

**Sygn. akt VI Ga 311/14**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 4 grudnia 2014 r.**

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

**Przewodniczący: SSO Beata Hass-Kloc**

**Sędziowie: SO Renata Bober**

**SO Barbara Frankowska (spraw.)**

**Protokolant: st. sekr. sądowy Małgorzata Zawilo**

po rozpoznaniu w dniu 4 grudnia 2014 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: **Z.w R.**

przeciwko: **D. M.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Rejonowego w Krośnie V Wydziału Gospodarczego z dnia 5 czerwca 2014 r., sygn. akt V GC 611/13

I. **o d d a l a** apelację,

II. **z a s ą d z a** od powoda Z. w R. na rzecz pozwanego D. M. kwotę 1.200 zł (jeden tysiąc dwieście złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

**Sygn. akt VI Ga 311/14**

## UZASADNIENIE

**wyroku z dnia 4 grudnia 2014r.**

Powód -Z.w R. - wniósł o zasądzenie od pozwanego D. M. kwoty 23.317,34 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami postępowania tytułem kary umownej naliczonej na podstawie § 10 umowy z dnia 20 lutego 2010 r. na wykonanie zbiornika wyrównawczego – robót budowlanych wraz z technologią w miejscowości S. za zwłokę pozwanego w usunięciu wad stwierdzonych w okresie gwarancji oraz poniesionych przez powoda kosztów usunięcia tych wad. Powód wyjaśnił, że 4 lipca 2013 r. wezwał pozwanego pisemnie do stawienia się na przeglądzie gwarancyjnym w dniu 16 lipca 2013 r. Pozywany na przegląd nie stawił się. Podczas przeglądu stwierdzono protokolarnie istnienie wad i wyznaczono pozwanemu termin do ich usunięcia do dnia 27 lipca 2013 r. Ostatecznie prace związane z usuwaniem usterek powód zakończył 12 września 2013 r. i na podstawie umowy naliczył pozwanemu karę umowną za 47 dni zwłoki w usunięciu wad w kwocie 19 266,24 zł. Do tej kwoty doliczył koszty związane z usuwaniem usterek w wysokości 4 051,10 zł, co w sumie daje wartość przedmiotu sporu w sprawie.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów postępowania podnosząc w pierwszej kolejności zarzut przedawnienia roszczenia. Ponadto zakwestionował, aby wskazane w przeglądzie gwarancyjnym usterki przedmiotu umowy w ogóle istniały. Stwierdził, że wezwanie na przeglądy gwarancyjne było jedynie reakcją na wyniki innych toczących się między stronami procesów, a to w sprawach VI GC 92/11 (przed Sądem Okręgowym w Rzeszowie) i V GC 104/11 (przed Sądem Rejonowym w Krośnie). Reasumując stanowisko w sprawie pozwany zakwestionował istnienie podstaw do naliczenia kary umownej w oparciu o § 10 umowy, brak zwłoki w usunięciu usterek, brak wyznaczenia odpowiedniego terminu do ich usunięcia. Natomiast w odniesieniu do żądania zasądzenia kosztów usunięcia usterek pozwany zarzucił brak uprawnienia powoda do samodzielnego usunięcia wad na koszt pozwanego zarówno na podstawie przepisów k.c. jak też umowy stron.

W toku procesu strony podtrzymały stanowiska w sprawie, przy czym powód zakwestionował aby roszczenie uległo przedawnieniu i stwierdził, że potwierdzenie istnienia wad nastąpiło w kolejnym przeglądzie gwarancyjnym, tym razem z udziałem inwestora, który także potwierdził fakt ich usunięcia. Pozwany natomiast zarzucił, że powód był generalnym wykonawcą inwestycji dla Gminy U. i tylko część robót zlecił do wykonania pozwanemu. Zarzucił, że wady wyliczone w protokołach gwarancyjnych nie należały do zakresu robót wykonywanych przez pozwanego, lecz przez powoda. Zakwestionował także wiarygodność protokołu z dnia 16 lipca 2013 r.

Sąd Rejonowy w Krośnie wyrokiem z dnia 5 czerwca 2014 r. oddalił powództwo (pkt I) i zasądził od powoda na rzecz pozwanego koszty procesu w kwocie 2 417 zł (pkt III), a ponadto przyznał świadkowi zwrot kosztów związanych ze stawiennictwem (pkt II) i nakazał ściąganie od powoda na rzecz Skarbu Państwa należności z tym związanej (pkt III).

Wydając powyższy wyrok Sąd Rejonowy w Krośnie ustalił, że w dniu 22 lutego 2010 r. strony zawarły umowę przedmiotem, której było wykonanie zbiornika wyrównawczego – robót budowlanych wraz z technologią w miejscowości S.. Szczegółowy zakres robót miał zawierać przedmiar robót oraz dokumentacja projektowa wraz ze specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót budowlanych, których to dokumentów powód nie przedłożył (§ 1 i 2 umowy). Na roboty objęte umową pozwany udzielił 36 miesięcznej gwarancji liczonej od dnia odbioru końcowego. Pozwany, jako zleceniobiorca miał ponosić koszty usunięcia wad ujawnionych w okresie gwarancyjnym, a sposób ich usunięcia strony miał uzgodnić przed przystąpieniem do naprawy gwarancyjnej (§ 9 ust. 1 do 3). Za zwłokę w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie gwarancji strony przewidziały karę umowną w wysokości 0,2 % wynagrodzenia umownego brutto za każdy dzień opóźnienia.

Odbiór robót nastąpił z dniem 30 września 2010 r.

Wobec zbliżającego się zakończenia okresu gwarancyjnego powód pismem z dnia 4 lipca 2013 r. zawiadomił pozwanego o zwołaniu na dzień 16 lipca 2013 r. przeglądu gwarancyjnego zbiornika wody pitnej w S.. Pozwany nie stawił się na przegląd. W trakcie przeglądu komisja stwierdziła konieczność wykonania następujących prac:

- w zakresie robót zewnętrznych: uzupełnienie pokrywy ziemnej nad komorami wody pitnej, uzupełnienie ziemi na skarpie komory zasuw, poprawienie osadzenia wjazdu wejściowego do komory wody pitnej, wyspoinowanie płyty wejścia do komory zasuw wraz z usunięciem prętów stalowych

- w zakresie robót wewnętrznych: usunięcie przecieków na ścianach komory sterowania w trzech miejscach od strony południowej i wschodniej, usunięcie przecieków wody w posadzce w dwóch miejscach w komorze sterowania.

Określono termin usunięcia wad na 27 lipca 2013 r., a protokół przesłano pozwanemu za pismem z dnia 19 lipca 2013 r.

W dniu 8 sierpnia 2013 r. odbył się przegląd gwarancyjny z udziałem inwestora, podczas którego stwierdzono usterki analogiczne do tych, o których mowa w protokole z 16 lipca 2013 r.

Powód powiadomił pozwanego pismem z dnia 12 sierpnia 2013 r., że niewykonane przez niego naprawy zostaną wykonane na jego koszt oraz zostanie obciążony karą umowną.

Powód wykonał naprawy we własnym zakresie do dnia 12 września 2013r., co potwierdza protokół pogwarancyjny z dnia 17 września 2013 r.

Powód ustalił koszty wykonanych napraw gwarancyjnych na kwotę 4 051,10 zł, a nadto wezwał pozwanego do zapłaty kary umownej w wysokości 19 226,24 zł za 47 dni opóźnienia.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie, chociaż z innych przyczyn niż podniesione przez pozwanego zarzuty. Powołując się na zasady rozkładu ciężaru dowodu wyrażone w art. 6 k.c., znajdujące rozwinięcie w normach procesowych, w tym w art. 232 k.p.c. oraz na ograniczoną powinność sądu do działania w procesie z urzędu, tak aby nie naruszać zasad kontrydiktoryjności Sąd Rejonowy przyjął, że podstawowym warunkiem dla możliwości rozważania zasadności powództwa było ustalenie, czy wykonanie konkretnego zakresu prac obciążało stronę pozwaną. Okoliczność wykazania wystąpienia wad była w tej sytuacji okolicznością, choć niezwykle istotną dla późniejszego rozstrzygnięcia, to jednak wtórną wobec wzmiankowanej. Podstawą do ustalenia zakresu robót należący do pozwanego były dokumenty w postaci przedmiaru robót, dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót. Powód sporządzając pozew pominął te dokumenty i nie zawniósł dowodu z nich. Mając zaś na uwadze chociażby tylko pewne doświadczenie procesowe z postępowań sądowych toczących się między stronami musiało być dla powoda oczywiste, że zakres prac powierzonych przedmiotową umową pisemną pozwanemu do wykonania na zbiorniku wyrównawczym jest przedmiotem sporu między stronami, a zatem winien przewidzieć zakwestionowanie jego twierdzeń przez pozwanego i potrzebę przeprowadzenia stosownego dowodu na tę okoliczność. Konsekwencją powyższego jest konieczność uznania już na tym etapie badania sprawy, że powód nie wykazał, aby sygnalizowane usterki dotyczyły zakresu robót obciążających pozwanego, co skutkowało oddaleniem powództwa w całości.

Jedynie na marginesie Sąd Rejonowy wskazał, że niezasadny jest zarzut pozwanego odnośnie przedawnienia roszczenia powoda, bo dopiero od upływu odpowiedniego terminu do usunięcia wady należałoby liczyć początek terminu przedawnienia roszczenia z tytułu kary umownej naliczonej w związku z opóźnieniem w usunięciu wad.

Niezasadnym również było twierdzenie pozwanego o braku uprawnienia po stronie powoda do zastępczego usunięcia usterek na koszt pozwanego, bo przeczy temu regulacja zawarta w § 9 ust. 2 umowy.

Powód w apelacji zaskarżył powyższy wyrok w całości zarzucając:

- naruszenie przepisów postępowania, w szczególności art. 233 § 1 k.p.c. polegające na ocenie zgromadzonego materiału dowodowego w sposób dowolny, wbrew zasadom prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, w szczególności przez przyjęcie, iż powód nie wykazał w sposób wystarczający kogo obciąża wykonanie robót związanych z usunięciem usterek, co skutkowało błędnymi ustaleniami faktycznymi poczynionymi w sprawie,
- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który miał wpływ na treść tego wyroku, poprzez ustalenie, że powódka nie wykazała, iż usterki dotyczyły robót, które miał wykonać pozwany zgodnie z umową zawartą między stronami, podczas gdy z umowy, protokołów przeglądu i zeznań powodów wynika wprost, że przynajmniej część usterek dotyczyła robót objętych umową.

Na tej podstawie powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

W uzasadnieniu apelacji powód podkreślił, że fakt istnienia usterek wymienionych w protokołach z dnia 16 lipca 2013 r. i 8 sierpnia 2013 r. jest niewątpliwy, co Sąd Rejonowy ustalił. Wymienione w tych protokołach usterki dotyczą bezpośrednio zbiornika wyrównawczego, bądź to strony zewnętrznej, bądź wewnętrznej. Nie sposób zrozumieć, dlaczego okoliczność wynikająca wprost z tych dokumentów, którym Sąd dał wiarę musiała być dodatkowo dowiedziona przez przedmiar, dokumentację techniczną itp. W tej sprawie mamy do czynienia z kilkoma usterekami zbiornika, i o ile można zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Rejonowego, że dla wykazania że niektóre usterki należały do

zakresu robót powoda, do czego konieczne były dalsze dokumenty, to takie usterki jak przecieki na ścianach i posadzce zbiornika, niepoprawne osadzenie włazu wejściowego, istnienie wystających prętów stalowych ewidentnie dotyczyło robót objętych umową i żadne dalsze dokumenty tego dowodzące nie są potrzebne. Sąd I instancji wykazał nadmierny formalizm wskazując na konieczność udowodnienia dodatkowymi dokumentami faktów oczywistych. Jeżeli zatem usterki dotyczą bezpośrednio przedmiotu umowy, to ich usunięcie jest obowiązkiem zleceniobiorcy.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów wskazując, że umowa z dnia 22 lutego 2010 r. nie precyzowała w sposób wystarczający, czy wykonanie spornych prac obciążał pozwanego. Umowa w tym zakresie odsyłała do dokumentów, które jednoznacznie ustalały zakres przedmiotowy zlecenia, a to których powód nie przedłożył. W konsekwencji powód nie wykazał, że to pozwany był zobowiązany do usunięcia stwierdzonych wad. Pozwany w ramach umowy stron miał wykonać wyłącznie roboty ziemne i budowlane, a powód miał wykonać roboty wykończeniowe. W toku procesu pozwany konsekwentnie kwestionował, aby wady wyliczone w protokołach gwarancyjnych należały do zakresu robót, które miał wykonać. Roboty te w głównej mierze należały do robót wykończeniowych, wykonywanych przez powoda.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja powoda nie jest uzasadniona.

Wbrew zarzutom apelacji Sąd Rejonowy orzekając w sprawie nie naruszył regulacji zawartej w art. 233 § 1 k.p.c. i zgromadzony w sprawie materiał dowodowy ocenił w sposób wszechstronny, zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, wg własnego przekonania oraz z uwzględnieniem całokształtu okoliczności sprawy i wiedzy płynącej z innych toczących się również przed Sądem Rejonowym w Krośnie procesów sądowych także na tle przedmiotowej umowy. Sąd Okręgowy podziela zarówno ustalenia faktyczne jak i stanowisko prawne Sądu I instancji i przyjmuje je za własne.

W przedmiotowej sprawie pozwany jednoznacznie zarzucał nie wykazanie przez powoda, że stwierdzone w protokołach gwarancyjnych wady przedmiotu umowy dotyczyły robót, które w ramach umowy z dnia 22 lutego 2010r. zostały zlecone pozwanemu, jako podwykonawcy. W ocenie pozwanego wady wyliczone w protokołach gwarancyjnych nie należały do robót, które powinien wykonać pozwany, a stanowiły roboty które powinny zostać wykonane przez powoda we własnym zakresie (k.116). To samo powtórzył w swoich zeznaniach (k.129 – 130) wskazując dodatkowo że „firma (...) popsuła ściany zbiornika dlatego, że zawieszała elementy umocowane do tych ścian za pomocą kołków rozporowych”. Koresponduje to z zeznaniem świadka T. K., że „Firma (...) miała zrobić wszelkie instalacje wewnątrz w zbiorniku i prace wykończeniowe na zewnątrz ...” (k. 127). Stwierdzić więc należy, że podstawową dla rozstrzygnięcia sprawy była okoliczność, czy stwierdzone protokołami gwarancyjnymi wady dotyczyły robót pozwanego objętych udzieloną gwarancją i nie budzi wątpliwości, że to na powodzie, na podstawie art. 6 kc, spoczywał ciężar dowodu powyższego w związku z naliczeniem kary umownej z tytułu opóźnienia w usunięciu wad. Treść umowy nie określała zakresu robót pozwanego, poza ogólnym stwierdzeniem, że pozwany, jako zleceniobiorca „przyjmuje do wykonania zbiornik wyrównawczy – roboty budowlane wraz z technologią w miejscowości S.” i dla ustalenia szczegółowego zakresu robót odsyłała do dokumentów wymienionych w § 2. Nie ulega wątpliwości, że tych okolicznościach powód obowiązany był przedłożyć wymienioną w w/w § 2 umowy dokumentację w celu umożliwienia weryfikacji zarzutów pozwanego. Uwzględniając całokształt zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie można w jednoznaczny sposób ustalić, że wymienione w protokole gwarancyjnym z dnia 16 lipca 2013r. wady, powtórzone następnie w protokole z dnia 8.08.2013r., bezwzględnie dotyczyły robót pozwanego, chociażby częściowo i były skutkiem wadliwego wykonania prac. Wbrew stanowisku powoda nie można zarzucić Sądowi I instancji zbędnego formalizmu, skoro skarżący sam przyznaje w apelacji, że do niektórych wad konieczne było przedstawienie dalszych dokumentów. Nie można wybiórczo traktować materiału dowodowego w sytuacji gdy niewątpliwie sporna w sprawie jest odpowiedzialność pozwanego co do zasady i powód niewątpliwie wykonywał nie tylko zewnętrzne roboty wykończeniowe, ale także roboty instalacyjne wewnątrz zbiorników. Wbrew skarżącemu na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie można w sposób niebudzący wątpliwości przyjąć, że

choćby przecieki w ścianach i posadzce, osadzenie włazu wejściowego i wystające pręty stalowe dotyczą tylko robót wykonywanych przez pozwanego.

Mając na uwadze powyższe apelację powoda oddalono jako bezzasadną na podstawie art. 385 kpc i kosztami postępowania apelacyjnego obciążono powoda jako przegrywającego na mocy art. 98 kpc w zw. z art. 108 § 1 kpc oraz § 6 pkt 5 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. nr 163 poz. 1348 z późn. zm.).