnia wady istotne i nieistotne (art. 637 § 2 k.c.). Istotną jest taka wada dzieła, która czyni je niezdatnym do zwykłego użytku, albo która sprzeciwia się wyraźnie umowie. Pozostałe zaś wady są wadami nieistotnymi. Wady istotne dzieła mogą być zarówno wadami usuwalnymi, jak i nieusuwalnymi (por. wyrok SN z dnia 08.01.1999 r., I CKN 957/97, OSNC 1999 r. Nr 7-8, poz. 131 oraz wyrok SA w Gdańsku z dnia 28.10.1999 r., I A Ca 620/99, OSA 2002 r. Nr 4, poz. 28.).

W ocenie Sądu I instancji w realiach niniejszej sprawy przede wszystkim niewątpliwym jest fakt występowania wad wykonawczych powstałych w czasie wykonania przez pozwanego prac wykończeniowych – posadzkarskich, na co wskazywali w zasadzie wszyscy powołani w sprawie biegli z zakresu budownictwa. Jak wynika z opinii biegłego J. K. wady te polegały w szczególności na pęknięciach płytek posadzki, nierównościach na połączeniu sąsiadujących płytek, pęknięciach spoinowania na styku cokołu i powierzchni posadzki, odspojeniach i odklejeniu się płytek cokołu, odpadaniu płytek z obudowy belki stropu nad garażem, zabrudzeniach fragmentów powierzchni posadzki, braku jednakowej wysokości ułożonych drewnianych powierzchni stopni schodów prowadzących z poziomu parteru na poziom. Jak dalej wynika z opinii biegłego J. K., wszystkie stwierdzone wady należą do wad wykonawczych powstałych w czasie wykonania przez pozwanego prac wykończeniowych – posadzkarskich z wyjątkiem ostatniej z wymienionych wad, która powstała wskutek błędów w prawidłowym wykonaniu i rozmierzeniu szalunku schodów. Pozostałe wady obciążają pozwanego. Pozwany nie zdołał zwolnić się od odpowiedzialności za stwierdzone wady powołując się na złą jakość dostarczonych przez powoda materiałów /płytek/ oraz nierówności posadzki wykonanej przez innego zleceniobiorcę. Strona pozwana podnosiła ponadto, że powód był informowany o występujących nierównościach wylewki, jak jednak wynika z opinii biegłego, mimo nierówności, najprawdopodobniej stan techniczny i jakość robót związanych z wykonaniem podłoża (podkładu) pod posadzki musiała być dość dobra, co najmniej dostateczna. Brak dziennika budowy uniemożliwia wyjaśnienie kwestii technicznych i daty wykonania oraz odbioru robót podkładowych (podłoża pod posadzki) oraz ustalenie jego wytrzymałości. Jednak oceniając pozytywnie ogólną jakość wykonanych posadzek oraz niewielki zakres wad, można uznać, że podłoże pod posadzką musiało spełniać odpowiednie warunki i parametry techniczne umożliwiające ułożenie na nim okładziny ceramicznej z płytek. W ocenie biegłego, podłoże pod posadzką ułożoną przez pozwanego umożliwiało ułożenie na nim płytek zakupionych przez powoda. Przed ułożeniem płytek podłoże wymagało odpowiedniego dla rodzaju

posadzki przygotowania, wyrównania oraz zagruntowania, co jest czynnością konieczną mieszczącą się w obowiązkach posadzkarzy. Także biegły J. S. (1) wskazywał, że jakość wylewki nie budzi zastrzeżeń, w każdym razie brak podstaw do stwierdzenia, że wylewka została źle położona. Niezależnie zatem od tego, czy pozwany poinformował powoda czy też nie o powyższych okolicznościach, okoliczności te, stosownie do opinii biegłego nie stały na przeszkodzie prawidłowemu wykonaniu umowy, nie stanowiły zatem okoliczności, o których mowa w art. 634 k.c. Jeśli chodzi o ocenę istotności wskazanych wad, wszyscy biegli opiniujący w sprawie zakwalifikowali powyższe wady jako wady /usterki/ nieistotne. Ustalono także, że stwierdzone wady są wadami usuwalnymi. Jak wynika z opinii biegłego J. K., zakres i charakter ujawnionych wad w posadzce umożliwia wykonanie prac naprawczych. Wszystkie stwierdzone wady posadzki, zarówno ceramicznej jak i okładziny stopni schodów wewnętrznych można i należy usunąć w ramach zwyczajowo i powszechnie stosowanej procedury. Charakter ujawnionych wad, ich rodzaj oraz zakres kwalifikuje je do wad usuwalnych. Usunięcie wszystkich wad wykonawczych kwalifikuje do dość prostych czynności, mieszczących się w zakresie wiedzy technicznej na poziomie szkoły rzemiosł budowlanych (zasadniczej).

Oceniając kwestię dopuszczalności odstąpienia od umowy przez powoda i skuteczność złożonego przez niego oświadczenia o odstąpieniu od umowy, Sąd Okręgowy zauważył, że powód wzywał pozwanego do usunięcia wad, pozwany zaś na wezwania te nie reagował. W razie odmowy usunięcia przez wykonawcę wad dzieła w terminie wyznaczonym przez zamawiającego, powstaje po jego stronie uprawnienie do odstąpienia od umowy lub do żądania obniżenia wynagrodzenia wykonawcy w zależności od rodzaju wad /istotne lub nieistotne/. Stosownie do treści par. 2 znajdującego zastosowanie w niniejszej sprawie art. 637 k.c. uprawnienie do odstąpienia od umowy przysługuje zamawiającemu ale jedynie w sytuacji, gdy wady są istotne, co w realiach niniejszej sprawy nie miało miejsca. Ponadto, w sprawie istotnym jest to, że powód nie miał podstaw do odstąpienia od umowy także i z tego powodu, że charakter ujawnionych wad oraz ich zakres w stosunku do całości wykonanych prac ceramicznych był niewielki. Jak wynika z opinii biegłego, posadzka na około 96 % powierzchni ułożona została w sposób prawidłowy. Okoliczność tę przyznał zresztą sam powód. Należy całkowicie odrzucić propozycję konieczności wymiany całej powierzchni posadzki, którą ułożył pozwany. Procentowy zakres prac wadliwych w stosunku do całego zakresu prac wykonanych przez pozwanego biegły wycenił na około 4 %. Zarzuty pozwanego odnośnie do wykonanych prac wykończeniowych dotyczą jedynie wykonania okładzin posadzkowych i schodów, podczas gdy zakres prac zleconych pozwanemu, wobec których powód nie zgłaszał zastrzeżeń, był znacznie szerszy.

Podsumowując zatem, istniejące wady nie stanowiły podstawy do odstąpienia powoda od umowy z pozwanym, miały charakter nieistotny oraz usuwalny. W takiej sytuacji zamawiającemu przysługuje uprawnienie do żądania obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. Ustawodawca wyraźnie jednak wskazał, że obniżenie wynagrodzenia nie może być dowolne, a tym bardziej nie może stanowić, jak żąda tego powód, równowartości wynagrodzenia. Posłużenie się zwrotem „zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku” wymaga więc rozwinięcia. Istotą obniżenia ceny w oparciu o art. 637 § 2 k.c. jest przywrócenie pełnej ekwiwalentności świadczeń stron danej umowy. W wyniku skorzystania z uprawnienia prawokształtującego przestaje obowiązywać dotychczasowe wynagrodzenie i jest ono ustalane na nowo oświadczeniem realizującego uprawnienia z tytułu rękojmi (tu: inwestora). Obniżone wynagrodzenie powinno pozostawać w takiej proporcji do wynagrodzenia wynikającego z umowy, w jakiej wartości rzeczy z wadą pozostają do wartości rzeczy bez wady. Żądanie przez uprawnionego obniżenia ceny powoduje powstanie po stronie wykonawcy obowiązku do niezwłocznego zwrotu kwoty stanowiącej różnicę pomiędzy ceną umówioną a ceną wynikającą z jej obniżenia (o ile zapłata ceny już nastąpiła, tak jak w niniejszym przypadku). W orzecznictwie został wyrażony pogląd, że uprawnienie do żądania obniżenia ceny nie przysługuje, jeżeli zachodzą znaczne trudności w wykazaniu stosunku, w jakim wartość rzeczy wolnej od wad pozostaje do jej wartości obliczonej z uwzględnieniem istniejących wad (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 1977 r., III CZP 11/77, podjęta w odniesieniu do rękojmi przy umowie sprzedaży).

Taka sytuacja nie występuje jednak w niniejszej sprawie, bowiem nie ma przeszkód, by stopień obniżenia wynagrodzenia został ustalony poprzez określenie niezbędnych kosztów wymagających poniesienia na przywrócenie przedmiotu umowy do umówionego rezultatu, czyli na usunięcie wad. Oczywiście koszty te nie mogą być nadmierne w stosunku do umówionego wynagrodzenia, skoro wykonawcy przysługuje prawo do odmowy usunięcia wad, o

ile naprawa wymagałaby nadmiernych kosztów. Z okoliczności niniejszej sprawy nie wynika, by koszty usunięcia przedmiotowych wad były nadmierne, szczególnie w odniesieniu do zakresu i rodzaju wad. Szacunkowy koszt likwidacji wad i usterek w pracach posadzkarskich wraz z dodatkiem z tytułu pracy w czynnym i użytkowanym budynku został oszacowany przez powołanego na tę okoliczność biegłego na kwotę 11.550 zł i kwota taka podlega zasądzeniu na rzecz powoda od pozwanego.

Zdaniem Sądu I instancji podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczeń w myśl art. 646 k.c. okazał się chybiony. Stosownie do treści wspomnianego przepisu roszczenia wynikające z umowy o dzieło przedawniają się z upływem lat dwóch od dnia oddania dzieła, a jeżeli dzieło nie zostało oddane - od dnia, w którym zgodnie z treścią umowy miało być oddane. Datą oddania dzieła w niniejszej sprawie jest data opuszczenia obiektu przez pozwanego, co miało miejsce, według zeznań samego pozwanego, pod koniec października 2010 r. Powyższe wynika także z zeznań poszczególnych pracowników pozwanego, glazurników wykonujących prace u powoda na zlecenie pozwanego. I tak, J. K. (1) układał płytki na podłodze i na ścianach pod koniec 2009 r. W. K. układał płytki na posadzce w salonie, w garażu, w piwnicach i na tarasie nad garażem w okresie od maja do lipca 2009 r. W. K. układał płytki na poddaszu i w sypialniach na parterze, pracował w okresie wakacji w 2010 r. W podobnym okresie wykonywał prace glazurnicze R. K., który układał płytki na poddaszu i w dwóch pokojach na dole. Kiedy kończył roboty, pozostały do ułożenia płytki w łazienkach. Pozwany i jego pracownicy opuścili plac budowy pod koniec października 2010 roku. Tymczasem powód po raz pierwszy oficjalnie zgłosił wady pozwanemu pismem z dnia 18 kwietnia 2011 roku, którym wystosował do pozwanego ostateczne przedsądowe wezwanie do poprawienia wykonanych prac budowlanych. W tej sytuacji o przedawnieniu roszczeń powoda nie może być mowy.

Powództwo w pozostałym zakresie zostało oddalone jako bezzasadne.

Od tego wyroku apelację wniosły obie strony.

Powód zaskarżył orzeczenie Sądu Okręgowego w zakresie pkt 2 wyroku, z godnie z którym oddalono powództwo w zakresie kwoty 113.010,0 zł - ponad zasądzoną kwotę 11.550,00 zł oraz oddalono powództwo w zakresie żądania zasądzenia odsetek ustawowych od kwoty 124.560,00 zł od dnia 25 września 2012r. do dnia 23 listopada 2012r. oraz od kwoty 113.010,00 zł od dnia 23 listopada 2012r. do dnia zapłaty; w zakresie pkt 3 wyroku, zgodnie z którym zasądzono od Powoda na rzecz Pozwanego kwotę 1.993,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu oraz nie zasądzono od Pozwanego na rzecz Powoda kosztów postępowania.

Zaskarżonemu wyrokowi powód zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c., poprzez:

- przyjęcie, że gdy Pozwany opuszczał budowę Powód nie miał zastrzeżeń do jakości wykonanych prac, w sytuacji gdy okoliczność taka nie wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego (w szczególności przywołanych przy tej okoliczności wyjaśnień Powoda), a przeciwnie - ze zgodnych wyjaśnień stron oraz zeznań świadków wynika, że po opuszczeniu przez Pozwanego miejsca robót w domu Powoda, ten ostatni podejmował liczne próby skontaktowania się z nim i żądał usunięcia zauważonych wad;
- przyjęcie, że ułożenie dwóch warstw płytek w garażu domu Powoda było wspólną decyzją stron, w sytuacji gdy okoliczność taka nie wynika z przywołanych przy tej okoliczności wyjaśnień Powoda, a niezgodne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a także nieprawdopodobne jest, aby Powód jako inwestor godził się na niwelowanie różnic w poziomach podłogi garażu układaniem podwójnej warstwy płytek, zamiast jakichkolwiek innych - tańszych metod;
- przyjęcie, że Powód nie zlecał wykonania posadzki w garażu ze spadkiem w kierunku instalacji odpływu wody, w sytuacji, gdy bez tego spadku instalacja odpływowa jest bezużyteczna, w związku z czym założenie przyjęte przez Sąd jest niezgodne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego;

- przyjęcie, że posadzki ceramiczne ułożone przez Pozwanego w domu Powoda sprawiają „dość dobre wrażenie estetyczne”, w sytuacji, gdy z opinii biegłego J. S. (1), a w szczególności uzupełnienia tej opinii w czasie rozprawy z dnia 23 listopada 2015r., wynika, że na całości posadzki widoczny jest brak estetyki, a jak biegły zwrócił uwagę w tym obiekcie funkcja estetyczna odgrywa dużą rolę”;

- przyjęcie, że usunięcie wszystkich wad wykonawczych kwalifikuje się do dość prostych czynności, w sytuacji, gdy z opinii biegłego J. S. (1), a w szczególności uzupełnienia tej opinii w czasie rozprawy z dnia 23 listopada 2015r., wynika że część wad ma charakter nieusuwalny, a usunięcie niektórych z nich wymaga zerwania całości okładzin ceramicznych posadzek, co jest wersją bardziej prawdopodobną od przyjętej przez Sąd, w sytuacji w której usunięcie wad wymagałoby co najmniej nabycia płytek identycznych jak obecnie położone w domu Powoda, a możliwości nabycia takich płytek żaden z biegłych nie potwierdził;

- przyjęcie, że wady w pracach wykonanych przez Pozwanego mają charakter nieistotny, w sytuacji, gdy z opinii biegłego J. S. (1), a w szczególności uzupełnienia tej opinii w czasie rozprawy z dnia 23 listopada 2015r., wynika że część wad ma charakter istotny, co jest wersją bardziej prawdopodobną od przyjętej przez Sąd, w sytuacji w której usunięcie wad wymagałoby co najmniej nabycia płytek identycznych jak obecnie położone w domu Powoda, a możliwości nabycia takich płytek żaden z biegłych nie potwierdził;

- przyjęcie, że płytki jakie zostały położone u powoda, są nadal produkowane, a także że płytki tego rodzaju, o tej barwie, strukturze są nadal produkowane i ogólnie dostępne w podobnym odcieniu, w sytuacji w której żaden z biegłych nie zweryfikował dostępności takich płytek w jakimkolwiek sklepie lub u producenta;

- przyjęcie, że możliwość nabycia płytek jedynie podobnych do położonych w domu Powoda pozwala usunąć wady posadzek, w sytuacji gdy płytki będą odróżniać się na tle całości posadzki i znacznie obniżać ich walory estetyczne, co potwierdził biegły J. S. (1), szczególnie w uzupełniającej opinii w czasie rozprawy z dnia 23 listopada 2015r.;

- przyjęcie, że szerokość spoin w posadzkach nie stanowi wady, ponieważ Powód żądał bezspoinowego połączenia płytek, a ostatecznie zgodził się na spoiny dwumilimetrowe, w sytuacji, gdy okoliczność taką potwierdzają jedynie wyjaśnienia Pozwanego, a przeczy im Powód. Zastosowanie tak małej spoiny stanowi wadę wykonawczą, co potwierdza opinia biegłego J. S. (1) lub zgodnie z twierdzeniami biegłego J. K. (5), co najmniej powinna wynikać z ustaleń z inwestorem, a dokonania takich ustaleń nie wykazano, w związku z czym za prawidłową spoinę należy uznać spoinę co najmniej pięćmilimetrową;

- pominięcie przez Sąd w procesie oszacowania kosztów usunięcia wad wykonawczych w domu Powoda kosztów malowania całości ścian w domu, których konieczność pomalowania w całości potwierdził biegły J. K. (3) w czasie rozprawy z dnia 28 września 2016r., szacując koszt tego malowania na 5.000-10.000 zł;

- przyjęcie, że wada polegająca na różnych wysokościach stopni schodów nie obciąża Pozwanego, w sytuacji gdy to na nim jako profesjonalście spoczywało poinformowanie Powoda o konieczności wykonania dodatkowych prac celem zniwelowania różnic i wykonanie tych prac aby uzyskać prawidłowy, zgodny z zasadami sztuki budowlanej efekt;

- pomijanie przez Sąd treści opinii biegłego J. S. (1), szczególnie w zakresie stwierdzenia zakresu, istotności wad i możliwości ich usunięcia, w sytuacji, gdy nie zakwestionowano jej rzetelności oraz poprawności, a sam Sąd w uzasadnieniu nie odmawia jej mocy dowodowej i poprawności logicznej oraz spójności ustaleń, jednocześnie nie wskazując, z jakiego względu oparł się w przeważającej części na opinii biegłego J. K. (3);

b) art. 230 k.p.c. w zw. z art. 229 k.p.c. poprzez przyjęcie za okoliczność nieudowodnioną doręczenie Pozwanemu wezwania do zwrotu wynagrodzenia do ostatecznego terminu wyznaczonego na dzień 24 września 2012r. w związku z niezłączeniem przez Powoda potwierdzenia odbioru pisma zawierającego odstąpienie od umowy i wezwanie do zwrotu wynagrodzenia, w sytuacji gdy okoliczność ta nie została zaprzeczona i nie była objęta sporem.

c) art. 232 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c., poprzez:

- przyjęcie, że dwumilimetrowa szerokość spoin w posadzkach domu Powoda wynika z żądań Powoda, w sytuacji gdy okoliczność taka nie została wykazana przez Pozwanego, a obowiązek jej wykazania obciążał go, ponieważ odstąpienie od co najmniej pięciomilimetrowej, zgodnej ze sztuką budowlaną spoiny wymaga ustaleń stron, niepotwierdzonych żadnych środkiem dowodowym poza deklaracjami samego Pozwanego;

- przyjęcie, że wada polegająca na różnych wysokościach stopni schodów nie obciąża Pozwanego, w sytuacji, gdy Pozwany nie wykazał, że wykonanie i pozostawienie ich w stanie niezgodnym z zasadami sztuki budowlanej ( i niebezpiecznym) dokonane zostało na żądanie Powoda, a jeśli na taką dyspozycję powołuje się Pozwany, to jego obciąża wykazanie istnienia tej okoliczności;

d) art. 98 k.p.c. poprzez zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego części kosztów procesu, w sytuacji, gdy koszty powinny zostać w całości zasądzone od Pozwanego na rzecz Powoda wobec poprawności rozstrzygnięcia według którego Pozwany przegrywa proces w całości;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.: art. 637 k. c. poprzez zakwalifikowanie wad w pracach wykonanych przez Pozwanego jako nieistotne i nieuprawniające do odstąpienia od umowy, w sytuacji gdy wady te czynią schody, posadzki w domu i garażu Powoda niezdatnymi do zwykłego użytku, są nieestetyczne w stopniu rażącym jeśli wziąć pod uwagę standard domu Powoda (w przypadku schodów także niebezpieczne), a niekwestionowane przez Sąd ustalenia biegłego J. S. (1) kwalifikują stwierdzone wady jako jednoznacznie istotne i w znacznej części nieusuwalne lub usuwalne tylko poprzez zerwanie całości posadzek.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części, poprzez: zasądzenie od Pozwanego na rzecz Powoda kwoty 113.010,00 zł ponad zasądzoną kwotę 11.550,00 zł, odsetek ustawowych od kwoty 124.560,00 zł od dnia 25 września 2012r. do dnia 23 listopada 2012r. oraz od kwoty 113.010,00 zł od dnia 23 listopada 2012r. do dnia 31 grudnia 2015r. i odsetek ustawowych za opóźnienie od kwoty 113.010,0 zł od dnia 1 stycznia 2016r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie od Powoda na rzecz Pozwanego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, za obie instancje; ewentualnie na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. - o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ze względu na nierozpoznanie przez Sąd I instancji istoty sprawy, polegające na uchyleniu się od ustalenia okoliczności, mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Pozwany zaskarżył wyrok Sądu I instancji w części uwzględniającej powództwo ( pkt.I) oraz rozstrzygającej o kosztach procesu (pkt. III) zarzucając:

1. Naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.:

- art. 230 KPC polegające na pominięciu podczas wyrokowania okoliczności, iż fakt wydania dzieła - posadzek co do których powód zgłaszał roszczenia w procesie - w lipcu 2009r., został przyznany przez powoda w sposób konkludentny wobec niekwestionowania przez niego tego faktu w toku procesu,

- art. 231 KPC poprzez błędne uznanie, że z ustalonego faktu, iż pozwany dokonywał prac wykończeniowych w budynku powoda można wyprowadzić fakt, iż strony postępowania łączyła ramowa umowa o dzieło dotycząca prac wykończeniowych w całym budynku, co w konsekwencji doprowadziło do ustalenia, że prace zostały ukończone i oddane powodowi dopiero w październiku 2010r., podczas gdy strony łączyło kilka ustnych umów o dzieło dotyczących wykonania poszczególnych prac wykończeniowych, po wykonaniu których powód dokonywał odbioru prac i wypłacał za te poszczególne prace wynagrodzenie pozwanemu, przy czym prace zakwestionowane przez powoda zostały przez niego odebrane końcem lipca 2009r.

- art. 231 KPC i 233 KPC przez brak wszechstronnego rozpatrzenia materiału dowodowego oraz wyprowadzenie z niego wniosków sprzecznych z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz wniosków z niego nie wynikających, tj. iż strony łączyła ramowa umowa o dokonanie prac wykończeniowych w całym budynku oraz, że wszelkie prace powód odebrał dopiero w październiku 2010r. podczas gdy strony zawierały kilka umów o dzieło, w międzyczasie których pozwany wraz z pracownikami opuszczali na wiele miesięcy plac budowy, zaś odbiór prac zakwestionowanych przez

powoda w niniejszym procesie miał miejsce końcem lipca 2009r. co potwierdzają zeznania świadków, w szczególności zeznania świadka Z. G. jak i zeznania pozwanego oraz zeznania samego powoda, który nie kwestionował faktu oddania tychże prac w lipcu 2009r. i dokonania wówczas za nie zapłaty,

- art. 232 KPC poprzez przyjęcie, że powód wywiązał się z obowiązku udowodnienia okoliczności, z której wywodzi skutki prawne, mianowicie, iż wszelkie prace w tym kwestionowane w niniejszym procesie powód odebrał dopiero w październiku 2010r. pomimo nie przedstawienia przez powoda żadnych dowodów na tę okoliczność, a wręcz pomimo konkludentnego przyznania przez powoda w procesie, iż prace zakwestionowane odebrał w lipcu 2009r.

- art. 328 § 2 KPC polegające na niewskazaniu w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dowodów, na których Sąd się oparł, rozstrzygając, że strony łączyła ramowa umowa o dzieło dotycząca wykonania prac wykończeniowych w całym budynku powoda oraz dowodów, na podstawie których Sąd przyjął, że datą oddania dzieła w niniejszym przypadku jest data finalnego opuszczenia obiektu przez pozwanego oraz jego pracowników.

2. Naruszenie prawa materialnego, tj.:

- art. 627 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie do stanu faktycznego sprawy i w efekcie tego przyjęcie, że strony łączyła ramowa umowa finalnie zakończona oddaniem dzieła powodowi w październiku 2010r., podczas gdy strony łączyło kilka umów o dzieło, oddawanych stopniowo w 2009 i 2010r. o czym świadczy przede wszystkim opuszczenie na wiele miesięcy obiektu przez pozwanego jak i jego pracowników oraz wypłacanie po zakończeniu każdej umów (oddaniu prac) wynagrodzenia przez powoda.

- art. 646 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, iż bieg przedawnienia roszczeń powoda wobec pozwanego zaczął biec dopiero po oddaniu ostatnich prac wykończeniowych w październiku 2010r., podczas gdy prace zakwestionowane przez powoda w niniejszym procesie zostały przez pozwanego oddane i odebrane przez powoda w lipcu 2009r. o czym świadczy przede wszystkim wypłacenie przez powoda wynagrodzenia pozwanemu w lipcu 2009r. (okoliczność nie kwestionowana przez powoda w procesie) jak również opuszczenie obiektu w tym terminie przez pozwanego oraz jego pracowników.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżący wniósł o:

- zmianę wyroku w zaskarżonej części (pkt I i III) poprzez oddalenie powództwa o zapłatę kwoty 11.550 z wraz z odsetkami oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w związku z oddaleniem powództwa w całości,

- zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych; ewentualnie, na wypadek uznania przez Sąd, iż nie zachodzi podstawa do zmiany wyroku, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny dodatkowo ustalił:

Posadzka w domu powoda wygląda bardzo przyzwoicie i byłoby nieracjonalne rozebranie całej posadzki i położenie na nowo płytek. Płytki, które zostały położone nadal znajdują się w sprzedaży. Polskie normy nie przewidują, że płytki muszą być jednolitej kolorystyki. Wadliwe płytki znajdują się pod ścianą i można je wymienić na płytki o zbliżonym lub takim samym odcieniu. Szerokość spoin a nawet ich brak, zależy od decyzji inwestora. Płytki u powoda były układane kilkanaście dni i w tym czasie kierownik budowy miał czas, żeby zareagować, a nawet wstrzymać prace i poczynić ustalenia z inwestorem co do szerokości spoin. Nie można mieć zastrzeżeń co do szerokości spoin, ale ich szerokość powinna wynikać z projektu albo uzgodnień z kierownikiem budowy (uzupełniająca opinia biegłego J. K. (3) – k 511-511 odw.).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji i przyjmuje je za podstawę własnego rozstrzygnięcia, z dodatkowymi ustaleniami, wynikającymi z uzupełnienia postępowania dowodowego w postępowaniu apelacyjnym.

Apelacja powoda jest częściowo uzasadniona.

Podzielić należy zarzut skarżącego pominięcia przez Sąd I instancji w procesie szacowania kosztów usunięcia wad wykonawczych w budynku powoda kosztów malowania całości ścian w domu, a których konieczność pomalowania w całości potwierdził w swojej opinii biegły J. K. (3) podczas rozprawy w dniu 28 września 2016 roku, szacując koszt tego malowania na 5.000 – 10.000 zł. Wobec tego należało podwyższyć zasądzoną na rzecz powoda kwotę o 10 000 złotych z tego tytułu.

Pozostałe zarzuty apelacji nie zasługują na uwzględnienie.

Przede wszystkim nie zasługiwał na uwzględnienie podniesiony przez skarżącego zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 233 k.p.c. Powód nie wskazał w wywiedzionej apelacji jakie kryteria oceny materiału dowodowego naruszył Sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając. Samo zaś twierdzenie strony o dokonaniu przez Sąd błędnej bądź niewłaściwej oceny dowodów - niekorzystnej z jej punktu widzenia, nie może prowadzić do skutecznego zakwestionowania wywiedzionych przez Sąd wniosków w oparciu o prawidłowo poczynione ustalenia faktyczne. W orzecznictwie wskazuje się, że dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu. W szczególności strona skarżąca powinna wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 grudnia 2006 r., sygn. akt VI ACa 567/06, LEX nr 558390). Strona skarżąca może tylko wskazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że sąd rażąco naruszył zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego i że uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2004 r., sygn. akt II CK 369/03, LEX nr 174131). Uwzględnienie przez Sąd w ocenie materiału dowodowego powszechnych i obiektywnych zasad doświadczenia życiowego nie usprawiedliwia zarzutu przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów na tej tylko podstawie, że indywidualne i subiektywne doświadczenia strony są od tych zasad odmienne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 sierpnia 1999 r., sygn. akt II UKN 76/99, opubl. w OSNP 2000 nr 19 poz. 732). Skarżący powinien był zatem wykazać, że Sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, gdyż tylko takie uchybienie może być przeciwstawione uprawnieniu Sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął Sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 12 października 2012 r., sygn. akt I ACa 209/12, LEX nr 1223145).

W apelacji powód przedstawił własne „ustalenia faktyczne” poczynione na podstawie subiektywnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, co nie może być podstawą do konstruowania odmiennej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Skarżący zaniechał jednak wskazania błędów Sądu I instancji w zakresie logicznego rozumowania czy też stosowania zasad doświadczenia życiowego. Odnosząc się do zarzutów skarżącego, że Sąd Okręgowy błędnie przyjął, iż powód godził się na ułożenie podwójnej warstwy płytek w garażu, należy zauważyć, że jednocześnie apelujący nie wykazał, że powód, czy też osoby go reprezentujące, w jakikolwiek sposób sprzeciwiły się niwelowaniu różnic w poziomie podłogi garażu poprzez położenie podwójnej warstwy płytek. Twierdzenia apelującego, że powód z pewnością wybrałby tańsze metody zniwelowania podłoża są gołosłowne. Nie wydaje się możliwe, aby pozwany mógł samodzielnie decydować, w szczególności w sytuacji, gdy była możliwość stałego, bieżącego kontaktu z inwestorem. Gdyby nawet pozwany bez konsultacji rozpoczął takie prace wbrew woli inwestora, z pewnością zostałyby one przerwane już na ich wstępnym etapie. Wbrew zarzutom apelacji Sąd I instancji trafnie ocenił zeznania stron, z których wynika, że powód wielokrotnie próbował się skontaktować z wykonawcą w celu usunięcia stwierdzonych wad, ale pozwany ignorował wszelkie próby kontaktu. Z tym, że nie od razu po opuszczeniu przez pozwanego domu powoda

(a więc jeszcze w 2010 roku), jak utrzymuje skarżący, ale w późniejszym okresie (już w 2011 roku). Co do szerokości spoin, nie można przyjąć, jak czyni to apelujący, że dwumilimetrowa spoina jest wadą wykonawczą, co wynika w sposób jednoznaczny z opinii biegłego J. K. (3). Ponadto powód nie wykazał odmiennych ustaleń z wykonawcą w tym zakresie, zaś kilkanaście dni prowadzenia tego typu prac dawała możliwość reakcji ze strony inwestora, tym bardziej, że powód był niemal cały czas obecny podczas wykonywania prac wykończeniowych przez pozwanego. Nie sposób przyjąć, kierując się zasadami doświadczenia życiowego, że pozwany bez uzgodnień z inwestorem podejmował samodzielne decyzje co do ułożenia kolejnej warstwy płytek czy też decyzje odnoszące się do szerokości spoin. Z materiału dowodowego nie wynika, że powód wyrażał sprzeciw czy też niezadowolnienie z pracy pozwanego do 2011 roku, kiedy to zaproponował pozwanemu kolejne prace budowlane w swoim domu.

Wbrew odmiennemu zapatrywaniu skarżącego Sąd Okręgowy słusznie oparł swoje ustalenia faktyczne w przeważającej części na opinii biegłego J. K. (3). Biegły J. K. (3) w sposób precyzyjny ocenił prace wykonane przez pozwanego w domu powoda, a jego wycena prac naprawczych nie odbiega od ustaleń pozostałych biegłych. Nie sposób podważyć oceny biegłego, że wady prac wykonanych przez pozwanego są wadami nieistotnymi, usuwalnymi. Pozostali biegli również uznali, że wady nie są istotne. Subiektywne przekonanie inwestora o istotności wad w pracach wykonanych przez pozwanego nie może zmienić oceny biegłych posiadających wiadomości specjalne. Podnieść również należy, że nie jest uzasadniona ekonomicznie wymiana wszystkich płytek, a z uzupełniającej opinii biegłego J. K. (3) wynika, że jest możliwość nabycia płytek identycznych bądź płytek o zbliżonej kolorystyce. Jest więc realna możliwość wymiany wadliwych płytek bez konieczności wykonania całej podłogi od początku. W tej sytuacji nie jest uzasadniony zarzut obrazy prawa materialnego, to jest art. 637 k.c. poprzez zakwalifikowanie wad w pracach wykonanych przez pozwanego jako nieistotne i nieuprawniające do odstąpienia od umowy.

Nie jest trafny zarzut naruszenia art. 230 k.p.c. w związku z art. 229 k.p.c. W artykule 230 k.p.c. mowa jest o tzw. faktach milcząco przyznanych. Kodeks postępowania cywilnego, w związku z wszczętym postępowaniem nakłada na pozwanego obowiązek wdania się w spór (art. 221), a nadto złożenia oświadczenia co do twierdzeń strony przeciwnej dotyczących okoliczności faktycznych (art. 210 § 2). Strona sama musi pilnować dopełnienia obowiązków procesowych, spoczywających na niej. Jeżeli ich nie wypełni, ponosi skutki prawne swych zaniedbań. O tym, czy ma zastosowanie art. 230 k.p.c., decyduje zebrany w sprawie materiał dowodowy, przy uwzględnieniu charakteru i przedmiotu postępowania. Sąd musi zatem, na podstawie wyniku całej rozprawy, tj. wszystkich okoliczności sprawy, całego materiału procesowego, nabrać przekonania, że strona nie zamierzała i nie zamierza zaprzeczyć istnieniu faktów przytoczonych przez stronę przeciwną. Jeżeli istnieją w tej kwestii wątpliwości, to nie można stosować art. 230 k.p.c. (zob. wyroki SN: z dnia 18 czerwca 2004 r., II CK 293/03, Lex nr 174169, z dnia 27 maja 1971 r., II CR 122/71, Lex nr 6935). Przepis art. 230 k.p.c. pozwala sądowi przyjąć pewne fakty za ustalone bez prowadzenia postępowania dowodowego, gdy przeciwnik nie wypowiedział się co do faktów wskazanych przez stronę, a mógł to uczynić. Według skarżącego, skoro w toku sprawy pozwany nie kwestionował faktu doręczenia pozwanemu wezwania do zwrotu wynagrodzenia do ostatecznego terminu wyznaczonego na 24 września 2012 roku, nie było podstaw do przyjęcia, że powód nie udowodnił tej okoliczności. Taka ocena jest jednak błędna, skoro pozwany nie uznał powództwa i zgłosił zarzut przedawnienia. W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany zaprzeczył wszelkim twierdzeniom powoda, z wyjątkiem tych, które zostaną przez niego wyraźnie przyznane (sprzeciw – 46). W uzasadnieniu sprzeciwu, a także w kolejnych pismach procesowych, pozwany nie przyznał w sposób wyraźny daty doręczenia mu wezwania, tak więc nie można w tym przypadku mówić o przyznaniu w rozumieniu art. 230 k.p.c.

Z tych względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 i 2 oraz w punkcie 3 w ten tylko sposób, że w punkcie 1 podwyższył kwotę 11 550 zł do kwoty 21 550 zł. Korekty wymagało również rozstrzygnięcie w zakresie kosztów procesu z uwagi na uwzględnienie roszczenia powoda w większym zakresie.

W pozostałej części apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Apelacja pozwanego jest nieuzasadniona.



Umowa o dzieło charakteryzuje się tym, że nakłada na przyjmującego zamówienie obowiązek wykonania i oddania dzieła (art. 642 k.c.), na zamawiającego zaś obowiązek odebrania dzieła, które przyjmujący wykonał zgodnie ze swym zobowiązaniem (art. 643 k.c.).

Przepis art. 646 k.c. stanowi, iż roszczenia wynikające z umowy o dzieło przedawniają się z upływem lat dwóch od dnia oddania dzieła, a jeżeli dzieło nie zostało oddane – od dnia, w którym zgodnie z treścią umowy miało być oddane. Początek biegu terminu przedawnienia roszczeń z umowy o dzieło jest zatem w ustawie oznaczony w sposób precyzyjny i nie podlegający adjustacji w zależności od okoliczności faktycznych konkretnej sprawy. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 23 marca 2012 r., I ACa 219/12, wskazał, iż „art. 646 k.c. samodzielnie określa początek biegu przedawnienia i wiąże go z dniem oddania dzieła, a jeżeli dzieło nie zostało oddane – z dniem, w którym zgodnie z treścią umowy dzieło miało być oddane. użyte w art. 646 k.c. pojęcie oddania dzieła nie jest tożsame z pojęciem odbioru dzieła. W wyroku z dnia 15 marca 2012 r., I CSK 287/11, Sąd Najwyższy wskazał, że „nie jest tożsame ze sobą pojęcie wydania (oddania) dzieła i jego odebrania. Należy się opowiedzieć za stanowiskiem, że odebranie dzieła jest zarówno czynnością faktyczną, której postać zależy od przedmiotu dzieła (inaczej dla dzieł materialnych, inaczej dla niematerialnych), jak i oświadczeniem zamawiającego, przyjmującego dzieło zaoferowane przez wykonawcę z chwilą jego wydania (oddania), będące quasi-umową, a w wielu umowach o dzieło przybierającą wprost postać sformalizowanej umowy”. We wcześniejszym wyroku z dnia 7 października 2010 r., IV CSK 173/10, Sąd Najwyższy podkreślił, iż przepisy kodeksu cywilnego o umowie o dzieło odróżniają oddanie dzieła od odebrania dzieła. Przyjmujący zamówienie jest obowiązany do wykonania oznaczonego dzieła i jego oddania zamawiającemu. Do odebrania dzieła, które zamawiający wydaje mu zgodnie ze swym zobowiązaniem, obowiązany jest zamawiający. Oddanie dzieła nie oznacza jego odbioru, aczkolwiek odebranie dzieła świadczy o jego oddaniu.

Odnosząc powyższe uwagi do okoliczności faktycznych rozpoznawanej sprawy Sąd I instancji trafnie przyjął, że oddanie dzieła pozwanego nastąpiło w październiku 2010 roku. Nie ma przy tym znaczenia, że powód wypłacał pozwanemu wynagrodzenie po zakończeniu poszczególnych etapów prac. Podkreślenia wymaga, że ukończenie pewnej kategorii prac budowlanych nie jest równoznaczne z oddaniem dzieła w rozumieniu art. 646 k.c. Wbrew odmiennemu przekonaniu skarżącego strony łączyła bowiem ustna umowa o dzieło, której przedmiotem były prace wykończeniowe w domu powoda. Skarżący pomija, że pozwany przesłuchany w charakterze strony temu nie przeczył mówiąc o harmonogramie prac ustalonym z powodem: „my z powodem umówiliśmy się i został ustalony harmonogram prac” (k 422). Natomiast prace dodatkowe dotyczyły ścianek działowych i ściany pomiędzy kuchnią i salonem (k 422 – 423) i ich zlecenie nastąpiło w styczniu 2011 roku, już po oddaniu dzieła w zakresie prac wykończeniowych.

Z tych względów apelacja pozwanego została oddalona na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono z mocy art. 100 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c.