

**Sygn. akt XIV C 789/14**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 21 września 2020 r.**

Sąd Okręgowy w Poznaniu XIV Zamiejscowy Wydział Cywilny z siedzibą w Pile

w składzie następującym:

Przewodniczący sędzia Jacek Grudziński

Protokolant prot. sąd. Kamila Sucharkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 21 sierpnia 2020 r. w Pile

sprawy z powództwa **Przedsiębiorstwa Handlowo Usługowego (...) J. H., M. Ł., M. M. Spółka jawna z siedzibą w C.**

przeciwko **Ł. S. (1) i W. S. (1)**

o zapłatę

1. Zasądza solidarnie od pozwanych Ł. S. (1) i W. S. (1) na rzecz powoda Przedsiębiorstwa Handlowo Usługowego (...) J. H., M. Ł., M. M. Spółka jawna z siedzibą w C. kwotę 47.649,61 zł (czterdzieści siedem tysięcy sześćset czterdzieści dziewięć złotych sześćdziesiąt jeden groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 lipca 2008 r. do dnia zapłaty.
2. W pozostałej części oddala powództwo.
3. Zasądza solidarnie od pozwanych na rzecz powoda 8.746,40 zł (osiem tysięcy siedemset czterdzieści sześć złotych czterdzieści groszy tytułem kosztów procesu.
4. Nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa-Sąd Okręgowy w Poznaniu tytułem kosztów sądowych:
  - a) od powoda 5.532,50 zł (pięć tysięcy pięćset trzydzieści dwa złote pięćdziesiąt groszy),
  - b) solidarnie od pozwanych 6.494,67 zł (sześć tysięcy czterysta dziewięćdziesiąt cztery złote sześćdziesiąt siedem groszy).

J. Grudziński

**Sygn. akt XIV C 789/14**

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 13 grudnia 2007 r. powód P.H.U. (...) Spółka jawna J. H., M. Ł., M. M. z siedzibą w C. wniósł o orzeczenie nakazem zapłaty, aby pozwani Ł. S. (1) i W. S. (1) solidarnie zapłacili powodowi kwotę 87.778,71 zł wraz z należnymi ustawowymi odsetkami od kwot:

- 81.957,45 zł od dnia 07.11.2007 r. do dnia zapłaty
- 5.114,06 zł od dnia 04.08.2007 r. do dnia zapłaty

- 707,20 zł od dnia 18.08.2007 r. do dnia zapłaty

wraz z kosztami procesu (w tym kosztami zastępstwa procesowego w kwocie 3.600 zł oraz 17 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa), w ciągu dwóch tygodni od doręczenia nakazu zapłaty, względnie w tym terminie wnieśli sprzeciw.

W razie wniesienia sprzeciwu, powód wniósł o zasądzenie wyrokiem solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwoty 87.778,71 zł wraz z ustawowymi odsetkami jak wyżej i o zasądzenie od pozwanych kosztów procesu (w tym kosztów zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa).

W uzasadnieniu powód wskazał, że 15 marca 2007 r. strony zawarły umowę na wykonanie robót budowlanych. Zgodnie z łączącą strony umową, powód jako wykonawca zobowiązany był do wykonania robót budowlanych w obiekcie pozwanych położonym w U. przy ul. (...). Do umowy załączono kosztorys ofertowy na zakres usług budowlanych wykonanych przez powoda. Kosztorys ten opiewał na kwotę 89.132,81 zł. Podczas wykonywania prac budowlanych powstała potrzeba wykonania dodatkowych prac przez powoda. Po wykonaniu prac 23 sierpnia 2007 r. strony spisały protokół odbioru robót według przedstawionych kosztorysów powykonawczych. Nie mogąc doprosić się u pozwanych rozliczenia prac powód wystawił i przesłał pozwanym faktury VAT nr (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...). Korespondencja ta powróciła jako nieodebrana w terminie przez pozwanych. Powód wystawił także faktury VAT za materiały budowlane dostarczone do niego (faktury VAT nr (...), (...), (...) i (...)). Pełnomocnik powoda wezwał pozwanych do zapłaty za wykonane prace i dostarczone materiały budowlane. Wobec bezskutecznego upływu terminu do zapłaty niniejsze powództwo jest zasadne i konieczne.

W dniu 2 czerwca 2008 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu XIV Wydział Cywilny z siedzibą w Pile wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, którym orzekł, że pozwani Ł. S. (1) i W. S. (1) w ciągu dwóch tygodni od doręczenia nakazu powinni solidarnie zapłacić powodowi P.H.U. (...) Spółka jawna J. H., M. Ł., M. M. kwotę 87.778,71 zł z ustawowymi odsetkami od kwot:

- 81.957,45 zł od dnia 07.11.2007 r. do dnia zapłaty

- 5.114,06 zł od dnia 04.08.2007 r. do dnia zapłaty

- 707,20 zł od dnia 18.08.2007 r. do dnia zapłaty

wraz z kwotą 4.389 zł tytułem opłaty od pozwu oraz kwotą 3.617 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego i kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictwa albo wnieść w tym terminie do tutejszego sądu sprzeciw.

W dniu 30 czerwca 2008 r. (data stempla pocztowego na kopercie) pozwani Ł. S. (1) i W. S. (1) wnieśli sprzeciw od nakazu zapłaty z dnia 2 czerwca 2008 r., w którym domagali się oddalenia powództwa w całości i zasądzenia od powoda na rzecz „pozwanego” kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu sprzeciwu pozwani wskazali, że roszczenie powodowej spółki zasługuje w całości na oddalenie. Prawdą jest, że strony zawarły ze sobą umowę o roboty budowlane Nr (...) z dnia 15 marca 2007 roku, której przedmiotem zgodnie z § 1 ust. 1 było wykonanie prac wykończeniowych w domu jednorodzinnym typu mieszkalno-usługowego w U. przy ulicy (...), działka nr (...) i oddanie do użytkowania tegoż obiektu budowlanego. Zdaniem pozwanych nie wystąpiły żadne okoliczności, które w świetle zapisów umowy upoważniałyby powoda do obciążania pozwanych kwotą dochodzoną w niniejszym postępowaniu. Powód opiera w pozwie swoje żądania na dwóch podstawach: wykonaniu prac dodatkowych, które wykazał kosztorysem powykonawczym i zakupie materiałów budowlanych. Zawierając umowę strony określiły, że szczegółowy zakres robót zleconych do wykonania precyzują aneksy i kosztorys ofertowy. Na podstawie kosztorysu ofertowego ustalono też wartość przedmiotu umowy na kwotę 73.059,68 zł netto, która stanowiła jednocześnie wynagrodzenie powoda. Zgodnie z zapisami § 4 określającego obowiązki wykonawcy w pkt. 3 strony umówiły się, że „wykonawca obowiązany jest w ciągu 7 dni przed rozpoczęciem realizacji robót w formie pisemnej powiadomić zamawiającego o robotach wykończeniowych, które nie zostały

objęte kosztorysem ofertowym”. Ponadto w pkt. 4 zobowiązano wykonawcę-powoda do zaopiniowania otrzymanej dokumentacji projektowej i aneksów. W Przypadku stwierdzenia błędów w dokumentacji, wykonawca zobowiązany jest zgłosić ten fakt w ciągu 7 dni od daty otrzymania dokumentacji oraz wskazania sposobu rozwiązania. Tu również strony zastrzegły formę pisemną. Wykonawca-powód w określonym umową terminie nie wskazał na żadne prace, które w jego ocenie były konieczne dla właściwego wykonania przedmiotu umowy, a które nie zostały ujęte w kosztorysie ofertowym, ani też nie przedstawił uwag do dokumentacji projektowej i aneksów. Brak w tym zakresie jakiegokolwiek pisma powoda, którą to formę strony zastrzegły dla przedmiotowego postanowienia. Należy również zauważyć, że kosztorys ofertowy został sporządzony przez powoda. Mógł on więc i powinien przewidzieć wszystkie prace, które będą niezbędne do wykonania przedmiotu umowy. Tym bardziej jest to uzasadnione, że jest on profesjonalistą, któremu aspekty procesu budowlanego i koniecznych, następujących po sobie prac nie powinny być obce. W zakresie roszczenia zapłaty za prace dodatkowe istotna jest również treść § 8 umowy na roboty budowlane Nr (...) z dnia 15 marca 2007 r. Wymagał on dla prowadzenia prac dodatkowych lub zamiennych spisania pomiędzy stronami protokołu konieczności. Roboty dodatkowe mogły być wprowadzone jedynie odrębnym zleceniem i rozliczone według obustronnie uzgodnionych stawek i terminów. Dla powyższych czynności strony zastrzegły formę pisemną pod rygorem nieważności. Pozwani w toku realizacji umowy nie sporządzili protokołu konieczności w zakresie prac, za które powód dochodzi zapłaty; nie udzielali wykonawcy-powodowi odrębnych zleceń na te prace i nie uzgadniali z nim żadnych stawek za ich realizację w sposób określony w § 8 umowy. Powód nie przedstawił w tym zakresie żadnych dokumentów. Jeśli powód wykonywał prace dodatkowe nie uzgadniając tego z powodami i nie uzyskując na ten zakres prac odrębnego zlecenia i uzgodnienia stawek i terminów w formie określonej umową, czynił to wyłącznie na własne ryzyko. Uzasadnieniem twierdzeń powoda nie mogą być również kosztorysy powykonawcze, gdyż po pierwsze strony nie przewidziały tego dokumentu jako podstawy ustalenia wynagrodzenia wykonawcy-powoda, a po drugie gdyż ich treść, zarówno w rodzajach prac, jak i w poszczególnych pozycjach, w sposób diametralny odbiega od treści kosztorysu ofertowego, który strony przyjęły jako podstawę swoich rozliczeń. Pozwani podnieśli także, że przywołanemu przez powoda protokołowi odbioru robót według przedstawionych kosztorysów powykonawczych z dnia 23 sierpnia 2007 roku nie można przypisać żadnej z wymaganych dla wprowadzenia prac dodatkowych funkcji. Nie może być on traktowany ani jako protokół konieczności, ani jako odrębne zalecenie. Tym bardziej, że te dokumenty winny być sporządzone przed wykonaniem prac. Jak też wynika z treści tego protokołu, stanowi on wyłącznie zapis negocjacji, gdzie strony co najwyżej kierowały względem siebie jakieś oferty. Z całą pewnością natomiast nie odzwierciedla on żadnych uzgodnień pomiędzy stronami co do zlecenia prac i obopólnego ustalenia stawek za ich wykonanie. Zdaniem pozwanych bezzasadne są również roszczenia powoda dotyczące kwot za materiały budowlane. Zgodnie z zapisami § 4 określającego obowiązki wykonawcy w pkt. 9 i 12 strony umówiły się, że wykonawca powiadomi zamawiającego o ilości i terminie dostarczenia materiałów w celu realizacji zaplanowanych przez wykonawcę robót oraz przedstawi harmonogram robót i zapotrzebowanie materiałowe na zaplanowane wszelkie roboty, a także dostarczy zamawiającemu faktury za zakupione materiały przed ich wbudowaniem. Żadnego z tych obowiązków wykonawca-powód nie dopełnił. Przede wszystkim jednak należy zwrócić uwagę na zapis § 4 pkt. 13 obowiązków wykonawcy; wskazuje on, że do rozliczenia za zakupione przez wykonawcę materiały może dojść wyłącznie na podstawie oryginalnej faktury zakupu bez dodatkowych kosztów i to tylko w przypadku, gdy zakup tych materiałów będzie wcześniej uzgodniony i zaakceptowany w formie pisemnej z zamawiającym. Strony nigdy nie uzgadniały i pozwani nie zaakceptowali zakupu materiałów objętych fakturami VAT nr (...), nr (...), nr (...) i nr (...).

Pozwani podnieśli, że wyżej przywołane zapisy umowy na roboty budowlane Nr (...) z dnia 15 marca 2007 roku zostały przez strony wprowadzone w ramach swobody umów wynikającej z treści art. 353<sup>1</sup> k.c. Profesjonalny zakres działalności powoda nakazuje również stosować wobec niego bardziej wygórowane wymagania odnośnie sposobu kształtowania stosunków prawnych związanych z jego działalnością. Uzasadnione jest więc twierdzenie, że powód miał świadomość treści umowy, jej poszczególnych zapisów i wymagań z nich płynących wobec jego udziału w procesie budowlanym. Z ostrożności procesowej pozwani wskazali również, że nie można również mówić o tym, iż zostały poczynione między stronami jakieś ustalenia, których nie objęto umową. Stałoby to bowiem w sprzeczności z treścią § 18 umowy, który uzależniał wprowadzenie do niej zmian od zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Nadto pozwani stwierdzili, że prace wykonane przez powoda zostały w sposób nienależyty, niezgodny z umową i sztuką budowlaną. Tym bardziej więc nienależna jest za nie zapłata na rzecz powoda. Istnienie usterek i niezgodności wykonania prac z umową powoduje, że należności powoda względem powódki (powinno być: pozwanych) nie są jeszcze wymagalne. Umownym warunkiem wymagalności wierzytelności o zapłatę wynagrodzenia, czyli prawnej możliwości żądania jego zapłaty przez powoda było zakończenie objętych umową prac budowlanych i ich odebranie. Jednocześnie strony w § 6 ust. 2 umowy ustaliły, że w razie stwierdzenia usterek lub złej jakości wykonanej pracy należność zostanie uiszczona dopiero po ich usunięciu przez wykonawcę-powoda, zgodnie z protokołem odbioru. W ten sposób strony umownie rozszerzyły, w stosunku do regulacji art. 647 k.c. warunki, od spełnienia których zależała możliwość skutecznego dokonania odbioru przedmiotu umowy. Z art. 647 k.c. wywodzi się, że po zakończeniu robót inwestor ma obowiązek do przystąpienia do odbioru na wezwanie na wezwanie wykonawcy, a wady dzieła nie stanowią podstawy do odmowy dokonania tej czynności (por. wyrok SN z 08.01.2004 r., I CK 24/03). Nie ma jednak przeszkód ku temu żeby strony w ramach swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) zaostrzyły wymagania dotyczące odbioru obiektu budowlanego, przez nałożenie na wykonawcę dodatkowych obowiązków, od których skuteczność tej czynności jest uzależniona. Jest to zwłaszcza dopuszczalne, jeżeli kontrahentem wykonawcy, którym jest przedsiębiorca-profesjonalista jest konsument (art. 22<sup>1</sup> k.c.). Nie ma podstaw do przyjęcia, że ukształtowana w ten sposób treść umowy o roboty budowlane sprzeciwia się jej właściwości (naturze), ustawie lub zasadom współżycia społecznego. Również cel takiej modyfikacji - w postaci wzmocnienia pozycji konsumenta - nie sprzeciwia się naturze tej umowy, natomiast jest z pewnością zgodny z realizowaną w wielu ustawach celem polegającym na wzmocnieniu pozycji konsumenta w stosunkach prawnych z przedsiębiorcą oraz z zasadami współżycia społecznego, które nakazują chronić i wspierać stronę słabszą w relacjach z silniejszym. Wobec tego strony w umowie o roboty budowlane ważnie zmodyfikowały ustawowe przesłanki skutecznego odbioru jej przedmiotu przez ustalenie, że możliwość jego zakończenia nastąpi dopiero po usunięciu wszystkich w jego trakcie wad.

Nadto pozwani podnieśli, że wykonane przez powoda prace są dotknięte kilkoma wadami istotnymi i mogą zagrażać bezpieczeństwu konstrukcji. Skoro po wykonanych robotach pękają ściany, nieszczelna jest instalacja centralnego ogrzewania, wody i kanalizacji; pojawia się wilgoć, pleśń; są przecieki na dachu; podcięte są nadproża wszystkich okien na parterze itd. Skutki tego są oczywiste i nie wymagają szerszych rozważań. Niewątpliwie prowadzą one jednak do wniosku, że budynek nie nadaje się do zwykłego użytku.

Ponadto pozwani podnieśli zarzut potrącenia „do sumy kwoty 87.778,71 zł i odsetek ustawowych liczonych od kwot 81.957 zł od dnia 07.11.2007 roku do dnia uprawomocnienia się wyroku wydanego w niniejszej sprawie, od kwoty 5.114,06 zł od dnia 04.08.2007 roku do dnia uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie oraz od kwoty 707,20 zł od dnia 18.08.2007 r. do dnia uprawomocnienia się wyroku w niniejszej sprawie, z tytułu szkody poniesionej przez pozwanych w związku z wadliwym wykonaniem prac oraz zmarnowaniem i nierozliczeniem materiałów zakupionych przez pozwanych a także nienależną zapłatą za prace wykonane wadliwie i niezgodnie z umową oraz sztuką budowlaną. Ponadto szkodę powoda (powinno być pozwanych) powiększają utracone korzyści z najmu pomieszczeń.

Powód wykonał powierzone mu prace w sposób wadliwy. Wadliwość tych prac została stwierdzona chociażby w protokołach szkód sporządzonych przez firmy ubezpieczeniowe (...) i (...) SA. Firmy ubezpieczeniowe oprócz innych usterek wyraźnie stwierdziły występowanie przecieków, czego konsekwencją jest ciągły spadek ciśnienia na kotle Buderus. Uzasadnia to roszczenie pozwanych o obniżenie wynagrodzenia za wykonaną pracę w ich zakresie objętym umową. Za prace wykraczające poza umowę wynagrodzenie jest oczywiście nienależne. Winę za spowodowanie szkód przez powoda potwierdzali również dostawcy materiałów w przypadku złożenia przez pozwanych reklamacji towarów.

Wady te, a w ich efekcie szkody, są wadami istotnymi, a ich konsekwencją jest konieczność ponownego wykonania całości prac, które wykonał powód. Nieumiejętne wykonanie prac spowodowało, że całość materiałów będzie musiała być ponownie zakupiona, a dotychczasowe zakupy materiałowe należy spisać na straty. W zakresie strat materiałowych szkoda dotyczy zarówno prac zarówno objętych umową, jak i wykonanych przez powoda pozaumownie. Pozwani zwracają również uwagę, że wielokrotnie zwracali powodowi uwagę na konieczność przedstawienia im przez powoda zapotrzebowania materiałowego i harmonogramu zakupów, w szczególności czyniąc

odpowiednie zapisy w dzienniku budowy. Powód pozostawił to bez odpowiedzi. Wartość szkody pozwanych w tym zakresie wykazują faktury zakupu materiałów budowlanych. Za szkodę pozwanego należy też uznać używanie przez pracowników powoda pomieszczeń i mebli w pokoju w budynku w U., co doprowadziło do ich zużycia. Ponadto na skutek nie dotrzymania terminu umowy oraz stwierdzonych wad i usterek pozwani nie mogli wynajmować pomieszczeń turystom w roku ubiegłym i nie mogą wynajmować w roku bieżącym, zgodnie z jego przeznaczeniem założonym przez pozwanych i wynikającym z pozwolenia na budowę. Swoją szkodę w tym zakresie pozwani oceniają na dzień dzisiejszy na kwotę 100.000 złotych i będzie się ona powiększać z każdym dniem sezonu. „Oceniamy”, że na koniec sezonu może on osiągnąć wartość ok. 200.000 złotych. Wartości powyższe pozwani określili przyjmując, że w sezonie (dwa miesiące) 26 miejsc noclegowych po 100 zł za dzień przyniosłoby jej przychód 156.000 złotych. Koszty związane z wynajmem z całą pewnością nie przekroczą kwoty 50.000 złotych. Ponadto powódka (powinno być pozwani) ponosi koszty utrzymania budynku, nie mogąc go użytkować.

Wobec powyższego pozwani jednoznacznie stwierdzili, że roszczenia powoda są bezzasadne i zasługują na oddalenie.

Wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu XIV Wydział Cywilny z siedzibą w Pile zasądził od pozwanych Ł. S. (1) i W. S. (1) solidarnie na rzecz powoda PHU (...) Spółka jawna J. H., M. Ł., M. M. z siedzibą w C. kwotę 70.360,62 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 19.06.2008 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 9.271 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania; w pozostałej części Sąd oddalił powództwo; zasądził także na rzecz Skarbu Państwa – Sąd Okręgowy w Poznaniu tytułem zwrotu wydatków poniesionych w sprawie - solidarnie od pozwanych kwotę 6.616,33 zł i od powoda kwotę 2.279,08 zł.

Od wyroku tego w dniu 6 września 2013 r. wnieśli apelację pozwani Ł. S. (1) i W. S. (1), domagając się zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia powództwa w całości, ewentualnie uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

W dniu 10 września 2013 r. wpłynęło także zażalenie powoda na zawarte w pkt. 5 wyroku z dnia 19 kwietnia 2013 r. rozstrzygnięcie w przedmiocie zwrotu kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 4 kwietnia 2014 r., wydanym na skutek rozpoznania apelacji pozwanych od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu XIV Wydział Cywilny z siedzibą w Pile z dnia 19 kwietnia 2013 r. i zażalenia powoda na postanowienie o kosztach procesu zawarte w tym wyroku, Sąd Apelacyjny w Poznaniu uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu swego orzeczenia Sąd Apelacyjny w Poznaniu wskazał, że Sąd Okręgowy „odtworzył treść łączącego strony stosunku prawnego w oderwaniu od aktu kreującego ten stosunek, czyli umowy pisemnej z dnia 15 marca 2007 r.” W ocenie Sądu Apelacyjnego sąd pierwszej instancji zignorował zupełnie również fakt złożenia przez pozwanych oświadczenia o odstąpieniu od umowy, a co za tym idzie, pominął ocenę jego skuteczności. Wreszcie, Sąd nie rozważył w pełnym zakresie podniesionego przez pozwanych zarzutu potrącenia (k. 1226). Wedle wskazań Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności zobowiązany będzie do ustalenia przedmiotu żądania tj. rodzaju prac, za które powód domaga się wynagrodzenia, z jednoznacznym określeniem, które roboty wskazane na fakturach załączonych do pozwu były objęte kosztorysem powykonawczym, a które stanowią roboty dodatkowe, bądź też ewentualnie naprawcze. Na podstawie poczynionych ustaleń Sąd oceni, czy prace objęte pozwem zostały skutecznie zlecone, a następnie, czy zostały odebrane i to przy uwzględnieniu szczególnych wymogów skutecznego odbioru przewidzianych w umowie i czy roszczenie powoda o wynagrodzenie za ich wykonanie jest wymagalne; oceny wymagać będzie również oświadczenie pozwanych o odstąpieniu od umowy (k. 1238). Po ewentualnym ustaleniu, że powodowi należy się wynagrodzenie za całość lub część wykonanych prac Sąd Okręgowy winien rozpoznać zarzut potrącenia zgłoszony przez pozwanych, nie tylko w części dotyczącej oparcia go na koszcie usunięcia wad, ale również w pozostałej części (k. 1239).

Z uwagi na powyższe wskazania i zalecenia Sądu Apelacyjnego, postanowieniem wydanym a na rozprawie w dniu 7 października 2014 r. Sąd zobowiązał powoda do złożenia pisma procesowego, w którym powód przedstawi wszystkie

żądania pozwu ze wskazaniem, jakich kwot z tytułu jakich robót budowlanych się domaga oraz z rozbiciem na roboty objęte kosztorysem ofertowym oraz roboty dodatkowe, zamienne ewentualnie naprawcze, a także z uwzględnieniem płatności za dostarczone i wbudowane materiały budowlane oraz wyjaśni kwestie wymagalności poszczególnych kwot z uwzględnieniem treści zawartej umowy, w szczególności kwestii protokołu odbioru wykonanych prac oraz wskaże dowody znajdujące się w aktach sprawy, w celu wykazania swoich twierdzeń, ewentualnie poda nowe dowody, ze wskazaniem, jakie twierdzenia i żądania mają być przy ich pomocy udowodnione i dlaczego wcześniejsze zgłoszenie dowodów nie było możliwe (k. 1286).

W wykonaniu tego zobowiązania powód złożył pismo opatrzone datą 28 października 2014 r., w którym, podtrzymując dotychczasowe stanowisko procesowe, wniósł o zasądzenie wyrokiem od pozwanych solidarnie kwoty 87.778,71 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz obciążenie pozwanych kosztami procesu (w tym kosztami zastępstwa procesowego według stawki 4-krotnej wynikającej z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości).

W wyżej wskazanym piśmie powód podał, że swoje roszczenia wywodzi z treści umowy o roboty budowlane z dnia 15 marca 2007 r., z kosztorysu ofertowego, z kosztorysów powykonawczych oraz z protokołu odbioru z dnia 23 sierpnia 2007 r. Powód wskazał, że do pozwu dołączył faktury VAT o nr (...); (...); (...); (...); (...); (...); (...); (...); (...) i (...) za prace budowlane, w oparciu o które domaga się zapłaty. Powód podkreślił, że przedmiotowe prace wynikały z:

- odnośnie faktury (...), (roboty malarskie) wynikały z kosztorysów powykonawczych oraz z pkt. 3 protokołu odbioru z dnia 23 sierpnia 2007 r.

- odnośnie faktury (...), (izolacja fundamentów) wynikały z kosztorysu ofertowego i z kosztorysów powykonawczych,

- odnośnie faktury (...), (skosy na poddaszu) wynikały z kosztorysów powykonawczych oraz z pkt. 6 protokołu z dnia 23 sierpnia 2007 r.

- odnośnie faktury (...), (posadzki na poddaszu) wynikały z kosztorysów ofertowych oraz z kosztorysów powykonawczych,

- odnośnie faktury (...), (w zakresie wymiany okna) wynikały z kosztorysów powykonawczych oraz pkt. 16 protokołu z dnia 23 sierpnia 2007 r.

- odnośnie faktury (...), (w zakresie schodów) wynikały z kosztorysu ofertowego, z kosztorysu powykonawczego oraz z pkt. 1 protokołu z dnia 23 sierpnia 2007 r.

- odnośnie faktury (...), (podniesienie nadproży) wynikały z kosztorysów powykonawczych oraz pkt. 5 protokołu z dnia 23 sierpnia 2007 r.

- odnośnie faktury (...), (w zakresie robót budowlanych) wynikały z kosztorysów powykonawczych oraz pkt. 8, 10-15 protokołu z dnia 23 sierpnia 2007 r.

- odnośnie faktury (...), (ocieplenie stropodachu) wynikały z kosztorysu powykonawczego oraz pkt. 2 protokołu z dnia 23 sierpnia 2007 r.

- odnośnie faktury (...), (usługa tynkowania) wynikały z kosztorysu ofertowego,

- odnośnie faktury (...), (obróbki drzwi i biały montaż) wynikały z pkt. 20 protokołu z dnia 23 sierpnia 2007 r.

Nadto powód wskazał, że materiały budowlane użyte przez niego, na które wystawiono faktury (...); (...); (...) i (...) zostały wbudowane w toku budowy, o czym zeznał świadek B..

W piśmie z dnia 25 listopada 2014 r. pozwani Ł. S. (1) i W. S. (1) wnieśli o oddalenie powództwa w całości, o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanych kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów postępowania

apelacyjnego oraz o nieobciążanie pozwanych kosztami procesu, „gdyż pozwani ponosili wysokie koszty z tego tytułu”. Pozwani podtrzymali wszystkie zarzuty podniesione w sprzeciwie od nakazu zapłaty. W szczególności podali, że prace, za które powód domaga się wynagrodzenia nie były objęte kosztorysem ofertowym a nadto wszystkie prace zostały przez powoda wykonane w sposób wadliwy i niezgodny z umową. Pozwani wskazali również, że zwracali uwagę powodowi na to, że powód nie sporządził harmonogramu robót, zestawienia materiałów budowlanych oraz, że przy wszelkich ustaleniach związanych z umową obowiązuje forma pisemna. Uwagi te zostały potwierdzone stosownymi wpisami w dzienniku budowy.

W piśmie z dnia 4 września 2020 r., stanowiącym załącznik do protokołu rozprawy, powód wniósł o zasądzenie wyrokiem od pozwanych solidarnie kwot:

- a) 81.957,71 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 07.11.2007 r. do dnia zapłaty
- b) 5.114,06 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 04.08.2007 r. do dnia zapłaty
- c) 707,20 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18.08.2007 r. do dnia zapłaty oraz o obciążenie pozwanych w oparciu o złożony spis kosztów procesu.

W piśmie przygotowawczym z dnia 3 września 2020 r. pozwani wnieśli o oddalenie powództwa w całości, „gdyż nie wystąpiły żadne okoliczności, które w świetle zapisów umowy upoważniałyby powoda do obciążania pozwanych kwotą dochodzoną w niniejszym postępowaniu”. Pozwani wnieśli także o zasądzenie od „powodów” solidarnie na rzecz pozwanych wszystkich kosztów procesu według norm przepisanych i faktycznie poniesionych. Pozwani podtrzymali wszystkie zarzuty przeciwko żądaniu pozwu wcześniej przedstawione.

### **Sąd ustalił, co następuje:**

Pozwani W. i Ł. małżonkowie S. są właścicielami nieruchomości stanowiącej działkę oznaczoną numerem (...), położonej w U. przy ulicy (...). Na tej nieruchomości w 2003 roku rozpoczęto budowę budynku usługowo – mieszkalnego z przeznaczeniem na wynajem pokoi turystom. Inwestycja ta realizowana była w oparciu o pozwolenie na budowę wydane przez Starostę (...) w dniu 25 czerwca 2003 r., Nr (...). Podstawą wydania pozwolenia na budowę był projekt budowlany wykonany przez Zespół Usług (...). R. N.. Autorami projektu byli w zakresie architektonicznym inż. G. W. oraz w zakresie konstrukcji inż. R. N.. Do projektu wprowadzone zostały zmiany w formie aneksów .

/pozwolenie na budowę niebieska teczka w T-VI akt XIV 768/08 zeznania pozwanej Ł. S. (1) k- 1003 Projekt budowlany oraz Aneksy ,Skoroszyty-dwa żółte, zielony, czarny oraz czerwony dołączonego akt/

Budowa rozpoczęta została jeszcze w 2003 roku i realizowana była przez różnych wykonawców. Wykonawcą stanu surowego otwartego był pan T., Okna zamontowane zostały przez firmę z K. a dach wykonany został przez firmę K.. Obowiązki kierownika budowy pełnił wówczas R. N. Ponieważ pozwani nie byli zadowoleni z prac wykonanych przez Pana T. wstrzymali częściowo wypłatę mu wynagrodzenia który ostatecznie skierował sprawę do Sądu lecz żądanie jego zostało oddalone. Prace na budowie zostały wstrzymane. W dniu 14.03.2004 r. obowiązki kierownika budowy przejął L. S. (1) a na budowie prowadzone były prace związane z położeniem instalacji elektrycznej oraz centralnego ogrzewania.

/zeznania pozwanej Ł. S. k-1004 kserokopia dziennika budowy k-132-143 /

M. Ł. jest jednym z trzech wspólników PHU (...) Spółki jawnej J. H., M. Ł., M. M. z siedzibą w C.. W zakładzie pracy W. S. (1) odbywał praktykę syn Ł.. W rozmowie ze S. poinformował go, że jego ojciec prowadzi firmę budowlaną.

S. oznajmił, że szukają z żoną ekipy budowlanej do wykończenia budynku w U.. M. Ł. wyraził wstępnie zainteresowanie, ale oświadczył, że przed podjęciem decyzji chciałby obejrzeć budynek. Zanim Do U. M. Ł. pojechał z pozwanymi. Tam po obejrzeniu całego budynku ostatecznie potwierdził iż może podjąć się wykonania prac wykończeniowych. W trakcie tej wizyty pozwani mówili co trzeba naprawić. Podnosili nadto iż firma wykonująca

poprzednio prace wykonała je z usterkami i trzeba je usunąć . Dotyczyło to schodów, pęknięć ścian w dużym pokoju i pęknięć w posadce. Usterki te powód miał usunąć a następnie położyć beton i styropian na posadce i położyć płytki. Miał wykonać kotłownię aby budynek mógł być ogrzany, tynki gipsowe, izolację pionową i poziomą Po powrocie z U. strony umówiły spotkanie w miejscu zamieszkania pozwanych. Na spotkanie to Ł. udał się razem majstrem L. B.gdzie otrzymali dokumentację techniczną budynku .W trakcie tej wizyty pozwana przekazała swoje stanowisko iż wszelkie zmiany i uzgodnienia mają być sporządzane w formie pisemnej. Treść umowy została przygotowana przez pozwanych . Jej projekt M. Ł. zabrał do domu gdzie miał możliwość jej przeanalizowania tak z majstrem jak i współnikami.

/zeznania M. Ł. k-1003 zeznania Ł. S. (1) k-1004, zeznania świadka L. B. (1) k- 450/

W dniu 15 marca 2007 roku pomiędzy stronami podpisana została umowa o wykonanie robót budowlanych. Umowa ta podpisana został przez wszystkich współników powoda (określonego w umowie jako wykonawcę) oraz przez pozwanych (określonych w umowie jako zamawiający). Projekt umowy przygotowała Ł. S. (1), posiłkując się umową, którą pozwani zawarli z poprzednim wykonawcą budynku.

W § 1 umowy strony ustaliły, że przedmiotem umowy jest wykonanie prac wykończeniowych w domu jednorodzinnym typu mieszkalno-usługowego w U. przy ulicy (...), działka nr (...), i oddanie do użytkowania tegoż obiektu budowlanego. Szczegółowy zakres zleconych robót precyzują aneksy i kosztorys ofertowy. Wykonawca zobowiązał się do wykonania i oddania przedmiotu umowy z należytą starannością, zgodnie z zasadami sztuki budowlanej i wiedzy technicznej oraz dokumentacją projektową, z zachowaniem postanowień ustawy Prawo budowlane, obowiązujących przepisów (w tym techniczno-budowlanych z uwzględnieniem aktualnego aneksu zmian w dokumentacji), norm i warunków technicznych. Zamawiający zobowiązał się do dokonania czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania dokumentacji projektowej i budynku oraz odebrania przedmiotu umowy i zapłaty umówionego wynagrodzenia (§ 2 umowy). W § 3 umowy strony ustaliły termin rozpoczęcia robót na 09.03.2007 r.; termin zakończenia robót ustalono na 30.06.2007 r. Strony przewidziały możliwość przesunięcia terminu zakończenia robót o liczbę dni, w których warunki atmosferyczne będą uniemożliwiały prowadzenie robót; dni te powinny zostać odnotowane w dzienniku budowy, potwierdzone przez kierownika budowy i zaakceptowane przez zamawiającego. W § 4 umowy strony określiły obowiązki stron umowy. Obowiązki zamawiającego zostały określone w sześciu punktach. Pozwani zobowiązali się między innymi do przekazania wykonawcy dokumentacji projektowej oraz aneksów w terminie 7 dni przed rozpoczęciem realizacji robót, do protokolarnego przekazania budynku, w którym będą wykonywane prace wykończeniowe na czas ich trwania, do odbioru wykonanych robót oraz do terminowej zapłaty umówionego wynagrodzenia za każdy zakończony etap robót. Z kolei obowiązki wykonawcy zostały wymienione w 19 punktach. Powód zobowiązał się do wykonania przedmiotowej umowy w uzgodnionym terminie, zgodnie z dokumentacją projektową oraz aneksami, przekazaną przez zamawiającego, a także sztuką budowlaną i wiedzą techniczną. Wykonawca zobowiązany jest w ciągu 7 dni przed rozpoczęciem realizacji robót w formie pisemnej powiadomić zamawiającego o robotach wykończeniowych, które nie zostały objęte kosztorysem ofertowym. Powód zobowiązał się także do zaopiniowania otrzymanej dokumentacji projektowej i aneksów; w przypadku stwierdzenia błędów w dokumentacji wykonawca zobowiązany jest zgłosić ten fakt w ciągu 7 dni od daty otrzymania dokumentacji oraz wskazać sposób rozwiązania; dotyczy to również wad budowlanych stwierdzonych w czasie przejścia budynku – również w tym wypadku obowiązuje forma pisemna. Wykonawca przyjął także na siebie zobowiązanie do tego, że zawiadomi zamawiającego o ilości i terminie dostarczenia materiałów w celu realizacji zaplanowanych przez wykonawcę robót oraz przedstawi harmonogram robót i zapotrzebowanie materiałowe na zaplanowane wszystkie roboty. Powód zobowiązał się do dostarczenia harmonogramu robót i zapotrzebowania materiałowego w terminie 7 dni od daty podpisania umowy. Uzgodniono także, że materiały zakupione przez wykonawcę będą rozliczane na podstawie oryginalnej faktury zakupu bez dodatkowych kosztów i będą wcześniej uzgodnione i zaakceptowane w formie pisemnej z zamawiającym. Wykonawca zobowiązał się także do nieodpłatnego usunięcia w ustalonym w zamawiającym terminie usterek stwierdzonych podczas odbioru oraz w okresie gwarancji i rękojmi. Wartość przedmiotu umowy ustalono zgodnie z kosztorysem ofertowym na kwotę 73.059,68 zł (bez podatku VAT). Stanowiący integralną część umowy kosztorys ofertowy przewidywał wykonanie następujących robót: izolację fundamentów, schody żelbetowe, podłóża i posadzki, wymiana stolarki okiennej, tynki wewnętrzne i okładziny ścian.



Przy uwzględnieniu 22 % stawki podatku VAT wartość robót budowlanych według kosztorysu została ustalona na kwotę 89.132,81 zł. W § 7 umowy strony uzgodniły, że roboty budowlane naprawcze (wyszczególnione w dodatkowym zestawieniu prac od strony 1 do 5 i w zestawieniu szkód wyszczególnionych w załączniku do (...) od strony 1 do 11) będą rozliczane po wcześniejszym uzgodnieniu i zaakceptowaniu przez zamawiającego w formie pisemnej według KNR, kosztorysem powykonawczym.

W § 8 umowy na roboty budowlane strony przewidziały możliwość wprowadzenia robót dodatkowych lub zamiennych na podstawie spisanego między nimi postanowienie, że dla prowadzenia prac dodatkowych lub zamiennych powinien zostać spisany pomiędzy stronami protokołu konieczności. Roboty dodatkowe mogły być wprowadzone odrębnym zleceniem i miały być rozliczone według obustronnie uzgodnionych stawek i terminów; dla powyższych czynności strony zastrzegły sobie formę pisemną pod rygorem nieważności. Strony przewidziały w umowie dla każdej z nich uprawnienie do odstąpienia od umowy w przypadku udowodnionego rażącego naruszenia przez drugą stronę podstawowych postanowień umowy (§ 10). Zastrzegły także kary umowne na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy (§ 11). W § 12 umowy strony uzgodniły zasady odbioru wykonanych robót budowlanych. Zgodnie z tymi zasadami wykonawca obowiązany był powiadomić zamawiającego o gotowości „przedmiotu umowy” do odbioru po każdym zakończonym etapie robót. Zamawiający zobowiązany jest przystąpić do odbioru robót zanikających w ciągu 3 dni od daty powiadomienia oraz odbioru końcowego w ciągu 10 dni od dnia powiadomienia. Odbiór budynku w zakresie ustalonym w § 1 umowy winien zakończyć się w terminie 14 dni od dnia jego rozpoczęcia w przypadku braku stwierdzenia wad. Data podpisania protokołu odbioru końcowego budynku jest datą zakończenia robót będących przedmiotem umowy.

/umowa na roboty budowlane z 15.03.2007 r. k. 14-19, kosztorys ofertowy z 02.2007 r. k. 20-36, zeznania M. Ł. k. 1013-1014, 1015-1017/

Po podpisaniu umowy powód zaczął wykonywać prace wykończeniowe na budynku pozwanych Roboty przy pracach wykończeniowych Do zakresu prac należało wykończenie środka budynku, ocieplenie pod posadzkami, wylanie posadzek, przebudowa otworów okiennych poprzedzona wyjęciem istniejącej stolarki okiennej, podcięcie nadproży i montaż okien, ułożenie płytek łazienkach, wyłożenie kotłowni płytkami, wyłożenie płytkami korytarzu na parterze, skucie klatki schodowej, wykonanie szalunków i wylanie na nowo klatki schodowej według nowego projektu, wykonanie izolacji pionowej budynku w części podziemnej, ułożenie wełny mineralnej na poddaszu, W początkowym okresie wykonywanych prac jego współpraca z pozwaną i pozwanym układała się bardzo dobrze. Między powodem, a pozwanymi nie było żadnych konfliktów, razem jeździli po materiały budowlane, na bieżąco konsultowali się co do jakości materiału. Również kierownik budowanie miał żadnych problemów ze współpracą z powodem Gdy były jakies zastrzeżenia co do wykonawcy odpowiednie informacje były zamieszczane w dzienniku budowy.

/zeznania świadka L. S. (1) k- 429, zeznania świadka L. B. (1) k. 449, 459-460 /

Już po podpisaniu umowy pozwana zrezygnowała z wykonywania przez powoda maszynowych tynków wewnętrznych, gdyż uznała, że firma powoda za droga, a ona poszukała sobie innego tańszego wykonawcę. Na propozycję pozwanej powód wyraził zgodę a na powyższą okoliczność nie było spisywane jakiegokolwiek porozumienie na piśmie. Na parterze zatem budynku pozwanych tynki wykonywała inna firma z K. z którą pozwana osobno się rozliczała. Po wykonaniu jednak tych tynków, firma która je wykonała, zrezygnowała z dalszej pracy na rzecz pozwanej. Z firmą tą pozwana się rozliczyła.

/zeznania M. Ł. k-1033, zeznania L. S. (1) k- 1035, świadków L. S. (1) k-432, L. B. (1) k-459-462/

Nieporozumienia pomiędzy stronami zaczęły się w połowie czerwca 2007r gdy powód kończył parter budynku gdy pozwana stwierdziła , że powód powinien poszukać dla swoich pracowników jakiegoś innego miejsca zakwaterowania. Ostatecznie miejsce zakwaterowania pracownicy powoda zmienili około lipca.

/zeznania M. Ł. k-1034, zeznania L. B. k-429-432, H. S. k-618/

23 sierpnia 2007 r. Ł. i W. S. spotkali się na budowie ze współnikiem powodowej Spółki M. Ł.; obecny był także kierownik budowy L. S. (1). Celem spotkania było załagodzenie sporu między stronami i ustalenie, jak mają wyglądać dalsze prace wykończeniowe w budynku. W tym też dniu spisany został dokument zatytułowany „Protokół z odbioru robót według przedstawionych kosztorysów powykonawczych przedstawionych przez wykonawcę p. Ł.”. Dokument ten nie był w istocie protokołem odbioru robót budowlanych, ale zapisem negocjacji między stronami; zawierał zestawienie wykonanych robót budowlanych, zastrzeżenia i uwagi pozwanych co do jakości robót oraz wskazania, co powinno zostać jeszcze wykonane lub poprawione; dokument zawierał także propozycje każdej ze stron co do wyceny poszczególnych robót budowlanych.

24 września 2007 r. pozwani skierowali do powoda pismo zatytułowane „Odstąpienie od umowy”, w którym, powołując się na zapis § 10 umowy z 15.03.2007 r., oświadczyli, że z uwagi na niewywiązanie się przez powodową Spółkę z umowy i rażącym naruszeniem jej postanowień odstępują od umowy i zobowiązują wykonawcę do sporządzenia przy udziale zamawiającego inwentaryzacji robót w toku na dzień odstąpienia od umowy. Inwentaryzacja taka nie została sporządzona.

2 listopada 2007 r. powód wystosował do pozwanych przedsądowe wezwanie do zapłaty, w którym wezwał Ł. i W.S. do zapłaty w terminie 7 dni kwoty 5.821,26 zł za dostarczone pozwanym przez powoda materiały budowlane. 9 Listopada 2007 r. powód wezwał pozwanych do zapłaty w terminie 7 dni kwoty 81.957,45 zł za usługi budowlane i remontowe.

W trakcie prac na nieruchomości przy ulicy (...) w U. powodowa spółka wykonała następujące roboty budowlane:

- izolacja ścian fundamentowych
- schody żelbetowe zabiegowe i podesty w klatce schodowej
- podłoga na gruncie; izolacje płynne z folii kubelkowej
- wymiana stolarki okiennej
- tynki wewnętrzne
- okładziny ceramiczne ścian i posadzki z płytek z izolacjami przeciwwilgociowymi
- roboty przygotowawcze do tynkowania
- sufity podwieszane na skosach i poddaszach
- wymiana okna na klatce schodowej
- podniesienie nadproży drzwiowych na parterze
- ocieplenie stropodachu
- roboty malarskie, gładzie z gipsu
- montaż i obrobienie drzwi; biały montaż w łazienkach, parapety.

Wykonane przez powoda roboty budowlane miały usterki i niedoróbki, które należy zakwalifikować jako wady nieistotne i usuwalne. Wartość robót budowlanych wykonanych przez powoda w budynku przy ulicy (...) w U. z potrąceniem z tytułu wad (usterek) wykonanych robót zamyka się kwotą 66.039,68 zł netto.

Po zejściu z budowy przez pracowników powodowej firmy pod koniec 2007 roku w budynku przy ulicy (...) w U. nie były wykonywane żadne znaczące roboty wykończeniowe przez innych wykonawców. Co prawda pozwani zawarli umowę z właścicielem firmy budowlanej K. D., który miał dokończyć roboty wykończeniowe w budynku, ale czterech dniach

doszło do konfliktu i nowy wykonawca „zerwał” umowę i zszedł z budowy. Do zakończenia budowy i oddania budynku do użytkowania niezbędne jest wykonanie robót wykończeniowych w budynku i elewacji, w tym w szczególności:

- na poddaszu 2.: wykonanie sufitów podwieszanych z płyt gipsowo kartonowych na skośnych sufitach i sufitu podwieszanego na korytarzu, obróbka okien połaciowych, dokończenie ścianek wewnętrznych, roboty malarskie ścian i sufitów, okładziny ścian i podłóg w łazienkach, podłogi w pomieszczeniach mieszkalnych i w korytarzu, stolarka drzwiowa wewnętrzna, wyposażenie instalacyjne łazienek;

- na klatce schodowej: wykonanie sufitu podwieszanego z płyt gipsowo kartonowych na skośnym suficie z obróbką okna połaciowego lub jego przeniesienie, okładzina stopni schodowych i podestów, posadzki na korytarzu, dokończenie montażu balustrady i jej malowanie oraz roboty malarskie ścian i sufitów;

- na poddaszu 1.: roboty poprawkowe (usunięcie zacieków na ścianach oraz zarysowań lub pęknięć, montaż stolarki drzwiowej, osadzenie parapetów okiennej, roboty malarskie ścian i sufitów, podłogi w pomieszczeniach mieszkalnych i na korytarzu);

- na parterze: usunięcie uszkodzenia ścian, regulacja stolarki drzwiowej, poprawienie oraz wymiana części opasek drzwiowych oraz poprawienie listew przypodłogowych a także inne poprawki, które zostaną stwierdzone podczas wykonywania robót;

- elewacje budynku i roboty zewnętrzne przy budynku: roboty poprawkowe przy nadprożach okiennych, zmiana usytuowania ewentualnie likwidacja okna połaciowego oraz okien na ścianie szczytowej na klatce schodowej, ocieplenie i tynki elewacyjne ścian i cokołu, izolacje i posadzki na tarasie nad pokojem na parterze oraz na balkonie, poprawienie i dokończenie schodów wejściowych do budynku od strony północnej i od strony południowej, zagospodarowanie terenu, w tym odprowadzenie wód opadowych z dachu oraz dokończenie drenażu i ułożenie chodników do budynku.

/kosztorysy powykonawcze k. 37-82, protokół z 23.07.2007 r. k. 83-88, 2046-2051 faktury VAT k. 89-105, pismo pozwanych z 24.09.2007 r. odstąpienie od umowy k. 1059-1060, wezwania do zapłaty k. 106-108; zeznania K. D. k. 619-623, zeznania L. S. k. 429-434, zeznania L. B. k. 449-452, 459-462, 480-486, 492-501, 598-600, 1411-1411.; opinia biegłej E. C. k. 1555-1608, 1610-1663, opinia uzupełniająca biegłej E. C. k. 1724-1739, zeznania biegłej E. C. k. 1839v., zestawienie wartości robót sporządzone przez biegłą E. C. k. 1485-1488; opinia Politechniki G. koperta tom V; zeznania M. Ł. k. 1857v.-1859, 2068-2070v., 2101v.- 2103v., 2198-2198v., zeznania W. S. k. 1999-2002, zeznania Ł. S. k. 2014-2017, 2052-2056, 2066-2067v., 2199v./

Powyższy stan faktyczny został ustalony przy uwzględnieniu następującej oceny dowodów.

Za wiarygodne uznać należało dokumenty znajdujące się w aktach sprawy. Moc dowodowa i wiarygodność dokumentów nie były kwestionowane przez strony; powód i pozwani z poszczególnych dokumentów (umowa o roboty budowlane z 15.03.2007 r.; protokół odbioru z 23.08.2007 r.) wywodzili odmienne skutki, co samo w sobie dowodowego znaczenia dokumentów nie podważa. Podkreślić przy tym należy, że te „sporne” dokumenty są dokumentami prywatnymi w rozumieniu art. 245 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem dokument prywatny sporządzony w formie pisemnej albo elektronicznej stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. Żadnych wątpliwości nie budziły dokumenty urzędowe, które zgodnie z art. 244 § 1 k.p.c. stanowią dowód tego, co w nich zostało urzędowo zaświadczone. Na wiarę zasługują zeznania świadków H. S. i K. D.. Pierwszy ze świadków w okresie wykonywania prac budowlanych przez pracowników powoda prowadził sąsiadujący z budynkiem pozwanych ośrodek wczasowy. Potwierdził on, że prace budowlane były wykonywane; pozwana niekiedy narzekała na jakość tych prac. Nie są to okoliczności mające zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, dlatego zeznania świadka mają drugorzędne znaczenie. Drugi ze świadków prowadzi firmę budowlaną, która wykonywała prace w budynku pozwanych po zakończeniu wykonywania tam robót przez powodową spółkę. W swoich zeznaniach świadek szczegółowo przedstawił okoliczności zawarcia umowy z pozwaną i sposób jej wykonywania a także, dlaczego „zerwał” tę umowę. Nie są to fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem nie odnoszą się bezpośrednio do robót

budowlanych wykonywanych przez powoda dla pozwanych. Z zeznań świadka wynika, że prace wykończeniowe w budynku nie zostały dokończone i że były obarczone usterkami (wadami), co nie było sporne, a częściową wadliwość wykonanych przez powoda robót potwierdzili biegli. W części zasługują na wiarę zeznania świadków L. S. (1) i L. B. (1). Pierwszy ze świadków pełnił funkcję kierownika budowy a także wykonał aneks do projektu budowlanego w zakresie wykonania schodów. Drugi ze świadków był majstrem na budowie. Zeznania świadków zasługują na wiarę w części dotyczącej przebiegu robót budowlanych, tego jakie prace i kiedy zostały wykonane. Okoliczności te wynikały także z opinii biegłych, którzy przed wydaniem pisemnych opinii dokonali oględzin nieruchomości. Za niewiarygodne i nieuprawnione uznać natomiast należało wypowiedzi świadków odnoszące się do sposobu dokonywania odbiorów prac budowlanych oraz skuteczności zlecenia powodowi wykonywania prac budowlanych z pominięciem formy pisemnej wymaganej umową. W tym zakresie bowiem zeznania świadków nie mogą mieć żadnego znaczenia.

Zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy miały opinie biegłych. W sprawie została wydana pisemna opinia pisemna opinia Politechniki G. – Katedra Podstaw Budownictwa i Inżynierii Materiałowej; przed sądem ustne zeznania składał współautor tej opinii doktor inżynier M. N.. W toku ponownego rozpoznania sprawy pisemną opinię sporządziła biegła E. C.; również ona składała ustne zeznania przed sądem. W motywach wyroku z 4 kwietnia 2014 r. Sąd Apelacyjny w Poznaniu podkreślił, że M. N. sporządzający opinię w imieniu Politechniki G. dokonał w ekspertyzie i zeznaniach złożonych na rozprawie oceny dowodów i poczynił wykroczenia poza kompetencje biegłego ustalenia co do faktu i skuteczności zlecenia przez pozwanych wykonania prac objętych pozwem oraz ich odbioru przez pozwanych lub kierownika budowy w ich imieniu. Pamiętając o tych uwagach, za wiarygodne i przydatne dla rozstrzygnięcia sprawy uznać należało opinie biegłych w części bezpośrednio odnoszącej się do tego, jakie prace budowlane powód wykonał dla pozwanych oraz co do jakości tych prac; odrzucić należało natomiast wypowiedzi odnoszące się do skuteczności zlecenia przez pozwanych poszczególnych robót budowlanych oraz skuteczność ich odbiorów i wymagalności roszczeń o zapłatę wynagrodzenia za wykonane prace. Kwestie te zostaną omówione w dalszej części uzasadnienia. Za podstawę rozliczenia przyjęto opinię biegłej E. C.. Wbrew podnoszonym przez pozwanych zarzutom biegła ma kwalifikacje i doświadczenie pozwalające jej na wykonanie opinii w niniejszej sprawie. Biegła dokonała oględzin nieruchomości, przeprowadziła szczegółową analizę dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, w tym projektu budowlanego wraz z aneksami oraz kosztorysu ofertowego i kosztorysów powykonawczych i na tej podstawie oceniła zakres, rodzaj i jakość wykonanych przez powoda robót budowlanych. W tej części opinia nie budziła zastrzeżeń i mogła stanowić podstawę rozstrzygnięcia.

W części zasługują na wiarę zeznania przesłuchanego w charakterze strony współnika powodowej Spółki M. Ł.. Przedstawił on szczegółowo okoliczności w jakich doszło do zawarcia umowy o roboty budowlane między stronami oraz przebieg prac budowlanych. W tej części zeznania współnika powodowej Spółki zasługują na wiarę. Za niewiarygodne uznać należało twierdzenia M. Ł. co do tego, że w chwili rozpoczęcia prac budowlanych budynek nie miał wad, które należało usunąć. Raz twierdził on, że pozwani domagali się usunięcia usterek po poprzednim wykonawcy, z drugiej mówił, że żadnych istotnych usterek nie było. Jest to niewiarygodne tym bardziej, że w samej umowie o roboty budowlane było wskazanie na istnienie usterek (roboty naprawcze § 7 umowy).

Zasługują na wiarę zeznania pozwanego W. S. (1). Przedstawił on okoliczności zawarcia umowy i jej wykonanie. Jego wypowiedzi pozostają w zgodzie z treścią znajdujących się w aktach dokumentów.

W zasadniczej części zasługują na wiarę także zeznania pozwanej Ł. S. (1). Przedstawione przez pozwaną fakty odnoszące się do zawarcia umowy o roboty budowlane z 15.03.2007 r. i jej wykonania znajdują potwierdzenie w dokumentach znajdujących się w aktach sprawy. W szczególności za zgodne z prawdą uznać należało twierdzenia pozwanej co do tego, że powód wykonywał roboty budowlane niezgodnie z postanowieniami zawartej przez strony umowy; nie sporządził harmonogramu robót i zapotrzebowania na materiały budowlane, nie zadbał o dokonanie przez inwestorów odbioru robót przy udziale kierownika budowy, nie respektował wymagań co do formy pisemnej a także niektóre z prac wykonał niestarannie, co skutkowało powstaniem wad (usterek) wykonanych robót budowlanych. Nie zasługują natomiast na wiarę twierdzenia pozwanej o tym, że wszystkie roboty budowlane zostały wykonane przez powoda źle, niezgodnie z umową i projektem budowlanym oraz że budynek powinien zostać rozebrany.

Twierdzeń pozwanej co do całkowitej wadliwości i beżużyteczności wykonanych przez powoda robót budowlanych nie potwierdzili biegli. Potwierdzili jedynie, że prace wykończeniowe w budynku powinny zostać dokończone.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Nie może być wątpliwości co do tego, że łącząca strony „umowa na roboty budowlane Nr (...)” z dnia 15 marca 2007 r. jest umową o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 Kodeksu cywilnego (w dalszej części przywołanego także jako k.c.). Zgodnie z tym przepisem przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia. Podstawową cechą umowy o roboty budowlane, odróżniającą ją od umowy o dzieło, jest to, że „obiekt”, o którym mowa w definicji tej umowy, powstaje w wyniku swoistego „procesu budowlanego”, regulowanego przez przepisy Prawa budowlanego, w oparciu o wcześniej opracowany projekt budowlany i przy udziale specyficznych dla tego procesu osób, takich jak inwestor, inspektor nadzoru inwestorskiego, projektant, kierownik budowy (kierownik robót). Umowa o roboty budowlane zwykle dotyczy przedsięwzięcia o większych rozmiarach, wymagającego znacznych nakładów finansowych i dużego nakładu pracy (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 25.03.1998 r., sygn. II CKN 653/97). Nie ma przy tym przeszkód, żeby za umowę o roboty budowlane uznać także umowę, której przedmiotem jest część prac budowlanych przy wykonywaniu określonego obiektu, jak „prace wykończeniowe”, co miało miejsce w niniejszej sprawie. Wniosek taki wynika pośrednio z treści art. 658 k.c. nakazującego odpowiednie stosowanie przepisów regulujących roboty budowlane do umowy o wykonanie remontu budynku lub budowli. Skoro przepisy te stosuje się do umowy dotyczącej remontu budynku, to tym bardziej powinny one mieć zastosowanie do umowy, której przedmiotem było wykonanie części prac (robót wykończeniowych) mających prowadzić do oddania do użytku obiektu budowlanego. Zgodnie z wytycznymi Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, Sąd rozpoznający niniejszą sprawę powinien zrekonstruować stosunek cywilnoprawny łączący strony przy uwzględnieniu treści zawartej przez nie pisemnej umowy o roboty budowlane z 15 marca 2007 r. W pierwszym rzędzie należałoby poczynić kilka uwag co do treści zawartej umowy oraz zakresu związania stron konkretnymi ustaleniami w niej zawartymi, co kształtuje stosunek zobowiązaniowy istniejący między stronami i bezpośrednio wpływa na ocenę zasadności roszczeń dochodzonych w niniejszej sprawie. Jak trafnie zauważyła biegła E. C., podpisana przez strony umowa była niedostosowana do charakteru i rozmiaru prowadzonej przez powoda na zlecenie pozwanych inwestycji. Tego rodzaju umowy sporządza się dla dużych i skomplikowanych inwestycji, realizowanych równolegle przez generalnego wykonawcę i wielu podwykonawców; w takich przypadkach istotny jest harmonogram robót sporządzony dla całej inwestycji oraz harmonogram dostaw materiałów. Nierówno rozłożono też obowiązki stron: obowiązki pozwanych zostały sformułowane w sześciu punktach, zaś obowiązki powoda jako wykonawcy robót w dziewiętnastu punktach (k. 1586). Idąc dalej, można wprost stwierdzić, że umowa z 15.03.2007 r. jest dla powoda bardzo niekorzystna, a z punktu widzenia jej wykonywania, czyli efektywnego prowadzenia robót budowlanych na budowie - niepraktyczna. Dotyczy to przede wszystkim formy pisemnej (§ 4 pkt. 3, 4, 10, 13; § 7; § 8; § 18 umowy). Skrajnie niekorzystnym dla wykonawcy jest także przewidziane w § 6 umowy uzależnienie zapłaty wynagrodzenia za poszczególne zakończone etapy robót od wcześniejszego usunięcia stwierdzonych wad wykonanych prac (§ 6 pkt. 2 umowy), na co zresztą zwrócił uwagę Sąd Apelacyjny w Poznaniu. Wykonawca wziął na siebie także obowiązek „zaopiniowania” otrzymanej dokumentacji projektowej i aneksów do umowy i w przypadku stwierdzenia błędów w dokumentacji obowiązek zgłoszenia tego faktu zamawiającemu w terminie 7 dni od daty otrzymania dokumentacji oraz wskazanie „sposobu rozwiązania” (§ 4 pkt. 4 umowy – obowiązki wykonawcy). Zgodnie z art. 651 k.c. jeżeli dostarczona przez inwestora dokumentacja, teren budowy, maszyny lub urządzenia nie nadają się do prawidłowego wykonania robót albo jeżeli zajdą inne okoliczności, które mogą przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu robót, wykonawca powinien niezwłocznie zawiadomić o tym inwestora. Przepis ten nie może być jednak rozumiany w ten sposób, że wykonawca ma obowiązek szczegółowego analizowania dostarczonego mu projektu budowlanego w celu wykrycia jego wad (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 27.03.2000 r., III CKN 629/98). W § 4 pkt. 4 umowy powód taki obowiązek na siebie przyjął, choć jak należy sądzić, nie był w stanie mu sprostać. Powyższe wywody w żadnym stopniu nie mogą jednak, zdaniem Sądu orzekającego w niniejszej sprawie, prowadzić do oceny roszczeń

dochodzonych przez powoda w niniejszym procesie z pominięciem postanowień umowy zawartej przez strony w dniu 15.03.2007 r.

Zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Powód nawet nie podnosił, że podpisana przez strony umowa o roboty budowlane jest niezgodna z zasadami współzycia społecznego, nie mówiąc już o niezgodności z prawem. Nie sposób także stwierdzić, że uzgodnione przez strony poszczególne zapisy umowne sprzeciwiają się naturze umowy o roboty budowlane. Stosownie do treści art. 355 § 1 k.c. dłużnik obowiązany jest do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (należyta staranność).

Należyta staranność dłużnika w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności (art. 355 § 2 k.c.). Mając na uwadze, że powód jest profesjonalistą, mógł, a nawet we własnym interesie powinien zwrócić pozwanym uwagę na te zapisy umowne, które mogłyby utrudniać wykonanie umowy w praktyce, bądź też czynić jej wykonanie dla powoda nieopłacalnym lub niemożliwym. Skoro tego nie uczynił musi ponieść pełne konsekwencje ukształtowania stosunku cywilnoprawnego łączącego strony przy uwzględnieniu wszystkich zapisów umownych uzgodnionych przez strony.

Zgodnie z art.3 Kodeksu cywilnego, ustawa nie ma mocy wstecznej, chyba że to wynika z jej brzmienia lub celu. Powyższa reguła, jedna z naczelnych zasad prawa cywilnego i określana powszechnie jako „zasada nieretroakcji”, nakazuje oceniać czynności prawne według przepisów w brzmieniu obowiązującym w czasie, w którym czynności te były dokonywane. Stosownie zatem do treści art. 76 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy przez strony, jeżeli strony zastrzegły w umowie, że określona czynność prawna między nimi powinna być dokonana w szczególnej formie, czynność ta dochodzi do skutku tylko przy zachowaniu zastrzeżonej formy. Jednakże gdy strony zastrzegły dokonanie czynności w formie pisemnej, nie określając skutków niezachowania tej formy, poczytuje się w razie wątpliwości, że była ona zastrzeżona wyłącznie dla celów dowodowych. W § 18 umowy strony ustaliły, że wszelkie zmiany w treści umowy wymagają formy pisemnej – aneksu – pod rygorem nieważności. W § 8 przewidującym możliwość wprowadzenia robót dodatkowych lub zamiennych również strony przewidziały rygor nieważności w przypadku niezachowania formy pisemnej. Oznacza to, że „ustalenia” i „zlecenia” w formie ustnej, na które powołuje się powód, uznać należy za nieważne.

W piśmie z 28.10.2014 r., złożonym na żądanie Sądu, powód, wnosząc o zasądzenie od pozwanych kwoty 87.778,71 zł, wskazał, że roszczenia swoje wywodzi z umowy o roboty budowlane z 15.03.2007 r., z kosztorysu ofertowego oraz z kosztorysów powykonawczych wraz z protokołem odbioru z 23.08.2007 r. Nie budzi wątpliwości, że swoje roszczenia powód może wywodzić z umowy o roboty budowlane, której integralną częścią jest kosztorys ofertowy, który zawiera specyfikacje robót, które miały zostać wykonane przez powoda wraz z ich wyceną. Twierdzeń o wywodzeniu roszczeń z kosztorysów powykonawczych oraz protokołu odbioru robót z 23.08.2007 r. nie można jednak uznać za uprawnione. Kosztorysy powykonawcze mogą stanowić jedynie dowód tego, że określone prace budowlane zostały wykonane; zawierają także wartość wykonanych prac. Z kolei protokół odbioru także stanowi także dowód wykonania robót; jest także podstawą wypłacenia wynagrodzenia wykonawcy. Źródłem zobowiązania w niniejszej sprawie jest jednak umowa o roboty budowlane zawarta przez strony. Mając to na uwadze, przy uwzględnieniu wyżej wskazanych wymogów co do formy pisemnej, którą strony zastrzegły w umowie, należało przyjąć następujące założenia. Po pierwsze: powodowi należy się wynagrodzenie tylko za roboty skutecznie uzgodnione z pozwanymi, czyli tylko te, które wynikały z kosztorysu ofertowego, stanowiącego integralną część umowy. Po drugie: wynagrodzenie przysługuje tylko za prace faktycznie wykonane. Po trzecie: wynagrodzenie należne powodowi powinno zostać umniejszone z uwagi na usterki (wady) wykonanych prac, potwierdzone opiniami biegłych.

W ocenie Sądu na obecnym etapie postępowania wymagalność roszczeń powoda z tytułu zapłaty za roboty budowlane nie może budzić wątpliwości. Zgodnie z tym co strony ustaliły w § 6 umowy płatności będą dokonywane po każdym zamknięciu etapu robót, potwierdzonym wcześniejszym ich odbiorem przez zamawiającego w obecności kierownika budowy. W przypadku stwierdzenia usterek lub złej jakości wykonanej pracy, należność zostanie uiszczona za ten etap dopiero po ich usunięciu przez wykonawcę zgodnie z protokołem odbioru. Jak zauważył Sąd Apelacyjny w Poznaniu

strony przewidziały kwalifikowaną formę odbioru, uzależniając wymagalność roszczenia o zapłatę wynagrodzenia za wykonane roboty od wcześniejszego usunięcia tych wad, co powinno zostać potwierdzone protokołem odbioru. Wiadomym jest, że powód usterek wykonanych przez siebie prac nie usunął, co jednoznacznie wynika z opinii biegłych. Jednakże w piśmie z 24 września 2007 r. pozwani odstąpili od umowy. § 10 umowy przewidywał uprawnienie do odstąpienia od umowy w przypadku udowodnionego rażącego naruszenia przez drugą stronę; umowa przewidywała także możliwość odstąpienia w przypadku opóźnienia wykonawcy z oddaniem przedmiotu umowy w stosunku do terminu umownego, co ewidentnie nastąpiło. Oświadczenie pozwanych o odstąpieniu od umowy uznać należało za skuteczne. W takiej sytuacji umowa przewidywała obowiązek sporządzenia przez wykonawcę przy udziale zamawiającego protokołu inwentaryzacji robót w toku. Do sporządzenia takiego dokumentu nie doszło. Jednakże powód sporządził kosztorysy powykonawcze, które potwierdzały, jakie roboty zostały wykonane. Biegli w swoich opiniach potwierdzili wykonanie tych robót. W takiej sytuacji, zdaniem Sądu, uznać należy, że powód ma prawo domagać się wynagrodzenia za wykonane przez siebie prace, przy uwzględnieniu, że wynagrodzenie to powinno zostać obniżone w związku istnieniem wad (usterek) wykonanych robót.

Według biegłej E. C. (2) wartość robót wykonanych przez powoda, umniejszona z tytułu usterek (wad), objętych kosztorysem ofertowym wyniosła:

- 5.327,24 zł – izolacja fundamentów (4.285,39 zł wg kosztorysu ofertowego)
- 17.830,09 zł – schody żelbetowe (15.214,54 zł wg kosztorysu ofertowego)
- 5.472,82 zł – podłóża i posadzki (11.227,53 zł wg kosztorysu ofertowego)
- 2.078,82 zł – wymiana stolarki okiennej (2.409,91 zł wg kosztorysu ofertowego)
- 3.427,65 zł – tynki wewnętrzne (19.117 zł wg kosztorysu ofertowego)
- 14.053,13 zł – okładziny ścian (20.804,44 zł wg kosztorysu ofertowego).

Łącznie wartość robót wykonanych przez powoda wyniosła 48.189,75 zł. Zauważyć jednak należy, że w przypadku pierwszych dwóch pozycji (izolacja fundamentów i schody żelbetowe) wartość prac wyliczona przez biegłą jest większa od wartości wskazanych w kosztorysie ofertowym. Konsekwentnie stwierdzić należy, że wynagrodzenie za roboty uzgodnione, potwierdzone w kosztorysie ofertowym, nie może być wyższe niż wartość tych robót ustalona w tym kosztorysie. W przypadku izolacji fundamentów różnica między kwotą ustaloną przez biegłą a kwotą wynikającą z kosztorysu ofertowego wynosi 1.041,85 zł; w przypadku schodów jest to kwota 2.615,55 zł. O te wartości należało obniżyć kwotę wyliczoną przez biegłą. Ostatecznie więc wysokość należnego powodowi wynagrodzenia za roboty budowlane zamyka się kwotą 44.532,35 zł. Kwota powinna zostać powiększona o podatek VAT według stawki 7 %, co daje kwotą 47.649,61 zł. Taką też kwotę zasądzone od pozwanych na rzecz powoda w punkcie pierwszym wyroku.

O odsetkach o zasądzonej kwoty orzeczono na podstawie art. 481 § 1 i § 2 zd. 1 k.c. Jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była oznaczona, należą się odsetki ustawowe za opóźnienie w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych. Początek biegu odsetek ustalono na dzień 15 lipca 2008 r.

Odpowiedzialność pozwanych za wypłatę powodowi umówionego wynagrodzenia jest odpowiedzialnością solidarną. Stosownie do treści art. 369 k.c. zobowiązanie jest solidarne, jeżeli to wynika z ustawy lub z czynności prawnej. Z art. 370 k.c. wynika, że jeżeli kilka osób zaciągnęło zobowiązanie dotyczące ich wspólnego mienia, są one zobowiązane solidarnie, chyba że umówiono się inaczej. Nieruchomość położona w U. przy ulicy (...), której częścią składową jest budynek mieszkalno-usługowy będący przedmiotem umowy z 15.03.2007 r., stanowi współwłasność Ł. i W.

małżonków S. na zasadach małżeńskiej wspólności majątkowej. Stąd ich solidarna odpowiedzialność za zobowiązania wynikające z umowy o roboty budowlane.

Nie zasługiwał, w ocenie Sądu, podniesiony przez pozwanych zarzut potrącenia.

Przesłanki potrącenia przewidziane są w art. 498 k.c. Zgodnie z § 1 tego przepisu gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej (art. 498 § 2 k.c.).

Zasadnie podniósł powód, że pozwani nie wykazali przesłanek potrącenia, a w szczególności nie wykazali, że są wierzycielami powoda.

Podkreślić należy, że pozwani, podnosząc zarzut potrącenia, powinni wykazać istnienie wierzytelności co do zasady i co do jej wysokości.

Pozwani wskazali, że przysługuje im wierzytelność z tytułu wadliwie wykonanych przez powoda prac budowlanych oraz z tytułu zmarnowanych materiałów budowlanych. Podkreślić jednak należy, że roszczenie powoda z tytułu wynagrodzenia za prace budowlane zostało już obniżone z tytułu wad (usterek) tych prac. Potrącenie po raz drugi wierzytelności z tego tytułu byłoby z oczywistych względów nieuzasadnione. W ocenie Sądu nie ma także żadnych podstaw do obciążenia pozwanych kosztami „zmarnowanych” materiałów budowlanych zakupionych przez pozwanych. Opinie biegłych wydane w niniejszej sprawie nie potwierdzają, że którakolwiek z robót budowlanych przez powoda jest całkowicie bezużyteczna. Zasadność obniżenia wynagrodzenia z tytułu usterek niektórych wykonanych przez powoda prac w żadnym stopniu nie uzasadnia twierdzenia, że materiały budowlane użyte do tych prac zostały „zmarnowane”. Twierdzenia pozwanych co do przysługiwania im wierzytelności z tego tytułu są całkowicie pozbawione podstawy faktycznej i prawnej. Zdaniem Sądu, na błędnych przesłankach oparte są także twierdzenia pozwanych co do tego, że przysługuje im wierzytelność z tytułu utraconych korzyści z wynajmu pokoi w budynku położonym w U. przy ulicy (...). Stosownie do treści art. 471 k.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Przy ocenie zasadności zgłoszonego przez pozwanych do potrącenia roszczenia należy odwołać się do ogólnych przepisów prawa cywilnego odnoszących się do pojęcia szkody i związku przyczynowego. Stosownie do treści art. 361 § 1 k.c. zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. W powyższych granicach, w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzone (art. 361 § 2 k.c.). Przychody z czynszów najmu pokoi w pensjonacie mogą być kwalifikowane jako „korzyści, które pozwani mogliby osiągnąć gdyby im szkody nie wyrządzone”. Tego rodzaju szkoda jest w nauce prawa określana jako *lucrum cesans* (utracony zysk). Koniecznym warunkiem zasądzenia odszkodowania jest jednak istnienie normalnego (adekwatnego) związku przyczynowego między działaniem powoda polegającym na nienależytym wykonaniu robót budowlanych zleconych przez pozwanych a zaistniałą szkodą czyli w tym przypadku utratą czynszów z najmu. Związku takiego nie ma. Po pierwsze: wbrew twierdzeniom podnoszonym przez pozwanych, prace budowlane wykonane przez powoda były dotknięte wadami, które wymagają naprawienia; w tym sensie są to prace użyteczne. Biegli nie potwierdzili, że budynek wymaga rozbiórki. Należy po prostu dokończyć prace wykończeniowe w budynku, na co wskazywała w swojej opinii biegła E. C. (k. 1560-1561). Po drugie: w § 9 umowy strony zastrzegły, że w przypadku nieusunięcia przez wykonawcę wad i usterek w terminach uzgodnionych przez strony zamawiający może zlecić ich usunięcie innemu wykonawcy, a ich kosztem obciążyć wykonawcę. Pozwani mogli z tego zapisu skorzystać i w ten sposób doprowadzić do zakończenia prac wykończeniowych i tym samym umożliwić jego oddanie do użytku. Nie ma żadnych podstaw, aby wszystkimi skutkami niewykonania w pełni umowy zawartej



przez strony obciążać wyłącznie powoda. Biegła E. C. trafnie podkreśliła, że przez 10 lat w budynku w U. nie były wykonywane żadne istotne prace wykończeniowe. Odpowiedzialność za to ponoszą wyłącznie pozwani.

Nie znajduje także podstaw potrącenie z tytułu rzekomych szkód wyrządzonych przez pracowników powoda pozwanym. Poza twierdzeniami pozwani nie przedstawili żadnych dowodów na poparcie swoich roszczeń z tego tytułu. Wątpliwości może budzić także kwalifikacja prawna takich roszczeń. Zgodnie z art. 505 pkt. 3 k.c. wynika, że nie mogą być umorzone przez potrącenie wierzytelności wynikające z czynów niedozwolonych. Jeśli zachowanie pracowników powoda, którego skutkiem miało być zniszczenie rzeczy pozwanych, należałoby zakwalifikować jako delikt (czyn niedozwolony), to wierzytelność mająca swoje źródło w takim działaniu nie mogła zostać skutecznie przedstawiona do potrącenia. Nawet gdyby jednak przyjąć inną kwalifikację, to wobec niewykazania podstawy faktycznej takiej wierzytelności i jej wysokości, zarzut potrącenia również w tej części jako niewykazany, nie mógł zostać uwzględniony.

W pozostałej części powództwo, zdaniem Sądu, powinno podlegać oddaleniu.

Tak jak już wcześniej zaznaczono, powód może dochodzić roszczeń za roboty budowlane, które zostały skutecznie uzgodnione i faktycznie wykonane. Kwestia robót zamiennych i dodatkowych została uregulowana w § 8 umowy. Powodowie zastrzegli sobie w nim prawo wprowadzenia robót dodatkowych lub zamiennych na podstawie spisane go między stronami protokołu konieczności. Roboty te powinny zostać wprowadzone oddzielnym zleceniem i rozliczone według obustronnie uzgodnionych stawek i terminów. Obowiązuje forma pisemna pod rygorem nieważności. Z kolei zgodnie z § 7 umowy roboty „budowlane naprawcze, będą wyliczane po wcześniejszym uzgodnieniu i zaakceptowaniu przez zamawiającego w formie pisemnej według KNR kosztorysem powykonawczym. Z uwagi na powyższe uregulowania umowne, roszczenia wynikające z wykonania prac nieobjętych kosztorysem ofertowym, nie mogły zostać uwzględnione.

Za nieuzasadnione uznać należało także żądania zasądzenia od pozwanych na rzecz powoda kwoty tytułem zapłaty za dostarczone materiały budowlane. W umowie z 15.03.2007 r. powód przyjął na siebie obowiązek powiadomienia zamawiającego o ilości i terminie dostarczenia materiałów w celu realizacji zaplanowanych przez wykonawcę robót oraz przedstawi harmonogram robót i zapotrzebowanie materiałowe na zaplanowane wszystkie roboty (§ 4 pkt. 9). Zakupione materiały przez wykonawcę będą rozliczane na podstawie oryginalnej faktury zakupu bez dodatkowych kosztów i będą wcześniej uzgodnione i zaakceptowane w formie pisemnej z zamawiającym (§ 4 pkt. 13). Bezsporne jest, że choć powód dostarczył materiały budowlane, które posłużyły do wykonania robót uzgodnionych w umowie, to nigdy nie sporządził zestawienia tych materiałów na piśmie, a pozwani takiego zestawienia w formie pisemnej nie zaakceptowali. Podkreślić należy, że strony w umowie przyjęły takie rozwiązanie -- również powód się na to zgodził, podpisując umowę z 15.03.2007 r. Nie spełnił zatem warunku, od którego spełnienia strony ustaliły w umowie powstanie roszczenia o zapłatę za materiały budowlane i dlatego również w tej części żądanie powoda podlegało oddaleniu.

Stosownie do treści art. 98 § 1 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Zgodnie z art. 100 zd. 1 k.p.c. w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone. Do niezbędnych kosztów procesu strony reprezentowanej przez adwokata zalicza się wynagrodzenie, jednak nie wyższe niż stawki opłat określone w odrębnych przepisach i wydatki jednego adwokata, koszty sądowe oraz koszty nakazanego przez sąd osobistego stawiennictwa strony (art. 98 § 3 k.p.c.). Zgodnie z art. 99 k.p.c. stronom reprezentowanym przez radcę prawnego, rzecznika patentowego lub Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej zwraca się koszty w wysokości należnej według przepisów o wynagrodzeniu adwokata. Powód domagał się zasądzenia od pozwanych kwoty 87.778,71 zł; zasądzona została kwota 47.649,61 zł; powództwo zostało uwzględnione w 54 %. Oznacza to, że pozwani powinni zwrócić powodowi 54 % poniesionych przez niego kosztów procesu i jednocześnie mają prawo domagać się od powoda, aby zwrócił im 46 % poniesionych przez nich kosztów procesu.

Powód przedstawił spis kosztów na kwotę 38.375 zł. Wymaga on korekty w części dotyczącej wysokości kosztów zastępstwa procesowego. Z uwagi na długość trwania procesu za zasadne było przyznanie powodowi wynagrodzenia

radcy prawnego w sześciokrotności stawki. Jednakże mieć powinna zastosowanie stawka obowiązująca w chwili wniesienia pozwu, czyli 3.600 zł; tym samym należało przyjąć koszty zastępstwa procesowego poniesione przez powoda w wysokości 21.600 zł a nie 32.400 zł. Łącznie koszty poniesione przez powoda w sprawie zamykają się kwotą 27.575 zł; powód ma prawo domagać się od pozwanych 54 % poniesionych kosztów, czyli kwoty 14.890,50 zł. Z kolei łącznie poniesione przez pozwanych koszty procesu to kwota 13.356,75 zł. Na koszty te składają się: zaliczki wpłacone w toku postępowania w łącznej kwocie 4.700 zł, opłata kancelaryjna od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł, opłata od apelacji w kwocie 3.519 zł, opłaty od zażaleń 160 zł, poniesione przez pozwanych opłaty kancelaryjne w łącznej kwocie 316 zł, wynagrodzenie radcy prawnego w wysokości 3.600 zł oraz koszty dojazdów w wysokości 1.044,75 zł. Pozwani mają żądać od powoda 46 % z kwoty poniesionych przez siebie kosztów procesu, czyli 6.144,10 zł. W związku z tym, po wzajemnym obrachunku tych kwot, należało zasądzić od pozwanych solidarnie na rzecz powoda tytułem kosztów procesu kwotę 8.746,40 zł. Solidarna odpowiedzialność pozwanych za koszty procesu wynika z art. 105 § 2 zd. 1 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem na współuczestników sporu odpowiadających solidarnie co do istoty sprawy sąd włoży solidarny obowiązek zwrotu kosztów.

Zgodnie z art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 755) kosztami sądowymi, których strona nie miała obowiązku uiścić lub których nie miał obowiązku uiścić kurator albo prokurator, sąd w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji obciąży przeciwnika, jeżeli istnieją do tego podstawy, przy odpowiednim zastosowaniu zasad obowiązujących przy zwrocie kosztów procesu. Łączne koszty opinii biegłych w niniejszej sprawie wyniosły 18.727,17 zł. Zostały one pokryte z zaliczek wpłaconych przez strony do kwoty 6.700 zł. W pozostałej części zostały pokryte ze środków Skarbu Państwa. Do rozliczenia pozostała więc kwota 12.027,17 zł. Podlegała ona ściągnięciu na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Poznaniu stosownie do wyniku sprawy: od powoda w 46 %, co daje 5.532,50 zł; od pozwanych w 54 %, co daje 6.494,67 zł.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie wyżej powołanych przepisów prawa, orzeczono jak w sentencji wyroku.

J. Grudziński