

Sygn. IX. GC. 531/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Kraków, 26 maja 2015r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydz. IX Gospodarczy w składzie:

sędzia SO Dariusz Pawłyszcz

protokółant st. sekr. sąd. Aleksander Powroźnik

po rozpoznaniu na posiedzeniu jawnym w Krakowie 26 maja 2015r. sprawy z powództwa Przedsiębiorstwa (...) S.A. przeciwko Firmie Handlowo-Uslugowej (...)j. T. K., A. K. w K. o zapłatę 341.787,25 zł z ustawowymi odsetkami od 30 marca 2013r. przy interwencji (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.k. w K. po stronie pozwanej

**I** oddala powództwo;

**II** zasądza od powódki na rzecz pozwanej koszty postępowania 14.400 (czternaście tysięcy czterysta) zł;

**III** zasądza od powódki na rzecz interwenienta koszty postępowania 3.600 (trzy tysiące sześćset) zł.

Sygn. IX. GC. 531/13

### ***Uzasadnienie wyroku z 26 maja 2015r.***

Powodowy inwestor wniósł o zasądzenie od pozwanego wykonawcy 341.787,25 zł z ustawowymi odsetkami od 30 marca 2013r. tytułem zwrotu kosztu usunięcia wad wykonanego przez wykonawcę remontu budynku inwestora.

W odpowiedzi na pozew [k.243] pozwany wykonawca wniósł o oddalenie powództwa, ponieważ:

- 1.** w dniu 25 listopada 2012r. upłynęło dwa lata o zakończenia postępowania z zawezwania do próby ugodowej i roszczenie powoda uległo przedawnieniu,
- 2.** pękanie ścian z płyt gipsowo-kartonowych nie jest wynikiem wad robót wykonawcy, lecz wynikiem złego stanu budynku inwestora oraz zaniechaniem zastosowania tapety z włókna szklanego, co wykonawca zalecał inwestorowi,
- 3.** suma żądana przez inwestora obejmuje nie tylko wymianę płyt, lecz także ulepszenia nieprzewidziane umową stron (izolacja z wełny, okładziny na rusztach, gładzie szpachlowe).

Podwykonawca remontu w interwencji [k.300] po stronie pozwanego wykonawcy wniósł o oddalenie powództwa ze względu na zarzuty podniesione w odpowiedzi na pozew oraz ze względu na:

- 1.** brak odpowiedzialności pozwanego za wady zgłoszone po 14 października 2010r., tj. upływie dwuletniej gwarancji,
- 2.** szereg wad ujawnił się, wg inwestora, w trakcie nowego remontu wykonywanego przez nowego wykonawcę i inwestor nie zawiadamiał o tych wadach.

### ***Sąd ustalił, co następuje:***

Umową z 15 października 2007r. [k.25] pozwany wykonawca zobowiązał się do wyremontowania i nadbudowy budynku powodowego inwestora za wynagrodzeniem 1.202.125,51 zł netto. W umowie wykonawca udzielił dwuletniej gwarancji (§(...)), w okresie której był zobowiązany do usuwania wad zgłoszonych w tym czasie. Po roku od odbioru końcowego miała nastąpić kontrola stanu technicznego budynku. Wady miały być zgłaszane w ciągu 7 dni od

wystąpienia. W razie nieusunięcia wady inwestor miał prawo zamówić usunięcie u innego wykonawcy na koszt powoda informując powoda o tym zamiarze co najmniej 7 dni wcześniej.

W trakcie robót w dniu 19 lutego 2008r. [k.259] inwestor zwrócił się do wykonawcy o przedstawienie ofert na otynkowanie ścian wewnętrznych lub obłożenie ich płytami gipsowo-kartonowymi [g-k] w przeliczeniu na m2. W dniu 20 lutego 2008r. podwykonawca pozwanego (interwenient) przygotował ofertę na obłożenie ścian płytami g-k [k.262] obejmującą także pokrycie płyt tapetą z włókna szklanego wzmacniającą płyty (dodatkowy koszt 15 zł/m2). W dniu 11 marca 2008r. [k.263] inwestor zwrócił się o ofertę na naprawienie starych tynków oraz alternatywnie o ich obłożenie płytami g-k wraz ze szpachlowaniem łączów oraz gruntowaniem i dwukrotnym malowaniem (tj. bez tapety z włókna szklanego). Protokołem z 11 kwietnia 2008r. [k.266] inspektor nadzoru K. G. stwierdził konieczność obłożenia wszystkich ścian wewnętrznych płytami g-k na kleju gipsowym. Aneks z 8 maja 2008r. [k.77] strony rozszerzyły zakres robót o m.in. o obłożenie ścian wewnętrznych płytami gipsowo-kartonowymi i jednocześnie wyłączyły niektóre prace z zakresu robót. Strony ustaliły zwiększenie wynagrodzenia o 680.381,94 zł netto. Ostatni protokół odbioru robót został sporządzony 14 października 2008r. [k.129]. Podwykonawca użył na łączeniach taśmy papierowej.

Inwestor zgłaszał wykonawcy usterki i w dniu 3 września 2009r. strony razem z podwykonawcą ścian gipsowo-kartonowych (interwenientem) dokołaj przeglądu, w trakcie którego stwierdziły pęknięcie ścian [k.143]. Wykonawca z podwykonawcą zobowiązali się do usunięcia usterek do 30 września 2009r., lecz nie naprawili pęknięć. Pismem z 9 lutego 2010r. [k.145] podwykonawca uchylił się od odpowiedzialności za pęknięcie ścian podnosząc, iż pojawienie się pęknięć długo po zakończeniu robót wskazuje na prawidłowe wykonanie, a przyczynami pęknięcia najprawdopodobniej są nadmierne drgania spowodowane położeniem budynku przy ruchliwej ulicy i torach kolejowych oraz nadmierne mrozy powodujące kurczenie się płyt. Pismem z 28 czerwca 2010r. [k.146] inwestor wezwał wykonawcę do naprawy pęknięć w terminie 7 dni.

Pismem z 23 lipca 2010r. [k.147] inwestor zapowiedział zamówienie usunięcia wad u innego przedsiębiorcy, a w dniu 7 września 2010r. złożył zawezwanie do próby ugodowej [k.148]. W zawezwaniu inwestor przyznał wykonawcy prawo do zwolnienia się z obowiązku usunięcia wad przez zapłatę 200.000 zł. Na posiedzeniu 23 listopada 2010r. [k.151] strony nie zawarły ugody.

Na wniosek inwestora SR dla Krakowa-Śródmieścia w trybie zabezpieczenia dowodu post. z 15 lipca 2011r. [k.152] zarządził sporządzenie opinii [k.152] co do przyczyn uszkodzeń ścian wewnętrznych w budynku inwestora. Wg opinii z sierpnia 2011r. ściany g-k zostały wykonane nieprawidłowo, a w szczególności nie wyrównano starych ścian, na skutek czego przestrzeń między starą ścianą a płytą była zbyt duża (do 3,5 cm zamiast maksymalnie 1,5 cm). Także wzmacnianie łączów taśmą papierową zamiast poliwinylową biegły uznał za błąd. Wg biegłego do naprawy wystarczy wycięcie w miejscach pęknięć płyt pasów o szerokości 4-5 cm, wypełnienie przestrzeni w okolicach wycięć pianką montażową, zaklejenie wycięć paskami z płyt g-k, wzmocnienie łączów siatką poliwinylową i pomalowanie całości [opinia k.152, ustne wyjaśnienie k.361, pisemne wyjaśnienie zasad układania płyt g-k k.376].

Następnie inwestor zamówił u innego wykonawcy wymianę płyt g-k zamontowanych przez pozwanego za wynagrodzeniem 341.787,25 zł [faktury k.229,230], która to suma jest przedmiotem żądania w niniejszej sprawie. Przedmiotem prac zakończonych 30 listopada 2012r. [protokół odbioru k.228] był demontaż ścian g-k i ponowne obłożenie starych ścian płytami g-k, przy czym na części powierzchni został dodatkowo zamontowany stalowy stelarz pod płyty g-k. Nowy wykonawca w szerszym zakresie wypełnił wełną mineralną przestrzenie między starymi ścianami i płytami g-k oraz pokrył płyty na części powierzchni gładzią gipsową.

**Powyższy stan faktyczny** był w istocie niesporny. Powodowy inwestor przyznał, iż prace nazwane przez niego pracami naprawczymi miały szerszy zakres od prac pozwanego wykonawcy, tj. w wyniku "naprawy" inwestor otrzymał obiekt lepszy od zamówionego u pozwanego wykonawcy. Zakres owych dodatkowych prac powód określił w piśmie z 26 lutego 2015r. [k.447]. Jednakże z samych twierdzeń powoda wynika, że miały one jeszcze szerszy zakres. W grudniu 2012r. na zamówienie inwestora została wykonana dołączona do pozwu Inwentaryzacja prac nowego wykonawcy [k.173]. Złożenie tego rodzaju dokumentu prywatnego bez oświadczenia, w jakim zakresie strona nie zgadza się z

twierdzeniami zawartymi w dokumencie, stanowi w istocie oświadczenie strony o treści tożsamej z treścią dokumentu. Inwentaryzacja składa się z dwóch kosztorysów [k.197,211]. Wg pierwszego kosztorysu nowy wykonawca zdemontował (...)m2 płyt g-k przyklejonych do starych ścian(...) m2 płyt na ruszcie (stelażu), razem (...)m2, a następnie zamontował (...)m2 płyt na kleju [k.202] i (...) m2 płyt na ruszcie [k.203], razem (...) m2, tj. zamontował o (...)m2 płyt więcej. Nie można wykluczyć, iż przy okazji wymiany płyt, którymi pozwany obłożył stare ściany, powód zamówił dodatkowe ściany wewnętrzne, które zawsze wymagają rusztu stalowego lub aluminiowego.

Na wniosek powodowego inwestora sąd przesłuchał byłego dyrektora d/s transportu J. P. (1) [k.437] oraz wykonawcę Inwentaryzacji prac nowego wykonawcy R. R. [k.439], a na wniosek pozwanego wykonawcy jego kierownika budowy J. M. [k.362] i inspektora nadzoru inwestorskiego K. G. (2) [k.363]. Przedmiotem zeznań były uzgodnienia stron co do sposobu przeprowadzenia remontu, lecz nie były one dostatecznie dokładne, aby ustalić, że - jak twierdził pozwany wykonawca - to inwestor podjął decyzję o zastosowaniu oszczędnościowych rozwiązań wbrew radom wykonawcy. Ze względu na upływ czasu (ewentualnie niechęć do ujawnienia całej posiadanej wiedzy) przesłuchanie świadków nie było celowe. Jednoznacznie potwierdziło tylko radę wykonawcy, aby pokryć płyty g-k tapetą z włókna szklanego, lecz to i tak wynika z oferty interwenienta [k.262].

Niewątpliwie inwestor starał się wykonać remont jak najtaniej, a dodatkowo w powodowej spółce trwał chaos organizacyjny spowodowany częstymi zmianami w zarządzie [zeznanie J. P. k.438 19m]. Remont "naprawczy" został zamówiony już po prywatyzacji (zbyciu akcji powodowej spółki przez Skarb Państwa).

Niewątpliwie płyty g-k zostały ułożone niezgodnie z zasadami sztuki budowlanej ujętymi w normie PN-72/B-(...) [k.390]. Pozwany i interwenient kwestionowali aktualność normy w oparciu o instrukcję producenta płyt dopuszczającą większe odległości płyty od starej ściany oraz powoływali się na wolę inwestora, który mimo dużych nierówności starych ścian nie miał pieniędzy na dostateczną ilość rusztu (stelaży). Jednakże biegły poza naruszeniem normy stwierdził szereg niestaranności w ułożeniu płyt. Biegły nie odpowiedział jednoznacznie na pytanie o przyczynę pęknięcia płyt i nie wiadomo, czy nawet w razie prawidłowego ich ułożenia nie doszłoby do ich pęknięcia. Być może położenie budynku przy ruchliwej ulicy i wady konstrukcyjne budynku zwiększające jego podatność na drgania wykluczały przyjętą przez inwestora metodę wyrównania ścian płytami g-k na kleju zamiast na ruszcie. Ponadto pozwany jako możliwą przyczynę pęknięcia płyt wskazał dobudowanie kolejnej kondygnacji, co mogło spowodować wznowienie procesu osiadania budynku. Nie wiadomo także, czy pokrycie płyt tapetą z włókna szklanego zgodnie z radą interwenienta zapobiegłoby pękaniu. Wg inwestora po remoncie z 2012r. płyty już nie pękają, mimo nadal ruchliwej ulicy i nadbudowy. Jednakże wymieniając płyty ułożone przez pozwanego nowy wykonawca w znacznie szerszym zakresie zastosował ruszt zamiast klejenia do starych ścian. Nowy wykonawca dzięki widocznym pęknięciom znalazł miejsca narażone na pęknięcie i już wiedział, gdzie zastosować ruszt. Rozstrzygnięcie powyższych wątpliwości okazało się zbędne i dlatego sąd na podstawie art. 227 K.p.c. pominął wnioskowany przez pozwanego [k.401] dowód z kolejnej opinii.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Zawezwanie do próby ugodowej przerwało bieg przedawnienia tylko do wysokości 200.000 zł i na podstawie art. 118 K.c. roszczenie powodowego inwestora jest przedawnione w pozostałym zakresie. Inwestor zakończył remont "naprawczy", którego kosztu żąda od pozwanego wykonawcy, w dniu 30 listopada 2012r. Jednakże inwestor znalazł wady robót pozwanego wcześniej. W dniu 3 września 2009r. strony razem z podwykonawcą ścian gipsowo- kartonowych (interwenientem) dokonały przeglądu, w trakcie którego stwierdziły pęknięcie ścian [k.143]. Na podstawie art. 120 § 1 K.c. bieg przedawnienia rozpoczął się najpóźniej w dniu 9 lutego 2010r., gdy inwestor otrzymał ostateczną odmowę naprawy pęknięć [k.145].

Strony w umowie uregulowały procedurę zastępczej naprawy wad. Inwestor miał obowiązek zawiadomić wykonawcę o zamiarze zamówienia usunięcia wady u osoby trzeciej (§ (...) umowy), co uczynił pismem z 23 lipca 2010r. [k.147]. Zawiadomienie odwołuje się do wad podniesionych w piśmie z 28 czerwca 2010r. [k.146], tj. 20 pęknięć w 11 pomieszczeniach. Z § (...) umowy nie wynika, jednoznacznie, w jakim okresie po takim zawiadomieniu inwestor ma

prawo do zamówienia usunięcia wad przez osobę trzecią, lecz niewątpliwie remont z II połowy 2012r. nie był już remontem zapowiadzianym pismem z 23 lipca 2010r. niezależnie od faktu, iż miał on zakres znacznie szerszy od wymiany płyt w nawet największym zakresie usprawiedliwionym pęknięciami opisanymi pismem z 28 czerwca 2010r. (była to w istocie modernizacja, a nie usunięcie wad robót pozwanego przewidziane § (...) umowy). Po sporządzeniu opinii w trybie zabezpieczenia dowodu inwestor ani nie wzywał wykonawcy do wykonania prac określonych w opinii (o zakresie znacznie węższym od wykonanych przez osobę trzecią), ani nie zawiadomił o zamiarze zamówienia remontu, którego kosztu powód dochodzi w niniejszym procesie.

O następnych pęknięciach po 28 czerwca 2010r. i innych wadach usuniętych przez wykonawcę zastępczego inwestor już nie zawiadamiał pozwanego, przez co utracił uprawnienia z rękojmi, a w świetle §(...) umowy także z gwarancji. Za formę zawiadomienia o wadach można uznać postępowanie o zabezpieczenia dowodu. Opinia sporządzona w tym trybie doręczana jest obydwu stronom i odrębne zawiadomienie wykonawcy o wadach stwierdzonych w opinii wydaje się zbędne. Jednakże sporządzenie opinii nastąpiło po okresie gwarancji i inwestor utracił prawo do skorzystania z zastępczego usunięcia wad na podstawie § (...) umowy (ponadto utracił je na skutek niezawiadomienia o zamiarze zamówienia usunięcia wad u osoby trzeciej).

W chwili doręczenia opinii w sierpniu 2011r. wciąż obowiązywała 3-letnia rękojmia za wady budynku (art. 568 § 1 w zw. z art. 638, 656 i 658 K.c.), lecz uprawnienia z rękojmi nie obejmują prawa do zastępczego usunięcia wad. Prawo takie można wyprowadzić z art. 480 K.c., jeśli inwestor spośród uprawnień z rękojmi wybiera usunięcie wad, a wykonawca jest w zwłoce w wykonaniu tego obowiązku, lecz do wykonania tego prawa konieczny jest wyrok sądu (art. 480 § 1 K.c.) lub konieczność nagłego usunięcia wady (art. 480 § 3 K.c.). W niniejszej sprawie inwestor nie podnosił sytuacji nagłej i charakter wad nie stwarzał niebezpieczeństwa usprawiedliwiającego wymianę płyt bez upoważnienia sądu.

Ponadto do zastosowania art. 480 K.c. konieczne jest, aby dłużnik pozostawał w zwłoce, tj. najpierw musiałby powstać obowiązek usunięcia wad. Tymczasem po sporządzeniu opinii w sierpniu 2011r. inwestor nie wykonał żadnego uprawnienia z rękojmi, a w szczególności nie zażądał usunięcia wad stwierdzonych w opinii.

Ze względu na brak podstawy prawnej do żądania od pozwanego wykonawcy zwrotu kosztu modernizacji z II połowy 2012r. powództwo zostało oddalone. Sąd rozważał, czy wymiana płyt nie jest w istocie odstępniem od umowy w zakresie obłożenia ścian płytami g-k i dlatego zobowiązał inwestora do wskazania wynagrodzenia zapłaconego pozwanemu wykonawcy za te roboty [k.387], lecz jak wyżej wskazano inwestor utracił uprawnienia z rękojmi.

### **koszty**

Nakład pracy pełnomocnika pozwanego uzasadnia zasądzenie od powoda kosztów zastępstwa (art. 98 K.p.c.) w wysokości podwójnej stawki minimalnej.

Na podstawie art. 107 K.p.c. sąd może w ogóle nie przyznać kosztów interwenientowi mimo wygrania sprawy przez stronę, do której przystąpił (konsekwentnie także od interwenienta sąd nie musi zasądzać kosztów w razie przeciwnego rozstrzygnięcia). A fortiori sąd może przyznać interwenientowi zwrot tylko części poniesionych przez niego kosztów. Sąd ocenił, że interwenientowi przysługuje zwrot kosztów stanowiący połowę minimalnej stawki zastępstwa 7.200 zł, tj. 3.600 zł. Interwenient w niewielkim stopniu przyczynił się do wyjaśnienia sprawy, lecz wniesienie interwencji było celowe.

Koszt ustnego wyjaśnienia opinii podlega pokryciu z zaliczki powoda.