

Sygn. akt XI GC 821/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

S., dnia 20 marca 2018 r.

Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie, Wydział XI Gospodarczy,

w składzie:

Przewodniczący: SSR Aleksandra Wójcik-Wojnowska

Protokolant: Przemysław Badurka

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2018 r. w Szczecinie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki akcyjnej w S.

przeciwko K. M. (1)

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego K. M. (1) na rzecz powódki (...) spółki akcyjnej w S. kwotę 44 265,23 zł (czterdzieści cztery tysiące dwieście sześćdziesiąt pięć zł dwadzieścia trzy gr) z ustawowymi odsetkami (od dnia 1 stycznia 2016 roku z ustawowymi odsetkami za opóźnienie) od dnia 13 maja 2015 r. do dnia zapłaty,

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie,

III. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 4 960,50 zł (cztery tysiące dziewięćset sześćdziesiąt złotych pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu;

IV. nakazuje ściągnąć od powódki (...) spółki akcyjnej w S. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie kwotę 934,50 zł (dziewięćset trzydzieści cztery złote pięćdziesiąt groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych;

V. nakazuje ściągnąć od pozwanego K. M. (1) na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie kwotę 2 526,63 zł (dwa tysiące pięćset dwadzieścia sześć złotych sześćdziesiąt trzy grosze) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sygn. akt XI GC 821/15

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 25 czerwca 2015 roku powódka (...) spółka akcyjna z siedzibą w S. wniosła o zasądzenie od pozwanego K. M. (1) kwoty 60 314,80 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 13 maja 2015 roku do dnia zapłaty oraz o zasądzenie na swoją rzecz od pozwanego kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwu wskazano, że pozwany wykonał na rzecz powódki budowę hali produkcyjno-magazynowej wraz z częścią socjalno-biurową. Budynek był dotknięty wadami, które pozwany próbował usunąć. Mimo wezwań i licznych prób pozwany nie usunął wad pokrycia dachowego w terminie, wobec czego powódka wynajęła do tego inną firmę. Koszt usunięcia usterek wyniósł 55314,80 zł, ponadto powódka poniosła koszty związane ze sporządzaniem ekspertyz – pierwszej, która wskazywała nieprawidłowości i drugiej, która wskazywała sposób ich usunięcia, po bezskutecznych naprawach dokonywanych przez pozwanego. Łączny koszt ekspertyz to 5000 zł netto.

Pozwany złożył w terminie odpowiedź na pozew, w której wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu. W uzasadnieniu pisma wskazano, że strony dokonały odbioru końcowego, wobec czego powódka nie mogła zastępczo usunąć wad na koszt pozwanego, a ponadto roszczenie powódki wywodzone z przepisów o rękojmi jest przedawnione i wygasło. Pozwany podniósł, że usuwał drobne wady na bieżąco, a przyczyną powstania wad było nieprawidłowe użytkowanie obiektu przez powódkę. Ponadto pozwany wskazał, że zakres zlecenia wykonanych zastępczo napraw obejmował prace, które nigdy nie były pozwanemu zgłaszane (wymiana kalenicy i kominków wentylacyjnych). Podniósł też, że powódka nie wykazała roszczenia co do wysokości.

W kolejnym piśmie powódka wskazała, że może powoływać się na uprawnienia z rękojmi, jeśli przed upływem terminów zawiadomiła wykonawcę o wadach, a takie zawiadomienie nastąpiło oraz że zgodnie z przepisem art. 637 k.c. mogła zażądać usunięcia wad. Z ostrożności procesowej powódka wskazała, że żąda kwoty dochodzonej pozwem także jako powództwa ewentualnego z tytułu obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku na podstawie art. 637 § 2 k.c., zaprzeczyła, jakoby nieprawidłowo eksploatowała dach i wskazała, że prace naprawcze nie polegały na wymianie kalenicy i kominków wentylacyjnych, lecz na ich uszczelnianiu.

Pozwany odpowiedział, iż art. 568 k.c. uprawnia do podniesienia zarzutu z tytułu rękojmi, podczas gdy w niniejszej sprawie powódka występuje z roszczeniami, nadto art. 637 k.c. nie uprawnia do zlecenia zastępczego wykonania napraw. Co do roszczenia opisanego jako obniżenie ceny pozwany podtrzymał zarzut wygaśnięcia uprawnień z rękojmi.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 14 października 2010 roku (...) spółka akcyjna z siedzibą w S. jako (...) zawarła z K. M. (1) umowę o roboty budowlane, której przedmiotem było wybudowanie hali produkcyjno - magazynowej wraz z częścią socjalno-biurową w S. przy ul. (...), zgodnie z dokumentacją projektową dołączoną do umowy. Za wykonanie prac przewidziano wynagrodzenie w kwocie 3 700 000 zł netto. Jednym z obowiązków pozwanego wskazanych w § 3 było naniesienie na egzemplarzu projektu zmian powykonawczych podpisanych przez kierownika budowy. W § 10 ust. 4-6 umowy K. M. (2) jako Wykonawca udzielił spółce (...) trzyletniej gwarancji na wykonane prace, licząc od dnia końcowego odbioru. Wskazano, że gwarancja na użyte w toku realizacji umowy materiały lub urządzenia będzie wynikała z gwarancji udzielanych przez producentów tych materiałów lub urządzeń. Jako zabezpieczenia dla wykonania zobowiązań umownych ustalono gwarancję bankową w wysokości 5% wartości netto kontraktu ważna do zakończenia robót budowlanych. W okresie gwarancji Wykonawca zobowiązał się w terminie 14 dni od dnia pisemnego zgłoszenia wady do sporządzenia i podpisania z zamawiającym protokołu wykrycia wady i określenia terminu jej usunięcia. Protokół końcowego odbioru robót sporządzono w dniu 4 lutego 2012 roku. Odbioru dokonano bez uwag.

Bezsporne, nadto dowód: umowa z dnia 14.10.2010r.- k. 15-21, protokół z dnia 04.02.2012r.- k. 22

W dniu 30 marca 2012 roku (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wystawił dla spółki (...) gwarancję bankową oznaczona nr (...), w której zobowiązał się do wypłaty kwoty 185 000 zł w terminie 30 dni po otrzymaniu pierwszego pisemnego żądania wypłaty wraz z oświadczeniem stwierdzającym, że wykonawca nie wypełnił swoich zobowiązań wynikających z umowy. Wskazano, że gwarancja jest ważna do dnia 2 kwietnia 2015 roku.

Dowód: gwarancja bankowa – k. 246

Stan budynku bezpośrednio po jego odbiorze był dobry. Jednak po opadach atmosferycznych ujawniły się liczne przecieki pokrycia dachowego dachu hali produkcyjnej i magazynowej. Występowały w różnych miejscach, ale najbardziej nasilone były w obrębie naświetli i kalenicy. Zostało to zgłoszone wykonawcy. Wykonawca przystąpił do prac naprawczych.

Dowód: zeznania świadka M. R. (1) – k. 301v.-302, zeznania przedstawiciela powódki Z. G. k. 358-359

W piśmie z dnia 13 maja 2012 roku K. M. (2) zwrócił się do spółki (...) o wpuszczenie na teren hali brygady naprawczej celem dokonania oględzin i naprawy dachu.

Dowód: pismo z dn. 13.05.2012 r. – k. 243

Po powyższych naprawach wkrótce dach zaczął ponownie przeciekać, co zgłoszono wykonawcy.

Dowód: zeznania świadka M. R. (1) – k. 301v.-302, zeznania przedstawiciela powódki Z. G. k. 358-359

W piśmie z dnia 15 stycznia 2013 roku K. M. (2) wskazał, że skraplanie świetlików następuje na skutek różnicy temperatur. Zaproponował naprawę polegającą na doszczelnieniu każdego z kanałów materiałem S. F. na początku i końcu każdej połaci świetlików.

Dowód: pismo z dn. 15.01.2013 r. – k. 242

W piśmie z dnia 18 stycznia 2013 roku wezwano K. M. (1) do sporządzenia w terminie 14 dni protokołu wykrycia wady przeciekania wszystkich naświetli w połaciach dachowych hali produkcyjno-magazynowej oraz do określenia terminu usunięcia wady. W piśmie wskazano, że istnienie tej wady było już zgłaszane wykonawcy, ale podejmowane dotychczas próby ich usunięcia nie przyniosły efektu. Przesyłkę z pismem doręczono na adres K. M. (1) w dniu 25 stycznia 2013 roku.

Dowód: wezwanie – k. 23, potwierdzenie nadania i obioru – k. 24, 24 v

Wady nie zostały usunięte. Spółka (...) zleciła rzeczoznawcy H. D. (1) sporządzenie ekspertyzy budowlanej na podstawie wizji lokalnej. Wizja miała miejsce w dniu 29 stycznia 2013 roku. Za wykonanie ekspertyzy powódka zapłaciła wynagrodzenie w kwocie 3 000 zł netto. W ekspertyzie wskazano na brak dokumentów, pozwalających uznać materiał świetlików za dopuszczony do stosowania w budownictwie. W toku oględzin H. D. stwierdził, że woda kapie przez styki świetlików z płytami warstwowymi, dach przecieka w co najmniej 8 miejscach, komory wewnątrz świetlików są silnie zawilgocone, przy czym płyty poniżej złącza są zawilgocone znacznie bardziej, niż płyty górne. Styki płyt polepione były różnymi substancjami, wskazującymi na próby napraw. W pomieszczeniach zaobserwowano liczne plam wody i miejsca po wyschniętych plamach. Na dachu zalegał śnieg, z wyjątkiem powierzchni świetlików, na których stopniał, a w okolicach okapu połaci woda z topniejącego śniegu zamarzła, tworząc grube bryły lodu obciążające krawędzie połaci. Autor ekspertyzy stwierdził, że płyty świetlików są wbudowane wadliwie, połączenia płyt na długości oraz styk płyt z płytami warstwowymi są nieszczelne, a świetliki mają znacznie wyższy współczynnik przewodzenia ciepła niż płyty, co skutkuje topnieniem na nich śniegu, wobec czego powierzchnia świetlików winna być podniesiona ponad połac dachu (co uniemożliwiłoby jej spływanie wzdłuż świetlika i zamarzanie przy okapie). H. D. zaproponował wymianę płaskich naświetli na wypukłe, z możliwością łatwego demontażu z uwagi na krótki okres trwałości wyrobu z poliwęglany.

Ekspertyza zawiera rysunek – fragment projektu dachu, ze skreślonymi naświetlami równoległymi do kalenicy i narysowanymi prostopadłymi oraz z oznaczonymi miejscami gromadzenia się lodu.

Dowód: ekspertyza budowlana z dnia 11.02.2013r. – k. 72; faktura z dnia 18.02.2013r.- k. 28, zeznania świadka H. D. (1) – k. 302-303

W piśmie z dnia 25 lutego 2013 roku spółka (...) poinformowała K. M. (1), że wobec tego, że wady dachu nie zostały usunięte, zleciła sporządzenie ekspertyzy. Wezwano K. M. (1) do usunięcia wad w terminie 30 dni od dnia otrzymania pisma. Do pisma załączono ekspertyzę.

Dowód: pismo z dn. 25.02.2013 r. – k. 25

Wykonawca przystąpił do kolejnej naprawy. W dniu 20 sierpnia 2013 roku dokonano odbioru prac naprawczych pozwanego. W protokole wskazano, że wykonawca w ramach naprawy gwarancyjnej usunął usterkę w pierwszym z

dwunastu nieszczelnych świetlików poprzez nadbudowanie nowego łukowego świetlika z poliwęglanu. W protokole odnotowano, że decyzja o zastosowanym rozwiązaniu została podjęta po pomiarach natężenia światła, a także, że skuteczność rozwiązania zostanie oceniona w najbliższym czasie.

Dowód: protokół odbioru z dn. 20.08.2013 r. – k. 26

W dniu 6 września 2013 roku dokonano odbioru prac naprawczych pozwanego. W protokole wskazano, że wykonawca w ramach naprawy gwarancyjnej nadbudował na dwunastu nieszczelnych świetlikach nowe łukowe świetliki z poliwęglanu. W protokole odnotowano, skuteczność rozwiązania zostanie oceniona po wystąpieniu wystarczająco intensywnych opadów atmosferycznych.

Dowód: protokół odbioru z dn. 6.09.2013 r. – k. 27

W związku z wykonanymi w sierpniu pracami naprawczymi K. M. (2) poniósł szereg wydatków związanych z zakupem koniecznych materiałów i narzędzi.

Dowód: dokumentacja wydatków związanych z przeprowadzeniem napraw k. 93-240

Po opadach stwierdzono, że nowe świetliki zminimalizowały problem przecieków, ale nie zlikwidowały go.

Dowód: zeznania świadka M. R. (1) – k. 301v.-302, zeznania przedstawiciela powódki Z. G. k. 358-359

W dniu 30 września 2013 roku dokonano komisyjnego przeglądu gwarancyjnego. Pozwanego reprezentował w czasie tych czynności A. C.. Komisja stwierdziła występowanie w dalszym ciągu przecieków na dachu w obrębie naświetli na hali produkcyjnej w miejscach połączeń płyt warstwowych, w koszach spustowych, w pasie obróbek blacharskich kalenicy. W protokole tym strony określiły termin usunięcia wad do dnia 31 października 2013 roku.

Dowód: zawiadomienie z dnia 05.09.2013r. – k. 29, protokół przeglądu gwarancyjnego z dnia 30.09.2013r. – k. 30

W piśmie z dnia 15 października 2013 roku P. W., właściciel firmy (...) poinformował K. M. (1), że gwarancja na instalację klimatyzacyjną oraz usługę jej montażu upłynęła po 12 miesiącach od daty montażu. Ponadto wskazał, że zgodnie z postanowieniami karty gwarancyjnej producenta wymagane są przeglądy okresowe instalacji nie rzadziej niż co 6 miesięcy o czym inwestor został poinformowany.

Dowód: pismo z dn. 15.10.2013 r. – k. 241

W dniu 17 października 2013 roku spisano protokół z naprawy gwarancyjnej, w którym wskazano, że usunięto nieszczelności w obrębie naświetli i stwierdzono usunięcie usterek z uwagą, że ocena skuteczności wykonanych prac dekarских zostanie przeprowadzona po wystąpieniu opadów atmosferycznych o wystarczającej intensywności. Protokół w imieniu pozwanego podpisał R. W. (1).

Dowód: protokół z naprawy gwarancyjnej z dn. 17.10.2013 r. – k. 31-32

W dniu 21 października 2013 roku powiadomiono K. M. (1) o dalszych przeciekach pokrycia dachowego oraz przesiąkaniu wody pod ościeżnicami okien z wyznaczeniem terminu ich usunięcia na dzień 31 października 2013 roku.

Dowód: pismo z dn. 21.10.2013 r. – k. 33

W dniu 31 października 2013 roku spisano protokół z naprawy gwarancyjnej, w którym wskazano, że usunięto nieszczelności w obrębie naświetli i stwierdzono usunięcie usterek z uwagą, że ocena skuteczności wykonanych prac dekarских zostanie przeprowadzona po wystąpieniu opadów atmosferycznych o wystarczającej intensywności. Protokół w imieniu pozwanego podpisał D. M..

Dowód: protokół z naprawy gwarancyjnej z dn. 31.10.2013 r. – k. 34

Mimo powyższych napraw przecieki nadal występowały.

Dowód: zeznania świadka M. R. (1) – k. 301v.-302, zeznania przedstawiciela powódki Z. G. k. 358-359

W piśmie z dnia 6 listopada 2013 roku powiadomiono K. M. (1), że w dniu 4 listopada 2013 r. stwierdzono przecieki w około 4-5 miejscach na hali produkcyjnej i magazynowej na łączeniu płyt warstwowych i wezwano do niezwłocznego usunięcia wad.

Dowód: pismo z dn. 6.11.2013 r. – k. 35

W protokole z okresowej „rocznej” kontroli stanu technicznego budynku w S. z dnia 30 listopada 2013 roku, sporządzający go R. D. (1) wskazał na konieczność wykonania uszczelnień świetlików dachowych przez generalnego wykonawcę obiektu.

Dowód: protokół z okresowej „rocznej” kontroli stanu technicznego budynku z dn. 30.11.2013 r. – k. 281-285

W dniu 12 grudnia 2013 roku spółka (...) poinformowała K. M. (1), że naprawy dokonane w dniach 20-22 listopada 2013 roku okazały się nieskuteczne, a dach hali produkcyjnej oraz magazynowej jest nieszczelny. Ponownie wezwano do usunięcia przecieków.

Dowód: pismo z dn. 12.12.2013 r. – k. 36

W kwietniu 2014 r. naprawę dachu na zlecenie K. M. (1) wykonała firma (...).pl (...). Naprawa polegała na przyklejeniu taśm bitumicznych na łączeniach części płyt.

Po wykonanej naprawie przecieki znowu się pojawiły.

W dniu 15 maja 2014 roku powódka sporządziła protokół z naprawy gwarancyjnej, w którym wskazano, że firma ta wykonała uszczelnienie dachu poprzez naklejenie taśmy bitumicznej pokrytej folią aluminiową na łączeniach poprzecznych płyt poszycia dachowego. Zdaniem spółki (...) prace zostały wykonane nieskutecznie, ponieważ w dalszym ciągu występują przecieki. Na tę okoliczność sporządzono dokumentację fotograficzną w dniu 12 maja 2014 roku. Wezwano K. M. (1) do uszczelnienia wszystkich połączeń wzdłużnych płyt warstwowych w terminie 30 dni.

Dowód: protokół z naprawy gwarancyjnej z dn. 15.05.2014 r. – k. 37, dokumentacja fotograficzna – k. 38-43, pismo z dn. 11.04.2014 r. – k. 244, zeznania świadka M. R. (1) – k. 301v.-302, zeznania przedstawiciela powódki Z. G. k. 358-359

W protokole z okresowej „rocznej” kontroli stanu technicznego budynku w S. z dnia 28 maja 2014 roku, sporządzający go R. D. (1) wskazał na konieczność wykonania uszczelnień dachu hali produkcyjnej – zgodnie z protokołem usunięcia usterek w ramach przeglądu gwarancyjnego.

Dowód: protokół z okresowej „rocznej” kontroli stanu technicznego budynku z dn. 28.05.2014 r. – k. 276-280

W piśmie z dnia 06 czerwca 2014 roku poinformowano, że wada nieszczelności dachu została zgłoszona w 2012 roku i nadal jej nie usunięto, wyznaczono K. M. (1) termin 30 dni na ostateczne i skuteczne usunięcie wad. Wskazano, że po tym terminie wady zostaną usunięte w ramach zabezpieczenia gwarancyjnego.

Dowód: pismo z dn. 6.06.2014 r. – k. 44

W czerwcu 2014 r. na zlecenie K. M. (1) została dokonana kolejna naprawa dachy, przez firmę (...), który przykleił taśmy bitumiczne tam, gdzie wcześniej nie zrobiła tego firma (...). W dniu 10 lipca 2014 roku powódka sporządziła protokół z tej naprawy gwarancyjnej. W protokole stwierdzono, że prace naprawcze wykonane za pomocą taśmy bitumicznej zostały wykonane niedbale. Widoczne są miejsca gdzie taśma odstaje od podłoża, jest pomarszczona i nie związana trwale z podłożem. Na tą okoliczność wykonano zdjęcia. W tym samym protokole wpisano, że po

opadach atmosferycznych w dniu 8 lipca 2014 roku stwierdzono, że ilość przecieków dachu została ograniczona, niemniej przecieki nadal występują w kilku miejscach w obrębie naświetli w ich środkowej części. Stwierdzono, iż połączenia płyt warstwowych w bezpośrednim obrębie naświetli nie zostały uszczelnione za pomocą taśmy bitumicznej. Stwierdzono też, że w kilku naświetlach kopułowych urwały się wkręty mocujące profile z uszczelkami. Także po tej naprawie dach nadal przeciekał.

Dowód: pismo z dn. 16.06.2015 r. – k. 45, pismo z dn. 24.06.2014 r. – k. 46, protokół z naprawy gwarancyjnej z dn. 10.07 2014 r. z dokumentacją fotograficzną – k. 48-54, zeznania świadka M. R. (1) – k. 301v.-302, zeznania przedstawiciela powódki Z. G. k. 358-359

W piśmie z dnia 24 września 2014 roku spółka (...) wskazała, że dach hali nadal jest nieszczelny, a wszystkie próby jego naprawy okazały się nieskuteczne. Wezwano K. M. (1) do ostatecznego usunięcia wad.

Dowód: pismo z dn. 24.09.2014 r. – k. 55

Spółka (...) zleciła (...) Stowarzyszeniu (...) sporządzenie opinii technicznej dotyczącej robót dekarских w hali produkcyjno-magazynowej. W dniu 19 listopada 2014 roku mistrz dekarstwa J. K. dokonał wizji lokalnej i sporządził opinię z załączoną dokumentacją fotograficzną. W swojej opinii stwierdził, że dokumentacja projektowa nie jest zgodna ze stanem istniejącym. Jako wady wykonawcze wymienił koryta z blachy ocynkowanej, które jest narażone na stojącą wodę i trwałość tego koryta jest dużo mniejsza niż całość dachu; brak dylatacji powodujący naprężenia w połączeniach i powstawanie przecieków; nieprawidłowe mocowania płyt za pomocą wkrętów, wkręty przykręcono zbyt mocno co powoduje wgłębienia w blasze i możliwość zbierania się wody pod wkrętem, część płyt przykręcona zbyt lekko na niezerwaną folię ochronną. Co do świetlików dekarz stwierdził, że mają one ograniczoną izolację termiczną, może na nich skraplać się woda, co wynika z punktu rosy i braku możliwości odprowadzania ewentualnych skroplin poza wnętrze budynku, świetliki powinny być montowane z jednego ciągłego elementu. Wskazano na mocowanie płyt niezgodne z technologią producenta, obróbki blacharskie kalenicy powinny być wykonane z blachy o trwałości co najmniej pokrycia głównego z zastosowaniem elementów systemowych – brak listwy kalenicowej osłaniającej uszczelkę kalenicy. Po wykonaniu dodatkowego świetlika z płyt poliwęglanowych powstało miejsce pomiędzy świetlikami o zerowym spadku, w którym powstają przecieki. Rzecznik wskazał, że w korycie spływowym należy wykonać dylatacje połączeń płyt oraz zakonserwować blachę prze korozją; metodą skutecznej naprawy jest wykonanie izolacji ciągłej z jednoczesnym wykonaniem dylatacji za pomocą masy poliuretanowej np. firmy (...). Wszystkie wkręty mocujące należy po odkręceniu i usunięciu folii ochronnej uszczelnić masą poliuretanową odporną na UV np. S. i dokręcić zgodnie z instrukcją montażu płyt. W kalenicy należy wymienić uszczelkę kalenicy na nową i zamontować listwę kalenicową osłonową. Blacha kalenicowa powinna zostać wymieniona na nową, systemową z blachy powlekanej, otwory po wkrętach winny być uszczelnione np. S.. W kalenicy między świetlikami należy po zdemontowaniu obróbki kalenicy wykonać spadki ze styropianu kształtujące odpływ wody na boki i wykonać pokrycie szczelne, łącząc je ze szczytem świetlika, przykładowo z gumy (...).

Za sporządzenie opinii spółka (...) zapłaciła wynagrodzenie w kwocie 2 000 zł netto.

Dowód: opinia techniczna z dn. 19.11.2014 r. – k. 57-66, faktura VAT – k. 67

W dniu 19 grudnia 2014 roku sporządzono protokół powykonawczy z napraw gwarancyjnych, w którym wskazano, że usterki wskazane w protokole z dnia 30 września 2013 roku nie zostały usunięte, co uwidocznione jest w opinii z dnia 19 listopada 2014 roku. Protokół podpisał rzeczoznawca budowlany (...), który umieścił adnotację, że kontrolował stan obiektu przed rozpoczęciem napraw.

Dowód: protokół z naprawy gwarancyjnej z dn. 19.12.2014r. – k. 56, zeznania świadka M. N. (1) – k. 356

Spółka (...) poszukiwała formy dekarskiej, której mogłaby zlecić wykonanie naprawy wadliwego dachu. Dyrektor produkcyjno – techniczny M. R. (1) kontaktował się z wieloma dekarzami w regionie. Miał oferty konkurencyjnych firm. Każdy z wykonawców proponował inną technologię wykonania. Wybrano ofertę formy B. Dachy, której

właścicielem jest G. W. (1). Głównym powodem wyboru firmy (...) były referencje oraz dostępność, bo u innych wykonawców terminy sięgały roku. Dla wyboru oferty B. miała też znaczenie gwarancja, gdyż większość wykonawców po wizji na dachu stwierdzała, że wobec zaistniałych wad są w stanie wykonać naprawę, ale bez udzielenia gwarancji.

Dowód: zeznania świadka M. R. (1) – k. 301v. – 302

W dniu 22 grudnia 2014 roku spółka (...) przyjęła ofertę firmy (...) z siedzibą w S.. Oferta dotyczyła usunięcia usterek wskazanych w opinii technicznej. W ofercie wskazano, że oferta obejmuje wykonanie prac: 1. odnośnie kalenicy: demontaż istniejącej kalenicy, oczyszczenie od bitumu połaci dachowej, montaż uszczelki systemowej, montaż obróbki systemowej i montaż nowej kalenicy, 2. odnośnie świetlików: demontaż, uszczelnienie i montaż lewej oraz prawej strony świetlika na całej długości, wypłaszczenia do kalenicy, montaż przeciw spadków styropianowych oraz doszczelnienia gumą, 3. odnośnie kominków wentylacyjnych: wypłaszczenie styropianem a następnie doszczelnienie gumą (...).su, 4. odnośnie dachu: zlokalizowanie przeciągniętych śrub mocujących, uszczelnienie poliuretanem, montaż dodatkowej blachy w części zdemontowanej śruby oraz wkręcenie nowej śruby, 5. odnośnie koryta: oczyszczenie miejsc z ogniskami korozji i zabezpieczenie farbą. Koszt materiałów, robocizny i sprzętu wyceniono w ofercie na kwotę 55 314,80 zł netto, sam koszt materiałów opiewał na 27225,20 zł netto. Dodatkowo wskazano koszt naprawy koryta w kwocie 14 600 zł netto. Nie powiadomiono pozwanego, że powódka zleca innej firmie wykonanie naprawy dachu. Po wykonaniu prac naprawczych podpisano komisyjnie w dniu 30 stycznia 2015 roku protokół odbioru, a następnie w dniu 27 lutego 2015 roku sporządzono końcowy protokół odbioru usunięcia usterek z wnioskami, że nie zamontowano uszczelki i obróbki systemowej firmy (...) w kalenicy celem przewietrzenia płyty warstwowej. Brakujące elementy zostały zamontowane jesienią. Oba protokoły podpisane zostały przez kierownika budowy reprezentującego firmę (...) oraz przedstawiciela spółki (...).

Firma (...) wykonała następujące prace: zdemontowano kalenicę, spod kalenicy usunięto nasiąkniętą wodą izolację, starą izolację zastąpiono nową, odporną na działanie wilgoci. Następnie zamontowano kalenicę, poprawiono obróbki blacharskie przy naświetlach w obrębie kalenicy, wykonując odpowiednie spadki, tak by umożliwić odpływ wody. Wykonano uszczelnienie wzdłuż naświetli z użyciem gumy (...) i poliuretanu, a także dodatkowe wypłaszczenia i uszczelnienia wokół kominów spalinowych i połączeń między kominami spalinowymi a poszyciem dachu i między kominami a naświetlami, jako że w obrębie kominów też były przecieki. Wymieniono wkręty mocujące płytę warstwową, w miejscu gdzie wykonawca źle umocował płytę przez przykręcenie jej ze zbyt dużą siłą. Zastosowano dodatkowo obróbki blacharskie i uszczelnienia. Ponadto wykonano zabezpieczenie antykorozyjne rynien. K. nie były wymontowywane.

Za wykonane prace G. W. (2) wystawiła spółce (...) fakturę VAT nr (...) na kwotę 55 314,80 zł netto z terminem płatności oznaczonym na dzień 19 marca 2015 roku. Spółka (...) wykonała na rzecz G. W. (2) trzy przelewy gotówkowe: w dniu 11 marca 2015 roku kwoty 34 018,60 zł, w dniu 24 marca 2015 roku – kwoty 10 000 zł i w dniu 15 kwietnia 2015 roku - kwoty 24 018,60 zł.

Po zakończeniu prac przez firmę (...) więcej przecieków na dachu nie było.

Dowód: oferta – k. 68-69, zlecenie – k. 70, faktura VAT – k. 71, potwierdzenia przelewów – k. 271-273, protokół odbioru – k. 274, końcowy protokół odbioru usunięcia usterek – k. 275, zeznania świadka M. R. (1) – k.301v.-302, zeznania świadka W. W. – k. 303, zeznania przedstawiciela powódki Z. G. k. 358-359, zestawienie materiałów k. 306

Dokonana przez B. Dachy naprawa pokrycia dachowego została wykonana w sposób prawidłowy co do zakresu robót oraz użytych technologii, w szczególności zastosowanych materiałów. Zastosowany główny materiał doszczelniający w postaci mat neoprenowych o nazwie h. (...) jest wysokospecjalistycznym materiałem o bardzo dobrych parametrach technicznych. Jego przeznaczenie jest zgodne ze sposobem jego użycia przy naprawach (doszczelnieniu) połaci dachowej wykonanej przez G. W. (2) (Bocian Dachy).

W trakcie tych napraw wykonano łącznie: ok 87 m2 uszczelnień z zastosowaniem materiału (...) co daje przy rolce szerokości m ok 87 mb, ok 120 mb obróbek i uszczelki systemowych po obu stronach kalenicy, 365 szt. wymian

łączników płyt z konstrukcją (z zastosowaniem obróbek specjalnych), ok 90 m² zabezpieczenia antykorozyjnego koryt odwadniających, zastosowano ok 0,6 m³ materiału profilującego (styropian wg akt - nie dokonywano odkrywek). Wykonano także wymianę materiału izolacyjnego w kalenicy (pod obróbką) w strefach „przyświetlikowych”- wypłaszczenia. Szacowana ilość materiału w tych miejscach zużytego do wypłaszczeń wynosi ok (1,73 m x 0,7m) x 0,10 m 6 szt. = 0,73 m³ Łącznie zastosowano w ramach prac naprawczych ok 1,3 m³ styropianu.

Wynagrodzenie za wykonaną naprawę było zawyżone w stosunku do ilości użytych materiałów o 16 049,57 zł. Ze względu na stopień złożoności zadania oraz jego nietypowość i idące za tym utrudnienia w realizacji pozostała część wynagrodzenia, obejmująca pracę bezpośrednią oraz pozostałe koszty miała wartość adekwatną do zakresu prac.

W trakcie oględzin budynku część taśm z kauczuku butylowego z folią aluminiową była odklejona od powierzchni dachu.

Dowód: opinia biegłego sądowego M. S. (1) – k. 557-585, 604-607

W piśmie z dnia 26 marca 2015 roku Bank (...) SA poinformował spółkę (...), że bank nie może zrealizować żądania wypłaty kwoty 60 314,80 zł ponieważ nie zostały spełnione warunki określone w gwarancji bankowej, a mianowicie: żądanie wypłaty oraz oświadczenie nie zostało złożone z podpisami notarialnie potwierdzonymi, brak poświadczenia podpisów beneficjenta na przedstawionych protokołach, protokół z 30 września 2013 roku nie zawiera odwołania do nazwy i daty zawarcia umowy oraz nie zawiera potwierdzenia usterek stwierdzonego przez niezależnego rzeczoznawcę, nie podano rachunku, na który ma zostać przelana gwarancja ani nie podano waluty przy kwocie roszczenia.

Dowód: pismo z dn. 26.03.2015 r. – k. 248

W piśmie z dnia 4 maja 2015 roku wezwano K. M. (1) do zapłaty kwoty 60 314,30 zł na rzecz spółki (...) w terminie do dnia 12 maja 2015 roku. W uzasadnieniu wskazano, że kwota ta to koszt prac zleconych zastępczo innej firmie, po tym jak firma (...) nie usunęła wad w budowie hali produkcyjnej w S..

Dowód: wezwanie – k. 13, potwierdzenie nadania – k. 14

Pokrycie dachowe budynku zostało przez firmę (...) wykonane w sposób nieprawidłowy. W szczególności nieprawidłowościami w realizacji pokrycia dachowego są: niewłaściwe dokręcenia łączników pokrycia, niepoprawne rozwiązanie techniczne w zakresie zastosowanego systemu doświetlenia hali, niepoprawne wykonanie obróbek blacharskich kalenicy, niepoprawne wykonanie obróbek blacharskich attyk, niepoprawne wykonanie połączeń w korytach rynien odwadniających, a także niewłaściwe przyjęcie technologii naprawczych przyjętej w okresie usuwania usterek - w szczególności z zastosowaniem taśm z kauczuku butylowego z folią aluminiową, które nie posiadają wystarczającej przyczepności do materiału jakim jest materiał powlekający płyty warstwowe. Nieprawidłowości te manifestowały się poprzez niewątpliwe występowanie nieszczelności pokrycia dachu. Przyczynami występowania nieszczelności były błędy montażowe płyt warstwowych, oraz w pierwotnym okresie zastosowanie w płaszczyźnie dachu pasm świetlnych z pełnych płyt poliwęglanowych.

Dowód: opinia biegłego sądowego M. S. (1) – k. 557-585, 604-607

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo jest częściowo uzasadnione.

W ocenie Sądu jego podstawą prawną nie mogą być przepisy przywoływane przez obie strony postępowania, a dotyczące rękojmi.

Umowa stron była umową o roboty budowlane, stypizowaną w art. 647 k.c., stanowiącym, że 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. Art. 656. § 1 k.c. stanowi, że m. in. do rękojmi za wady wykonanego obiektu stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło. Dodać trzeba, że zastosowanie w sprawie mają przepisy w brzmieniu obowiązującym do 24.12.2014 r., jako że zarówno zawarcie umowy jak i jej wykonanie miało miejsce przed zmianami stanu prawnego z tej daty, zaś zgodnie z art. 51 ustawy z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta, która zmieniła przepisy kodeksu cywilnego dotyczące rękojmi, do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe.

Uprawnienia związane z wadami obiektu regulowały przepisy art. 637 § 1 i 2 k.c. (w zw. z art. 656 k.c.), stanowiące, że 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.

Ponadto zgodnie z art. 638 k.c. do rękojmi za wady dzieła, a więc i obiektu, jeżeli z artykułów poprzedzających nie wynikało nic innego, należało stosować odpowiednio przepisy o rękojmi przy sprzedaży.

Te zaś przewidywały, że uprawnienia z tytułu rękojmi wygasają z upływem roku od dostarczenia rzeczy, a w przypadku wad budynku z upływem lat 3, przy czym zarzut mógł być podniesiony także po upływie terminów, jeśli przed ich upływem kupujący zawiadomił o wadzie (art. 568. § 1 i 3 k.c.). Te właśnie przepisy oznaczają, iż żadne roszczenie, wywodzone bezpośrednio z rękojmi, nie może być w niniejszym procesie skutecznie dochodzone. Skoro bowiem odbiór budynku miał miejsce 4 lutego 2012 r., to roszczenia z rękojmi wygasły 4 lutego 2015 r.; powództwo wniesiono 25 czerwca 2015 roku, czyli po wygaśnięciu uprawnień z rękojmi. Tym bardziej dotyczy to powództwa określonego jako ewentualne, a wywodzonego z przepisów o obniżeniu wynagrodzenia za wykonanie obiektu obciążonego wadą, gdyż tę podstawę roszczenia sformułowano jeszcze później. Nie jest przy tym uzasadnione stanowisko powoda, jakoby możliwe było dochodzenie roszczeń z rękojmi po upływie wskazanego terminu, jeśli przed jego upływem nastąpiło zgłoszenie wady. Przepis art. 568 § 3 k.c. dotyczy bowiem wyłącznie możliwości podniesienia zarzutu, a więc obrony przed roszczeniami wykonawcy obiektu/sprzedawcy.

Rację ma też strona pozwana, iż przepis art. 637 k.c. nie dawał zamawiającemu uprawnienia do zastępczego usunięcia wad na koszt wykonawcy, co nie oznacza jednak, że nie istnieje inna podstawa prawna do żądania zwrotu poniesionych przez powoda kosztów.

Roszczenie powódki ma w ocenie Sądu charakter odszkodowawczy. Zgodnie z art. 471 k.c. dłużnik jest obowiązany do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Dostrzec należy, iż kwestia odpowiedzialności odszkodowawczej uregulowana była w także w przepisach o rękojmi. Art. 566 § 1 i 2 k.c. stanowiły, że jeżeli z powodu wady fizycznej rzeczy sprzedanej kupujący odstępuje od umowy albo żąda obniżenia ceny, może on żądać naprawienia szkody poniesionej wskutek istnienia wady, chyba że szkoda jest następstwem okoliczności, za które sprzedawca nie ponosi odpowiedzialności. W ostatnim wypadku kupujący może żądać tylko naprawienia szkody, którą poniósł przez to, że zawarł umowę, nie wiedząc o istnieniu wady; w szczególności może żądać zwrotu kosztów zawarcia umowy, kosztów odebrania, przewozu, przechowania i ubezpieczenia rzeczy oraz zwrotu dokonanych nakładów w takim zakresie, w jakim nie odniósł korzyści z tych nakładów. Przepisy te stosuje się odpowiednio, gdy kupujący żąda dostarczenia rzeczy wolnych od wad zamiast rzeczy wadliwych albo usunięcia wady przez sprzedawcę.

Wskazywano na tle tego przepisu, że art. 566 k.c. jest przepisem szczególnym w stosunku do przepisu art. 471 k.c. jako ogólnego, określającego generalne zasady odpowiedzialności odszkodowawczej w reżimie odpowiedzialności

kontraktowej. O ile jednak konstrukcja art. 471 k.c. zakłada możliwość zwolnienia się przez dłużnika od odpowiedzialności w razie udanej ekskulpacji, to w opisywanej sytuacji odpowiedzialność zobowiązanego idzie znacznie dalej. Artykuł 566 k.c. jest przepisem szczególnym, tylko jeżeli chodzi o odpowiedzialność z tytułu rękojmi. Wynika z niego w sposób niewątpliwy, że naprawienie szkody poniesionej przez kupującego przez to, że zawarł umowę, nie wiedząc o istnieniu wady, podlega w pełni zasadom reżimu prawnego rękojmi (art. 566 § 1 zdanie pierwsze in fine k.c.), natomiast podniesienie roszczeń odszkodowawczych jest uwarunkowane wykonaniem jednego z uprawnień z art. 560–5611 k.c., zaś jego dochodzenie podlega przesłankom i terminom wyznaczonym dla rękojmi (A. Brzozowski (w:) K. Pietrzykowski, Komentarz, t. II, 2011, s. 313; W.J. Katner (w:) System prawa prywatnego, t. 7, 2011, s. 154; Cz. Żuławska (w:) G. Bieniek, Komentarz, t. II, 2011, s. 94).

Nadto wskazywano, iż roszczenia odszkodowawcze z art. 566 k.c. (co wynika z treści i celu tego przepisu) uzupełniają zakres uprawnień nabywcy z tytułu rękojmi (M. M., Rękojmia i gwarancja, Pr. Sp. 1997, nr 10, s. 34). Kupujący, który utracił uprawnienia z tytułu rękojmi, może więc dochodzić od sprzedawcy naprawienia szkody, spowodowanej wadą fizyczną rzeczy na ogólnych zasadach odpowiedzialności dłużnika za nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.) – wyrok SN z dnia 4 stycznia 1979 r., II CR 1/79, NP 1980, nr 11–12, s. 194, z glosą M. N. tamże; por. też wyrok SA w Białymstoku z dnia 10 listopada 2011 r., I ACa 496/11, OSAB 2011, z. 4, s. 25, a także wyrok SA w Katowicach z dnia 30 czerwca 2011 r., I ACa 421/11, LEX nr 1102908.

W niniejszej sprawie należy zwrócić uwagę, iż odpowiedzialność odszkodowawcza pozwanego związana jest nie tylko z dostarczeniem nienależycie wykonanego obiektu, ale także z niewykonaniem obowiązków, wynikających z gwarancji. Art. 577. § 1 k.c. stanowił, że w wypadku gdy kupujący otrzymał od sprzedawcy dokument gwarancyjny co do jakości rzeczy sprzedanej, poczytuje się w razie wątpliwości, że wystawca dokumentu (gwarant) jest obowiązany do usunięcia wady fizycznej rzeczy lub do dostarczenia rzeczy wolnej od wad, jeżeli wady te ujawnią się w ciągu terminu określonego w gwarancji. W umowie stron postanowiono, że pozwany udziela powódce 3-letniej gwarancji na wykonany obiekt i ma obowiązek w tym terminie usuwać zgłoszone wady.

Roszczenia wyprowadzanego z powyższego przepisu nie można uznać za przedawnione, skoro szkodę stanowią wydatki poniesione w związku z nienależytym wykonaniem zobowiązania przez powoda. Termin przedawnienia tego roszczenia to 3 lata (art. 118 k.c.), ale jego wymagalność nie może powstać wcześniej, niż ziszczą się wszystkie przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej, w szczególności przed powstaniem szkody. Wydatki, których zwrotu domaga się powódka, datowane są na rok 2013 (opinia H. D., faktura z lutego 2013 r.) i 2015 r. (faktura za drugą opinię i wynagrodzenie firmy (...)), pozew złożono w roku 2015 r., toteż roszczenia nie uległy przedawnieniu.

Na gruncie art. 471 k.c. powód ma obowiązek wykazać niewykonanie/nienależyte wykonanie zobowiązania, szkodę i związek przyczynowy między niewykonaniem/nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą. Pozwany zaś, chcąc uwolnić się z odpowiedzialności, winien wykazywać, że szkoda jest następstwem okoliczności, za które nie odpowiada. Innymi słowy, to na pozwanym ciąży obowiązek wykazania braku winy w niewykonaniu/nienależytym wykonaniu zobowiązania.

W ocenie Sądu powódka wykazała przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego. Bezsprzeczne jest, że w czasie obowiązywania gwarancji, tj. w okresie 2012-2015 r., w budynku ujawniła się wada, polegająca na nieszczelności poszycia dachowego. Zgromadzony materiał dowodowy wskazuje bez żadnych wątpliwości, że wada ta była pozwanemu wielokrotnie zgłaszana, a pozwany podejmował próby usunięcia nieszczelności, jednak były to próby nieskuteczne. Pozwany nie wywiązał się zatem z obowiązku gwarancyjnego, jakim było usunięcie wady.

Ustaień w tym względzie dokonano na podstawie przedstawionych przez strony dokumentów, w tym protokołów z wykonywania napraw, które w znacznej części podpisane były także przez przedstawicieli pozwanego. Zeznania M. R. (1) i przedstawiciela powódki w powiązaniu z dwiema ekspertyzami prywatnymi i zeznaniami H. D. (1) dały też podstawę do ustalenia, że każdorazowo naprawa dokonywana przez pozwanego dawała tylko niewielkie rezultaty – przecieki ponownie występowały przy większych opadach. Sąd uznał ten materiał dowodowy za wiarygodny, jako że zeznania M. R. i przedstawiciela powoda znajdowały oparcie także w dowodach nie pochodzących od stron

procesu – H. D. (1) utrwalił na zdjęciach miejsca przecieków i potwierdził w trakcie zeznań, że takie przecieki występowały. Nadto występowanie przecieków po naprawie udokumentowano zdjęciami, wykonanymi przez powoda i załączonym do korespondencji mailowej. Zeznania M. C. nie były przydatne do rozstrzygnięcia. Opisywała ona ogólnie, iż pozwany podejmował próby usunięcia nieszczelności, co jednak nie było kwestionowane przez stronę powodową, która zarzucała pozwanemu nie to, że nie przystępował do usunięcia wad, lecz to, że podejmowane przez niego próby były nieskuteczne. O skuteczności napraw świadek nie miała żadnej wiedzy. Niewiele wniosły do sprawy zeznania R. D. (2) – jako osoba wykonująca faktycznie prace na dachu jest on w sposób oczywisty przekonany o skuteczności swoich prac, jednak jego zeznania w żaden sposób nie podważają informacji płynących z innych dowodów, przede wszystkim utrwalonych przez osoby niezależne od stron, a z których wynika, że mimo podejmowanych prób napraw dachu przecieki nadal występowały. Natomiast H. M., choć równie ogólnikowo opisała proces usuwania wad i nie miała wiedzy o skuteczności napraw, to jednak nie bagatelizowała usterek, jak R. D. i nie wykluczyła, by przyczyną przecieków mógł być źle wykonany montaż płyt warstwowych i świetlików. Sam pozwany nie potwierdził w sposób stanowczy, by dokonywane przez niego naprawy były skuteczne.

Nie można było oprzeć ustaleń faktycznych o opinię biegłego M. S. (2). Opinię tę Sąd ocenił jako stronniczą i przez to niewiarygodną. Przede wszystkim biegły zaangażował się w ocenę materiału dowodowego tam, gdzie nie był do tego uprawniony. Wypowiadane przez niego oceny nie dotyczyły bowiem kwestii specjalistycznych (np. sporządzonych przez dekarzy ekspertyz, co do których biegły mógłby wskazywać na wątpliwość ich ocen, gdyby uznał je za niezgodne z wiedzą budowlaną), lecz np. braku dokumentacji fotograficznej z przeprowadzonych prób wody, czy z przecieków występujących w grudniu 2014 r. albo braku dokumentów potwierdzających montaż uszczelki i obróbki systemowej w kalenicy. Biegły przystąpił też do oceny wiarygodności zeznań powoda (k. 436) w zakresie niedotyczącym wiedzy specjalistycznej, lecz faktów. Biegły może i powinien oceniać materiał dowodowy tam, gdzie wymaga to wiedzy specjalistycznej (np. podważając stwierdzenia prywatnych rzeczoznawców z uwagi na ich sprzeczność z zasadami wiedzy specjalistycznej, sztuki budowlanej itp.). Tego typu ocena nie może być dokonana przez Sąd właśnie z uwagi na brak takiej wiedzy. Jednakże ocena wiarygodności zeznań świadków i stron, jeśli idzie o przebieg wydarzeń, konfrontowanie ze sobą poszczególnych dowodów czy stwierdzanie braków w tych dowodach stanowi wyłączną domenę Sądu. Biegły M. S., angażując się znacznie bardziej w ocenę materiału dowodowego, niż w ocenę jakości prac pozwanego i skuteczności prób podejmowanych przez pozwanego celem usunięcia przecieków, dał w ocenie Sądu dowód stronniczości. Nie można zaakceptować stwierdzenia biegłego, iż prace w kalenicy (wyplaszczanie styropianem i gumą kominków wentylacyjnych) nie znajdują uzasadnienia, gdyż wada ta nie była zgłaszana pozwanemu. Pozwanemu zgłaszano wadę, polegającą na występowaniu przecieków. Nie budzi wątpliwości, że pozwany nie umiał wywiązać się z zadania, polegającego na usunięciu tej wady. Wobec tego powódka zleciła ich usunięcie (po bardzo długim okresie wzywania pozwanego do usunięcia przecieków) innemu podmiotowi, który miał wykonać prace zgodnie z wytycznymi prywatnego rzeczoznawcy – dekarza. Jeśli specjalistyczna firma, której zlecono usunięcie przecieków (a nie wyplaszczanie kominków), uznała, że jest to czynność konieczna do zlikwidowania źródła przecieków, a jednocześnie brak jest materiału dowodowego stwierdzającego stuprocentową szczelność poszycia wokół kominków przed naprawą podjętą przez B. Dachy, to prace te muszą być zaakceptowane. To nie powódka bowiem była odpowiedzialna za znalezienie źródła przecieku, zatem nie może obciążać jej fakt, że zgłaszając przecieki nie podawała konkretnego ich źródła. Także naprawa koryt odwadniających, skoro są one elementem dachu, z którego pochodziły przecieki i skoro biegły oraz rzeczoznawcy wskazywali na ich niewłaściwe wykonanie, mogące powodować przecieki, musi być uznana za konieczną.

Ponadto biegły M. S. w opinii zawarł sprzeczne ze sobą stwierdzenia – z jednej strony wskazał, że błędy popełniono na etapie wykonywania projektu budowlanego, podczas gdy dwa zdania dalej stwierdził, że z uwagi na brak projektu nie można stwierdzić, czy świetliki były zaprojektowane równo z płaszczyzną dachu. Powstaje zatem pytanie, jak biegły mógł stwierdzić wadliwość projektu, którego nie widział. Z tego względu nie mogły zasługiwać na uwzględnienie takie stwierdzenia, jak to, że koryto zostało wykonane z blachy ocynkowanej, ponieważ tak było zaprojektowane, czy też, że wadą nie jest brak dylatacji, która nie została zaprojektowana. Nie może zostać zaaprobowana również ogólna konkluzja biegłego M. S., że pozwany wykonał dach zgodnie z projektem. Także na rozprawie M. S. stwierdził, że nie

widział projektu, ale jednocześnie podtrzymał stwierdzenie, że prace pozwanego wykonano zgodnie z projektem. Jest to ewidentna sprzeczność w opinii, która eliminuje ją jako podstawę czynienia ustaleń faktycznych.

Wobec tego Sąd powołał nowego biegłego – M. S., a opinia jego autorstwa została uznana za wewnętrznie spójną, logiczną i przekonująco uzasadnioną, a przez to wiarygodną. Nie można czynić biegłemu zarzutów, że oceniając jakość prac pozwanego (pod kątem poszukiwania przyczyny przecieków) opierał się na stanie utrwalonym przez prywatnych rzeczoznawców. W niniejszej sprawie nie mogło być inaczej, skoro dach po jego wykonaniu podlegał wielokrotnym naprawom. Jeśli zatem biegły w ekspertyzach prywatnych nie dostrzegł wewnętrznych sprzeczności czy wadliwości stwierdzeń rzeczoznawców z punktu widzenia wiedzy specjalistycznej, to miał pełne prawo oceniać prace pozwanego z wykorzystaniem stwierdzeń dotyczących faktów, utrwalonych przez prywatnych rzeczoznawców.

Pozwany kwestionował stwierdzenie biegłego M. S., że wynagrodzenie za wykonane prace jest adekwatne do zakresu wykonanych prac. Biegłemu stawiano zarzut, iż nie wycenił on prac z użyciem stawek i nakładów wynikających z wydawnictwa (...). Jednakże zwrócić należy uwagę, że firma (...) zażądała wynagrodzenia w wysokości 28.089,60 zł (robocizna) za całą naprawę dachu, podczas gdy biegły M. S. (której jako korzystnej dla siebie pozwany nie kwestionował) samą wymianę śrub oszacował na ok. 4500 zł, zaniżając przy tym ich ilość, wskazał bowiem na wymianę 229 sztuk, podczas gdy kolejny biegły naliczył ich 365, a więc 50% więcej. Tymczasem zakres prac był znacznie większy, bo obejmował również oklejenie wszystkich łączeń płyt warstwowych i świetlików, uszczelnienie kalenicy, wymagające jej demontażu, wyjęcia dotychczasowej warstwy uszczelniającej (która, jak opisali świadkowie, była cała przemoczona, wręcz ociekająca wodą), zamontowanie nowej i ponowny montaż kalenicy, a także uszczelnienia i wypłaszczenia wokół kominków wentylacyjnych. Oczywistym jest więc, że wynagrodzenie za tak duży nakład pracy musiało być znacznie wyższe, niż sama wymiana śrub. Sąd podziela przy tym zapatrywanie biegłego, że zlecenie miało charakter nietypowy, skoro przedmiotem prac nie była wymiana całego poszycia dachowego, lecz jego „łatanie” w miejscach nieszczelnych czy potencjalnie nieszczelnych połączeń. Jest to więc zgodne z realiami rynku, że za tego typu prace wynagrodzenie jest większe. Nie budziło wątpliwości Sądu stwierdzenie biegłego, że materiały budowlane zużywane są w ilości większej, niż ostatecznie wbudowana, z uwagi na powstające odpady – jest to stwierdzenie zgodne z zasadami doświadczenia życiowego.

Po wykonaniu pierwszej opinii przez M. S. pozwany podniósł, że nie ponosi odpowiedzialności za przecieki, gdyż wykonał prace zgodnie z projektem, a przecieki są konsekwencją wadliwego projektu.

Sąd zgadza się z poglądem, że wykonanie prac zgodnie z projektem zwalnia wykonawcę z odpowiedzialności za wady budynku, jeśli są one następstwem wad projektowych (o ile oczywiście wady te nie mają charakteru oczywistych i możliwych do wykrycia bez konieczności posiadania wiedzy specjalnej z zakresu projektowania, a wystarczająca jest przeciętna wiedza wykonawcy budowlanego). Jest to stanowisko utrwalone w orzecznictwie. Jednakże w niniejszej sprawie brak jest dowodu na to, że pozwany wykonał prace zgodnie z projektem, a jedyną przyczyną występowania przecieków są wady projektowe. W ocenie Sądu okoliczności te winien wykazywać pozwany, chcąc zwolnić się w ten sposób z odpowiedzialności za bezspornie występującą usterkę, polegającą na nieszczelności dachu. Pozwany nie przedstawił jednak ani projektu budowlanego, ani też powykonawczego, z naniesionymi przez kierownika budowy zmianami. Biegły M. S. wyraźnie zaś stwierdził, że jedyny dostępny w aktach rysunek (załącznik do ekspertyzy M. D.) sugeruje raczej odstępstwo od projektu, polegające na zastąpieniu świetlików równoległych do kalenicy świetlikami prostopadłymi. Dostrzec należy w tym miejscu zmiany stanowiska pozwanego co do wykonania prac zgodnie z projektem. Po opinii biegłego M. S. twierdził on bowiem, że prace wykonał zgodnie z projektem, a gdy kolejny biegły zauważył skreślenia na wskazanym wyżej rysunku dotyczącym sposobu wykonania dachu i poddał w ten sposób w wątpliwość, czy dach wykonano zgodnie z projektem, pozwany stwierdził, iż zmiana polegająca na wykonaniu naświetli prostopadłych do kalenicy zamiast zaprojektowanych wcześniej równoległych została mu narzucona przez inwestora czy architekta (co nie było podnoszone wcześniej i co do czego pozwany nie przedstawił żadnych dowodów poza własnymi twierdzeniami). Ponadto o ile kwestia świetlików mogłaby być przedmiotem rozważań co do tego, czy przecieki są konsekwencją wad projektowych, o tyle wątpliwości nie może być w przypadku potwierdzonego przez biegłego z dużą dozą prawdopodobieństwa wadliwego montażu płyt warstwowych. Nie może też umknąć uwadze fakt, że jako niepoprawne zostało ocenione przez specjalistów także rozwiązanie przyjęte przez pozwanego

w zakresie nadbudowania świetlików wypukłych – w obrębie kalenicy bowiem zamontowane dodatkowe świetliki uniemożliwiły odpływ wody opadowej. Ponadto biegły M. S. w trakcie oględzin stwierdził nieskuteczność napraw z użyciem taśm z kauczuku butylowego z folią aluminiową – taśmy te odklejały się od powierzchni dachu. Wszystkie te okoliczności prowadzą do wniosku, iż pozwany nie wykonał swego zobowiązania, polegającego na skutecznym usunięciu nieszczelności poszycia dachowego.

W tej sytuacji powódka uprawniona była do zlecenia naprawy innemu podmiotowi, nawet jeśli nie istnieje w tej materii pozytywny przepis będący odpowiednikiem przytaczanego przez pozwanego art. 636 k.c. W istocie bowiem nie chodzi o „zastępcze” usunięcie wad, lecz po prostu usunięcie przecieków, których nie umiał usunąć pozwany, co powoduje po stronie powódki szkodę, podlegającą (w granicach normalnego związku przyczynowego – art. 361 § 1 k.c.) naprawieniu przez dłużnika, który swego zobowiązania nie wykonał. Nie sposób odmawiać wierzycielowi prawa do uzyskania przedmiotu świadczenia zgodnego z umową, w sytuacji, gdy dłużnik nie potrafi wykonać swojego obowiązku. Takie stanowisko byłoby zaprzeczeniem odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 471 k.c.

Nie budzi w ocenie Sądu wątpliwości związek przyczynowy pomiędzy wydatkami poniesionymi przez powódkę a nienależytym wykonaniem zobowiązania przez powoda. Wynagrodzenie zapłacone firmie (...) za uszczelnienie dachu jest bowiem prostą konsekwencją tego, że dachu tego przez 2 lata nie umiał uszczelnić pozwany. Ponieważ jednak z opinii biegłego M. S. wynikało, że wykonawca zawyżył ilość zużytych materiałów, wydatek w tym zakresie należy uznać za wykraczający poza normalny związek przyczynowy. W pozostałej części Sąd stwierdza, iż wynagrodzenie to musi podlegać refundacji, gdyż stanowi realną szkodę, poniesioną przez powódkę, w związku z niewykonaniem zobowiązania przez pozwanego. Sąd zwraca przy tym uwagę na ugruntowany w sprawach odszkodowawczych pogląd, że obowiązek naprawienia szkody wynikający z art. 362 k.c. zakłada pełną kompensację szkody, a nie kompensację odnoszoną do stawek czy cen uśrednionych, wobec czego nie ma podstaw, by powódce przyznać wyłącznie prawo do wydatków określonych szacunkowo na podstawie wydawnictw takich jak S. czy KNR. Powód poniósł bowiem szkodę w konkretnej wysokości, a wynagrodzenie zapłacone wykonawcy wg opinii biegłego nie wykracza poza ceny rynkowe (poza zawyżoną ilością materiałów). Biegły trafnie wskazał, że strony nie mają obowiązku ustalać wysokości wynagrodzenia za prace budowlane poprzez odwołanie się do KNR, zatem wyłącznie ustalenie, iż wynagrodzenie jest rażąco zawyżone w stosunku do stawek obowiązujących na rynku może prowadzić do uznania, że jego zapłata w pewnej wysokości wykracza poza ramy normalnego związku przyczynowego. W niniejszej sprawie takiego ustalenia nie poczyniono.

W ocenie Sądu za pozostające w związku z zaniechania pozwanego należało uznać także wydatki powódki na prywatne ekspertyzy (łącznie 5000 zł). Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z 18 maja (...). (III CZP 24/04, OSNC 2005/7-8/117), odszkodowanie przysługujące z umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadaczy pojazdów mechanicznych za szkody powstałe w związku z ruchem tych pojazdów może - stosownie do okoliczności sprawy - obejmować także koszty ekspertyzy wykonanej na zlecenie poszkodowanego. Pogląd ten należy odnieść do każdego rodzaju odpowiedzialności odszkodowawczej, jeśli wykonanie ekspertyzy może przyczynić się do rozwiązania sporu. W niniejszej sprawie wykonanie obu ekspertyz było w niniejszej sprawie uzasadnione okolicznościami sprawy. Pierwsza ekspertyza została wykonana po 7 miesiącach od pierwszego zgłoszenia przecieków i już po bezskutecznych próbach usunięcia przecieków. Gdy próby te okazały się bezskuteczne, pozwany starał się w piśmie ze stycznia 2013 r. wykazać, że w sprawie nie chodzi o przecieki, lecz wyłącznie o skraplanie się wody wewnątrz hali na skutek różnicy temperatur na świetlikach. W tej sytuacji zlecenie prywatnej ekspertyzy celem ustalenia przez osobę niezwiązaną z żadną ze stron, jaka jest przyczyna problemu, jawi się jako uzasadnione. Rzecznik wykluczył założenie pozwanego, jakoby przyczyną pojawiania się wody wewnątrz hali było wyłącznie skraplanie się wody na świetlikach od środka, wskazał, iż woda przecieka na łączeniu płyt poliwęglanowych (świetlik) z płytami warstwowymi (dach). Ponadto w ekspertyzie tej wskazano także proponowany sposób rozwiązania problemu, polegający na zamianie świetlików płaskich na wypukłe, co pozwany częściowo wykonał, nadbudowując świetlik wypukły nad płaskim. To także potwierdza, iż zlecenie ekspertyzy było konieczne. Skoro zaś po wykonaniu przez pozwanego owych dodatkowych świetlików problem nadal nie był usunięty i przez kolejny rok pozwany nie umiał uszczelnić dachu, konieczne stało się powołanie kolejnego eksperta, który stwierdził wadliwe łączenia płyt i konieczność uszczelnienia

wszystkich łążeń. Ostatecznie zgodnie z tą ekspertyzą została wykonana naprawa, która wyeliminowała problem przecieków. W ocenie Sądu, skoro pozwany, będąc wykonawcą obiektu, nie umiał sam znaleźć źródła przecieków i samodzielnie usunąć usterek, postępowanie powódki, próbującej poprzez niezależnych fachowców ustalić przyczynę problemu, musi być uznane za prawidłowe.

Reasumując, Sąd uznał żądanie powódki, wywodzone z treści art. 471 k.c., za usprawiedliwione w następujących kwotach: 39.265,23 zł zwrotu wynagrodzenia, zapłaconego firmie (...) (całe wynagrodzenie netto 55314,80 zł minus wskazana przez biegłego kwota zawyżenia kosztów materiału – 16059,57 zł) oraz 5000 zł netto tytułem wydatków na prywatne ekspertyzy. Roszczenie o naprawienie szkody jest roszczeniem bezterminowym, staje się wymagalne po wezwaniu przez wierzyciela (art. 455 k.c.). Powód wezwał pozwanego do zapłaty, wyznaczając termin zapłaty na dzień 12 maja 2015 r., pozwany nie podnosił, by wezwania wysłanego mu w dniu 5 maja 2015 r. nie otrzymał, toteż Sąd przyjął, iż termin zapłaty przypadał na 12.05.2015 r., a odsetki za opóźnienie z mocy art. 481 k.c. należą się powódce od dnia następnego.

Wniosek o przesłuchanie świadka R. W. (1) został oddalony, gdyż zgłoszono go z naruszeniem art. 207 § 6 k.p.c. W ocenie Sądu niekorzystne dla strony zeznania świadków zawnioskowanych w terminie nie wypełniają przesłanki określonej w tym przepisie, a usprawiedliwiającej dalsze wnioski dowodowe, jeśli potrzeba ich powołania wynika później. Podpis R. W. widnieje na jednym z protokołów pogwarancyjnych, zatem pozwany mógł ten dowód powołać w odpowiedzi na sprzeciw. Wniosek o powołanie kolejnego biegłego także został uznany za nieuzasadniony – biegły M. S. rzeczowo i logicznie ustosunkował się do zarzutów pozwanego do opinii, toteż nie było podstaw do tego, by powoływać kolejnego biegłego.

O kosztach procesu orzeczono zgodnie z art. 98 i 100 k.p.c. oraz § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, obowiązującego w dacie wnoszenia pozwu. Powódka wygrała w 73%, jej koszty to opłata od pozwu – 3016 zł, wynagrodzenie pełnomocnika z opłatą skarbową (3617 zł) i zaliczka na opinię biegłego – 1500 zł, łącznie 8133 zł, z czego 73% to 5937,09 zł. Koszt pozwanego to wynagrodzenie pełnomocnika z opłatą skarbową – 3617 zł, z czego 27% to 976,59 zł. Stosunkowe rozdzielanie kosztów oznacza, że pozwany winien zwrócić powódce 4960,50 zł.

W sprawie powstał też nierozliczony koszt sądowy – wynagrodzenie biegłych wyniosło łącznie 4961,13 zł, zaliczka opiewała na 1500 zł, zatem do rozliczenia pozostało 3461,13 zł. O kosztach tych orzeczono zgodnie z art. 113 ust 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych – powoda obciążają one w 27%, tj. w kwocie 934,50 zł, a pozwanego w pozostałej części.

ZARZĄDZENIE

1. (...)
2. (...)
3. (...) (...) - (...)
4. (...)