

Sygn. akt III Ca 1934/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 stycznia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach III Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SO Gabriela Sobczyk (spr.)

Sędziowie SO Krystyna Wiśniewska-Drobnny

SO Urszula Walenta

Protokolant Aldona Kocięcka

po rozpoznaniu w dniu 18 stycznia 2019r. w Gliwicach

na rozprawie

sprawy z powództwa J. M.

przeciwko G. H. (H.)

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego w T. G.

z dnia 18 maja 2017r., sygn. akt IC 1232/14

1. **oddala apelację,**

2. **zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1800zł (tysiąc osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;**

3. **nakazuje pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gliwicach) kwotę 4634,13 zł (cztery tysiące sześćset trzydzieści cztery złote trzynaście groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym.**

SSO Urszula Walenta SSO Gabriela Sobczyk SSO Krystyna Wiśniewska- Drobnny

## UZASADNIENIE

Powód J. M. wniósł o zasądzenie od pozwanego G. H. kwoty 31.048,56 zł wraz z ustawowymi odsetkami naliczanymi od dnia 4 marca 2014 roku oraz kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu powód podniósł, iż w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w dniu 12 stycznia 2013 roku zawarł z pozwanym umowę na wykonanie i montaż rekuperacji w budynku mieszkalnym pozwanego położonym w S. przy ul. (...) i wykonał instalację zgodnie z zawartą umową, jednakże za wykonaną instalację nie otrzymał pełnego wynagrodzenia. Powód wskazał, iż dochodzona pozwem kwota stanowi różnicę pomiędzy kwotą wynikającą z faktury VAT nr (...) wystawionej przez powoda w dniu 28 lutego 2014 roku, a to kwotą 66.318,14 zł oraz wpłaconą przez pozwanego sumą zaliczek w wysokości łącznej 35.269,58 zł (zaliczki w kwocie 15.269,29 zł, 10.000,29 zł i 10.000 zł).

Nakazem zapłaty wydanym w dniu 11 czerwca 2014 roku referendarz sądowy nakazał pozwanemu, aby zapłacił powodowi należność dochodzoną pozwem oraz koszty procesu.

Pozwany wniósł sprzeciw od tego nakazu w całości, wnosząc o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu podniósł, iż powód wykonał instalację wentylacji mechanicznej w budynku pozwanego w sposób wadliwy, niezgodnie ze sztuką budowlaną oraz aktualną wiedzą techniczną. Pozwany przyznał, iż zawarł z powodem umowę z dnia 12 stycznia 2013 roku o wykonanie i montaż instalacji mechanicznej wraz z rekuperatorem. Wskazał jednak że, jednakże w ocenie pozwanego powód od początku nie wywiązywał się należycie z zobowiązań wynikających z umowy. Pozwany zarzucił, iż powód nie wykonał projektu koncepcyjnego instalacji, który uwzględniałby specyfikę miejsca instalacji, powierzchnię użytkową i kubaturę budynku oraz założenia projektu budowlanego budynku mieszkalnego, a zamiast tego skorzystał jedynie z ogólnie dostępnej na stronie internetowej producenta (...) aplikacji szacującej w przybliżeniu bilans powietrza dla planowanej instalacji. Powodowi znany był projekt budynku wraz z kubaturą poszczególnych pomieszczeń, a kierowane do powoda żądania poprawienia wykonania instalacji nie były spowodowane zmianami koncepcji zagospodarowania poszczególnych pomieszczeń czy też modyfikacjami instalacji wodno – kanalizacyjnej, a jedynie wadami instalacji, a to niesymetrycznym wykonaniem otworów nawiewnych i wywiewnych, stosowaniem przez powoda sztukowań przewodów wentylacyjnych, brakiem odpowiednich uszczelek, stosowaniem niekompatybilnych elementów różnych firm, przewiercaniem przewodów wentylacyjnych czy nieestetycznym wykonaniem otworów pod kratki wentylacyjne. Pozwany podniósł, iż nigdy nie wstrzymywał, nie przerywał, ani nie zawieszał prac związanych z budową budynku w S.. Nigdy nie przekazano mu centrali wentylacyjnej. Wskazał nadto, iż wobec wykonywania przez powoda prac w sposób wadliwy, niezgodny ze sztuką budowlaną oraz aktualną wiedzą techniczną wezwał powoda do usunięcia wad, a wobec ich nieusunięcia przez powoda, złożył powodowi oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Pozwany zaprzeczył przy tym jakoby podpisywał jakikolwiek aneks do umowy.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 18 maja 2017r. Sąd Rejonowy oddalił powództwo i ustalił, że koszty procesu w całości ponosi J. M., pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Sąd Rejonowy ustalił, że 12 stycznia 2013 roku powód J. M. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) zawarł z pozwanym G. H. umowę nr (...) na wykonanie i montaż rekuperacji w budynku pozwanego położonym w S. przy ul. (...). Zawierając umowę strony ustaliły, iż powód dokona analizy stanu budynku pozwanego, wykonana niezbędne prace adaptacyjne w celu prawidłowego podłączenia rekuperacji oraz roboty montażowo – instalacyjne rekuperacji, przy czym wykonanie instalacji miało nastąpić z materiałów i urządzeń zakupionych przez powoda. Strony ustaliły, iż za wykonane prace powód otrzyma wynagrodzenie w kwocie 50.897,62 zł brutto, przy czym przed rozpoczęciem prac pozwany zobowiązał się zapłacić powodowi zadatek na poczet materiałów w kwocie 15.269,29 zł, po rozpoczęciu prac kwotę 15.269,29 zł zaś po zakończeniu prac kwotę 20.359,05 zł. Zawierając umowę strony nie ustaliły terminu jej zakończenia. Strony ustaliły, iż wszelkie zmiany w umowie wymagają dla swej ważności zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności. Zawarta przez strony umowa nie zawierała żadnych załączników, a w szczególności projektu instalacji wentylacji mechanicznej wyliczenia bilansu powietrza, szczegółowego zestawienia materiałów koniecznych do wykonania instalacji oraz modelu rekuperatora.

19 stycznia 2013 roku pozwany zapłacił powodowi na poczet zawartej umowy kwotę 15.269,29 zł, która to kwota została przez pozwanego zaksięgowana fakturą nr (...) opiewającą na kwotę 12.520,82 zł brutto (z podatkiem VAT w wysokości 8 %) oraz fakturą nr (...) opiewającą na kwotę 2.748,47 zł brutto (z podatkiem VAT w wysokości 23 %).

Po zawarciu umowy powód przystąpił do prac zmierzających do zainstalowania w budynku pozwanego wentylacji mechanicznej korzystając z systemu firmy (...). Po rozprowadzeniu przewodów oraz skrzynek rozdzielczych i rozprężnych systemu instalacji wentylacji mechanicznej prace zostały przerwane. Powód na tym etapie prac nie wykonywał czerpni ani wyrzutni powietrza.

Pomimo przerwania prac powód nie sporządził odpowiedniej dokumentacji, właściwych obmiarów oraz częściowego projektu powykonawczego, pomimo, iż prace były podejmowane przez niego w oparciu wyłącznie o doświadczenie zawodowe, a nie projekt wykonawczy.

W dniu 30 stycznia 2013 roku pozwany zapłacił powodowi na poczet zawartej umowy kwotę 10.000,29 zł, która to kwota została przez pozwanego zaksięgowana fakturą nr (...) opiewającą 8.200,29 zł brutto (z podatkiem VAT w wysokości 8%) oraz fakturą nr (...) opiewającą na kwotę 1.800 zł brutto (z podatkiem VAT w wysokości 23 %).

W piśmie z dnia 19 grudnia 2013 roku pełnomocnik pozwanego wezwał powoda do zmiany sposobu wykonywania zawartej umowy poprzez podjęcie dalszych czynności zgodnie z należytą starannością, sztuką budowlaną oraz aktualnym poziomem wiedzy oraz usunięcia wad instalacji w szczególności poprzez dostosowanie rozwiązań instalacji do rzeczywistej powierzchni użytkowej budynku w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania pod rygorem odstąpienia od zawartej umowy – wezwanie zostało doręczone powodowi w dniu 23 grudnia 2013 roku. W piśmie z dnia 30 grudnia 2013 roku powód wskazał, iż pismo pełnomocnika powoda z dnia 19 grudnia 2013 roku jest nieprecyzyjne, zaś wszelkie prace zostały przez powoda wykonane zgodnie ze sztuką budowlaną i aktualnym stanem wiedzy technicznej. Powód wskazał, iż prace na budowie zostały przerwane na żądanie pozwanego, zaś zdemontowana i zabezpieczona centrala wentylacyjna znajduje się w magazynie powoda, przy czym powód zaproponował, iż w celu spełnienia oczekiwań pozwanego zamontuje centralę wentylacyjną o większej sprawności (zamiast proponowanej pierwotnie centrali o sprawności 400 m<sup>3</sup>/h, centralę o wydajności 600 m<sup>3</sup>/h) oraz dodatkowy nawiew w pomieszczeniu sypialni na poddaszu. Pismo powoda zostało doręczone pełnomocnikowi pozwanego w dniu 9 stycznia 2014 roku.

Po otrzymaniu wezwania od pełnomocnika pozwanego powód zlecił wykonanie dokumentacji instalacji wentylacyjnej w budynku pozwanego wraz z bilansem powietrza, listą części koniecznych do wykonania instalacji oraz rzutami instalacji na parterze i poddaszu budynku pozwanego; z wykonanego projektu wynika, iż zalecana jest centrala o wydajności 800 m<sup>3</sup>/h. W dniu 4 stycznia 2014 roku firma zewnętrzna wykonała projekt instalacji wentylacji w budynku pozwanego, zaś w dniu 9 stycznia 2014 roku powód sporządził projekt aneksu do umowy z dnia 12 stycznia 2013 roku, w którym określił swoje wynagrodzenie za wykonanie prac na kwotę 54.338 zł netto powiększoną o różnicę ceny netto centrali wskazanej w kalkulacji z 12 stycznia 2013 roku oraz centrali wybranej przez zamawiającego obowiązującej w dniu zakupu. Projekt aneksu wraz z dokumentacją został przesłany pełnomocnikowi pozwanego i odebrany w dniu 16 stycznia 2014 roku. Aneks z dnia 9 stycznia 2014 roku nigdy nie został podpisany przez pozwanego. 10 stycznia 2014 roku pozwany sporządził projekt porozumienia stanowiący aneks do umowy z dnia 12 stycznia 2013 roku. Porozumienie z dnia 10 stycznia 2014 roku nigdy nie zostało podpisane przez strony.

W dniu 16 stycznia 2014 roku pozwany zapłacił powodowi na poczet zawartej umowy kwotę 10.000 zł, która to kwota została przez pozwanego zaksięgowana fakturą nr (...) opiewającą 8.200 zł brutto (z podatkiem VAT w wysokości 8%) oraz fakturą nr (...) opiewającą na kwotę 1.800 zł brutto (z podatkiem VAT w wysokości 23 %). Pozwany zapłacił powodowi wskazaną kwotę jeszcze przed otrzymaniem projektu aneksu mając nadzieję, iż powód ostatecznie wykona instalację w sposób prawidłowy.

Pomimo braku podpisania aneksu do umowy z dnia 12 stycznia 2013 roku, powód rozpoczął wykonywanie w budynku pozwanego kolejnych prac, opierając się tym razem na projekcie sporządzonym w styczniu 2014 roku. Wobec faktu, iż firma (...) wycofała się z rynku polskiego, prace zostały wykonane przez powoda przy użyciu materiałów innej firmy.

W piśmie z dnia 6 lutego 2014 roku powód poinformował pozwanego o gotowości zakończenia realizacji prac związanych z wykonaniem i montażem rekuperacji w budynku pozwanego, wskazując, iż cena centrali wentylacyjnej o parametrach wskazanych w projekcie ze stycznia 2014 roku wynosi 12.066,30 zł brutto, przy czym powód poinformował pozwanego o możliwości wyboru przez pozwanego innej centrali. Powód wskazał przy tym, iż wybór centrali przez pozwanego winien nastąpić do 11 lutego 2014 roku, pod rygorem uznania, iż akceptuje centralę zaproponowaną przez powoda oraz zobowiązał pozwanego do uiszczenia zaliczki na poczet zakupu centrali do dnia

14 lutego 2014 roku – pismo zostało nadane na adres pozwanego w dniu 6 lutego 2014 roku. Następnie w piśmie z dnia 12 lutego 2014 roku powód wezwał do zapłaty zaliczki w terminie do dnia 14 lutego 2014 roku, wskazując, iż w przypadku braku zapłaty wskazanej kwoty zakończenie prac będzie niemożliwe z powodu przeszkód po stronie pozwanego – pismo zostało nadane na adres pozwanego w dniu 12 lutego 2014 roku. Pozwany odebrał pisma powoda w dniu 21 lutego 2014 roku.

W piśmie z dnia 11 lutego 2014 roku pozwany złożył powodowi oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 12 stycznia 2013 roku wskazując, iż powód nie usunął wad wskazanych w piśmie z dnia 19 grudnia 2013 roku polegających w szczególności na niedostosowaniu zaprojektowanej i wykonywanej instalacji do powierzchni użytkowej dla której jest ona dedykowana, stosowaniu komponentów z zupełnie różnych systemów instalacyjnych oraz błędach projektowych i montażowych. Pismo zostało nadane na adres powoda w dniu 14 lutego 2014 roku, awizowane w dniu 17 lutego 2014 roku, a następnie w dniu 25 lutego 2014 roku, zaś odebrane przez powoda w dniu 3 marca 2014 roku.

W piśmie z dnia 25 lutego 2014 roku powód wezwał pozwanego do odbioru wykonanych prac, wyznaczając termin odbioru na dzień 28 lutego 2014 roku, o godzinie 9:00, w budynku pozwanego w S. przy ul. (...). Pismo zostało nadane na adres pozwanego w dniu 25 lutego 2014 roku. W dniu 28 lutego 2014 roku powód w obecności swojego przedstawiciela R. B. sporządził jednostronny protokół odbioru robót wykonanych w budynku położonym w S. przy ul. (...). Pozwany nie był obecny przy sporządzeniu protokołu.

28 lutego 2014 roku powód wystawił pozwanemu fakturę końcową za wykonane prace na kwotę 66.318,14 zł brutto, wskazując, iż na poczet wykonanych prac pozwany zapłacił kwotę 35.269,58 zł, tak więc do zapłaty pozostaje kwota 31.048,56 zł.

Pismem z 3 marca 2014 roku pozwany wezwał powoda do odbioru jego materiałów znajdujących się na budowie w terminie 5 dni od dnia otrzymania wezwania pod rygorem ich usunięcia na koszt powoda; przesyłka została nadana na adres powoda w dniu 4 marca 2014 roku.

Sąd Rejonowy ustalił, że pozwany zdemontował instalację wentylacji mechanicznej zamontowaną przez powoda w budynku mieszkalnym położonym w S. przy ul. (...), a następnie zamontował inną instalację wentylacji mechanicznej. Zdemontowane elementy instalacji nie zostały przez powoda odebrane i znajdują się w garażu pozwanego.

Ustalił też w oparciu o opinię biegłych, że powód nie wykonał instalacji wentylacji zgodnie z zasadami sztuki we wszystkich aspektach. Połączenie przez powoda dwóch systemów wentylacji mogło mieć negatywny wpływ na jakość całej instalacji, sposób i czasokres jej eksploatacji oraz zwiększenie oporów powietrza wewnątrz instalacji generujących dodatkowy hałas. W takiej sytuacji jedynym racjonalnym rozwiązaniem mogącym zapewnić sprawność instalacji było zdemontowanie całej instalacji wykonanej przez pozwanego oraz wykonanie innej, zupełnie nowej instalacji. Zdemontowane elementy instalacji mechanicznej nie nadają się do ponownego wykorzystania, zaś wartość wykonanych przez powoda prac wynosi „zero”.

Powód po zakończeniu prac nie sporządził odpowiedniej dokumentacji powykonawczej

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy przywołał treść art. 627 kc i ocenił, że zawarta przez strony w dniu 12 stycznia 2013 roku umowa miała charakter umowy o dzieło – powód (przyjmujący zamówienie) zobowiązał się do wykonania w budynku pozwanego położonym w S. przy ul. (...) instalacji wentylacji mechanicznej wraz z rekuperatorem, zaś pozwany (zamawiający) zobowiązał się do zapłaty za wykonaną instalację wynagrodzenia w kwocie łącznej 50.897,62 zł brutto.

Z treści umowy z dnia 12 stycznia 2013 roku wynika jednoznacznie, iż strony zawierając umowę ustaliły, iż wszelkie zmiany w umowie wymagają dla swej ważności zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności. Strony nie podpisały jakiegokolwiek aneksu do przedmiotowej umowy, tak więc należało uznać, iż za prawidłowe wykonanie instalacji wentylacji mechanicznej z rekuperatorem w budynku mieszkalnym położonym w S. przy ul. (...) powód mógłby domagać się od pozwanego kwoty łącznej 50.897,62 zł brutto. Poza sporem było, iż pozwany zapłacił powodowi

łącznie kwotę 35.269,58 zł, tak więc różnica pomiędzy kwotą wynikającą z umowy oraz kwotą wpłaconą przez pozwanego wynosi jedynie 15.628,04 zł. Powód w dniu 28 lutego 2014 roku wystawił co prawda pozwanemu końcową fakturę VAT nr (...) za wykonane prace, jednakże faktura ta nie została zaakceptowana przez pozwanego, zaś wskazana w fakturze kwota nie znajduje jakiegokolwiek potwierdzenia w treści umowy zawartej przez strony.

Odnosząc się do zapłaty pozostałej różnicy, Sąd Rejonowy wskazał, że zawarta przez strony umowa jest umową o dzieło, a więc umową rezultatu i powód mógłby skutecznie domagać się od pozwanego zapłaty wskazanej kwoty jedynie od warunkiem wykonania instalacji w sposób prawidłowy, zgodny z zasadami sztuki budowlanej oraz aktualną wiedzą techniczną. Przywołał normę staranności osoby prowadzącej działalność gospodarczą wynikającą z art. 355 § 2 kc.

W oparciu o materiał sprawy i ustalenia faktyczne sąd rejonowy uznał, iż powód J. M. nie wywiązał się należycie z umowy zawartej w dniu 12 stycznia 2013 roku z pozwanym G. H..

Przed zawarciem umowy powód nie sporządził szczegółowej dokumentacji technicznej wskazującej w jaki sposób został wyliczony bilans powietrza w budynku mieszkalnym pozwanego oraz w jakim miejscu (na rzutach budynku) zostaną rozmieszczone poszczególne elementy instalacji mechanicznej. Mimo, że jakkolwiek żadne przepisy prawa nie wymagają sporządzenia takiej dokumentacji, to powód, jako profesjonalista winien taką dokumentację sporządzić, zaś dokumentacja taka winna stanowić załącznik do umowy z dnia 12 stycznia 2013 roku, albowiem wyłącznie w takiej sytuacji zakres i jakość prac wykonywanych przez powoda byłyby w pełni weryfikowalne.

odnosząc się do dołączonych przez powoda do pozwu wydruków z dnia 12 stycznia 2013 roku opatrzonego tytułem „Kalkulacja rekuperacji” oraz wydruku opatrzonego tytułem „Bilans powietrza” oraz kopii rzutów parteru i piętra budynku pozwanego z zaznaczonymi punktami, które miałyby wskazywać miejsca położenia punktów nawiewnych i wywiewnych, jednak wskazał, że wydruki nie zostały przez nikogo podpisane, zaś rzuty nie zawierają żadnych opisów umożliwiających weryfikację naniesionych na nie informacji. Wskazał ponadto, że te wydruki i kopie rzutów nie były integralną częścią umowy, nie wiadomo również kiedy i przez kogo zostały sporządzone. Przedłożone kopie rzutów nie precyzują czy w danym pomieszczeniu miałyby znajdować się nawiew czy wywiew powietrza, nie pozwalają na określenie w jakim miejscu pomieszczenia powinien on się znajdować, nie wskazują nadto jaki miałyby być przebieg przewodów wentylacyjnych. Sąd zauważył, że sam powód dołączył do pozwu dokumentację instalacji wentylacji mechanicznej w budynku pozwanego sporządzoną na swoje zlecenie w styczniu 2014 roku, której integralną częścią są obliczenia z których wynika, iż w budynku pozwanego zalecana jest centrala wentylacyjna o wydajności 800 m<sup>3</sup>/h (k. 33) oraz rzuty z naniesionymi miejscami położenia punktów wywiewnych i nawiewnych i przebiegiem przewodów wentylacyjnych (k. 34). Zawierając umowę powód nie sporządził takiej dokumentacji, tak więc uznać należało, iż do wykonania instalacji w budynku mieszkalnym pozwanego przystąpił bez starannego i odpowiedniego przygotowania – prawdopodobnie bez jakiegokolwiek projektu, wyłącznie w oparciu o swoje doświadczenie zawodowe. Sąd ocenił takie jego zachowanie jako niedopuszczalne.

Następnie Sąd przywołał treść art. 636 § 1 kc. Wskazał, że w piśmie z dnia 19 grudnia 2013 roku pełnomocnik pozwanego wezwał powoda do zmiany sposobu wykonywania zawartej umowy poprzez podjęcie dalszych czynności zgodnie z należyta starannością, sztuką budowlaną oraz aktualnym poziomem wiedzy oraz usunięcia wad instalacji w szczególności poprzez dostosowanie rozwiązań instalacji do rzeczywistej powierzchni użytkowej budynku w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania pod rygorem odstąpienia od zawartej umowy; wezwanie zostało doręczone powodowi w dniu 23 grudnia 2013 roku, jednakże powód pomimo wezwania nie usunął wad wykonanej instalacji.

Powód po otrzymaniu wezwania podjął co prawda próbę prawidłowego wykonania umowy, a w szczególności dopiero wtedy zamówił projekt instalacji zawierający prawidłowo wyliczony bilans powietrza oraz przebieg instalacji umiejscowiony na rzutach budynku pozwanego, jednakże wykonanie do końca prac uzależniał w istocie od zawarcia aneksu do umowy, a w szczególności zwiększenia swojego wynagrodzenia. W żadnym razie nie można więc przyjąć, iż powód w określonym terminie zadośćuczynił wezwaniu z dnia 19 grudnia 2013 roku.

Sąd z wskazanych okoliczności wywiódł, że powód musiał mieć świadomość popełnionych uchybień, skoro ostatecznie zamówił projekt instalacji i podjął próbę zmiany warunków umowy z dnia 12 stycznia 2013 roku w taki sposób, aby

możliwe było jej wykonanie zgodnie ze sztuką budowlaną oraz aktualnym poziomem wiedzy. Prawidłowe wykonanie umowy wymagało jednak znacznie większych kosztów, na poniesienie których pozwany nie wyraził zgody. Gdyby powód wykonywał od początku instalację w sposób rzetelny i zgodny ze sztuką budowlaną nieracjonalnym byłoby zamawianie przez niego projektu w firmie zewnętrznej, a następnie podejmowanie prób zakończenia wykonywanych prac w oparciu o materiały niekompatybilne z zastosowanymi wcześniej materiałami firmy (...), co ostatecznie doprowadziło do całkowitej dyskwalifikacji wykonanej instalacji i konieczności jej demontażu.

W ocenie sądu rejonowego, skoro powód pomimo skierowanego do niego wezwania, nie wykonał instalacji wentylacji mechanicznej w budynku pozwanego w sposób prawidłowy, to pozwany miał prawo złożyć powodowi oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Oświadczenie takie zostało przez pełnomocnika pozwanego w piśmie z dnia 11 lutego 2014 roku, które zostało nadane na adres powoda w dniu 14 lutego 2014 roku, awizowane w dniu 17 lutego 2014 roku, a następnie w dniu 25 lutego 2014 roku, zaś odebrane przez powoda w dniu 3 marca 2014 roku. Sąd uznał, iż oświadczenie o odstąpieniu od umowy zostało złożone przez pełnomocnika pozwanego w sposób skuteczny i wywołuje pełne skutki prawne.

Sąd rejonowy odniósł się też do tego, że w dniu 25 lutego 2014 roku powód wezwał pozwanego do odbioru wykonanych prac, wyznaczając termin odbioru na dzień 28 lutego 2014 roku i w obecności swojego przedstawiciela R. B. sporządził jednostronny protokół odbioru robót wykonanych w budynku położonym w S. przy ul. (...), a następnie wystawił pozwanemu fakturę końcową za wykonane prace na kwotę 66.318,14 zł brutto. Wskazał, że porównanie dat otrzymania awizo zawierającego oświadczenie o odstąpieniu od umowy oraz pisma wyznaczającego termin do odbioru prac prowadzi do jednoznacznego wniosku, iż zamiarem powoda była w istocie próba uniemożliwienia pozwanemu skutecznego odstąpienia od umowy.

Pozwany, biorąc pod uwagę czas doręczania przesyłek pocztowych, nie mógł wiedzieć o wyznaczonym terminie odbioru, a w konsekwencji nie stawiał się w celu sporządzenia protokołu odbioru prac, do ostatecznie doprowadziło do sporządzenia protokołu jednostronnego odbioru prac. W ocenie Sądu takie zachowanie powoda ma charakter nadużycia prawa i zgodnie z treścią art. 5 kc nie może korzystać z ochrony.

Następnie Sąd Rejonowy powołał się na art. 639 kc, zgodnie z którym zamawiający nie może odmówić zapłaty wynagrodzenia mimo niewykonania dzieła, jeżeli przyjmujący zamówienie był gotów je wykonać, lecz doznał przeszkody z przyczyn dotyczących zamawiającego; jednakże w wypadku takim zamawiający może odliczyć to, co przyjmujący zamówienie oszczędził z powodu niewykonania dzieła. Oceniał, że w niniejszej sprawie nie zachodzi wskazana sytuacja, gdyż jak wynika z dotychczasowych rozważań do wykonania instalacji w sposób prawidłowy nie doszło z przyczyn leżących po stronie powoda, który już na etapie zawierania umowy nie dochował należytej staranności i powstałych uchybień nie był w stanie sanować w trakcie jej wykonywania, bez ponoszenia z tego tytułu znacznych nakładów. Brak należytej staranności po stronie powoda i podjęcie próby wykonania instalacji wentylacji mechanicznej w budynku pozwanego bez projektu wykonawczego, a jedynie w oparciu o doświadczenie zawodowe powoda było co do zasady w świetle obowiązujących przepisów dopuszczalne, jednakże wykonując taką instalację powód ponosił ryzyko, iż w przypadku jakiegokolwiek sporu będzie musiał wykazać zasadność swojego stanowiska.

Następnie sąd rejonowy przywołał art. 494 kc, wskazał na jego tle, że w piśmie z dnia 3 marca 2014 roku pozwany wezwał powoda do odbioru jego materiałów znajdujących się na budowie w terminie 5 dni od dnia otrzymania wezwania pod rygorem ich usunięcia na koszt powoda; przesyłka została nadana na adres powoda w dniu 4 marca 2014 roku. Z dokonanych ustaleń wynika, iż powód nie zabrał zdemontowanych przez pozwanego materiałów, które zostały złożone przez pozwanego w jego garażu i znajdują się tam do chwili obecnej. Wskazał, że z opinii biegłego wynika, że nie nadają się one do ponownego wykorzystania.

Sąd Rejonowy wskazał, że powód nie sporządził odpowiedniej dokumentacji, właściwych obmiarów oraz częściowego projektu powykonawczego. Powód nie przedłożył jakichkolwiek dokumentów potwierdzających zakup elementów instalacji wentylacji mechanicznej wykorzystanych do prac w budynku pozwanego oraz rekuperatora. Nawet więc gdyby przyjąć, iż pozwany mógłby potencjalnie wykorzystać rekuperator zakupiony pierwotnie przez powoda (co jest

wątpliwe wobec treści projektu ze stycznia 2014 roku), to nie wiadomo jaka jest jego wartość. Sąd rejonowy wskazał ponadto, że pozwany wykonując nową instalację nie mógł wykorzystać innych elementów instalacji zamontowanych pierwotnie przez powoda, tak więc nie odniósł w związku z tym żadnych korzyści.

W konsekwencji w oparciu o przeprowadzone postępowanie dowodowe sąd rejonowy uznał, że wartość wykonanych przez powoda prac wynosi „zero”. W związku z tym w oparciu o powołane przepisy oraz art. 6 kc, powództwo oddalił.

O kosztach sąd rejonowy orzekł na podstawie art. 98 kpc.

Apelację od tego wyroku wniósł powód. Zaskarżył ten wyrok w całości, wniósł o jego zmianę i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 31048,56 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 4 marca 2014r. oraz kosztami procesu. Wniósł też o przeprowadzenie dowodu z dokumentów dołączonych do apelacji oraz opinii innego biegłego na okoliczność ustalenia, jaka była wartość prac prawidłowo wykonanych przez stronę powodową, wskazując na osobę biegłego G. K.. Zarzucił zaskarżonemu wyrokowi naruszenie przepisów postępowania, a to art. 231kpc i art. 233§1kpc poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie, art. 286 kpc poprzez jego niezastosowanie. Zarzucił też naruszenie art. 5 kc poprzez jego bezpodstawne zastosowanie, art. 61§1kc poprzez jego niezastosowanie, art. 639 kc poprzez jego niezastosowanie, art. 636§1kc poprzez jego bezpodstawne zastosowanie.

Odnosząc się w uzasadnieniu apelacji szczegółowo do postawionych zarzutów wskazał, że Sąd Rejonowy nadużył swobodnej oceny dowodów, uznając że powód nie wykonał instalacji wentylacji zgodnie z zasadami sztuki we wszystkich aspektach, wobec czego wartość wykonanych przez powoda prac wynosi „zero”. Wskazał, że w jego ocenie błędne ustalenia sądu miały miejsce począwszy od 16 stycznia 2014r., niezasadnie sąd przyjął, że pozwany przystąpił do dokończenia instalacji wentylacji w domu pozwanego tylko na podstawie projektu zleconego w styczniu 2014r., pomimo braku podpisania aneksu do umowy z 12.01.2013r., a więc bez zgody pozwanego i ustaleń stron. Wskazał, że wniosek taki jest błędny, bowiem do zmian dochodziło na podstawie ustnych ustaleń, co było co prawda sprzeczne z postanowieniem umowy lecz zgodne z praktyką stron.

Wskazał, że dokonana zmiana treści umowy wynikała z zeznań świadków, którym pozwany nie zaoponował, a zatem powinien mieć w sprawie zastosowanie art. 74§2kc. Sąd jednak co do zakresu prac zeznania te pominął. uznał, że pozwany nie wywiązał się należycie z umowy zawartej 12 stycznia 2013r. Zarzut naruszenia art. 231kpc powód uzasadnił szerzej, podnosząc, że odbiór korespondencji powoda kierowanej do pozwanego nastąpił ostatniego dnia, zatem Sąd powinien był uznać, że kolejnego pisma od powoda pozwany nie odebrał świadomie (tj. pisma z 25 lutego 2014r.), aby w procesie wykazywać się niewiedzą wyznaczonego przez powoda terminu odbioru prac, co doprowadziło do uznania przez Sąd bezskuteczności jednostronnego odbioru wykonanych prac przez powoda. Powołał się w tym zakresie na §5 ust.3 umowy z 12 stycznia 2014r., dający powodowi prawo dokonania jednostronnego odbioru.

Odnosząc zarzutu naruszenia art. 61§1kc wskazał, że dotyczy on daty złożenia pozwanemu oświadczenia z 25 lutego 2014r., a to jako data pierwszego awizowania przesyłki skierowanej do pozwanego, a to 26 lutego 2014r.

Zarzucił też niezasadne zastosowanie art. 5 kc do zachowania powoda polegającego na zastosowaniu procedury jednostronnego odbioru, skoro pozwany już 26 lutego 2014r. mógł zapoznać się z pismem powoda wyznaczającym termin odbioru. ponadto pozwany został o nim zawiadomiony w dniu odbioru telefonicznie, lecz udziału w nim odmówił. powołał się w tym zakresie na oświadczenie pełnomocnika powoda uczestniczącego w tej czynności, zawarte w pozwie. zarzucił że w konsekwencji wskazanych błędów, sąd I instancji nie zastosował art. 639 kc, a bezzasadnie zastosował art. 636§1 zd. 2 kc – w zakresie uprawnienia pozwanego do odstąpienia od umowy. Ustalony stan faktyczny zdaniem powoda wskazuje, że pozwany czynił powodowi przeszkody w wykonaniu dzieła. zatem powód miał prawo domagać się wynagrodzenia określonego w fakturze (...).

Wskazał, że niezasadnie oddalono w toku postępowania pierwszo instancyjnego jego dowód o przeprowadzenie opinii z innego biegłego – celem wykazania wysokości należnego powodowi roszczenia. Powód oświadczył w apelacji że był świadom, że z racji ułomności dowodowej, dla wywiedzenia swej racji konieczne jest posłużenie się dowodem z opinii biegłego, o co zawniósł. w ocenie powoda w drodze opinii biegłego w zestawieniu z przepisami prawa

budowlanego, normami budowlanymi oraz utrwaloną sztuką budowlaną, możliwe jest ustalenie interesującej go kwoty. stąd ponowił w apelacji wnioski o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja nie odniosła skutku.

Sąd Okręgowy w toku postępowania odwoławczego uznał jednak zasadność uzupełnienia postępowania dowodowego poprzez przeprowadzenie dowodu z faktur przedstawionych przez powoda, a dotyczących zakupu materiałów do wykonania systemu wentylacji z rekuperacją oraz opinii innego biegłego na okoliczność wyceny prac prawidłowo wykonanych w budynku pozwanego przez powoda. przy wyborze biegłego sąd okręgowy rozważał osobę wskazaną przez powoda jako biegłego. Z przeprowadzonych ustaleń wynikało jednak, że G. K. nie jest stałym biegłym sądowym. W tym stanie sprawy nie było możliwe uznanie jego kompetencji do sporządzenia opinii w niniejszej sprawie. Brak było też pełnej gwarancji jego niezależności skoro wskazany został, mimo braku zapisania na liście biegłych któregośkolwiek sądu, a urzędowo osoba ta nie jest sądowi orzekającemu znana jako specjalista z dziedziny wentylacji. z tych powodów sąd okręgowy nie uwzględnił osoby wskazanej przez pozwanego, lecz po wpłaceniu przez powoda zaliczki wybrał na biegłego osobę wpisaną na listę biegłych, a tym samym dającą rękojmię posiadania odpowiedniej wiedzy i bezstronnego wykonania obowiązków biegłego w sprawie.

Z przedstawionych faktur wynika, że obejmują one zakup rur i muf (...), skrzynek rozprężnych, adapterów (...), rur, kolan i muf (...), adapterów, tłumików akustycznych, uszczelki oraz czerpni i wyrzutni. Wartość czerpni i wyrzutni wskazano na 425,09zł. Faktury obejmują też nawilżacz parowy o wartości 7151,22 zł, Kanały wentylacyjne oraz centralę (...) E. (...) o wartości 7350,48 zł oraz sterownik tygodniowy o wartości 597,78zł. Jak wynika z przeprowadzonego postępowania dowodowego, czerpnia i wyrzutnia nie zostały zamontowane u pozwanego, podobnie jak urządzenia: centrala (...) E. (...), sterownik tygodniowy i nawilżacz parowy. Łączna wartość urządzeń z całą pewnością niezamontowanych u powoda wynosiła co najmniej 15099,48zł.

Z przeprowadzonej w postępowaniu odwoławczym opinii biegłego wynika, że po przeprowadzonej szczegółowej analizie materiału sprawy biegły doszedł do wniosku, że prace przeprowadzone przez powoda zostały wykonane nieprawidłowo, a zatem brak jest podstaw do sporządzenia kosztorysu.

W swej opinii pisemnej oraz odnosząc się na rozprawie do zarzutów powoda do pisemnej opinii biegły wskazał na dostrzeżone wadliwości, a to brak odpowiedniego projektu, nieczytelność i wady przedstawionych przez powoda rysunków i opisu, w tym między innymi brak uwzględnienia kierunków świata przy opisie i brak uwzględnienia projektu zagospodarowania terenu przy planowanym umieszczeniu czerpni i wyrzutni. Wskazał, że przepisy zawierają postanowienia odnośnie prawidłowego umieszczenia urządzeń czerpni i wyrzutni i wymagają, że urządzenia te nie mogą się znajdować w określonej odległości od parkingu oraz kolejnego budynku. Brak uwzględnienia tego w przedstawionych przez powoda rysunkach nie pozwala na stwierdzenie, że prace planowane były i przeprowadzone były w sposób prawidłowy.

Biegły zanalizował umowę, dołączone przez powoda dokumenty jej dotyczące i jej wykonanie na podstawie akt sprawy pod kątem wymogów stawianych przez prawo budowlane wskazanym urządzeniom oraz pracom przy wykonywaniu instalacji wentylacji.

Doszedł do wniosku, że zgromadzone dokumenty nie dają podstawy do jednoznacznej oceny, czy poprawności doboru urządzeń i materiałów. Podniósł, że do akt nie przedstawiono dokumentów potwierdzających, że zastosowane przez powoda są zgodne z polską normą wymagającą niepalności przewodów wentylacyjnych. Odnosząc się w ustnych wyjaśnieniach do dołączonych przez powoda kopii dokumentów dotyczących badań materiałowych biegły wskazał, że klasyfikacja zawarta w tym dokumencie powstała według normy amerykańskiej (...). Norma taka nie została przywołana w rozporządzeniu o warunkach technicznych. Mowa jest tam o normie PN-EN- (...). Wskazał, że ze



sporządzonego na potrzeby sprawy przez biegłego tłumaczenia wynika, że materiał ten jest „nierozprzestrzeniający płomienia”. Natomiast z przepisów polskich wynika wymóg, aby był niepalny. Biegły zauważył ponadto, że przedstawiony przez powoda dokument odnosi się do przewodów P., zaś z projektu wynika użycie przewodów T.. Z tych powodów zgodnie z opinią biegłego w zgromadzonym materiale sprawy nie ma przekonywujących dokumentów wykazujących, że materiały użyte były niepalne w rozumieniu rozporządzenia.

Biegły wskazał ponadto na wadliwe umieszczenie przewodów bez izolacji w przestrzeni pod dachem, co powoduje naruszenie wymogów odnośnie odległości nieizolowanego przewodu od powierzchni palnych. Wskazał, że w budynku mamy do czynienia z pomieszczeniami o różnej temperaturze obliczeniowej. Taki przewód nieizolowany przechodzący przez różne strefy, różne pomieszczenia prowadzi do strat ciepła, co pozostaje w sprzeczności ze sprawnością urządzeń rekuperacji, których celem jest odzyskiwanie ciepła powietrza wywiewanego. Przewody nieizolowane powodują zmniejszenie sprawności urządzeń rekuperacji. Wskazał nadto, że brak izolacji termicznej powoduje efekt skroplenia, który jest niekorzystny. Odnośnie użytych wkrętów do płyt kartonowo gipsowych, widocznych na zdjęciach przedstawionych do akt, a których użycia powód nie zaprzeczył na rozprawie odwoławczych biegły wskazał, że nie spotkał się, aby takie wkręty były w tego typu instalacji używane, ponieważ instalacja ta charakteryzuje się wysoką szczelnością, a wkręty takie charakteryzuje korozyjność. Tym samym także w tym zakresie stwierdzono wadliwość wykonawstwa. Biegły wskazał, że w aspekcie celu tej instalacji, prace powoda nie zostały wykonane prawidłowo.

Sąd Okręgowy uznał złożoną przez biegłego opinię za w pełni wiarygodną i opartą na posiadanej przez biegłego wiedzy specjalistycznej oraz doświadczeniu zawodowym. Dokonana przez sąd II instancji ocena złożonego przez powoda w postępowaniu dokumentów w świetle zleconego przez biegłego tłumaczenia przysięgłego jest zgodna z oceną tych dokumentów dokonanych przez biegłego. W pełni potwierdza wniosek biegłego co do tego, że powód nie wykazał, aby użyte przez niego przy wykonywaniu dzieła miały cechę niepalności. W konsekwencji trafny jest też wniosek biegłego o niemożności w tym stanie rzeczy wyliczenia prac wykonanych przez firmę powoda na nieruchomości pozwanego. Kolejny wniosek dowodowy powoda w tym zakresie oddalono – jako zmierzający jedynie do przedłużenia postępowania.

Z powyższym uzupełnieniem sąd okręgowy przyjmuje ustalenia sądu rejonowego za własne.

W świetle zgromadzonego materiału sprawy sąd okręgowy doszedł do wniosku o prawidłowej ocenie materiału dowodowego oraz prawidłowych ustaleniach sądu I instancji. Niezasadny jest zarzut apelacji dotyczący naruszenia art. 233§1kpc. Sąd Rejonowy nie przekroczył przy tej ocenie granic swobodnej oceny dowodów, w szczególności zaś jego ustaleń faktycznych nie można uznać za błędne. Potwierdziła to przeprowadzona na wniosek powoda w postępowaniu odwoławczym opinia biegłego, który w sposób jednoznaczny potwierdził prawidłowość wniosków poczynionych w tym zakresie przez sąd rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Nadmienić należy, że częściowo niezasadność zarzutów powoda w tym zakresie wynika z braków w przedstawionym materiale dowodowym, którego niekompletności (ułamności) powód był świadom, jak wyraźnie to wskazał w uzasadnieniu apelacji. Zgodnie z regułami procesowymi, wynikającymi z art. 6 kc brak dowodów na potwierdzenie swego stanowiska obciąża powoda. Przeprowadzona w postępowaniu odwoławczym - na wyraźny wniosek powoda - kolejna opinia biegłego nie usunęła braków w tym zakresie. Należy podzielić stanowisko, że powód jako mający zamiar wystąpić z roszczeniami winien był zgromadzić odpowiedni materiał dowodowy, w tym dokumentację techniczną powykonawczą, czego jednak nie uczynił.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 231 kc, należy uznać postawiony w tym zakresie zarzut za całkowicie gołosłowny. Zarzut w tym zakresie dotyczył braku wyciągnięcia przez sąd wniosku o celowym braku odbioru przez pozwanego korespondencji kierowanej przez niego przez powoda, a dotyczącej terminu odbioru. W ocenie sądu okręgowego w materiale sprawy brak wystarczających podstaw do takiego ustalenia. Sam fakt odbioru przez pozwanego wcześniejszej przesyłki powoda nie może stanowić podstawy do tak daleko idącego wnioskowania i uznania, że w tym zakresie zaistniały podstawy do zastosowania w sprawie domniemania faktycznego z art. 231kpc. Nie można też podzielić wyводу powoda co do uznania możliwości zapoznania się pozwanego z przesyłką powoda

dotyczącą terminu odbioru w dniu 26 lutego 2014r. Powołane przez powoda w uzasadnieniu apelacji orzecznictwo odnosi się do konieczności ustalenia możliwości zapoznania się przez adresata z oświadczeniem. Same uzyskanie informacji o dacie 1 awiza w ocenie sądu okręgowego nie jest wystarczające dla przyjęcia możliwości zapoznania się z pismem wyznaczającym termin odbioru, a tym bardziej nie dowodzi, że pozwany odmówił udziału w czynności spisania protokołu końcowego bez podania przyczyny. Przywołane przez skarżącego orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10 lutego 2014r. I ACa 1481/13 dotyczy sytuacji, kiedy przesyłka wróciła do nadawcy jako nieodebrana, podczas gdy w niniejszej sprawie w dacie wskazanej przez powoda jako data odbioru (28 lutego 2014r.) nie minął okres przewidziany dla jej doręczenia, skoro przesyłka wysłana została 25 lutego 2014r. Odniesienie do takiego wniosku powoda przez sąd rejonowy art. 5 kc było w ocenie sądu okręgowego uzasadnione. Wyciągnięty w tym zakresie przez powoda wniosek jest w ocenie sądu odwoławczego bezpodstawny i nie znajduje oparcia w materiale sprawy. W szczególności postanowiona przez powoda teza, że pozwany odmówił udziału w czynności spisania protokołu końcowego bez podania przyczyny nie może być uznany za udowodniony w oparciu o twierdzenia zawarte w pozwie.

Sąd okręgowy uznał za bezzasadne podniesione w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego. Zawarta przez strony umowa została prawidłowo zakwalifikowana jako umowa o dzieło. Prawidłowy jest wniosek sądu rejonowego o braku zmiany przez strony postanowień pierwotnej umowy wobec braku podpisania aneksu w formie pisemnej, co wyraźnie przewidział §10 umowy. Nie odniosły skutku argumenty powoda zawarte w tym zakresie w apelacji. Brak pisemnego porozumienia stron w tym zakresie jest niewątpliwe. Tym samym trafny jest też wniosek uznający przyjęte umownie pełne wynagrodzenie powoda jako kwotę 50897,62 zł brutto. Nadmienić należy, że wskazane przez biegłego wadliwości i niedokładności dokumentacji przy zawieraniu umowy nie mogą obciążać pozwanego, lecz obciążają powoda jako profesjonalistę, zawierającego umowę w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

W świetle materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu odwoławczym, za zasadny uznać należy wniosek o skuteczności dokonanego przez pozwanego odstąpienia od umowy. Skoro prace powoda były wadliwe (w zakresie opisanym w oparciu o opinię biegłego R. P.) i wadliwości nie zostały w określonym terminie usunięte, to zgodnie z art. 636§1 zd. 2 kc, takie uprawnienie pozwanemu przysługiwało. Skoro zaś wykonane przez powoda prace jako nieprawidłowe nie posiadają wartości, nie

Nie może być natomiast uznane za przeszkodę do wykonania dzieła (w kontekście art. 639kc) brak wpłacenia kolejnej zaliczki (wskazanej w pismach z 6 i 12 lutego 2014r.), skoro wcześniej na poczet wynagrodzenia powoda pozwany wpłacił więcej niż 60% umówionego wynagrodzenia (łącznie 35 269,58zł). Zgodnie zaś z§6 umowy zapłata ostatnich 40% miała nastąpić po zakończeniu prac, które niewątpliwie w połowie lutego 2014r. zakończone nie były. Jeszcze raz wskazać należy, że w ocenianym stanie faktycznym to powód działał jako profesjonalista i w kontekście obowiązującej go podwyższonej miary staranności odpowiada za nienależyte przygotowanie przez niego dokumentacji niezbędnej dla przeprowadzenia dzieła i dokonanie nienależytej analizy stanu budynku.

W tych okolicznościach żaden z zarzutów apelacji nie odniósł skutku, a rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego oceniono jako prawidłowe. Apelacja zatem jako niezasadna została oddalona – na podstawie art. 385 kpc. Kosztami postępowania odwoławczego zarówno w zakresie kosztów postępowania pomiędzy stronami, jak i kosztów sądowych obciążono powoda zgodnie z regułą art. 98§1 i 3 kpc i art. 83 ust.2 w zw. z art. 113 ust.1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t. jedn. Dz. U. z 2018 poz. 300 z późn. zm.). Wysokość wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego ustalono na podstawie §10 ust.1 pkt 1 w zw. z §2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1800 ze zm.).

SSO Urszula Walenta SSO Gabriela Sobczyk SSO Krystyna Wiśniewska-Drobny