

Sygn. akt I C 793/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 września 2016 roku

Sąd Rejonowy w Świnoujściu Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSR Agnieszka Trytek – Błaszak

Protokolant: Marta Korzeniewska

po rozpoznaniu w dniu 23 września 2016 roku w Świnoujściu

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. K. (1)**

przeciwko **Wspólnocie Mieszkaniowej nieruchomości położonej w W. (...)**

o zapłatę

I. Zasądza od pozwanej Wspólnoty Mieszkaniowej nieruchomości położonej w W. (...) na rzecz powoda A. K. (1) kwotę 2.144,30 zł (dwóch tysięcy stu czterdziestu czterech złotych trzydziestu groszy) z odsetkami:

a) ustawowymi od dnia 22 maja 2012 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku,

b) ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty.

II. Oddała powództwo w pozostałym zakresie.

III. Zasądza od powoda na rzecz pozwanej 2.921,24 zł (dwóch tysięcy dziewięciuset dwudziestu jeden złotych dwudziestu czterech groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu.

IV. Nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Świnoujściu tytułem kosztów sądowych:

a) od powoda A. K. (1) kwotę 3.594,13 zł (trzech tysięcy pięciuset dziewięćdziesięciu czterech złotych trzynastu groszy),

b) od pozwanej Wspólnoty Mieszkaniowej nieruchomości położonej w W. (...) kwotę 399,35 zł (trzystu dziewięćdziesięciu dziewięciu złotych trzydziestu pięciu groszy).

(...)

Sygn. akt I C 793/12

UZASADNIENIE

Powód A. K. (1) wniósł w dniu 30 października 2012 roku przeciwko Wspólnocie Mieszkaniowej nieruchomości położonej w W. (...) powództwo o zapłatę kwoty 20.773,92 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 22 maja 2012 roku do dnia zapłaty, o obciążenie pozwanej kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego pełnomocnika powoda według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazał, że w dniu 31 października 2011 roku strony zawarły umowę, której przedmiotem było wykonanie przez powoda remontu dachu budynku położonego w W. (...) zgodnie z ofertą cenową z dnia 23 sierpnia 2011 roku stanowiącą załącznik do umowy. W oparciu o tą ofertę cenową całkowity koszt remontu dachu - przy założeniu, że powierzchnia dachów wynosi $536 \text{ m}^{(2)}$, a cena wykonania pokrycia $1 \text{ m}^{(2)}$ wynosi 142 zł - miał wynieść 76.112 zł brutto. W trakcie wykonywania prac objętych powołaną umową strony uzgodniły na prośbę pozwanej, że powód dodatkowo wykona prace ociepleniowe na tym samym budynku, których wartość zostanie uzgodniona po zakończeniu prac dodatkowych i ustaleniu ich zakresu, czyli ocieplonej przez powoda powierzchni budynku. Powód wykonał prace dodatkowe polegające na ociepleniu $201,60 \text{ m}^{(2)}$ zakupując na ten cel wełnę mineralną za kwotę 3.951,56 zł. W dniu 22 stycznia 2012 roku strony dokonały protokolarnego końcowego odbioru robót budowlanych. Z protokołu odbioru wynika, że powód wykonał prace określoną umową z dnia 31 października 2011 roku na łącznej powierzchni dachu około $640 \text{ m}^{(2)}$. Ponadto, zgodnie z protokołem odbioru, powód zobowiązał się w terminie 2 tygodni oczyścić i poprawić impregnację belek, poprawić położenie poszycia dachu (z lewej strony od wejścia (...)) od szczytu do wysokości komina oraz w budynku nr (...) (załamanie blachy). Usterki zostały usunięte i w dniu 27 stycznia 2012 roku powód zgłosił pozwanej ukończenie prac dodatkowych zwracając się jednocześnie o wyznaczenie terminu odbioru tych prac. Wobec braku odpowiedzi, pismem z dnia 21 lutego 2012 roku powód ponownie zgłosił ukończenie prac dodatkowych oraz zakończenie z dniem 03 lutego 2012 roku prac mających na celu usunięcie usterek zgłoszonych w protokole końcowego odbioru robót. Jednocześnie zwrócił się o wyznaczenie przez pozwaną terminu odbioru tych prac do dnia 02 marca 2012 roku. W odpowiedzi na pismo powoda z dnia 21 lutego 2012 roku pozwana poinformowała pismem z dnia 29 lutego 2012 roku, iż powód nie złożył zaakceptowanej przez pozwaną Wspólnotę wartości robót wskazując również, że wykonanie prac dodatkowych nie było z pozwaną uzgodnione, a mając na uwadze ich wadliwe wykonanie pozwana nie jest zobowiązana do dokonania odbioru tych prac. Wraz z pismem dnia 26 kwietnia 2012 roku doręczona została pozwanej faktura nr (...) opiewająca na kwotę brutto 14.484 zł należną z tytułu robót dekarских na budynku pozwanej Wspólnoty oraz faktura nr (...) opiewająca na kwotę brutto 6.289,92 zł należną z tytułu robót dodatkowych - ociepleniowych. Powód wezwał pozwaną do dobrowolnej zapłaty kwot objętych przesłanymi fakturami, w terminie 14 dni wyjaśniając jednocześnie, że pierwsza z faktur została wystawiona w związku z okolicznością, iż całkowity metraż remontowanego dachu wyniósł $638 \text{ m}^{(2)}$, a nie jak przyjęto w umowie z dnia 31 października 2011 roku - $536 \text{ m}^{(2)}$, za którą pozwana zapłaciła wynagrodzenie. Uwzględniając umówioną cenę remontu $1 \text{ m}^{(2)}$ dachu na kwotę 142 zł brutto, należna powodowi dodatkowo kwota z tytułu remontu $102 \text{ m}^{(2)}$ dachu wynosi 14.484 zł. Powód wyjaśnił, że dane dotyczące powierzchni dachu otrzymał od pozwanej przed podpisaniem umowy, jak również przed sporządzeniem oferty cenowej i wyraźnie wskazał, że koszt remontu wynosić będzie 76.112 zł brutto przy założeniu, że powierzchnia dachu wynosi $536 \text{ m}^{(2)}$. Kwota 6.289,92 zł dotycząca prac ociepleniowych obejmuje cenę wełny mineralnej w kwocie 3.951,36 zł brutto ($201,60 \text{ m}^{(2)} \times 19,60 \text{ zł za } 1 \text{ m}^{(2)}$) oraz koszty robocizny w wysokości 2.338,56 zł ($201 \text{ m}^{(2)} \times 11,60 \text{ zł za } 1 \text{ m}^{(2)}$). W piśmie do pozwanej powód zaprzeczył, że prace dodatkowe wykonane przez niego zostały wadliwie. Na pismo powoda z dnia 26 kwietnia 2012 roku pozwana nie odpowiedziała i nie zapłaciła powodowi nawet części z kwot wskazanych w tym piśmie.

Pozwana Wspólnota Mieszkaniowa nieruchomości położonej w W. (...) w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu swojego stanowiska wskazała, że powództwo jest niezasadne z wielu przyczyn. W pierwszej kolejności podniosła, że powód błędnie przedstawił charakter prawny zawartej między stronami w dniu 31 października 2011 roku umowy, która w ocenie pozwanej jest umową o roboty budowlane. Wskazała, że powód zdaje się sugerować, iż wynagrodzenie powoda określone umową było wynagrodzeniem szacunkowym, co jest założeniem błędnym, gdyż do wynagrodzenia z umowy o roboty budowlane można w drodze analogii stosować przepisy dotyczące wynagrodzenia, w szczególności art. 629 kc i 632 kc. Zastosowanie jednak wynagrodzenia szacunkowego wymaga ustalenia w umowie trzech elementów: wykonania przedmiaru planowanych robót, ustalenia ceny jednostkowej danego elementu objętego przedmiarem oraz powykonawczego obmiaru wykonanych robót. W umowie o roboty

budowlane z dnia 31 października 2011 roku brak jest powyższych elementów. Stosownie do § 3 umowy należne powodowi wynagrodzenie określone zostało jako niezmiennie w kwocie 76.112 zł brutto bez żadnego odniesienia do jakiegokolwiek obmiaru powykonawczego, czy późniejszego ustalania wynagrodzenia należnego wykonawcy w zależności od wielkości obmiaru i jego odniesienia do ceny jednostkowej. Pozwana uznała, że wynagrodzenie przysługujące powodowi ma charakter ryczałtowy, a zgodnie z art. 649 kpc powód podjął się wszystkich robót objętych dokumentacją stanowiącą część składową umowy i za wykonanie remontu dachu zgodnie z projektem, na podstawie którego powód kalkulował swoją ofertę, nie należy się powodowi dodatkowe wynagrodzenie. Wynagrodzenie w kwocie 76.112 zł pozwana w całości zapłaciła powodowi. Pozwana podniosła również, iż błędy w określeniu powierzchni dachu obciążają jedynie powoda i nie może on żądać wyższego wynagrodzenia z tej przyczyny, iż powierzchnia dachu objęta remontem jest większa, aniżeli zakładał to powód dla obliczenia swojej oferty. Podkreśliła, że już na etapie formułowania oferty powoda obowiązywała szczególna staranność wynikająca z zawodowego charakteru prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określona dyspozycją art. 355 § 2 kc. W tej mierze powód od początku wykazywał daleko idącą niestaranność, gdyż miał problemy ze zwykłym zmierzeniem powierzchni dachu, jaką należy poddać remontowi i za której remont powód chce otrzymać wynagrodzenie. Pozwana zaprzeczyła temu, aby określiła dla powoda powierzchnię dachu objętego remontem. Powód jako profesjonalista winien we własnym zakresie czynić wszystkie ustalenia, jakie uznawał za niezbędne dla przeprowadzenia remontu i ustalenia oczekiwanego wynagrodzenia. Pozwana wskazała, że powód złożył do akt ofertę z dnia 23 sierpnia 2011r., w której przyjął do remontu powierzchnię 536 m⁽²⁾, a tymczasem powód przedstawił pozwanej także inną ofertę z dnia 23 sierpnia 2011r., w której określał powierzchnię dachu na 416 m⁽²⁾, zaś obecnie wskazuje, że powierzchnia dachu objęta remontem wyniosła 640 m⁽²⁾. Oferta powoda załączona do pozwu została zaktualizowana przez powoda załącznikiem z dnia 25 października 2011 roku.

W zakresie prac dociepleniowych pozwana podniosła, że strony nie zawarły w tym zakresie jakiegokolwiek umowy, bowiem przed przystąpieniem do wykonania tych prac przez powoda nie uzgodniły wszystkich przedmiotowo istotnych elementów umowy o wykonanie takich prac, w szczególności ich zakresu i wartości. Z tej przyczyny uznała, że pozbawione są podstaw prawnych wyliczenia powoda dotyczące wynagrodzenia za roboty dodatkowe.

Nadto, ekspertyza wykonana przez pozwaną wykazała, że jakość prac – tych objętych umową z dnia 31 października 2011r. i tych dodatkowych - wykonanych przez powoda jest bardzo zła, a wady prac dodatkowych są istotne, co uprawnia pozwaną od odmowy odbioru i skutkuje brakiem wymagalności wynagrodzenia powoda. Pozwana wezwała powoda do usunięcia w terminie 7 dni usterek stwierdzonych w sporządzonej na zlecenie pozwanej opinii, lecz bezskutecznie.

W piśmie procesowym z dnia 19 grudnia 2016r. powód podał, że w uzgodnieniu z pozwaną podjął się w toku procesu prac naprawczych na budynkach pozwanej Wspólnoty. Jednocześnie zaprzeczył, aby wynagrodzenie określone w § 3 umowy z dnia 31 października 2011 roku było wynagrodzeniem ryczałtowym. Strony bowiem umówiły się, iż pozwana zapłaci powodowi kwotę 142 zł za 1 m⁽²⁾ przy założeniu, że dachy mają 546 m⁽²⁾, tj. kwotę 76.112 zł brutto. Ostateczne wyliczenie kwoty należnej powodowi miało nastąpić po ukończeniu prac i po dokładnym wyliczeniu powierzchni remontowanych dachów. Precyzyjne ustalenie powierzchni dachów przed remontem było niemożliwe z przyczyn technicznych, bowiem wejście na eternitowy dach mogło spowodować uszkodzenie jego powierzchni. Powód zaprzeczył, aby dopuścił się jakichkolwiek błędów w określeniu powierzchni dachów, bowiem w tym zakresie oparł się na informacjach udzielonych przez pozwaną, a ustalenie takie nie było niezbędne dla przeprowadzenia remontu. Zawarta pomiędzy stronami umowa skutkowała tym, że w razie ustalenia, iż powierzchnia dachów okaże się mniejsza aniżeli wstępnie podana w umowie, pozwana będzie zobowiązana do zapłaty tylko za powierzchnię faktycznie wyremontowaną. Powód podniósł, że powołanie się przez pozwaną na inną ofertę z dnia 23 sierpnia 2011r. określającą powierzchnię dachu na 416 m⁽²⁾ stanowi manipulację pozostającą bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem powierzchnia ta dotyczy jednego z budynków Wspólnoty, przy czym także i ta powierzchnia została podana powodowi przez pozwaną. Wyjaśnił również, że na wyraźną prośbę pozwanej powód dodatkowo wykonał prace ociepleniowe na budynku, a strony uzgodniły też, że pozwana zwróci powodowi poniesione przez niego koszty

zakupu materiałów oraz zapłaci umówioną kwotę za 1 m⁽²⁾ robocizny powierzchni ocieplanej. Ostateczna kwota w momencie tych uzgodnień nie mogła być znana, bowiem powód miał dopiero zakupić niezbędne materiały, a dokładna powierzchnia wymagająca ocieplenia nie była na tamtą chwilę stronom znana. Potrzeba wykonania prac dodatkowych wynika dopiero po rozpoczęciu przez powoda prac na dachu. Zarzucił pozwanej, że pomimo kilkukrotnych wezwań kierowanych przez powoda, nie przystąpiła do odbioru prac i nie wskazała żadnych konkretnych wad ich wykonania. Powoływanie się dopiero teraz na ekspertyzę jest dowodem na złą wolę pozwanej i świadczy o chęci uniknięcia należnej powodowi zapłaty. Gdyby pozwana chciała rzeczywiście dokonać zapłaty po usunięciu usterek, nie było przeszkód, aby ewentualne usterki wskazać powodowi i umożliwić ich usunięcie.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 31 października 2011 roku A. K. (1) prowadzący działalność gospodarczą w postaci zakładu ogólnobudowlanego zawarł ze Wspólnotą Mieszkaniową nieruchomości położonej w W. (...) umowę, na podstawie której zobowiązał się wykonać remont dachu zgodnie z ofertą z dnia 23 sierpnia 2011 roku stanowiącą załącznik do umowy. Oferta sporządzona została przez powoda i określała zakres robót obejmujących wykonanie kapitalnego remontu dachu polegającego na: wymianie rynien i rur spustowych oraz wszelkich obróbek blacharskich na całej powierzchni dachu, wykonaniu rusztowań przy kominach celem remontu kominów i czap kominowych, rozebraniu starych łąt i położeniu nowych kontrłąt i łąt, impregnacji krokwi systemem natryskowym oraz wstawieniu sześciu wyłazów dachowych w systemie V., położeniu na krokwiach ekranu zabezpieczającego z membrany dachowej na całej powierzchni dachu, pokryciu dachu o nachyleniu połąci ponad 85% blachą powlekaną dachówkową na łątach, montażu łąt kalenicowych, ułożeniu nowych gąsiorów z blachy tłoczonej powlekanej oraz wykonaniu wielu innych prac pozwalających na realizację remontu dachu zgodnie z wiedzą i sztuką budowlaną.

Powód określił w ofercie, że całkowity koszt remontu dachu uwzględniający wskazane prace z materiałów w całości wykonawcy oraz przy założeniu, że dachy mają powierzchnię łączną 416 m² wynosić miał 57.408 zł brutto, zaś w przypadku łącznej powierzchni dachów 536 m² - 76.112 zł brutto, tj. za 1 m² pokrycia 142 zł. Pierwotna oferta cenowa została uzupełniona (rozszerzona) w dniu 25 października 2011 roku o włączenie w zakres prac impregnacji słupów podtrzymujących więźbę dachową, mułąt i innych elementów drewnianych występujących na strychu.

Wspólnota zobowiązała się ostatecznie zapłacić powodowi za wykonanie przedmiotu umowy wynagrodzenie w kwocie 76.112 zł brutto, przelewem na konto bankowe w terminie 14 dni od daty wystawienia faktury. Podstawą do wystawienia faktury końcowej miał być protokół odbioru końcowego robót podpisany bez uwag przez Wspólnotę. Strony ustaliły termin rozpoczęcia robót na dzień 05 listopada 2011r., a zakończenia robót na dzień 05 stycznia 2012r. Powód udzielił 36-miesięcznej gwarancji na wykonane roboty, a bieg terminu gwarancji miał rozpocząć się od dnia następnego po dniu odbioru końcowego zadania. W sytuacji nie usunięcia usterki stwierdzonej przez pozwaną w czasie trwania gwarancji w terminie 7 dni od wyznaczonego terminu do jej usunięcia na piśmie powiadającym o jej stwierdzeniu, pozwana była uprawniona do dokonania na własny koszt usunięcia wady i obciążenia powoda poniesionymi z tego tytułu kosztami. Strony w umowie zastrzegły, że wszelkie zmiany jej treści wymagają formy pisemnej i akceptacji stron, pod rygorem nieważności.

(dowód: umowa (...) z 31.10.2011r. – k. 7-9,

oferty cenowe powoda z 23.08.2011r. – k. 10, 54,

załącznik do oferty cenowej z 23.08.2011r. – k. 56,

zeznania świadka I. B. – k. 147-148)

Przed zawarciem powyższej umowy Wspólnota jako inwestor dokonała w dniu 17 maja 2011r. zgłoszenia organowi administracji architektoniczno – budowlanej zamiaru wykonania robót budowlanych polegających na „usunięciu płyt

falisto- cementowych zawierających azbest z połaci dachu, pokryciu dachu dachówką w kolorze brązowym”, a Starosta Powiatowy w K. nie wniósł do tego zgłoszenia sprzeciwu.

(dowód: odpisy dokumentów Starostwa Powiatowego w K.

dotyczących zgłoszenia przez powódkę remontu dachu - k. 90-100)

Przed przystąpieniem do prac dekarских i przed zawarciem umowy A. K. (1) dokonał wstępnego (przybliżonego) pomiaru powierzchni dachów na budynkach zarządzanych przez Wspólnotę Mieszkaniową W. (...), bez wchodzenia na dach z uwagi na jego pokrycie eternitem i spowodowane tym niebezpieczeństwo. Obliczył powierzchnię mierząc grunt wzdłuż obu budynków przez przekątną dachu, poinformował na zebraniu członków Wspólnoty o otrzymanym wyniku powierzchni i podał koszt robót. Ze strony pozwanej nikt nie podważał wyliczeń dokonanych przez powoda.

(dowód: zeznania świadka Z. J. – k. 144-145,

zeznania świadka B. J. - k. 145-146,

zeznania świadka I. B. - k. 147-148,

zeznanie świadka A. K. (2)- k. 148- 149,

zeznanie świadka Z. K. (1) - k. 149-150,

przesłuchanie powoda A. K. (1) – k. 155-158,

przesłuchanie członka Zarządu Wspólnoty w charakterze strony pozwanej

S. J. - k. 158-160,

przesłuchanie członka Zarządu Wspólnoty w charakterze strony pozwanej

R. K. – k. 160-161)

Pismem z dnia 12 stycznia 2012 roku powód zgłosił zarządcy pozwanej ukończenie remontu dachu i wniósł o wyznaczenie terminu odbioru robót.

(dowód: zgłoszenie zakończenia prac dekarских – k. 11)

W dniu 22 stycznia 2012 roku doszło do końcowego odbioru robót budowlanych obejmujących dwa budynki Wspólnoty, podczas którego pozwana stwierdziła usterki, w ramach usunięcia których powód zobowiązał się: oczyścić, poprawić impregnację belek, poprawić położenie poszycia blachy po lewej stronie od wejścia od szczytu do wysokości komina w budynku nr (...) oraz załamanie blachy w budynku nr (...). Strony ustaliły, że usterki będą usunięte w terminie dwóch tygodni.

(dowód: protokół odbioru robót z 22.01.2012 r. – k. 12)

W trakcie prac dekarских strony zawarły ustną umowę wykonania prac ociepleniowych budynku za dodatkowym wynagrodzeniem, które według wstępnych ustaleń miało zostać zaspokojone poprzez przeniesienie na powoda własności należącego do Wspólnoty rusztowania budowlanego. Ostatecznie, pozwana nie wyraziła zgody na sprzedaż rusztowania powodowi. Powód zdjął stare ocieplenie i założył nowe z waty szklanej. Nikt z członków pozwanej Wspólnoty nie sprzeciwiał się tym pracom Wynagrodzenia za prace ociepleniowe nie otrzymał.

Pismem z dnia 27 stycznia 2012 roku powód zgłosił powódcę ukończenie prac dodatkowych i wniósł o wyznaczenie terminu odbioru tych prac. Pismo złożone zostało Zarządcy w dniu 06 lutego 2012 roku.

(dowód: zgłoszenie zakończenia prac z 27.01.2012r. – k. 13,

zeznania świadka Z. J. – k. 144-145,

zeznania świadka B. J. – k. 145-146,

zeznania świadka G. F. – k. 146,

zeznania świadka I. B. – k. 147-148,

zeznania świadka A. K. (2) – k. 148-149,,

zeznania świadka Z. K. (1) – k. 149-150,

przesłuchanie powoda A. K. (1) – k. 156-158,

przesłuchanie członka Zarządu Wspólnoty w charakterze strony pozwanej

S. J. - k. 158-160,

przesłuchanie członka Zarządu Wspólnoty w charakterze strony pozwanej

R. K. – k. 160-161)

Pismem z dnia 21 lutego 2012 rok powód dokonał powtórnego zgłoszenia zakończenia prac dodatkowych z dniem 27 stycznia 2012 roku oraz zgłosił ukończenie z dniem 03 lutego 2012 roku prac usuwających usterki wymienionych w protokole końcowego odbioru robót z dnia 22 stycznia 2012 roku. Wniósł o wyznaczenie terminu odbioru tych prac do dnia 02 marca 2012 roku.

(dowód: powtórne zgłoszenie zakończenia prac z 21.02.2012r. - k . 14)

Zarządca pozwanej odmówił odbioru robót dodatkowych, bowiem powód nie przedłożył zaakceptowanej przez pozwaną wartości robót, a nadto elementy umowy przedmiotowo istotne (zakres robót i wynagrodzenie) nie zostały przez strony uzgodnione. Dodatkowo pozwana uznała, że prace te wykonane zostały wadliwie, a wady są istotne i przed usunięciem tych wad Wspólnota nie miała obowiązku dokonania odbioru robót.

Pozwana zapłaciła powodowi za wykonanie prac remontowych objętych umową z dnia 31 października 2011 roku kwotę 76.112 zł pomimo, iż prace posiadały istotne wady, których powód nie usunął.

(dowód: pismo pozwanej do powoda z 29.02.2012r. – k. 15)

Pozwana nie zapłaciła powodowi wynagrodzenia za wykonanie prac dodatkowych.

(bezsporne)

Powód, działający przez pełnomocnika, wezwał pozwaną do zapłaty kwoty 14.484 zł wynikającej z faktury nr (...) tytułem uzupełnienia wynagrodzenia za wykonanie robót dekarских na budynkach Wspólnoty oraz do zapłaty kwoty 6.289,92 zł wynikającej z faktury nr (...) tytułem wynagrodzenia za wykonanie robót dodatkowych w zakresie ocieplenia budynków, w terminie 14 dni. Zaprzeczył, aby wykonał prace wadliwie.

W piśmie tym powód wyjaśnił, że kwota 14.484 zł wynika z faktu, iż całkowity metraż remontowanego dachu wyniósł 638 m², a otrzymana przez powoda zapłata w kwocie 76.112 zł obejmuje powierzchnię 536 m². Kwota 14.484 zł dotyczy niezapłaconej części wynagrodzenia za remont 102 m² dachu przy przyjęciu ceny remontu 142 zł brutto za 1 m².

Natomiast kwota 6.289,92 zł obejmowała prace dodatkowe ociepleniowe, nie objęte powyższą umową. Na sumą tą składała się ceny wełny mineralnej w kwocie 3.951,36 zł oraz koszty robocizny w kwocie 2.338,56 zł.

Pismo powoda nadane zostało w placówce pocztowej dnia 30 kwietnia 2012r. i odebrane przez Zarządcę dnia 07 maja 2012r. Do pisma załączone zostały dwie faktury z żądanymi kwotami.

(dowód: wezwanie do zapłaty - k. 16-17,

faktura VAT nr (...) - k. 18-19,

potwierdzenie odbioru wezwania do zapłaty- k. 20)

Pozwana zleciła rzeczoznawcy budowlanemu sporządzenie ekspertyzy budowlanej oceny poprawności wykonania przez powoda robót dekarских z uwagi na zastrzeżenia do jakości tych robót. Rzeczoznawca stwierdził błędy wykonawcze polegające w dużej mierze na niedokładnościach wykonania:

- płaszczyzna dachu pozostała nierówna, miejscowo ugięta, nie wyrównana przez prostowanie krokwi lub stosowanie odpowiednich kontrłat,
- nie dostosowano obróbek blacharskich do szerokości desek okapowych, brak okapnika przez co woda będzie przedostawać się do wnętrza,
- niewłaściwie zamontowano przeponę uszczelniającą, która przez to jest ugięta, nie wywinięta na pas nadrynnowy,
- niepoprawnie połączone w wielu miejscach elementy blacharki,
- niewłaściwie docięta blacha dachówkopodobna przy koszach, co może spowodować nie odebranie dużego opadu wody,
- zamocowano rynny dachowe w rynhakach w sposób powodujący przejęcie całego ciężaru osuwającego się śniegu przez co pokrywa śnieżna może uszkodzić powyższe elementy.

Pokrycie dachu wykonane zostało przez powoda w sposób niestaranny z odchyłkami normowymi i wymiarowymi.

Wymienione powyżej elementy mogły być usunięte na ówczesnym etapie prac tylko w ograniczonym zakresie, a mianowicie powód mógł:

- uzupełnić deski podbitki z wymianą przegniłych;
- wykonać właściwe obróbki przy deskach czołowych,
- uszczelnić folię od wewnątrz przy oknach połaciowych,
- zaimpregnować konstrukcję drewnianą dachu środkami przeciw szkodnikom drewna,
- zamontować brakującą krokiew,
- dociąć we właściwy sposób blachę przy koszach,
- naprawić detale połączeń gąsiorów,
- uszczelnić połączenia obróbek i ścian komina uszczelniaczem dekarским,
- sprawdzić szczelność dachu budynku niskiego nad zalany mieszkaniami.

Pismem z dnia 02 listopada 2012r. Zarządca pozwanej wezwał powoda do usunięcia usterek wskazanych w powyższej ekspertyzie budowlanej w terminie do dnia 15 grudnia 2012r. Zastrzegł, że w razie nie usunięcia usterek skieruje sprawę na drogę sądową. Do pisma załączył ekspertyzę budowlaną. Powód otrzymał pismo w dniu 07 listopada 2012r.

(dowód: pismo zarządcy do powoda z 02.11.2012r. – k. 55,

ekspertyza budowlana M. N. z października 2012r. - k. 58-81)

Roboty wykonane przez powoda w ramach realizacji umowy z dnia 31 października 2011r. zawierają trwałe wady i do bieżącego usunięcia. Wykonane zostały przeciętnie i poniżej przeciętnie. Część robót została ograniczona albo pominięta przez powoda. Aktualny stan robót nie uzasadnia ich odebrania.

Roboty wykonane w budynku nr (...), które zawierają wady:

- brak płotków śniegowych we wszystkich miejscach wysokich połaci,
- zbyt duża odległość pomiędzy uchwytyami rynnowymi (rynhakami),
- za małe wyłazy dachowe,
- brak stopni i ław kominarskich,
- brak odtworzenia instalacji odgromowej znajdującej się na dachu,
- jednokrotna impregnacja więźby dachowej,
- nierówności powierzchni połaci dachowych,
- brak podkładu deskowego, zbyt wąskie kosze, nierówności docięcia blach przy lukarnie frontowej,
- stare czapki kominowe, o zbyt małej grubości,
- wiatrownice z blachy nie w pełni zabezpieczają deski czołowe przed zaciekami deszczu,
- nieestetyczne połączenia obróbek blacharskich kominów,
- bałagan budowlany na stropie poddasza,
- odsłonięta membrana pod okapami, na długości budynku,
- nie wykonana podbitka okapów,
- odprowadzenie wody opadowej w grunt sąsiedni zamiast w dół chłonny,
- tylko miejscowa naprawa tynków kominów z malowaniem.

Roboty wykonane w budynku nr (...), które zawierają wady:

- brak płotków śniegowych w ilości 53,8 m,
- zbyt duża odległość pomiędzy uchwytyami rynnowymi (rynhakami),
- za małe wyłazy dachowe,
- brak stopni i ław kominarskich,

- brak odtworzenia instalacji odgromowej znajdującej się na dachu,
- jednokrotna impregnacja więźby dachowej,
- stare czapki kominowe, o zbyt małej grubości,
- wiatrownice z blachy nie w pełni zabezpieczają deski czołowe przed zaciekami deszczu,
- brak miejscowego wyprofilowania dachu za kominami – 2 sztuki,
- odsłonięta membrana pod okapami na długości budynku,
- w niepełnym zakresie wykonana z desek o grubości 12 mm podbitka okapów,
- przeciek nad kuchnią mieszkania nr (...),
- pozostawiona dziura w rynnie, niesprawność połączenia rynny,
- tylko miejscowa naprawa tynków kominów z malowaniem.

Wartość robót naprawczych usuwających powyższe wady wynosi łącznie kwotę 32.111,30 zł, z czego:

- w budynku nr (...) – kwotę 11.618,07 zł,
- w budynku nr (...) – kwotę 20.492,23 zł.

Rzeczywista powierzchnia dachów wynosi 600 m², z czego budynek nr (...) ma powierzchnię 185 m², a budynek nr (...) ma powierzchnię 415 m².

Prace dodatkowe, ociepleniowe nie zostały wykonane na powierzchni 201,60 m². Wartość ich wykonania wynosi 2.144,30 zł według cen na lokalnym rynku budowlanym. Prace te wykonane zostały prawidłowo, nie zawierają wad.

(dowód: zeznania świadka Z. J. – k. 144-145,

zeznania świadka B. J. – k. 145-146,

zdjęcie – k. 154,

przesłuchanie członka Zarządu Wspólnoty w charakterze strony pozwanej

S. J. - k. 158-160,

częściowo opinia biegłego sądowego Z. K. (2) z maja 2013r. – k.

172-222,

częściowo wyjaśnienia biegłego sądowego Z. K. (2) do opinii – k.

265-273,

opinia biegłego sądowego M. U. (1) z 15.05.2016 – k. 352-

408)

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo okazało się częściowo uzasadnione.

Powód A. K. (1) dochodzi od pozwanej Wspólnoty zapłaty kwoty 20.773,92 zł z tytułu brakującej części wynagrodzenia za prace wykonane zgodnie z pisemną umową z dnia 31 października 2011r. (14.484 zł) oraz z tytułu całego wynagrodzenia za dodatkowe prace ociepleniowe wykonane na podstawie ustnej umowy zawartej w czasie wykonywania prac dekarских z pisemnej umowy (6.289,92 zł).

Umowa łącząca powoda A. K. (1) z pozwaną Wspólnotą Mieszkaniową nieruchomości w W.(...) zawarta w dniu 31 października 2011r., a obejmująca swoim zakresem wykonanie remontowych prac dekarских, ma charakter umowy o roboty budowlane.

Ocena charakteru prawnego zawartej przez strony umowy ma szczególne znaczenie z punktu widzenia zasadności dochodzenia przez powoda kwoty 14.484 zł tytułem należności za prace obejmujące powierzchnię dachu ponad wskazane w ofercie cenowej z dnia 23 sierpnia 2011 roku 536 m². Zgodnie ze stanowiskiem utrwalonym w orzecznictwie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 1998r., II CKN 653/97; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 07 grudnia 2005r., V CK 423/05) zasadniczym kryterium rozróżnienia umowy o dzieło i umowy o roboty budowlane jest ocena realizowanej inwestycji stosownie do regulacji prawa budowlanego. Zgodnie bowiem z art. 3 pkt 7 ustawy z dnia 07 lipca 1994r. - Prawo budowlane (Dz.U. z 2016r., poz. 290) pojęcie robót budowlanych obejmuje nie tylko budowę, ale także prace polegające na przebudowie, montażu, remoncie lub rozbiórce obiektu budowlanego, którym jest budynek z instalacjami i urządzeniami technicznymi lub budowla stanowiąca całość techniczno - użytkową wraz z instalacjami i urządzeniami, lub obiekt małej architektury. Podstawą do wykonania robót budowlanych jest pozwolenie na budowę lub też zgłoszenie wymagane przez prawo budowlane (art. 28 ust.1, art. 30 ust. 1 pkt 2 Prawa budowlanego).

Ustalony stan faktyczny w sprawie pozwala stwierdzić, iż przedmiotowa umowa spełnia wymogi konieczne do zakwalifikowania jej jako umowy o roboty budowlane. Przez umowę o roboty budowlane inwestor zobowiązuje się do zapłaty umówionego wynagrodzenia (art. 647 kc). Posłużenie się przez ustawodawcę w treści art. 647 kc słowem „umówionego”, oznacza iż określenie wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy robót stanowi essentialia negotii umowy. Odnosząc się do wątpliwości stron co do charakteru wynagrodzenia należy wyjaśnić, iż również w umowie o roboty budowlane strony mogą określić wynagrodzenie za wykonane roboty jako wynagrodzenie ryczałtowe, ale również zastrzec możliwość jego modyfikacji w zależności od zaistnienia konieczności wykonania robót dodatkowych bądź też zmniejszenia zakresu robót podstawowych. Prawnymi konsekwencjami ukształtowania wynagrodzenia ryczałtowego bez takiej klauzuli jest zarówno niedopuszczalność jego podwyższenia, jak też obniżenia. W umowie stron z dnia 31 października 2011r. ustalono wynagrodzenie w stałej wysokości 76.112 zł bez możliwości i warunków jego podwyższenia, bądź obniżenia. Także odesłanie w umowie do oferty nie uprawnia do stwierdzenia, że przewidziano warunki obniżenia albo podwyższenia wynagrodzenia. Nie ma przy tym znaczenia, że powierzchnia dachów podczas robót okazała się większa aniżeli ta, opisana w ofercie. Powód zdecydował się dokonać obmiarów z „dołu” i na tej podstawie określił swoje wynagrodzenie w umowie. Zaznaczenia wymaga, że i ten obmiar powoda dokonany już podczas robót okazał się nieprawidłowy, skoro biegły określił powierzchnię obu dachów na 600 m², nie zaś na 640 m².

Z zeznań świadka Z. J., który był obecny na zebraniu pozwanej Wspólnoty wynika, że na tym zebraniu powód przedstawił kosztorys remontu dachów obu budynków informując, że roboty będą kosztowały „określoną jedną kwotę, którą pan K. podał”. Zeznał również, że pomiaru obu dachów z poziomu gruntu dokonał sam powód, nie wchodząc na dach. Podał na zebraniu powierzchnię dachów, a pozwana nie podważała tych obliczeń. Zaproponował pozwanej jedno wynagrodzenie, które także zostało zaakceptowane.

Świadek B. J. potwierdziła, że oba dachy mierzył powód przed przedstawieniem kosztorysu na zebraniu Wspólnoty, na którym określił jedną kwotę wynagrodzenia.

Świadek zarządca I. B. zeznała, że z ustaleń dokonanych na zebraniu Wspólnoty wynikało, iż pomiaru powierzchni dachów miał dokonać powód chyba z kimś z Zarządu Wspólnoty. Przy samych pomiarach jednak nie była. Zeznała, że po dokonaniu pomiarów kwota zaproponowana przez powoda 76.112 zł pozostała bez zmian i miała to być ostateczna oferta.

Świadek A. K. (2), pracownik powoda, zeznał, że przed przystąpieniem do prac dach był mierzony z dołu przez Z. K. (1) – drugiego pracownika powoda.

Natomiast świadek Z. K. (1) zeznał, że pomiar dachu był dokonany przez powoda, a świadka przy tej czynności nie było.

Powód A. K. (1) zeznał, że sam dokonał pomiarów na zewnątrz po obwodzie jednego budynku, a później obmiaru obu budynków dokonał zarządca I. B., zaś powód dodatkowych pomiarów już nie robił.

Członek Zarządu pozwanej S. J. zeznał, że pomiaru dachu dokonał powód z członkami Wspólnoty.

Członek Zarządu R. K. zeznał, że pomiaru dokonał powód przy pomocy dwóch członków Wspólnoty.

Z powyższego wynika, że pomiaru powierzchni dachów nie dokonał samodzielnie nikt z pozwanej Wspólnoty, tylko powód, przy czym nie ma znaczenia czy sam, czy z pracownikiem Z. K. (1), czy przy udziale członków Wspólnoty, czy też sam pracownik Z. K. (1). Powód bowiem odpowiada za czynności swoich pracowników jak za własne działania, zaś uczestniczenie przy pomiarach powoda członków Wspólnoty nie zmienia faktu dokonania pomiaru przez powoda. Wszyscy świadkowie strony pozwanej, jak i pracownicy powoda wskazali identycznie, że pomiarów dokonał powód (lub jego pracownik) – sam albo przy pomocy członków pozwanej. Inaczej zeznał tylko powód, który wskazał, że oparł się na obmiarach dokonanych przez zarządcę I. B., lecz twierdzenia powoda nie polegają na prawdzie, skoro z innych dowodów, w tym z zeznań pracowników powoda, wynika odmienny stan faktyczny. Obaj pracownicy powoda zeznali, że w trakcie robót dokonali ponownego pomiaru dachu „dla siebie”, aby wiedzieć ile kupić materiału. Pomiaru dokonali wówczas pracownicy powoda.

Żaden ze świadków nie potwierdził wersji powoda, aby na zebraniu informował członków Wspólnoty, iż jeżeli powierzchnia ulegnie zmianie to zapłacą albo mniej, jeżeli będzie ona mniejsza, albo więcej jeżeli będzie większa. Członkowie obecni podczas zebrania Wspólnoty zeznali, że powód mówił o jednej, stałej kwocie i na tej podstawie Wspólnota zaciągnęła kredyt na zapłatę wynagrodzenia powoda. Zarządca zeznał, że pozwana jest biedną Wspólnotą, dlatego musiała zaciągnąć kredyt na prace remontowe. Nielogiczne byłoby ustalenie przedstawiane przez powoda, w którym pozwana wyrażałaby zgodę na ewentualne zapłacenie wyższego wynagrodzenia, bez uprzedniego zabezpieczenia finansowego, skoro kredyt zaciągnięty został na kwotę wynikającą z umowy – 76.112 zł.

Żądanie zapłaty wynagrodzenia tak ryczałtowego, jak i innego rodzaju, uzależnione jest od wykonania robót określonych w umowie. Strony umowy w niniejszej sprawie ustaliły, iż za wykonanie przedmiotu umowy wykonawca otrzyma kwotę wynagrodzenia w wysokości 76.112 zł (brutto) oraz postanowiły, że podstawę wystawienia faktury końcowej będzie stanowił protokół odbioru końcowego podpisany bez uwag przez zamawiającego, czyli pozwaną (§ 3 pkt 2 umowy). Z tego zaś wynika, iż odbiór końcowy nastąpi w razie bezusterkowego wykonania robót, a gdy wady lub usterki wystąpią, dopiero po ich usunięciu. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przedstawiony został pogląd, iż w razie niewykonania przez wykonawcę wszystkich robót, za które w umowie określone zostało wynagrodzenie ryczałtowe, podlega ono proporcjonalnemu obniżeniu, stosownie do zakresu niewykonanej części, co nie przekreśla ryczałtowego charakteru tego wynagrodzenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 sierpnia 1972r., III CRN 202/72).

Mając na uwadze okoliczności faktyczne przedmiotowej sprawy należy wskazać, iż zamawiająca Wspólnota wykonała ciężący na niej obowiązek zapłaty wynagrodzenia ustalonego treścią umowy z dnia 31 października 2011r. Zarzut pozwanej dotyczący niezasadności dochodzonej przez powoda kwoty 14.484 zł tytułem uzupełnienia wynagrodzenia opiera się nie tylko na założeniu, iż kwotowe określenie należnego za wykonane prace wynagrodzenia pozbawiło powoda możliwości jego późniejszego korygowania, ale również stanowi konsekwencję założenia, iż powód nie wykonał w całości zleconych mu robót. Taki stan rzeczy (stwierdzenie wad) potwierdziła zarówno prywatna ekspertyza

budowlana oceny pokrycia dachowego wykonana na zlecenie Wspólnoty Mieszkaniowej, jak również opinie biegłych sądowych z zakresu budownictwa powołanych w toku procesu. Nie budzi przy tym oczywiście wątpliwości, iż opinia prywatna nie stanowi dowodu na okoliczność wymagającą wiadomości specjalnych w rozumieniu art. 278 § 1 kpc, jednakże stanowi prywatny dokument podlegający ocenie Sądu.

Wobec tego, że pozwana podnosiła wady robót z umowy pisemnej i ustnej, Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność zakresu faktycznie wykonanych przez A. K. (1) prac w ramach remontu dachu budynków (przy uwzględnieniu rzeczywistej powierzchni dachu), jakości i wartości tych prac, zakresu, jakości oraz wartości prac dodatkowych (ociepleniowych) wykonanych na tych budynkach, wskazanie czy roboty budowlane w ramach remontu dachu objęte umową z dnia 30 października 2011r. w związku z treścią oferty z dnia 23 sierpnia 2011r. oraz roboty budowlane dodatkowe wykonane zostały prawidłowo, czy też wadliwie, a jeżeli wadliwie, to czy stwierdzone wady są istotne i w jakim procencie oraz kwocie obniżają wartość prac.

Opinia biegłego sądowego Z. K. (2) została zakwestionowana przez powoda i w wyniku skutecznie podniesionych zarzutów, Sąd dopuścił na tą samą okoliczność dowód z opinii innego biegłego sądowego M. U. (1), która nie została zakwestionowana przez żadną ze stron.

Wady w wykonaniu robót wynikają przede wszystkim z opinii obu biegłych sądowych z zakresu budownictwa – Z. K. (2) i M. U. (1), którzy jako specjaliści dysponujący stosowną wiedzą w tym przedmiocie, a także wieloletnim doświadczeniem zawodowym uznali, że roboty wynikające z umowy pisemnej z dnia 31 października 2011r. wykonane zostały wadliwe, a wady są istotne. Takiej samej oceny robót dokonali członkowie pozwanej Wspólnoty, dla których te wady były widoczne (np. Z. J. zeznał: „Robotę zrobił niefachowo i jest tam kupa braków. Dach faluje i jest nierówny, rynny zostały źle przymocowane, a najwięcej zastrzeżeń mamy do krokwi i belek, gdyż już się zbiera tam robactwo”; B. J. zeznała: „(...) są tam wady widoczne gołym okiem. Pod dachem w niektórych miejscach są deski, w niektórych są puste, z tego co słyszałam nazywa się to podbitka. Krokwie nie zostały zakonserwowane, do tej pory sypie się z nich proszek, bo są tam korniki. Dach jest krzywy (...).)

Z opinii Z. K. (2) wynika, że powód nie powinien otrzymać żadnego wynagrodzenia od pozwanej, a wykonane przez niego prace powinny być rozebrane i wykonane od nowa, a zatem na koszty napraw dachu składałyby się nie tylko koszty powtórnego ułożenia blachodachówki z robotami dodatkowymi, ale też prace rozbiórkowe. Z opinii biegłego M. U. (1), którego wniosków opinii nie kwestionowała żadna strona wynika, że roboty wykonane przez powoda posiadają wady, które wymagają ich usunięcia, a koszt doprowadzenia dachu do stanu prawidłowego wymaga poniesienia przez pozwaną Wspólnotę nakładów finansowych poprzez zlecenie wykonania tych prac innemu podmiotowi. W takiej sytuacji należałoby przyjąć dwa możliwe rozwiązania – pierwsze przy założeniu, że argumenty powoda są słuszne i przysługuje jemu wynagrodzenie określone w pozwie w kwocie 90.596 zł (wyplacone 76.112 zł + dodatkowe za remont dachu 14.484 zł) albo też stosownie niższe według rzeczywistej powierzchni dachów obliczonej przez biegłego 85.200 zł (wyplacone 76.112 zł + dodatkowe 9.088 zł), wówczas powództwo podlegałoby oddaleniu w tym zakresie, bowiem wady robót wymagają wydatków finansowych przekraczających brakujące należne powodowi wynagrodzenie. W tym wariantcie to powód musiałby jeszcze zwrócić pozwanej różnicę. Przy drugim rozwiązaniu, akceptującym twierdzenia pozwanej, iż strony ustaliły w umowie wynagrodzenie ryczałtowe, które bezspornie powodowi wypłacone zostało, powództwo w tym zakresie podlegałoby oddaleniu, skoro pozwana zapłaciła powodowi umówione wynagrodzenie w kwocie 76.112 zł. Odrębną kwestią pozostałoby zagadnienie wad wykonanego remontu dachów, których usunięcie stanowi dla pozwanej Wspólnoty wydatek rzędu 32.111,30 zł i stwarza po stronie Wspólnoty roszczenie wobec powoda, nie będące jednak przedmiotem niniejszego procesu. W obu powyższych wariantach, powodowi nie należy się dodatkowe (uzupełniające) wynagrodzenie z tytułu umowy pisemnej z dnia 31 października 2011r.

Powód dochodzi od pozwanej zapłaty – poza kwotą 14.484 zł – jeszcze kwoty 6.289,92 zł z tytułu prac ociepleniowych, nie objętych umową z dnia 31 października 2011r. Prace takie powód faktycznie wykonał, co potwierdzili członkowie Wspólnoty, jak i biegli. Powód domagając się zapłaty za wykonane prace wskazał, że dochodzi zwrotu kosztów zakupionych materiałów do ocieplenia i kosztów robocizny. Pozwana natomiast uważała, że powodowi nie należy się wynagrodzenie, skoro prace ociepleniowe nie zostały uzgodnione, a zatem ich przedmiot, zakres i wynagrodzenie,

a nadto zawierają wady. Zdaniem pozwanej, kwestia dodatkowych prac sprowadza się nie do braku pisemnego potwierdzenia zawarcia tej umowy, lecz do braku jakiegokolwiek umowy stron w tym przedmiocie. Z opinii biegłego M. U. (1) wynika, że prace ociepleniowe wad nie posiadają (odmiennie niż biegły Z. K. (2)), a wniosku w tym zakresie pozwana nie zakwestionowała.

Z przesłuchania w charakterze strony pozwanej S. J. wynika, że gdyby powód wykonał wszystkie prace prawidłowo, otrzymałby pieniądze za ocieplenie, gdyż „cała Wspólnota wyraziła zgodę na wykonanie ocieplenia, a więc i na zapłatę za nie”. Zeznał, że pomimo braku zgody na sprzedaż powodowi rusztowania, ostatecznie powód otrzymałby wynagrodzenie za ocieplenie i dlatego wykonane były pomiary. Zeznał, że wynagrodzenie miało stanowić równowartość rusztowania, ale jego wartości strony nie ustaliły.

Podobnie zeznał R. K., iż: „Ocieplenie to prace dodatkowe i w zasadzie pan K. powinien za to dostać wynagrodzenie (...)”.

Przepisy Kodeksu cywilnego wśród dopuszczalnych sposobów zawarcia umowy wskazują między innymi zawarcie umowy w sposób dorozumiany (per facta concludentia). Zgodnie z treścią art. 60 kc jeżeli przepisy nie zastrzegają formy szczególnej dla danego typu umów, wyrażenie zgody (czyli oświadczenie woli w celu zawarcia umowy) może nastąpić poprzez czynność o charakterze dorozumianym. Oznacza to, iż wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde takie zachowanie tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny. Skoro zatem – co wynika zarówno z zeznań powoda, jak również przesłuchanych w toku procesu świadków i przedstawicieli pozwanej, Wspólnota wyraziła wolę wykonania robót polegających na ociepleniu budynku oraz poczyniła starania zmierzające do zabezpieczenia możliwości wypłaty wynagrodzenia, które miało przybrać formę przeniesienia własności rusztowania budowlanego na rzecz powoda, a powód podjął się czynności zmierzających do przygotowania do wykonania tych prac poprzez zakup koniecznych materiałów, należy przyjąć, iż strony poprzez swoje określone zachowanie w sposób dostatecznie ujawniły wolę zawarcia umowy, przedmiotem której stało się wykonanie prac ociepleniowych.

Fakt zawarcia dodatkowej umowy, przedmiotem której było wykonanie ocieplenia budynku potwierdzili w swoich zeznaniach świadkowie: B. J., G. F., I. B., A. K. (2), Z. K. (1), S. J., R. K.. Zeznaniom świadków należy dać wiarę, w trakcie procesu nie wykazano bowiem przyczyn, z powodu których zeznaniom wyżej wymienionych świadków należałoby przypisać przymiot niewiarygodności. Ich zeznania są zgodne, a ewentualne różnice i to w kwestiach nieistotnych jedynie potwierdzają, że ich zeznania nie były wcześniej ustalane.

Powyższe oznacza, że powodowi należy się – co do zasady – zapłata wynagrodzenia również za prace dodatkowe ociepleniowe. Z opinii biegłego sądowego M. U. (2) wynika, że roboty ociepleniowe zostały wykonane w sposób wolny od wad. Wobec braku określenia kwotowo przez strony wynagrodzenia należnego powodowi, Sąd oparł się w tym zakresie na wartości robót tego rodzaju na rynku lokalnym budowlanym. Biegły określił wartość tych robót na kwotę 2.144,30 zł i taką też przyjął Sąd.

Sąd ustalił stan faktyczny sprawy na podstawie dokumentów, zeznań świadków i przesłuchania przedstawicieli pozwanej, którym dał wiarę, bowiem ich zeznania uzupełniają się wzajemnie oraz opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa M. U. (1) w całości, a opinii biegłego sądowego Z. K. (2) w części, w której pozostaje zgodna z opinią M. U. (1).

Sąd uznał, iż opinia biegłego sądowego M. U. (1) jest fachowa i pełna, nie zawiera luk, nie pomija i nie przedstawia wadliwie żadnych istotnych okoliczności, a nadto odpowiada w pełni na postawione tezy dowodowe i jest należycie uzasadniona.

Powodowi nie należy się od pozwanej zapłata kwoty 14.484 zł, ani żadnej innej z tytułu wykonania umowy pisemnej z dnia 31 października 2011r.

Pozwana powinna zapłacić natomiast powodowi kwotę stanowiącą wynagrodzenie za prace dodatkowe ociepleniowe, skoro pozwana na ich wykonanie zgodę wyraziła i nie zawierają wad – w wysokości ustalonej przez biegłego 2.144,30 zł. Jest to należność z innej umowy, aniżeli ta z 31 października 2011r.

Sąd uznał, że biegły sądowy M. U. (1) w swojej opinii przedstawił jedynie propozycję rozliczenia stron potrącając powyższą kwotę 2.144,30 zł z wydatkami, jakie pozwana musi ponieść na prace naprawcze. Biegły nie został powołany celem dokonania rozliczenia stron, gdyż w tym zakresie nie może zastępować samej strony, zwłaszcza reprezentowanej przez profesjonalnego pełnomocnika. Do dnia orzekania w niniejszej sprawie pozwana nie zgłosiła zarzutu potrącenia kwoty 2.144,30 zł z kwoty 32.111,30 zł, które doprowadziłyby do wzajemnego umorzenia wierzytelności, do wysokości wierzytelności niższej (art. 498 kc).

Sąd zasądził od pozwanej Wspólnoty Mieszkaniowej na rzecz powoda A. K. (1) kwotę 2.144,30 zł jako kwotę należnego wynagrodzenia z tytułu prawidłowo wykonanych prac ociepleniowych. Orzeczenie odsetek od należnej kwoty za czas opóźnienia spełnienia świadczenia pieniężnego znajduje uzasadnienie w treści art. 481 § 1 kc, który stanowi, że jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Powód żądał zapłaty odsetek od dnia 22 maja 2012r. i datę tą Sąd uznał za uzasadnioną. Zasądzona kwota stanowi część z faktury nr (...) z dnia 03 kwietnia 2012r., w której powód określił 14-dniowy termin zapłaty. Faktura została doręczona zarządcy pozwanej w dniu 07 maja 2012r. wraz z wezwaniem do zapłaty z dnia 26 kwietnia 2012r. Termin 14-dniowy upłynął w dniu 21 maja 2012r. i od następnego dnia pozwana pozostaje w opóźnieniu.

Mając powyższe na uwadze, Sąd orzekł jak w punkcie I. sentencji wyroku.

Sąd w punkcie II. sentencji wyroku oddalił powództwo w pozostałym zakresie.

Powód wygrał proces w 10% (żądał 20.773,92 zł, a otrzymał 2.144,30 zł), a pozwana w 90% i w takim też zakresie strony powinny zwrócić sobie wzajemnie koszty procesu na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc.

Powód poniósł koszty procesu w kwocie 5.173 zł, na które składa się: opłata od pozwu 1.039 zł, opłata od pełnomocnictwa podstawowego 17 zł, opłata od pełnomocnictwa substytucyjnego 17 zł, wynagrodzenie pełnomocnika będącego adwokatem w kwocie 2.400 zł zgodnie z § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn. Dz.U. z 2013r., poz. 461 ze zm.), 1.700 zł zaliczki na biegłego. Pozwana powinna zatem zwrócić powodowi kwotę 517,30 zł (10% z 5.173 zł).

Pozwana wygrała natomiast proces w 90% i w takim stosunku powinna otrzymać zwrot kosztów procesu od powoda. Poniósł koszty w łącznej kwocie 3.820,60 zł, na które składa się: wynagrodzenie pełnomocnika będącego adwokatem w kwocie 2.400 zł zgodnie z § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn. Dz.U. z 2013r., poz. 461 ze zm.), opłata od pełnomocnictwa 17 zł, 1.403,60 zł zaliczki na biegłego. Powód powinien zatem zwrócić pozwanej kwotę 3.438,54 zł (90% z 3.820,60 zł).

Po wzajemnej kompensacie, to powód zobowiązany jest zwrócić pozwanej różnicę w kwocie 2.921,24 zł (3.438,54 zł - 517,30 zł), o czym Sąd orzekł na podstawie art. 108 § 1 zdanie pierwsze kpc w punkcie III. sentencji wyroku.

W sprawie pozostały nie uiszczony koszty sądowe w wysokości 3.993,48 zł (2.861,95 zł + 235,93 zł + 192 zł + 703,60 zł) stanowiące tymczasowe pokrycie wynagrodzenia biegłych sądowych w części nie pokrytej z zaliczek stron. Zgodnie z art. 83 ust. 2 w związku z art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jednolity – Dz.U. z 2014r., poz. 1025 ze zm.) w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie sąd orzeka o poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa wydatkach, stosując odpowiednio przepisy art. 113, który w ustępie 1 nakazuje obciążenie tymi wydatkami przeciwnika przy odpowiednim zastosowaniu zasad obowiązujących przy zwrocie kosztów procesu. Skoro powód przegrał proces w 90%, zobowiązany jest uiścić należne koszty sądowe w takim

samym stosunku, czyli w kwocie 3.594,13 zł, a pozwana w kwocie 399,35 zł odpowiadającej stosunkowi, w jakim przegrała proces, o czym Sąd orzekł w punkcie IV. sentencji wyroku.

(...)

ZARZĄDZENIE

1. (...)

2. (...)

a) (...)

b) (...),

3. (...)

(...)

(...)