

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 września 2015 r.

Sąd Rejonowy w Wałbrzychu Wydział I Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia SR Paweł Banach.

Protokolant: Dominik Kozłowski

po rozpoznaniu w dniu 2 września 2015 r. w Wałbrzychu

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. B.**

przeciwko **Z. A. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą PHU (...) Z. A. w Ś.**

o zapłatę 4.250,-zł

I. zasądza od pozwanego Z. A. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą PHU (...) Z. A. w Ś. na rzecz powódki A. B. 4.250,-zł (cztery tysiące dwieście pięćdziesiąt złotych) z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwot:

3.800,-zł od dnia 20 grudnia 2013 r do dnia zapłaty

450,-zł od dnia 27 maja 2014 r do dnia zapłaty,

II. w pozostałym zakresie powództwo oddała,

III. zasądza od pozwanego na rzecz powódki 1178,86,-zł kosztów procesu,

IV. nakazuje zwrócić powódce ze Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Wałbrzychu 38,14,-zł tytułem różnicy między kosztami pobranymi a należnymi.

UZASADNIENIE

Powódka A. B. w pozwie skierowanym przeciwko Z. A. domagała się zasądzenia na swoją rzecz 4.250,-zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 2050,-zł od dnia 17.04.2012 r, 1.750,-zł od dnia 24.04.2012 r oraz od kwoty 450,-zł od dnia 25.04.2013 r do dnia zapłaty oraz zasądzenia kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu żądania podniosła, że zamówiła u pozwanego okna, które zostały przez pozwanego dostarczone i zamontowane a przez to powódka zapłaciła pozwanemu 3.800,-zł. Już przy pierwszych chłodach ujawniły się wady okien w postaci ich nieszczelności, co sprawiło wychłodzenie pomieszczeń mieszkalnych. Powódka podniosła, że po zgłoszeniach tych nieszczelności, pracownicy pozwanego po przybyciu na miejsce dokonywali regulacji okien i twierdzili, że okna są szczelne. Powódka wskazała, że podjęła próbę polubownego załatwienia sporu za pośrednictwem (...) jednak gwarant okien firma (...) nie odpowiedziała na korespondencję.

Wobec tego powódka wskazała, że samodzielnie zleciła sporządzenie opinii, która w dużej części potwierdziła jej zastrzeżenia polegające na przepuszczaniu przez okna podmuchów wiatru, braki w szczelności okien oraz niedostateczną regulację zawiasów. Powódka podniosła, że pozwany został zapoznany z powyższą opinią przez

rzecznika konsumentów w W. i mimo, że zapewnił go, że w najbliższym czasie skontaktuje się z powódką nie uczynił tego, a po następnym wystąpieniu rzecznika, również mimo deklarowanego kontaktu nie podjął go z powódką. W zaistniałej sytuacji powódka wskazała, że odstąpiła od umowy i wobec tego domagała się zapłaty kwoty objętej pozwem, gdyż na wezwanie pozwany nie udzielił odpowiedzi.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym Sąd Rejonowy w. (...) w sprawie o sygn. akt I Nc (...) uwzględnił żądanie pozwu.

Pozwany składając sprzeciw od powyższego nakazu zapłaty, zaskarżył go w całości wnosząc o oddalenie powództwa w całości. W uzasadnieniu pozwany wskazał, że po montażu okien, kilkakrotnie okna te były regulowane, mimo że nie stwierdzono w nich nieszczelności. Na skutek ciągłych reklamacji powódki, sprowadzony został serwisant producenta okien, który po dokonaniu kolejnej regulacji stwierdził całkowitą szczelność okien. Po ponownej reklamacji dokonano kolejnych oględzin, w trakcie których nie stwierdzono braku szczelności okien. Pozwany zarzucił, że roszczenia powódki są bezzasadne, albowiem okna są szczelne a w mieszkaniu powódki panuje temperatura sięgająca 23 stopni mimo że oszczędza zakręcając grzejniki.

Po przeprowadzeniu rozprawy Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny w sprawie:

W dniu 21 marca 2012 roku powódka A. B. zawarła z pozwanym Z. A. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą P.H.U. AS Z. A. umowę, na podstawie której pozwany zobowiązał się względem powódki do zawarcia z nią umowy wymiany okien z obróbką, a dowodem zawarcia umowy miała być faktura Vat szczegółowo określająca przedmiot, cenę, termin i sposób zapłaty. Strony uzgodniły cenę za usługę montażową na 2000,-złoty, która zawierała w sobie podatek Vat.

W dniu 26 marca 2012 roku powódka A. B. zawarła z pozwanym Z. A. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą P.H.U. AS Z. A. umowę, na podstawie której pozwany zobowiązał się względem powódki do zawarcia z nią umowy sprzedaży usługi montażowej okien, przy czym dowodem zawarcia umowy miała być faktura Vat szczegółowo określająca przedmiot, cenę, termin i sposób zapłaty. Strony uzgodniły cenę za usługę montażową na 1.750,-złoty, która zawierała w sobie podatek Vat.

Na podstawie zawartych umów, pozwany w dniach 17.04.2012 r i 24.04.2012 r dostarczył i zamontował pięć okien wyprodukowanych przez firmę (...), które wcześniej zamówił za pośrednictwem firmy (...) w Ś.. Zamontowane okna i drzwi balkonowe wykonane zostały z profili PCV w kolorze białym systemu (...) 5. Okna i drzwi balkonowe zamontowane zostały w pionie i poziomie za pomocą kotew, a szczelina między ościeżnicą a ościeżem (murem) została wypełniona poliuretanową pianką montażową, a od strony zewnętrznej i wewnętrznej szczelina montażowa została uszczelniona masą akrylową.

Do wykonanych prac zostały wystawione przez pozwanego dwie faktury: nr (...) w dniu 17.04.2012 r tytułem usługi montażowej okna nr (...) na kwotę 2050,-zł oraz w dniu 24.04.2012 r tytułem usługi montażowej okna na kwotę 1750,-zł. Łącznie powódka z tytułu zawartych umów zapłaciła na rzecz pozwanego gotówką 3.800,-zł.

dowód:

z umowy z dnia 21.03.2012 r k.- 78

z umowy z dnia 26.03.2012 r k.- 79

z faktur Vat k.- 75-76

z wydruku (...) pozwanego k.- 9

Jesienią 2012 roku, z chwilą pojawienia się pierwszych chłodnych dni, powódka stwierdziła, że zamontowane okna są nieszczelne, doprowadzając do wychłodzenia pomieszczeń jej mieszkania. Była to sytuacja dokuczliwa dla niej,

gdyż w tamtym czasie sprawowała opiekę nad obłożnie chorym mężem cierpiącym na nowotwór. Przez stwierdzoną nieszczelność okien, powódka dogrzewała swoje mieszkanie przy użyciu grzejników elektrycznych. W tym okresie powódka telefonicznie zwróciła się do pozwanego, zgłaszając nieszczelność zamontowanych okien. Na jej żądanie wielokrotnie mieszkanie odwiedzał przedstawiciel pozwanego, który dokonywał regulacji okien. Ponadto pozwany na liczne zgłoszenia powódki, co do nieszczelności okien, sprowadził przedstawiciela producenta zamontowanych okien z firmy (...) S.A. w B. i w dniu 6 grudnia 2012 r dokonano ponownych oględzin, a z czynności tych sporządzono protokół reklamacyjny. W trakcie tych oględzin, przedstawiciel producenta stwierdził naklejone na okna w czasie wcześniejszych wizyt dodatkowe uszczelki, które usunął, dokonał regulacji okien przez dociśnięcie docisków na zawiasach i stwierdził 100% szczelność okien i ich wykonanie zgodnie z technologią producenta. Pomimo tych oględzin powódka nadal odczuwała nieszczelność i w dniu 17.01.2013 r przeprowadzono z udziałem przedstawiciela firmy (...) S.A. z siedzibą w B. kolejne oględziny, w czasie których przedstawiciel tej firmy podtrzymał treść protokołu z 6.12.2012 r.

W piśmie z dnia 23.01.2013 r powódka ponownie wystąpiła do pozwanego wskazując że podejmowane próby regulacji okien nie przyniosły spodziewanego rezultatu, a okna pozostają pozaklejane przed utratą ciepła z mieszkania. Powódka w piśmie tym wskazała, że ze wszystkich zawiasów wieje (na co skarżyła się także w trakcie wizyt przedstawiciela firmy (...) S.A.), a na dzielonych oknach między ramami występuje duży nawiew zimnego powietrza. Powódka wskazała nadto, że jest ograniczona w swobodnym korzystaniu z okien, że pozakładała ręczniki na parapetach, aby nie dopuścić do większego wychładzania mieszkania. Wobec powyższego zażądała wymiany okien na szczelne, wskazując że serwisant stwierdził, że nie ma możliwości dalszej regulacji zamontowanych okien.

Pozwany w odpowiedzi udzielonej powódce w piśmie z dnia 6.02.2013 r poinformował, że nie ma potrzeby zaklejania zamontowanych okien, albowiem przeprowadzone oględziny w dniach 6.12.2012 r i 17.01.2013 r nie wykazały ich nieszczelności.

Po otrzymaniu pisma pozwanego z dnia 6.02.2013 r powódka w dniu 12.02.2012 r zwróciła się do Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej we W. – Delegatury w W. z wnioskiem o wszczęcie procedury mediacyjnej zmierzającej do polubownego zakończenia sporu wskazując jako żądanie naprawę produktu lub wymianę okien PCV, wskazując jako przedsiębiorcę firmę (...) S.A. z siedzibą w B..

Wojewódzki Inspektorat Inspekcji Handlowej we W. – Delegatura w W. w wystąpieniu z dnia 14.02.2013 r skierowanym do (...) S.A. z siedzibą w B. zwrócił się z prośbą o przeanalizowanie sprawy oraz ustosunkowanie się na piśmie do zarzutów powódki i propozycję polubownego zakończenia sporu z określeniem terminu do 1.03.2013 r.

Na wystąpienie Wojewódzkiego Inspektoratu Inspekcji Handlowej we W. – Delegatury w W., (...) S.A. z siedzibą w B. nie udzielił odpowiedzi, wobec czego powódka została zawiadomiona pismem (...) z dnia 12.03.2013 r o zakończeniu postępowania wobec braku zgody przedsiębiorcy na polubowne zakończenie sporu.

dowód:

z protokołu reklamacyjnego k.- 10 i kopii protokołu reklamacyjnego k.- 52

z pisma powódki k. 11

z pisma pozwanego k.- 12

z wniosku powódki k.- 15-16

z pism (...) we W. k.- 14 i k.- 13

z pisma (...) sp. z o.o. w Ś. k.- 52

Powódka zleciła przeprowadzenie oględzin i opracowanie prywatnej ekspertyzy rzeczoznawcy w branży stolarki okiennej inż. J. Ż., która została opracowana w dniu 29.04.2013 r i wskazywała na to, że w dużym i małym pokoju w narożach okien w górnej części przy zawiasie założona lignina wykazywała zabrudzenie – czarny kurz, który w ocenie sporządzającego ekspertyzę świadczył o przepuszczaniu podmuchów wiatru. Nadto ekspertyza wskazywała na to, że lewy ramiak pionowy okna dwuskrzydłowego w małym pokoju a także przy drzwiach w dużym pokoju wykazuje całkowity brak szczelności, odczuwalny przy nacisku ramiaka oraz niedostateczną regulację zawiasów obwodniowych, odczuwalnych zwłaszcza przy klamkach, gdzie manipulacja nimi była po części luźna a w drugich wymagająca siły.

Za sporządzenie opinii powódka w dniu 25.04.2013 r zapłaciła rzeczoznawcy J. Ż. 450,-zł.

Powódka przedstawiła powyższą ekspertyzę Miejskiemu Rzecznikowi Konsumentów w W., który w piśmie z dnia 12.07.2013 r doręczonym pozwanemu Z. A. w dniu 17.07.2013 r, w imieniu powódki wniósł o doprowadzenie towaru do stanu zgodnego z umową poprzez nieodpłatną naprawę, a jeśli nie przyniosłaby ona pozytywnego skutku, poprzez wymianę zamontowanych okien na nowe. Rzecznik zwrócił się do pozwanego z prośbą o odniesienie się do wystąpienia w terminie 14 dni od otrzymania pisma.

W odpowiedzi na powyższe wystąpienie Miejskiego Rzecznika Konsumentów, pozwany w piśmie z dnia 26.07.2013 r wskazał, że odbył sześć wizyt u powódki w związku ze składanymi reklamacjami i nie stwierdził nieszczelności okien. Odnosząc się do ekspertyzy rzeczoznawcy wskazał, że leżąca przez pół roku lignina będzie zawsze zabrudzona a pozostałe punkty oceny nie świadczą o jakości okien a jedynie o ewentualnej konieczności regulacji. Pozwany wskazał, że okna mają być szczelne lecz nie hermetyczne. Zadeklarował kontakt z powódką w najbliższym czasie celem dokonania kolejnych szczegółowych oględzin i ewentualnych regulacji.

Pismem z dnia 2.10.2013 r Miejski Rzecznik Konsumentów w W. ponownie wystąpił do pozwanego z prośbą o podanie informacji dotyczących efektów oględzin i regulacji zamontowanej u powódki stolarki okiennej deklarowanych w piśmie pozwanego z dnia 26.07.2013 r.

Pozwany w odpowiedzi udzielonej w piśmie z dnia 16.10.2013 r wskazał, że ze względu na zbyt wysokie temperatury nie było sensu sprawdzać istnienia przewiewów i dokonywać regulacji okien powódki. Pozwany ponowił w powyższej korespondencji deklarację skontaktowania się z powódką w celu regulacji okien o ile będzie to konieczne.

Mimo deklaracji poczynionych ze strony pozwanego, do spotkania z powódką nie doszło, wobec czego A. B. powołując się na art. 8 ust. 4 ustawy z 27 lipca 2013 r o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej w piśmie z dnia 2 grudnia 2013 r odstąpiła od zawartej umowy potwierdzonej dwiema umowami z dnia 21 i 26.03.2012 r oraz zażądała zwrotu zapłaconej ceny w łącznej kwocie 3.800,-zł w terminie 14 dni od otrzymania pisma zawierającego odstąpienie. Pismo zawierające jej oświadczenie o odstąpieniu od umowy zostało nadane przez powódkę poczną w dniu 3.12.2013 r.

W dniu 17.01.2014 r pozwany ponownie udał się do mieszkania powódki, w której ponownie dokonał regulowania okien i uszczelniania akrylem łączenia okna. Powódka w uwagach do protokołu sporządzonego z tej wizyty w dniu 20.01.2014 r nadal odczuwała przewiewy.

dowód:

z prywatnej ekspertyzy k.- 17-21

z pokwitowania k.- 80

z pisma (...) w W. wraz z potwierdzeniem odbioru pisma k.- 22-24

z pisma pozwanego k.- 25-26

z karty gwarancyjnej oraz instrukcji montażu k.- 84

z pisma (...) w W. wraz z potwierdzeniem odbioru k.- 27-28

z pisma pozwanego k.- 29

z pisma powódki wraz z potwierdzeniem nadania k.- 30-32

z protokołu powykonawczego k.- 77

z dokumentów (...) we W. k.- 92 -97

z przesłuchania powódki – nagranie z rozprawy z dnia 2.09.2015 r od 00.08.29 –

24.40

z przesłuchania pozwanego – nagranie z rozprawy z dnia 2.09.2015 r od 00.25.41 – 41.00

Zastosowana ilość zawiasów oraz punktów ryglujących w oknach i drzwiach balkonowych była poprawna, lecz zmierzony maksymalny rozstaw punktów ryglujących w skrzydle balkonowym oraz w szerokim skrzydle okna jednoskrzydłowego wynosił 825mm. Wartość ta jest dopuszczalna lecz maksymalnie skrajna. Wszystkie skrzydła otwierają się i zamykają bez oporów i żadnych otarć, a jedynie przy drzwiach balkonowych zauważalne są otarcia na skrzydle powstałe przez ocieranie zaczepu zamontowanego na ościeżnicy. Przyczyną ich powstania jest różnica w szerokości skrzydła, gdyż na górze szerokość wynosi 789 mm a na dole 788mm a na wysokości otarcia 791mm. W okresie występowania temperatur wyższych niż 20 stopni profil PCV rozszerza się a szerokość skrzydła w miejscu ocierania się o element okucia na ościeżnicy może się powiększyć od 1 do 2 mm ze względu na zastosowany słupek poziomy w skrzydle. Wszystkie skrzydła zmierzone zostały po stronie wewnętrznej i minimalna mierzona odległość wynosiła 18mm a maksymalna 20,7 mm, przy czym wartość przyjmowana przez producenta okien dla szczeliny przylgowej wynosi 19mm. Wszystkie wymiary przekraczające 19 mm będą wpływać na rozszczelnianie się przyłgi wewnętrznej i zewnętrznej. Przeprowadzone badanie przy użyciu szczelinomierza wykazuje wymiar około 20mm. Stan ten będzie powodował nadmierną infiltrację powietrza do pomieszczeń w okresie silniejszych wiatrów (powódka mieszka na trzecim piętrze w budynku wielorodzinnym) oraz w okresach występowania ujemnych temperatur. W okresach występowania niskich temperatur profile PCV będą się kurczyć jak również uszczelki będą się kurczyć i twardnieć co razem będzie powodować powiększanie się szczeliny przylgowej. Zaczepy które posiadają regulację docisku skrzydła do ościeżnicy, ustawione zostały przez pozwanego w pozycji maksymalnego dociągnięcia skrzydła do ościeżnicy a to sprawia, że skrzydła nie posiadają już żadnej możliwości regulacyjnej docisku na plus. Okna w mieszkaniu powódki zostały zamontowane za pomocą kotew blaszanych przymocowanych do muru za pośrednictwem kołków montażowych. Szczelina montażowa została wypełniona pianką PU, a styk profili ościeżnicy z murem po stronie wewnętrznej i zewnętrznej uszczelniony masą akrylową. Od strony zewnętrznej powstały spękania i odspojenia masy akrylowej od muru i ościeżnicy. Na końcach parapetów zewnętrznych a połączeniem z ościeżnicą i murem występują szczeliny. Po demontażu jednego z zamontowanych parapetów między dolną ościeżnicą a murem widoczny jest brak ciągłości uszczelniania pianką PU, nie widać także kołków podporowych, a pionowe ościeżnice drzwi balkonowych oraz okna jednoskrzydłowe nie zostały zespolone ze sobą za pomocą wkrętów lub śrub lecz za pomocą łącznika (...) typu H.

Wszystkie okna i drzwi balkonowe zamontowane w mieszkaniu powódki przez pozwanego posiadają wadę w postaci zbyt dużej odległości skrzydła od ościeżnicy, przy czym zostały nieodpowiednio dobrane przez producenta zaczepy, które nie zachowują prawidłowego docisku ościeżnicy. Montaż stolarki odbył się niepoprawnie tzn. niezgodnie ze sztuką budowlaną, albowiem nie zachowano ciągłości wypełnienia pianą PU pomiędzy murem a ościeżnicą, brakuje uszczelnienia wiatroszczelnego i paro przepuszczalnego pomiędzy zewnętrznym stykiem ościeżnic a murem. Zamiast tego zastosowano akryl, który nie jest odporny na zewnętrzne warunki atmosferyczne i jednocześnie nie jest paroprzepuszczalny. W montażu stwierdzono brak całkowitego wypełnienia pianą PU przestrzeni pomiędzy parapetem zewnętrznym a murem oraz brak podporowych klocków pod ościeżnicami. Powyższe wady będą miały wpływ na degradację szczeliny montażowej, nadmierną infiltrację powietrza do pomieszczenia poprzez szczelinę

montażową oraz przez zbyt duże szczeliny przylgowe w stolarence, a także straty ciepłne, tworzenie się niepożądanych mostków termicznych, podwyższenie kosztów na zapotrzebowanie energii cieplnej dla mieszkania.

dowód:

z opinii biegłego A. M. k.-129 -137

Przy tak ustalonym stanie faktycznym w sprawie Sąd Rejonowy zważył, co następuje:

Powództwo podlegało uwzględnieniu niemal w całości.

Nie było sporu między stronami co do okoliczności zawarcia umów na sprzedaż i montaż pięciu okien w mieszkaniu powódki. Niesporne były także okoliczności zapłaty przez powódkę na rzecz pozwanego całości umówionego wynagrodzenia w wysokości 3.800,-zł. Sporne natomiast były okoliczności prawidłowości wykonanego montażu i zastosowanych okien przez pozwanego, wykonanych przez firmę (...) S.A. z siedzibą w B., a zamówionych przez pozwanego w spółce (...) w Ś. zanim przystąpił on do realizacji zaciągniętego zobowiązania. Z ustaleń poczynionych przez Sąd w niniejszej sprawie, w przeważającej mierze na podstawie dokumentów załączonych do pozwu i sprzeciwu oraz pisma powódki z dnia 9.10.2014 r (k.-73 i nast.), których żadna ze stron nie kwestionowała ani co do treści ani co do ich formy, wynika, że powódka już w okresie pierwszych chłodniejszych dni jesieni 2012 r stwierdziła nieszczelność okien zamontowanych przez pozwanego. Dalsza sekwencja zdarzeń wskazuje na to, że mimo iż pozwany zareagował na reklamacje powódki, podejmując próby wyregulowania okien, także z udziałem przedstawiciela producenta tych okien, próby te nie przyniosły spodziewanego rezultatu, a powódka nadal skarżyła się na nieszczelność stolarki okiennej, która w świetle opinii biegłego sądowego powołanego w sprawie okazała się nie tylko wadliwa ale także jej montaż odbył się z naruszeniem zasad sztuki budowlanej. Pozwany wprawdzie zarzucał, że okna zostały zamontowane z zachowaniem zasad sztuki montażowej i są szczelne, a powódka subiektywnie odczuwa nieszczelność, tym nie mniej należy zauważyć, że opinia biegłego sądowego powołanego w niniejszej sprawie zawiera wnioski zgoła odmienne, a co szczególnie istotne, pozwany znając treść tej opinii, będąc zobowiązanym przez Sąd do ustosunkowania się do niej i zgłoszenia zarzutów oraz dalszych wniosków dowodowych (k.-138, k-140 i k.- 144) z możliwości tej nie skorzystał. W tej sytuacji nie ma podstaw – skoro powódka również nie składała zastrzeżeń do doręczonej opinii – do uznania, że sporządzona na zlecenie Sądu opinia jest wadliwa. Przeciwnie, jest ona dokładna, stanowcza i wyczerpuje tezę dowodową określoną postanowieniem Sądu z dnia 16.01.2015 r w przedmiocie dopuszczenia tego dowodu. Opinia przede wszystkim wskazuje na to, że 5 okien w mieszkaniu powódki zostało zamontowanych w sposób nieprawidłowy, wskazując na czym polegała wadliwość samych okien a na czym wadliwość samego montażu. Odpowiada nadto na pytanie związane z konsekwencjami z wadliwości tych wynikającymi i dalszym pogorszeniem ich stanu oraz brakiem spełniania funkcji i problemem w ich eksploatacji. Należało zatem uznać, że opinia biegłego sporządzona w oparciu o zgromadzony materiał wyczerpywała zakres postanowienia o dopuszczeniu tego dowodu i w sposób stanowczy, a przede wszystkim rzeczowy uzasadnia dlaczego stwierdzone i utrwalone na zdjęciach załączone do opinii okna i ich montaż należy uznać za wadliwe a przez to niezgodne z zawartą umową. Opinia biegłego podlegała ocenie – przy zastosowaniu art. 233 § 1 k.p.c. – na podstawie właściwych dla jej przedmiotu kryteriów zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażanych w niej wniosków (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2000 r., I CKN 1170/98, OSNCP z 2001 r. nr 4 poz. 64). Z punktu widzenia powyższych kryteriów wydana przez biegłego opinia nie budzi żadnych zastrzeżeń Sądu pierwszej instancji. Opinia pisemna zawiera nienasuwający żadnych wątpliwości opis przyjętej przez biegłego metody i sposobu przeprowadzenia badania, a wyciągnięte wnioski są jednoznaczne i zgodne z zasadami logiki.

Przechodząc natomiast do sedna sprawy, Sąd uznał, że w istocie w niniejszej sprawie stosunek zobowiązaniowy stron jest zwykłą umową o dzieło. Zgodnie z art. 627 k.c. przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia. Celem zawartej między stronami umowy było osiągnięcie przez pozwanego określonego rezultatu w postaci montażu z obróbką, w ramach prowadzonej przezeń działalności gospodarczej, stolarki okiennej. Okna wymagały wytworzenia po uprzednim

miarze, przy ogólnym ich oznaczeniu przy zawarciu umowy. Okoliczność, że przy ich wytworzeniu pozwany posłużył się innym podmiotem (spółką (...) z B.) nie ma dla oceny zawartej umowy znaczenia. Istotą bowiem umowy o dzieło jest osiągnięcie określonego, zindywidualizowanego rezultatu w postaci materialnej lub niematerialnej. Jednym z kryteriów pozwalających na odróżnienie umowy o dzieło od umowy o świadczenie usług jest możliwość poddania umówionego rezultatu (dzieła) sprawdzianowi na istnienie wad fizycznych, co w niniejszej sprawie nabrało kardynalnego znaczenia dla oceny roszczenia powódki.

Żądanie A. B. zawarte w pozwie i podtrzymywane w niezmienionej postaci do czasu zamknięcia rozprawy, w istocie sprowadzało się do zapłaty kwoty uiszczonej przez nią tytułem nienależycie wykonanego przez pozwanego dzieła tj. zapłaconych 3.800,-zł. Powódka w uzasadnieniu pozwu wyraźnie wskazała, że powyższej kwoty domaga się wobec odstąpienia od zawartej umowy o dzieło, który to wniosek należy także wyprowadzić z jej pism poprzedzających wytoczenie powództwa, w tym w szczególności z dnia 2 grudnia 2013 r., w którym powódka odstąpiła od umowy domagając się całkowitego zwrotu przekazanej gotówki, wobec nie wywiązania się z zawartej umowy.

Zarówno przepisy kodeksu cywilnego, jak i ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego z dnia z dnia 27 lipca 2002 r. (Dz. U. z 2002 r., Nr 141, poz. 1176), która na podstawie art. 627¹ k.c. ma zastosowanie w niniejszej sprawie, gdyż do umowy zawartej, w zakresie działalności przedsiębiorstwa przyjmującego zamówienie, z osobą fizyczną, która zamawia dzieło, będące rzeczą ruchomą, w celu niezwiązanym z jej działalnością gospodarczą ani zawodową, stosuje się odpowiednio przepisy o sprzedaży konsumenckiej, zawierają szczególną regulację uprawniającą do odstąpienia od umowy i żądania zwrotu uiszczonej ceny.

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (ustawa ta obecnie nie obowiązuje, albowiem zastąpiła ją ustawa o prawach konsumenta z 30.05.2014 r. Dz. U. 2014 Nr 827 (art. 52 tej ustawy), jednak na mocy jej art. 51, do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Nowa ustawa weszła w życie w dniu 25.12.2014 r, a przez to, że umowa stron została zawarta w marcu 2012 r zastosowanie do niej będą miały przepisy poprzednio obowiązującej ustawy), 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. Przepis ten jednak w ust. 2 zastrzega, że 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. W ocenie Sądu w niniejszej sprawie niezgodność towaru z umową została przez pozwanego przyznana wbrew temu, co sam twierdzi. Na zgłoszoną przez powódkę reklamację, pozwany przysłał swoich pracowników, którzy dokonywali regulacji nie przynoszących jednak rezultatu, a ostatecznie wadliwość w okien i montażu została w sposób jasny potwierdzona przez prywatną ekspertyzę sporządzoną na zlecenie powódki przed wytoczeniem powództwa jak i całkowicie bezstronnie przez biegłego sądowego. Wobec zaistnienia wskazywanych już wyżej niezgodności, na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy o sprzedaży konsumenckiej powódce przysługiwały uprawnienia w postaci żądania doprowadzenia przedmiotu umowy do stanu zgodnego z umową przez nieodpłatną naprawę albo wymianę na nowy, chyba że naprawa albo wymiana są niemożliwe lub wymagają nadmiernych kosztów. Przy ocenie nadmierności kosztów uwzględnia się wartość towaru zgodnego z umową oraz rodzaj i stopień stwierdzonej niezgodności, a także bierze się pod uwagę niedogodności, na jakie naraziłby kupującego inny sposób zaspokojenia. Zgodnie natomiast z ust. 4 jeżeli kupujący, z przyczyn określonych w ust. 1, nie może żądać naprawy ani wymiany albo jeżeli sprzedawca nie zdoła uczynić zadość takiemu żądaniu w odpowiednim czasie lub gdy naprawa albo wymiana narażałaby kupującego na znaczne niedogodności, ma on prawo domagać się stosownego obniżenia ceny albo odstąpić od umowy. Kupujący jednak zgodnie z cytowaną normą od umowy nie może odstąpić, gdy niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową jest nieistotna. Jest to najdalej idące uprawnienie z tytułu niezgodności towaru z umową, bo godzące w zawartą umowę na mocy oświadczenia jednej strony. Wykonanie tego uprawnienia przez kupującego następuje poprzez złożenie oświadczenia woli skierowanego do sprzedawcy (zgodnie z postanowieniem art. 61 k.c.), w rezultacie którego następuje upadek umowy ze skutkiem *ex tunc*. Ustawa o sprzedaży konsumenckiej nie określa szczególnie sposobu i

formy złożenia oświadczenia o odstąpieniu, w tym zakresie należy zatem stosować przepisy art. 77 k.c. Należy tu także zauważyć, że odstąpienie jako uprawnienie z tytułu niezgodności towaru z umową ma odmienny charakter prawny od odstąpienia jako sankcji niewykonania zobowiązania. Odstąpienie w okolicznościach określonych w art. 491 k.c. jest sankcją niewykonania zobowiązania przez jedną stronę, natomiast odstąpienie od umowy, jako jedno z uprawnień z tytułu niezgodności towaru z umową, należy traktować jako refleks odpowiedzialności odszkodowawczej sprzedawcy z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania, która powstaje z momentem wydania towaru z przeznaczeniem na wykonanie zobowiązania. Skutki wykonania uprawnienia do odstąpienia z tytułu niezgodności towaru z umową można porównać ze skutkami ziszczenia się warunku rozwiązującego o charakterze potestatywnym, tj. okoliczności niezgodności towaru z umową oraz złożenia oświadczenia przez kupującego o odstąpieniu od umowy. Z momentem złożenia oświadczenia woli przez nabywcę po stronie sprzedawcy powstaje roszczenie o zwrot rzeczy, sam zaś jest zobowiązany do zwrotu uiszczonej ceny. Odstąpienie od umowy nie jest dopuszczalne, pomimo niemożliwości skorzystania z uprawnień wynikających z art. 8 ust. 1 oraz pozostałych przesłanek z art. 8 ust. 1, jeżeli niezgodność towaru z umową jest nieistotna. Uregulowanie powyższe, przejęte z art. 3 ust. 6 dyrektywy 99/44, nawiązuje do przesłanek odstąpienia od umowy zawartych w art. 49 pkt a Konwencji Wiedeńskiej z 1980 r., która istotność naruszenia umowy wyznacza jako pozytywną przesłankę dopuszczalności odstąpienia od umowy. Jednakże nie są to regulacje tożsame, istotność bowiem z Konwencji Wiedeńskiej dotyczy wykonania wszelkich obowiązków umownych sprzedawcy, nieistotność zaś z dyrektywy 99/44 dotyczy kwestii zgodności dobra konsumpcyjnego z umową. Przez powołane ograniczenie ustawa racjonalizuje działania kupującego poprzez uwzględnienie interesu sprzedawcy. Nieistotność niezgodności winna być oceniana ze względu na rodzaj i właściwości towaru, a także cel (szczególny bądź zwykły) zawartej umowy sprzedaży konsumenckiej. Jeżeli niezgodność jest nieistotna, kupującemu przysługuje tylko uprawnienie do stosownego obniżenia ceny. W orzecznictwie sądowym zostało ustalone i wyjaśnione kryterium decydujące o uznaniu wady za istotną. Mianowicie przewidziane w art. 637 k.c. rozróżnienia, jedno na wady dające się usunąć (usuwalne) i wady nie dające się usunąć (nieusuwalne) a drugie na wady istotne i wady nieistotne, są podziałami rozłącznymi, obejmującymi całą kategorię wad fizycznych dzieła. U podstaw pierwszego podziału leży obiektywna możliwość lub niemożliwość usunięcia wady. Drugi natomiast podział pokrywa się jak się przyjmuje w piśmiennictwie i orzecznictwie, z uprzednio obowiązującym w art. 486 § 1 k.z. rozróżnieniem na wady, które czynią dzieło niezdatnym do zwykłego użytku, albo które sprzeciwiają się wyraźnej umowie - z jednej strony oraz wszystkie inne - z drugiej strony. Za istotne uważa się te wady, które czynią dzieło niezdatnym do zwykłego użytku, albo które sprzeciwiają się wyraźnej umowie, pozostałe za wady nieistotne (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 1999 r., I CKN 957/97 - OSNC 1999, nr 7 - 8, poz. 131 i powołane tam orzecznictwo).

Mając na uwadze powyższe należy zauważyć, że w toku postępowania Sąd zbadał wszystkie zgłoszone w pozwie niezgodności (wady) dzieła w postaci dostarczenia i montażu okien. Stolarka ta posiada wadę w postaci zbyt dużej odległości skrzydła od ościeżnicy, przy czym już przez producenta zostały nieodpowiednio dobrane zaczepy, które nie zachowują prawidłowego docisku ościeżnicy. Montaż stolarki odbył się niepoprawnie tzn. niezgodnie ze sztuką budowlaną, albowiem nie zachowano ciągłości wypełnienia pianą PU pomiędzy murem a ościeżnicą, brakuje w niej uszczelnienia wiatroszczelnego i paroprzepuszczalnego pomiędzy zewnętrznym stykiem ościeżnic a murem a zamiast tego zastosowano akryl, który nie jest odporny na zewnętrzne warunki atmosferyczne i jednocześnie nie jest paroprzepuszczalny. W montażu stwierdzono ponadto brak całkowitego wypełnienia pianą PU przestrzeni pomiędzy parapetem zewnętrznym a murem oraz brak podporowych klocków pod ościeżnicami. Powyższe wady będą miały wpływ na degradację szczeliny montażowej, nadmierną infiltrację powietrza do pomieszczenia poprzez szczelinę montażową oraz przez zbyt duże szczeliny przylgowe w stolarce, a także straty ciepłe, tworzenie się niepożądanych mostków termicznych, podwyższenie kosztów na zapotrzebowanie energii cieplnej dla mieszkania. Wszystko powyższe w ocenie Sądu czyni dzieło niezdatnym do zwykłego użytku, gdyż zamontowane okna nie spełniają swojej funkcji i czynią eksploatację uciążliwą zwłaszcza w okresie chłódów. Nie bez znaczenia pozostaje tu fakt usytuowania mieszkania powódki na trzecim piętrze budynku wielorodzinnego, co sprawia że na tej wysokości budynku wiejące wiatry mogą być szczególnie dotkliwe przy braku szczelności okien i drzwi balkonowych. Wbrew temu co zarzucał pozwany nie chodzi tu przecież o hermetyczność zastosowanej stolarki, lecz jej szczelność nie wymuszającą stosowania uciążliwych i mało estetycznych rozwiązań w postaci upychania okien ręcznikami i taśmą

malarską – która to okoliczność wynika z przesłuchania powódki. Powyższe zatem prowadzi do wniosku, iż niezgodność reklamowanych okien z umową jest istotna.

Wobec wszystkich wskazanych wyżej okoliczności, Sąd uznał, iż na podstawie art. 8 ust. 4 ustawy o sprzedaży konsumenckiej powódka skutecznie odstąpiła od umowy zawartej z pozwanymi w dniach 21 i 26 marca 2012 r., a zatem zgodnie z art. 395 § 2 k.c. w razie wykonania prawa odstąpienia umowa uważana jest za nie zawartą; to, co strony już świadczyły, ulega zwrotowi w stanie niezmienionym, chyba że zmiana była konieczna w granicach zwykłego zarządu. Należało zatem zasądzić na rzecz powódki od pozwanego zwrot kwoty 3.800,-zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 20 grudnia 2013 r do dnia zapłaty. Chociaż skutkiem odstąpienia od umowy wzajemnej jest sytuacja, w której umowę uważa się za niezawartą, to jednak przewidziany w art. 494 k.c. obowiązek zwrotu wzajemnych świadczeń powstaje nie z chwilą ich dokonania, tylko z momentem dotarcia do adresata oświadczenia o odstąpieniu. Od tej chwili musi się on liczyć z obowiązkiem zwrotu otrzymanego świadczenia i uczynić zadość wezwaniu do jego dokonania, co usprawiedliwia zasądzenie odsetek za opóźnienie liczonych od doręczenia wezwania do spełnienia świadczenia pieniężnego lub terminu późniejszego zakreślonego w wezwaniu dla spełnienia świadczenia (art. 455 k.c.). Wprawdzie § 2 cytowanego przepisu wskazuje, że zwrot świadczenia na rzecz konsumenta powinien nastąpić niezwłocznie (czyli bez zbędnej zwłoki), lecz skoro powódka w piśmie zawierającym jej odstąpienie, określiła pozwanemu dodatkowy termin na zwrot zapłaconych 3.800,-zł, a nadała pismo pocztą w dniu 3.12.2014 r toteż Sąd przyjął, że skoro doręczenia pocztowe następują obecnie zasadniczo (w oparciu o doświadczenie życiowe) w czasie nie dłuższym niż 2 dni, pozwany od dnia 5 grudnia do 19 grudnia 2013 r miał czas na zwrot otrzymanego od powódki świadczenia, a od dnia następnego tj. od 20 grudnia 2013 r pozostawał w opóźnieniu, a przez to na podstawie art. 481 § 1 k.c. należne są powódce odsetki ustawowe, nie są one natomiast należne już od dnia 17.04.2012 r i 24.04.2012 r jak tego domagała się w pozwie i w tej części powództwo podlegało oddaleniu.

Powódka w pozwie domagała się także zasądzenia na swoją rzecz od pozwanego 450,-zł z odsetkami ustawowymi od dnia 25.04.2013 r jako zwrotu kosztów poniesionych przez nią w związku z zasięgnięciem prywatnej ekspertyzy. Koszty te w zakresie ich poniesienia zostały przez powódkę dowiedzione zarówno poprzez przedstawienie tejże ekspertyzy jak i pokwitowania udzielonego jej przez sporządzającego ekspertyzę (k. 80.). Należy wskazać, że zgodnie z art. 494 § 1 zd. 2 k.c. strona, która odstępuje od umowy, może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również na zasadach ogólnych naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Przepis ten uprawnia zatem powódkę jako odstępującą od umowy do żądania naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Znajdzie tu zastosowanie art. 471 k.c. (por. wyrok SN z dnia 12 maja 2005 r., III CK 586/04, LEX nr 407133). Należne odstępującemu od umowy odszkodowanie powinno kompensować całą szkodę (damnum emergens i lucrum cessans), do jakiej doprowadziło niewykonanie zobowiązania, nie tylko uszczerbek wywołany zwłoką, lecz także koszty poniesione po odstąpieniu od umowy. W wyroku SN z dnia 26 maja 2006 r. (V CSK 85/06, LEX nr 195428) sąd uznał, że nawet ewentualna niemożność wykazania utraconych korzyści nie wyłącza uprawnienia do żądania naprawienia szkody polegającej na pomniejszeniu majątku poszkodowanego (por. także W. Popiołek (w:) K. Pietrzykowski, Komentarz, t. II, 2011, art. 494, nb 7; K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek, P. Machnikowski, Komentarz, 2013, art. 494, nb 4). Odpowiedzialność kontraktowa oparta jest na winie dłużnika i to winie domniemanej. Dłużnik może zwolnić się z odpowiedzialności za szkodę w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, gdy zdoła wykazać, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nie jest następstwem okoliczności, za które w ramach danego stosunku kontraktowego ponosi odpowiedzialność. Za szkodę w niniejszej sprawie Sąd uznał konieczność poniesienia przez powódkę kosztów na pozyskanie prywatnej ekspertyzy, która potwierdziła jej zarzuty co do wadliwości dzieła, pozwalając na podjęcie (słusznie) działań zmierzających do polubownego zakończenia sporu za pośrednictwem Miejskiego Rzecznika Konsumentów. Wprawdzie działania te okazały się nieskuteczne, lecz w orzecznictwie przyjmuje się, że do zakresu szkody oraz należnego powódce od zobowiązanego odszkodowania należą koszty ekspertyzy co do rozmiaru szkody poniesione przez poszkodowanego jedynie w postępowaniu przedsądowym. Ocena czy poniesione koszty ekspertyzy sporządzonej na zlecenie poszkodowanego przed wszczęciem procesu są objęte odszkodowaniem dokonywana jest przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności sprawy. W szczególności uzależnia się ją od tego, czy zachodzi normalny związek przyczynowy pomiędzy poniesieniem tego wydatku a zdarzeniem oraz czy poniesienie kosztów było obiektywnie uzasadnione i konieczne (por. uchwała Sądu Najwyższego

z 18 maja 2004 r., III CZP 24/04, Lex 106617 na tle roszczeń odszkodowawczych względem ubezpieczycieli). W wyroku z 2 września 1975 r. Sąd Najwyższy podał, iż dokonana przed wszczęciem postępowania sądowego i poza zabezpieczeniem dowodów ekspertyza może być istotną przesłanką zasądzenia odszkodowania. W takim wypadku koszt ekspertyzy stanowi szkodę ulegającą naprawieniu (I CR 505/75, Lex 7747). Uznając, że koszty prywatnej ekspertyzy pozostają w adekwatnym związku przyczynowym z zachowaniem pozwanego, albowiem powódka musiała jako konsument zweryfikować twierdzenia pozwanego oraz przedstawiciela producenta okien co do prawidłowości montażu okien i ich jakości, przy czym twierdzenia pozwanego co do prawidłowości wykonania dzieła okazały się nieprawdziwe, Sądu uznał, że na podstawie powołanego wyżej art. 494 § 1 zd. 2 k.c. powódka skutecznie mogła domagać się kwoty 450,-zł jednakże z odsetkami ustawowymi od tej kwoty od dnia 27.05.2014 r. (a nie od dnia 26.04.2013 r i w tej części powództwo podlegało oddaleniu), albowiem nakaz zapłaty wraz z pozwem został pozwanemu doręczony w dniu 26.05.2014 r (k. - 39), przy czym wcześniej tj. przed wytoczeniem powództwa, powódka nie wzywała pozwanego do zapłaty powyższej kwoty. Przez to pozwany zgodnie z art. 481 § 1 k.c. pozostawał w opóźnieniu co do kwoty 450,-zł dopiero od dnia 27.05.2014 r.

O kosztach postępowania orzeczono w punkcie III wyroku w oparciu o zasadę odpowiedzialności za wynik postępowania zgodnie, z którą strona przegrywająca jest zobowiązana zwrócić przeciwnikowi koszty niezbędne do celowej ochrony swoich praw (art. 98 k.p.c.) Na koszty te złożyły się: opłata od pozwu w kwocie 100,-zł, opłata od pełnomocnictwa w wysokości 17,-zł oraz kwota 600,-zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego stosownie do paragrafu 6 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002, Nr.163,poz.1348 ze zm.) oraz zaliczka uiszczona przez powódkę na poczet opinii biegłego w kwocie 500,-zł wykorzystana do kwoty 461,86 (k.-112 akt sprawy i k.- 142).

Punkt IV wyroku znajduje swe oparcie w art. 80 ust.1 u.k.s.c., który stanowi, że Sąd z urzędu zwraca stronie różnicę między opłatą pobraną od strony a opłatą należną. Skoro powódka uiściła opłatę związaną z zaliczką na poczet dowodu z opinii biegłego w wysokości 500,-zł, a została ona wydana do kwoty 461,86,-zł, stąd zwrotowi podlegała kwota 38,14,-zł.