

Sygn. akt II Ca 1504/18, II Cz 1535/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 marca 2019 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Ryszard Małecki (spr.)

Sędziowie: SSO Ewa Fras-Przychodni

SSO Tomasz Żak

Protokolant: prot. sąd. Lidia Skokowska

po rozpoznaniu w dniu 22 marca 2019 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa B. M. i M. M. (1) jako spadkobierców P. M.

przeciwko S. D. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez powódki

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu

z dnia 30 maja 2018 r.

oraz na skutek zażalenia powódek

od postanowienia tego sądu z 6 marca 2018 r.

sygn. akt I C 3000/16

I. oddala apelację;

II. zasądza od powódek na rzecz pozwanej 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;

III. oddala zażalenie;

IV. zasądza od powódek na rzecz pozwanej 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym.

SSO Ewa Fras-Przychodni SSO Ryszard Małecki SSO Tomasz Żak

UZASADNIENIE

Pozwem złożonym do Sądu Rejonowego Lublin-Zachód w Lublinie powód P. M., wniósł o zasądzenie od pozwanej S. D. (1) kwoty 22.044,73 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 02 września 2013 r. do dnia zapłaty, a także o zasądzenie od pozwanej na swoją rzecz zwrotu kosztów sądowych.

W uzasadnieniu pozwu powód podał, że wywiązał się z umowy ustnej na wykonanie termoizolacji budynku mieszkalnego przy ul. (...) w P.. Powód wystawił fakturę nr (...) na kwotę 22.044,73 zł, która nie została zapłacona przez pozwaną.

W dniu 18 grudnia 2014 r. referendarz sądowy wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym uwzględniając żądanie pozwu w całości.

Pozwana złożyła sprzeciw od nakazu zapłaty wnosząc o oddalenie powództwa w całości, a także o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego w sześciokrotnej wysokości. Z ostrożności procesowej pełnomocnik pozwanej podniósł zarzut potrącenia wierzytelności dochodzonej pozwem z wierzytelnością przysługującą pozwanej w wysokości 17.115 zł.

Na rozprawie w dniu 20 listopada 2015 r. pełnomocnik pozwanej zaprzeczył, że umowa o wykonanie termoizolacji została zawarta na warunkach wskazanych przez powoda i że przedmiot umowy został wykonany w sposób należyty. Pełnomocnik pozwanego oświadczył, że termoizolacja została wykonana w sposób wadliwy. Powód ni wykazał wykonania umowy, a jedynie przedstawił kosztorys nie podpisany przez żadną ze stron. Pełnomocnik pozwanej zakwestionował, aby kosztorys powykonawczy dotyczył prac na nieruchomości pozwanej. Odnosząc się do zarzutu potrącenia, pełnomocnik pozwanej wskazał, że strony umówiły się o wykonanie dodatkowych prac na nieruchomości poza termoizolacją, które też zostały wykonane przez powoda wadliwie. W związku z powyższym pozwana poniosła dodatkowe koszty w związku z usunięciem wadliwości (koszty naprawy wadliwej termoizolacji i wykonanie furtki, instalacji drzwi, wywozu gruzu i śmieci). W kwocie 17.115 zł zawierają się także zaliczki pobierane przez powoda na wykonanie określonych prac, które przekazały kwoty potrzebne na zakup materiałów.

W dniu 13 sierpnia 2016 r. zmarł powód P. M..

Postanowieniem z dnia 4 października 2016 r., działając na podstawie art. 174 § 1 k.p.c., Sąd zawiesił postępowanie.

Pismem z dnia 29 listopada 2016 r. spadkobiercy powoda - żona B. M. i córka M. M. (1) zgłosiły się do niniejszego postępowania jako następcy prawni P. M.. Wobec powyższego, postanowieniem z dnia 7 grudnia 2016 r. Sąd podjął zawieszony postępowanie i wezwał do udziału w sprawie w charakterze powodów B. M. i M. M. (1).

Postanowieniem z dnia 6 marca 2018 r. Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu, przyznał biegłemu sądowemu K. J. wynagrodzenie oraz zwrot wydatków w kwocie 1.348,14 zł za sporządzenie pisemnej, podstawowej opinii w sprawie (punkt 1) oraz oddalił dalej idący wniosek biegłego (punkt 2).

Wyrokiem z dnia 30 maja 2018 r., wydanym w sprawie o sygn. akt I C 3000/16, Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu oddalił powództwo oraz kosztami procesu obciążył powodów solidarnie w całości i z tego tytułu zasądził od powodów solidarnie na rzecz pozwanej kwotę 2400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego, pozostawiając rozliczenie kosztów opinii biegłego referendarzowi sądowemu po prawomocnym zakończeniu postępowania.

Wydając powyższe rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 8 kwietnia 2013 r. pozwana S. D. (1) zawarła z P. M. ustną umowę, której przedmiotem było wykonanie termoizolacji części budynku mieszkalnego położonego w P. przy ul. (...), a także przeniesienie furtki z jednej części ogrodzenia na inną oraz wymiana drzwi wejściowych do lokalu pozwanej i jej męża. Prace termoizolacyjne dotyczyły miały w części bocznej wyłącznie parteru budynku, zaś w części frontowej- także piętra. Powód został polecony pozwanej przez znajomego P. S., który był jego krewnym.

W okresie objętym pozwem powód nie prowadził własnej działalności gospodarczej. Powód rozpoczął prowadzenie działalności w dniu 24 lipca 2013 r. Powód z zawodu był mechanikiem maszyn i urządzeń budowlanych.

Pierwotnie prace na nieruchomości planowane były na sierpień 2013 r. Ostatecznie jednak powód rozpoczął wykonywanie zlecenia w dniu 13 maja 2013 r.

Powód wraz z pracownikiem T. M. (1) w pierwszej kolejności dokonał przesunięcia furtki w ogrodzeniu oraz zamontowania drzwi wejściowych do lokalu. Prace dotyczące przesunięcia furtki zostały pomiędzy stronami rozliczone. Zamontowane drzwi, sprowadzone z Niemiec za kwotę 1.800 zł, były nowe, zafoliowane.

Po krótkim okresie użytkowania okazało się, iż drzwi do lokalu zostały źle osadzone. Nadto nieprawidłowo zamontowano szyld z zamkiem. Powód osadził drzwi na nowo. Pracownik powoda podjął próbę skorygowania szyldu, prowadząc ostatecznie do jego zniszczenia. Po zakupieniu nowego szyldu został on ponownie przymocowany przez T. M. (1).

Przedmiotowe drzwi wejściowe uległy uszkodzeniu mechanicznemu. Nadto, z uwagi na fakt, iż nie zdjęto folii zabezpieczającej drzwi, pod wpływem oddziaływania wysokich temperatur i promieni słonecznych, z drewna drzwi zaczęła wyciekać żywica. Zdjęcia folii po okresie dwóch miesięcy było znacznie utrudnione.

Wykonanie termoizolacji piętra budynku wiązało się z przeprowadzeniem prac w obrębie mieszkania stanowiącego własność sąsiadki pozwanej A. R. (1). Z uwagi na fakt, iż balkon znajdujący się na frontowej ścianie budynku w lokalu nad lokalem pozwanej był nieuszczelny, ustalono, iż A. R. (1) uiści kwotę 1.200 zł tytułem kosztów remontu balkonu, a w zamian pozwana zleci powodowi wykonanie jego naprawy, a nadto ociepli również mieszkanie na piętrze. A. R. (1) przekazała pieniądze pozwanej, ta zaś powodowi.

Na balkonie A. R. (1) wykonano prace polegające na: skuwaniu płytek, parapetów, demontowaniu rynny. Położone zostały nowe płytki.

Posadzka balkonu nie została prawidłowo wypoziomowana. Na balkonie sąsiadki pozwanej zbiera się woda.

W dniu 24 maja 2015 r. powód wraz z czterema pracownikami: T. M. (1), M. M. (2), Z. G. i J. U. rozpoczęli prace w zakresie termoizolacji budynku. Pieniądze na zakup materiałów budowlanych (styropianu, kleju, siatek) pochodziły od pozwanej. Pozwana poniosła z tego tytułu koszt w wysokości 3.898,59 zł.

Powód zlecił usunięcie starych tynków tylko w minimalnym zakresie. Większość starego tynku, w tym także kruchego, nie została usunięta. Powód nie zastosował startowej listwy aluminiowej. Kołki do styropianu nie zostały w prawidłowy sposób przymocowane. Styropian został przyklejony na klej do tynku, następnie nałożono siatkę i klej, zagruntowano.

W międzyczasie powód zamontował stopnice na dwóch parapetach okiennych w lokalu pozwanej. Wówczas okazało się, iż parapety, wykonane wcześniej przez powoda, zostały źle osadzone i niewypoziomowane. Pracownik powoda M. M. (2) skuł parapety i zamontował je ponownie. Przy montowaniu parapetów uszkodzeniu uległa rama okna.

W dniu 10 czerwca 2013 r. pozwana przekazała powodowi zaliczkę w wysokości 3.200 zł na zakup materiałów do tynkowania oraz rynien i blachy wykańczającej ocieplenie. Powód przedłożył pozwanej fakturę VAT za zakup tynków w wysokości 1.750,01 zł.

W dniu 17 czerwca 2013 r. trzech z pracowników powoda zrezygnowało z dalszej pracy z uwagi na nieporozumienia na tle finansowym. Powód kontynuował nakładanie tynku metodą natryskową z M. M. (2). Pozwana, zaniepokojona systemem pracy powoda, zwróciła się do producenta tynku o konsultację. Konsultant nadzorował prace wykonywane przez powoda w frontowej części budynku.

W ostatnich dniach czerwca pozwana poinformowała powoda, iż odmawia dalszej z nim współpracy. Pozwana odmówiła nadto powodowi wydania należących do niego narzędzi, do czasu uregulowania przez niego należności za wykonaną pracę z pracownikiem M. M. (2). Po spełnieniu tego żądania, pozwana wydała narzędzia powodowi.

Pozwana zleciła J. U. wykonanie prac naprawczych polegających na: pokryciu tynkiem boku budynku od strony klatki schodowej, szpachlowaniu łączeń styropianu, założeniu rynien wraz z osadnikami, wykończeniu rynny na balkonie A. R. (2), naprawie uszkodzonych przy nieprawidłowym osadzeniu parapetów okien, oczyszczeniu okien z tynku, korekcie i malowaniu drzwi wejściowych. J. U. położył nadto tynk mozaikowy u podstawy ocieplanych ścian. Za prace wykonane przez J. U. wraz z zakupem materiałów pozwana uiszczyła kwotę 3.000 zł.

Celem przeprowadzenia prac pozwana wynajęła drabinę o długości 10 metrów.

Pozwana zleciła wywóz odpadów z terenu nieruchomości ponosząc koszt w wysokości 194,40 zł.

Termoizolacja przedmiotowego budynku wykonana przez powoda została wykonana źle, niezgodnie z Warunkami Technicznymi Wykonawstwa i Odbioru Robót Budowlanych Instytutu (...), niezgodnie ze sztuką budowlaną. Powód nie zastosował listwy startowej. Odchyłki w licu ściany szczytowej wynoszą 8-9 mm (powinny wynieść maksymalnie 3 mm).

Źle wykonane zostały obróbki blacharskie na górnym zakończeniu termoizolacji. Elementy blaszane obróbek nie są szczelne; łącznie nachodzą na siebie.

Niewłaściwie wykonano wyłożenie odgiętej, górnej części opierzenia. W/w część opierzenia powinna wchodzić w tynk, tak aby spływająca woda opadowa nie mogła wpływać pod blachą pomiędzy styropian a ocieplony mu i pod opierzenia na styropianie.

Powód nie zabezpieczył narożników kątownikami ochronnymi. Uszkodzona została górna i lewa ościeznica drzwi wejściowych, co jest wynikiem nieprawidłowego zabezpieczenia elementów przed uszkodzeniem w trakcie wykonywania prac elewacyjnych.

Powód nie wykończył ościeży przy drzwiach wejściowych do budynku.

Remont balkonu został przeprowadzony bez znajomości zasad obowiązujących w budownictwie, bez znajomości sztuki budowlanej. Płytki posadzkowe nie zostały ułożone do końca podłoża betonowego, co skutkuje spływaniem wód opadowych po czole balkonu i zamakaniem podłoża. Rynna mająca odprowadzać wodę opadową została wprowadzona pod styropian. Spływ wody odbywa się po ścianie zewnętrznej budynku pod styropianem, co prowadzi do zamakania ściany i może skutkować powstaniem grzyba pleśniowego. Na czole balkonu występują objawy rozwijania się grzyba pleśniowego.

Furtka wejściowa z ulicy na posesje została źle zamontowana. Różnica w pionie między górną a dolną jej częścią wynosi 1,7 cm, co jest nie do przyjęcia na tak niewielkiej długości.

Prace termoizolacyjne przeprowadzone przez powoda nie nadają się do odbioru technicznego. Wady wykonawcze w robotach wykonanych przez powoda nie nadają się do naprawy. Celem wykonania prawidłowego remontu konieczne jest rozebranie wykonanych prac i wykonanie ich na nowo. Koszt wymiany termoizolacji wyniósłby ok. 13.800 zł.

Pismem z dnia 26 sierpnia 2013 r. powód wezwał pozwaną do zapłaty w terminie 7 dni kwoty 22.044,73 zł wynikającej z rachunku nr (...). Powód podkreślił, że rachunek ten został wystawiony zgodnie z kosztorysem powykonawczym.

Kosztorys powykonawczy został wykonany przez inżyniera budownictwa A. N. w lipcu 2013 r. W kosztorysie znajdowały się pozycje, które nie miały odniesienia do przedmiotowych prac np. użycie żurawia, wymiana płytek. Ujęte w kosztorysie wysokie koszty rusztowania rurowego nie znajdują uzasadnienia, albowiem przy robotach o tak małym zakresie i niskim budynku nie było konieczności stosowania takiego rusztowania.

Z uwagi na beczynność pozwanej, pismem z dnia 20 września 2013 r. powód ponownie wezwał pozwaną do zapłaty w/w kwoty w terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania.

W dniu 8 lipca 2013 r. pozwana złożyła w Urzędzie Kontroli Skarbowej zawiadomienie dotyczące powoda, wskazując, iż oferuje on swoje usługi nie prowadząc działalności gospodarczej, pobiera zaliczki w formie gotówki, bez potwierdzenia.

P. M. zmarł w dniu 13 sierpnia 2016 r.

Spadkobiercami P. M. są żona B. M. i córka M. M. (1).

Tak ustalony stan faktyczny niniejszej sprawy Sąd Rejonowy ustalił na podstawie wskazanych dowodów w postaci dokumentów, opinii biegłego, zeznań świadków i zeznań stron. Przywołane dowody z dokumentów nie były kwestionowane przez strony postępowania, a także Sąd nie znalazł podstaw, by ich wiarygodność lub autentyczność podważać z urzędu.

Sąd I instancji wskazał, iż nie uczynił jednak ustaleń faktycznych na podstawie dokumentu w postaci luźnych zapisów, które poczynić miała pozwana w trakcie rozmowy z P. M. w trakcie zawierania umowy (k.100). Wskazać należy, iż dokument ten jest wysoce ogólnikowy, niesprecyzowany, nie zawiera daty, opisu czy podpisu. Nie sposób ustalić czy w istocie pozwana czyniła wskazane zapiski w odniesieniu do rozmów poczynionych z powodem i czy stanowiły one potwierdzenie poczynionych uzgodnień.

Sąd Rejonowy wskazał, że nie miał podstaw, by odmówić wiarygodności zeznaniom świadków J. W., J. N., M. M. (2), A. R. (1), T. M. (2), J. U. i S. D. (2), gdyż były one spójne, logiczne i korelowały z pozostałym materiałem dowodowym zebrany w sprawie. Podkreślenia przy tym wymaga, iż świadkowie odnosili się wyłącznie do okoliczności znanych im bezpośrednio. Z tych samych przyczyn Sąd uznał również za wiarygodne zeznania pozwanej S. D. (1). Zeznania pozwanej znalazły odzwierciedlenie w pozostałych dowodach, w tym także w dowodach z dokumentów w postaci faktur, rachunków, wydruku z konta bankowego oraz przeprowadzanych na bieżąco rozmów z mężem S. D. (2).

Zeznania pozwanej oraz powoda P. M. pozostawały zdaniem Sądu I instancji częściowo spójne. Spójność ta odnosiła się do faktu i czasu zawarcia przez strony umowy, zakresu zleconych prac, a także ogólnego czasu ich przebiegu. Najistotniejsza rozbieżność w stanowiskach stron dotyczyły dwóch kwestii: okoliczności czy zawierając umowę strony ustaliły wysokość wynagrodzenia oraz wysokość środków jakimi dysponowała pozwana na zakup materiałów budowlanych, a także tego czy powód otrzymywał jakiegokolwiek kwoty, w tym na zakup materiałów czy też dokonywał ich zakupu na własny koszt.

Rozstrzygnięcie pierwszej z powyższych kwestii okazało się utrudnione z uwagi na fakt, iż strony zawarły wyłącznie ustną umowę, nie czyniły żadnych uzgodnień pisemnych, nie korespondowały ze sobą. Nadto przy zawieraniu umowy nie było obecnych osób trzecich. Żadna ze stron nie była zatem w stanie zaproponować żadnego wiarygodnego dowodu na wykazanie podnoszonych przez siebie okoliczności. Powód wskazywał jednoznacznie, iż nie poczynił żadnych konkretnych ustaleń co do kwestii wynagrodzenia, albowiem nie był ówczesnie znany ostateczny zakres remontu. Rozliczenie wykonanych robót miało nastąpić na podstawie kosztorysu powykonawczego. Pozwana wskazywała natomiast, iż ustaliła z powodem, że koszt wykonania termoizolacji wyniesie 80 zł/m², w tym 35 zł/m² tytułem wydatków na materiał oraz 45 zł/m² tytułem kosztów robocizny. Pozwana, wbrew dyspozycji art. 6 k.c., nie przedstawiła jednak żadnego dowodu na wykazanie powyższego. Z treści zapisanej rozmowy pozwanej z małżonkiem wynika natomiast, iż pozwana zaproponowała powodowi wynagrodzenie w kwocie 13.600 zł. Z przebiegu rozmowy na przelomie wielu dni nie wynika, aby od momentu tej deklaracji pozwana zmieniała umowę z powodem. Niemniej nadmienić należy, iż zgodnie ze stanowiskiem biegłego K. J. cena rynkowa prac tego typu na poziomie 80-90 zł/m² była w 2013 r. ceną rynkową.

Wobec nie wykazania przez pozwaną okoliczności jednoznacznego ustalenia wynagrodzenia za wykonane przez powoda pracy, Sąd przyjął, iż umowa stron uwzględniała rozliczenie po wykonaniu prac, na podstawie kosztorysu powykonawczego.

Odnosząc się do kwestii pobierania zaliczek przez powoda, Sąd uznał zeznania P. M. w tym zakresie za niewiarygodne. W ocenie Sądu Rejonowego z przeprowadzonego postępowania dowodowego wynikało jednoznacznie, że pozwana przekazywała na rzecz powoda pieniądze na zakup materiałów lub kupowała materiały budowlane samodzielnie. Powyższe wynika bezpośrednio z przedłożonych rachunków i faktur w konfrontacji z zapisem rozmów pozwanej z mężem oraz historią rachunku bankowego. Co więcej okoliczność przekazywania określonych kwot przez pozwaną wynikała nie tylko z zeznań S. D. (1) i S. D. (2), ale także z zeznań świadków M. M. (2), T. M. (2) oraz J. U.. Nadto, Sąd Rejonowy wskazał, że z przeprowadzonego postępowania dowodowego wynikało, iż w trakcie wykonywania prac u pozwanego powód posiadał problemy z płynnością finansową. Powód nie wypłacał wynagrodzenia swoim pracownikom. Trudno zatem było uznać zdaniem Sądu I instancji, aby był on w stanie na własny koszt, bez żadnej gwarancji, nabywać wszelkie materiały budowlane dla pozwanej. Za nielogiczne uznać należało również w ocenie Sądu Rejonowego, by powód nie zwracał się do pozwanej o zaliczki, skoro nie posiadał pieniędzy dla swoich pracowników.

Odnosnie zeznania powódki M. M. (1) Sąd uznał je za mało przydatne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Powódka, jako córka P. M., nie uczestniczyła w jego działalności zawodowej i nie posiadała bezpośredniej wiedzy na temat okoliczności podnoszonych w niniejszym procesie. Wszelkie okoliczności dotyczące sprawy znane były powódce wyłącznie z relacji ojca.

Sąd Rejonowy uznał za w pełni wiarygodną opinię biegłego z zakresu budownictwa K. J. z dnia 24 października 2017 r. Powyższa opinia, sporządzona na podstawie przeprowadzonej analizy dokumentacji zgromadzonej w niniejszej sprawie oraz na podstawie oględzin nieruchomości, Sąd ocenił jako w pełni rzetelną i odpowiadającą na postawione pytania. Przedmiotowa opinia nie zawierała błędów formalnych, została sporządzona przez powołaną do tego osobę i w zakresie przysługujących jej kompetencji.

W ocenie Sądu I instancji wyjaśnienia biegłego okazały się wystarczające dla poczynienia jednoznacznych ustaleń na podstawie sporządzonej przez niego opinii. Biegły w sposób jasny i logiczny wyjaśnił wszystkie wątpliwości strony powodowej. W tym miejscu wskazać należy, iż biegły przyznał ostatecznie i przedłożył dowód na okoliczność, iż pełnomocnik powoda nie został prawidłowo zawiadomiony o terminie oględzin nieruchomości. Korespondencja została przesłana na nieaktualny adres pełnomocnika. W ocenie Sądu powyższe nie ma jednak wpływu na ocenę wiarygodności opinii biegłego. Pełnomocnik powoda nie przedstawił żadnego argumentu, który mógłby wskazywać, iż jego obecność w toku dokonywania wizji stawiałaby przedmiot oględzin w innym świetle, mogłaby zmienić wnioski opinii. W szczególności Sąd nie podzielił stanowiska strony powodowej, jakoby biegły sporządzając opinię opierał się na oświadczeniach strony pozwanej. Okoliczność taka nie wynika z treści opinii. W toku zeznań oraz w opinii uzupełniającej biegły w sposób przekonujący przedstawił na jakiej podstawie wysnuł wnioski zaprezentowane w opinii. W ocenie Sądu zostały one w całości oparte na przeprowadzonych przez biegłego oględzinach i zbadaniu istniejącego stanu nieruchomości.

Postanowieniem z dnia 16 maja 2018 r. Sąd oddalił wniosek pełnomocnika pozwanej o przeprowadzenie dowodu z nagrań na płycie załączonej do pisma z dnia 19 kwietnia 2018 r. uznając powyższy wniosek za spóźniony. Sąd miał na względzie, iż na wcześniejszym etapie postępowania strony były wzywane do przedłożenia wszelkich dowodów pod rygorem ich późniejszego pominięcia. Wskazać również należy, iż nagrania przedstawione na płycie miały być sporządzone w dniu 5 października 2017 r., a więc kilka dni po oględzinach dokonanych przez biegłego. Pomimo tego strona pozwana nie zgłosiła zobrazowanych na nagraniach okoliczności biegłemu, a także nie przedłożyła płyty na rozprawie, na której biegły był przesłuchiwany. W ocenie Sądu brak było uzasadnienia dla uznania powyższego wniosku za uzasadniony.

Na podstawie powyższych ustaleń faktycznych Sąd Rejonowy dokonał następujących rozważań prawnych:

W sprawie bezspornym pozostawało, iż w dniu 8 kwietnia 2013 r. pozwana S. D. (1) zawarła z P. M. ustną umowę, której przedmiotem było wykonanie termoizolacji części budynku mieszkalnego położonego w P. przy ul. (...), a także przeniesienie furtki z jednej części ogrodzenia na inną oraz wymianę drzwi wejściowych do lokalu pozwanej. Prace termoizolacyjne dotyczyć miały w części bocznej wyłącznie parteru budynku, zaś w części frontowej- także piętra.

Sąd Rejonowy uznał, iż w niniejszej sprawie pomiędzy stronami doszło do zawarcia umowy o dzieło. Żadna ze stron postępowania nie podnosiła, jakoby umowa zawarta pomiędzy nimi miała inny charakter, w tym w szczególności, nie wskazywała, by było to umowa o roboty budowlane. Marginalnie można wskazać, iż w ocenie Sądu zakres i rozmiar umówionych prac, brak projektu budowlanego, wartość prac, brak nadzoru budowlanego, brak innych uczestników procesu inwestycyjnego nie wskazuje absolutnie na umowę o roboty budowlane.

Zgodnie z art. 627 k.c. przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia.

W niniejszej sprawie, z przyczyn podanych we wcześniejszej części uzasadnienia, Sąd Rejonowy wskazał, że nie miał możliwości jednoznacznego ustalenia sposobu czy zasad określenia wynagrodzenia dla powoda za wykonanie zaplanowanych prac. Wskazać należy, iż z przeprowadzonego postępowania dowodowego wynika, że kosztorys przedłożony przez powoda, choć wykonany przez osobę uprawnioną, zgodnie ze sztuką kosztorysowania, nie może znaleźć zastosowania w niniejszej sprawie. Kosztorys ten zawierał pozycje, które nie mają odniesienia do wykonanych przez powoda robót. Co więcej, powód nie wykazał w żaden sposób, aby A. N., sporządzający kosztorys, był kiedykolwiek w nieruchomości pozwanej. Brak jest danych na jakiej podstawie sporządził on zatem wspomniany kosztorys, skoro między stornami nie została zawarta nawet pisemna umowa o dzieło. Ostatecznie należy podkreślić, iż zgodnie z opinią biegłego K. J. wysokość wynagrodzenia ustalona przez powoda została zawyżona o około 40 zł/m². Z drugiej strony także strona pozwana nie wykazała w sposób jednoznaczny swoich twierdzeń dotyczący okoliczności ustalenia pomiędzy stronami wynagrodzenia za prace w wysokości 80 zł/m², co było już przedmiotem rozważań Sądu. Niemniej jednak, bazując na opinii biegłego K. N. Sąd uznał powyższą stawkę za adekwatną, rynkową. Wskazać należy, iż zgodnie z samym kosztorysem powierzchnia budynku, na której wykonywane były prace wynosiła 97,8 m². Tym samym wartość tych prac winna być określona na kwotę 7.824 zł.

Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z przepisem art. 637 k.c., jeżeli przyjmujący zamówienie wykonywa dzieło w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, zamawiający może wezwać go do zmiany sposobu wykonania i wyznaczyć mu w tym celu odpowiedni termin. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu zamawiający może od umowy odstąpić albo powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie dzieła innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie. Jeżeli zamawiający sam dostarczył materiału, może on w razie odstąpienia od umowy lub powierzenia wykonania dzieła innej osobie żądać zwrotu materiału i wydania rozpoczętego dzieła.

Sąd Rejonowy oceniając zasadność powództwa, odwołał się do wiedzy specjalistycznej posiadanej przez biegłego z zakresu budownictwa, który miał ustalić prawidłowość prac wykonanych przez powoda i ich wartości, kosztów robocizny oraz materiałów użytych do prac, a także na okoliczność kosztów napraw i poprawek wykonanych na zlecenie pozwanej. Na podstawie opinii z dnia 24 października 2017 r., uzupełnionej pismem z dnia 29 grudnia 2017 r. oraz zeznaniami złożonymi na rozprawie w dniu 28 lutego 2018 r. Sąd Rejonowy ustalił, iż prace wykonane przez powoda były na tyle wadliwe, że ich odbiór techniczny był niemożliwy. Biegły ocenił prace w zakresie termoizolacji za niezgodne z wszelkimi przepisami, warunkami technicznymi jak i zasadami sztuki budowlanej. Na podstawie opinii biegłego Sąd ustalił, że powód w sposób nieprawidłowy położył styropian, albowiem nie został on przytwierdzony do muru kołkami, a jedynie przyklejony klejem. Powyższe prowadziło do nieprawidłowego osadzenia rynien i skutkować będzie wilgocią ścian budynku, a przypuszczalnie także pojawieniem się grzyba. Powód nie zastosował listwy początkowej, kładąc sam styropian od dołu. Tym samym powód nie zabezpieczył warstwy styropianu przez szkodnikami takimi jak myszy, szczury czy robaki. Biegły podał nadto, że ściana szczytowa posiada odchyłki wynoszące 9 mm, gdzie dopuszczalna jest odchyłka wynosząca maksymalnie 3 mm. Biegły wskazywał także na źle wykonane obróbki blacharskie na górnym zakończeniu termoizolacji, podając, iż są one nieszczelne. Biegły podał, że niewłaściwie wykonano wyłożenie odgiętej, górnej części opierzenia. Co więcej, biegły odniósł się również do innych

nieprawidłowości dostrzeżonych w pracy powoda, w tym: uszkodzenia ościeżnicy drzwi wejściowych, nieprawidłowe wyłożenie posadzki na balkonie, nieprawidłowe zamontowanie furtki w ogrodzeniu.

Sąd Rejonowy jednoznacznie podkreślił, iż z przeprowadzonego postępowania dowodowego nie wynika, aby pozwana kiedykolwiek wzywała powoda do zmiany sposobu wykonania prac. Niemniej jednak istotnym pozostaje z punktu rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, iż wezwanie takie nie mogło być skuteczne. Świadomość pozwanej co do wadliwości wykonanych przez powoda prac pojawiła się dopiero po ich prawie całkowitym zakończeniu. Tymczasem z opinii biegłego K. J. wynika, iż wskazane wady nie nadają się do usunięcia. Jednocześnie są to wady na tyle istotne, że przeprowadzenie prac naprawczych jest konieczne celem ochrony budynku przed zawilgoceniem i zagrzybieniem. W ocenie biegłego jedynym skutecznym sposobem na wykonanie właściwego ocieplenia budynku, prawidłowego remontu balkonu i prawidłowego montażu furtki wejściowej jest wyłącznie rozebranie prac wykonanych przez powoda i wykonanie ich na nowo, w sposób właściwy i zgodny z normami oraz sztuką budowlaną.

Następnie Sąd I instancji ustalił, iż aktualna wartość prac jaką musiałaby wykonać pozwana celem usunięcia wad wynosi ok. 13.800 zł. Nadto, pozwana poniosła już dotąd koszt w wysokości 3.000 zł celem usunięcia mniejszych niedociągnięć prac wykonanych przez powoda a dotyczących pokrycia tynkiem boku budynku od strony klatki schodowej, szpachlowania łączeń styropianu, założenia rynien wraz z osadnikami, wykończenia rynny na balkonie A. R. (2), naprawy uszkodzonych przy nieprawidłowym osadzeniu parapetów okien, oczyszczenia okien z tynku, korekcie i malowaniu drzwi wejściowych, położenia tynku mozaikowo u podstawy ocieplanych ścian.

Sąd Rejonowy podkreślił, że pozwana sprostала wymaganiu wykazania, iż materiały niezbędne do wykonania prac zakupione zostały z jej własnych środków. Zgodnie z art. 633 k.c. jeżeli materiałów na wykonanie dzieła dostarcza zamawiający, przyjmujący zamówienie powinien ich użyć w sposób odpowiedni oraz złożyć rachunek i zwrócić niezużyty część. Powód nigdy rozliczenia takiego nie dokonał.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, w tym w szczególności całkowitą wadliwość wykonanych przez powoda prac oraz ich wartość- dwukrotnie niższą od wartości prac, które winny być wykonane celem usunięcia tych wad, a także brak rozliczenia pobranych przez powoda zaliczek, Sąd Rejonowy uznał, iż brak jest uzasadnienia do obciążania pozwanej jakimikolwiek dalszymi kwotami na rzecz P. M., a obecnie jego spadkobierców.

Z tych też względów Sąd Rejonowy roszczenie powodów uznał za bezzasadne i jako takie oddalił w całości.

Rozstrzygając o kosztach procesu Sąd Rejonowy oparł się na treści art. 98 §1 i §3 k.p.c., art. 99 k.p.c., wskazując że strona przegrywająca sprawę zobowiązana jest zwrócić stronie przeciwnej, na jej żądanie, koszty niezbędne do celowego dochodzenia jej praw bądź celowej obrony. W niniejszej sprawie powództwo zostało oddalone w całości, stąd też uzasadnionym było obciążenie powodów wszystkimi kosztami postępowania.

Na koszty poniesione przez pozwanego złożyły się koszty zastępstwa procesowego w wysokości 2.400 zł (zgodnie z (§ 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez adwokata ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013, poz. 461).

Sąd Rejonowy jednocześnie nie znalazł podstaw do uwzględnienia wniosku pełnomocnika pozwanego z urzędu o podwyższenie stawki minimalnej wynagrodzenia sześciokrotnie. Zgodnie z § 2 ust. 1 rozporządzenia z dnia 28 września 2002 r. zasądzając opłatę za czynności adwokata z tytułu zastępstwa prawnego, sąd bierze pod uwagę niezbędny nakład pracy adwokata, a także charakter sprawy i wkład pracy adwokata w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia. Tym samym Sąd Rejonowy wskazał, że nie znalazł nadzwyczajnych, szczególnych okoliczności, które pojawiając się w danej sprawie zwiększyłyby nakład pracy niezbędnej do prawidłowej realizacji obowiązków profesjonalnego pomocnika procesowego. Czynności wykonane przez pełnomocnika pozwanego nie odbiegały od czynności typowych, a sprawa nie była wyjątkowo skomplikowana, zatem nie było podstaw do przyznania wynagrodzenia ponad stawkę minimalną.

W punkcie II. 2 wyroku, działając na podstawie art. 108 § 1 k.p.c., Sąd I instancji pozostawił rozliczenie kosztów opinii biegłego referendarzowi sądowemu po prawomocnym zakończeniu postępowania.

Apelację od powyższego wyroku wniosły powódki, reprezentowane przez profesjonalnego pełnomocnika, zaskarżając go w całości.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucono:

1. naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na wynik sprawy, w szczególności przepisu art. 233 §1 k. p. c. polegające na braku wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i dokonania dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, poprzez uznanie za wiarygodne zeznań powódki, a jednocześnie odmówieniu wiarygodności zeznaniom powoda i w konsekwencji przyjęcie, że pozwana uiszczała zaliczki na poczet wynagrodzenia powoda, uznanie za wiarygodne dokumentów przedłożonych przez pozwaną w szczególności, wyciągów z rachunku bankowego,
2. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 328 §2 k. p. c. poprzez brak wskazania w uzasadnieniu wyroku wyraźnych podstaw prawnych w tym także przepisów prawa, na jakich sąd oparł rozstrzygnięcie,
3. niezgodność ustaleń faktycznych Sądu z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym, w szczególności przez błędne ustalenia w zakresie uznania uiszczenia przez pozwaną zaliczek na poczet wynagrodzenia, uznania opinii biegłego za rzetelną i spójną, ustalenia wysokości umówionego przez strony wynagrodzenia,
4. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 627 w zw. z art. 637§1 i 2 k.c. oraz art. 642§1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że strona pozwana nie jest zobowiązana do zapłaty powodowi wynagrodzenia z tytułu wykonanej umowy o dzieło w sytuacji ewentualnych usterek w wykonanych pracach, pomimo braku zgłoszenia jakichkolwiek roszczeń w tym zakresie.

Z uwagi na powyższe apelujący wniósł o zmianę przedmiotowego wyroku i zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kwoty 22.044,73 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 3 września 2013r. do dnia zapłaty oraz zmianę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powodów kosztów postępowania wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kwotą 51 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od pełnomocnictw. Apelujący wniósł także o zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów postępowania apelującego wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W **odpowiedzi na apelację** pozwany wniósł o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanej solidarnie kosztów postępowania odwoławczego wg norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego.

Rozpoznaniu w niniejszej apelacji podlegało także zażalenie strony powodowej z dnia 28 marca 2018 r. na postanowienie Sądu Rejonowego Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z dnia 6 marca 2018 r., w sprawie I C 3000/16 o przyznaniu wynagrodzenia oraz zwrotu wydatków w kwocie 1.348,14 zł biegłemu sądowemu K. J. za sporządzenie pisemnej opinii w sprawie.

W zaskarżonym postanowieniu Sąd Rejonowy wskazał, że biegły sądowy K. J. realizując zlecenie sądu opracował pisemną podstawową opinię w sprawie, z tytułu której biegły wystawił fakturę VAT na kwotę 2.159,11 zł brutto. Z karty pracy biegłego wynikało, że poświęcił on na przygotowanie opinii łącznie 51 godzin, przyjmując stawkę godzinową w wysokości 31,97 zł, wyszczególniając konkretne czynności podjęte przy sporządzaniu opinii.

W ocenie Sądu Rejonowego wniosek biegłego był usprawiedliwiony co do zasady. Biegły sporządził opinię zgodnie ze zleceniem, a przyjęta przez niego stawka godzinowa 31,97 zł mieściła się w przedziale wynikającym z treści rozporządzenia. Sąd uznał za usprawiedliwiony poświęcony przez biegłego czas na czynności związane z opracowaniem opinii tj. łączną analizę zebranych danych (6 godz.), opracowanie i redakcję opinii (8 godz.), jej

edycję (5 godz.) oraz wysyłkę opinii do sądu (3 godz.), jak również czynności wstępne w postaci zawiadomienia stron o wizji lokalnej (2 godz.) Zastrzeżeń nie budził Sądu także zadeklarowany przez biegłego czas jako poświęcony na konsultacje w zakresie cen wolnorynkowych (7 godz.). Zdaniem Sądu Rejonowego weryfikacji wymagał jednak czas poświęcony przez biegłego na analizę akt sprawy oraz zadeklarowany jako poświęcony na zapoznanie się z przepisami obowiązującymi w budownictwie. Obie te czynności zostały w karcie pracy biegłego wymienione dwukrotnie, zarówno w zakresie czynności wstępnych jak i czynności badawczych, w tej sytuacji zdaniem Sądu brak było podstaw do uwzględnienia wniosku biegłego o przyznanie mu wynagrodzenia za wstępną analizę akt (4godz.), gdyż na potrzeby opracowania niniejszej opinii wystarczająca była jednokrotna analiza przedłożonego materiału dowodowego, którą biegły uwzględnił w czynnościach badawczych (5 godz.). Reasumując Sąd Rejonowy stwierdził, że wniosek biegłego był usprawiedliwiony w odniesieniu do 38 godzin pracy.

Zażalenie na powyższe orzeczenie wniosła strona powodowa przy pomocy profesjonalnego pełnomocnika, zaskarżając je w części, tj. w pkt. 1 w zakresie ponad kwotę 932,53 zł. Skarżący przedmiotowemu postanowieniu zarzucili naruszenie art. 288 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 89 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, poprzez uznanie, że żądanie wynagrodzenia biegłego w kwocie przekraczającej kwotę 932,53 zł stanowi wynagrodzenie za rzeczywiście wykonaną przez biegłego pracę.

Jednocześnie skarżący wnieśli o zmianę pkt. 1 przedmiotowego postanowienia poprzez przyznanie biegłemu sądowemu K. J. wynagrodzenia oraz zwrotu wydatków w kwocie 932,53 zł w miejsce przyznanej kwoty 1.348,14 zł oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania zażaleniowego wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwana w odpowiedzi na zażalenie strony powodowej wniosła o oddalenie zażalenia w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania zażaleniowego wg norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powoda nie zasługiwała na uwzględnienie.

W apelacji powód nie kwestionował tej części opinii biegłego, która stwierdzała tak duży stopień wadliwości wykonanych przez niego prac, że czynił dzieło nie nadającym się do odbioru i poprawy. W apelacji powód skoncentrował się na pozostałych aspektach relacji stron, które mają drugorzędne znaczenie dla istoty rozstrzygnięcia. Powód po doręczeniu mu opinii biegłego, zakwestionował tę opinię w sposób lakoniczny, nie odnosząc się szczegółowo do stwierdzonych przez biegłego wad wykonawczych i stanu dzieła dyskwalifikującego je. Biegły w ustnych wyjaśnieniach podtrzymał opinię także w tym zakresie i ponownie wskazał na konkretne wadliwości wykonanych prac, stwierdzając kategorycznie, że dzieło nie nadaje się do poprawy, konieczne jest usunięcie dotychczasowych efektów prac i ponowne jego wykonanie. Wniosek powoda o uzupełnienie opinii biegłego został przez Sąd Rejonowy oddalony, a powód nie zgłosił zastrzeżenia w trybie art. 162 kpc., co czyni ewentualne zarzuty w tej kwestii procesowej za wyłączone spod kontroli instancyjnej.

W konsekwencji ustalenia Sądu w zakresie złej jakości dzieła w stopniu czyniącym je niezdatnym do użytku, a więc nie podlegającym odbiorowi, Sąd Okręgowy podziela i uznaje za własne na podstawie art. 382 kpc.

W myśl przepisu art. 636 § 1 kc. jeżeli przyjmujący zamówienie wykonywa dzieło w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, zamawiający może wezwać go do zmiany sposobu wykonania i wyznaczyć mu w tym celu odpowiedni termin. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu zamawiający może od umowy odstąpić albo powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie dzieła innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie. Ustawodawca w omawianym przepisie przyznaje wskazane w nim uprawnienia zamawiającemu w czasie, kiedy przyjmujący zamówienie wykonuje dzieło. Granicą zatem czasową skorzystanie w tych uprawnieniach jest moment zakończenia prac przyjmującego zamówienie i oddanie dzieła. Z momentem ukończenia dzieła, jeżeli dotknięte jest ono wadami, zlecającemu przysługują inne uprawnienia, w szczególności określone w obowiązującym jeszcze w

omawianym stanie faktycznym przepisie art. 637 kc. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 7 listopada 2013 r., V ACa 558/13, niepubl.).

Jednocześnie Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że wymóg wezwania do zmiany sposobu wykonania dzieła i wyznaczania dodatkowego terminu nie jest konieczny w sytuacji, gdy wykonawca odmawia z góry wykonania umowy (por. T. Wiśniewski w: Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna. pod red. J. Gudowskiego, WKP 2018 – t. 2 do art. 491 kc.) albo gdy zmiana sposobu wykonania dzieła nie jest możliwa. Ta ostatnia sytuacja zachodzi w niniejszym wypadku – dzieło było dotknięte tego rodzaju wadami, że niemożliwe było jego poprawienie, lecz konieczne było wykonanie go od nowa. Ta okoliczność zwalniała pozwaną z obowiązku zrealizowania dyspozycji z art. 636 § 1 kc. W przepisie art. 637 § 2 kc. również nie ma wymogu wyznaczania w takiej sytuacji dodatkowego terminu przed odstąpieniem od umowy.

Nie może budzić wątpliwości, że odstąpienie od umowy może mieć charakter dorozumiany i tak było w niniejszym wypadku – pozwana zrezygnowała ze współpracy z powodem, co należy traktować jako odstąpienie od umowy.

W konsekwencji brak było podstaw do żądania przez wykonawcę wynagrodzenia za wykonanie dzieła. W tej sytuacji pozostałe kwestie (wysokość wynagrodzenia, uiszczanie zaliczek, zarzut potrącenia) nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia o zasadności roszczenia powoda i pozostały poza sferą zainteresowania i rozstrzygnięcia Sadu Okręgowego.

Apelacja powódek podlegała zatem oddaleniu na podstawie art. 385 kpc.

Koszty procesu w postępowaniu apelacyjnym obciążały powódki na podstawie art. 98 § 1 kpc. Na koszty poniesione przez pozwaną złożyło się wynagrodzenie jej pełnomocnika w kwocie 1.800 zł ustalone na podstawie § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015 r.

Zażalenie powódek na postanowienie z dnia 6 marca 2018 r. w przedmiocie przyznania biegłemu wynagrodzenia za sporządzenie opinii nie zasługiwało na uwzględnienie.

Ocena wniosku biegłego o przyznanie wynagrodzenia pozostawiona jest swobodzie sądu w zakresie nakładu czasu niezbędnemu poświęconego przez biegłego przy wydawaniu opinii. Swoboda nie oznacza dowolności, jednak jej margines pozwala na ingerencję w ocenę sądu I instancji wyłącznie w sytuacji, gdy ocena ta jest rażąco oderwana od zasad logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego.

Sąd Rejonowy dokonał wnikliwej analizy nakładu pracy biegłego i jego weryfikacji, ocenił czas pracy biegłego niezbędny do wykonania opinii. Nie sposób argumentacji Sądu przypisać sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego lub logicznego rozumowania. Odmienna ocena skarżących nie uzasadnia sama w sobie ingerencji w rozumowanie Sądu I instancji. Ocena ta pozostaje pod ochroną jako nie przekraczająca granic swobody przyznanej sądowi przez ustawodawcę.

W tej sytuacji Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 kpc. w zw. z art. 397 § 2 kpc. oddalił zażalenie.

Wysokość należnych pozwanej na podstawie art. 98 § 1 kpc. kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym zostały ustalone na podstawie § 2 ust. 1 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 powołanego rozporządzenia.

Ewa Fras-Przychodni Ryszard Małecki Tomasz Żak