

Sygn. akt I C 445/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 lutego 2014 r.

Sąd Okręgowy w Łomży Wydział I Cywilny

w składzie :

Przewodniczący : Andrzej Kordowski

Protokolant : Beata Jagielska

po rozpoznaniu w dniu 29 stycznia 2014r. w Łomży

sprawy z powództwa A. Ś. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...)

przeciwko S. W.

o zapłatę 137.633,28 zł.

I. zasądza od pozwanego S. W. na rzecz powoda A. Ś. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...) kwotę 49.764,70 zł. /czterdzieści dziewięć tysięcy siedemset sześćdziesiąt cztery złote 70/100 groszy/ wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 czerwca 2012r. do dnia zapłaty;

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie;

III. zasądza od powoda A. Ś. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...) na rzecz pozwanego S. W. kwotę 690,24 zł. tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt I C 445/12

UZASADNIENIE

Powód A. Ś. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...), ul. (...), S. w pozwie skierowanym przeciwko S. W. zażądał zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz kwoty 137.633,28 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu wskazał, że prowadzi działalność gospodarczą związaną z budownictwem i w 2008 r. zawarł z pozwanym umowę o roboty budowlane, której przedmiotem było kompleksowe wykonanie robót budowlanych i wykończeniowych, a wcześniej prac rozbiórkowych, w budynku przy ul. (...) w Ł. posadowionym na nieruchomości stanowiącej własność pozwanego. Strony nie sporządziły planu remontu, a wszystko miały uzgadniać sukcesywnie. Budynek w chwili przekazania robót był w stanie do kapitalnego remontu, co nie pozwalało na określenie zakresu potrzebnych do wykonania prac. Zatem strony ustaliły, że powód zobowiązuje się wykonać roboty zgodnie z oczekiwaniami pozwanego za wynagrodzeniem kosztorysowym ustalonym po zakończeniu budowy w oparciu o zestawienie wykonanych prac i poniesionych kosztów oraz w oparciu o stawki przyjęte przez powoda. Strony ustaliły, że dostarczenie materiałów do wykonania umowy będzie spoczywało na wykonawcy, co zostanie rozliczone w ramach wynagrodzenia. Powód podał, że nie ustalono terminu wykonania umowy. Powyższe ustalenia i brak umowy pisemnej wynikały z faktu wcześniejszej pomyślnej współpracy stron. Prace rozpoczęły się we wrześniu 2008 r. i przebiegały w trzech etapach. Pod koniec 2010 r. przerwano prace na okres kilku miesięcy, ponieważ pozwany nie był zdecydowany na kolor elewacji. Powód wznowił prace na przełomie 2011/2012 r. Wówczas zakończył prace przy elewacji, dokonał

załadunku i wywozu gruzu i ziemi, a ostatnią czynnością był zakup i montaż kompletnych materiałów do odprowadzenia wody z dachu. Przez cały okres wykonywania prac pozwany kontrolował jakość wykonywanych robót, akceptował wykonanie poszczególnym

etapów robot oraz zlecał wykonywanie dalszych prac. W toku prac - w latach 2009 - 2010. pozwany wypłacił powodowi zaliczkowo łącznie kwotę 125.000 zł. Po zakończeniu prac powód sporządził kosztorys, z którego wynikało, że należne mu wynagrodzenie za wykonane roboty to kwota 262.633,28 zł. Wykonanie umowy wymagało poniesienia kosztów na materiały, robociznę i pracę sprzętu. W okresie, w którym powód wykonywał roboty na rzecz pozwanego, prowadził również inne inwestycje.

W dniu 2 maja 2012 r. powód wystawił fakturę VAT (...) na kwotę 125.000 złotych brutto potwierdzającą częściową zapłatę za wykonanie umowy. Następnie powód wystawił fakturę VAT (...) na pozostałą do zapłaty kwotę wynagrodzenia, tj. na kwotę 137.633,28 zł brutto z 21 - dniowym terminem płatności. Powód przedstawił pozwanemu powyższe faktury oraz kosztorys. Pismem z dnia 21 maja 2012 r. powód wezwał pozwanego do dobrowolnego spełnienia świadczenia. Pismem z dnia 31 maja 2012 r. pozwany oświadczył, że jest z powodem rozliczony i odesłał powodowi wystawione przez niego faktury. Do dnia wniesienia pozwu powód nie otrzymał od pozwanego należnej mu zapłaty.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania. Zgłosił też zarzut przedawnienia dochodzonego roszczenia oraz zarzut potrącenia dochodzonego roszczenia w całości.

W uzasadnieniu podał, że nie jest prawdą, że strony zawarły umowę ustalając wynagrodzenie na podstawie kosztorysu powykonawczego. Powód z pozwanym w obecności żony pozwanego D. W. zawarł ustną umowę na wykonanie robót budowlano- remontowych w budynku przy ul. (...) ustalając wynagrodzenie ryczałtowe na kwotę 135.000.zł., które w całości zostało przez pozwanego uregulowane. Pozwany przy tym dokonywał zakupów materiałów. Sporządzony przez powoda kosztorys powykonawczy nie może być podstawą do ustalenia wynagrodzenia za wykonane prace, tym bardziej, że powód nienależycie wykonał remont budynku, a sporządzony kosztorys jest rażąco zawyżony. Pozwany nigdy go nie zaakceptował i został on sporządzony po trzech latach od daty zakończenia remontu. Prace remontowo - budowlane w ramach zawartej ustnej umowy zostały zakończone najpóźniej w dniu 07.07.2009r. tj. w dacie ostatniej płatności gotówką, której dokonywała w imieniu pozwanego jego żona. Zatem roszczenie powoda, jeżeli w ogóle istnieje, uległo przedawnieniu z upływem trzech lat od daty zakończenia prac. gdyż pozew wpłynął do sądu po tej dacie. Prace wykonywane na tym budynku przez powoda po tej dacie wynikały z usterek, które powód wykonywał w ramach gwarancji. Do chwili obecnej nie zostały usunięte usterki wynikające z nienależytego wykonania robót przez powoda.

Sąd Okręgowy w Łomży ustalił w sprawie następujący stan faktyczny:

Powód A. S. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...) na ul. (...) w S. w zakresie związanym w szczególności ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieskalnych.

Na początku 2008 r. A. S. zawarł ustną umowę z pozwanym S. W., której przedmiotem był poprzedzony pracami rozbiórkowymi remont budynku przy ul. (...) w Ł., posadowionym na nieruchomości stanowiącej własność pozwanego. Strony nie określiły dokładnie zakresu prac potrzebnych do wykonania, nie ustaliły także wysokości należnego powodowi wynagrodzenia oraz terminu wykonania umowy.

Weześniejszej strony współpracowały ze sobą w ramach robót prowadzonych w budynku przy ul. (...) w Ł. w 2004/2005 i budynku sklepu przy ul. (...) w Ł. w listopadzie i grudniu 2010 r. Za realizację umów z tym związanych strony rozliczały się w sposób kosztorysowy, pozwany płacił powodowi po zakończeniu robót i wykonaniu przez powoda ich kosztorysu. Nie dochodziło na tym tle pomiędzy nimi do nieporozumień.

Powód prace w realizacji przedmiotowej umowy rozpoczął w lutym 2008 r., a zakończył w grudniu 2011 r. Na wiosnę 2012 r. ekipa powoda usuwała zrobione w czasie remontu usterki na elewacji domu sąsiada pozwanego oraz poprawiała nieprawidłowo wykonane roboty.

Zakres prac remontowych obejmował: roboty rozbiórkowe elementów dachu, zbitie tynków wewnętrznych i zewnętrznych, rozebranie podłóg i posadzek na parterze i I piętrze, rozebranie nawierzchni przed budynkiem, rozebranie murów oporowych wyjazdu do garażu, wykonanie wykopów wokół budynku w celu wykonania dociepleń ścian fundamentowych, wykonanie ocieplenia ścian fundamentowych budynku, wykonanie ścian fundamentowych budynku jako ścianki dociskowe oraz podstawa do wymurowania ścianki z klinkieru na fundamentach, zasypanie wykopów po wykonaniu docieplenia ścian fundamentowych, rozebranie elementów betonowych i żelbetowych zewnętrznych i wewnętrznych budynku tj. części stropów, biegów schodowych, tarasu, spoczników, ścian, filarów, rozebranie części kominów, rozebranie pokrycia stropodachu wraz z ociepleniem, wykonanie nowego poddasza na budynku łącznie z wykonaniem więźby dachowej, odeskowaniu połaci dachowej, wymurowaniu kominów i tynkowaniu pokrycia dachu blachodachówką, uzupełnienie lub wykonanie nowych ścian działowych wewnątrz budynku, wykonanie z elementów żelbetowych schodów wewnętrznych na klatce schodowej, wykonanie podciągów żelbetowych, wykonanie przykrycia płytą żelbetową tarasu wraz z pokryciem warstwą izolacyjną i nawierzchnią szlichty cementowej wraz z obróbkami z blachy, przebudowa części ścian wewnętrznych, przygotowanie otworów okiennych i drzwiowych do montażu stolarki okiennej i drzwiowej, wykonanie murków oporowych żelbetowych zjazdu do garażu, wykonanie kompletnej nowej przybudówki jako wejścia do budynku wraz ze schodami, rozebranie posadzki i podłogi na powierzchni całej piwnicy, usunięcie ziemi z piwnicy w celu powiększenia wysokości pomieszczeń piwnicy, wykonanie podłoga betonowego w piwnicy, wykonanie izolacji przeciwwilgociowej w piwnicy, wykonanie posadzki zewnętrznej w piwnicy, ocieplenie ścian zewnętrznych budynku wraz z elementami ozdobnymi tj. bonie, gzymsy wraz z obróbkami z blachy, wykonanie tynków wewnętrznych ścian i sufitów oraz wykonanie szpachlowań i szlifierki ścian i sufitów, wykonanie obłożenia cegłą klinkierową ścian fundamentowych budynku, wykonanie obudowy okapów z paneli oraz montaż rynien dachowych, załadowanie i wywiezienie ziemi, gruzu z robót rozbiórkowych budynku, montaż rur spustowych budynku.

Pod koniec 2010 r. z woli pozwanego przerwano prace, gdyż pozwany nie był zdecydowany na kolor elewacji. Powód wznowił prace późną jesienią 2011 r. kiedy to zamontował 6 rur spustowych do odprowadzenia wody z dachu. Na wiosnę 2012 r. powód dokonywał poprawek wykonanych przez siebie prac. Do chwili obecnej elewacja przedmiotowego budynku nie jest pokryta kolorem.

Strony nie sporządzały protokołu odbioru końcowego robót.

Przez okres wykonywania prac pozwany lub jego żona pojawiali się na miejscu budowy, kontrolowali jakość wykonywanych robót, akceptowali wykonanie poszczególnym etapów robot oraz zlecali wykonywanie dalszych prac. W toku prac do 07.07. 2009 r. pozwany w kilku transzach wypłacił powodowi zaliczkowo łącznie kwotę 125.000 zł. Do końca strony nie ustaliły ostatecznego wynagrodzenia powoda.

(...) na wykonanie prac były zakupywane w miarę potrzeby przez powoda i przywożone przez zatrudnianego przez niego kierowcę A. O.. Pozwany zakupił materiały w postaci: blachy dachówkowej, cegły klinkierowej, blachy płaskiej, uchwytów, denka, narożnika, łączków, leja, lejów spustowych, uszczelek, rur spustowych, rynien, styropianu (k.346) za łączną kwotę 17.893,03 zł, co w części wynika z faktury nr (...) na kwotę 5.753,93 zł oraz z faktury VAT nr F (...) na kwotę 61 zł (k. 124). Zakup cegły klinkierowej przez powoda na oszacowaną przez biegłego kwotę 7.099,08 zł został natomiast przyznany przez powoda.

Po zakończeniu prac powód sporządził kosztorys, z którego wynikało, że wynagrodzenie należne powodowi za wykonane roboty to kwota 262.633,28 zł. Wykonanie umowy wymagało poniesienia kosztów na materiały, robociznę i pracę sprzętu, co miało wynosić 85 % wskazanej kwoty. W okresie, w którym powód wykonywał roboty na rzecz pozwanego, prowadził również inne inwestycje. Całość obmiarów oprócz dachu do czerwca 2010 r. wykonywał S. J. (wówczas przeszedł na emeryturę), a obmiary dachu wykonywał A. S..

W dniu 2 maja 2012 r. powód wystawił fakturę VAT (...) na kwotę 125.000 złotych brutto potwierdzającą częściową zapłatę za wykonanie umowy. Następnie powód wystawił fakturę VAT (...) na pozostałą do zapłaty kwotę wynagrodzenia, tj. na kwotę 137.633,28 zł brutto z 21 - dniowym terminem płatności. Powód przedstawił pozwanemu powyższe faktury oraz kosztorys. Pismem z dnia 21 maja 2012 r. powód wezwał pozwanego do dobrowolnego spełnienia świadczenia. Pismem z dnia 31 maja 2012 r. pozwany oświadczył, że jest z powodem rozliczony i odesłał powodowi wystawione przez niego faktury VAT.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie następujących dowodów: zaświadczenia o wpisie powoda do (...) (k.8), kosztorysu powoda (9- 69), notatek S. J. (k.70-76), kosztorysu pozwanego (k. 144), faktur VAT (k.78, 124, 125, 126), pisma z dnia 31.05.2012 r. (k.81), wezwania do zapłaty (k.80), pisma z dnia 12.10.2012 r. (k. 113-114, 115-116), pisma z dnia 09.11.2012 r. (k. 123), częściowo zeznań świadków: G. B., S. J., A. O., P. S., S. S. (1). W. W., D. W. (protokół rozprawy z dnia 11.02.2013 r., od 00:6:54 do 01:34:44 minuta nagrania), E. C., Z. P., P. Ż., M. W. (protokół rozprawy z dnia 18.03.2013 r., od 00:05:02 do 00:26:36 minuta nagrania), A. O., K. R. (protokół rozprawy z dnia 15.04.2013 r., od 00:03:58 do 00:08:52 minuta nagrania), zeznań A. Ś. oraz S. W. przesłuchanych w charakterze stron (protokół rozprawy z dnia 29.01.2014 r., od 00:01:11 do 00:13:12 minuta nagrania), opinii biegłego (k.269- 372), opinii uzupełniającej biegłego (k.394-396, 406-407).

Sąd Okręgowy w Łomży zważył co następuje:

Powództwo okazało się częściowo zasadne.

Ustalony w sprawie zakres wykonanych przez powoda robót wskazuje na to, że strony zawarły ze sobą umowę o wykonanie generalnego remontu, do której z mocy art. 658 k.c. stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące umów o roboty budowlane (art. 647 i nast. k.c.).

W odniesieniu do umowy o wykonanie remontu świadczenie wykonawcy może być podzielne, jeśli można je spełnić częściami bez istotnej zmiany przedmiotu świadczenia. Podzielność robót stanowiących remont zależeć będzie także od woli stron wyrażonej w umowie. Jednak jeżeli remont polega na przebudowie lub dotyczy całego budynku (zwłaszcza tzw. generalny remont), to zachodzić będzie konieczność dokonania odbioru i oceny wykonania całego świadczenia, które ma wówczas niepodzielny charakter (wyrok SN z 19 marca 2004 r., IV CK 172/03/. OSNC 2005. nr 3, poz. 56; wyrok SN z 16 listopada 2005 r., V CK 350/05. Biul. SN 2006. nr 3, s. 11). Z okoliczności sprawy wynika, że strony umówiły się na wykonanie przez powoda całościowego generalnego remontu należącego do pozwanego budynku, przez co należy przyjąć, że wykonywanie i oddawanie etapami poszczególnych części umowy nie było możliwe. Zatem - zakończenie prac nastąpiło z chwilą wykonania ostatniej umówionej przez stronę roboty lub - gdy zakres prac nie był ustalony - z chwilą zakończenia takiego remontu zgodnie z zasadami sztuki budowlanej.

Ustalając stan faktyczny sprawy Sąd miał na uwadze art. 648 § 1 k.c. w myśl którego umowa o roboty budowlane, odpowiednio - o remont, powinna być stwierdzona pismem. Wobec braku rygору takiej regulacji przyjąć należało, że jest to rygor dla celów dowodów. Jednakże, zgodnie z art. 74§2 k.c. mimo niezachowania formy pisemnej przewidzianej dla celów dowodowych, dowód ze świadków lub dowód z przesłuchania stron jest dopuszczalny, m.in. jeżeli obie strony wyrażą na to zgodę. Wobec tego, że żadna ze stron nie oponowała przeciwko dopuszczeniu dowodu ze świadków oraz przesłuchania stron, Sąd dowody takie dopuścił, w szczególności w sytuacji niemożności wyjaśnienia sprawy za pomocą innych środków dowodowych.

W zawartej pomiędzy stronami umowie o wykonanie remontu budynku powód był wykonawcą, a pozwany inwestorem. Spór pomiędzy stronami ogniskował się wokół wysokości ustalonego przez nich wynagrodzenia należnemu wykonawcy za wykonanie remontu. Pozwany konsekwentnie twierdzi, że w chwili zawierania umowy strony ustaliły, że maksymalna kwota wynagrodzenia będzie wynosiła 135.000 zł, powód - że kwota taka nie była wskazywana, a rozliczenie miało nastąpić po skończeniu prac na podstawie sporządzonego przez powoda kosztorysu powykonawczego. Strony nie zgadzały się także co do tego jakie były ich ustalenia w kwestii zakupu potrzebnych do remontu materiałów, powód twierdził, że zapłacił on za wszystkie użyte do remontu materiały oprócz blachodachówki,

styropianu oraz cegły klinkierowej. Pozwany utrzymywał, że zakupił wszystkie materiały oprócz wapna i cementu. W sprawie istotnym także było ustalenie zakończenia prac remontowych, gdyż pozwany podniósł zarzut przedawnienia zgłoszonego w pozwie roszczenia. Ocena zasadności tegoż wymagała ustalenia od kiedy termin taki zaczął biec, zatem - kiedy roszczenie o zapłatę za wykonany remont stało się wymagalne, czyli kiedy powód spełnił swoje zobowiązanie wynikające z treści łączącej strony umowy.

Ustalony w sprawie stan faktyczny nie potwierdził słuszności zgłoszonego zarzutu przedawnienia.

Strony łączyła umowa o remont, a więc do roszczeń z niej wynikających zastosowanie ma art. 118 k.c. o trzyletnim okresie przedawnienia roszczeń powoda wynikających z prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. Skoro niniejszy pozew złożono w dniu 06.08.2012 r. dla uznania, że nastąpiło przedawnienie roszczenia należało ustalić, że prace nad wykonaniem umowy zostały zakończone przed dniem 06.08.2009 r. Materiał dowodowy sprawy nie dostarczył podstaw do takich ustaleń.

Wskazany w ustalonym stanie faktycznym zakres prac remontowych wykonanych przez firmę powoda został potwierdzony przez pozwanego w jego piśmie procesowym z dnia 09.11.2012 r. (k. 113, 123). Obie strony zatem przyznały, że ostatnią czynnością tych prac był montaż rur spustowych na remontowanym budynku. Celem odniesienia się do zarzutu przedawnienia należało zatem ustalić termin wykonania tych prac. Wobec braku jakiegokolwiek dokumentacji poświadczającej terminy wykonywania poszczególnych prac. Sąd oparł się w tej mierze na zeznaniach przesłuchiwanym w sprawie świadków i uznał, że montaż tych rur nastąpił w grudniu 2011 r. zgodnie z zeznaniami świadków G. B., A. O. i P. S.. Świadczenie ci byli lub nadal są zatrudniani przez powoda i to właśnie oni dokonywali montażu tych rur. Mimo ich pracowniczych powiązań z powodem, brak było podstaw aby kwestionować ich zgodne i spójne w tym zakresie zeznania. Jako osoby wykonujące wspomnianą pracę mają one najlepszą wiedzę na temat kiedy przedmiotowe rury montowali. Za ich wiarygodnością przemawia także fakt, że zarówno G. B. i P. S. zeznali zgodnie i bez oznak konfabulacji co do ilości montowanych wówczas rur spustowych, których w sumie założyli 6 sztuk, w tym dwie krótsze.

Powyższe pośrednio potwierdził świadek S. J., który bezpośrednio przed odejściem na rentę był zatrudniony przez powoda jako murarz przy pracach na przedmiotowej posesji. Zeznając na rozprawie w dniu 11.02.2013 r. zeznał, że jest od trzech lat na rencie (19:45 minuta nagrania). Wynika z tego, że prace remontowe powoda trwały co najmniej do lutego 2010r.

S. rzeczy w świetle przepisów o przedawnieniu nie zmieniają zeznania pracującego w remontowanym budynku murarza świadka K. R., który zeznał, że koniec prac nastąpił w czerwcu 2010 r. Zatem jeśli nawet uznać, że jest to właściwy termin założenia rur spustowych, złożony w dniu 06.08.2012 r. niniejszy pozew zawiera żądanie zasądzenia roszczenia nieprzedawnionego, gdyż okres przedawnienia w takim wypadku upłynąłby w czerwcu 2013r.

Ustalając termin zakończenia prac remontowych Sąd nie uwzględnił zeznań świadków D. W., E. C., Z. P., P. Ż. oraz M. W..

Świadek D. W. wyraźnie zeznawała na korzyść będącego pozwanym jej męża. Z uwagi na łączące ją z mężem powiązania osobiste i gospodarcze i jej wynikające z tego zainteresowanie wynikiem sprawy. Sąd podszedł do jej zeznań z dużą ostrożnością i zweryfikował jej twierdzenia z treścią pozostałego materiału dowodowego, co skutkowało odmówieniem jej wiarygodności w kwestii terminu zakończenia robót w remontowanym budynku. Świadczenie E. C., Z. P., P. Ż. oraz M. W. są natomiast sąsiadami pozwanego, nie bywali na remontowanej posesji, a ich wiedza w zakresie zakończenia remontu wynika jedynie z zewnętrznych przypadkowych obserwacji leżącej w pobliżu ich miejsca zamieszkania, nie interesującej ich bliżej - posesji. Wszyscy, oprócz E. C., zeznali oni zgodnie, że remont domu pozwanego zakończył się w wakacje 2009r. Przy czym Z. P. twierdził, że po wakacjach 2009 r. coś jeszcze robiono na dachu budynku. P. Ż. zeznał, że we wrześniu 2009 r. już prace były zakończone, zaś M. W. - że „wyczyszczone" było już w lipcu 2009r. Zeznaniami takim trudno jest przydać wiarę. Zważywszy na to, że remont dotyczył budynku, nie będącego własnością świadków, sprzeczne z doświadczeniem życiowym jest to, że zeznający ponad trzy lata od podawanego przez nich terminu jego końca, potrafili w sposób tak precyzyjny podać datę jego zakończenia. Nadto, świadkowie nie wchodzili na teren

remontowanej posesji, stąd ich wiedza w zakresie toczących się tam prac pochodziła jedynie z zapewne przypadkowych i niedokładnych obserwacji z ulicy lub sąsiednich posesji. W takiej sytuacji, zwłaszcza że do tej pory przedmiotowy budynek nie jest do końca wyremontowany, jest mało prawdopodobne że postronna niezainteresowana osoba była w stanie umiejscowić w czasie dokonywanie poszczególnych prac i ich zakończenie.

Trzeba też zwrócić uwagę na zeznania E. C., która twierdzi, że prace remontowe trwały do września 2009r., a uszkodzenia jej elewacji naprawiono w 2012 lub 2011 r. Gdyby zatem przyjąć podawanych przez tego świadka termin końca remontu, uznać by należało, że termin przedawnienia zgłoszonego roszczenia powoda w chwili przerwania jego biegu przez wniesienie pozwu w sierpniu 2012r. nie minął. Nadto, sprzeczne z logiką i doświadczeniem życiowym jest jej twierdzenie, że dokonane w czasie trwania zakończonego w 2009 r. remontu uszkodzenia elewacji jej budynku zostały naprawione dopiero w dwa lub nawet trzy lata po jego zakończeniu. Zdolności świadka w zakresie obserwacji posesji sąsiada podważa także jej twierdzenie, że nigdy na niej nie widziała powoda, mimo tego, że - jak twierdzi - ze swojej posesji „widzi kto na nią wchodzi”.

Zeznania świadków K. P. i F. Ś. niewiele wniosły do sprawy. K. P. zakończył swoje zleczone mu przez pozwanego prace w remontowanym budynku w lutym 2009 r. F. Ś. stwierdził natomiast, że pracował na posesji S. W. 5 lat temu, tj. w roku 2008. Nie mogą mieć oni zatem wiedzy w kwestii terminu zakończenia prac przez powoda, co przecież bez wątplenia nie nastąpiło przed latem 2009r.

Przedłożone w sprawie rachunki za wodę oraz zużycie energii elektrycznej nie mogą stanowić bezpośredniego dowodu na wykonywanie lub brak prac remontowych na posesji, dla której zostały wystawione. Wskazują one na ilość zużytych mediów, czego jednakże nie można w prosty sposób powiązać z przeprowadzonym remontem. Ilość ta bowiem może zależeć od wielu czynników, a pozwany nie udowodnił, że zużywane w poszczególnych miesiącach media służyły wykonywaniu remontu, jak też że przeprowadzenie danych prac remontowych wymagało użycia tych mediów.

W tym stanie rzeczy, Sąd mając na uwadze kryteria oceny dowodów utrwalone w świetle art. 233 k.p.c. ustalił, że powód prace remontowe na posesji pozwanego zakończył w grudniu 2011 r. Wobec powyższego zgłoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczenia należało uznać za bezzasadny i przystąpić do merytorycznej oceny jego zasadności

W sprawie brak było środków dowodowych na ustalenie rzeczywistej treści łączącej strony umowy, w tym umówionej przez nich wysokości wynagrodzenia należnego wykonującemu remont powodowi. Strony zgodne były jedynie co do zakresu wykonanych przez powoda prac. Nie zgadzały się natomiast co do tego kto dostarczał potrzebne do remontu materiały. Pozwany twierdził nadto, że przyjęte przez powoda stawki za roboczogodzinę zostały zawyżone, że koszty pośrednie wynoszą 42%, a nie - jak twierdzi powód - 75%, w związku z czym zysk pozwanego wynosi 6%, a nie podawaną przez powoda stawkę 15%. Powód podawał, że całościowy koszt przeprowadzonego przez niego remontu wyniósł 262.633,28 zł, w tym koszt zakupionych materiałów 84.885,15 zł, a bezpośrednia wartość sprzętu - 18.396,16 zł (k.69).

W tej sytuacji Sąd dopuścił w sprawie dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność ustalenia czy podane przez powoda ilości materiałów i wartości materiałów, koszty pracy sprzętu wskazane w kosztorysie sporządzonym przez powoda zostały przez niego przyjęte prawidłowo tj. czy odpowiadają kosztom faktycznie poniesionym na wykonanie robót w ramach łączącej strony umowy, czy obmiar wskazany w kosztorysie sporządzonym przez powoda został przez niego przyjęty prawidłowo, czy stawki wskazane w kosztorysie sporządzonym przez powoda zostały przez niego przyjęte prawidłowo tj. czy odpowiadają stawkom funkcjonującym na rynku, oszacowanie wartości robót i poniesionych przez powoda kosztów na materiały i pracę sprzętu zgodnie z pozycjami wyszczególnionymi w kosztorysie. jaki był zakres robót wykonanych przez powoda, jaki był koszt wykonania tych robót, czy roboty wykonane przez powoda w ramach zawartych ustaleń zostały wykonane prawidłowo, a jeżeli nie, to które wymagają naprawy i jaki jest koszt tej naprawy, jaki

był koszt materiałów i robocizny robót wymagających naprawy, jaki faktycznie byłby koszt robót, gdyby zostały wykonane zgodnie ze sztuką budowlaną i zasadami wiedzy budowlanej, który kosztorys jest bardziej wiarygodny (k.222. 234).

W zarzutach do wydanej w sprawie opinii strona pozwana podniosła w szczególności, że nie jest ona pełna, ponieważ biegły sporządzając opinię dokonał obliczeń tylko w wariantcie wskazanym przez powoda i swoim uśrednionym przyjętym przez siebie. Podobnie - biegły wkroczył w sferę Sądu przyjmując, że materiałów na budowę dostarczał powód. W związku z tym każdy z wariantów powinien być obniżony o kwotę wartości materiału 86.528,63zł.. Wszelkie stawki przyjęte przez biegłego i powoda są zawyżone. W związku z tym uzasadnione jest uzupełnienie opinii biegłego poprzez sporządzenie jej również w wariantcie przyjętym przez pozwanego oraz wyjaśnienia biegłego dlaczego dla robót wykonawczych przez powoda przyjął korzystniejsze wskaźniki stawki niż dla robót naprawczych i wyliczenie jakie byłyby koszty naprawy przy zastosowaniu takich samych stawek (k.389).

Natomiast strona powodowa zgłosiła zarzut, że materiały wskazane w pkt. 37. 38 i 41 wykazu materiałów, tj. rura spustowa i styropian zostały dostarczone przez powoda; izolacja przeciwwilgociowa i termiczna zostały wykonane właściwie, zawilgocenie ścian budynku w piwnicach od wewnątrz, które biegły zaleca do skucia jest wynikiem braku izolacji poziomej na ławach fundamentu budynku, o czym inwestor był informowany, ocieplenie ścian zewnętrznych zgodnie z wolą inwestora nie zostało do końca wykonane, nie można więc ocenić czy zrobiono to zgodnie z obowiązującą normą; stawki wskazane w kosztorysie były uzgadniane z inwestorem w czasie rozpoczęcia robót (k.384).

Celem wyjaśnienia powyższych zarzutów do opinii Sąd dopuścił w sprawie dowód z uzupełniającej opinii biegłego na okoliczności uzupełnienia poprzez sporządzenie jej w wariantcie przyjętym przez pozwanego z uwzględnieniem wskaźników, stawek wymienionych w pkt. 4.1. i pkt. 4.4. opinii, wyjaśnienie dlaczego dla robót wykonanych przez powoda przyjął korzystniejsze wskaźniki, stawki niż dla robót naprawczych, wyliczenie jakie byłyby koszty naprawy przy zastosowaniu tych samych stawek, co dla powoda oraz dlaczego biegły dokonał wyliczenia według stawek KNR z poz. 4 a nie 2 i nie potraktował wykonanych prac jako prac inwestycyjnych tylko jako remont.

W opinii uzupełniającej biegły obliczył, że wartość robót z uwzględnieniem wskaźników stawek przyznanych przez pozwanego wynosi łącznie 214.323 zł. Natomiast wartość robót według kosztorysu pozwanego z uwzględnieniem wskaźnika i stawek z kosztorysu powoda wynosi 176.192 zł. Wskazał, że koszt napraw przy zastosowaniu uśrednionych stawek wynosiłby 22.490 zł. Podał, że definicję remontu przyjął zgodnie z treścią art. 3 pkt. 8 Prawa budowlanego, gdzie przez remont należy rozumieć wykonywanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a niestanowiących bieżącej konserwacji, przy czym dopuszcza się stosowanie wyrobów budowlanych innych niż użyto w stanie pierwotnym. Z powyższych względów wykonywane roboty budowlane stanowiły remont a nie były robotami nowymi - inwestycyjnymi, zatem ich rozliczenie winno być według katalogów remontowych.

Wydane w sprawie przez biegłego opinie główną oraz uzupełniającą sąd uznał za wiarygodne. Wydane przez osobę mającą fachową, specjalistyczną wiedzę w zakresie budownictwa, przy zastosowaniu akceptowanych przez Sąd metod badawczych, stanowiły one ważny, przydatny do ustalenia istotnych w sprawie faktów, dowód. Kwestionowane fakty nie mogły znaleźć potwierdzenia w zebranych materiale dowodowym, który w niniejszej sprawie był ograniczony w zasadzie do zeznań świadków, którzy jednakże nie mieli wiedzy w kwestii postanowień łączącej strony umowy, przez co treść fachowych opinii biegłego musiała stać się podstawą oceny zasadności żądań pozwu. Przedstawiona przez biegłego opinia uzupełniająca przyczyniła się do pełnego i jasnego wyjaśnienia sprawy. Strona pozwana raz jeszcze jednakże zakwestionowała przedstawioną przez biegłego definicję remontu i zarzuciła, że biegły nie udzielił odpowiedzi na zadane mu pytania oraz podkreśliła, że wykonane przez powoda roboty polegały na dobudowywaniu lub wykonaniu całkowicie nowych elementów. Pozwany wniósł o ponowne uzupełnienie opinii, ewentualnie o powołanie nowego biegłego z dziedziny budownictwa w celu wykonania nowej wyceny oraz dopuszczenie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy do spraw wyceny nieruchomości celem ustalenia wartości nieruchomości przed remontem (k.403-404). W odpowiedzi na powyższe, biegły jeszcze raz w piśmie z dnia 10.10.2013 r. podtrzymał

w pełni swoje wcześniejsze opinie wyjaśniając, że remont odnosi się do robót budowlanych w istniejącym obiekcie budowlanym, co miało miejsce w niniejszej sprawie (k.406-407).

Sąd nie uwzględnił wniosków o powołanie nowego biegłego z zakresu budownictwa i dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu wyceny nieruchomości. Nie można bowiem przyjmować, że sąd obowiązany jest dopuścić dowód z kolejnych biegłych w każdym wypadku, gdy złożona opinia jest dla strony niekorzystna. Potrzeba powołania innego biegłego powinna bowiem wynikać z okoliczności sprawy, a nie z samego niezadowolenia strony z dotychczas złożonej opinii. Nie zachodzi zaś potrzeba powołania dodatkowej opinii innego biegłego, jeżeli w przekonaniu sądu opinia wyznaczonego biegłego, jak w niniejszej sprawie, jest na tyle kategoryczna i przekonująca, że wystarczająco wyjaśnia zagadnienia wymagające wiadomości specjalnych (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 9 grudnia 2010 r., I ACa 951/10. LEX nr 898669, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 1 grudnia 2010 r., I ACa 856/10, lex nr 898658).

Ostatecznie zatem brak było podstaw aby kwestionować przedstawione w sprawie opinie biegłego. Rozstrzygnięcie sprawy należało zatem w dużej mierze oprzeć na dokonanych przez niego wyliczeniach, co też Sąd uczynił.

Biegły przedstawił warianty, z uwzględnieniem stawek wskazanych przez obie strony, jak i stawek uśrednionych przez biegłego.

Stosując akceptowane przez Sąd metody badawcze biegły wyliczył, przy zastosowaniu uśrednionych cen / k-277/, że wartość użytego do remontu materiału wyniosła 86.528.63 zł. a wartość sprzętu - 20.678,52 zł. Wartości te zostały powiększone o wskaźniki, których wysokość nie była kwestionowana przez obie strony, w związku z tym wartość materiałów powiększona o wskaźnik 1.075 wyniosła 93.018,17 zł., natomiast wartość sprzętu powiększona o wskaźniki 1.658 i 1,114 wyniosła 38.193,47 zł.

Sąd Okręgowy uznał, że wobec braku wiarygodnych dowodów w zakresie ustaleń wysokości kosztów materiałów i sprzętu, należało przyjąć wartości uśrednione.

W związku z tym jednakże, że powód jako koszt nabycia materiałów, w swoim kosztorysie, będącego podstawą żądania w tym zakresie wskazywał kwotę niższą, bo 84.885,15 zł, a Sąd, zgodnie z art. 321 k.p.c. nie może zasądzać ponad żądanie. dokonując dalszych wyliczeń należało oprzeć się na kwocie stanowiącej wartość materiałów wskazaną przez powoda.

Strony nie były zgodne co do tego kto dostarczał materiały do remontu. Pozwany twierdził, że zakupywał je on zgodnie z zamówieniami powoda, a powód kupował jedynie cement i wapno. Świadek D. W. zeznała podobnie, twierdząc jednakże, że powód kupował jedynie drobne materiały, takie jak kleje i szpachle. Powód natomiast konsekwentnie utrzymywał, że zakupił i sfinansował nabycie wszystkich materiałów do remontu, które były przywożone z hurtowni przez jego kierowcę A. O.. Przyznał natomiast, że pozwany nabył cegłę klinkierową, styropian do ocieplania ścian zewnętrznych i blachodachówkę.

Zeznania powoda w tym zakresie zasługiwały na uwzględnienie. Zostały one potwierdzone przez A. O., który zeznał, że dostarczanie materiałów w firmie powoda odbywa się w ten sposób, że w razie potrzeby kierowca jedzie do hurtowni, skąd pobiera materiały na dokument „w-z”, za co hurtownia co miesiąc wystawia powodowi faktury. Świadek P. S. potwierdził, że montowane przez niego rynny były przywiezione przez kierowcę powoda. Strona pozwana natomiast nie potrafiła wyjaśnić na jakich zasadach miałyby zakupywać potrzebne do remontu materiały. Świadek D. W. podała, że zakupów dokonywano według zapotrzebowania zgłaszanego przez powoda. Pozwany przedłożył jednakże tylko kilka faktur na okoliczność zakupu przez niego materiałów.

Ostatecznie Sąd uznał, że powód dostarczył wszystkie użyte do remontu materiały, oprócz tych których nabycie pozwany udowodnił wystawionymi na jego nazwisko fakturami oraz przyznanym przez powoda faktem zakupu przez pozwanego cegły klinkierowej, co dało łączną kwotę 17.893,03 zł. Zatem - kwotę tę należy odjąć od wskazywanych

przez powoda kosztów nabycia materiałów (84.885,15 zł), co po pomnożeniu przez podany przez biegłego wskaźnik uśrednionych cen (1.075) daje łączny koszt tych materiałów w kwocie **72.016,53 zł.**

Również wartość użytego do remontu sprzętu sąd przyjął według podanej przez powoda kwoty **37.022,44 zł** (k.69), a nie kwoty 38.193.47 zł. wskazanej przez biegłego w opinii, jako przekraczającej żądanie wynikające z pozwu w tym zakresie. Zeznający w sprawie pracujący przy remoncie świadkowie S. J. i A. O. zeznali, że w wyniku rozbioru starej konstrukcji oraz podwyższenia piwnicy zgromadzono bardzo dużo gruzu i ziemi, które ładowano koparką i wywożono samochodem ciężarowym, co w ocenie Sądu - przy analizie zapisów kosztorysu powoda - mogło wygenerować wskazane w nim koszty.

Ustalając wartość robocizny, Sąd Okręgowy wobec braku wcześniejszych ustaleń pomiędzy stronami zarówno w formie pisemnej, jak i w trakcie postępowania dowodowego, przyjął za obowiązującą wartość uznaną przez pozwanego w stawce 7.50 zł za roboczogodzinę i wskazaną przez niego wartość tej robocizny w kwocie 44.897.95 oraz obliczoną przez biegłego w kwocie 33.672,75 zł, co łącznie daje kwotę 78.570,70 zł. / k-394/ Zysk określono na poziomie 5%, co równa się kwocie 8.957 zł. Suma kwot stanowiących wartość materiałów, sprzętu, robocizny i zysku daje zatem kwotę 193.866,70 zł. co jednakże należało pomniejszyć o wartość usunięcia stwierdzonych przez biegłego usterek, tj. kwotę 19.102 zł. co dało kwotę 174.764,70 zł. W związku z tym, że powodowi został już wypłacony kwota zaliczki 125.000 zł, obecnie należną mu kwotę należało także pomniejszyć o kwotę tej zaliczki, tj. do 49.764,70 zł.

O kosztach sądowych orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Koszty sądowe wyniosły w sprawie 12.199 zł i w ich skład wchodziła opłata od pozwu w wysokości 6.882 zł. oraz koszty opinii biegłego. Strona powodowa w trakcie procesu uiściła 9.432 zł. , natomiast pozwana 2.810 zł. W związku z tym. że strona pozwana wygrała sprawę w 64% winna, przy uwzględnieniu wpłaconych zaliczek uiścić na rzecz powoda 1.624.64 zł.

Strony reprezentowane były przez fachowych pełnomocników, w związku z tym rozliczeniu podlegały również koszty zastępstwa prawnego w wysokości po 3.617 zł. Strona powodowa zatem zobligowana została do zwrotu kwoty 2.314.88 zł / 64%/.

Reasumując zatem powód zobowiązany jest do zapłaty na rzecz pozwanego kwoty 690,24 zł (...),88- 1.624.64/.