

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 października 2020 roku

Sąd Okręgowy w Gliwicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Tadeusz Trojanowski
Protokolant:	Anna Sznura

po rozpoznaniu w dniu 1 października 2020 roku w Gliwicach

sprawy z powództwa M. D.

przeciwko Wspólnocie Mieszkaniowej przy ulicy (...) w G.

o zapłatę

oraz

z powództwa wzajemnego Wspólnoty Mieszkaniowej przy ulicy (...) w G.

przeciwko M. D.

o zapłatę

1. oddala powództwo M. D.;
2. zasądza od M. D. na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej przy ulicy (...) w G. kwotę 5 417 (pięć tysięcy czterysta siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;
3. odstępuje od obciążenia M. D. nieuiszczonymi kosztami sądowymi;
4. zasądza od M. D. na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej przy ulicy (...) w G. kwotę 25 624,19 (dwadzieścia pięć tysięcy sześćset dwadzieścia cztery złote 19/100) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 20 lutego 2019 roku do dnia załaty;
5. w pozostałym zakresie powództwo Wspólnoty Mieszkaniowej przy ulicy (...) (...) w G. oddala;
6. zasądza od Wspólnoty Mieszkaniowej przy ulicy (...) w G. na rzecz M. D. kwotę 5 417 (pięć tysięcy czterysta siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

SSO Tadeusz Trojanowski

# UZASADNIENIE

M. D.- powód i pozwany wzajemny, dalej określony jako powód bądź wykonawca oraz Wspólnota Mieszkaniowa przy ul. (...) w G.- pozwana i powódka wzajemna dalej określana jako pozwana bądź wspólnota, zawarli umowę nr (...) o roboty budowlane obejmujące termomodernizację elewacji frontowej, remont dachu, izolację przeciwwilgociową ścian fundamentowych (ściana frontowa) zgodnie z dokumentacją techniczną oraz remont klatki schodowej (k.9). Strony określiły że szczegółowy zakres robót budowlanych wynika z oferty z dnia 02.04.2015 r., która stanowi załącznik do umowy. Wykonawca w umowie zobowiązał się do sporządzenia projektu budowlanego i oferty w ten sposób, by spełniły one warunki audytu remontowego i by w konsekwencji pozwana mogła skorzystać z premii remontowej określonej w ustawie z 21.11.2008 r. o wspieraniu termomodernizacji i remontów.

W par. 6 umowy opisano kwestię wykonania prac nie objętych kosztorysem ofertowym. W umowie nie opisano bliżej tego dokumentu. Kosztorys ten- o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia- to kosztorys znajdujący się na k.148 akt na obu stronach- opis dokumentu na rozprawie 14.07.2020r. Kosztorys opiewa na kwotę 73 705, 94 zł i zawiera m.in. pozycję „krycie dachu blachą o grubości 0,7 mm...”(k.148 v).

Podstawa prowadzenia prac był Projekt budowlano-wykonawczy docieplenia elewacji frontowej z wykonaniem izolacji przeciwwilgociowej w budynku przy ul. (...) w G.(k.18) sporządzony przez projektanta A. F. (1) (oryginał okazany na rozprawie, kopia w aktach) zawierający rysunki : wejście –przekrój 1:50, wejście –rzut 1:50(k. 43) oraz schody wejściowe- przekrój 1:25 z opisem pod rysunkiem (k.44) zawierającym frazę „Płytę schodów wykonać z betonu...”.W budynku nie było ściany narysowanej na rysunku z k.44 pod pierwszym schodkiem, który był uszkodzony, firma powoda wykonała tę ścianę i ją zaizolowała( twierdzenia powoda k.720).Uszkodzony stopień(czyli stopnica) został wykonany zgodnie z umową .

W dniu 18.08.2015r. odbyło się spotkanie członków Wspólnoty z wykonawcą (notatka ze spotkania k.16 akt)na którym wykonawca zadeklarował, że termomodernizacja będzie wykonywana zgodnie z projektem, ustalono także wykafelkowanie podłóg, zainstalowanie atrap kamer przed drzwiami wejściowymi od frontu oraz że na spoczniki schodów zostanie położona żywica. Wykafelkowanie podłogi korytarza od frontu do drzwi wahadłowych zostało wykonane, podobnie jak położenie żywicy na schodach, za te prace wykonawca nie otrzymał wynagrodzenia. Atrapa kamery nie została wykonana ponieważ strony przestały się porozumiewać. Instalacja odgromowa oraz sprawdzenie domofonów nie było objęte zakresem ustaleń umownych.

Na spotkaniu z wykonawcą i inspektorem nadzoru uzgodniono, że nie jest możliwe docieplenie ścian piwnic pod schodami wejściowymi bez ich rozbiórki( wpis do dziennika budowy z 10.09.2015 roku k.74).Strony nie doszły do porozumienia w przedmiocie rozbiórki schodów, zamiast rozbiórki i wykonania ocieplenia zgodnie z projektem i ponownego wybudowania schodów pozwany wykonał i zaizolował ścianę pod pierwszym stopniem.

Jakość prac wykonanych przez powoda w zakresie pokrycia dachowego, montażu parapetów i obróbek blacharskich oraz montaż płyt izolacyjnych na ścianie odbiega od wskazań, wytycznych producentów, warunków technicznych oraz polskich norm; są to wady istotne.

Wykonawca wykonał nowe pokrycie dachowe z blachy tytanowo-cynkowej o grubości 0,55 mm a nie jak deklarował w kosztorysie ofertowym o grubości 0,7 mm zgodnie zaleceniami i wytycznymi producentów. Ponadto wykonane pokrycie zostało ułożone bezpośrednio na warstwie papy podkładowej, co przekłada się na zawilgocenie i brak cyrkulacji powietrza w rejonie między warstwą pokrycia z blachy a papą co ogranicza czasokres użytkowania.

Połączenie arkuszy blachy na dachu było niestaranne, stosowano łączenie na „rąbek stojący”, brak było odpowiedniego spasowania arkuszy. W obróbce blacharskiej komina brak tzw. kozubka, -woda opadowa nie ma możliwości swobodnego spływu zza komina; połączenia ukośne nie gwarantują szczelności połączenia na infiltrację wody. Stosowano niedopuszczalne połączenie blachy za pomocą wkrętów. Podłoże z desek przy lukarnie było częściowo zbutwiałe. Nie zostało wymienione deskowanie po likwidacji lukarn, pozostały deski zawilgocone częściowo zbutwiałe.

Na deskowaniu są liczne ślady po zawilgoceniu. Zastosowano nieprawidłowy sposób łatania dziury w istniejącym deskowaniu( dokumentacja fotograficzna w prywatnym dokumencie oceny jakości wykonania robót zbieżna z kosztorysami dołączonymi do opinii biegłego sądowego).

W zakresie montażu parapetów nieprawidłowości to: brak jednokierunkowych spadków, wyrzuszenia i brak przylegania parapetu do nuty ramy okiennej i wystające poza lico wnęki strefy boczne (opinia biegłego k.362).Warstwa termoizolacji została wykonana niezgodnie z wytycznymi i zapisami warunków technicznych i technologii wykonania bezspoinowych systemów ocieplania ścian zewnętrznych. W dzienniku budowy znajduje się zapis :”Z uwagi na różnicę w pionie ścian około 10 cm zastosowano metodę na placki, obwodowo nie spełni swojej roli...” Grubość ściany zewnętrznej ma w przybliżeniu tę samą szerokość, wnęki mają szerokość od 29 do 34 cm co nie odbiega od prawidłowości , krzywizny ściany sięgającej do 10 cm nie można potwierdzić(k.365).

Dokonane punktowe przyklejanie płyt styropianowych jest niedopuszczalne i generuje potrzebę przeprowadzenia prac naprawczych poprzez wtłoczenie poprzez otwory w warstwie termoizolacji pianki niskoprężnej.

Wartość prac naprawczych wynosi 125 732,19 zł (zweryfikowany kosztorys biegłego k.515).

Wartość prac wykonanych przez powoda wynosi 199 418,12 zł ( kosztorys biegłego k.397) oraz 917,96 zł brutto ( uzupełniający kosztorys biegłego k.509).

Strony umówiły się na wynagrodzenie powoda w kwocie 193 100, 00 zł netto czyli 208 548 zł brutto. Pozwana zapłaciła powodowi część należności w kwocie 108 440 zł brutto ale odmówiła zapłaty kwoty 100108 zł wobec wyżej stwierdzonych wad. Strony prowadziły korespondencję w przedmiocie wykonania umowy w tym pertraktacje ugodowe(pozwany proponował obniżenie ceny) które zakończyły się niepowodzeniem.

Stawka roboczogodziny dla województwa (...) kształtowała się na poziomie 16,53 zł( IV kwartał 2018 roku- opinia k.503).

Wobec opóźnienia w wykonaniu prac Wspólnota zrezygnowała z premii remontowej (k.173).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o dokumenty wymienione w postanowieniu z 19.12.2017 r. ( pkt 1,2, 3, 4, 5, 6, 9,10, 11, 18, 19, 22, ),zeznania świadków M. B., A.Z., B. M., M. S., M. C., A. F. oraz opinie biegłego T. W.(k.357, k.490, k.602; wyjaśnienia na rozprawie k.576) a także zeznania stron .

Odnośnie świadków zaznaczyć należy iż M. B. był kierownikiem przedmiotowej budowy, zatem jego zeznania należy oceniać z ostrożnością gdyż prócz faktów przedstawiał oceny, jednakże co do samych faktów wynikających także z jego pisma złożonego do akt to pozwoliły one na zrekonstruowanie ustalonego stanu faktycznego. Unikano także uwzględniania subiektywnych ocen pozostałych świadków, ich zeznania oceniano biorąc pod uwagę stopień powiązania z daną ze stron konfliktu. Przy osobach zawodowo sporządzających opinie wzięto pod uwagę że mają one do czynienia z wieloma budowami co mogło wpłynąć na ich pamięć, dotyczy to także wykonawców. Podkreślić należy że prywatną opinię potraktowano jedynie jako uzupełnienie procesowych stanowisk stron a uwzględniono je o tyle jedynie o ile takie samo stanowisko zajął-jako własne- biegły sądowy. Kluczowe było ustalenia czy umowa stron została wykonana nieprawidłowo i dotyczące prawidłowego sposobu naprawy. Reasumując, pomijając subiektywne oceny, zeznania świadków pozwoliły na ustalenie faktów mogących być-przy udziale biegłego -podstawą rozstrzygnięcia.

Mając na uwadze że rolą sądu jest ustalanie istotnych spornych faktów Sąd przyjął iż „kosztorys „ znajdujący się w aktach jest kosztorysem do którego odwołuje się umowa , gdyż nie ma innego kosztorysu do którego umowa by się odwoływała a w realiach sprawy nie sposób przyjąć iż zapis umowny dotyczący kosztorysu był pusty.

Strony nie zgłosiły uwag co do wiarygodności dokumentów składanych do akt; sporne było tylko znaczenie „kosztorysu” czy pozostaje nadal aktualny jako załącznik do umowy czy utracił moc .

Oparto się także na tych dokumentach które zostały złożone do akt w toku postępowania wobec wniosków biegłego i które nie były kwestionowane przez strony-kopia dziennika budowy i dokumenty przedstawione przez pozwanego.

Biegły stanowczo i przekonująco wyjaśnił swoją opinię. Przeprowadził pełną i dogłębną analizę techniczną a to że pokrywa się ona z opinią wcześniej sporządzona na zlecenie pozwanej nie może stanowić zarzutu pod adresem biegłego.

Biegły posiada wiadomości specjalne w tym zakresie a strony nie wykazały ostatecznie nieścisłości w opinii, luk w rozumowaniu biegłego ani błędów logicznych. Wobec wątpliwości stron biegły T. W. sporządził kolejną opinię, w której wyjaśniał kwestie przedstawiane przez pozwanych. Wobec udzielenia odpowiedzi na wszystkie pytania zawarte w piśmie procesowym, opinię biegłego należy uznać za w pełni wyjaśnioną. Biegły przekonująco wyjaśnił na rozprawie w dniu 22.10.2019 roku wszystkie kwestie podniesione przez strony w uwagach do ostatniej opinii, a w ostatniej swej opinii pisemnej wyczerpująco odniósł się do kwestii polskich norm. Wobec tego pismo procesowe pozwanego z dnia 10 lutego 2020 roku, stanowi jedynie nieuzasadnioną i spóźnioną polemikę ze stanowczymi stwierdzeniami biegłego.

Autorytet instytucji biegłego przemawia za daniem mu wiary w zakresie wypowiedzi z jego specjalizacji. Proces nie jest grą losową, w której wnioskuje się o kolejne opinie biegłych w nadziei, że któraś z opinii będzie korzystna dla strony. Opinia nie musi przekonać strony, wystarczy, że będzie przekonująca dla sądu.

W tym miejscu należy dokonać negatywnej oceny taktyki procesowej powoda, który kwestionował opinie prywatną bez żadnych konkretnych merytorycznych zarzutów tylko dlatego że jest opinia prywatną, następnie kwestionował opinię biegłego sądowego głównie dlatego, że pełnomocnik rzekomo nie wiedziała-unikając odbioru korespondencji- o czynnościach biegłego; nie wykazano przy tym do końca postępowania ani konieczności ani celowości udziału strony w czynnościach biegłego poza nieaktualną (w obecnym stanie prawnym przy zasadzie szybkości postępowania) analogią do zawiadomienia o rozprawie.

Zarzutem do opinii było to, że biegły powołał się na kosztorys ofertowy(k.427)podczas gdy w istocie biegły jedynie stwierdził okoliczność, że wykonawca wykonał nowe pokrycie dachowe z blachy o grubości 0,55 mm „a nie jak deklarował w kosztorysie ofertowym o grubości 0,70 mm zgodnie z zaleceniami i wytycznymi producentów”(k.362).Biegły inaczej nazwał dokument (ofertowy zamiast inwestorski k.148 verte)ale nie można z frazy „W aspekcie...(II akapit k.362) wywodzić, że biegły czyni ustalenia faktyczne w zakresie treści umowy. Gdyby tak było to wyrok byłby wydany zaraz po otrzymaniu opinii biegłego; takowe ustalenia poczynił Sąd po przesłuchaniu świadków i stron. Biegły wskazywał jedynie co zawiera dany dokument, znajdujący się w aktach. Twierdzenie, że wspólnota wyraziła zgodę na cieńszą blachę okazało się gołosłowne wobec śmierci inspektora nadzoru i stanowczego zaprzeczenia zarządu wspólnoty.

Do opinii powód zgłosił także szereg merytorycznych zastrzeżeń: że blacha o grubości 0,55 mm może być nadal stosowana i to bez maty separacyjnej, a także odnośnie kwestii klejenia płyt w kontekście mostka termicznego, kwestii robót dodatkowych(ostatni akapit przedostatniej strony pisma wykonawcy z 12.07.2018 r., k.429) i pomiarów szerokości ościeży oraz krzywizny ściany. Zarzuty te zostały wplecione w powielane zarzuty formalne i sugestie o stronniczości biegłego.

Wobec twierdzeń, że opinia jest niepełna i lakoniczna, zlecono sporządzenie opinii uzupełniającej. Biegły w opinii uzupełniającej (k.490)przypomniał, że już w opinii głównej wskazał, że przedmiotowo zakres prac został wykonany zgodnie z zakresem umownym poza wykonaniem prac ujętych w dokumentacji technicznej a związanej z fundamentem schodów i naprawą stopnicy schodów jak również brakiem wymiany lamp i brakiem sprawności działania instalacji domofonowej, braku wykończenia montażu nowych okienek piwnicznych oraz braku systemowego zakończenia izolacji z folii kubełkowej.

Biegły podkreślił, iż obecność stron czy też jednej ze stron nie zmienia jego poglądu na zastaną jakość przeprowadzonych prac i przyjętą technologię i stwierdzonej ich wadliwość. Biegły wyjaśnił iż wykonawcy stosują metodę punktową przyklejania płyt styropianowych u „nieświadomych klientów” z uwagi na oszczędność materiału jak i oszczędności czasowe, co jest niezgodne z technologią i wytycznymi wykonania omawianej formy termoizolacji. Biegły podał, że prace płytkarskie posadzkowe zostały uwzględnione w kosztorysie przy pierwszej opinii natomiast zakres związany z ułożeniem żywicy na schodach faktycznie nie został uwzględniony- biegły wykonał kosztorys uzupełniający (k.509) ; biegły wyjaśnił także kwestie pomiarów (k.499).

Gdy biegły złożył na rozprawie dokumenty związane z wycofywaniem norm, pełnomocnik wykonawcy wdała się w polemikę, podnosząc kwestie ,które mogła przedstawić po doręczeniu pierwszej opinii. Stwarza to obraz próby nieudolnego wykazywania ,ze opinii biegłego jest niepełna. Takie postępowanie jawi się jako wyraz przeciągania postępowania i gmatwania jego przebiegu, aby utrudnić ustalenie i ocenę faktów. Jaskrawym przejawem niezrozumienia zasady istoty szybkości postępowania jest nieodebranie korespondencji od biegłego przy pierwszym awizo i usiłowanie powtórzenia czynności biegłego.

Biegły wyczerpująco wypowiedział się także w przedmiocie zarzutów pozwanej wspólnoty, uaktualniając cenniki oraz wprowadzając uzasadnione pozycje do swego kosztorysu. W tej sytuacji nie było celowe dalej idące postępowanie dowodowe.

Sąd zważył co następuje:

Sporne było znaczenie kosztorysu znajdującego się na karcie 148. W sytuacji gdy powód przedstawił pierwszą ofertę i kosztorys z blachą 0,7 mm a następnie przedstawiał kolejne oferty już bez kosztorysu to pozwana mogła słusznie oczekiwać, że blacha nadal będzie mieć grubość 0,7mm a nie 0,55 mm. Powód nie informował ,że blacha będzie miała grubość 0,55 mm. To przedstawiciel pozwanej M. G. sam dokonał sprawdzenia faktycznej grubości blachy(k.748). Ponadto nieprawidłową grubość blachy stwierdził biegły. Okres od pierwszej oferty do podpisania umowy w ocenie sądu stanowił jeden ciąg zdarzeń rozłożony w czasie.

Zgodnie z kryterium z art.65 par.2 kc ustalono, że wobec opisanego w części wstępnej par.6 umowy kwestii „prac nieobjętych kosztorysem ofertowym” i funkcjonowania takiego dokumentu „kosztorysu” w czasie pertraktacji przedumownych stron, dokumentem o którym mowa w umowie jest dokument znajdujący się w aktach na karcie 148 na obu stronach.

Zarzuty powoda do opinii okazały się nieuzasadnione; częściowo dotyczy to także zarzutów pozwanej. Z opinii biegłego jednoznacznie wynika iż powód wykonał umowę nieprawidłowo, wyrządzając szkodę pozwanej , której wysokość przejawia się w koszcie prac naprawczych Biegły ocenił wartość prac naprawczych na kwotę 125 732,19 zł.

Powództwo główne jest nieuzasadnione. Powód wykonał pracę za umówioną kwotę( zbieżną zresztą z wyceną biegłego) ale wykonał je źle, wyrządzając jednocześnie szkodę pozwanej opisaną powyżej(art.471 kc). Powód wytaczając powództwo główne znał z korespondencji przedprocesowej stanowisko wspólnoty i musiał się liczyć z możliwością zapłaty stronie przeciwnej. Z rozliczeń dokonanych w tym procesie wynika, że wspólnota słusznie powstrzymała się z zapłatą drugiej faktury.

Kwota dotycząca rozebrania schodów to w ocenie Sądu praca nie objęta kosztorysem ofertowym, jak wynika z analizy projektu ocieplenia na etapie projektowania ta kwestia nie była rozważana i strony umowy nie miały świadomości takiego zakresu prac. Skoro jak podnosiła w procesie wspólnota jej sytuacja finansowa była dobra to nie ma przeszkód aby to wspólnota poniosła ten dodatkowy koszt. Obciążanie wykonawcy także i tym kosztem byłoby za daleko idące.

Nie jest także uzasadnione roszczenie pozwanej w zakresie utraconej premii gwarancyjnej. Z dokumentów wynika, że to wspólnota zrezygnowała ze starania się premię a Bank to jedynie zaakceptował. Ponadto nie wykazano, by były

przeszkody żeby powierzyć „poprawienie” remontu „innej osobie” -w rozumieniu art.636 par.1 kc zdanie drugie z odesłania z art.656par.1 kc- i uzyskać premię z banku.

Odnosnie kwestii rozebrania i ponownego wykonania schodów obowiązek ten nie wynikał z umowy stron i nie może finansowo obciążać wykonawcy. Zdaniem Sądu zachodzi tu sytuacja opisana w par.6 umowy stron(praca, której konieczność wykonania wystąpiła w toku realizacji która nie była możliwa do określenia przez wykonawcę przed zawarciem umowy przy zachowaniu należytej staranności). Zapis „ Płyte schodów wykonać z betonu...” zawarty w pkt 2 uwag po rysunkiem przekroju schodów nie był jednoznaczny i wymagał wyjaśnienia przez projektanta wpisem do dziennika budowy w trakcie budowy oraz w formie zeznań świadka -projektanta w toku procesu (k.719-721).Podkreślić należy omową stron objęto zapisany w ofercie z 2.04.2015 roku naprawę stopnicy( czyli jednego stopnia) a nie całych schodów.

Wniosek Wspólnoty o opinię biegłego-która mogłaby wykazać że wykonawca jednak mógł przewidzieć konieczność rozbiórki i ponownego wybudowania schodów- zgłoszony po 3 latach procesu (k.721) był spóźniony. W tej sytuacji Sąd uznał , że skoro ani z części graficznej ani opisowej projektu nie wynikała wprost kwestia rozbiórki schodów, to wykonawca nie odpowiada za brak wykonania tej pracy, skoro wspólnota odmówiła ich finansowania.

Zważyć należy , że pozwany wykonał prace nie przewidziane w projekcie a wyżej opisane. Dlatego kwota z kosztorysu nr III z drugiej opinii biegłego ( 8.780,88 zł brutto)nie obciąża wykonawcy(k.531).Przypomnieć należy ,że Sąd orzekając oparł się na kwocie z Kosztorysu Nr II (k.514) a kwota z Kosztorysu Nr I ( k.509) została uwzględniona na korzyści wykonawcy .

Wobec powyższego powództwo główne oddalono( w pkt 1 wyroku) zasądzając od powoda na rzecz pozwanej kwotę 5417 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego pozwanej. O kosztach procesu z powództwa głównego (pkt 2 wyroku)postanowiono na zasadzie art.98 kpc.

O kosztach sądowych (pkt 3 wyroku) orzeczono na zasadzie art.113ust.4 uoks biorąc pod uwagę szczególną sytuację zaistniała w niniejszej sprawie. Koszty te to koszty opinii biegłego sądowego. Opinia biegłego sądowego potwierdziła wady opisane w opinii prywatnej zleconej przez Wspólnotę, zatem co do zasady koszty te winien ponieść wykonawca. Jednakże przedstawiciel wspólnoty-inspektor nadzoru (zmarły w toku procesu) tolerował nieprawidłowe wykonywanie umowy w zakresie ocieplenia a zatem wykonawca mógł odnosić wrażenie, że wspólnota akceptuje sposób wykonywania prac. Ponadto obecnie w dobie pandemii koronawirusa powszechnie znana jest trudna sytuacja osób prowadzących działalność gospodarczą.

Szkoda pozwanej to kwota 125.732,19 zł wynikająca z Kosztorysu Nr 2 biegłego sądowego. Należna Wspólnocie jest zatem różnica między kwotą 125 732,19 należną z tytułu odszkodowania a zatrzymaną kwotą zapłaty 100 008 zł czyli 25.724.19 zł z powództwa wzajemnego (pkt 4 wyroku).

Dalej idące powództwo wzajemne oddalono jako niewykazane na zasadzie art.6 kc (pkt 5 wyroku).

O kosztach procesu z powództwa wzajemnego (pkt 6 wyroku) orzeczono na zasadzie art.100 kpc zdanie drugie albowiem roszczenie wzajemne wspólnoty było wygórowane i wspólnota przegrała je w przeważającej części.