

Sygn. akt **I AGa 203/20**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 sierpnia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w (...) I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Mariola Głowacka

Protokolant: sekr. sąd. Ewelina Frąckowiak

po rozpoznaniu w dniu 31 sierpnia 2021 r. w (...)

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. S.**

przeciwko **M. W.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w (...)

z dnia 11 marca 2020 r. sygn. akt IX GC 417/15

1. oddała apelację;
2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 4.050 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Mariola Głowacka

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu własnoręcznego na podstawie § 21 ust. 4 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.

--	--	--

Sygn. akt IAGa 203/20

UZASADNIENIE

Powód A. S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Produkcja Handel Usługi Tartak A. S. pozwem z dnia 12 lutego 2015r. wniósł o orzeczenie nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym, że pozwany M. W. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) winien zapłacić na rzecz powoda kwotę 161.731,89 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 22 lutego 2014r. do dnia zapłaty oraz koszty procesu w tym koszty wykonania opinii prywatnej przez rzeczoznawcę w wysokości 3.444 zł. Kwota dochodzona pozwem stanowi odszkodowanie obejmujące wartość wad.

Sąd Okręgowy w (...) nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 6 marca 2015r. uwzględnił w całości żądanie pozwu. Pozwany M. W. wniósł od tego nakazu sprzeciw zaskarżając nakaz w całości i wnosząc o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda (najprawdopodobniej winno być od powoda na rzecz pozwanego) zwrot kosztów procesu.

Sąd Okręgowy w (...) wyrokiem z dnia 11 marca 2020r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 161.731,89 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 22 lutego 2014r. do dnia 31 grudnia 2015r. oraz ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016r. do dnia zapłaty oraz kwotę 11.704 zł tytułem kosztów procesu w tym kwotę 3.600 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego oraz kwotę 3.444 zł tytułem zwrotu kosztów opinii prywatnej.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód i pozwany są przedsiębiorcami. Powód A. S. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą P.H.U. Tartak A. S. zajmuje się produkcją wyrobów tartacznych. Pozwany M. W. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) w ramach której realizuje roboty budowlane związane ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieskalnych.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 20 stycznia 2011r. strony zawarły umowę o roboty budowlane w ramach której pozwany zobowiązał się rozbudować tartak powoda położony w G. o nowe obiekty produkcyjne i administracyjno-biurowe za wynagrodzeniem wynoszącym 1.351.770 zł brutto (§ 1 i § 4). Inwestycja miała być realizowana w oparciu o pozwolenie na budowę i zatwierdzenie projektu budowlanego decyzją Starosty (...) w O. nr (...) z dnia 27 sierpnia 2010r. Ustalono, że roboty budowlane rozpoczną się w dniu 11 kwietnia 2011r., a zakończą się w dniu 30 grudnia 2011r. (§ 2). Zlecone prace pozwany miał wykonać w zakresie i w sposób wynikający z warunków technicznych wykonania i odbioru robót budowlano - montażowych oraz zgodnie z obowiązującymi normami przedmiotowymi i zasadami sztuki budowlanej, a także przy użyciu materiałów odpowiadających wymogom określonym w obowiązujących przepisach prawa (§ 3). Dokładny zakres prac ujęty został w dokumentacji projektowej dostarczonej przez inwestora na którą składały się projekt budowlany architektoniczno – konstrukcyjny z lipca 2010r. obejmujący dwa etapy prac, a mianowicie rozbudowę tartaku o nowe obiekty (etap I) oraz modernizację starej hali tartaku (etap II), a także projekt budowlany sieci wod - kan. c.o. na terenie działki, instalacji wod - kan., wentylacji, instalacji ogrzewczej, odwiórowania oraz kotłowni na biomasę z sierpnia 2010r. na który składały się również karty uzupełniające zawierające opis kotłowni grzewczej i części węzła cieplnego. Projekt budowlany zakładał dobudowanie nowej hali produkcyjnej do już istniejącej. Miała to być hala jednokondygnacyjna o stalowej konstrukcji, obudowana płytami wielowarstwowymi, mająca dwuspadowy dach (więzary stalowe usadowione na stalowych słupach). Do tychże hal tartaku miały przylegać nowe pomieszczenia administracyjno - socjalne zbudowane ze ścian murowanych z jednospadowym stropodachem osadzonym na więzarach stalowych lub drewnianych (do wyboru), pokrytym płytami warstwowymi (...) lub alternatywnie blachą trapezową, a także wełną mineralną twardą pokrytą papą niepalną (papa podkładowa i nawierzchniowa termozgrzewalna o właściwościach trudno rozprzestrzeniających ogień). W pomieszczeniach tych miały zostać zastosowane sufity podwieszane z płyt kartonowo - gipsowych na stelażu, ocieplone wełną mineralną grubości 20 cm. Inwestycja obejmowała nadto wykonanie pomieszczenia autoklawu do impregnacji drewna oraz budynku kotłowni. Wynagrodzenie powoda za zrealizowanie wszystkich robót początkowo miało zostać wypłacone w trzech transzach, zgodnie ze stawkami za dany etap określonymi w załączniku nr 1 do umowy, a postawą każdej wypłaty miała być prawidłowo wystawiona faktura. Aneks do umowy z dnia 7 kwietnia 2011r. strony przyjęły, że płatność za poszczególne etapy prac będzie rozliczona częściowymi fakturami wystawionymi po podpisaniu protokołu odbioru robót budowlanych w danym zakresie (§ 4, § 5, załącznik nr 1, aneks do umowy z kwietnia 2011r.). Odbiory częściowe miały być dokonywane w ciągu 2 dni od daty zgłoszenia przez wykonawcę, natomiast odbiór końcowy miał nastąpić w ciągu 7 dni od daty zgłoszenia zakończenia wszystkich robót (§ 6). Pozwany udzielił powodowi 36-miesięcznej gwarancji na przedmiot umowy. Okres gwarancji miał być liczony od daty podpisania protokołu końcowego przez inwestora (§ 9). Stanowisko inspektora nadzoru inwestorskiego powierzono T. C., natomiast kierownika budowy Z. S. (§ 11).

Sąd pierwszej instancji ustalił, że prace budowlane rozpoczęły się na początku kwietnia 2011r. od przygotowania fundamentów i wykonania zbrojenia. Stopniowo powstawały ściany i instalacje ulegające zakryciu. W dalszej

kolejności należało przygotować konstrukcję stalową oraz konstrukcję dachu. W związku z postępowaniem prac w dniu 17 maja 2011r. odbyło się spotkanie stron (powoda reprezentował syn J. S.) z udziałem inspektora nadzoru T. C. i projektanta M. M. na którym dokonano wyboru więźarów pod stropodach pomieszczenia administracyjno - socjalnego. Zgodnie z zatwierdzonym projektem budowlanym dach nad budynkiem socjalnym należało wykonać z papy nawierzchniowej, papy podkładowej, deskowania (2,2 cm), więzara kratowego, wełny mineralnej (20 cm), profilu stalowego (5 cm) i płyty gipsowo - kartonowej (1,25 cm). Na spotkaniu zdecydowano jednak, że zastosowane zostaną więzary deskowane. Sprecyzowano także, że stropodach pokryty będzie płytą warstwową z poliuretanu o grubości 60 mm. Na podstawie tych ustaleń projektant miał wykonać odpowiednie szkice zamiennne. Pod koniec maja 2011r. prace budowlane były na tyle zaawansowane, że pozwany przystąpił do wykonania konstrukcji stalowej hali (bez montażu) oraz konstrukcji dachowej na budynku socjalno - biurowym i jej montażu. Pozwany wykonał dach części socjalnej przy zastosowaniu więzara kratowego według rysunku zamiennego, a nadto wełny mineralnej o różnej (odmiennej od wskazanej w projekcie) grubości, folii paroizolacyjnej oraz kasetonów sufitu podwieszanego na konstrukcji stalowej. Kasetony zostały ocieplone wełną mineralną o zaniżonej grubości. Tak wykonany dach pokryty został blachą trapezową z pominięciem górnej warstwy wełny mineralnej twardej, pokrytej papą niepalną. Następnie odkrytą blachę trapezową podsunęto pod pokrycie dachu starej hali produkcyjnej. W ten sposób blacha trapezowa pokrycia drewnianego więzara miała być zabezpieczona przed podciekaniem, bądź zaciniem opadów atmosferycznych. Takie rozwiązanie pokrycia dachu nad częścią socjalno - biurową wymusiło obniżenie połączenia dachowej nad częścią socjalno - biurową w miejscu połączenia. Dalsze prace polegały na montażu konstrukcji nośnej hali i jej obudowie płytą warstwową. Wykonano również instalacje grzewczą, wodną, sanitarną, elektryczną wewnętrzną i zamontowano stolarkę okienną. Po tych pracach przystąpiono do wykonania tynków wewnętrznych i zewnętrznych. W tym czasie - odmienne niż w projekcie - usytuowano otwory okienne i drzwiowe oraz zlokalizowano ścianki działowe w biurze. Natomiast dach kotłowni wykonano jako dwuspadowy. Wprowadzone zmiany nie znajdowały odzwierciedlenia w zapisach dziennika budowy. Nie wpisywano w nim także informacji o ujawnionych usterkach i pracach wymagających poprawienia.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że na wystąpienie usterek i konieczność ich usunięcia nie wskazywano również w protokołach odbioru robót na podstawie których powód wypłacał pozwanemu wynagrodzenie mimo, że były one każdorazowo weryfikowane przez strony oraz inspektora nadzoru inwestorskiego. W okresie od maja 2011r. do grudnia 2011r. za wykonane roboty częściowe pozwany wystawił faktury VAT. Na podstawie:

- 1) protokołu odbioru robót (...) pozwany w dniu 31 maja 2011r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 169.740 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 21 czerwca 2011r.,
- 2) protokołu odbioru robót (...) pozwany w dniu 10 czerwca 2011r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 270.600 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 1 lipca 2011r.,
- 3) protokołu odbioru robót (...) pozwany w dniu 30 czerwca 2011r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 68.880 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 21 lipca 2011r.,
- 4) protokołu odbioru robót (...) pozwany w dniu 13 lipca 2011r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 98.429,99 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 3 sierpnia 2011r.,
- 5) protokołu odbioru robót (...) pozwany w dniu 31 sierpnia 2011r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 123.000 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 1 października 2011r.,
- 6) protokołu odbioru robót (...) pozwany w dniu 20 września 2011r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 120.786 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 11 października 2011r.,
- 7) protokołu odbioru robót (...) pozwany w dniu 21 października 2011r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 234.654,01 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 11 listopada 2011r.,

8) protokołu odbioru robót (...) pozwany w dniu 14 listopada 2011r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 124.230 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 5 grudnia 2011r.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że po ukończeniu w/w prac w dniu 8 grudnia 2011r. komisja złożona z powoda A. S., jego syna J. S., inspektora nadzoru T. C. oraz pozwanego M. W. dokonała częściowego odbioru robót. Z czynności tej sporządzono protokół częściowego odbioru robót wraz z załącznikiem nr 1 w którym wymieniono usterki dotyczące umywalek (brak obróbki z silikonu), grzejników (powykrzywiane drabinki), zepsutego zamka w drzwiach jadalni (sprężyna), okien (konieczność ich regulacji), oświetlenia w toalecie (brak) oraz obróbek blacharskich (wody opadowe). Wymieniony protokół nie stanowił jednak podstawy wystawienia kolejnej faktury. Aneksem nr (...) z dnia 29 grudnia 2011r. strony zaktualizowały stawki wynagrodzenia oraz zakres zleconych prac (załącznik nr 1 umowy) przez co wynagrodzenie pozwanego wzrosło do kwoty 1.354.353 zł brutto. Strony określiły także nowy termin zakończenia robót na dzień 30 kwietnia 2012r.

Sąd Okręgowy ustalił, że na początku stycznia 2012r. dokonano oględzin tartaku przy udziale stron oraz inspektora nadzoru budowlanego, projektanta i wykonawcy konstrukcji. Ze spotkania, które miało miejsce w dniu 5 stycznia 2012r. sporządzono notatkę w której wymieniono usterki i problemy występujące na obiekcie w zakresie stropodachu nad częścią administracyjno - biurową oraz konstrukcji hali. W szczególności stwierdzono przeciekanie wody, skraplanie się wody opadowej i jej wypływanie na suficie. W związku z tym zalecono sprawdzenie drożności wentylacji stropodachu, poprawienie obróbek blacharskich, zmianę średnicy kominków wentylacyjnych i ich ilości oraz poprawę wentylatorów dachowych. Nadto polecono monitorowanie stropodachu w trakcie deszczu celem ustalenia miejsca ewentualnego przecieku, jak również usunięcie usterek stwierdzonych jeszcze na początku grudnia 2011r. w załączniku (...), zakończenie budowy całego obiektu, dokończenie wentylacji kotłowni, wykonanie autoklawu i dokonanie stosownych zmian w dokumentacji przez projektanta. Po dokonaniu powyższych oględzin pozwany przystąpił do wykonania posadzki przemysłowej. Prace nad nią zakończone zostały pod koniec stycznia 2012r. Wówczas została ona odebrana jako bezusterkowa protokołem odbioru robót (...). Na jego podstawie pozwany w dniu 23 stycznia 2012r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 63.960 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 23 lutego 2012r. Posadzka nie została jednak wykonana w całości w sposób prawidłowy. Zgodnie z zatwierdzonym projektem poziom posadzki w starej hali miał być równy 0,00 (hala traku, hala montażu), w nowej hali (...), a w pomieszczeniach socjalno - biurowych (...). Ostatecznie poziom posadzki zgodny z projektem wykonano jedynie w hali traku (część starej hali). Natomiast w hali montażu (część starej hali) poziom posadzki podniesiono o 2,6 cm, w nowej hali poziom posadzki obniżono o 5,5 cm, a w części socjalno - biurowej poziom posadzki podniesiono o 11,4 cm. Następnie rozpoczął się montaż instalacji grzewczych i sanitarnych. W trakcie realizowania tych prac strony dokonały ponownego przeglądu tartaku. Okazało się, że przecieki dachu nie ustąpiły, a pod blachą skrapla się para wodna. Wobec tego wykonawca zobowiązał się zamontować kratkę wentylacyjną w części okapowej, rozebrać przemakające kasetony do czasu rozwiązania problemu skraplania się wody, usunąć antykondensat przy rynnie oraz uszczelnić ścianę łączącą z budynkiem stolarni. Prace te miały zostać wykonane na koszt pozwanego, za wyjątkiem montażu kratki wentylacyjnej. Zgodnie z ustaleniami stron pozwany dokonał montażu dodatkowych kratek nawiewowych, a także zamieścił kominy wentylacyjne na dachu, mimo iż nie były one przewidziane w projekcie. Wymienił też część zawilgoconych kasetonów. Montaż instalacji grzewczych i sanitarnych zakończył się na początku kwietnia 2012r. Roboty z tego zakresu zostały odebrane jako bezusterkowe protokołem odbioru robót (...). Na jego podstawie pozwany w dniu 5 kwietnia 2012r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 80.073 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 15 maja 2012r.

Sąd Okręgowy ustalił, że na początku maja 2012r. kierownik robót zgłosił całość prac do odbioru i złożył oświadczenie o wykonaniu obiektu zgodnie ze sztuką budowlaną, projektem budowlanym i zamiennym oraz warunkami pozwolenia na budowę. Natomiast projektant M. M. opracował rysunki zamienne uwzględniające niektóre zmiany wprowadzone w trakcie realizacji projektu (o charakterze nieistotnym). Obejmowały one zmianę usytuowania otworów okiennych i drzwiowych, zmianę lokalizacji ścianek działowych w biurze, zastosowanie wiaźara deskowego w części socjalnej oraz zmianę dachu kotłowni na dwuspadowy. W dniu 12 czerwca 2012r. inspektor nadzoru potwierdził wpisem do dziennika budowy zakończenie prac. Następnie powód zwrócił się do nadzoru budowlanego z wnioskiem o wydanie pozwolenia na użytkowanie tartaku. Decyzją nr (...) z dnia 4 lipca 2012r. (...) Inspektor Nadzoru Budowlanego w

O. wydał powodowi pozwolenie na użytkowanie hali produkcyjnej wraz z pomieszczeniami socjalno - biurowymi i pomieszczeniem autoklawu, a także kotłowni, magazynu trocin i pomieszczeń suszarni zrealizowanych w G.. Po podjęciu eksploatacji nowo wybudowanych pomieszczeń grzejniki zamontowane w części administracyjno - socjalnej ujawniły silne ogniska korozji, występujące między płytą stalową grzejnika a farbą, które były spowodowane występowaniem wilgoci w tym pomieszczeniu w związku z przeciekaniem dachu. Mimo uzyskania pozwolenia na użytkowanie roboty budowlane na obiekcie w G. były nadal prowadzone w ramach prac dodatkowych i wykończeniowych. W związku z tym pozwany wystawił powodowi kolejne dwie faktury, mianowicie w dniu 30 listopada 2012r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 69.527,72 zł brutto z terminem zapłaty w ciągu 7 dni, a w dniu 28 stycznia 2013r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 62.607 zł brutto z terminem zapłaty do dnia 18 lutego 2013r. Wystawienie każdej z faktur poprzedziło sporządzenie bezusterkowego protokołu odbioru robót, odpowiednio nr (...). Mianowicie w dniu 28 listopada 2012r. strony podpisały protokół odbioru robót (...) obejmujący roboty dodatkowe, natomiast w dniu 10 grudnia 2012r. sporządziły protokół odbioru robót (...) do faktury końcowej za rozbudowę tartaku.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że prace poprawkowe wykonane przez pozwanego nie przyczyniły się do poprawy warunków na obiekcie. Przede wszystkim rozwiązania wprowadzone dla poprawy cyrkulacji powietrza pod dachem nie przyniosły zamierzonego rezultatu. W konsekwencji nadal silnie przeciekał dach nad częścią socjalno - biurową. W tej sytuacji powód odmówił pozwanemu wypłaty wynagrodzenia określonego w ostatnich dwóch fakturach. Z uwagi na zaistniałą sytuację w dniu 14 lutego 2013r. strony zawarły porozumienie w którym określiły, że należność za ostatnią fakturę końcową nr (...) zostanie uregulowana po skutecznym usunięciu braków i wynikłych usterek. Strony ustaliły, że w budynku kotłowni należy wymienić pękniętą rurę zasilającą zakład w wodę, uzupełnić rynny, zamontować kratkę w otworze wentylacyjnym, zniwelować pęknięcia na suficie. Z kolei w budynku hali trzeba uzupełnić czerpnię, ocieplić rury c.o., uzupełnić zasilanie elektryczne, zamontować grzejnik w pomieszczeniu ostrzarni i wymienić zbiornik na ciepłą wodę na bojler z wmontowaną grzałką elektryczną. Natomiast w pomieszczeniach socjalno - biurowych należy usunąć zacieki na suficie. Po zawarciu powyższego porozumienia powód zaczął regulować wynagrodzenie pozwanego określone w fakturze z dnia 30 listopada 2012r. nr (...) w wysokości 69.527,72 zł brutto. W drodze trzech przelewów zapłacił pozwanemu łącznie 55.000 zł. Pozwany nie wywiązał się jednak z warunków porozumienia. Wobec tego powód zaprzestał dalszych wypłat. Pozwany pismem z dnia 29 listopada 2013r. wezwał powoda do zapłaty całości wynagrodzenia. W odpowiedzi powód pismem z dnia 10 grudnia 2013r. poinformował pozwanego, że zapłata za sporne kwoty zostanie dokonana po usunięciu usterek wskazanych w porozumieniu z dnia 14 lutego 2013r. Spowodowało to, że strony wróciły do rozmów, jednak bez udziału powoda, który w tym czasie poważnie chorował na raka krtani. W dniu 7 lutego 2014r. pozwany wraz z kierownikiem budowy Z. S. i przedstawicielem podwykonawcy pozwanego Ł. F. ((...) S.A.) spotkali się w tartaku z inspektorem nadzoru T. C. i J. S.. Ustalono wówczas, że do dnia 21 lutego 2014r. w kotłowni zamontowana zostanie kratka wentylacyjna, rury c.o. zostaną ocieplone, wykonane zostaną obróbki wentylatorów, zamontowany zostanie dodatkowy bojler z grzałką elektryczną, a niesprawne grzejniki zostaną wymienione. Nie poczyniono jedyne ustaleń dotyczących dachu, ponieważ inwestor zobowiązał się zasięgnąć opinii specjalistycznej firmy w sprawie technologii wykonania dachu i możliwości rozwiązania problemu jego przeciekania. W efekcie podwykonawca pozwanego (...) S.A. zwrócił się do producenta grzejników z reklamacją. Na skutek reklamacji producent grzejników przeprowadził próbę wody i stwierdził, że woda w grzejnikach jest zbyt kwaśna. Tym samym uznał, że nie ponosi odpowiedzialności za degradację grzejników i nie uwzględnił reklamacji. W tej sytuacji podwykonawca pozwanego zaniechał wymiany grzejników. Pozostałych usterek wymienionych w notatce z dnia 7 lutego 2014r. również nie usunął. Nie uczynił tego także pozwany.

Sąd Okręgowy ustalił, że powód wobec stanowiska pozwanego, który nie usunął wad i nie wykonał niezbędnych napraw zlecił rzeczoznawcy budowlanemu S. K. udokumentowanie wad związanych z rozbudową tartaku oraz określenie przyczyn ich powstania i sposobów naprawy, a także określenie wysokości kosztów usunięcia stwierdzonych wad i dokonania koniecznych napraw. Na dzień 22 czerwca 2014r. rzeczoznawca stwierdził występowanie szeregu wad, które - w jego ocenie - wynikały z błędów wykonawczych i zastosowania materiałów o niskiej jakości. Wśród nich wyróżnił zamknięcie sufitów podwieszanych oraz wełny mineralnej, a także zagrzybiecie blachy i konstrukcji drewnianej dachu. Oględziny przeprowadzone przez rzeczoznawcę potwierdziły brak usunięcia wad wymienionych w notatce z dnia 7 lutego 2014r. Koszt naprawy tych wszystkich wad miał wynieść 161.731,89 zł brutto. W grudniu 2015r.

z uwagi na niskie temperatury powód zdecydował się na stopniową wymianę wadliwych grzejników znajdujących się w pomieszczeniach biurowych i socjalnych na nowe, na własny koszt. Z uwagi na zakończenie współpracy pomiędzy stronami w wykonanych pracach pozostały następujące usterki:

- 1) zamknięte kasetony sufitów podwieszanych w pomieszczeniach socjalno - biurowych (wszystkie kasetony do wymiany),
- 2) nieszczelna paroizolacja z żółtej folii (folia do wymiany na zgodną z projektowaną),
- 3) niezgodna z projektowaną izolacja z wełny mineralnej (o zaniżonej grubości), która uległa zamoczeniu przez co zwiększyła swój ciężar (do demontażu i ułożenia zgodne z projektem),
- 4) blacha pokrycia dachowego pokryła się pleśnią (wymaga wymiany na wolną od pleśni),
- 5) górny pas więźarów drewnianych zagrzybiał od pleśni istniejącej na blaszanym pokryciu (wymaga wymiany na wolny od zagrzybienia),
- 6) skorodowane grzejniki c.o. (wszystkie do wymiany na wolne od korozji),
- 7) nieprawidłowo wykonane złącze instalacji uziemienia w toalecie (do przełożenia pod płytki),
- 8) spękania na ścianach (do usunięcia, a ściany do malowania),
- 9) popękane uszczelnienie na styku posadzki ze ścianą (spoina do oczyszczenia i ponownego uszczelnienia),
- 10) nieprawidłowy poziom posadzki w sanitariatach (wymaga skucia i ułożenia nowej),
- 11) smuga między szybami zespolonymi drzwi wejściowych (do wymiany),
- 12) zaniżony poziom posadzki hali w stosunku do poziomu posadzki pomieszczeń socjalno - biurowych (różnica wynosi 17 cm),
- 13) nieszczelne mocowanie wsporników instalacji odgromowej oraz kominków wentylacyjnych powodujące przenikanie wilgoci pod blachę pokrycia dachowego, niezależnie od przenikania ciepła do przestrzeni pod blachą dachu,
- 14) spękana podbitka dachu i wypadające kratki (spękania do pokrycia siatką tynkową, otynkowania, kratki do osadzenia),
- 15) odpadające wykończenie otworu w stropie kotłowni.
- 16) niewłaściwe zamontowanie opierzenia okapu, które uniemożliwia swobodny odpływ wody opadowej z powierzchni ułożonych płyt trapezowych nad częścią socjalno - biurową do rynny,
- 17) podniesienie poziomu posadzki w hali montażu o 2,6 cm,
- 18) obniżenie poziomu posadzki w nowej hali o 5,5 cm,
- 19) podniesienie poziomu posadzki w części socjalno - biurowej o 11,4 cm.

Nadto w toku budowy pozwany pominął następujące prace:

- 1) nie zamontował grzejnika c.o. w pomieszczeniu warsztatu,
- 2) nie podłączył uziemienia do zaworu umywalki w pomieszczeniu umywalni,

- 3) nie wykonał izolacji termicznej rur c.o. w halach produkcyjnych, pomieszczeniach technicznych tartaku, pomieszczeniu rozdzielającym instalacje oraz kotłowni w której izolację wykonał użytkownik siłami własnymi,
- 4) nie pomalował rur c.o. w głównej hali konstrukcyjnej farbą nawierzchniową,
- 5) nie pomalował rur c.o. w pomieszczeniach technicznych,
- 6) nie wykonał dylatacji posadzki betonowej w kotłowni,
- 7) nie zamontował kratki zamykającej otwór wentylacji doprowadzającej powietrze do pomieszczenia kotłowni na ścianie za kotłem,
- 8) nie wykonał pokrycia blachy trapezowej dachu nad pomieszczeniami socjalno - biurowym wełną mineralną twardą, pokrytą papą niepalną.

Wyliczone podejściem kosztorysowym koszty usunięcia wyżej wymienionych usterek i wykonania prac pominiętych wynoszą 278.809,07 zł brutto (226.674,04 zł netto).

Powyższy stan faktyczny Sąd pierwszej instancji ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, opinii biegłego sądowego, zeznań świadków, a także przesłuchania strony powodowej.

Za wiarygodne Sąd uznał zeznania świadków T. C., M. M., J. S. i Ł. F., gdyż korespondowały one z uznanym za wiarygodny materiałem dowodowym w postaci dokumentów. Świadek T. C. potwierdził, że na początku budowy strony czyniły ustalenia dotyczące dachu. Nie potrafił jednak wskazać, kto był ich inicjatorem, bądź czy spotkały się one z akceptacją powoda. Świadek M. M. potwierdził, że po wykonaniu dachu stwierdzono jego przeciekanie, a pozwany zobowiązał się go naprawić. Z kolei świadek Ł. F. potwierdził okoliczność wykonania na zlecenie pozwanego m.in. instalacji c.o. i zamontowania grzejników oraz złożenia reklamacji na grzejniki. Z zeznań tego świadka wynikało nadto, że grzejniki zastosowane w pomieszczeniach administracyjno - socjalnych były zgodne z projektem, ale nie były przeznaczone do eksploatacji w pomieszczeniach zawilgoconych, gdyż nie zostały zabezpieczone w żaden sposób antykorozyjnie. Tymczasem podczas oględzin tychże grzejników dokonanych m.in. z udziałem tego świadka stwierdzono silne przeciekanie dachu i wilgoć w pomieszczeniach, co mogło być przyczyną korodowania grzejników. Sąd za niewiarygodne uznał zeznania świadków Z. S. i Ł. W.. Zeznania wskazanych świadków cechowała nadmierna stronniczość. Świadczyli, że z inicjatywą zmian w trakcie realizacji inwestycji wychodził jedynie inwestor i to jego działania doprowadziły do powstania wad, choć nie potwierdzał tego żaden inny materiał dowodowy. Z drugiej strony bagatelizowali rolę wykonawcy i jego podwykonawców oraz kierownika budowy i jego obowiązek dokonywania w dzienniku budowy wszelkich wpisów istotnych z punktu widzenia procesu budowlanego w tym w szczególności o odstępstwach od projektu i wszelkich zmianach w stosunku do pierwotnych założeń. Zdaniem Sądu zeznania przesłuchanego w charakterze strony powodowej A. S. zasługiwały na wiarę. Powód w sposób szczegółowy i zgodny ze zgromadzonym materiałem dowodowym przedstawił przebieg realizacji inwestycji. Zeznania powoda były rzeczowe i uporządkowane, a także znajdowały potwierdzenie w zeznaniach świadków i zebranych w aktach sprawy dokumentach.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że na potrzeby niniejszego postępowania opracowana została opinia przez biegłego sądowego, a w związku z nią także opinia uzupełniająca. Sąd wskazał, że kontrola opinii biegłego powinna polegać na sprawdzeniu prawidłowości, z punktu widzenia wymagań logiki i zasad doświadczenia życiowego, rozumowania przeprowadzanego w jej uzasadnieniu, które doprowadziło do takich, a nie innych wniosków opinii. Sąd ocenia też opinię pod względem fachowości oraz rzetelności. Ocena dowodu z opinii biegłego nie jest dokonywana według kryterium wiarygodności w tym sensie, że Sąd nie może „nie dać wiary biegłemu” odwołując się do wewnętrznego przekonania sędziego, czy też zasad doświadczenia życiowego. Opinia biegłego podlega, tak jak i inne dowody, ocenie według art. 233 § 1 k.p.c., jednakże cechą odróżniającą opinię biegłego od innych dowodów są szczególne dla tego dowodu kryteria oceny takie jak poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanego w niej stanowiska oraz stopień stanowczości wyrażonych w niej ocen, jak również zgodność z

zasadami logiki i wiedzy powszechnej (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2000r. I CKN 1170/98, OSNC 2001, Nr 4, poz. 64). Sporządzenie opinii w sprawie Sąd zlecił biegłemu sądowemu P. W.. Sąd uznał, że opinia tego biegłego z marca-kwietnia 2019r. została wykonana w sposób rzetelny i profesjonalny, a wraz z opinią uzupełniającą i ustnymi wyjaśnieniami biegłego złożonymi na rozprawach, stanowi wyczerpujące ustosunkowanie się do tez dowodowych zakreślonych przez Sąd. Wszystkie wymienione opracowania Sąd uznał za przydatne dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ były jasne, stanowcze, rzeczowe, poparte wiedzą i doświadczeniem biegłego, a nadto korespondowały z wynikami postępowania dowodowego. Biegły w sposób jednoznaczny wskazał, że mimo oddania budynku tartaku do użytku, a także przeprowadzenia pewnych prac naprawczych jeszcze przed zakończeniem współpracy przez strony, pozostały wady w wykonanych robotach budowlanych, które nie zostały usunięte. Biegły wyszczególnił przy tym szereg prac, które zostały wykonane przez pozwanego w sposób wadliwy, bądź zostały przez niego pominięte. Biegły w sposób jednoznaczny ustalił główną wadę obiektu w postaci braku wierzchniej warstwy dachu, która winna być położona na blasze trapezowej. To właśnie pominięcie warstwy wełny mineralnej twardej, pokrytej papą niepalną, a zatem pozbawienia konstrukcji dachu warstwy izolacyjnej doprowadziło do skraplania się pary wodnej na spodzie blachy trapezowej i w konsekwencji do powstawania pleśni i przecieków do wewnątrz budynku. To z kolei przelożyło się na ogólny stan budynków tartaku. Biegły określił przy tym szacunkowy koszt usunięcia wad i zrealizowania prac pominiętych na kwotę 278.809,07 zł brutto (226.674,04 zł netto), a tym samym ustalił wysokość poniesionej przez powoda szkody. Opinie sporządzone przez biegłego W. podważyły twierdzenia pozwanego o bezusterkowym wykonaniu robót, a także zweryfikowały twierdzenia powoda o rodzaju wad i przyczynach ich powstania. Czyniąc powyższe ustalenia biegły wykorzystał swą wiedzę, zdobyte doświadczenie zawodowe oraz zgromadzony materiał dowodowy w sposób niebudzący wątpliwości Sądu. Swoje stanowisko biegły uzasadnił w sposób wyczerpujący i przekonujący. W swoich opiniach jak i podczas składania wyjaśnień przed Sądem biegły kategorycznie stwierdził, że podtrzymuje wnioski w nich zawarte. Biegły skrupulatnie odpowiedział na wszystkie pytania stron, jak również starał się jak najdokładniej wyjaśnić poszczególne zagadnienia. Mając na uwadze powyższą ocenę opinii przedłożonych przez biegłego W. i treść złożonych przez tego biegłego ustnych wyjaśnień, a także uwzględniając, że we wskazanych opiniach i wyjaśnieniach przedstawiono kategoryczne wnioski, wyjaśniono metodologię pracy oraz powołano źródła, na podstawie których owe wnioski sformułowano, Sąd Okręgowy nie widział podstaw do przeprowadzenia dowodu z opinii innego biegłego sądowego. Na rozprawie w dniu 30 października 2018r. Sąd pominął dowód z przesłuchania M. W. w charakterze strony pozwanej z uwagi na jego nieusprawiedliwioną nieobecność, mimo prawidłowego wezwania.

W tak ustalonym stanie faktycznym i po ocenie przeprowadzonych dowodów Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo w całości zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że w niniejszej sprawie powód A. S. domagał się od pozwanego M. W. kwoty 161.731,89 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 22 lutego 2014r. do dnia zapłaty wywodząc swoje roszczenie z treści art. 471 k.c. Sąd wskazał, że zgodnie z art. 471 k.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Wynika z tego, że w polskim systemie prawnym odpowiedzialność kontraktowa jest oparta zasadniczo na domniemanej winie dłużnika. Dłużnik, którego obciąża domniemanie winy może doprowadzić do swej ekskulpacji bądź przez udowodnienie rzeczywistej przyczyny niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, bądź przez wykazanie, iż przy wykonywaniu zobowiązania dołożył należytej staranności, a więc, że nie doprowadził do powstania szkody w sposób zawiniony. W myśl art. 361 § 1 i 2 k.c. zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania z którego szkoda wynikła. W powyższych granicach, w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Wynika z tego, że odszkodowanie za szkodę polegającą na niewłaściwym wykonaniu umowy o wybudowanie budynku dotkniętego wadami obejmuje uszczerbek majątkowy poniesiony przez nabywcę przez to, że do jego majątku weszła rzecz wadliwa wymagająca naprawienia w celu stworzenia mu warunków do korzystania z niej w sposób zgodny z przeznaczeniem. Odszkodowanie należne nabywcy takiej nieruchomości lokalowej ma objąć wszystkie wydatki, jakie musi on ponieść w celu usunięcia wad rzeczy,

a będą się na nie składać wynagrodzenia za materiały i usługi, które zmuszony będzie świadczyć osobom trzecim, zaangażowanym w proces usuwania wad - art. 471 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 2018r. sygn. akt I CSK 695/17). Z kolei zgodnie z treścią art. 363 § 1 k.c. naprawienie szkody powinno nastąpić, według wyboru poszkodowanego, bądź przez przywrócenie stanu poprzedniego, bądź przez zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej. Jednakże, gdyby przywrócenie stanu poprzedniego było niemożliwe albo gdyby pociągało za sobą dla zobowiązanego nadmierne trudności lub koszty, roszczenie poszkodowanego ogranicza się do świadczenia w pieniądzu. Z kolei § 2 tego przepisu określa, że jeżeli naprawienie szkody ma nastąpić w pieniądzu, wysokość odszkodowania powinna być ustalona według cen z daty ustalenia odszkodowania, chyba że szczególne okoliczności wymagają przyjęcia za podstawę cen istniejących w innej chwili. Mając zaś na uwadze art. 316 k.p.c. Sąd stwierdził, że jest to chwila zamknięcia rozprawy.

Sąd pierwszej instancji wskazał, iż w literaturze podkreśla się, że po powstaniu stosunku zobowiązaniowego wierzyciel ma prawo oczekiwać, iż dłużnik spełni obciążające go świadczenie, a więc, że ten zachowa się zgodnie z treścią zobowiązania, zaspokajając jednocześnie określony w jego treści interes wierzyciela. Brak spełnienia świadczenia oznacza niewykonanie zobowiązania. Przy nienależytym wykonaniu zobowiązania świadczenie jest wprawdzie spełnione, lecz nie jest ono prawidłowe, gdyż odbiega w większym lub mniejszym stopniu od świadczenia wymaganego. Następstwem niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania jest najczęściej powstanie szkody. Z powyższego wynika, że odpowiedzialność kontraktowa oparta jest zasadniczo na winie dłużnika i to winie domniemanej (vide: Komentarz do Kodeksu cywilnego Księga trzecia Zobowiązania tom I pod red. Gerarda Bieńka Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, Warszawa 2002r., s. 517-518). Zatem z przypadkiem nienależytego wykonania zobowiązania będziemy mieli do czynienia wtedy, gdy wprawdzie świadczenie zostanie spełnione, lecz interes wierzyciela nie zostanie zaspokojony w sposób wynikający z treści zobowiązania. Dla przykładu z nienależytym spełnieniem świadczenia będziemy mieli do czynienia, gdy nie zostanie zachowany termin, miejsce, sposób i jakość wykonania zobowiązania, a także gdy świadczenie nie zostanie wykonane w całości lub gdy przedmiot świadczenia nie będzie odpowiadał treści zobowiązania. Z powyższego wynika, iż samo wykazanie, że strona nie wykonała zobowiązania lub też wykonała je, ale w sposób nienależyty, nie powoduje automatycznie powstania odpowiedzialności odszkodowawczej. Do powstania odpowiedzialności z tego tytułu niezbędne jest bowiem łączne spełnienie trzech przesłanek, a mianowicie musi zaistnieć zdarzenie z którym system prawny łączy czyjś obowiązek naprawienia szkody, powstać szkoda, zaistnieć adekwatny związek przyczynowy pomiędzy zdarzeniem, a szkodą. Mając na uwadze powyżej przywołane przepisy Sąd uznał, że w sprawie należało ustalić, czy zostały spełnione przesłanki odpowiedzialności kontraktowej, o których mowa w art. 471 k.c. tj. czy budynki tartaku zostały wykonane przez pozwanego wadliwie, a jeśli tak, to czy powód poniósł w związku z tym szkodę i w jakiej wysokości, a także czy istnieje związek przyczynowo - skutkowy pomiędzy powstałą szkodą, a wykonaniem obiektów przez pozwanego oraz czy pozwany ponosi winę w powstałej szkodzie. Sąd podkreślił, że zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Określa on zatem reguły dowodzenia, to jest przedmiot dowodu oraz osobę, na której spoczywa ciężar udowodnienia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd nie ma obowiązku dążenia do wszechstronnego zbadania wszystkich okoliczności sprawy, nie jest też zobowiązany do zarządzania dochodzeń w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie. Sąd nie jest też zobowiązany do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 232 k.p.c.). Obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach (art. 3 k.p.c.), a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.) spoczywa na stronie, która z tych faktów wywodzi skutki prawne (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1996r., sygn. I CKU 45/96). Powód, aby uzyskać korzystne dla siebie rozstrzygnięcie powinien wykazać dochodzone roszczenie tak, co do samej zasady, jak i wysokości. Innymi słowy niezbędne jest przedstawienie przez powoda twierdzeń uzasadniających okoliczności faktyczne będące podstawą żądania i jego wysokości oraz wskazanie dowodów na poparcie tych twierdzeń. Natomiast rzeczą pozwanego jest wykazanie (powołanie twierdzeń i dowodów) niweczących prawo wywodzone przez stronę powodową (vide: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 października 1969r. sygn. II PR 313/69 oraz z dnia 5 stycznia 1999r. sygn. III CKN 84/98). Sąd mając powyższe na względzie uznał, że obowiązek wykazania wystąpienia wyżej wymienionych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej dłużnika obciąża w całości powoda, gdyż to on wywodzi z nich

korzystne dla siebie skutki prawne w postaci powstania po jego stronie uprawnienia do domagania się zasądzenia od pozwanego odszkodowania za nienależyte wykonanie zobowiązania. Dla przyjęcia odpowiedzialności dłużnika za szkodę konieczne jest przy tym wykazanie zaistnienia wszystkich wynikających z art. 471 k.c. przesłanek jego odpowiedzialności łącznie.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, iż w sprawie bezspornym było, że strony w dniu 20 stycznia 2011r. zawarły umowę o roboty budowlane obejmującą rozbudowę tartaku o nowe obiekty oraz modernizację starej hali tartaku wraz z wykonaniem niezbędnych instalacji w tym sieci wod.-kan., wentylacji, czy ogrzewania. Strony nie kwestionowały również dokumentacji projektowej, która została sporządzona na potrzeby uzyskania pozwolenia na budowę. Strony były zgodne także co do tego, że w dniu 4 lipca 2012r. powód otrzymał pozwolenie na użytkowanie tartaku, po czym roboty budowlane na obiekcie kontynuowano do dnia 10 grudnia 2012r., czyli do dnia w którym nastąpił ich protokolarny odbiór (protokół nr (...) do faktury końcowej nr (...)). Strony nie kwestionowały także obecnego stanu budynków wzniesionych przez pozwanego w ramach łączącej strony umowy. Stan ten wynikał także z dokumentacji zdjęciowej dołączonej do opinii prywatnej oraz sporządzonej przez biegłego sądowego podczas oględzin. Spór w niniejszej sprawie sprowadzał się jedynie do tego czy pozwany nie wykonał części zleconych mu prac, a także czy odpowiada za wady wzniesionych budynków, które ujawniły się w trakcie ich eksploatacji, a zatem czy pozwany nienależycie wykonał swoje zobowiązanie wynikające z umowy z dnia 20 stycznia 2011r., jak również czy ewentualnie spowodowało to szkodę w majątku powoda, a jeśli tak to w jakiej wysokości. Powód twierdził bowiem, że po zakończeniu prac budowlanych i rozpoczęciu użytkowania obiektu ujawniły się liczne wady wykonanych budynków, które były zgłaszane pozwanemu, ale nie zostały przez niego usunięte w całości. Powód wskazywał przy tym, że pewne usterki pojawiały się już w trakcie prowadzenia prac budowlanych, a pozwany podejmował próby ich naprawienia, jednakże nie przyniosły one zamierzonego rezultatu. Pozwany natomiast powyższymi twierdzeniami zaprzeczał utrzymując, że budynki tartaku zostały wykonane w sposób prawidłowy o czym świadczą takie dokumenty jak dziennik budowy, pozwolenie na użytkowanie i bezusterkowe protokoły odbioru robót oraz otrzymanie przez pozwanego od powoda wynagrodzenia za wykonane prace w pełnej wysokości. Pozwany zaznaczył przy tym, że podczas realizacji inwestycji nie doszło do odstępstw od dokumentacji projektowej, które następnie doprowadziłyby do powstania usterek.

Sąd pierwszej instancji mając na uwadze powyższe, a także wyniki przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego uznał, że pozwany ponosi odpowiedzialność za nienależyte wykonanie umowy na roboty budowlane zawartej przez strony w dniu 20 stycznia 2011r. Zdaniem Sądu powód sprostał nałożonemu na niego przez art. 6 k.c. obowiązkowi dowodowemu i wykazał dochodzone roszczenie zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. Pozwany zaś spoczywającemu na nim ciężarowi dowodzenia okoliczności przeciwnych nie sprostał.

Sąd Okręgowy podkreślił, że w § 9 ust. 1 i 2 umowy o roboty budowlane z dnia 20 stycznia 2011r. wykonawca udzielił 36-miesięcznej gwarancji na wykonany przedmiot umowy, licząc od daty podpisania protokołu odbioru końcowego, czyli od dnia 10 grudnia 2012r. Udzielona gwarancja trwała zatem do dnia 10 grudnia 2015r. Z dokumentów zgromadzonych w sprawie w tym z notatek stron oraz opinii prywatnej wykonanej na zlecenie powoda wynika, że w okresie trwania gwarancji ujawniły się wady powykonawcze budynków. Usterki na budowie pojawiały się już w trakcie rozbudowy tartaku, a pozwany podejmował próby ich usunięcia. W szczególności dążył do poprawy cyrkulacji powietrza pod dachem pomieszczeń socjalno - biurowych, tak aby nie dochodziło do jego zawilgocenia, a także starał się zniwelować przeciekanie dachu. W tym celu wprowadził nawet rozwiązania nieprzewidziane w projekcie (kominki wentylacyjne). Działania te nie przyniosły jednak rezultatu, a problem zawilgocenia dachu oraz sufitu podwieszanego powracał. Usterki dotyczące kotłowni, nowej hali i pomieszczeń socjalno - biurowych spisano m.in. w porozumieniu z dnia 14 lutego 2013r. w którym strony ustaliły, że usunięcie tych usterek będzie podstawą wypłaty pozwanemu pozostałej kwoty wynagrodzenia objętego ostatnią fakturą VAT. Natomiast po raz ostatni strony spisały stwierdzone usterki podczas spotkania, które odbyło się w dniu 7 lutego 2014r. Ostatecznie jednak pozwany nie usunął wad zgodnie z umową, czyli do czasu wygaśnięcia gwarancji. Skoro zatem naprawy dokonane przez pozwanego były nieskuteczne i niewystarczające to Sąd uznał, że pozwany nie wykonał swego zobowiązania należycie. Sąd podkreślił przy tym, że na tamtym etapie pozwany nie kwestionował swojego obowiązku usunięcia ujawnionych wad i usterek, ani nie twierdził,

że są one wynikiem wadliwych decyzji inwestora czy niewłaściwej eksploatacji budynków. Nie wynika to z żadnego z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy w szczególności notatek sporządzanych ze spotkań na budowie. Wręcz przeciwnie z ich zapisów, a także z faktu, że pozwany przystępował (choć nieskutecznie) do naprawy części wad wynikało, że uznawał swój obowiązek w tym zakresie za oczywisty i nie kwestionował go.

Sąd pierwszej instancji uznał, że powyższe ustalenia potwierdza także opinia opracowana na potrzeby niniejszego postępowania przez biegłego sądowego P. W.. Z opinii tego biegłego, którą Sąd w pełni podzielił, wynika, że na etapie wykonywania robót nastąpiła zmiana pokrycia dachowego na alternatywne pokrycie z blachy falistej. Pominięto jednak pokrycie blachy trapezowej wełną mineralną twardą oraz papą, mimo iż obróbki blacharskie zostały przygotowane na wykonanie tej wierzchniej warstwy. Doprowadziło to do skraplania się wody na spodzie płyty falistej. W ocenie biegłego była to najistotniejsza wada w wykonanych robotach, choć nie jedyna. Biegły stwierdził ponadto następujące wady lub braki w wykonanych przez pozwanego pracach:

- 1) zamknięte kasetony sufitów podwieszanych w pomieszczeniach socjalno - biurowych (wszystkie kasetony do wymiany),
- 2) nieszczelna paroizolacja z żółtej folii (folia do wymiany na zgodną z projektowaną),
- 3) niezgodna z projektowaną izolacja z wełny mineralnej (o zaniżonej grubości), która uległa zamoczeniu przez co zwiększyła swój ciężar (do demontażu i ułożenia zgodne z projektem),
- 4) blacha pokrycia dachowego pokryła się pleśnią (wymaga wymiany na wolną od pleśni),
- 5) górny pas więźarów drewnianych zagrzybiał od pleśni istniejącej na blaszanym pokryciu (wymaga wymiany na wolny od zagrzybienia),
- 6) skorodowane grzejniki c.o. (wszystkie do wymiany na wolne od korozji),
- 7) nieprawidłowo wykonane złącze instalacji uziemienia w toalecie (do przełożenia pod płytki),
- 8) spękania na ścianach (do usunięcia, a ściany do malowania),
- 9) popękane uszczelnienie na styku posadzki ze ścianą (spoina do oczyszczenia i ponownego uszczelnienia),
- 10) nieprawidłowy poziom posadzki w sanitariatach (wymaga skucia i ułożenia nowej),
- 11) smuga między szybami zespolonymi drzwi wejściowych (do wymiany),
- 12) zaniżony poziom posadzki hali w stosunku do poziomu posadzki pomieszczeń socjalno - biurowych (różnica wynosi 17 cm),
- 13) nieszczelne mocowanie wsporników instalacji odgromowej oraz kominków wentylacyjnych powodujące przenikanie wilgoci pod blachę pokrycia dachowego, niezależnie od przenikania ciepła do przestrzeni pod blachą dachu,
- 14) spękana podbitka dachu i wypadające kratki (spękania do pokrycia siatką tynkową, otynkowania, kratki do osadzenia),
- 15) odpadające wykończenie otworu w stropie kotłowni.
- 16) niewłaściwe zamontowanie opierzenia okapu, które uniemożliwia swobodny odpływ wody opadowej z powierzchni ułożonych płyt trapezowych nad częścią socjalno - biurową do rynny,
- 17) podniesienie poziomu posadzki w hali montażu o 2,6 cm,

18) obniżenie poziomu posadzki w nowej hali o 5,5 cm,

19) podniesienie poziomu posadzki w części socjalno - biurowej o 11,4 cm.

Biegły odnosząc się do zarzutu pozwanego o wpływie pracy traku na powstanie spękań na ścianach wykluczył, aby do ich powstania przyczynił się pracujący w hali trak. Biegły wskazał, że trak ma własną izolację tłumiącą jego drgania. Pozwany nie wykazał w inny sposób, by pracujący trak spowodował spękania na ścianach lub by spękania były spowodowane innymi, niezależnymi od pozwanego czynnikami. Do wad biegły zaliczył także powstanie korozji na grzejnikach c.o. zamontowanych przez podwykonawcę pozwanego firmę (...). Jako przyczynę powstania korozji biegły wskazał wadę produkcyjną grzejników, a nie suszenie na nich rękawic przez pracowników tartaku. Pozwany oraz jego podwykonawca co najmniej od dnia 7 lutego 2014r. wiedzieli o konieczności wymiany wadliwych grzejników i nie kwestionowali swojego obowiązku w tym względzie. Nie uwzględnienie reklamacji przez producenta grzejników nie zwolniło ich z obowiązku wymiany grzejników na nowe, wolne od wad. Zarzut suszenia rękawic na grzejnikach przez pracowników powoda pojawił się dopiero na etapie tego postępowania. W trakcie podejmowania przez pozwanego prób usunięcia części wad taki zarzut nie był przez pozwanego podnoszony. Zdaniem Sądu wskazuje to na to, iż stanowił on jedynie element obrony pozwanego w niniejszym procesie i został sformułowany jedynie na jego użytek. Według ustaleń biegłego w toku budowy pozwany pominął następujące prace:

1) nie zamontował grzejnika c.o. w pomieszczeniu warsztatu,

2) nie podłączył uziemienia do zaworu umywalki w pomieszczeniu umywalni,

3) nie wykonał izolacji termicznej rur c.o. w halach produkcyjnych, pomieszczeniach technicznych tartaku, pomieszczeniu rozdzielającym instalacje oraz kotłowni,

4) nie pomalował rur c.o. w głównej hali konstrukcyjnej farbą nawierzchniową,

5) nie pomalował rur c.o. w pomieszczeniach technicznych,

6) nie wykonał dylatacji posadzki betonowej w kotłowni,

7) nie zamontował kratki zamykającej otwór wentylacji doprowadzającej powietrze do pomieszczenia kotłowni na ścianie za kotłem,

8) nie wykonał pokrycia blachy trapezowej dachu nad pomieszczeniami socjalno - biurowym wełną mineralną twardą, pokrytą papą niepalną.

Biegły nie wykluczył, że problem związany z brakiem cyrkulacji powietrza prowadzący do zawilgocenia wełny mineralnej i kasetonów nad pomieszczeniami części socjalnej, mógł wynikać z błędów projektowych. Niemniej biegły podkreślił również, że pozwany winien był realizować budowę na podstawie projektu wykonawczego, a taki w trakcie procesu budowlanego nie powstał. Tymczasem brak takiego projektu obciąża pozwanego jako wykonawcę robót. Biegły zauważył także, że pozwany orientując się, że przestrzeń pomiędzy wełną mineralną, a pokryciem dachowym jest zbyt mała i uniemożliwia cyrkulację powietrza, winien był zasygnalizować to kierownikowi budowy, inspektorowi nadzoru budowlanego, bądź projektantowi. Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie wskazuje na to, by pozwany takie czynności podejmował. Tym samym twierdzenia pozwanego o wadliwości dokumentacji projektowej Sąd uznał za nietrafne. Sąd Okręgowy w oparciu o powyższe wnioski i ustalenia biegłego uznał, że pozwany nie zachował należytej staranności przy wykonywaniu zobowiązania wynikającego z łączącej strony umowy. W konsekwencji odpowiada on za jej nienależyte niewykonanie.

W ocenie Sądu pierwszej instancji na zaprezentowaną wyżej ocenę nie ma wpływu to, który z uczestników procesu budowlanego podjął decyzję o pokryciu dachu blachą trapezową. Nawet gdyby przyjąć za pozwanym, że decyzję taką podjął sam powód, to okoliczność ta miałaby dla sprawy drugorzędne znaczenie. Wykonanie pokrycia dachowego z blachy falistej było rozwiązaniem alternatywnym, przewidzianym w projekcie, a zatem było dopuszczalne. Nie zmienia

to jednak faktu, że zostało ono wykonane w sposób niewłaściwy, czyli bez warstwy wierzchniej, a to obciąża jedynie pozwanego jako jego wykonawcę. Zebrany w sprawie materiał dowody nie pozwolił ustalić okoliczności podjęcia decyzji o użyciu blach falistej. Wiadomym jest, że jeszcze w trakcie spotkania, które odbyło się w dniu 17 maja 2011r. przy udziale projektanta, mowa była jedynie o płycie warstwowej, a nie blasze falistej. Nie ma zaś dowodu, który wskazywałby na to, że z inicjatywy powoda ustalenia w tym względzie później zmieniono.

Sąd pierwszej instancji odnosząc się do pozostałych zarzutów pozwanego wskazał, że przedłożenie faktur dotyczących zakupu materiałów budowlanych do budowy dachu oraz ich późniejszego zwrotu nie może być traktowane jako dowód na to, że pozwany dążył do wymiany pokrycia dachowego, ale powód mu to uniemożliwił. Zakup materiałów budowlanych miał miejsce w dniu 10 lutego 2012r. W okolicach tej daty strony przeprowadziły oględziny tartaku, podczas których potwierdziły, że dach nadal przecieka, a pod blachą skrapla się para wodna. Zdaniem Sądu nie można zatem wykluczyć, że z uwagi na sytuację na budowie lub ustalenia stron, pozwany poczynił wówczas pewne zakupy. Ostatecznie jednak pozwany nie położył wierzchniej warstwy na blasze, a jedynie dokonał montażu dodatkowych krutek nawiewowych, zamieścił kominy wentylacyjne na dachu oraz wymienił część zawilgoconych kasetonów. Potwierdza to opinia biegłego sądowego. W ocenie Sądu poczynienie pewnych zakupów i ich późniejszy zwrot świadczyć może co najwyżej o tym, że pozwany zwrócił niewykorzystane materiały. Niezależnie jednak od przyczyn ich zwrotu, z punktu widzenia tego sporu istotnym jest, że pozwany ostatecznie nie usunął usterek powstałych w czasie budowy, mimo iż był do tego zobowiązany, a w tym postępowaniu nie zaproponował dowodów, które potwierdzałyby inną przyczynę niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, jak również nie wykazał, że przy wykonywaniu zobowiązania dołożył należytej staranności, a więc, że nie doprowadził do powstania szkody w sposób zawiniony. Pozwany nie przedstawił wiarygodnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń. W istocie poprzestał na zeznaniach świadków, które w tej sytuacji Sąd uznał za niewystarczające.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że wyniki postępowania toczącego się pod sygn. IX GNc 1736/13 nie miały znaczenia dla tego postępowania. Z uwagi jednak na argumentację zaprezentowaną przez pozwanego w tym względzie w sprzeciwie od nakazu zapłaty, Sąd wskazał, że zapłata całości wynagrodzenia przez powoda potwierdza jedynie okoliczność, że powód jako inwestor swoje zobowiązanie umowne w pełni wykonał. Z opinii biegłego wynika nadto, że dla usunięcia wad wynikających z nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwanego zaleca się wymianę:

- 1) kasetonów sufitów podwieszanych w pomieszczeniach socjalno - biurowych,
- 2) folii paroizolacyjnej na zgodną z projektowaną,
- 3) blachy pokrycia dachowego na wolną od pleśni,
- 4) górnego pasa więźarów drewnianych,
- 5) skorodowanych grzejników c.o.,
- 6) szyb zespolonych drzwi wejściowych.

Nadto należy przełożyć pod płytki nieprawidłowo wykonane złącze instalacji uziemienia w toalecie, zdemontować istniejącą wełnę mineralną i ułożyć nową zgodną z projektem, usunąć spęknięcia na ścianach i je pomalować, oczyścić i ponownie uszczelnić spoinę na styku posadzki ze ścianą, skuć i ułożyć nową posadzkę, usunąć nieszczelności instalacji odgromowej oraz kominków wentylacyjnych, usunąć spękane podbitki dachu i wypadające kratki, naprawić wykończenie otworu w stropie kotłowni oraz właściwie zamontować opierzenia okapu.

Biegły dokonał wyceny tych prac. Łączny koszt prac naprawczych według oszacowania biegłego wyniósł 278.809,07 zł brutto i kwota ta stanowi wysokość poniesionej przez powoda szkody.

Sąd pierwszej instancji związek przyczynowy pomiędzy faktem nienależytego wykonania umowy przez pozwanego, a zaistniałą szkodą ustalił na podstawie całego zebranego w sprawie materiału dowodowego w szczególności na podstawie opinii biegłego sądowego, a także w oparciu o zasady logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego.

Niewątpliwie powód z winy pozwanego będzie zmuszony do wykonania szeregu czynności i poniesienia kosztów, które przywrócą budynki tartaku do należytego oraz zgodnego z umową stanu.

W konsekwencji Sąd pierwszej instancji uznał, że powód wykazał zaistnienie wszystkich przesłanek odpowiedzialności pozwanego wynikających z art. 471 k.c., wobec czego uwzględnił powództwo w zakresie żądanym przez powoda i orzekł jak w punkcie I wyroku. Co prawda biegły ustalił, że wysokość szkody poniesionej przez powoda jest wyższa od tej wskazanej w pozwie, niemniej w toku postępowania powód nie rozszerzył powództwa do kwoty wyliczonej przez biegłego, wobec czego Sąd nie mógł orzec ponad żądanie, czyli ponad kwotę 161.731,89 zł.

O należnych odsetkach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. Zobowiązanie do zapłaty zadośćuczynienia ma charakter bezterminowy (art. 455 k.c.), przy czym o przekształceniu go w zobowiązanie terminowe decyduje wierzyciel, poprzez wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia. Od tej chwili biegnie termin płatności odsetek ustawowych stosownie do treści art. 481 § 1 k.c. Według ustaleń stron pozwany miał usunąć usterki do dnia 21 lutego 2012r., zatem od upływu tego terminu można mówić o wymagalności roszczenia i naliczać odsetki w zapłacie. Wobec tego odsetki ustawowe od należności głównej Sąd zasądził od dnia następnego tj. od dnia 22 lutego 2014r. z uwzględnieniem, że od dnia 1 stycznia 2016r. ustawodawca wprowadził odsetki ustawowe za opóźnienie.

O kosztach procesu Sąd pierwszej instancji orzekł w punkcie II wyroku obciążając nimi w całości pozwanego jako stronę przegrywającą proces na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem strona przegrywająca sprawę jest obowiązana zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Na koszty procesu poniesione przez powoda w niniejszym procesie składały się opłata od pozwu w wysokości 8.087 zł, koszty wykonania opinii prywatnej wynoszące 3.444 zł, koszty zastępstwa procesowego w kwocie 3.600 zł oraz kwota 17 zł stanowiąca wysokość opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Wysokość kosztów zastępstwa procesowego Sąd ustalił w oparciu o treść § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz.U. z 2013r. poz. 490).

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany M. W. zaskarżając wyrok w całości. Pozwany zarzucił zaskarżonemu wyrokowi naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów wyrażające się w dowolnej, a nie swobodnej i wybiórczej ocenie zgromadzonego materiału dowodowego poprzez:

- przyjęcie, że świadek T. C. nie potrafił wskazać czy ustalenia dotyczące dachu poczynione przez strony spotkały się z akceptacją ze strony powoda w sytuacji, gdy świadek wprost przyznał, że dokonał akceptacji zmienionego projektu i wskazał, że wszelkie kwestie dotyczące budowy uzgadniane były przez niego z inwestorem,

- uznanie za niewiarygodne zeznań świadków Z. S. i Ł. W. z uwagi na ich nadmierną stronniczość przejawiającą się w twierdzeniu jakoby z inicjatywą zmian w trakcie realizacji inwestycji wychodził jedynie inwestor w sytuacji, gdy powyższa okoliczność wynikała wprost z zeznań świadka J. S., którego zeznania Sąd uznał za w pełni wiarygodne, a w pozostałym zakresie zeznania świadków pozostawały spójne, logiczne i znajdowały odzwierciedlenie w pozostałym materiale dowodowym,

- uznanie za w pełni przydatną dla rozstrzygnięcia sprawy opinię biegłego sądowego w sytuacji, gdy biegły nie wypowiedział się w zakresie przesłanek odpowiedzialności pozwanego w niniejszej sprawie w postaci w szczególności związku przyczynowego pomiędzy stwierdzonymi wadami, a działaniami pozwanego, a jedynie dokonał analizy zgodności wykonanych prac z projektem oraz występowania wskazywanych przez powoda w uzasadnieniu pozwu braków i wad, bez ustalenia przyczyny ich powstania, jednocześnie potwierdzając istnienie wad w dokumentacji projektowej,

- pominięcie przedłożonych przez pozwanego dokumentów potwierdzających okoliczność prawidłowego wywiązania się przez pozwanego z postanowień umowy, bezusterkowego odbioru robót oraz całkowitego uregulowania przez

powoda wynagrodzenie pozwanego z uwagi na przyjęcie, że okoliczności powyższe nie były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy

a w konsekwencji ustalenie przez Sąd niezgodnie z rzeczywistym stanem rzeczy, że szkody powstałe w majątku powoda w postaci wad i braków wykonanych robót budowlanych są wynikiem zawinionego działania pozwanego polegającego na nienależytym wywiązaniu się z postanowień zawartej umowy.

Pozwany zarzucił także naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj. art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 232 k.p.c. w związku z art. 471 k.c. i art. 655 k.c. poprzez przyjęcie, że powód wykazał istnienie związku przyczynowego pomiędzy działaniem pozwanego z występującymi szkodami w sytuacji, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika w sposób jednoznaczny, że wady nie wynikały z zawinionego działania pozwanego, ale z wadliwych decyzji inwestora, niewłaściwej eksploatacji budynków oraz wad projektowych, o których to okolicznościach pozwany jako wykonawca informował inwestora w trakcie realizacji prac.

Pozwany wskazując na powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych. Ewentualnie pozwany wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania pozostawiając Sądowi pierwszej instancji orzeczenie w zakresie kosztów postępowania apelacyjnego.

Powód A. S. w odpowiedzi na apelację wniósł o oddalenie apelacji w całości i zasądzenie od pozwanego na jego rzecz zwrot kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy poczynił ustalenia faktyczne bez obraży art. 233 § 1 k.p.c. w oparciu o wszechstronnie przeanalizowany, oceniony zgodnie z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego materiał dowodowy. Skuteczne podniesienie zarzutu poczynienia ustaleń sprzecznych z materiałem dowodowym wymaga wskazania, przy użyciu argumentów juredycznych, rażącego naruszenia wyżej powołanych dyrektyw oceny dowodów, czemu skarżący nie sprostał. Jeżeli nadto z określonego materiału dowodowego Sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w takim przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub wnioskowanie Sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez Sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 27 września 2002r., II CKN 817/00, LEX nr 56906). Zdaniem Sądu Apelacyjnego w takim rozumieniu tego przepisu pozwany nie wykazał naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 233 § 1 k.p.c.

Pozwany zarówno w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji, a nawet w apelacji nie wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego sądowego. Po przesłuchaniu na rozprawie w dniu 25 listopada 2019r. biegłego sądowego P. W. pełnomocnik pozwanego nie zgłosił wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego, wniósł wyłącznie o ponowne przesłuchanie w charakterze świadków T. C. i Z. S. (vide: k. 843 akt), a po ponownym przesłuchaniu tych świadków na rozprawie w dniu 20 stycznia 2020r. w protokole odnotowano, że pełnomocnicy stron nie zgłaszają żadnych dalszych wniosków dowodowych (vide: k. 866 akt). W zaistniałej sytuacji Sąd pierwszej instancji zasadnie opinię biegłego P. W. uznał za przydatną dla rozstrzygnięcia sprawy. To nie biegły lecz Sąd jest uprawniony do ustalenia odpowiedzialności pozwanego w tym przesłanek tej odpowiedzialności, gdyż biegły ma przedstawić Sądowi wiadomości specjalne, a ocena tych wiadomości w tym ustalenie czy pozwany ponosi odpowiedzialność za nienależyte wykonanie umowy należy nie do biegłego, lecz do Sądu. Pojęcie wiadomości specjalne z art. 278 § 1 k.p.c. nie obejmuje wiedzy dotyczącej treści obowiązującego prawa i reguł jego tłumaczenia, nie jest bowiem rolą biegłego rozstrzyganie zagadnień prawnych, a jedynie naświetlenie wyjaśnianych okoliczności z punktu

widzenia wiadomości specjalnych, przy uwzględnieniu zebranego i udostępnionego mu materiału sprawy (vide: uzasadnienie do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2020r. II UK 161/19 LEX nr (...)).

Sąd pierwszej instancji ustalił, że dach został pokryty blachą trapezową z pominięciem górnej warstwy wełny mineralnej twardej (strona 4 uzasadnienia – k. 893 akt) i to ustalenie nie jest kwestionowane w apelacji. Biegły P. W. w opinii uzupełniającej z września 2019r. podał, że połączenie dachu starej hali produkcyjnej z częścią socjalno biurową wykonano niezgodnie z zatwierdzonym projektem budowlanym w szczególności z opisem technicznym tego projektu tj. zamontowano drewniane wiązary kratowe z pominięciem projektowanej górnej warstwy wełny mineralnej twardej (k. 809 akt). Świadek T. C. na rozprawie w dniu 20 stycznia 2020r. zeznał, że było coś z dachem, była to sprawa pokrycia dachu, jednakże nie pamiętał kto inicjował tę zmianę. Zeznał, że omawiał wszelkie kwestie z inwestorem. T. C. nie zeznał jednak, że powód (inwestor) zaakceptował te zmiany. Nawet, gdyby powód zaakceptował zmiany to wina pozwanego w nienależytym wykonaniu umowy polega na tym, że zamontowano drewniane wiązary kratowe z pominięciem projektowanej górnej warstwy wełny mineralnej twardej.

Świadek J. S. zeznał przed Sądem pierwszej instancji na rozprawie w dniu 19 września 2017r. (vide: k. 613 akt). W apelacji zarzucono, że J. S. zeznał, iż z inicjatywą zmian wychodził tylko inwestor czyli powód. Powyższe nie wynika jednak z zeznań tego świadka przy czym w apelacji, wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 368 § 1³ k.p.c., nie oznaczono część zapisu dotyczącego tego faktu.

Pozwany nie usunął usterek wymienionych w notatce z 7 lutego 2014. (vide: k. 74 akt) i to ustalenie Sądu nie jest kwestionowane w apelacji. Sąd Okręgowy ustalił, że pozwany podejmował próby usunięcia usterek (strona 17 uzasadnienia - k. 906 akt), ale nie przyniosły one rezultatu. Sąd uznał, że ostatecznie pozwany, do czasu wygaśnięcia gwarancji nie usunął usterek (str. 17 uzasadnienia - k. 906 akt).

Powód w odpowiedzi na apelację zaprzeczył, że pozwany informował go o wadach projektowych, niewłaściwej eksploatacji budynków. W zaistniałej sytuacji to rzeczą pozwanego, zgodnie z art. 6 k.c., było wykazać te fakty. Pozwany nie uczynił tego, nie przedstawił jakiegokolwiek dowodu mającego udowodnić te fakty. Powód w odpowiedzi na apelację podniósł, że pozwany dopiero w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji zarzucił wadliwość projektu. Takiej treści zarzutu pozwany nie formułował w toku wykonywania prac.

Niezasadny okazał się zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 232 k.p.c. stanowiącego, że strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów z których wywodzą skutki prawne. W apelacji nie wyjaśniono w jaki sposób Sąd Okręgowy miałby ten przepis naruszyć. W sytuacji, w której strona świadomie nie decyduje się na złożenie wniosku dowodowego, za ewentualnym przeprowadzeniem dowodu z urzędu może przemawiać jedynie ważny interes publiczny, który przeciwstawiałby się interesowi strony (vide: uzasadnienie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2019r. II CSK 518/18 LEX nr 2779486). Z taką sytuacją w przedmiotowej sprawie nie mamy do czynienia. W niniejszej sprawie nie znajduje zastosowania art. 655 k.c., gdyż przepis ten dotyczy żądania wykonawcy o zapłatę umówionego wynagrodzenia, które to żądanie nie jest przedmiotem sporu. Okoliczność, że powód zapłacił pozwanemu umówione wynagrodzenie nie oznacza, że wykonane roboty nie miały wad zważywszy, że w apelacji pozwany nie kwestionuje stanowiska Sądu pierwszej instancji w przedmiocie ujawnionych wad.

Ustalenia poczynione przez Sąd pierwszej instancji jako znajdujące uzasadnienie w materiale zgromadzonym w aktach sprawy Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne z wyłączeniem tego, że wynagrodzenie powoda za zrealizowanie wszystkich robót początkowo miało zostać wypłacone w trzech transzach (str. 3 uzasadnienia - k. 892 akt), gdyż chodzi o wynagrodzenie pozwanego. Wnioski płynące z dokonanych ustaleń Sąd Apelacyjny aprobuje z wyłączeniem tego, że zobowiązanie do zapłaty zadośćuczynienia ma charakter bezterminowy, gdyż w niniejszej sprawie chodzi o zobowiązanie do zapłaty odszkodowania. Biorąc powyższe pod rozwagę na podstawie art. 385 k.p.c. apelację pozwanego oddalono.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono stosownie do art. 98 § 1 k.p.c. i art. 99 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (j.t. Dz. U. 2018.265) obciążając nimi pozwanego.

Mariola Głowacka

do systemu wprowadziła st. sekr. sąd. S. W.

Niniejsze pismo nie wymaga podpisu własnoręcznego na podstawie § 21 ust. 4 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej jako właściwie zatwierdzone w sądowym systemie teleinformatycznym.