

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lipca 2015 r.

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej II Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	SSO Leszek Filapek
Sędziowie:	SSO Wojciech Opidowicz SSR del. Piotr Łakomiak (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Ewa Kulińska

po rozpoznaniu w dniu 23 czerwca 2015 r. w Bielsku-Białej

na rozprawie

sprawy z powództwa H. W.

przeciwko A. K.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej

z dnia 18 lutego 2015 r. sygn. akt I C 854/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 2. i 3. w ten sposób, że:

a) **zasądza od pozwanej na rzecz powódki dalszą kwotę 4465,71zł (cztery tysiące czterysta sześćdziesiąt pięć złotych 71/100) z odsetkami ustawowymi od dnia 26 maja 2011r. do dnia zapłaty, a w pozostałej części powództwo oddala;**

b) **zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2002 zł (dwa tysiące dwa złote) tytułem zwrotu kosztów procesu;**

II. w pozostałym zakresie apelację oddala;

III. zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 502 zł (pięćset dwa złote) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sędzia Przewodniczący Sędzia

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 17 lipca 2012 roku powódka H. W., działając przez profesjonalnego pełnomocnika, wniosła o zapłatę od pozwanej A. K. kwoty 30.031,47 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwot:

- 23.796,80 zł od dnia 26 sierpnia 2010 roku do dnia zapłaty;
- 3.313,57 zł od dnia 8 października 2010 roku do dnia zapłaty;
- 2.921,10 zł od dnia 8 października 2010 roku do dnia zapłaty.

Ponadto powódka wniosła o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego. Na uzasadnienie żądania powódka wskazała, że strony w dniu 12 maja 2009 roku zawarły umowę zlecenia, na mocy której powódka zobowiązała się wykonać dla pozwanej budynek jednorodzinny, podpiwniczony, na nieruchomości w J. za kwotę 130.000 zł netto. Ewentualne roboty dodatkowe, nie objęte kosztorysem ofertowym, miały być pomiędzy stronami rozliczona na podstawie kosztorysu powykonawczego. Dwie faktury, wystawione przez powódkę, zostały przez pozwaną w całości zapłacone, pozostałe zaś jedynie w części. Faktury objęte pozwem dotyczyły piętra budynku i usługi koparko-ładowarką (faktura nr (...)), budynku, fundamentów, piwnic i robót dodatkowych w piwnicach (faktura nr (...)) oraz robót dodatkowych (faktura nr (...)). Pozwana wniosła zastrzeżenia do części wykonanych prac, związanych z odwodnieniem i wykonaniem więźby dachowej. Wady te, w zakresie, w jakim odpowiedzialność za nie ponosiła strona powodowa, zostały usunięte. Mimo to pozwana nie uregulowała całości ceny za wykonaną usługę.

Wyrokiem zaocznym z dnia 19 września 2012 roku Sąd orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

W sprzeciwie od wyroku zaocznego pozwana A. K., działając przez profesjonalnego pełnomocnika, wniosła uchylenie wyroku zaocznego i o

oddalenie powództwa oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego. Na uzasadnienie swojego stanowiska pozwana podniosła, że w trakcie realizacji, łączącej strony umowy przekazała na rzecz powódki co najmniej kwotę 129.352 zł. Do pozwu nie dołączono żadnej wyceny ani wykazu prac dodatkowych, rzekomo wykonanych przez powódkę. Ponadto część prac została przez powódkę wykonana wadliwie.

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 18 lutego 2015r. w pkt:

1. uchylił wyrok zaoczny z dnia 19 września 2012r. i zasądził od pozwanej A. K. na rzecz powódki H. W. kwotę 2756,78 (słownie: dwa tysiące siedemset pięćdziesiąt sześć złotych i siedemdziesiąt osiem groszy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 26 maja 2012r. do dnia zapłaty;
2. w pozostałym zakresie powództwo oddalił;
3. zasądził od powódki H. W. na rzecz pozwanej A. K. kwotę 4168 zł (słownie: cztery tysiące sto sześćdziesiąt osiem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Rejonowy orzekając w powyższy sposób ustalił, że w dniu 12 maja 2009 roku A. K. zawarła z H. W., prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą (...), umowę, nazwaną umową zlecenia (umowa o świadczenie usług). Na mocy tej umowy powódka zobowiązała się do wykonania stanu surowego budynku jednorodzinnego, podpiwniczonego, wg szczegółowego wycenienia, zawartego w kosztorysie ofertowym. Za wszelkie prace strony zobowiązały się rozliczyć na podstawie kosztorysu powykonawczego. Strony uzgodniły, że wykonawca otrzyma wynagrodzenie w kwocie 130.000 zł, płatne etapami. Jeżeli chodzi o materiały do budowy, to dostarczać miał je inwestor. W uwagach w umowie strony wskazały, że cena zawiera koszt robocizny oraz koszt sprzętu, potrzebnego do wykonania zlecenia. Kierownikiem budowy był T. W., będący jednocześnie pełnomocnikiem firmy powódki.

Za wyjątkiem kwoty za nadzór w wysokości 2.500 zł, odebranej w dniu 22 lipca 2009 roku, pozwana przekazała powódce kwotę 129.352 zł z robocizną i wykorzystanie sprzętu powódki.

W trakcie montowania więźby dachowej okazało się, że cztery krokwie narożne są węższe, niż było to w projekcie. Drzewo na więźbę zamawiała strona powodowa. Projektant został powiadomiony o tym, że krokwie narożne nie są zgodne z projektem. Projektant we wrześniu 2009 roku wydał pisemnie dyspozycje jak należy to wzmocnić, sporządził też odpowiedni rysunek. Powódka wykonała wzmocnienia, ale nieprawidłowo.

Pismem z dnia 28 września 2010 roku pełnomocnik pozwanej wezwał powódkę do przedłożenia przez projektanta zgody dla zastosowanych przez wykonawcę odstępstw od projektu, w szczególności dotyczących zabudowanej więźby. W piśmie tym wezwano także powódkę do usunięcia wad związanych z odwodnieniem budynku oraz zabranie zbędnego materiału, który został zamówiony przez wykonawcę. W odpowiedzi powódka wskazała, że prace zostały wykonane prawidłowo, a powstałe zalania piwnic wynikają z zaniedbań inwestora. Odnośnie zgody inwestora, powódka podała, że przedstawi ją w terminie późniejszym. Na temat nadmiaru zalegającego na budowie materiału powódka nie wypowiedziała się. Pismem z dnia 26 października 2010 roku pozwana zwolniła T. W. z pełnienia obowiązków kierownika budowy. Obowiązki te przejął J. G..

Decyzją z dnia 5 kwietnia 2011 roku (...) S.A. z siedzibą w W. przyznała na rzecz pozwanej odszkodowanie w kwocie 1.626,39 zł za uszkodzenie budynku. Odszkodowanie zostało przyznane z policy OC zawodowego inżynierów T. W. jako kierownika budowy na inwestycji pozwanej i miało związek z wadą odnośnie izolacji komina, gdzie jako przyczynę powstania szkody wskazano dopuszczenie przez kierownika budowy T. W. wykonania niektórych elementów budynku niezgodnie z projektem lub sztuką budowlaną.

Pismem z dnia 11 maja 2011 roku powódka wezwała pozwaną do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem, w terminie 7 dni od dnia odebrania wezwania, które nastąpiło w dniu 18 maja 2011 roku.

Roboty, wykonane przez powódkę, nie zostały formalnie odebrane ani zinwentaryzowane. Wzmocnienia więźby, wykonane przez firmę powódki, wymagają uzupełnień, zaś elementy drewniane nie są wykonane prawidłowo, a sposób ich montażu i łączenia jest niedopuszczalny. Poprawa powinna być wykonana poprzez uzupełnienie wzmocnień w sposób przewidziany w projekcie. Nie potwierdziły się zarzuty pozwanej odnośnie wadliwości wykonanego w jej budynku drenażu. Drenaż, połączenia drenarskie, studzienki i przewody są drożne i zdolne do odprowadzania wód gruntowych. Wokół komina niezbędne jest wykonanie szczeliny dylatacyjnej na całym obwodzie komina z wypełnieniem jej materiałem sprężysto-plastycznym, czego firma powódki nie wykonała. Zakres prac wykonanych przez powódkę na inwestycji pozwanej odpowiada zakresowi, przewidzianemu przez strony w umowie z dnia 12 maja 2009 roku, poza pracami związanymi w ociepleniu dachu wełną mineralną oraz ścian zewnętrznych styropianem pod daszkami. Wartość niezbędnych prac poprawkowych to kwota 3.433,67 zł. Odnośnie ilości zakupionego przez powódkę materiału do wykonania więźby, to o 8,26 m³ jest ona większa od ilości przewidzianej projektem. Daje to wartość 6.478,65 zł, nadpłaconych za ten materiał przez stronę pozwaną, przy przyjęciu, zgodnie z nomenklaturą budowlaną, że łąty i kontrłaty są elementem pokrycia dachowego.

Ustalając powyższy stan faktyczny Sąd nie opierał się na oświadczeniu T. W. z dnia 18 stycznia 2011 roku i jego uzupełnieniu z dnia 21 lutego 2011 roku. Mogło ono stanowić, jako dokument prywatny, jedynie dowód tego, że zostało sporządzone przez podpisanego pod nim T. W.. Jeżeli chodzi o ocenę stanu faktycznego, dokonaną w nim przez kierownika budowy, to była to ocena z zakresu wiadomości specjalnych i dla potrzeb postępowania w tym przedmiocie wypowiedział się biegły. Ponadto nie bez znaczenia było to, że T. W. jest jednocześnie pełnomocnikiem firmy powódki i pozostaje z powódką w związku małżeńskim, co sugeruje brak obiektywizmu w wygłaszanych ocenach.

Zeznania świadka M. W., poza potwierdzeniem tego, że pozwana zapłaciła powódce ok. 130.000 zł i nie zapłaciła za prace dodatkowe, niewiele wniosły do sprawy. Zasadnicza część tych zeznań dotyczyła oceny wykonanych prac, a jako że w większości wykonywała je firma tego właśnie świadka, ocena ta była bardzo pozytywna. Poza tym świadek nie do końca był pewny jaką część prac obejmuje pozew, gdyż początkowo zeznał, że chodzi o prace dodatkowe w kwocie ok.

30.000 zł oraz materiał w wysokości 4.000 zł, a pod koniec zeznań podał, że pozew „raczej obejmuje także roszczenie zapłaty za prace dodatkowe”.

Podobnie ocenić należało zeznania świadka T. W., który wypowiadał się w znakomitej części zeznań na temat braku zasadności zgłoszonych przez pozwaną wad, a to było przedmiotem oceny przez biegłego. Ponadto świadek nie wiedział, jakie kwoty zostały przez pozwaną zapłacone i z jakiego dokładnie tytułu. Nie miał wiedzy na temat tego, czy faktury za materiały zostały zapłacone i czy z VAT-em, czy nie.

Świadek J. G. nie miał szczegółowej wiedzy na temat budowy pozwanej. Nie analizował projektu budowlanego, ani szczegółowo nie przyglądał się odwodnieniu w tym budynku. Stwierdził jedynie wadę więźby, związanej ze zbyt małym przekrojem krokwi narożnych.

Bez znaczenia dla oceny stanu faktycznego były także faktury i odręczne zapiski, przedłożone przez pełnomocnika powódki wraz z pismem z dnia 19 lutego 2013 roku (k. 109-183). Z większości faktur wynikało, że nabywcą towarów opisanych w fakturach była firma (...), część z faktur była przez firmę powódki wystawiona na pozwaną. Wiadomości specjalnych jednak wymagałoby ocenienie, które z faktur wystawionych na firmę powódki było refakturowane na pozwaną i jak się ma materiał, wymieniony w tych fakturach, do materiału faktycznie zastosowanego na budowie pozwanej. W ocenie Sądu jednak, w świetle zapisów łączącej strony umowy i zgłoszonego roszczenia byłoby to bez znaczenia, skoro żądanie pozwu obejmowało część robocizny za prace objęte umową i roboty dodatkowe, a nie zapłaty za materiały. Ponadto strona powodowa, mimo zobowiązania z umowy z dnia 12 maja 1009 roku, nie przedstawiła kosztorysu powykonawczego. Odnosnie odręcznych zapisków na kopiach faktur i odrębnych kartkach, nie wiadomo kto te zapiski sporządził i czy były one robione przy udziale, bądź za zgodą obu stron. Podobnie jest z odręcznym rozliczeniem materiałów budowlanych, dołączonych do pisma pełnomocnika pozwanej z dnia 3 kwietnia 2013 roku (k. 217-224 i 226-228). Dokumenty te nie stanowiły więc elementu ustalenia stanu faktycznego w niniejszej sprawie.

Bez znaczenia dla rozliczenia płatności pomiędzy stronami była kwestia ich sporu odnośnie dziennika budowy i robionych w nim zapisów. Oceny wykonanych prac dokonał bowiem biegły, opiniujący w sprawie.

Sąd Rejonowy, wydając orzeczenie w niniejszej sprawie, w całości oparł się na opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa W. C., pomimo tego, że strona powodowa wniosła zastrzeżenia do tej opinii.

Dowód z opinii biegłego podlega ocenie Sądu z punktu widzenia przesłanek określonych przez przepis art. 233 § 1 kpc. Jest to jednak ocena szczególna, gdyż dokonywana nie z punktu widzenia wiarygodności, lecz z punktu widzenia wartości rozumowania zawartego w tej opinii i jego uzasadnienia. Zgodnie z poglądem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1970 roku (sygn. akt I CR 224/1970) kontrola opinii biegłego powinna polegać na sprawdzeniu prawidłowości - z punktu widzenia wymagań logiki i zasad doświadczenia życiowego - rozumowania przeprowadzonego w uzasadnieniu opinii, które doprowadziło do wydania przez biegłego takiej a nie innej opinii. Ponadto Sąd nie może oprzeć oceny opinii wyłącznie na jej konkluzji, lecz powinien sprawdzić poprawność poszczególnych elementów składających się na trafność wniosków końcowych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 1974 roku, sygn. akt IV CR 481/76).

Strona powodowa zarzuciła opinii biegłemu, że wyliczenie z tej opinii w zakresie nadmiaru zamówionego przez powódkę drewna, nie jest prawidłowe. Co do wyliczenia przez biegłego wartości prac naprawczych i zakresu wykonanych robót, opinia nie została zakwestionowana. W zakresie zakwestionowanym przez stronę powodową biegły wyjaśnił w opinii z czego wynika, że uznał, iżłaty i kontrłaty są elementem pokrycia dachowego, a nie więźby dachowej. Zdanie wyrażone przez biegłego, ma poparcie w nomenklaturze budowlanej i przyjęć należy, że skoro strony w sposób wyraźny nie ustaliły, że jest inaczej, a o to powinna zadbać strona powodowa, jako profesjonalista w zakresie świadczonych przez siebie usług, należało podzielić ocenę biegłego.

Wniosek o uzupełniającą opinię biegłego celem ustalenia wartości robót zrealizowanych przez powódkę z rozbiciem na wartość robocizny i zakupu materiałów (k. 351) nie został uwzględniony. Żądanie pozwu dotyczy części robocizny, objętej umową stron z dnia 12 maja 2009 roku oraz zapłaty za prace dodatkowe. Materiały, poza więźbą dachową i

dachówkami, zakupywała strona pozwana. Były drobne materiały, jak to określił świadek M. K. (1) i takie też określenie zostało użyte np. w rozliczeniu tych materiałów za okres 19.11.2009-12.02.2010 (k. 219), zakupywane przez firmę powódki, czy też podwykonawcę M. W., ale to strona powodowa, jako profesjonalista, powinna zadbać o prawidłowe i rzetelne rozliczenia tych materiałów. Takie rozliczenie zaś nie zostało sporządzone.

Sąd Rejonowy na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego stwierdził, że w ocenie Sądu powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie.

Sąd I instancji uznał, że strony łączyła umowa o roboty budowlane, wbrew nazwie użytej przez strony w umowie z dnia 12 maja 2009 roku, która została przez strony określona jako „umowa zlecenia (o świadczenie usług)”. Definicja zawarta w przepisie art. 647 kc stanowi, że przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu. Skoro zaś umowa z dnia 12 maja 2009 roku obejmowała wykonanie stanu surowego budynku jednorodzinne, Sąd uznał, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z umową o roboty budowlane.

Jak zaś stanowi przepis art. 656 § 1 kc, do skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło. Z tych przepisów natomiast wynika, że jeżeli przyjmujący zamówienie wykonywa dzieło w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, zamawiający może wezwać go do zmiany sposobu wykonania i wyznaczyć mu w tym celu odpowiedni termin. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu zamawiający może od umowy odstąpić albo powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie dzieła innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie (art. 636 § 1 kc). Jeżeli dzieło ma wady, zamawiający może żądać ich usunięcia, wyznaczając w tym celu przyjmującemu zamówienie odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu nie przyjmie naprawy. Przyjmujący może odmówić naprawy, gdyby wymagała nadmiernych kosztów. Gdy wady usunąć się nie dadzą albo gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może od umowy odstąpić, jeżeli wady są istotne; jeżeli wady nie są istotne, zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. To samo dotyczy wypadku, gdy przyjmujący zamówienie nie usunął wad w terminie wyznaczonym przez zamawiającego (art. 637 § 1 i 2 kc).

Pismem z dnia 28 września 2010 roku pełnomocnik pozwanej wezwał powódkę do przedłożenia przez projektanta zgody dla zastosowanych przez wykonawcę odstępstw od projektu, w szczególności dotyczących zabudowanej więźby. W piśmie tym wezwano także powódkę do usunięcia wad związanych z odwodnieniem budynku oraz zabranie zbędnego materiału, który został zamówiony przez wykonawcę. O ile biegły sądowy, opiniujący w sprawie nie potwierdził wad w wykonanych pracach, związanych z odwodnieniem, to ustalił, że poprawy wymagają prace związane z więźbą i kominem. Mimo wykonanych poprawek przez firmę powódki, nadal są one wadliwie zrobione. Odnosnie zakupu drewna na więźbę, także ustalono, że ilość zamówionego i zapłaconego przez pozwaną drewna jest za wysoka.

Strony umówiły się na zapłatę ceny w kwocie 130.000 zł netto, która to cena obejmowała robocizną i koszt sprzętu, potrzebnego do wykonania zleconych prac. Z uwagi na to, że pomiędzy stronami powinno obowiązywać rozliczanie w cenach brutto, Sąd uznał, że strony ustaliły wynagrodzenie na poziomie 139.100 zł. Jak wykazało postępowanie dowodowe, strona pozwana zapłaciła powódce, co nie było kwestionowane, kwotę 129.352 zł. Sąd uznał, że ta kwota dotyczyła ceny za robocizną. Nic innego nie wynikało bowiem z potwierdzeń dokonanych wpłat, a umowa stron dotyczyła robocizny. Sąd od kwoty tej odliczył 2.250 zł zapłacone wyraźnie za nadzór (k. 74 zł). Za wykonane roboty pozostała więc do zapłaty kwota 9.748 zł. Do kwoty tej należało dodać wartość prac dodatkowych, wykonanych przez powódkę. Zostały one wycenione przez Sąd zgodnie z fakturą nr (...), wystawioną przez powódkę, a obejmującą prace dodatkowe, na kwotę 2.921,10 zł. Wprawdzie faktura nr (...) także dotyczyła prac dodatkowych, ale w piwnicach, a zatem nie związanych z zakresem, potwierdzonym przez biegłego (ocieplenie dachu wełną mineralną i oraz ścian zewnętrznych styropianem pod daszkami). W tym zakresie opinia biegłego przez żadną ze stron nie została zakwestionowana.

Mając na uwadze powyższe, stronie powodowej należała się, tytułem wykonanych prac, objętych umową i tytułem wykonanych prac dodatkowych, zapłata kwoty 12.669,10 zł. Z uwagi na wady niektórych prac i uprawnienie pozwanej do obniżenia ceny w związku z tymi wadami, kwotę 12.669,10 zł należało pomniejszyć o koszt prac naprawczych, wyliczonych przez biegłego na kwotę 3.433,67 zł.

Strona pozwana podniosła zarzut nadpłaty za materiał budowlany, zamówiony przez powódkę, w postaci elementów drewnianych na więźbę. Strona powodowa, o ile twierdziła, że za niektóre materiały strona pozwana nie zapłaciła, co jednak nie zostało udowodnione, nie zakwestionowała tego, że materiał na więźbę, wbrew pisemnej umowie, ale za zgodą inwestora, zamówiła i zakupiła powódka. Nie kwestionowane było także to, że za ten materiał strona pozwana zapłaciła. Podnoszone było jedynie, że wbrew opinii biegłego, strona powodowa zamówiła odpowiednią ilość tego materiału. Przy ocenie dowodów wyjaśniono, dlaczego Sąd tego zarzutu nie potwierdził. Tak więc Sąd uznał, że kwota 6.478,65 zł za materiał, zapłacona przez pozwaną, stanowiła nienależną stronie powodowej zapłatę za niewłaściwe wykonanie ustnie przez strony zawartej umowy na zakup przez powódkę na budowę pozwanej elementów do wykonania więźby dachowej. Pamiętać należy, że zakup tych materiałów został zlecony firmie powódki jako podmiotowi profesjonalnemu, który miał też te elementy montować i dysponował potrzebną wiedzą do tego, by zamówić je zgodnie z projektem. Ilość drewna, jaka powinna być zamówiona, także wynikała z projektu. Strona powodowa zaś nie wykazała, że zamówiona przez nią większa ilość, miała uzasadnienie. Z uwagi na to kwota 6.478,65 zł została odjęta od kwoty należnej na rzecz powódki.

Odszkodowanie, wypłacone przez ubezpieczyciela pozwanej z Policy OC T. W., nie zostało przy ostatecznym rozliczeniu przez Sąd uwzględnione. Odszkodowanie to wypłacono z ubezpieczenia osoby, która nie była stroną niniejszego postępowania. Nie było też jednoznaczne, czy wypłacona kwota stanowiła odszkodowanie za stwierdzone wady, mając rekompensować koszt ich naprawy, czy też za nieprawidłowo wykonywane czynności nadzorcze w tym sensie, że miała rekompensować koszt wynagrodzenia, wypłaconego kierownikowi budowy, mimo nieprawidłowego wykonywania przez niego obowiązków. Strona powodowa nie wykazała, że kwota ta była wypłacona jako cena, o którą należy obniżyć wynagrodzenie za wykonane prace, stąd Sąd tej wypłaty przy rozliczeniu stron nie uwzględnił.

Mając na uwadze powyższe, w punkcie pierwszym wyroku Sąd uchylił wydany w sprawie wyrok zaoczny w całości i zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 2.756,78 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 26 maja 2011 roku, tj. od daty płatności, wynikającej z wezwania do zapłaty, dołączonego do pozwu. Z uwagi na to, że część tej kwoty dotyczyła prac, objętych umową pisemną z dnia 12 maja 2009 roku, a część prac dodatkowych, ponadto zaś kwota ta została pomniejszona o wartość prac poprawkowych i dokonaną przez pozwaną nadpłatę za materiał, nie dało się ustalić na jaką fakturę, wymienioną w pozwie, kwotę tę i w jakiej części należało zaliczyć. Stąd, jako datę wymagalności roszczenia objętego pozwem, Sąd uznał datę płatności, wskazaną w wezwaniu do zapłaty z dnia 11 maja 2011 roku.

W pozostałym zakresie powództwo zostało oddalone.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie przepisu art. 98 § 1 i 3 kpc. Strona powodowa utrzymała się ze swoim roszczeniem w niecałych 10% procesach, co pozwalało na obciążenie jej całością kosztów strony pozwanej. Na koszty te złożyła się opłata od sprzeciwu (751 zł), koszty zastępstwa procesowego pozwanej (2.400 zł), opłata od pełnomocnictwa (17 zł) oraz zaliczka na poczet wynagrodzenia biegłego (1.000 zł).

Apelację od powyższego wyroku, co do punktu 2 wyroku w zakresie w jakim oddala powództwo co do kwoty 21.828,08 zł oraz w zakresie punktu 3 wniosła powódka

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła naruszenie przepisów prawa procesowego, a to:

1. art. 217 § 1 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie w odniesieniu do rozliczeń pomiędzy stronami oraz oddalenie wniosku o uzupełniającą opinię biegłego celem ustalenia wartości robót realizowanych przez powódkę z rozbiciem na wartość robocizny i zakupu materiałów, a w konsekwencji błędne przyjęcie, że wszystkie wpłaty pozwanego przeznaczone były na wynagrodzenie powoda za robociznę;

2. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez odmowę wiary zeznaniom świadków T. W. oraz M. W., a to tylko na tej podstawie, że są oni bliskimi krewnymi powódki oraz uczestniczyli w wykonywaniu przedmiotowych robót budowlanych, przy czym zeznania tych świadków dotyczy istotnych dla sprawy okoliczności i należało wziąć je pod uwagę.

Ponadto zaskarżonemu orzeczeniu zarzucam błąd w ustaleniach faktycznych leżący u podstaw wydanego wyroku, a polegający na nieprawidłowym przyjęciu, że pozwana zapłaciła powódce kwotę 129.352,00 zł, która miałaby być w całości przeznaczona na wynagrodzenie powódki za robociznę, podczas gdy kwota ta w części pokrywała zapłatę za zakupione przez powódkę materiały budowlane na budowę pozwanej. Ponadto Sąd I instancji pominął część wynagrodzenia za roboty dodatkowe wykonane przez powódkę, a objęte fakturą VAT o numerze (...) oraz nieprawidłowo ustalił wartość materiałów zakupionych na budowę w nadmiarze do elementów konstrukcyjnych więźby dachowej, pomimo wskazań w uzupełniającej opinii biegłego. Sąd I instancji pominął także zupełnie kwotę odszkodowania, którą strona pozwana otrzymała z ubezpieczenia OC T. W..

W związku z powyższym wnoszę o dopuszczenie przez Sąd II instancji dowodu z uzupełniającej opinii biegłego, a to na okoliczność ustalenia wartości robót zrealizowanych przez powódkę z rozbiciem na wartość robocizny i zakupu materiałów oraz na okoliczność ustalenia które z płatności pozwanej przeznaczone były na wynagrodzenie za wykonane prace dodatkowe, a które jako zapłata za materiały budowlane. Z powyższego wynikać będzie zasadność co do kwoty roszczenia kierowanego przez powódkę.

Na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku, w ten sposób, że zasądzona zostanie dla powódki od pozwanej kwota 24.584,86 zł (dwadzieścia cztery tysiące pięćset osiemdziesiąt cztery złote osiemdziesiąt sześć groszy) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 25 maja 2011 r. do dnia zapłaty,
2. zasądzenie na rzecz powódki od pozwanej kosztów postępowania obu instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o jej oddalenie i przyznanie kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powódki podlegała uwzględnieniu w niewielkiej części.

Na wstępie należało przypomnieć stronom zasadnicze ustalenia faktyczne dokonane już wprawdzie przez Sąd Rejonowy, ale wymagające szczególnego podkreślenia na tle niniejszej sprawy.

Bezspornym pozostawało bowiem, co wynikało z zasadniczej opinii biegłego sądowego W. C. z dnia 22.01.2014r. (k. 288-299), iż powódka wykonała cały zakres prac budowlanych określonych w kosztorysie ofertowym stanowiącym podstawę zawarcia przez strony umowy z dnia 12.05.2009r.. Bezspornym pozostawało również, że strony ustaliły wynagrodzenia na podstawie tej umowy w kwocie 130000zł netto, a strona pozwana nie kwestionowała w sprzeciwie, iż ciąży na niej obowiązek zapłaty ponad tę kwotę również 7 % podatku VAT, tym samym ostateczna wartość wynagrodzenia wyniosła kwotę 139100zł brutto. Powódka wykazała przy pomocy wskazanej opinii, że wykonała ponad to co zostało określone w umowie z dnia 22.01.2014r. również prace dodatkowe w postaci ocieplenia dachu wełną mineralną oraz ścian zewnętrznych styropianem pod daszkami (k. 292). Zgodnie z niekwestionowanym przez pozwaną stanowiskiem powoda wyrażonym podczas rozprawy apelacyjnej, wartość tychże prac dodatkowych w ślad za fakturą Nr (...) wyniosła 2921,10zł brutto (k. 402). Wbrew pozostałym twierdzeniom powódki podniesionym podczas rozprawy apelacyjnej, powódka nie mogła wykonać jeszcze jakiś innych prac dodatkowych o wartości 12379,90zł, ponad to co stanowiło przedmiot pisemnej umowy z 12.05.2009r. i co zostało określone w fakturze nr (...), a co miało rzekomo wynikać z poz. Nr 3 nieprzedstawionej w ogóle w toku postępowania sądowego przez powódkę faktury nr (...). Biegły sądowy W. C. jednoznacznie wskazał w opinii z dnia 22.01.2014r. (k. 292), jaki zakres prac w ramach umowy z

dnia 12.05.2009r. zrealizowała powódka. Z tego wyliczenia, jak i z analizy kosztorysu ofertowego (k. 13-22) wynikało, że w ramach zasadniczego zakresu robót powódka zobowiązała się m.in. wykonać wykopy, roboty ziemne zmierzające do wykonania ław fundamentowych, ściany piwnic, drenaż opaskowy wokół budynku, izolację ścian, a następnie zobowiązała się zasypać wspomniane wykopy. Zatem, to co podał pełnomocnik powódki, że w zakres rzekomych prac dodatkowych wynikających z poz. Nr 3 faktury Nr (...) miały ponownie wchodzić prace ziemne dotyczące wykonania odwodnień, izolacji i zasypania fundamentów, czy też prace porządkowe, nie mogło spotkać się z akceptacją Sądu Okręgowego, z uwagi na brak udowodnienia podstaw do żądania tytułem prac dodatkowych kwoty przewyższającej należność określoną fakturą nr (...) na kwotę 2921,10zł brutto.

Zatem na podstawie opinii biegłego W. C. wartość tych prac dodatkowych, co do zapłaty których pozwana zobowiązała się na podstawie pisemnej umowy z dnia 12.05.2009r. wyniosła tylko 2921,10zł brutto. Powódka wykazała zatem fakt wykonania całości prac określonych w kosztorysie ofertowym stanowiącym podstawę wynagrodzenia zasadniczego na podstawie umowy z dnia 12.05.2009r. o wartości 139100zł brutto oraz zakres i wartość prac dodatkowych, do zapłaty których pozwana również zobowiązała się na podstawie wspomnianej umowy o wartości 2921,10zł brutto. Zatem łączna wartość zrealizowanych przez powódkę robót wyniosła 142021,10zł brutto.

Natomiast na stronie pozwanej ciążył ciężar wykazania (art. 6 kc w zw. z art. 232 zd.1 kpc), że uiszczyła w całości wynagrodzenie wynikające z umowy z dnia 12.05.2009r. oraz wynagrodzenie za omawiane prace dodatkowe.

W sprzeciwie pozwana na k. 74-76 przedstawiła pokwitowania odbioru środków pieniężnych na łączną kwotę 131602zł, w tym kwotę 2250zł tytułem nadzoru, co nie podlegało zaliczeniu na poczet wynagrodzenia z umowy z dnia 12.05.2009r. i za prace dodatkowe. Skoro pozwana w sprzeciwie podała, iż na poczet wynagrodzenia uiszczyła kwotę nie mniejszą niż 129352zł, tym samym uznała, że kwota 2250zł (różnica pomiędzy sumą pokwitowań na kwotę 131602zł, a kwotą 129352zł) nie powinna być uwzględniana przy końcowym rozliczeniu stron wynikającym z umowy z dnia 12.05.2009r., tym bardziej, że kosztorys ofertowy nie zawierał takiej pozycji. Fakt zapłaty kwoty co najmniej 129352zł w trakcie zeznań potwierdził zarówno świadek M. W. (k. 103/v.) podając, że „pозwana przekazała na rzecz (...) w związku z łączącą umowę 130000 złotych”. Świadek T. W. (k. 191) również w sposób pośredni potwierdził, że „być może kwota 130000zł została przez pozwaną zapłacona, ale była to wartość samej robocizny, bez materiałów”. O tym, iż kwota 130000zł netto miała stanowić wynagrodzenie za samo wykonawstwo potwierdził świadek M. K. (2) (k. 258). W tym kontekście na uwzględnienie nie zasługiwał wniosek dowodowy z opinii biegłego sądowego W. C. zawarty w apelacji, gdyż biegły nie był powołany do rozstrzygnięcia kwestii sposobu zaliczenia poszczególnych wpłat na poczet należności powódki, lecz kompetencja w tym zakresie należała do sądu I i II instancji, które dokonały oceny dowodów zapłaty. Ponadto biegły, pomimo, że nie posiadał ku temu kompetencji (w zakresie rachunkowości) wskazał w opinii uzupełniającej z dnia 18.10.2014r. (k. 364), iż „strony nie rozliczały się wystarczająco precyzyjnie i wszelkie próby bilansowania dostaw materiałów i usług budowlanych są obciążone dużą uznaniowością”. Ponadto, co Sąd Okręgowy podał poniżej w uzasadnieniu, brak było podstaw do rozliczania w niniejszym postępowaniu również dostaw materiałów (za wyjątkiem materiałów na więźbę), gdyż na żadnym etapie powódka nie rozszerzyła żądania w tym zakresie, a twierdzenia pozwu dotyczyły tylko braku zapłaty za usługi budowlane.

Kontynuując zasadnicze rozważania, pomniejszając kwotę łącznego wynagrodzenia powódki za roboty budowlane (142021,10zł) o kwotę uiszczonych należności (129352zł) uzyskujemy do zapłaty na rzecz powódki kwotę 12669,10zł.

W dalszej kolejności pozycja ta (12669,10zł) podlegała pomniejszeniu o bezsporną wysokość kosztów usunięcia wad stwierdzonych przez biegłego w swojej opinii na kwotę 3433,67zł. Jednakże w tym miejscu Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska Sądu Rejonowego, iż kwota wyplacona pozwanej przez ubezpieczyciela w wysokości 1626,39zł (k. 69) nie powinna być uwzględniana w rozliczeniu stron, przychyłając się w tym zakresie do stanowiska wyrażonego w apelacji. Reguła wyrównania korzyści z uszczerbkiem (compensatio lucri cum damno) nie ma podstawy normatywnej w przepisach kodeksu cywilnego. Zgodnie jednak z zasadą, że odszkodowanie nie powinno prowadzić do nieusprawiedliwionego wzbogacenia osoby poszkodowanej, korzyści te przy spełnieniu określonych przesłanek podlegają zaliczeniu na poczet odszkodowania. W literaturze i orzecznictwie przeważa stanowisko, że zaliczenie korzyści na szkodę jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy ich źródłem jest to samo zdarzenie i istnieje między

nimi normalny związek przyczynowy. Dodatkowo wymaga się, by uzyskana korzyść zaspokajała te same interesy poszkodowanego, które ma zaspokoić odszkodowanie oraz by wynikała z tej samej podstawy prawnej (patrz m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 23 marca 1961, OSPiKA 1962, poz. 105; wyrok z dnia 7 marca 2002 r., II CKN 727/99, niepubl.; uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2009 r., III CZP 140/08, OSNC 2009/10/132). (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2014 r. I CSK 200/13). Pomimo że w kodeksie cywilnym nie ma odpowiednika art. 158 § 1 k.z., nakazującego ustalenie odszkodowania z uwzględnieniem wszelkich zachodzących okoliczności, również w obecnym stanie prawnym nie ulega wątpliwości dopuszczalność skompensowania uszczerbku doznanego przez poszkodowanego uzyskaną przez niego korzyścią w wyniku zdarzenia, które spowodowało uszczerbek. Jako uzasadnienie dopuszczalności tej kompensacji wskazuje się przyjmowaną także na gruncie kodeksu cywilnego metodę określenia szkody zwaną teorią różnicy. Wobec ujmowania szkody jako różnicy pomiędzy obecnym stanem majątkowym poszkodowanego a stanem, który by istniał, gdyby nie rozpatrywane zdarzenie, ustalając uszczerbek podlegający naprawieniu przez osobę ponoszącą odpowiedzialność odszkodowawczą, należy mieć co do zasady na względzie także wynikające z tego zdarzenia korzyści dla poszkodowanego (por. np. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 1957 r., II CR 304/57, OSN 1958, nr 3, poz. 76 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 1963 r., zasada prawna, III PO 31/63, OSNC 1964, nr 7-8, poz. 128). W konsekwencji, zobowiązany do naprawienia szkody może np. odliczyć od wartości zniszczonej przez niego rzeczy uzyskaną przez poszkodowanego cenę za sprzedaż tej rzeczy jako złomu. Nie jest natomiast dopuszczalne skompensowanie uszczerbku doznanego przez poszkodowanego np. uzyskanym przez poszkodowanego świadczeniem z umowy ubezpieczenia osobowego, co nie miało miejsca w niniejszej sprawie, ponieważ uszczerbek poszkodowanego i odniesiona przez niego korzyść są następstwem różnych zdarzeń (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 1961 r., zasada prawna, 1 CO 27/60, OSN 1962, nr 2, poz. 40). Podobnie, za niedopuszczalne uznaje się zaliczenie na poczet odszkodowania kwoty wypłaconej poszkodowanemu z funduszu pochodzącego ze składek koleżeńskich (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 1964 r., I PR 244/62, OSNCP 1964, nr 1, poz. 11). (zob. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2005 r. I CK 185/05).

Odnosząc powyższe rozważania do niniejszej sprawy bezsprzecznie wynikało z dokumentów zawartych w aktach sprawy (k. 69-72), iż pozwana otrzymała odszkodowanie w kwocie 1626,39zł za uszkodzenie budynku w J., które miało na celu usunięcie tych samych wad, co wady które zostały stwierdzone przez biegłego sądowego W. C. a nie jakiegos innego uszczerbku majątkowego. Tym samym, skoro pozwana otrzymała już od ubezpieczyciela kwotę 1626,39zł, tym samym pozostałą część w kwocie 1807,28zł (3433,67zł – 1626,39zł) winna wyrównać powódka i o taką ostatecznie kwotę należało obniżyć pozostałe do zapłaty wynagrodzenie powódki (12669,10zł).

Uzyskany wynik 10861,82zł podlegał jeszcze ostatecznej redukcji o kwotę 3639,33zł, a nie jak to przyjął Sąd Rejonowy o kwotę 6478,65zł tytułem świadczenia nienależnego (410§2kc) z tytułu nadpłaty za materiał zakupiony rzez powódkę dla pozwanej na wieżbę dachową. Sąd Okręgowy przyjął taką wartość nadpłaty, gdyż co do zasady w ogóle brak było podstaw prawnych do rozliczania w niniejszym postępowaniu roszczenia wzajemnego pozwanej z tego tytułu, gdyż po pierwsze pozwana nie wykazała, aby jej wierzytelność z tego tytułu miała charakter wierzytelność wymagalnej (art. 455 kc) – brak wezwania do zapłaty, a po drugie aby była przedmiotem zarzutu potrącenia, tak w znaczeniu materialnoprawnym, jak i procesowym (art. 498 kc i nast.). Jednakże, skoro powódka zaakceptowała w niniejszym postępowaniu potrzebę rozliczenia się stron w tym zakresie, Sąd Okręgowy nie mógł orzekać wbrew żądaniu powódki, ale zobowiązany był przyjąć zgodnie z wnioskiem powódki niższą wartość świadczenia nienależnego z tego tytułu (3639,33zł), co wynikało z treści opinii biegłego sądowego W. C. z dnia 11.04.2014r. (k. 327).

Reasumując kwota 10861,82zł, podlegała ostatecznej redukcji o 3639,33zł, co dało ostateczny wynik 7222,49zł.

Ponieważ Sąd Rejonowy zasądził już na mocy prawomocnego pkt.1 wyroku kwotę 2756,78zł, Sąd Okręgowy zmieniając pkt.2 wyroku na podstawie art. 386§1 kpc, zmienił go poprzez zasądzenie dodatkowej kwoty 4465,71zł z odsetkami ustawowymi w myśl art. 481§1 kc od dnia 26.05.2011r. do dnia zapłaty z tych samych argumentów, co przyjął to Sąd Rejonowy. W pozostałej części powództwo podlegało oddaleniu.

Przedmiotem niniejszego postępowania nie była kwestia rozliczeń stron z tytułu zakupu przez powódkę, z powierzonych jej przez pozwaną środków pieniężnych, pozostałych materiałów niezbędnych do realizacji umowy z dnia 12.05.2009r., przede wszystkim z tego względu, że strona powodowa nie rozszerzyła o to roszczenie żądania pozwu. Dlatego też zarzut naruszenia art. 217§1 w zw. z art. 227 kpc podniesiony przez powódkę w pkt. 1 apelacji okazał się całkowicie chybiony. Jeśli powódka uważa, że pozwana nie pokryła w całości należności z tytułu zakupu przez powódkę na jej rzecz innych jeszcze materiałów może wytoczyć w tym przedmiocie odrębne powództwo.

Tym samym Sąd Okręgowy, za wyjątkiem powyżej przedstawionych odmiennych ustaleń w zakresie stanu faktycznego, co wiązało się częściowo z uwzględnieniem zarzutu naruszenia art. 233§1 kpc oraz stanu prawnego, w pozostałej części podzielił stan faktyczny i prawny zaprezentowany przez Sąd I instancji, przyjmując go za własny.

Konsekwencją zasądzenia na rzecz powódki dodatkowej należności, była konieczność na nowo rozliczenia kosztów procesu za I instancję, co przy zastosowaniu stosunkowego rozdziału kosztów procesu z art. 100 kpc znalazło wyraz w pkt. I b) wyroku. Mianowicie powódka poniosła następujące koszty procesu: 1502zł – opłata od pozwu; 2417zł – koszty zastępstwa procesowego wraz z opłatą od pełnomocnictwa; 938,84zł - wydatki na poczet biegłego, tj. łącznie 4857,84zł. Pozwana poniosła natomiast opłatę od sprzeciwu od wyroku zaocznego – 751zł; 2417zł - koszty zastępstwa procesowego wraz z opłatą od pełnomocnictwa; 1000zł - wydatki na poczet biegłego, tj. łącznie 4168zł. Suma kosztów obu stron wyniosła zatem 9025,84zł. Ostatecznie powódka ostała się z żądaniem w 24%, a tym samym obciążały ją koszty procesu stanowiące iloczyn kwoty 9025,84zł i 0,76 (76%), tj. ok. 6860zł. Ponieważ obciążające powódkę koszty procesu (6860zł), przewyższały poniesione przez nią koszty procesu (ok.4858zł), zasądzeniu od powódki na rzecz pozwanej podlegała różnica w kwocie 2002zł tytułem zwrotu kosztów procesu za I instancję.

Sąd w pkt. II na podstawie art. 385 kpc oddalił w pozostałym zakresie apelację powódki.

Sąd Okręgowy w pkt. III również przy zastosowaniu art. 100 kpc w zw. z art. 108§1 kpc w zw. z art. 391§1 kpc rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego. Mianowicie powódka poniosła koszty postępowania apelacyjnego w łącznej kwocie 2292zł, w skład których wchodziła opłata od apelacji – 1092zł i zastępstwa procesowego według norm przepisanych – 1200zł. Natomiast pozwana poniosła koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych w kwocie 1200zł. Suma kosztów obu stron wyniosła zatem 3492zł. Powódka wygrała postępowanie w II instancji w odniesieniu do wartości zaskarżenia w 20%, a tym samym obciążały ją koszty postępowania odwoławczego stanowiące iloczyn kwoty 3492zł i współczynnika 0,8 (80%), tj. 2794zł. Skoro obciążające powódkę koszty procesu przewyższały o kwotę 502zł jej własne koszty, tym samym to od powódki na rzecz pozwanej zasądzeniu podlegała wskazana różnica.

Sędzia: Przewodniczący: Sędzia:

Sędzia ref. I instancji: SSR K. Steffek