

Sygn. akt: I C 226/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 lipca 2020 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym: Przewodniczący sędzia Juliusz Ciejek

Protokolant: sekr. sąd. Anna Kosowska

po rozpoznaniu w dniu 30 czerwca 2020 r. w Olsztynie

na rozprawie

sprawy z powództwa **S. P.**

przeciwko (...) **Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) z siedzibą w W.**

o naprawę albo wymianę albo upoważnienie do wykonania zastępczego

I. nakazuje pozwanym: (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...)z siedzibą w W. solidarnie doprowadzenie stolarki aluminiowej zewnętrznej zamontowanej w budynku mieszkalnym w K. (działki nr (...)) do stanu zgodnego z umową:

1. poprzez naprawę stolarki aluminiowej zewnętrznej polegającą na:

a) usunięciu rys, odprysków oraz zabrudzeń od silikonu i flamastrów z szyb okiennych i fasadowych poprzez naprawę lub wymianę zestawów szyb w oknach oznaczonych w projekcie budowlanym jako:

- Okno 01A basen oś c-d - skrzydło czynne,
- Okno 01A basen oś g-h - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 01A kuchnia oś k-j - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 01A kręgielnia oś a-b - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06B jadalnia oś h-g - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06B kuchnia parter oś k-j - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06 oś d-c - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06 domek parter oś 3-4 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 09 gabinet parter zestaw okienny dwuszybowy – węższa część okna,
- Okno 010 gabinet parter,
- Okno 013 domek oś c-d,
- Okno 013 A domek oś a-b - skrzydło czynne i bierne,

- Okno 014 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 015 salon - skrzydło czynne,
- Okno 16 – fasada – lewe, środkowe i prawe dolne zespolenia oraz prawe górne zespolenie (według widoku wewnątrz budynku),
- Okno 017 antresola oś g,
- Okno 018 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 020,
- Okno 021 zestaw okienny narożny - szklenie stałe,
- Okno 022 pokój I piętro,
- Okno 023 pokój I piętro - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 024 antresola I piętro - skrzydło czynne;

b) dostarczeniu klamek oraz uruchomieniu i regulacji okien rozwierno-uchyłnych oznaczonych w projekcie budowlanym jako okna: 019 (jedno okno), 020 (jedno okno), 021 (jedno okno) i 022 (jedno okno),

c) usunięciu wady w postaci przeciekania w zakresie okien przesuwnych oznaczonych w projekcie budowlanym jako okna: 01A (cztery okna), 06B (dwa okna), 06 (jedno okno), 013A (dwa okna), 014 (jedno okno), 015 (jedno okno), 018 (jedno okno), 023 (jedno okno), 024 (jedno okno),

w terminie miesiąca od daty uprawomocnienia się wyroku,

albo

2. poprzez dokonanie wymiany wszystkich okien zawierających zestawy szyb opisane w punkcie I podpunkt 1a niniejszego wyroku na nowe, wolne od wad;

II. w przypadku niewykonania przez pozwanych obowiązków wymienionych w punkcie I podpunkt 1 albo punkcie I podpunkt 2 wyroku w terminie miesiąca od daty uprawomocnienia się wyroku, powód S. P. upoważniony jest do wykonania zastępczego jednego z tych obowiązków wedle jego wyboru na koszt obu pozwanych, ponoszony przez nich solidarnie; w przypadku upoważnienia zastępczego do wymiany stolarki aluminiowej powinno ono uwzględniać:

1. w zakresie okien przesuwnych:

1.1. demontaż: kamienia na elewacji, szyb oraz ram okiennych;

1.2. prawidłowy montaż ram okiennych,

1.3. wykonanie nowych zestawów szyb,

1.4. przyklejenie oklein do szyb,

1.5. montaż szyb kompletnych i kamienia na elewacji;

2. w zakresie okien nieprzesuwnych (czyli okien rozwierno-uchyłnych, fasady i stałych):

2.1. demontaż szyb,

2.2. wykonanie nowych zestawów szyb,

2.3. montaż szyb kompletnych;

III. oddała powództwo w pozostałym zakresie,

IV. zasądza na rzecz powoda od pozwanych (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...)z siedzibą w W. solidarnie kwotę 35.144 (trzydzieści pięć tysięcy sto czterdzieści cztery) zł tytułem zwrotu części kosztów procesu,

V. nakazuje zwrócić powodowi ze Skarbu Państwa kwotę 200 zł tytułem niewykorzystanej zaliczki uiszczonej na poczet wydatków związanych ze stawiennictwem świadków,

VI. nakazuje zwrócić powodowi kwotę 405 zł 89 gr tytułem niewykorzystanej zaliczki uiszczonej na poczet wydatków związanych z opinią biegłego,

VII. nakazuje zwrócić pozwanemu (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółce komandytowej z siedzibą w W. ze Skarbu Państwa kwotę 307 zł 53 gr tytułem zaliczki uiszczonej na poczet wydatków związanych ze stawiennictwem świadków.

Sygn. akt I C 226/17

UZASADNIENIE

W dniu 18 kwietnia 2017 r. powód S. P. wniósł pozew przeciwko K. Ś. (1) prowadzącemu działalność gospodarczą pod firmą (...) K. Ś. (1) o:

1. zobowiązanie pozwanego do doprowadzenia towaru do zgodności z zawartą umową w terminie 1 miesiąca od daty uprawomocnienia się wyroku, to jest do dokonania naprawy stolarki aluminiowej zewnętrznej przez:

1.1. usunięcie smug, przebarwień, rys, odprysków oraz zabrudzeń od silikonu i flamastrów z szyb okiennych i fasadowych poprzez wymianę zestawów szyb w oknach o numerach:

01a (4 szt.), 06b (2 szt.), 06 (2 szt.), 07 (1 szt.), 09 (1 szt.), 010 (1 szt.), 013 (3 szt.), 013a (2 szt.), 014 (1 szt.), 015 (1 szt.), 016 (1 szt.), 017 (2 szt.), 018 (1 szt.), 019 (1 szt.), 020 (1 szt.), 021 (1szt.), 022 (1 szt.), 023 (1 szt.), 024 (1 szt.);

1.2. zapewnienie balustrad o jednolitych wymiarach, tj. o odpowiedniej wysokości (110 cm) i szerokości (do połowy/środku każdego profilu), które to wymiary zostały uprzednio uzgodnione z powodem,

1.3. dostarczenie i zamontowanie sterowników i zasilaczy oraz uruchomienie i regulację każdego z okien przesuwnych, to jest okien o numerach: 01a (4 szt.), 06b (2 szt.), 06 (2 szt.), 013a (2 szt.), 014 (1 szt.), 015 (1 szt.), 018 (1 szt.), 023 (1 szt.), 024 (1 szt.);

1.4. dostarczenie klamek, uruchomienie i regulację okien rozwierno-uchyłnych o numerach: 019 (1 szt.), 020 (1 szt.), 021 (1szt.), 022 (1 szt.);

1.5. usunięcie zjawiska w postaci przeciekania okien przesuwnych w oknach o numerach: 01a (4 szt.), 06b (2 szt.), 06 (2 szt.), 013a (2 szt.), 014 (1 szt.), 015 (1 szt.), 018 (1 szt.), 023 (1 szt.), 024 (1 szt.);

albo

2. zobowiązanie pozwanego do dokonania wymiany stolarki aluminiowej (to jest okien o numerach wskazanych wyżej w punkcie 1.1.) na nową, wolną od wad, a tym samym zgodną z zawartą umową, w terminie 1 miesiąca od daty uprawomocnienia się wyroku,

albo:

3. upoważnienie powoda do wykonania zastępczego świadczenia wskazanego wyżej w punkcie 1 lub 2 na koszt pozwanego, polegające na naprawie lub wymianie stolarki aluminiowej w budynku mieszkalnym jednorodzinnym (który jest w trakcie budowy) położonym w miejscowości K., gm. I., na działkach gruntu o nr ewid. (...); w przypadku upoważnienia zastępczego do wymiany stolarki aluminiowej powinno ono uwzględniać:

3.1. w zakresie okien przesuwnych:

3.1.1. demontaż: kamienia na elewacji, szyb oraz ram okiennych;

3.1.2. prawidłowy montaż ram okiennych,

3.1.3. wykonanie nowych zestawów szyb,

3.1.4. przyklejenie oklein (marki S.) do szyb,

3.1.5. montaż szyb kompletnych i kamienia na elewacji;

3.2. w zakresie okien nieprzesuwnych (czyli okien rozwierno-uchyłnych, fasady i stałych):

3.2.1. demontaż szyb,

3.2.2. wykonanie nowych zestawów szyb,

3.2.3. montaż szyb kompletnych,

3.3. oraz wymianę balustrad na balustrady o jednolitych wymiarach, tj. o odpowiedniej wysokości (110 cm) i szerokości (do połowy/środku każdego profilu), które to wymiary zostały uprzednio uzgodnione z powodem.

Nadto powód wniósł o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Uzasadniając swoje stanowisko powód wskazał, że w dniu 5 września 2014 r. zawarł z G. Ś. (1) działającym w imieniu pozwanego K. Ś. (1) prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) K. Ś. (1) umowę na dostawę i montaż stolarki aluminiowej zewnętrznej w budynku mieszkalnym w K.. W ramach realizacji tejże umowy pozwany dostarczył i zamontował w budynku powoda drzwi i okna. Powód w kwietniu 2015 r. zgłosił reklamację w zakresie zamontowanej stolarki wskazując na liczne wady w postaci smug i przebarwień na szybach fasadowych. W toku postępowania reklamacyjnego pakiet dwóch zestawów szyb został wymieniony, jednakże wady w postaci smug w dalszym ciągu były widoczne. Pozwany odmawiał uwzględnienia kolejnych reklamacji. Powód zgłosił pozwanemu wystąpienie także innych wad, tj. związanych z nieprawidłowym wykonaniem balustrad oraz przeciekaniem okien przesuwnych. Nadto wezwał pozwanego do uruchomienia i regulacji okien przesuwnych oraz rozwierno-uchyłnych, a także do dostarczenia i zamontowania sterowników, zasilaczy i klamek (vide pozew k. 3-17).

Pozwany K. Ś. (1) w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, o ile nie zostanie złożony spis kosztów.

W uzasadnieniu zakwestionował powództwo co do zasady. Przyznał, że strony w dniu 5 września 2014 r. zawarły umowę, której przedmiotem była dostawa i montaż stolarki aluminiowej zewnętrznej. Odmówił jednak uznania roszczenia powoda wskazując, że zamontowane w budynku szyby nie mają uszkodzeń i odpowiadają obowiązującym w tym zakresie normom. Ponadto wskazał, że zamontowane balustrady są wykonane zgodnie z dokumentacją projektową. W kwestii montażu sprzętu elektronicznego i klamek oraz regulacji okien pozwany wskazał, że żądanie jest przedwczesne z uwagi na stan wykonania budynku przez powoda. Nadto pozwany wskazał, że wada w postaci

przeciekania okien jest wynikiem prowadzonych w budynku powoda prac remontowo-budowlanych przez inne podmioty. Pozwany wniósł o zawiadomienie o toczącym się postępowaniu producenta szkła – (...) Sp. z o.o. z siedzibą w D. (vide odpowiedź na pozew k. 203-207v).

Pozwany K. Ś. (1) pismem z dnia 19 lipca 2017 r. poinformował, że prowadzona przez niego dotychczas jednoosobowa działalność gospodarcza przekształcona została w formę spółki z o.o. działającej pod firmą (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D. (KRS: (...)). W związku z dokonanym przekształceniem pozwany wniósł o wyrażenie zgody na wstąpienie (...) Sp. z o.o. do procesu w charakterze pozwanego (k. 321-322).

Powód S. P. pismem z dnia 23 sierpnia 2017 r. wniósł o wezwanie (...) Sp. z o.o. do wzięcia udziału w procesie. Nadto powód zmodyfikował powództwo w ten sposób, że dotychczasowe żądania pozwu skierował w stosunku do obu pozwanych solidarnie, tj. (...) Sp. z o.o. Nadto wniósł o zasądzenie kosztów procesu solidarnie od obu ww. pozwanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych (k. 356-358).

Pozwany (...) Sp. z o.o. w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, o ile nie zostanie złożony spis kosztów.

W uzasadnieniu zakwestionował powództwo co do zasady. Przyznał, że strony w dniu 5 września 2014 r. zawarły umowę, której przedmiotem była dostawa i montaż stolarki aluminiowej zewnętrznej. Pozwany odmówił jednak uznania roszczenia powoda wskazując, że zamontowane w jego budynku szyby nie mają uszkodzeń i odpowiadają obowiązującym w tym zakresie normom. Ponadto wskazał, że zamontowane balustrady są wykonane zgodnie z dokumentacją projektową. W kwestii montażu sprzętu elektronicznego i klamek oraz regulacji okien pozwany wskazał, że żądanie jest przedwczesne z uwagi na brak tzw. frontu robót. Nadto pozwany wskazał, że wada w postaci przeciekania okien jest wynikiem prowadzonych w budynku powoda prac remontowo-budowlanych przez inne podmioty (k. 423-428v).

Pismem z dnia 29 stycznia 2020 r. pozwany (...) Sp. z o.o. poinformował, że z dniem 4 października 2018 r. przekształcił formę prawną prowadzonej działalności w (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w W. (KRS: (...)) (k. 990-990v).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powód S. P. co najmniej od 2014 r. realizuje inwestycję w postaci budowy budynku mieszkalnego jednorodzinnego w miejscowości K., gmina I., na działkach gruntu o numerach ewidencyjnych: (...). Elementami konstrukcyjnymi wyróżniającymi ten obiekt są wielkopowierzchniowe okna ze szkła hartowanego składające się z zestawów wieloszybowych.

(bezsporne)

W połowie 2014 r. powód planując wykonanie w ww. budynku stolarki zewnętrznej nawiązał współpracę z pozwanym K. Ś. (1) w ramach prowadzącym wówczas działalność gospodarczą pod firmą (...) K. Ś. (1).

Powód, oprócz rozmów z pozwanym, dodatkowo ustalał bezpośrednio z producentem szyb – G. S.-G. – takie kwestie jak: rodzaj szkła, technologią, według której miały być wykonane szyby w oknach, a także ich rozmiar. Powód zdecydował się na szyby o nazwie (...) hartowane w systemie (...), niezawierające żelaza, dzięki czemu miały być bardziej przejrzyste i pozbawione zabarwienia zielonego czy niebieskiego. Producent szkła dostarczył powodowi próbki szkła w formacie A3.

(dowód: korespondencja mailowa stron k. 28-30, k. 32, zeznania świadka J. S. (1) k. 476)

W dniu 5 września 2014 r. powód zawarł z działającym w imieniu pozwanego K. Ś. (1) G. Ś. (1) umowę, na mocy której pozwany zobowiązał się do wykonania prac związanych z dostawą i montażem stolarki aluminiowej zewnętrznej w

budynku mieszkalnym powoda. Strony ustaliły, że prace zostaną wykonane w okresie od 6 października do 31 grudnia 2014 r., a odbiory prac następować będą partiami. Całkowity odbiór prac nastąpić miał na podstawie podpisanego przez strony protokołu odbioru prac bez zastrzeżeń. Ponadto strony ustaliły, że w przypadku stwierdzenia wad w realizacji umowy zleceniobiorca (pозwany) usunie je na własny koszt w terminie nie dłuższym niż 14 dni od daty stwierdzenia wad (§ 1 i 2 umowy). Za wykonanie prac pozwany miał otrzymać wynagrodzenie w wysokości 535.000 zł netto plus należny podatek VAT (§ 3 ust. 1 umowy). Dodatkowo pozwany zobowiązał się ponieść pełną odpowiedzialność za szkody powstałe w wyniku nienależytego wykonania czynności objętych przedmiotową umową (§ 7 ust. 1 umowy).

(dowód: umowa k. 34-36)

W toku realizacji umowy strony nie zmieniły jej zasadniczych elementów, a wszelkie ustne modyfikacje dotyczyły jedynie wykończenia niektórych elementów oraz zmiany materiałów, które miały być zastosowane. Strony nie ustalały szczegółowego harmonogramu prac, a jedynie termin rozpoczęcia i zakończenia.

(dowód: zeznania G. Ś. jako przedstawiciela pozwanej spółki k. 436v)

Pozwany K. Ś. (1) dostarczył i zamontował w budynku powoda okna. Z tej czynności nie został sporządzony protokół.

(bezsporne)

W dniu 15 kwietnia 2015 r. powód po raz pierwszy zgłosił pozwanemu istnienie wad w postaci smug i przebarwień na szybach fasadowych w dostarczonych i zamontowanych przez pozwanego oknach.

W związku z powyższym pozwany K. Ś. (1) zwrócił się do producenta szkła - (...) Sp. z o.o. z siedzibą w D. – o weryfikację zgłoszonej przez powoda wady.

W odpowiedzi pismem z dnia 6 maja 2015 r. producent szkła poinformował pozwanego, że dokonał weryfikacji szyb zgłoszonych przez powoda jako wadliwe w miejscu ich montażu. Producent wskazał, że obserwując szkło pod określonym kątem w warunkach zmiennego oświetlenia słonecznego możliwe jest zauważenie linii pionowych stanowiących równe ślady wzdłuż sąsiadujących szyb. Nie stwierdzono istnienia tego typu wady w innych zamontowanych oknach. Producent szkła zaproponował demontaż jednej z zareklamowanych szyb i wstawienie szyby zastępczej do czasu zbadania przyczyn występowania ww. zjawiska.

(dowód: pismo z 6 maja 2015 r. k. 42-43, wiadomość e-mail k. 41)

Pismem z dnia 20 lipca 2015 r. powód wezwał pozwanego K. Ś. (1) do zakończenia prac objętych umową z dnia 5 września 2014 r. w ciągu 30 dni od daty otrzymania wezwania takich jak:

- montaż balustrad szklanych przy niektórych oknach,
- dokończenie montażu stolarki aluminiowej.

Nadto powód wezwał pozwanego do usunięcia wad w zestawach szybowych w postaci smug i przebarwień. Pozwany otrzymał pismo powoda w dniu 21 lipca 2015 r.

(dowód: pismo powoda z dnia 20 lipca 2015 r. wraz z potwierdzeniem nadania i odbioru przez pozwanego)

Pismem z dnia 3 sierpnia 2015 r. producent szkła - (...) Sp. z o.o. z siedzibą w D. – poinformował pozwanego K. Ś. (1), że po oględzinach zestawów szybowych zamontowanych w budynku powoda oraz zbadaniu zdemontowanych pakietów szybowych potwierdzono istnienie wad w postaci wzdłużnych smug o odmiennym kolorze stanowiących widoczne zaburzenie występujące w sześciu pakietach szkła. Producent zaproponował wymianę wadliwego szklenia w ilości 6 sztuk na wolne od wad. W zakresie pozostałych szyb producent nie stwierdził tożsamyh wad.

(dowód: pismo z dnia 3 sierpnia 2015 r. k. 51, korespondencja mailowa k. 49-50)

Pismem z dnia 18 października 2015 r. producent szkła - (...) Sp. z o.o. z siedzibą w D. – poinformował pozwanego K. Ś. (1), że w celu wyeliminowania zjawiska interferencji na szkle mogą wykonać nowe szyby przy zastosowaniu zmiany budowa szkła, ale przy zachowaniu dotychczasowych jego parametrów.

(dowód: pismo z dnia 18 października 2015 r. k. 89)

W dniu 23 marca 2016 r. pozwany K. Ś. (1) wymienił w budynku powoda szyby fasady (sześć szyb, okno numer 016) oraz jedną szybę boczną.

Pismem z dnia 29 marca 2016 r. powód ponownie zgłosił wady szyb fasady (okno nr 16) w postaci smug i odcieni widocznych od wewnątrz i na zewnątrz. Dodatkowo powód wskazał, że wymienione szyby odbiegają kolorystycznie i wizualnie od pozostałych szyb.

(dowód: pismo z dnia 29 marca 2016 r. wraz z potwierdzeniem nadania i doręczenia k. 93-98)

Pismem z dnia 1 kwietnia 2016 r. pozwany K. Ś. (1) poinformował powoda, że podczas prac w dniu 23 marca 2016 r. w budynku powoda nie stwierdzono zgłaszanych wad szkła. Pozwany wskazał, że celem oceny zasadności zgłaszanych przez powoda roszczeń w dniu 4 kwietnia 2016 r. na inwestycji pojawi się przedstawiciel producenta szkła.

(dowód: pismo z dnia 1 kwietnia 2016 r. k. 100)

Producent szkła - (...) Sp. z o.o. z siedzibą w D. – w raporcie z dnia 6 kwietnia 2016 r. dokonując dodatkowej oceny szkła zamontowanego na inwestycji powoda uznał, że:

- szyba oznaczona numerem 5 wykazała największe odchylenie barwy obserwowane pod kątem obserwacji przekraczającym normatywne 30 stopni w widoku od zewnątrz i od wewnątrz,
- szyby oznaczone numerami 1, 2, 3, 4 i 6 wykazały nieznaczne odchylenia barwy obserwowane pod kątem znacznie przekraczającym normatywne 30 stopni w widoku od zewnątrz i od wewnątrz,
- występują nieznaczne odchylenia barwy na obszarze fasady i sąsiadujących szyb.

Producent wskazał, że opisane wyżej defekty szyb o numerach 1-6 są określone przez normy jako pewne szczególne właściwości szyby zespolonej, a nie wady krytyczne oszkolenia. Niemniej w jego ocenie defekty te mogą być kwestionowane przy odbiorze inwestorskim.

(dowód: raport z 6 kwietnia 2016 r. k. 102-104)

Pismem z dnia 10 maja 2016 r. powód ponownie wystąpił do pozwanego K. Ś. (1) z wnioskiem o powtórzenie oględzin, sfotografowanie wszystkich szyb i dokonanie ich oceny. Wskazał również na nieukończenie przez pozwanego prac w zakresie balustrady przy oknach.

(dowód: pismo powoda z dnia 10 maja 2016 r.)

Pismem z dnia 9 czerwca 2016 r. pozwany K. Ś. (1) poinformował powoda o zakończeniu całości prac montażowych z zakresu ślusarki aluminiowej i balustrad szklanych oraz poprosił o wskazanie najbliższego możliwego terminu odbioru robót. W tym samym dniu powód odpowiedział pozwanemu na ww. pismo w formie wiadomości e-mail informując, że sporządzenie protokołu winno uwzględniać nieprawidłowy montaż balustrad oraz wady zestawów szybowych.

(dowód: pismo z dnia 9 czerwca 2016 r. k. 111, wiadomość e-mail k. 113)

Pismem z dnia 14 czerwca 2016 r. powód poinformował pozwanego K. Ś. (1) o występowaniu szeregu wad w zakresie wykonanych prac, a dotyczących zestawów szybowych, balustrad, listew bocznych i uszczelek. Powód wskazał, że po usunięciu ww. wad jest gotów odebrać wykonane prace.

(dowód: pismo z dnia 14 czerwca 2016 r. wraz z załącznikami k. 115-124)

Pracownicy wykonawcy oglądali szyby tak przed, jak i po montażu. Nie dostrzegli żadnych zarysowań i wad wewnątrz.

(dowód: zeznania G. Ś. k. 436-437, zeznania M. C. k. 479)

Pomimo licznej korespondencji i spotkań strony ostatecznie nie doszły do porozumienia. Powód podkreślał istnienie wad i konieczność ich usunięcia przed końcowym odbiorem robót. Pozwany K. Ś. (1) był gotów odebrać prace wskazując, że zostały one wykonane prawidłowo i nie są obarczone jakimikolwiek wadami.

(dowód: korespondencja stron k. 126-128, 130-132, 134-135, k. 211-226, k. 240-261, k. 274-281, dokumentacja fotograficzna k. 227-239, k. 262-271, notatka k. 272-273)

Pismem z dnia 2 listopada 2016 r. powód wezwał pozwanego do wymiany szyb okiennych i fasadowych na wolne od wad, usunięcia wad związanych z balustradami szklanymi, uruchomienia i regulacji okien przesuwanych oraz usunięcia wady w postaci przeciekania okien przesuwanych. Powód wskazał na liczne wady szyb takie jak rysy od wewnątrz i na zewnątrz oraz ciała obce wewnątrz pakietów. Jako wadliwe powód wskazał okna o numerach: 01a (4 szt.), 06b (2 szt.), 06 (2 szt.), 07 (1 szt.), 09 (1 szt.), 010 (1 szt.), 013 (3 szt.), 013a (2 szt.), 014 (1 szt.), 015 (1 szt.), 016 (fasada - 1 szt.), 017 (2 szt.), 018 (1 szt.), 020 (1 szt.), 021 (1 szt.), 022 (1 szt.), 023 (1 szt.), 024 (1 szt.).

(dowód: pismo z dnia 2 listopada 2016 r. wraz z załącznikami k. 137-164)

W odpowiedzi pozwany K. Ś. (1) podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko.

(dowód: korespondencja stron k. 166, k. 168, k. 170-173, k. 211-217)

W dniu 6 lipca 2017 r. pozwany K. Ś. (1) dokonał przekształcenia prowadzonej dotychczas działalności gospodarczej pod firmą (...) zarejestrowanej w Centralnej Ewidencji i (...) o (...) pod numerem NIP: (...) w spółkę (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D. działającą pod numerem KRS: (...).

(dowód: wypis z aktu notarialnego Rep A (...)z dnia 28 kwietnia 2017 r. k. 326-328, wydruk z KRS k. 323-325v)

W dniu 4 października 2018 r. pozwany (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D. działający pod numerem KRS: (...) dokonał przekształcenia w spółkę (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w W. działającą pod numerem KRS: (...).

(dowód: wydruk z KRS k. 626-629)

Stolarka aluminiowa w budynku mieszkalnym jednorodzinny położonym w miejscowości K., gm. I., na działkach gruntu o nr ewid. (...)wymaga naprawy polegającej na:

a) usunięciu rys, odprysków oraz zabrudzeń od silikonu i flamastrów z szyb okiennych i fasadowych poprzez naprawę lub wymianę zestawów szyb w oknach oznaczonych w projekcie budowlany jako:

- Okno 01A basen oś c-d - skrzydło czynne,
- Okno 01A basen oś g-h - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 01A kuchnia oś k-j - skrzydło czynne i bierne,

- Okno 01A kręgielnia oś a-b - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06B jadalnia oś h-g - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06B kuchnia parter oś k-j - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06 oś d-c - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06 domek parter oś 3-4 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 09 gabinet parter zestaw okienny dwuszybowy – węższa część okna,
- Okno 010 gabinet parter,
- Okno 013 domek oś c-d,
- Okno 013 A domek oś a-b - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 014 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 015 salon - skrzydło czynne,
- Okno 16 – fasada – lewe, środkowe i prawe dolne zespolenia oraz prawe górne zespolenie (według widoku wewnątrz budynku),
- Okno 017 antresola oś g,
- Okno 018 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 020,
- Okno 021 zestaw okienny narożny - szklenie stałe,
- Okno 022 pokój I piętro,
- Okno 023 pokój I piętro - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 024 antresola I piętro - skrzydło czynne;

b) dostarczeniu klamek oraz uruchomieniu i regulacji okien rozwierno-uchyłnych oznaczonych w projekcie budowlanym jako okna: 019 (jedno okno), 020 (jedno okno), 021 (jedno okno) i 022 (jedno okno),

c) usunięciu wady w postaci przeciekania w zakresie okien przesuwnych oznaczonych w projekcie budowlanym jako okna: 01A (cztery okna), 06B (dwa okna), 06 (jedno okno), 013A (dwa okna), 014 (jedno okno), 015 (jedno okno), 018 (jedno okno), 023 (jedno okno), 024 (jedno okno).

Wskazane wyżej pakiety szybowe posiadają następujące wady:

Okno 01A basen oś c-d: skrzydło czynne: rysa 65 mm po stronie zewnętrznej;

Okno 01A basen oś g-h:

skrzydło czynne: rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 40 mm po stronie zewnętrznej, rysa 10 mm po stronie zewnętrznej, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 130 mm po stronie zewnętrznej, zabrudzenie wewnątrz pakietu;

skrzydło bierne: zabrudzenie wewnątrz pakietu, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 25 mm po stronie zewnętrznej;

Okno 01A kuchnia oś k-j:

skrzydło czynne: rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, zabrudzenie wewnątrz pakietu, wada punktowa 3 mm po stronie zewnętrznej;

skrzydło bierne: rysa 50 mm wewnątrz pakietu, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, zabrudzenie wewnątrz pakietu;

Okno 01A kręgielnia oś a-b:

skrzydło czynne: rysa 70 mm wewnątrz pakietu;

skrzydło bierne: zabrudzenie wewnątrz pakietu (ciało obce), rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, zabrudzenie wewnątrz pakietu;

Okno 06B jadalnia oś h-g:

skrzydło czynne: rysa 15 mm po stronie zewnętrznej, rysa 60 mm po stronie zewnętrznej, rysa 40 mm po stronie zewnętrznej, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 15 mm po stronie zewnętrznej, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 15 mm po stronie zewnętrznej, rysa 80 mm po stronie zewnętrznej, rysa 60 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej;

skrzydło bierne: rysa 160 mm po stronie zewnętrznej, rysa 8 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 140 mm po stronie zewnętrznej, rysa 45 mm wewnątrz pakietu, rysa 45 mm wewnątrz pakietu;

Okno 06B kuchnia parter oś k-j:

Skrzydło czynne: rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 80 mm po stronie zewnętrznej;

Skrzydło bierne: rysa 10 mm po stronie zewnętrznej, rysa 40 mm po stronie zewnętrznej, rysa 10 mm po stronie zewnętrznej, rysa 60 mm po stronie zewnętrznej, rysa 20 mm wewnątrz pakietu;

Okno 06 oś d-c:

Skrzydło czynne: rysa 50 mm po stronie zewnętrznej, rysa 10 mm po stronie zewnętrznej, rysa 15 mm po stronie zewnętrznej, rysa 25 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 15 mm po stronie zewnętrznej, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 200 mm po stronie zewnętrznej;

Skrzydło bierne: rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 40 mm po stronie zewnętrznej, rysa 15 mm po stronie zewnętrznej, rysa 10 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 40 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 40 mm po stronie zewnętrznej, rysa 110 mm po stronie zewnętrznej, rysa 300 mm po stronie zewnętrznej, rysa 150 mm po z stronie zewnętrznej, rysa 200 mm po z stronie zewnętrznej, rysa 60 mm po stronie zewnętrznej, rysa 60 mm po stronie zewnętrznej, zabrudzenie w postaci butylu wewnątrz pakietu;

Okno 06 domek parter oś 3-4:

skrzydło czynne: trzy zabrudzenia (ciała obce) wewnątrz pakietu;

skrzydło bierne: rysa 400 mm wewnątrz pakietu, skupisko rys 20-200 mm na zewnątrz pakietu;

Okno 09 gabinet parter zestaw okienny dwuszybowy (węższa część okna):

rysa 20 mm po zewnętrznej stronie, rysa 20 mm po zewnętrznej stronie, wady punktowe po zewnętrznej stronie, zabrudzenie wewnątrz pakietu;

Okno 010 gabinet parter: skupisko wad punktowych po zewnętrznej stronie, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej;

Okno 013 domek oś c-d:

skrzydło bierne: rysa 400 mm wewnątrz pakietu, rysa 600 mm wewnątrz pakietu;

Okno 013 A domek oś a-b:

Skrzydło bierne: rysa 150 mm po stronie zewnętrznej, rysa 100 mm po stronie zewnętrznej;

Skrzydło czynne: rysa 35 mm po stronie zewnętrznej, rysa 50 mm po stronie zewnętrznej;

Okno 014:

skrzydło bierne: rysa 60 mm po stronie zewnętrznej, zabrudzenia wewnątrz pakietu, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej pakietu, rysa 50 mm po stronie zewnętrznej;

skrzydło czynne: rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 25 mm po stronie zewnętrznej, rysa 25 mm po stronie zewnętrznej;

Okno 015 salon:

skrzydło czynne: rysa 40 mm wewnątrz pakietu, liczne wady punktowe po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej;

Okno 16 – Fasada (patrząc z perspektywy wnętrza budynku):

Dolne lewe zespolenie: rysa 25 mm wewnątrz budynku, skupisko rys 20-30 mm na zewnątrz;

Dolne środkowe zespolenie: rysa 50 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, skupisko wad punktowych po zewnętrznej;

Dolne prawe zespolenie: skupisko wad punktowych po stronie zewnętrznej, znaczne przesunięcie ramek dystansowych;

Górne prawe zespolenie: rysa 50 mm po stronie zewnętrznej, rysa 40 mm po stronie zewnętrznej, skupisko wad punktowych po zewnętrznej;

Okno 017 antresola oś g:

rysa 15 mm wewnątrz pakietu, wada punktowa wewnątrz pakietu, rysa 75 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, skupisko rys po stronie zewnętrznej, skupisko rys po stronie zewnętrznej;

Okno 018:

skrzydło czynne: rysa 100 mm po stronie zewnętrznej, rysa 15 mm po stronie zewnętrznej, rysa 5 mm po stronie zewnętrznej, rysa 15 mm po stronie zewnętrznej;

skrzydło bierne: rysa 25 mm po stronie zewnętrznej, rysa 25 mm po stronie zewnętrznej, wżer po stronie zewnętrznej;

Okno 020:

zabrudzenie wewnątrz, skupisko rys po stronie zewnętrznej;

Okno 021 Zestaw okienny narożny - szklenie stałe:

skupisko wad punktowych w postaci wtopieni i wżerów po stronie zewnętrznej, zabrudzenie wewnątrz pakietu, rysa 60 mm po stronie zewnętrznej pakietu, wżer po stronie zewnętrznej pakietu;

Okno 022 pokój I piętro:

rysa 10 mm po stronie zewnętrznej, rysa 60 mm po stronie zewnętrznej, skupisko wad punktowych w postaci wtopieni i wżerów po stronie zewnętrznej;

Okno 023 pokój I piętro:

skrzydło czynne: skupisko rys 9-25 mm po zewnętrznej, rysa 40 mm po zewnętrznej, skupisko wad punktowych w postaci wtopień po zewnętrznej, rysa 20 mm po zewnętrznej, wżer o długości 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 10 mm po zewnętrznej, wżer o długości ok. 40 mm po stronie zewnętrznej, wżer o długości ok. 15 mm po stronie zewnętrznej;

skrzydło bierne: wżer ok 30 mm po stronie zewnętrznej, wżer ok 10 mm po stronie zewnętrznej, rysa 50 mm po stronie zewnętrznej, rysa 25 mm po stronie zewnętrznej, rysa 10-20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 20 mm wewnątrz pakietu, rysa 20 mm wewnątrz pakietu;

Okno 024 antresola I piętro, skrzydło czynne: rysa 500 mm po stronie zewnętrznej, rysa 160 mm po stronie zewnętrznej, rysa 60 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 20 mm po stronie zewnętrznej, rysa 400 mm wewnątrz pakietu, rysa 40 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej, rysa 30 mm po stronie zewnętrznej.

(dowód: opinie biegłego K. T. (1): opinia pisemna k. 722-730, uzupełniająca opinia ustna k. 842v-845v, uzupełniająca opinia pisemna k. 869-886v, uzupełniająca opinia ustna k. 974v-976, uzupełniająca opinia pisemna k. 994-997, uzupełniająca opinia ustna k. 1052-1053)

Zamontowane balustrady pod względem konstrukcyjnym są wykonane prawidłowo, tj. zgodnie z dokumentacją. Jedna z belek stanowiących element balustrady jest dłuższa o około centymetr. U. balustrady sprawiają wrażenie niestabilnych, bowiem przy użyciu niewielkiej siły górna krawędź łatwo się „poddaje”, co sprawia, że można ją swobodnie odchylić (sprawia wrażenie luźnej).

(dowód: opinie biegłego K. T. (1): opinia pisemna k. 722-730, uzupełniająca opinia ustna k. 842v-845v, uzupełniająca opinia pisemna k. 869-886v, uzupełniająca opinia ustna k. 974v-976, uzupełniająca opinia pisemna k. 994-997, uzupełniająca opinia ustna k. 1052-1053, zeznania świadka A. K. k. 438v-439)

Z uwagi na trwające prace budowlane i związane z tym warunki panujące w budynku (kurz, zwiększona wilgotność) nie jest zalecany montaż elementów elektroniki (zasilaczy i sterowników), a tym samym brak jest możliwości uruchomienia okien przesuwanych.

Klamki od okien nie zostały zamontowane w budynku powoda. Okna rozwierno-uchylne oznaczone w projekcie budowlanym jako okna: 019 (jedno okno), 020 (jedno okno), 021 (jedno okno) i 022 (jedno okno) wymagają regulacji.

(dowód: opinie biegłego K. T. (1): opinia pisemna k. 722-730, uzupełniająca opinia ustna k. 842v-845v, uzupełniająca opinia pisemna k. 869-886v, uzupełniająca opinia ustna k. 974v-976, uzupełniająca opinia pisemna k. 994-997, uzupełniająca opinia ustna k. 1052-1053)

Pozwany K. Ś. (1) w ramach realizacji obowiązków wynikających z umowy zawartej przez strony wykonał system hydroizolacji okien w następujący sposób:

Fartuch (...) przyklejony został do stolarki od zewnątrz pomieszczenia. Drugi fartuch natomiast został przyklejony do stolarki od wewnątrz i wywinięty do wewnątrz pomieszczenia. Ten sposób wykonania hydroizolacji uniemożliwia odprowadzenie wody opadowej. Folia wewnętrzna nie jest przyklejona. Przykręcone zostały kątowniki do stolarki, ale sama folia jest jedynie wywinięta i nie jest przykręcona ani do stolarki, ani do posadzki. Z zewnątrz folia została przyklejona, natomiast wewnątrz nie. Zewnętrzny (...) nie jest wyklejony pod oknem, a tylko wywinięty na płaszczyznę okna i muru. Według zaleceń producenta trzeci płat folii (...) powinien być przyklejona pod profilem i wywinięty na zewnątrz budynku, na mur poniżej profilu, a wewnątrz na profil tak, by tworzyła tzw. „schodek” w kształcie przewróconej litery Z (patrz: uzupełniająca opinia ustna k. 1052-1053). W ten sposób ewentualna woda, które zbierze się pod profilem, zostanie odprowadzona na zewnątrz budynku. Wykonana w budynku powoda izolacja wygląda w ten sposób, że folia została przyklejona tylko z zewnątrz na profil i na mur. Ten sposób chroni okno przed dostawaniem się wody z zewnątrz – spływającej po murze – ogranicza jednak odpływ wody spod profilu. Woda, która dostanie się w głąb profilu w okolicy szyny prowadzącej, a następnie pod profil w przestrzeń uszczelnienia, nie ma możliwości wydostania się na zewnątrz. Konsekwencją takiego stanu jest powstawanie zacieków na wylewce betonowej. Do wymiany z uwagi na sposób wykonania hydroizolacji kwalifikują się okna przesuwne oznaczone w projekcie budowlanym jako okna: 01A (cztery okna), 06B (dwa okna), 06 (jedno okno), 013A (dwa okna), 014 (jedno okno), 015 (jedno okno), 018 (jedno okno), 023 (jedno okno), 024 (jedno okno).

(dowód: opinie biegłego K. T. (1): opinia pisemna k. 722-730, uzupełniająca opinia ustna k. 842v-845v, uzupełniająca opinia pisemna k. 869-886v, uzupełniająca opinia ustna k. 974v-976, uzupełniająca opinia pisemna k. 994-997, uzupełniająca opinia ustna k. 1052-1053)

Dostarczenie i wykonanie stolarki aluminiowej zewnętrznej stanowiło jeden z etapów realizowanej przez powoda inwestycji w domu jednorodzinnym w K.. Nadzór inwestorski nad budową budynku sprawował S. N. i funkcję tę sprawował do zakończenia stanu surowego budynku w ok. 80 %. Inspektor nadzoru nie uczestniczył w wyborze szkła do pakietów szybowych zamontowanych w budynku powoda. Inspektor był obecny na etapie montażu konstrukcji stolarki. Nie uczestniczył w montażu balustrad.

(zeznania świadka S. N. k. 474-476)

Prace budowlane w budynku nie zostały do dzisiaj zakończone.

(bezsporne)

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo podlegało uwzględnieniu w przeważającej części.

1. Podstawa prawna.

W analizowanej sprawie powód dochodzi od pozwanych naprawy albo wymiany stolarki aluminiowej zewnętrznej w budynku mieszkalnym w związku z ujawnieniem się wad bądź też upoważnienia powoda na podstawie art. 480 § 1 k.c. do wykonania zastępczego ww. świadczeń na koszt pozwanych.

Strony zawarły umowę, której przedmiotem było zarówno dostarczenie elementów stolarki takich jak okna, jak i ich montaż. Powód opierał swoje roszczenia wskazując na przepisy ustawy z dnia 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz.U. Nr 141, poz. 1176; dalej: ustawy o sprzedaży konsumenckiej). Pozwani z kolei konsekwentnie próbowali wykazać, że ww. ustawa nie ma zastosowania, bowiem treść zawartej przez strony umowy wskazuje, że bliżej jej do umowy o roboty budowlane, niż do umowy o dzieło w postaci rzeczy ruchomej.

W pierwszej kolejności należy zatem ustalić, jaki reżim prawny właściwy będzie do oceny łączącej strony stosunku umownego.

W ocenie Sądu Okręgowego nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem pozwanego, że zawarta przez strony umowa jest zbliżona do umowy o roboty budowlane.

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

Z kolei zgodnie z art. 627 k.c. przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia

W orzecznictwie Sądu Najwyższego powszechnie uznaje się, że o zakwalifikowaniu umowy jako umowy o roboty budowlane, o jakiej mowa w art. 647 i n. k.c., decydują cechy przedmiotowe umowy. Jeżeli zatem jej przedmiotem jest przedsięwzięcie o większych rozmiarach, zindywidualizowanych właściwościach fizycznych i użytkowych, a w umowie nadto przewidziano wymóg projektowania i zindywidualizowany nadzór, to umowę należy kwalifikować jako umowę o roboty budowlane. Wskazuje się też, iż zasadniczym kryterium rozróżnienia umowy o dzieło i umowy o roboty budowlane jest ocena realizowanej inwestycji stosownie do wymagań Prawa budowlanego (por. m.in. wyroki z dnia 25 marca (...), II CKN 653/97, OSNC 1998, nr 12, poz. 207, z dnia 18 maja 2007 r., I CSK 51/07, z dnia 3 grudnia 2004 r., III CK 51/07), oraz, że kryterium odróżniające stanowi zastosowanie w umowie systemu wynagrodzenia właściwego dla danej umowy czy dostarczenie projektu wykonawcy. Trzeba też zwrócić uwagę, że o ile przedmiotem umowy o dzieło jest jego wykonanie (art. 627 k.c.), to w art. 647 k.c. nie chodzi o samo tylko wykonanie obiektu, lecz także o sposób jego wykonania - zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej. Do wymogów prawa budowlanego, które należy badać w każdej sprawie, należy spełnienie przesłanek z ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (t. jedn. Dz. U. z 2019 poz. 1186; dalej PrBud) w zakresie objęcia robót definicją robót budowlanych z art. 3 pkt 7 PrBud, remontu z art. 3 pkt 8 PrBud, ustalenia kręgu osób uczestniczących w procesie budowlanym z art. 17 PrBud (inwestor, wykonawca, inspektor nadzoru inwestorskiego, kierownik budowy), ustalenie istnienia pozwolenia na budowę lub zgłoszenia wymaganego przez prawo budowlane (art. 28 ust. 1, art. 30 ust. 1 pkt 2 PrBud), odpowiedniego zabezpieczenia terenu wykonania robót, przekazania go wykonawcy, wykonywania nadzoru budowlanego i dokonania odbioru robót. Niezwykle ważną cechą umowy o roboty budowlane jest to, że jej część składową stanowi wymagana dokumentacja budowlana.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, a w szczególności treść łączącej strony umowy, nie sposób zakwalifikować jej jako umowy o roboty budowlane. Przedmiotem umowy była dostawa i montaż stolarki aluminiowej. W procesie realizacji umowy nie uczestniczyły podmioty typowe dla umów budowlanych jak inspektor nadzoru inwestorskiego czy kierownik budowy.

Co prawda nadzór inwestorski nad budową budynku sprawował S. N. jednakże – jak sam zeznał – był obecny jedynie na etapie montażu konstrukcji stolarki. Nie uczestniczył natomiast w wyborze szkła do okien ani nie był obecny przy montażu balustrad. Jego uczestnictwo w zakresie realizacji umowy zawartej przez strony było zatem stosunkowo niewielkie.

Ponadto wskazać należy, że nie sporządzono dokumentacji budowlanej z przebiegu prac, a powód nie miał obowiązku wystąpienia o uzyskanie odpowiednich zgód do właściwych organów.

Z powyższych względów zawartej przez strony umowy nie sposób traktować jako umowy o roboty budowlane, a zatem nie będą miały w niniejszej sprawie zastosowania przepisy odnoszące się do tego typu umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego treść zawartej przez strony umowy, mimo określenia jej jako „umowa zlecenia” wskazuje, że najbliższej jej do umowy o dzieło. Pozwany zobowiązał się do dostawy i montażu stolarki aluminiowej okiennej, a zatem wykonania zobowiązania rezultatu, w tym wypadku w postaci materialnej.

W związku z ujawnieniem się wad dzieła w postaci montażu stolarki aluminiowej okiennej powód skierował w stosunku do pozwanego K. Ś. (1) roszczenie z tytułu rękojmi.

Podstawę prawną roszczeń powoda stanowią przepisy art. 627 i n. k.c. Aktualne brzmienie tych przepisów nie odpowiada ich brzmieniu z chwili zawarcia umowy, a to z uwagi na nowelizację, która weszła w życie w dniu 25 grudnia 2014 r. Zgodnie z art. 51 te same przepisy do umów zawartych przed dniem jej wejścia w życie stosuje się przepisy dotychczasowe. Umowa, z której powód wywodzi swoje roszczenia, zawarta została w dniu 5 września 2014 r. Zgodnie z obowiązującym wówczas art. 627¹ k.c., stosuje się do niej przepisy ustawy o sprzedaży konsumenckiej, jako, że umowa ta zawarta była w zakresie działalności przedsiębiorstwa przyjmującego zamówienie, z osobą fizyczną, która zamawia dzieło, będące rzeczą ruchomą, w celu niezwiązanym z działalnością gospodarczą ani zawodową. Powód zawierając przedmiotową umowę występował w charakterze konsumenta, z kolei pozwany działał jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą.

Zgodnie z art. 8 ustawy o sprzedaży konsumenckiej kupujący konsument może żądać doprowadzenia towaru do stanu zgodnego z umową albo wymiany na nowy. Może również domagać się stosownego obniżenia ceny w przypadku, gdy nie może żądać naprawy albo wymiany, gdyż są one niemożliwe lub wymagają nadmiernych kosztów. Samo odstąpienie od umowy jest przy tym możliwe dopiero, gdy żądanie doprowadzenia towaru do stanu zgodnego z umową bądź też wymiana na nowy jest niemożliwe, a nadto niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową jest istotna.

Nie było pomiędzy stronami sporne to, że powód w określonym w art. 9 ust. 1 ustawy terminie zawiadomił pozwanego o dostrzeżonych wadach, domagając się usunięcia wad okien. W dniu 15 kwietnia 2015 r. powód po raz pierwszy zgłosił pozwanemu istnienie wad w postaci smug i przebarwień na szybach fasadowych w dostarczonych i zamontowanych przez pozwanego oknach. Strony w okresie od kwietnia 2015 r. aż do momentu złożenia pozwu (kwiecień 2017 r.) regularnie korespondowały w związku ze zgłaszanymi pozwanemu wadami dostarczonej i zamontowanej stolarki. Początkowo powód zgłaszał wyłącznie wady w zakresie tzw. smug i przebarwień zestawów szybowych, co ostatecznie skutkowało wymianą niektórych z pakietów szybowych na nowe. W kolejnych pismach i wiadomościach e-mail powód zgłaszał występowanie kolejnych wad, takich jak nieprawidłowo zamontowane balustrady czy zjawisko przeciekania okien przesuwanych. Pismem z dnia 2 listopada 2016 r. powód poinformował pozwanego o występowaniu takich wad jak zarysowania na zewnątrz i wewnątrz pakietów szybowych czy też obecność zabrudzeń wewnątrz pakietów. Powyższe okoliczności potwierdza bogata dokumentacja w postaci pism i korespondencji e-mail złożona przez powoda wraz z pozwem, jak i również dokumenty i wydruki złożone przez pozwanego na dalszym etapie postępowania.

W ocenie Sądu Okręgowego brak jest zatem podstaw by przyjąć, że powód uchybił obowiązkowi zawiadomienia pozwanego K. Ś. (1) we właściwym terminie o dostrzeżonych przez siebie wadach.

Z uwagi na szereg żądań powoda oraz sposób ich sformułowania (żądania alternatywne) poniżej przedstawiona zostanie ocena ich zasadności zgodnie z kolejnością wskazaną w treści pozwu.

2. Roszczenie o zobowiązanie pozwanego do dokonania naprawy stolarki aluminiowej zewnętrznej.

2.1 Żądanie naprawy zestawów szyb

Powód żądał usunięcia smug, przebarwień, rys, odprysków oraz zabrudzeń od silikonu i flamastrów z szyb okiennych i fasadowych poprzez wymianę zestawów szyb w oknach o numerach:

01a (4 szt.), 06b (2 szt.), 06 (2 szt.), 07 (1 szt.), 09 (1 szt.), 010 (1 szt.), 013 (3 szt.), 013a (2 szt.), 014 (1 szt.), 015 (1 szt.), 016 (1 szt.), 017 (2 szt.), 018 (1 szt.), 019 (1 szt.), 020 (1 szt.), 021 (1 szt.), 022 (1 szt.), 023 (1 szt.), 024 (1 szt.).

W pierwszej kolejności w ocenie Sądu Okręgowego należy odnieść się do żądania usunięcia smug i przebarwień na szybach.

Powód pismem z dnia 15 kwietnia 2015 r. po raz pierwszy zgłosił pozwanemu istnienie wad w postaci smug i przebarwień na szybach fasadowych w dostarczonych i zamontowanych przez pozwanego oknach. Celem zweryfikowania zasadności reklamacji przedstawiciele producenta szkła – G. S.-G. – dokonali oględzin okien powoda. W korespondencji skierowanej do pozwanego K. Ś. (1) producent wskazał na zjawisko występowania linii pionowych na szkle w sytuacji obserwowania go pod określonym kątem. Na skutek ponownych zgłoszeń powoda o występowaniu ww. wad wymienionych zostało sześć szyb w oknie numer 16 (fasada) oraz jedna z szyb bocznych. Pomimo tego zjawisko smug i odcieni dalej występowało i było widoczne zarówno na oknach wymienionych, jak i na innych oknach, na których wcześniej nie było dostrzegalne. Ostatecznie producent szkła wskazał, że kwestionowany przez powoda defekt szyb nie jest jego wadą, a szczególną właściwością szyby zespolonej. Takie stanowisko konsekwentnie podtrzymywali pozwani w toku niniejszego postępowania.

W opinii technicznej z dnia 14 maja 2019 r. biegły K. T. (1) wskazał na możliwość występowania w zamontowanej u powoda stolarce:

- prążków B. – jest to zakłócenie barwne w postaci linii lub pasów w różnych miejscach na powierzchni zespolenia, zjawisko to jest najbardziej widoczne podczas oglądania szyby pod kątem; jego przyczyną jest interferencja światła zachodząca ze względu na równoległość i małą różnicę grubości szkieł składowych zespolenia, wykonanej z wysokiej jakości szkła;

- anizotropii (efekt dwójłomności) – podczas oglądania termicznie hartowanego szkła w świetle, obszary, które zostały naprężone (w procesie hartowania) mogą być widoczne jako barwne strefy; zdarza się, że polaryzacja jest widoczna w świetle dziennym, a jej stopień uzależniony jest od pogody i kąta padania promieni słonecznych; efekt ten widoczny jest przy patrzeniu pod kątem lub przez spolaryzowane okulary; zabarwienie to jest nieodłącznie związane z produkcją szkła hartowanego, szkła wzmocnionego termicznie.

Wskazane przez powoda defekty w postaci smug i przebarwień szyb odpowiadają opisom wskazanych przez biegłego zjawisk w postaci prążków B. i anizotropii.

Biegły wskazał, że nie ma pewności, czy wyprodukowanie nowych zespołów wyeliminuje powstawanie opisanych wyżej zjawisk. Prążki (...) są bowiem zjawiskiem wynikającym z właściwości fizycznych zespolenia i samej zasady budowy szyby, i jest ono w jego ocenie dopuszczalne. Z kolei efekt anizotropii jest właściwością szyb, a nie wadą. W ocenie biegłego nie ma szyb bez anizotropii, gdyż jest to efekt przechodzenia światła przez szkło i jego załamania w płaszczyźnie szyb. Anizotropia nie podlega ocenie normowej.

Zgodnie z treścią art. 4 ust. 1 ustawy o sprzedaży konsumenckiej sprzedawca odpowiada wobec kupującego, jeżeli towar konsumpcyjny w chwili jego wydania jest niezgodny z umową; w przypadku stwierdzenia niezgodności przed upływem sześciu miesięcy od wydania towaru domniemywa się, że istniała ona w chwili wydania.

Z kolei zgodnie z art. 4 ust. 2 ww. ustawy w przypadku indywidualnego uzgadniania właściwości towaru konsumpcyjnego domniemywa się, że jest on zgodny z umową, jeżeli odpowiada podanemu przez sprzedawcę opisowi lub ma cechy okazanej kupującemu próbki albo wzoru, a także gdy nadaje się do celu określonego przez kupującego przy zawarciu umowy, chyba że sprzedawca zgłosił zastrzeżenia co do takiego przeznaczenia towaru.

Dostarczone przez pozwanego K. Ś. (1) okna stanowiły towar, którego właściwości były indywidualnie uzgadnianie przez strony. Powód samodzielnie dokonał wyboru szkła. Dowodzi tego korespondencja mailowa załączona do pozwu prowadzona przez powoda z przedstawicielami pozwanego K. Ś. (vide k. 28-30) oraz bezpośrednio z producentem

szkła G. S.-G. (vide k. 32). Kwestię indywidualnych uzgodnień potwierdzili nadto przesłuchani w sprawie świadkowie J. S. (k. 476) i R. O. (k. 478), a także przesłuchany za pozwaną spółkę (...). Ś. (k. 436).

W ocenie Sądu Okręgowego występowanie zjawisk w postaci prążków B. i anizotropii nie skutkuje uznaniem, że okna stanowią towar niezgodny z umową. Powodowi nie udało się w toku niniejszego postępowania skutecznie wykazać, że występowanie zjawiska w postaci smug i przebarwień stanowi wady stolarki. Strony nie kwestionowały ustaleń biegłego w zakresie oceny zjawisk w postaci prążków B. i anizotropii. Powód wskazywał jedynie, że nie został przez pozwanego K. Ś. (1) poinformowany o możliwości występowania tego rodzaju wad w zamówionych zestawach szybowych, a wręcz przeciwnie – został zapewniony o wyjątkowych, estetycznych walorach materiału, z którego zostały wykonane okna. Powód okoliczności złożenia przez pozwanego takiego zapewnienia jednak nie udowodnił. Przedmiotem umowy zawartej przez strony była stolarka niestandardowa, wielkopowierzchniowa, przeznaczona do zamontowania w domu powoda w poszczególnych jego otworach okiennych. Stolarka ta była stolarką nietypową, tworzoną na zamówienie według indywidualnych, nietypowych zaleceń samego powoda. To w interesie powoda było zatem, by w umowie znalazły się zapisy odnośnie zapewnienia przez sprzedawcę przezroczystości, estetyki czy doskonałości optycznej zamówionego towaru. W umowie zawartej przez strony brak jest natomiast jakichkolwiek informacji, by pozwany zapewnił powoda o tym, że zamówione przez niego szkło ma spełniać określone, nadzwyczajne walory estetyczne.

Anizotropia i prążki B., jak podał to biegły, to cecha typowa tego typu szkła.

Na pozwanych jako sprzedawcach ciążył obowiązek udowodnienia zgodnie z treścią art. 6 k.c. zgodności towaru z umową w sytuacji indywidualnego uzgadniania właściwości towaru konsumpcyjnego. Pozwani temu obowiązkowi sprościli. Sąd Okręgowy podzielił podnoszone przez nich okoliczności w zakresie braku zapewnień powoda o przejrzystości szyb, które nadto znajdują potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym w postaci załączonej do akt korespondencji stron oraz zeznań wskazanych wyżej świadków.

W świetle powyższych okoliczności Sąd Okręgowy oddalił powództwo w tej części, w której powód wnosił o zobowiązanie pozwanych do naprawy stolarki w zakresie usunięcia smug i przebarwień szyb okiennych i fasadowych (częściowo punkt 1.1. pozwu) jako bezzasadne.

W następnej kolejności odnieść należy się do żądania naprawy poprzez usunięcie rys, odprysków oraz zabrudzeń od silikonu i flamastrów z szyb dostarczonych i zamontowanych przez pozwanego K. Ś..

W opinii technicznej z dnia 14 maja 2019 r. biegły K. T. (1), a także opiniach uzupełniających pisemnych i ustnych na rozprawie wskazał, że część z zamontowanych pakietów szybowych posiada następujące wady:

- wady punktowe – występujące po zewnętrznej stronie zespolenia, mające charakter popaleń, wżerów, a także wewnątrz pakietu w postaci wtrąceń ciał stałych,
- rysy –zarysowania o ostrych brzegach (zewnętrzne oraz wewnątrz pakietu szybowego),
- przesunięcie ramki dystansowej.

Biegły w opinii uzupełniającej z dnia 4 listopada 2019 r. (k. 869-886), a następnie opinii uzupełniającej ustnej (k. 974-976), pisemnej (k. 997) i ponownie ustnej (k 1052-1053) wskazał na następujące pakiety szybowe posiadające wady wewnętrzne uznane za niedopuszczalne:

- Okno 01A Basen oś g-h - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 01A kuchnia oś k-j - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 01A Kregielnia oś a-b - skrzydło czynne i bierne,

- Okno 06B Jadalnia oś h-g - skrzydło bierne,
- Okno 06B kuchnia parter oś k-j - skrzydło bierne,
- Okno 06 oś d-c - skrzydło bierne,
- Okno 06 domek parter oś 3-4 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 09 gabinet parter zestaw okienny – węższa część okna,
- Okno 013 domek oś c-d - skrzydło bierne,
- Okno 014 - skrzydło bierne,
- Okno 015 salon - skrzydło czynne,
- Okno 16 – Fasada – dwie z sześciu szyb,
- Okno 017 Antresola oś g,
- Okno 020,
- Okno 021 Zestaw okienny narożny - szklenie stałe,
- Okno 023 Pokój I piętro – skrzydło bierne,
- Okno 024 Antresola I piętro - skrzydło czynne.

Stwierdzone przez biegłego wady wewnątrz pakietów szybowych kwalifikują ww. pakiety szybowe do wymiany jako niezgodne z umową.

Biegły wskazał, że wszelkie uszkodzenia wewnątrz pakietu takie jak wtrącenia ciał obcych, pęcherze przekraczające wartości graniczne pod względem ilości jak i wielkości, rysy oraz przesunięcie ramki dystansowej są niedopuszczalne. Wady te powstały w hucie lub w zakładzie zespalającym szyby. Wady te istniały zatem w dacie dostarczenia i zamontowania okien przez pozwanego K. Ś. w budynku powoda i na ich powstanie powód nie miał żadnego wpływu.

Odnośnie pakietu szybowego w oknie oznaczonym jako nr 15 salon wskazać należy, że w ocenie biegłego występująca wewnątrz wada punktowa o średnicy ok. 1,5 mm jest dopuszczalna i z tego względu nie kwalifikuje pakietu do wymiany.

Biegły we wskazanych wyżej opiniach wskazał także na szereg wad zewnętrznych w postaci wad punktowych (wtopienia, wżery) i zarysowań. Jako niedopuszczalne biegły wskazał na wady zewnętrzne występujące w następujących pakietach:

- Okno 01A basen oś c-d - skrzydło czynne,
- Okno 01A Basen oś g-h - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 01A kuchnia oś k-j - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 01A Kępielnia oś a-b - skrzydło bierne,
- Okno 06B Jadalnia oś h-g - skrzydło bierne i czynne,
- Okno 06B kuchnia parter oś k-j - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06 oś d-c - skrzydło czynne i bierne,

- Okno 06 domek parter oś 3-4 - skrzydło bierne,
- Okno 09 gabinet parter zestaw okienny – węższa część okna,
- Okno 010 gabinet parter,
- Okno 013 A domek oś a-b - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 014 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 015 salon - skrzydło czynne,
- Okno 16 – Fasada – cztery szyby z sześciu,
- Okno 017 Antresola oś g,
- Okno 018 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 020,
- Okno 021 Zestaw okienny narożny - szklenie stałe,
- Okno 022 Pokój I piętro,
- Okno 023 Pokój I piętro - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 024 Antresola I piętro - skrzydło czynne.

Odnośnie pakietów szybowych oznaczonych jako:

- okno 017 pokój oś h I piętro,
- okno 015 salon - skrzydło bierne,
- okno 013A,
- okno 01A basen oś c-d - skrzydło bierne

to w ocenie biegłego występujące wady zewnętrzne są dopuszczalne i nie kwalifikują pakietów do wymiany.

W ocenie biegłego K. T. opisane wyżej uszkodzenia zewnętrzne mogły powstać zarówno w hucie lub układzie zespalającym, jak i u powoda w trakcie wykonywanych prac budowlanych.

Powód w toku procesu wskazywał, że za wady w postaci rys, wad punktowych i wtrąceń ciał stałych odpowiadają pozwani, a wady te istniały w dacie dostarczenia mu okien. Pozwani z kolei próbowali wykazać, że za powstanie ww. defektów odpowiedzialny jest wyłącznie powód, a uszkodzenia powstały już po zamontowaniu okien w budynku z powodu wykonywanych tam prac budowlanych przez inne podmioty.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwani nie udowodnili skutecznie, że za powstanie wad na zewnątrz pakietów szybowych odpowiedzialność ponosi powód. Przemawia za tym kilka okoliczności.

Po pierwsze, biegły wskazał, nie można wykluczyć, że wady powstały na etapie produkcji pakietów szybowych i istniały już w dacie montażu w budynku powoda. Żaden z pozwanych nie przedstawił jednak dowodu, który potwierdziłby, że pakiety szybowe nie posiadały jakichkolwiek wad po ich wyprodukowaniu, a przed dostarczeniem do powoda. Nie przedstawiono również dowodu na okoliczność braku wad po dostarczeniu pakietów do budynku powoda ani po ich zamontowaniu. Przesłuchany w charakterze przedstawiciela pozwanej spółki (...). Ś. zeznał

na rozprawie w dniu 17 października 2017 r.: „szkło jest sprawdzane w momencie przywiezienia, następnie w momencie montażu. Dokumentacja z tej czynności powstaje, gdy stwierdzi się jakieś uszkodzenia”. Wskazać należy, że przedmiotem umowy zawartej przez strony była stolarka budowlana przeznaczona do zamontowania w domu powoda. Stolarka ta nie była stolarką typową, a tworzoną na zamówienie według indywidualnych, nietypowych zaleceń samego pozwanego. Pozwani są profesjonalistami w obrocie gospodarczym i to do nich należy szczególna troska o własne interesy, w tym także poprzez odpowiednie zabezpieczenie się przed ewentualnymi roszczeniami ze strony klientów. Wskazać należy na znaczną wartość złożonego zamówienia, które opiewało na kilkaset tysięcy złotych. Pozwany nie zabezpieczył własnych interesów poprzez sporządzenie odpowiedniej dokumentacji na okoliczność prawidłowego wykonania pakietów szybowych, brak wadu okien w momencie dostarczenia ich powodowi oraz po zamontowaniu. Nie sposób uznać tylko i wyłącznie zeznań G. Ś. za wystarczający dowód na okoliczność zgodności pakietów szybowych z umową. Ww. jest stroną postępowania i oczywistym jest, że składane przez niego zeznania będą miały na celu wykazanie słuszności własnego stanowiska w sprawie. Tymczasem w sprawie brak jest innych dowodów potwierdzających okoliczności podnoszone przez pozwanych.

Pozwani próbowali wykazać, że powód zgłosił fakt występowania uszkodzeń zewnętrznych dopiero na etapie poprzedzającym złożenie pozwu. W ich ocenie dowodzi to tego, że uszkodzenia te powstały już po montażu pakietów szybowych na skutek prowadzonych na inwestycji powoda prac budowlanych. Powód bronił się z kolei tym, że początkowo wady te nie zostały dostrzeżone, bowiem główną osią sporu były występujące smugi i przebarwienia. Dopiero na późniejszym etapie, gdy pozwany odmówił uwzględnienia reklamacji, powód zlecił zbadanie wszystkich pakietów szybowych celem ustalenia, czy zostały wykonane prawidłowo.

W ocenie Sądu Okręgowego podnoszone przez pozwanych argumenty nie zasługują na podzielenie. W okresie między zgłoszeniem pierwszej reklamacji przez powoda w zakresie dostrzeżonych smug i przebarwień a zgłoszeniem tzw. wad zewnętrznych i wewnątrz pakietu, zarówno przedstawiciele pozwanych, jak i producenta szkła wielokrotnie dokonywali oględzin szyb. Żadna z ww. osób nie wypowiedziała się na temat istnienia jakichkolwiek innych wad czy to zewnętrznych, czy wewnątrz pakietów. Skoro zatem nawet osoby specjalizujące się w kwestii oceny jakości szkła mimo niezliczonych wizyt na inwestycji powoda nie dostrzegali licznych wad w postaci zabrudzeń wewnątrz szyb i obecności ciał obcych, to trudno oczekiwać od powoda, by takie wady dostrzegł wcześniej. Ponadto jeśli przedstawiciele pozwanych oraz producenta szkła nie widzieli wewnętrznych wad, to mogli też nie widzieć zewnętrznych, pomimo że - jak twierdzą świadkowie pozwanych - okna te dodatkowo oglądali. Wady pakietów szybowych w postaci wewnętrznych rys oraz wtrąceń ciał obcych powstały niewątpliwie na etapie produkcji tych pakietów. Winny być one zatem dostrzeżone przez producenta i sprzedawcę znacznie wcześniej, niż zgłosił to sam powód.

Z powyższych względów w ocenie Sądu Okręgowego powód wykazał, że pozwani odpowiedzialni są za niezgodność dostarczonych i zamontowanych pakietów szybowych, które posiadają wady uznane za biegłego jako niedopuszczalne, z zawartą przez strony umową. Chodzi w tym wypadku zarówno o wady wewnątrz pakietu, jak i na zewnątrz. Takie wady, uznane za niedopuszczalne, występują w oknach:

- Okno 01A basen oś c-d - skrzydło czynne,
- Okno 01A Basen oś g-h - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 01A kuchnia oś k-j - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 01A Kręgielnia oś a-b - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06B Jadalnia oś h-g - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06B kuchnia parter oś k-j - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 06 oś d-c - skrzydło czynne i bierne,

- Okno 06 domek parter oś 3-4 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 09 gabinet parter zestaw okienny – węższa część okna,
- Okno 010 gabinet parter,
- Okno 013 domek oś c-d - skrzydło bierne,
- Okno 013 A domek oś a-b - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 014 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 015 salon - skrzydło czynne,
- Okno 16 – Fasada – cztery szyby z sześciu,
- Okno 017 Antresola oś g,
- Okno 018 - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 020,
- Okno 021 Zestaw okienny narożny - szklenie stałe,
- Okno 022 Pokój I piętro,
- Okno 023 Pokój I piętro - skrzydło czynne i bierne,
- Okno 024 Antresola I piętro - skrzydło czynne,

Wady nie zostały stwierdzone bądź w przypadku ich występowania biegły uznał je za dopuszczalne w pakietach szybowych oznaczonych jako:

- okno 01A basen oś c-d skrzydło bierne (dwie rysy na zewnątrz uznane za dopuszczalne),
- okno 07 (brak wad),
- okno 013 domek oś c-d skrzydło czynne (brak wad),
- okno 013 oś c-b (brak wad),
- okno 013A (skrzydło bierne – rysa na zewnątrz, skrzydło czynne – rysa na zewnątrz, obie uznane za dopuszczalne),
- okno 015 salon skrzydło bierne (wada punktowa wewnątrz pakietu i rysa po stronie zewnętrznej uznane za dopuszczalne),
- okno 016 fasada – patrząc od wewnątrz budynku pakiet szybowy górny lewy i górny środkowy (brak wad),
- okno 017 pokój oś h I piętro (wady punktowe na zewnątrz uznane za dopuszczalne),
- okno 019 (brak wad),
- okno 021 zestaw okienny narożny: balkon (brak wad),
- okno 024 antresola I piętro, skrzydło bierne (pakiet wymieniany).

Biegły K. T. dokonał weryfikacji szyb po względem występowania wad na podstawie dokumentu „Kryteria techniczne nr (...) Instytutu (...) w W.”

Pozwany podnosił w zastrzeżeniach do opinii biegłego, że szyby zamontowane w obiekcie powoda nie zostały oznaczone dobrowolnym znakiem bezpieczeństwa (...) i w związku z tym kryteria określone w ww. dokumencie nie mogą mieć zastosowania do oceny ewentualnej wadliwości tych szyb. W jego ocenie przedmiotowe szyby podlegają certyfikacji zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy o wyrobach budowlanych i dlatego do oceny ich jakości należy stosować kryteria zawarte w normie zharmonizowanej PN- (...) - 5 + A2:2011 oraz normach powiązanych.

Biegły K. T. wskazał, że sporządzając opinię oparł się kryteriach technicznych nr 20/S Instytutu (...) w W., albowiem kryteria te odnoszą się do wszystkich norm związanych z szybami. Podniósł, że normy dla szkła zespolonego nie występują, istnieją poszczególne normy np. dla szkła bezpiecznego, hartowanego, powlekanego, a kryteria techniczne dokonały kompilacji w tym zakresie. Kryteria techniczne opracowane przez Instytut (...) są zbiorem wytycznych, które producenci i konsumenci starają się przestrzegać. Mają one charakter zbioru dobrych zasad technicznych. Określają zasady produkcji zespołań które są przestrzegane przez producentów. Można je stosować również do produktów nieoznaczonych znakiem bezpieczeństwa (...). Biegły zeznał, że porównał kryteria jakościowe dla zespołań szyb opracowane przez firmę (...), na które powołuje się pozwany i są one tożsame z kryteriami technicznym nr (...). Przykładowo sama norma dla szkła powlekanego wymaga dokonania jego oględzin przed szybą i za szybą. Nie jest to możliwe w przypadku zespolenia, bo są jeszcze dwie szyby, które przeszkadzają. Z tego właśnie względu biegły korzystał z kryteriów technicznych. Aby skorzystać z normy trzeba by rozbroić każdy pakiet szybowy - rozmontować. Wspomniane normy odnoszą się do szyb przed zespoleniem. Kryteria techniczne to wyciąg z norm. Biegły zapoznał się z wytycznymi dotyczącymi metod pomiarowania wad na szkło. Wymienione przez niego w opinii pisemnej szyby są szybami z wadami istotnymi, które przekraczają wymiarowo bądź ilościowe tabele dołączone do opinii (vide opinia ustna k. 843).

Dodatkowo na rozprawie w dniu 21 stycznia 2020 r. ustosunkowując się do zastrzeżeń pozwanych biegły dodatkowo wskazał, że stosowanego przez niego kryteria odwołują się do polskich norm, zawartych w zestawie (...) od 1 do 6, (...) 1270, (...), (...), (...), 572 od 1 do 5 oraz 8, (...) - 1, (...), (...), polska norma 83 oraz PN ISO (...) - 1, (...). Wnioski w jego opinii byłyby takie same przy użyciu kryteriów technicznych jak przy zastosowaniu wymienionych norm. Aby ocenić charakter tych norm posłużył się normami firm konkurencyjnych do G. (...), a więc P. i (...) oraz E.. Te wszystkie kryteria różnią się w bardzo niewielkim stopniu o rysy bądź dopuszczalne wady punktowe. Jeżeli chodzi o oznaczenie symbolem symbolem (...), biegły zeznał, że jest to znak budowlany dopuszczający produkt do obrotu na terenie naszego kraju. Jest on umieszczany na oknach w formie napisu na ramce dystansowej - ramce oddzielającej zestawu szybowe wewnątrz zestawu. Na oknach powoda umieszczony był symbol (...) - jest to symbol oznaczający dopuszczenie do obrotu międzynarodowego we wszystkich grupach krajów. Symbol (...) ogranicza obszar działania obrotu do naszego kraju. Znak (...) zwalnia z obowiązku prowadzenia części dokumentacji papierowej. Celem wprowadzenia do obrotu muszą być spełnione poszczególne wymagania dla danego produktu (szczelność, wypełnienie gazem). Wymaga to prowadzenia dokumentacji poszczególnych etapów produkcji. W Polsce można wprowadzić do obrotu okna które nie mają symbolu (...), ale mają symbol (...) (vide opinia ustna k. 974-976).

W ocenie Sądu zarówno opinia biegłego sporządzona na piśmie, jak i późniejsze opinie uzupełniające pisemne i ustne zasługiwały w całości na uwzględnienie i mogły tym samym stanowić podstawę do czynienia wiążących ustaleń faktycznych w sprawie w zakresie występujących wad w pakietach szybowych. Biegły w zrozumiały i przejrzysty sposób wyjaśnił, w oparciu o jakie kryteria dokonał oceny stanu okien, jak również ustosunkował się do zastrzeżeń pozwanych w tym zakresie.

W świetle powyższych okoliczności żądanie powoda w zakresie zobowiązania pozwanych do usunięcia rys, odprysków oraz zabrudzeń od silikonu i flamastrów z szyb okiennych i fasadowych poprzez wymianę zestawów szyb w oknach należało uznać za uzasadnione w stosunku do przeważającej części pakietów szybowych, o czym orzeczono jak w punkcie I podpunkt 1 a wyroku.

Zaznaczenia przy tym wymaga, że pozwani zobowiązani są do usunięcia wad poprzez naprawę lub wymianę zestawów szyb. Jak bowiem wyjaśnił biegły, wiele z uszkodzeń zewnętrznych pakietów szybowych specjalistyczne firmy byłyby w stanie usunąć poprzez polerowanie. Jego koszt jest niższy niż wymiana. Średni koszt to około 200 zł za jedną powierzchnię, jest to cena orientacyjna. Nie da się jednak tego zrobić na głębokich rysach, gdyż zachodzi wtedy konieczność głębokiego polerowania, co może wytworzyć soczewkę, a więc zakłócić jakość obrazu. Będzie to wada, która zdyskwalifikuje zespolenia. Również przy dużych powierzchniach i dużych rysach firmy obawiając się przegrzania i w rezultacie doprowadzenia do pęknięcia całej szyby, nie podejmują się takich napraw, chyba, że na wyraźną zgodę zamawiającego.

W tej sytuacji zasadne jest pozostawienie do wyboru pozwanym kwestię tego czy z ich punktu widzenia bardziej ekonomiczna będzie naprawa pakietu szybowego, czy też jego wymiana.

W stosunku do pakietów szybowych w których wady nie zostały stwierdzone bądź w przypadku ich występowania biegły uznał je za dopuszczalne, żądanie pozwu w zakresie naprawy podlegało oddaleniu, jako bezzasadne, o czym orzeczono jak w punkcie III wyroku.

2.2. Żądanie zapewnienia balustrad o jednolitych wymiarach

Powód żądał naprawy stolarki w zakresie balustrad podnosząc, że wymiary jednej z nich są nieprawidłowe, a nadto pozostałe balustrady są niestabilne.

G. Ś., przesłuchany jako strona w imieniu pozwanej spółki, zwrócił uwagę, że jedna z belek stanowiących element balustrady jest dłuższa o około centymetr i przekracza długość, jaką powinna mieć. Wskazał, że mimo tego balustrady spełniają wymogi bezpieczeństwa i zostały wykonane zgodnie z dokumentacją.

Świadek S. N., pełniący funkcję inspektora nadzoru na budowie zeznał, że nie był obecny przy montażu balustrad. Wskazał, że powód informował go o swoich zastrzeżeniach co do sposobu wykonania balustrad. Świadek zeznał, że balustrady zostały wykonane zgodnie z projektem. Zeznał „projekt, który do mnie dotarł, odpowiadał temu, co wykonano. Inwestorowi to się jednak nie podobało. Sprawdziłem i powiedziałem, że zrobiono to tak jak miało być, powiedział, że „ale mi się to nie podoba” (vide zeznania k. 475-475v).

Świadek A. K. zeznał, że uczestniczył w montażu balustrad na budowie powoda na zlecenie pozwanego. Był podwykonawcą tej czynności i robił to osobiście wraz ze swoimi pracownikami. Wskazał, że balustrady wykonane zostały zgodnie z dokumentacją otrzymaną od J. S. (1) – przedstawiciela pozwanej spółki. Zeznał, że belka na jednej z zamontowanych balustrad kończyła się centymetr za słupkiem. W jego ocenie większe balustrady się ruszały, mniejsze były stabilne i sztywne. Szyba balustrady była montowana tylko od dołu, nie miała zamocowań wzmacniających jej konstrukcję i powiązania z budynkiem ani w połowie jej wysokości, ani na górze. Świadek wskazał, że zetknął się już z tego typu balustradami i nie są one nietypowe (vide zeznania k.439).

Świadek M. M. (1) zeznała, że projektowała dla powoda szklaną fasadę, świetliki i balustrady. Podstawą jej projektu był projekt architektoniczny otrzymany od Pana S. – zleceniodawcy. Świadek zeznała, że zgodnie z projektem architektonicznym balustrada miała mieć kształt litery LE bądź C. B. nie miały być montowane, a balustrada miała łączyć się z budynkiem od dołu. Miała mieć dodatkowo podchwyt u góry, który by łączył wszystkie tafle szklane. Świadek wskazała, że po rozmowach z powodem dostosowała projekt do jego koncepcji, tj. by była jedna płaszczyzna i żeby nie miała pochwytu. Takie rozwiązanie było zgodne z normami bezpieczeństwa, przy czym rozwiązanie, które miało zostać zastosowane pierwotnie zapewniało większą sztywność balustrady (vide zeznania świadka k. 477v-478)

Biegły K. T. wskazał, że zamontowane u powoda balustrady pod względem konstrukcyjnym są wykonane prawidłowo i zgodnie z dokumentacją. Wskazał jednak, że użytkowo balustrady sprawiają wrażenie niestabilnych, bowiem po użyciu niewielkiej siły na górną krawędź łatwo się „poddaje”, co sprawia, że można je swobodnie odchylić. Przyczyną tego stanu jest zbyt długie ramię od podstawy do głównej krawędzi balustrady. Biegły wskazał, że problem „chwiejności”

prawdopodobnie rozwiązałyby wprowadzenie dodatkowego węzła wzmacniającego sztywność na innej płaszczyźnie i w miarę możliwości na stosunkowo długim ramieniu (opinia k. 886)

W ocenie Sądu Okręgowego roszczenie powoda w tej części, w której domagał naprawy balustrad albo wymiany na nowe, nie zasługiwało na uwzględnienie. Przede wszystkim podkreślić należy, że balustrady wykonane zostały zgodnie z dokumentacją. Okoliczność tę potwierdzili zarówno przesłuchani w sprawie świadkowie, jak i biegły K. T. w swojej opinii. Nie ma zatem podstaw do przypisania pozwanym odpowiedzialności za niewłaściwy montaż balustrad, a wszelkie ewentualne roszczenia powód winien kierować do podmiotu odpowiedzialnego za sporządzenie dokumentacji projektowej balustrad. Biegły wskazał na sposób rozwiązania problemu „niestabilności” balustrad, jednak nie ma podstaw by zobowiązać pozwanych do naprawy stolarki aluminiowej w sytuacji, gdy zostały one zamontowane zgodnie z projektem.

W związku z powyższym żądanie powoda w zakresie naprawy stolarki poprzez zapewnienie balustrad o jednolitych wymiarach podlegało oddaleniu jako bezzasadne, o czym orzeczono w punkcie III wyroku.

2.3. Żądanie dostarczenia i zamontowania sterowników i zasilaczy oraz uruchomienia i regulacji okien przesuwanych

Powód domagał się dostarczenia i zamontowania sterowników i zasilaczy oraz uruchomienia i regulacji okien przesuwanych, tj. okien o numerach: 01A (cztery okna), 06B (dwa okna), 06 (jedno okno), 013A (dwa okna), 014 (jedno okno), 015 (jedno okno), 018 (jedno okno), 023 (jedno okno) i 024 (jedno okno).

Pozwani wskazywali, że zgodnie z technologią montażu okien takiego typu jak u powoda, należy montaż poszczególnych elementów dostosować do stopnia wykonania całości budynku. Z uwagi na brak tzw. frontu robót pozwany K. Ś. odmówił zamontowania sterowników i zasilaczy oraz uruchomienia i regulacji okien przesuwanych.

Biegły K. T. w pisemnej opinii wskazał, że w związku z trwającymi pracami budowlanymi nie był i w dalszym ciągu nie jest zalecany montaż elementów elektroniki (zasilaczy i sterowników). Związane jest to z warunkami, jakie panują w budynku (kurz, zwiększona wilgotność itp., vide opinia pisemna k. 886v).

Z uwagi na powyższe żądanie powoda w zakresie dostarczenia i zamontowania sterowników i zasilaczy oraz uruchomienia i regulacji okien przesuwanych jako przedwczesne, z uwagi na stan zaawansowania robót ogólnobudowlanych, podlegało oddaleniu, o czym orzeczono w punkcie III wyroku.

2.4. Żądanie dostarczenia klamek oraz uruchomienia i regulacji okien przesuwanych

Powód żądał od pozwanych dostarczenia klamek oraz uruchomienia i regulacji okien rozwierno-uchyłnych oznaczonych w projekcie budowlanym jako okna: 019 (jedno okno), 020 (jedno okno), 021 (jedno okno) i 022 (jedno okno),

Biegły K. T. w uzupełniającej opinii ustnej na rozprawie wskazał, że dostarczenie klamek i regulacja okien rozwierno-uchyłnych nie wymaga zakończenia prac budowlano-malarskich. Biegły przyznał, że podczas oględzin budynku klamki nie były zamontowane, a okna przesuwne wymagały regulacji (vide opinia ustna k. 976). Pozwani nie zakwestionowali, że nie dostarczono klamek i nie dokonano regulacji okien przesuwanych, było to w zasadzie bezsporne między stronami.

Roszczenie powoda w tym zakresie w ocenie Sądu Okręgowego zasługiwało na uwzględnienie. Skoro bowiem nie było przeszkód do dostarczenia klamek, jak również do uruchomienia i regulacji okien przesuwanych, a czynności te objęte były zakresem zawartej między stronami umowy, to powód zasadnie może domagać się realizacji tego obowiązku wynikającego z umowy.

O powyższym orzeczono zatem jak w punkcie I podpunkt 1 b wyroku.

2.5. Żądanie usunięcia zjawiska w postaci przeciekania okien przesuwanych

Powód w pozwie domagał się usunięcia zjawiska w postaci przeciekania okien przesuwnych oznaczonych w projekcie budowlanym jako okna: 01A (cztery okna), 06B (dwa okna), 06 (jedno okno), 013A (dwa okna), 014 (jedno okno), 015 (jedno okno), 018 (jedno okno), 023 (jedno okno), 024 (jedno okno).

Pozwani wskazywali, że odpowiedzialność za przecieki ponoszą inne podmioty, wykonujące prace budowlane i instalacyjne na nieruchomości powoda.

Biegły K. T. podczas oględzin budynku w dniu 18 października 2019 r. wykonał próbę wodoszczelności na pięciu losowych oknach przesuwnych. Podczas próby w czterech oknach zaobserwowano penetrację wody do pomieszczenia. Pierwsze przecieki pojawiały się po około 10 minutach od badania.

Fakt przeciekania okien potwierdził również świadek K. M. który wskazał, że w trakcie oględzin okien stwierdził ślady przecieków w narożnikach okien po stronie wewnętrznej między ramą (ościeżnicą) a budynkiem (vide k. 435v)

Przyczyną przeciekania okien jest nieprawidłowy sposób wykonania hydroizolacji okien w budynku. Jeden fartuch (...) przyklejony został do stolarki od wewnątrz pomieszczenia. Drugi fartuch natomiast zostaje przyklejony do stolarki na zewnątrz pomieszczenia. Nie wykonano zatem, zalecanego przez producenta, tzw. fartucha wewnętrznego. Oznacza to, że w tym systemie wykonania hydroizolacji brak jest możliwości odprowadzenia wody opadowej, która znajdzie się pod stolarką, na zewnątrz. Woda, która dostanie się w głąb profilu w okolice szyny prowadzącej, a następnie pod profil w przestrzeń uszczelnienia nie ma możliwości wydostania się na zewnątrz. W ocenie biegłego jest to przyczyną powstawania zacieków na wylewce betonowej (vide opinia pisemna biegłego K. T. k. 883-885)

Biegły wyjaśnił, że istnieje możliwość prawidłowego zamontowania membrany, bez demontowania niektórych okien. Polega to na zamontowaniu ramy do muru na specjalne kotwy, wsunięciu folii i uszczelnieniu. Przyklejenie folii wyłącznie na zewnątrz nie zagwarantuje właściwego odprowadzania wody. W oknach, w których pod szyną jest dostateczna ilość przestrzeni, by wsunąć tam fartuch (...), można to wykonać bez ich demontażu, natomiast w oknach, w których tego nie ma, trzeba je zdemontować. Wykonanie prac związanych ze zmianą izolacji nie jest konieczne przy oknach stałych, tam bowiem nie ma możliwości dostania się wody do wewnątrz.

Biegły wskazał, że wszystkie okna przesuwne z uwagi na sposób wyłożenia membrany kwalifikują się do naprawy z punktu widzenia jej ułożenia. Dotyczy to zatem wszystkich okien oznaczonych jako: 01A, 06B, 06, 013A, 014, 015, 018, 023, 024 (vide opinia ustna biegłego k.975v).

Z uwagi na powyższe żądanie powoda w zakresie naprawy stolarki poprzez usunięcie zjawiska w postaci przeciekania okien przesuwnych zasługiwało na uwzględnienie, o czym orzeczono jak w punkcie I podpunkt 1c.

3. Żądanie dokonania wymiany stolarki aluminiowej na nową, wolną od wad

Powód w punkcie 2 pozwu sformułował żądanie dokonania przez pozwanych wymiany stolarki aluminiowej, tj. okien o numerach: 01a (4 szt.), 06b (2 szt.), 06 (2 szt.), 07 (1 szt.), 09 (1 szt.), 010 (1 szt.), 013 (3 szt.), 013a (2 szt.), 014 (1 szt.), 015 (1 szt.), 016 (1 szt.), 017 (2 szt.), 018 (1 szt.), 019 (1 szt.), 020 (1 szt.), 021 (1 szt.), 022 (1 szt.), 023 (1 szt.), 024 (1 szt.), na nowe, wolne od wad. Powód swoje żądanie pozwu sformułował jako tzw. facultas alternativa. Upoważnienie przemienne (tzw. facultas alternativa) występuje wówczas, gdy dłużnikowi przysługuje uprawnienie do jednostronnego zwolnienia się od długu przez wykonanie innego świadczenia niż zastrzeżone. Źródłem tego upoważnienia może być ustawa, umowa lub - jak przyjął Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 19 stycznia 1957 r., 3 CR 187/56, OSPiKA 1957, z. 2, poz. 36 - odpowiednio sformułowana treść pozwu.

Zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy o sprzedaży konsumenckiej kupujący konsument może żądać doprowadzenia towaru do stanu zgodnego z umową albo wymiany na nowy. Ustawa o sprzedaży konsumenckiej wprowadza dwustopniową hierarchię uprawnień konsumenta na wypadek niezgodności towaru z umową, nazywaną w literaturze sekwencyjnością wykonywania tych uprawnień. W pierwszej sekwencji konsument jest uprawniony tylko do dochodzenia naprawy albo wymiany towaru. Celem tej regulacji jest utrzymanie umowy i doprowadzenie przedmiotu

świadczenia sprzedawcy do stanu zgodności z umową. Konsument może dokonać wyboru między uprawnieniami z pierwszej sekwencji: naprawą albo wymianą. Ograniczeniem tego wyboru jest niemożliwość wykonania albo nadmierna wysokość kosztów danego środka. Jeśli żadne z uprawnień z pierwszej sekwencji nie może w odpowiednim czasie doprowadzić do rezultatu w postaci stanu zgodności towaru z umową lub też żaden z tych środków nie jest dostępny, ponieważ jest niemożliwy lub nieproporcjonalny, bądź też zastosowanie środka z pierwszej sekwencji prowadzi do narażenia konsumenta na znaczne niedogodności, wówczas konsument będzie uprawniony do żądania obniżenia ceny, przez co doprowadzi do ekwiwalentności świadczeń albo do odstąpienia od umowy, co spowoduje upadek umowy ze skutkiem wstecznym, a w konsekwencji powstanie po jego stronie roszczenie o zwrot zapłaconej ceny.

Konsument może dokonać wyboru między uprawnieniami z sekwencji: naprawą albo wymianą. Związanie dokonany wybór uprawnień następuje dopiero w momencie zadośćuczynienia roszczeniu konsumenta przez sprzedawcę. Wystąpienie z jednym roszczeniem nie skutkuje więc wyłączenia możliwości wykonania uprawnień alternatywnego.

W ocenie Sądu Okręgowego powód mógł skutecznie domagać się doprowadzenia zamontowanej stolarki aluminiowej do stanu zgodnego z umową albo wymiany określonej w żądaniu na nową. Skoro formułując żądanie pozwu zdecydował się pozostawić ten wybór obowiązującemu to na niego przechodzi decyzja w tym przedmiocie. Powód, jako gospodarz procesu wybrał taki tryb i sposób dochodzenia swoich roszczeń. Nie jest to sprzeczne z prawem. Pozwanym w tej sytuacji przysługuje uprawnienie do jednostronnego zwolnienia się z długu przez wykonanie jednego ze świadczeń których powód domaga się w pozwie alternatywnie.

Zaznaczyć tu trzeba, że bezzasadny jest argument strony pozwanej, że obecnie nie jest już produkowane szkło z powłoką P. L.. Jak to bowiem wynika z korespondencji mailowej strony porozumiały się co do szkła z powłoką P. M. (patrz: k. 1052v).

W związku z powyższym, na podstawie wskazanych wyżej przepisów, Sąd Okręgowy uwzględnił żądanie powoda zobowiązania pozwanych do dokonania wymiany stolarki w postaci okien na nową, wolną od wad, przy czym żądanie to uwzględnione zostało tylko w stosunku do tych okien, co do których stwierdzone wady szyb są niedopuszczalne. O powyższym orzeczono jak w punkcie I podpunkt 2 wyroku.

W stosunku do okien zawierających pakiety szybowe w których wady nie zostały stwierdzone bądź w przypadku ich występowania biegły uznał je za dopuszczalne, żądanie pozwu w zakresie wymiany na nowe, wolne od wad podlegało oddaleniu, o czym orzeczono jak w punkcie III wyroku.

4. Żądanie upoważnienia powoda do wykonania zastępczego

Powód w punkcie 3 pozwu sformułował jako tzw. facultas alternativa żądanie upoważnienia go do wykonania zastępczego świadczenia wskazanego w punkcie 1 lub 2 petitum pozwu na koszt pozwanych, polegającego na naprawie lub wymianie stolarki aluminiowej z uwzględnieniem:

- w zakresie okien przesuwnych:

- demontażu: kamienia na elewacji, szyb oraz ram okiennych;
- prawidłowego montażu ram okiennych,
- wykonania nowych zestawów szyb,
- przyklejenia oklein (marki S.) do szyb,
- montażu szyb kompletnych i kamienia na elewacji;

- w zakresie okien nieprzesuwnych (czyli okien rozwierno-uchyłnych, fasady i stałych):

- demontażu szyb,
- wykonania nowych zestawów szyb,
- montażu szyb kompletnych,

- wymiany balustrad na balustrady o jednolitych wymiarach, tj. o odpowiedniej wysokości (110 cm) i szerokości (do połowy/środku każdego profilu), które to wymiary zostały uprzednio uzgodnione z powodem.

Pozwani wskazywali, że żądanie w zakresie upoważnienia powoda do wykonania zastępczego jest możliwe jedynie wtedy, gdy przedmiot umowy w ogóle nie został wykonany, a nie gdy został wykonany w sposób wadliwy.

W ocenie Sądu Okręgowego przedmiot umowy w niniejszej sprawie nie został wykonany.

W dniu 5 września 2014 r. strony zawarły umowę na dostawę i montaż stolarki aluminiowej zewnętrznej w budynku mieszkalnym powoda. Strony ustaliły, że prace zostaną wykonane w okresie od 6 października do 31 grudnia 2014 r., a odbiory prac następować będą partiami. Pozwany nie wykonał robót objętych umową w umówionym terminie (bezsporne).

Zgodnie z zapisami umowy zawartej przez strony w dniu 5 września 2014 r.:

- całkowity odbiór prac miał nastąpić na podstawie podpisanego przez strony protokołu odbioru prac bez zastrzeżeń (vide § 2 pkt 2),

- zleceniobiorca (pозwani) w ramach umowy zobowiązany był do udziału w odbiorze końcowym (vide § 5 pkt 1b).

Pismem z dnia 20 lipca 2015 r. (k. 45) powód wezwał pozwanego K. Ś. (1) do zakończenia prac objętych umową z dnia 5 września 2014 r. w ciągu 30 dni od daty otrzymania wezwania takich jak:

- usunięcie wad – smugi i przebarwienia,
- montaż balustrad szklanych przy niektórych oknach,
- dokończenie montażu stolarki aluminiowej.

Powód wskazał w ww. piśmie, że termin zakończenia prac był uzgodniony na 31.12.2014 r.

Strony umowy nie ustaliły, że przedłużony zostaje terminu zakończenia prac ani w formie pisemnego aneksu, ani w inny sposób.

Pismem z dnia 9 czerwca 2016 r. pozwany K. Ś. (1) poinformował powoda o zakończeniu całości prac montażowych z zakresu ślusarki aluminiowej i balustrad szklanych oraz poprosił o wskazanie najbliższego możliwego terminu odbioru robót.

Pozwany poinformował zatem powoda o zakończeniu robót po upływie prawie półtora roku od daty umownego terminu zakończenia prac.

Pozwany nie wykazał skutecznie w toku postępowania, że to z winy powoda nie mógł ukończyć robót w umówionym terminie, tj. do 31 grudnia 2014 r.

W ocenie Sądu Okręgowego skoro nie doszło pomiędzy stronami do odbioru robót, a nadto całość przedmiotu umowy nie została wykonana (nie dostarczono klamek, sterowników i zasilaczy, brak regulacji okien), to trudno uznać za pozwanych, że przedmiot umowy został wykonany.

Skoro zaś przedmiot umowy nie został wykonany, to powód zasadnie może domagać się upoważnienia do wykonania zastępczego świadczenia polegającego na naprawie lub wymianie stolarki na nową, wolną od wad.

W związku z powyższym żądanie powoda sformułowane w punkcie 3 zostało uwzględnione w przeważającej części, o czym orzeczono jak w punkcie II wyroku na podstawie art. 480 § 1 k.c.

Żądanie zostało oddalone w takim zakresie, w jakim powód domagał się upoważnienia do wykonania zastępczego świadczenia polegającego na naprawie lub wymianie stolarki w postaci balustrad. Żądanie to bowiem, jak wyżej wskazano, zostało oddalone z uwagi na wykonanie balustrad zgodnie z dokumentacją. Skoro zatem Sąd nie znalazł podstaw do uznania żądania naprawy balustrad albo wymiany na nową, wolną od wad, tym samym konsekwentnie brak jest podstaw do uwzględnienia żądania upoważnienia do wykonania zastępczego w tym przedmiocie.

Ponadto Sąd oddalił żądanie w części w której powód domagał się przeklejenia oklein marki S. do szyb rozstrzygając w ten sposób, że wyeliminował sformułowanie „marki S.”. W ocenie Sądu Okręgowego pozwany spełni zadość zobowiązaniu w ten sposób, że dokona przyklejenia oklein do szyb bez potrzeby wskazywania tego konkretnie producenta.

5. Solidarna odpowiedzialność pozwanych

Pierwotnie powód dochodził pozwem roszczenia wyłącznie w stosunku do pozwanego K. Ś. (1), z którym zawarł umowę w przedmiocie dostawy i montażu stolarki aluminiowej.

W toku postępowania pozwany K. Ś. (1) dokonał przekształcenia prowadzonej jednoosobowej działalności gospodarczej w spółkę z o.o. prowadzoną pod firmą (...) Sp. z o.o. z siedzibą w D. (vide k. 321).

Zgodnie z treścią art. 584¹³ k.s.h. przedsiębiorca będący osobą fizyczną wykonujący we własnym imieniu działalność gospodarczą odpowiada solidarnie ze spółką przekształconą za zobowiązania przedsiębiorcy przekształcanego związane z prowadzoną działalnością gospodarczą powstałe przed dniem przekształcenia, przez okres trzech lat, licząc od dnia przekształcenia.

Skoro zatem pozwany jako przedsiębiorca będący osobą fizyczną wykonujący we własnym imieniu działalność gospodarczą zawarł z powodem umowę 5 września 2014 r., a z tej umowy powód wywodzi swoje roszczenie w niniejszej sprawie, to powstała po przekształceniu spółka odpowiada solidarnie za zobowiązania wynikające z przedmiotowej umowy.

Pismem z dnia 29 stycznia 2020 r. pozwany (...) Sp. z o.o. z siedzibą w D. poinformował o przekształceniu podmiotowym w spółkę (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowa z siedzibą w W. (vide k. 990).

Zgodnie z treścią 553 § 1 k.s.h. spółce przekształconej przysługują wszystkie prawa i obowiązki spółki przekształcanej.

W związku z powyższym w zakresie w jakim roszczenie powoda zasługiwało na uwzględnienie, Sąd orzekł o żądaniu pozwu solidarnie w stosunku do obu pozwanych: (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółki komandytowej z siedzibą w W..

6. Koszty procesu

Powód w niniejszej sprawie poniósł koszty procesy: 34.013 zł opłata od pozwu, 10.800 zł wynagrodzenie pełnomocnik według rozporządzenia ws opłat za czynności adwokackiej, 17 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa, 5.594,11 zł zaliczka uiszczona i wypłacone na poczet wynagrodzenia biegłego, łącznie: 50.424,11 zł.

Pozwany K. Ś. (1) poniósł koszty procesy: 10.800 zł wynagrodzenie pełnomocnik według rozporządzenia w sprawie opłat za czynności radców prawnych, 17 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa, 350 zł zaliczka uiszczona i wypłacona

na poczet wynagrodzenia świadka, 250 zł zaliczka uiszczona i wypłacona na poczet wynagrodzenia biegłego, łącznie: 11.417 zł.

Pozwany (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. k. poniosła koszty procesu: 10.800 zł wynagrodzenie pełnomocnik według rozporządzenia ws opłat za czynności radców prawnych, 17 zł opłata skarbową od pełnomocnictwa, 92,47 zł zaliczka uiszczona i wypłacona na poczet wynagrodzenia świadka, 250 zł zaliczka uiszczona i wypłacona na poczet wynagrodzenia biegłego, łącznie: 11.159,47 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego, uwzględniając zakres w którym uznano żądania pozwu, powód wygrał proces mniej więcej w 70 procentach, tym samym zasądzono od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwotę 35.144 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Rozstrzygając o kosztach procesu sąd na podstawie art. 100 k.p.c. zasądził od pozwanych na rzecz powoda jedynie część poniesionych kosztów, odpowiadającą zakresowi w jakim powództwo w stosunku do żądania pierwotnego uwzględniono. Wynika to z charakteru sprawy i faktu, że w procesie pojawienie się drugiego pozwanego było spowodowane decyzjami gospodarczymi pierwszego z nich. To powód dźwiżył cały ciężar procesu. Jego powództwo okazało się w przeważającej części zasadne, a skomplikowany charakter sprawy wymagał zasięgnięcia opinii specjalisty, który potwierdził jego racje w przeważającej części.

O powyższym Sąd rozstrzygnął na podstawie art. 100 k.p.c. jak w punkcie IV wyroku.

Z uwagi na to, że uiszczona przez powoda zaliczka na poczet należności świadków w kwocie 200 zł nie została wykorzystana, o jej zwrocie powodowi orzeczono jak w punkcie V wyroku.

Ponadto Sąd orzekł o zwróceniu powodowi kwoty 405,89 zł tytułem niewykorzystanej zaliczki na poczet należności biegłego jak w punkcie VI wyroku.

O niewykorzystanej zaliczce na poczet należności świadków w kwocie 307,53 zł uiszczonej przez pozwaną spółkę orzeczono jak w punkcie VI wyroku nakazując jej zwrot pozwanej.