

Sygn. akt IC 2101/15

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 listopada 2016 roku

Sąd Rejonowy w Kłodzku Wydział I Cywilny

w składzie następującym:

**Przewodniczący: SSR Izabela Kosińska - Szota**

**Protokolant: sekretarz sądowy Natalia Stokłosa**

po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2016 roku w Kłodzku

na rozprawie

sprawy z powództwa **Gminy B.**

przeciwko **A. G.**

**o zapłatę 24 068,58 zł**

I. zasądza od pozwanego A. G. na rzecz strony powodowej Gminy B. kwotę 20 468,93 zł (dwadzieścia tysięcy czterysta sześćdziesiąt osiem złotych 93/100) z odsetkami ustawowymi od dnia 25 marca 2013 roku;

II. oddala dalej idące powództwo;

III. zasądza od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 7 458, 94 zł (siedem tysięcy czterysta pięćdziesiąt osiem złotych 94/100) tytułem kosztów procesu;

IV. nakazuje uiścić na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Kłodzku stronie powodowej Gminie B. kwotę 345,49 zł (trzysta czterdzieści pięć złotych 49/100) i pozwanemu A. G. kwotę 1 957,80 zł (jeden tysiąc dziewięćset pięćdziesiąt siedem złotych 80/100) tytułem brakujących kosztów sądowych.

## UZASADNIENIE

Strona powodowa Gmina B. wniosła o zasądzenie od pozwanego A. G. kwoty 24 068,58 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwu wskazała, iż 15 października 2008 roku zawarła między innymi z pozwanym umowę na podstawie, której zostało wykonane zaplecze szatniowo-sanitarne dla kompleksu boisk sportowych w B.. Podała także, iż pozwany zobowiązał się solidarnie z drugim konsorcjantem do usuwania, stwierdzonych w okresie gwarancji, wad przedmiotu umowy. Przy czym w wypadku braku ich usunięcia strona powodowa była uprawniona do zlecenia ich usunięcia na koszt i ryzyko pozwanego jako wykonawcy. Strona powodowa podniosła również, iż w okresie gwarancji, pomimo licznych monitów, pozwany nie usunął skutecznie stwierdzonych wad przedmiotowej umowy, tj. przeciekających świetlików. Podniosła także, iż wobec braku usunięcia wad przez pozwanego, zleciła ich usunięcie, na podstawie § 20 ust. 2 oraz § 24 ust. 1 umowy z 15 października 2008 roku, osobie trzeciej w trybie wykonania zastępczego. Strona powodowa podała także, iż pomimo wezwania do zapłaty pozwany do dnia wniesienia pozwu nie zaspokoił roszczenia będącego przedmiotem niniejszego procesu.

W odpowiedzi na pozew pozwany A. G. wniósł o oddalenie powództwa jako całkowicie bezpodstawnego. W uzasadnieniu przyznał, że zawarł ze stroną powodową umowę dotyczącą wykonania zaplecza szatniowo-sanitarnego

dla kompleksu boisk sportowych w B. oraz, że w obiekcie tym zostały zamontowane naświetlenia dachowe, tzw. „światliki”. Pozwany podał również, iż zobowiązał się do m.in. do usuwania stwierdzonych w okresie gwarancji wad przedmiotu umowy i w związku z tym po zgłoszeniu przez stronę powodową problemów związanych z przeciekaniem świetlików naprawiał usterki. Pozwany wskazał, iż w okresie gwarancji wymienił świetliki na nowe, wolne od wad. Podał także, iż w trakcie dalszej eksploatacji obiektu strona powodowa zgłaszała kolejne usterki - przecieki świetlików z uwagi na ich niedostateczne uszczelnienie. Pozwany podniósł, że nowe świetliki zostały uszczelnione, co zostało potwierdzone w protokole usunięcia usterek z dnia 21 września 2011 roku. Podał, że ostatniego uszczelnienia świetlików dokonał po upływie okresu gwarancyjnego, t.j. 10 maja 2012 roku, co zostało potwierdzone protokołem z przeglądu gwarancyjnego z dnia 10 maja 2015 roku. Pozwany wskazał, że w protokole tym zawarto informacje o stwierdzeniu uszkodzeń mechanicznych świetlików (od uderzeń piłką), które nie podlegały gwarancji. Pozwany podniósł, że opisane w piśmie strony powodowej z 25 czerwca 2012 roku uszkodzenia świetlików powstały na skutek uszkodzeń mechanicznych i niewłaściwego użytkowania obiektu. Pozwany podniósł, że wywiązał się z zapisów zawartej umowy i w okresie gwarancyjnym usuwał na bieżąco usterki zgłoszone przez stronę powodową.

Wyrokiem z dnia 1 kwietnia 2015 r. Sąd Rejonowy w Kłodzku oddalił powództwo, lecz na skutek apelacji strony powodowej Sąd Okręgowy w Świdnicy uchylił powyższy wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania zalecając, by sąd w pierwszej kolejności wyjaśnił czy dla usunięcia wad świetlików ujawnionych w okresie gwarancji niezbędny był demontaż świetlików zamontowanych przez pozwanego w 2011 r. i wykonanie nowych, czy też istniała możliwość uszczelnienia ich kołnierzem tych starych, a jeśli byłoby to konieczne przeprowadzić nawet dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa z urzędu.

Pozwany w piśmie z dnia 11 lipca 2016 r. podniósł m. in. zarzut przedawnienia roszczenia, przyczynienia się do szkody, ponieważ mimo braku atestów i świadectw na świetliki odebrała obiekt bez wad i odbierała jako wykonane roboty gwarancyjne, jak też nie nadzorowała właściwe robót.

#### **Rozpoznając ponownie sprawę, Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Dnia 15 października 2008 roku strona powodowa Gmina B. zawarła umowę z K., w skład którego wchodził (...) we W. oraz (...) Zakład Usługowo - Produkcyjno - Handlowy (...). Przedmiotem tej umowy było wykonanie zaplecza szatniowo-sanitarnego dla kompleksu boisk sportowych w ramach programu „Moje boisko - O. 2012” w B. (§ 1 ust. 1 umowy). Pozwany jako wykonawca udzielił pisemnej gwarancji jakości na wykonany przedmiot umowy na okres 36 miesięcy (§ 20 ust. 1 umowy). Zobowiązał się także do ponoszenia pełnej odpowiedzialności z tytułu gwarancji jakości za wady przedmiotu umowy oraz, że w okresie gwarancji usunie stwierdzone wady na własny koszt. Strony umowy ustaliły również, że jeżeli pozwany nie usunie wad w wymaganym terminie, to strona powodowa może usunąć wady we własnym zakresie lub przez stronę trzecią na koszt pozwanego – bez utraty praw do gwarancji jakości (§ 20 ust. 4 umowy). Pozwany zobowiązał się do ponoszenia pełnej odpowiedzialności za wszelkie skutki niewykonania lub nienależytego wykonania umowy w stosunku do strony pozwanej, jak i osób trzecich i ich majątku, jak też spowodowane działaniami lub zaniechaniem osób i podmiotów, za które ponosi odpowiedzialność, a w szczególności za odpowiednie wykonanie robót, wykorzystane materiały, podjęte technologie, metody realizacji inwestycji (§ 24 ust. 1 pkt 1 umowy).

**Dowód:** umowa z dnia 15 października 2008 roku wraz z aneksem z dnia 2 kwietnia 2009 roku - k. 8-23

umowa konsorcjum z dnia 27 sierpnia 2008 roku z załącznikami - k. 24-34

Pozwany jako uczestnik konsorcjum firm zawarł z (...) S.A. z/s w W. umowę gwarancji ubezpieczeniowej, zgodnie z którą beneficjentem była strona powodowa. Umowa gwarancji ubezpieczeniowej miała zabezpieczyć pokrycie roszczeń z tytułu rękojmi za wykonane roboty. Umowa gwarancji ubezpieczeniowej obowiązywała do 24 kwietnia 2013 r.

**Dowód:**

gwarancja ubezpieczeniowa – k.195

aneks nr (...) – k.194

Świetliki zostały zamontowane na kontenerach jako kompletne. Pozwany nie zastosował montażu świetlików na kołnierzach wskazując, że takie rozwiązanie (bez kołnierzy) przyjął na innych obiektach.

**Dowód:** zeznania świadka B. N. – k.187

Świetliki na przedmiotowym obiekcie przeciekały od początku ich użytkowania po opadach deszczu. Każdy z zamontowanych świetlików przeciekał, przy czym było tak, że co jakiś czas inny, ale zdarzało się, że przeciekały wszystkie na raz.

**Dowód:**

zeznania świadka A. M. (1) – k.186 verte

zeznania świadka B. N. – k.187

zeznania świadka L. M. – k.188 verte

W trakcie obowiązywania umowy zawartej pomiędzy stronami procesu strona powodowa wielokrotnie zgłaszała usterki dotyczące przeciekania świetlików (naświetleń) umieszczonych na dachu zaplecza szatniowo - sanitarnego kompleksu boisk sportowych „Moje boisko - O. 2012” w B., w tym:

- 18 czerwca 2009 roku – zlikwidowanie przecieku przy stropie w szatni;
- 15 lipca 2009 roku – uszczelnienie świetlików w wc w pomieszczeniach 9 i 10;
- 3 sierpnia 2009 roku – zlikwidowanie przecieków ze świetlików w szatni nr I oraz w wc przy szatniach I i II;
- 20 marca 2012 roku – zlikwidowanie przecieków świetlików w wc i szatniach;
- 10 maja 2012 roku - uszczelnienie świetlików w wc (2 sztuki) i szatniach (4 sztuki). W trakcie tego przeglądu stwierdzono również mechaniczne uszkodzenie świetlika w szatni (uderzenie piłką).

Strona powodowa pismem z dnia 22 marca 2012 r. wyznaczyła pozwanemu termin usunięcia usterek wymienionych w protokole przeglądu gwarancyjnego z 20 marca 2012 r. do dnia 3 kwietnia 2012 r. Pozwany wyznaczył termin usunięcia usterek na dzień 30 marca 2012 r., lecz następnie wniósł o przesunięcie terminu do dnia 16 kwietnia 2012 r. podając jako przyczynę opóźnienie dostawy masy uszczelniającej od dostawcy. Ponadto pozwany powołał niesprzyjające warunki atmosferyczne uniemożliwiające prace przy uszczelnieniach. Strona powodowa w piśmie z dnia 30 marca 2012 r. wyznaczyła pozwanemu nieprzekraczalny termin do 6 kwietnia 2012 r. i wskazała, że dotychczasowa technologia usuwania wad była nieskuteczna, w związku z czym należy zastosować inną technologię. Pozwany podał, że wg ustaleń z problem nie tkwi w szczelności połączeń, lecz wynika z wykraplania się pary i zobowiązał się wykonać naprawę do końca kwietnia 2012 r. Jednocześnie pozwany wskazał, że gwarancja została przedłużona do 24 kwietnia 2012 r., co wynikało z aneksu nr (...). Strona powodowa zaprzeczyła, by przyczyną przeciekania świetlików było parowanie, ponieważ nie są one zaporowane, a woda kapie z narożnika świetlików. Następnie pozwany wskazał, że usunie wady i usterki w nieprzekraczalnym terminie do 10 maja 2012 r.

**Dowód:** pisma strony powodowej z dnia 10 lipca 2009 roku, 30 lipca 2009 roku, 16 grudnia 2010 roku, 22 marca 2012 roku, 30 marca 2012 roku, 16 kwietnia 2012 roku - k. 36, 39, 46, 48, 49, 50, 52

- pisma pozwanego z dnia 30 lipca 2009 r., 13 sierpnia 2009 r., 30 czerwca 2010 r., 20 lipca 2010 r. , 1 grudnia 2010 r., 30 marca 2012 r., 13 kwietnia 2012 r. i 25 kwietnia 2012 r.– k.40, 42, 43, 44, 45, 49, 51 i 53

- protokoły z przeglądów gwarancyjnych z dnia 18 czerwca 2009 roku, 17 lipca 2009 roku, 3 sierpnia 2009 roku i 10 maja 2012 roku - k. 35, 37-38, 41, 47, 74

Pracownicy pozwanego przyjeżdżali i naprawiali świetliki klejąc, uszczelniając świetliki silikonem.

**Dowód:** zeznania świadka A. M. (1) – k.186 verte

zeznania świadka B. N. – k.187

zeznania świadka R. G. – k.228 - 229

zdjęcia – k.207 227

Na początku 2011 roku pozwany wymienił na nowe 10 przeciekających świetlików umieszczonych na dachu zaplecza szatniowo - sanitarnego kompleksu boisk sportowych „Moje boisko - O. 2012” w B.. Ponadto 21 września 2011 roku pozwany usunął usterki we wszystkich miejscach na świetlicach i na dachu, wskazanych przez osoby upoważnione przez stronę powodową.

**dowód:**

- protokoły z przeglądu gwarancyjnego z 15 kwietnia 2011 roku i 10 maja 2012 roku - k. 72, 74

- protokół usunięcia usterek z dnia 21 września 2011 roku - k. 73

Pismem z 22 czerwca 2012 roku strona powodowa wezwała pozwanego do przedłożenia technologii trwałego usunięcia usterki polegającej na przeciekaniu 10 świetlików zamontowanych na dachu zaplecza szatniowo - sanitarnego kompleksu boisk sportowych „Moje boisko-O. 2012” w B. oraz usunięcie jej w terminie 14 dni. Poinformowała także pozwanego, że w przypadku nieusunięcia powyższej usterki w w/w terminie, zleci powyższe do wykonania podmiotowi trzeciemu i obciąży pozwanego kosztami usunięcia usterek.

**dowód:** pismo strony powodowej z 22 czerwca 2012 roku - k. 54

Dnia 21 września 2012 roku strona powodowa zawarła umowę z J. S.. Przedmiotem tej umowy było wykonanie przez J. S. robót budowlano-remontowych polegających na demontażu oraz ponownym wykonaniu nowych świetlików w ilości 10 sztuk na zapleczu szatniowo-sanitarnym kompleksu boisk sportowych w ramach „Moje boisko - O. 2012” w B. (§ 1 ust. 1 pkt 1 umowy). J. S. wystawił fakturę za wykonanie prac opisanych w ww. umowie na kwotę 24 068,58 zł.

**dowód:**

- umowa z dnia 21 września 2012 roku - k. 55 - 60

- protokół końcowego odbioru robót z 19 listopada 2012 roku - k. 63 - 64

- faktura VAT z 19 listopada 2012 roku - k. 61

Po wymianie świetlików przez J. S. nie dochodzi już do ich przeciekania.

**Dowód:**

zeznania świadków: A. M. (1) – k.90, 186

B. N. – k.103

J. S. – k.109

Zamontowane przez pozwanego w budynku zaplecza sanitarno – szatniowego kopułki akrylowe – świetliki były dwuwarstwowe. Zgodnie z projektem architektoniczno – budowlanym zatwierdzonym w Starostwie Powiatowym w K. i wydaną decyzją o pozwoleniu na budowę zalecone zostały kopułki świetlika o izolacyjności cieplnej na poziomie  $U = 1,8 \text{ W/m}^2\text{K}$  – świetliki trzyszybowe. Pozwany zastosował świetliki dwuszybowe o gorszych parametrach, niezgodne z projektem. Pozwany nie zastosował systemowego kołnierza – podstawy, lecz zamontował kopułkę bezpośrednio do połączenia dachowej – blachy nisko falowanej trapezowej bez podstawy oraz bez dystansu w postaci listwy drewnianej. Zamocowanie kopulek świetlików za pomocą śrub samowiercących do połączenia dachu, a następnie przyklejenie do dachu kilkoma warstwami silikonu było technicznie wadliwe. Powodowało to odkształcanie dolnej części kołnierza akrylowego oraz kumulowanie naprężenia w obwodowym kołnierzu dolnym kopułki świetlika. Uszczelnianie kopułki świetlika za pomocą silikonu było niezgodne z wiedzą techniczną, ponieważ nie zapewniało oraz nie gwarantowało wymaganej szczelności uszczelnienia. Świetliki, a właściwie same kopułki były montowane w zakładzie prefabrykacji gdzie kontener był wykonywany. Było to poza placem budowy, a odbiorowi podlegał gotowy kontener dostarczony w miejsce wybudowania. Sposób mocowania świetlików przez pozwanego zarówno w trakcie pierwotnego montażu, jak i drugiego w 2011 r. był taki sam. Pęknięcie na jednym ze świetlików mogło powstać na skutek uderzenia piłką, jak również na skutek naprężeń powstałych w kopułce wadliwie przykręconej. Zamontowane w sposób wadliwy kopułki były nieszczelne, kondensowała się w nich wilgoć, nie spełniały warunku izolacyjności termicznej przegrody. Powstające przecieki były spowodowane wadliwością montażu świetlików a w dalszym czasie użytkowania na skutek spękań materiału świetlików mogły wystąpić dodatkowe przecieki ze spękań na skutek naprężeń w materiale. Gdyby przyjąć, że pozwany zamontował kopułki do listew drewnianych uprzednio przymocowanych do połączenia dachowej, to rozwiązanie to było nieprawidłowe, niezgodne z wiedzą techniczną i zasadami montażu świetlików dachowych. Listwa drewniana nie jest elementem dostatecznie izolującym ciepłotnie świetlik. Prace wykonane przez J. S. zostały wykonane prawidłowo, świetliki zostały wymienione i posiadają kołnierze ocieplone laminowane oraz kopułki trzyszybowe. Wszystkie te elementy spełniają wytyczne projektowe potwierdzone atestami. Wartość prac zastępczych wynosi 20 468,93 zł brutto.

***Dowód:***

- opinia biegłego sądowego z zakresu budownictwa Z. K. – k.255 – 331

pisemne wyjaśnienie opinii – k.381 - 397

***Sąd zważył, co następuje:***

Powództwo po ponownym rozpoznaniu sprawy podlegało uwzględnieniu do kwoty 20 468,93 zł.

Poza sporem w przedmiotowej sprawie było to, iż 15 października 2008 roku strona powodowa zawarła z K. w skład którego wchodził między innymi pozwany (prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) Zakład Usługowo – Produkcyjno -Handlowy (...)) umowę dotyczącą wykonania zaplecza szatniowo-sanitarnego dla kompleksu boisk sportowych w B. w ramach programu (...)Pozwany jako wykonawca udzielił pisemnej gwarancji jakości na wykonany przedmiot umowy na okres 36 miesięcy. Zobowiązał się także do ponoszenia pełnej odpowiedzialności z tytułu gwarancji jakości za wady przedmiotu umowy oraz, że w okresie gwarancji usunie stwierdzone wady na własny koszt. Strony umowy ustaliły również, że jeżeli pozwany nie usunie wad w wymaganym terminie, to strona powodowa może usunąć wady we własnym zakresie lub przez stronę trzecią na koszt pozwanego – bez utraty praw do gwarancji jakości.

Pozwany nie kwestionował w toku procesu, iż w okresie obowiązywania gwarancji wynikającej z umowy z dnia 15 października 2008 roku strona powodowa wielokrotnie zgłaszała usterki dotyczące przeciekania świetlików umieszczonych na dachu w/w obiektu. Bezsporne było także to, iż na początku 2011 roku pozwany wymienił na nowe 10 przeciekających świetlików umieszczonych na dachu zaplecza szatniowo - sanitarnego kompleksu boisk

sportowych w B., a ponadto dnia 21 września 2011 roku usunął usterki we wszystkich miejscach na świetlicach i na dachu, wskazanych przez osoby upoważnione przez stronę powodową .

Nie ulega także wątpliwości, iż pozwany nie usunął usterek opisanych protokole z przeglądu gwarancyjnego z 20 marca 2012 r.

Spór w przedmiotowej sprawie sprowadzał się do tego, czy roszczenie strony powodowej o zapłatę kwoty 24 068,50 zł, wydatkowanej przez nią na usunięcie wad przedmiotu umowy zawartej z pozwanym przez osobę trzecią w trybie wykonania zastępczego było zasadne. Z dowodu z postaci umowy z 22 września 2012 roku wynika, że strona powodowa zleciła w ramach wykonania zastępczego J. S. przeprowadzenie robót budowlano - remontowych polegających na demontażu świetlików zamontowanych przez pozwanego oraz ponownym wykonaniu nowych świetlików w ilości 10 sztuk na zapleczu szatniowo-sanitarnym kompleksu boisk sportowych w ramach (...) w B. i za zlecenie to zapłaciła 24 068,58 zł.

Sąd dokonał ustaleń stanu faktycznego w oparciu o dowody zaoficerowane przez strony, jak i dowód z opinii biegłego sądowego dopuszczony z urzędu. W ocenie Sądu, z zeznań świadków i protokołów przeglądu gwarancyjnego oraz korespondencji stron wynikają okoliczności dotyczące przeciekania świetlików. Zeznania świadków układają się w spójną i logiczną całość i Sąd nie znalazł podstaw, by odmówić im wiarygodności, lecz jednocześnie Sąd nie mógł oprzeć się na tych zeznaniach co do przyczyn przeciekania świetlików, jak i kosztów wykonania zastępczego, ponieważ świadkowie nie posiadali specjalistycznej wiedzy, a składając zeznania przekazywali swe spostrzeżenia. Sąd nie dał wiary w pełnym zakresie zeznaniom pozwanego, który powoływał się na zamontowanie kołnierzy, wszak nie przedstawił żadnego dowodu w tym zakresie, natomiast przeczą temu zeznania świadka J. S. oraz opinia biegłego. Ponadto pozwany nie wykazał, by do zaciekania świetlików dochodziło z przyczyn wynikających z uszkodzeń mechanicznych.

W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że na podstawie przeprowadzonych dowodów z zeznań świadków, przesłuchania pozwanego i opinii biegłego sądowego w sposób jednoznaczny wynika, że świetliki mimo wcześniejszego usuwania wad przez pozwanego, a także ich wymiany dokonanej przez pozwanego w 2011 r. przeciekały w okresie objętym gwarancją. W oparciu o dowody osobowe Sąd, nie posiadając wiadomości specjalnych nie był w stanie stwierdzić, co było przyczyną przeciekania tychże, choć wynikało, że przecieki były, zwłaszcza w czasie opadów. Opinia biegłego sądowego, choć winna być zawnioskowana przez stronę powodową w trakcie pierwszego rozpoznania sprawy, to jednak wykazała w sposób nader wyczerpujący i pełny, przyczyny ich przeciekania. Zdaniem Sądu, dokonując oceny opinii, jej wnioski uznać należy za słuszne, tym bardziej, że z zeznań świadków, protokołów przeglądów gwarancyjnych i korespondencji stron wynikało jednoznacznie, że świetliki przeciekały, choć pozwany dokonywał ich napraw. Biegły sądowy wnikliwie odniósł się do przyczyn przeciekania i sposobu montażu kopulek świetlików, a zastrzeżenia podniesione przez pozwanego nie zdołały podważyć opinii biegłego sądowego. Nie może mieć znaczenia dla sprawy okoliczność, że świetliki przeciekały w czasie ulew, jak starał się wykazać pozwany. Świetliki zarówno w czasie normalnych, jak i zwiększonych opadów winny być szczelne, by nie doprowadzać do zaciekania wody do pomieszczeń. Z tego względu dokonywanie przez pozwanego w zastrzeżeniach do opinii rozważań w tej kwestii zdaje się zbyteczne tym bardziej, że świadkowie A. M. (2), L. M., B. N. i R. G. zgodnie i spójnie zeznawali o ich przeciekaniu, co wynika również z protokołów przeglądów gwarancyjnych. Pozwany uznał, że uszczelnienie świetlików silikonem, który jest materiałem niezwykle trwałym jest prawidłowe, natomiast nie odniósł się do problemu montażu świetlików bez kołnierzy i trzyszybowych uznając, że prawidłowo zamontował świetliki dwuszybowe.

Biegły w opinii zasadniczej, jak i pisemnym wyjaśnieniu z dnia 8 sierpnia 2016 r. wskazał, że świetliki dwuwarstwowe nie są wadliwe i są zgodne z prawem budowlanym, jeżeli przewiduje je projekt budowlany i zawarta umowa na jego realizację, natomiast sam wykonawca nie może decydować i dokonywać zmian w projekcie, jeśli projekt przewiduje świetliki trzyszybowe. Projektant decyduje biorąc pod uwagę warunki panujące w pomieszczeniu, czy zastosować świetliki jedno - , dwu - , czy trzyszybowe. Biegły w pisemnych wyjaśnieniach wskazał ponownie, że zastosowanie niewłaściwych świetlików niezgodnych z projektem, niezastosowanie podstaw pod świetliki zgodnie z projektem, wykonanie montażu świetlików według własnego pomysłu pozwanego spowodowało wykonanie dzieła wadliwego nie

spełniającego wymogów prawa budowlanego. Opieranie przez pozwanego swego stanowiska na zeznaniach świadka L. M. złożonych w dniu 6 grudnia 2013 r. jest nieuzasadnione. Z zeznań tych wynika, że świetliki nie spełniają swojej funkcji, lecz świadek nie wskazał, czy przeciekają, natomiast A. M. (1) w złożonych tego samego dnia zeznaniach podał, że świetliki zostały wymienione przez inną firmę, stało się to pół roku temu i w chwili obecnej nie ma już problemu. Przesłuchiwany ponownie świadek L. M. wskazał, że po wymianie w 2012 r. nie przeciekało już, których to zeznań pozwany nie wziął pod uwagę.

Pozwany powoływał uszkodzenia mechaniczne świetlików, przy czym nie udowodnił w żaden sposób, by do przeciekania świetlików dochodziło wskutek tych uszkodzeń. Przesłuchani świadkowie podali, że jeden ze świetlików posiadał pęknięcie, przy czym nieznana była przyczyna. Niezależnie jednak od kwestii pęknięcia i jego przyczyn, z opinii biegłego sądowego jednoznacznie wynika, że wszystkie 10 świetlików zostało zamontowanych przez pozwanego niezgodnie z wiedzą techniczną i projektem, co ma istotne znaczenie dla sprawy, nie zaś pęknięcie, wszak świetlik czy z nim, czy bez niego zamontowany był wadliwie.

Biegły sądowy wyliczył wartość prac zastępczych wykonanych przez J. S. na rzecz strony powodowej na kwotę 20 468,93 zł. Zdaniem Sądu, wyliczenie zawarte w załączniku nr 5 do opinii jest prawidłowe. Kosztorys został sporządzony zgodnie z obowiązującymi przepisami i w istocie nie był kwestionowany przez strony.

Przechodząc do rozważań dotyczących podstawy prawnej rozstrzygnięcia wskazać wypada na treść przepisu art.577 § 1 k.c. obowiązującego w dacie podpisania umowy z dnia 15 października 2008 r.: w wypadku gdy kupujący otrzymał od sprzedawcy dokument gwarancyjny co do jakości rzeczy sprzedanej, poczytuje się w razie wątpliwości, że wystawca dokumentu (gwarant) jest obowiązany do usunięcia wady fizycznej rzeczy lub do dostarczenia rzeczy wolnej od wad, jeżeli wady te ujawnią się w ciągu terminu określonego w gwarancji. Skoro z aneksu nr (...) do umowy z dnia 15 października 2008 r. termin zakończenia robót zmieniono na 10 kwietnia 2009 r., to gwarancja jakości, o której mowa w postanowieniach § 20 umowy z dnia 15 października 2008 r. została udzielona do 10 kwietnia 2012 r. Strona powodowa nie przedłożyła protokołu odbioru końcowego, od daty którego winien być liczony 36-miesięczny okres gwarancji, w związku z tym Sąd obliczył go od dnia zakończenia robót wynikającego z aneksu nr (...).

Błędnie przyjmuje strona powodowa w swoim stanowisku wyrażanym podczas ponownego rozpoznania sprawy, że opiera swe roszczenia na przepisach gwarancji, rękojmi i alternatywnie z nienależytego wykonania zobowiązania. Zgodnie z przepisem art.579 § 1 k.c. kupujący może wykonywać uprawnienia z tytułu rękojmi za wady fizyczne rzeczy niezależnie od uprawnień wynikających z gwarancji. Przepis ten nie dopuszcza w żadnym razie, że uprawnionemu służą jednocześnie i równolegle uprawnienia zarówno z rękojmi, jak i z gwarancji, lecz jego rzeczą jest dokonać wyboru. Odnośnie tego zagadnienia wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z 23 lipca 2003 r. II CKN 350/01wskazując, że kupujący wybierając uprawnienia gwarancyjne traci uprawnienia z tytułu rękojmi. Przy wyborze uprawnień płynących z rękojmi kupujący traci możliwość realizacji uprawnień wynikających z gwarancji. Nie do przyjęcia jest zatem interpretacja art. 579 k.c. prowadząca do wniosku, że "niezależnie" oznacza "równocześnie" bądź zwolnienie nabywcy od podjęcia decyzji, czy korzystniejsze jest realizowanie uprawnień z gwarancji (włącznie z wymianą rzeczy na wolną od wad), czy też z rękojmi (aż do odstąpienia od umowy).

W odniesieniu do zgromadzonych dowodów stwierdzić należy, że strona powodowa posiadała uprawnienie do zgłoszenia usunięcia wad do 10 kwietnia 2012 r., co też uczyniła, a wynika to z dowodów w postaci protokołu z przeglądu gwarancyjnego z 20 marca 2012 r. i pisma z dnia 22 marca 2012 r. Zachowany więc został termin. Pozwany natomiast w piśmie z dnia 30 marca 2012 r. wniósł o przesunięcie terminu do 16 kwietnia 2012 r. i w kolejnych również zwracał się o zmianę terminu usunięcia wad. Nie sposób jednak wnioskować z tej okoliczności, że wytoczenie powództwa w dniu 25 marca 2013 r. nastąpiło już po upływie okresu przedawnienia. Przede wszystkim pozwany dopiero 11 lipca 2016 r. podniósł szereg zarzutów nie bacząc na obowiązujący od maja 2012 r. przepis art.206 k.p.c. dotyczący prekluzji. Zatem zarzut niewłaściwości Sądu Rejonowego w Kłodzku i określenie sprawy jako gospodarcza jest spóźniony, podobnie jak zarzut dotyczący poświadczenia odpisów dokumentów niezgodnie z art. 6 ust. 3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, który nie został podniesiony w odpowiedzi na pozew. Wskazać należy, że Sąd Okręgowy w Świdnicy rozpoznając apelację strony powodowej nie kwestionował sposobu poświadczenia odpisów

dokumentów. Spóźnione są także zarzuty przedawnienia i przyczynienia. W zakresie przyczynienia nie może o tym decydować biegły i nie sposób od biegłego sądowego oczekiwać odpowiedzi na kwestie dotyczące przyczynienia się, zwłaszcza jeśli idzie o stopień.

W ocenie Sądu, chybiony jest również zarzut przedawnienia niezależnie od kwestii, że jako spóźniony nie może zostać uwzględniony, ponieważ roszczenia z tytułu gwarancji w niniejszej sprawie nie ulegają przedawnieniu od daty odbioru robót, lecz od daty zgłoszenia. Powołany przez pozwanego wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 1991 r. w sprawie III CRN 500/90 nie może mieć zastosowania w przedmiotowej sprawie. Pozwany udzielił na 36 miesięcy gwarancji jakości wykonanych przez siebie prac stronie powodowej. W okresie gwarancji wady były ujawniane i usuwane, z wyjątkiem wad wskazanych w protokole przeglądu gwarancyjnego z 20 marca 2012 r. Wady zostały ujawnione w okresie gwarancji i pozwany winien je usunąć, ponieważ do ich ujawnienia i zgłoszenia doszło przed 10 kwietnia 2012 r. Gdyby przyjął interpretację zaprezentowaną przez pozwanego, wnioskowanie przez niego przesunięcie terminu usunięcia wad, co czynił w pismach kierowanych do strony powodowej, na datę po 10 kwietnia 2012 r. powodowałoby zwolnienie od odpowiedzialności z tytułu gwarancji. Pozwany nie zauważył protokołu z 20 marca 2012 r. i kolejnych pism wymienianych między stronami, uznając że wezwanie z 22 czerwca 2012 r. zostało skierowane do niego po upływie okresu gwarancji. W ocenie Sądu, skoro wady z 20 marca 2012 r. ujawniły się w okresie gwarancji, a pozwany ich nie usunął zgodnie z przepisami umowy z 15 października 2008 r., to strona pozwana mogła skorzystać z wykonania zastępczego, co wynika wprost z przepisu § 20 ust.4 zd.3 umowy z dnia 15 października 2008 r., zgodnie z którym, jeżeli wykonawca nie usunie wad w wymaganym terminie, zamawiający może usunąć we własnym zakresie lub przez stronę trzecią na koszt wykonawcy – bez utraty praw do gwarancji jakości. Korzystając z tych uprawnień strona powodowa zleciła wykonanie wymiany przeciekających świetlików J. S.. Powołany przez pozwanego wyrok SN z dnia 20 kwietnia 2006 r. III CSK 2/06 (roszczenie zamawiającego o zwrot kosztów poprawienia dzieła przedawnia się z upływem dwóch lat od oddania dzieła po jego poprawieniu, a jeżeli nie nastąpi to w okresie dwóch lat od ustalonego w umowie terminu oddania dzieła, przedawnia się z upływem tego okresu) prowadzi do wniosku, że termin dwuletni do wystąpienia przez stronę powodową o zwrot kosztów wykonania zastępczego liczony powinien być od dnia 19 listopada 2012 r., więc od daty odbioru robót zleconych J. S.. Zatem wniesienie pozwu 25 marca 2013 r. nastąpiło w terminie. Okoliczność, że wykonanie zastępcze nastąpiło po okresie gwarancji jest bez znaczenia, skoro – jak już wyżej wskazano, istotnym jest, by ujawnienie i zgłoszenie wad nastąpiło przez upływem okresu gwarancji. Ponadto, ponownie wskazać należy, że pozwany w pismach z 30 marca 2012 r., z 13 kwietnia 2012 r. i 25 kwietnia 2012 r. zapewniał o usunięciu wad i usterek, a obecnie prowadzić miałyby to do zwolnienia go z odpowiedzialności z tytułu gwarancji. Zdaniem Sądu 2 – letni bieg terminu przedawnienia określony na podstawie przepisu art.646 k.c. w zw. z art. 656 k.c. do skorzystania z uprawnień wynikających z gwarancji wynikających z umowy z dnia 15 października 2008 r. został zachowany i skoro wszystkie świetliki w różnym czasie przeciekały w okresie 36 miesięcy gwarancji, to strona powodowa mogła zlecić wykonanie zastępcze J. S..

Mając na względzie powyższe Sąd zasądził od pozwanego A. G. na rzecz strony powodowej Gminy B. kwotę 20 468,93 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu tj. od dnia 25 marca 2013 r.

W pozostałej części powództwo jako nieudowodnione podlegało oddaleniu.

O kosztach procesu orzeczono na mocy art.100 k.p.c. Strona powodowa wygrała proces w 85 %, pozwany w 15 %. Strona powodowa wniosła o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych, natomiast pozwany na podstawie spisu kosztów przedłożonego przez jego pełnomocnika. Koszty strony powodowej to: opłata sądowa od pozwu 1 204 zł, koszty zastępstwa procesowego dwukrotnie w pierwszej instancji po 2 400 zł, opłata sądowa od apelacji 1 204 zł i koszty zastępstwa procesowego przed sądem drugiej instancji 1 200 zł, zaliczka na poczet należności biegłego w całości wydana; łącznie 9 408 zł, a więc 85 %, to kwota 7 996,80 zł.

Koszty pozwanego wskazane w spisie kosztów w pkt 1 – 6 plus koszty dojazdu pełnomocnika do sądu 40,13 zł, lecz ustalone o faktycznie zużycie paliwa, nie zaś w oparciu o przepis rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy (Dz. U. nr 27,



poz.271 ze zm.), ponieważ pełnomocnik nie jest pracownikiem. Koszty pozwanego wyniosły łącznie 3 585,73 zł. Pozwany nie domagał się w spisie kosztów zastępstwa procesowego za pierwszą instancję przed uchyleniem sprawy oraz zadrugą instancję, a skoro został złożony spis, to Sad nie może narzucać innych kosztów stronie. Sąd ustalił, że odległość kancelarii pełnomocnika pozwanego do Sądu Rejonowego w Kłodzku i z powrotem to 114 km, średnie zużyciu paliwa to 8 litów/100 km i średniej cenie 4,40 zł/l, a więc na dystansie 114 km wynosi 40,13 zł. Zatem 15 % z 3 585,73 zł daje kwotę 537,86 zł, którą należy odjąć z kosztów strony powodowej 7 996,80 zł. Na rzecz strony powodowej podlegały zasądzeniu od pozwanego kwoty procesu w kwocie 7 458,94 zł.

O kosztach sądowych orzeczono na podstawie art.113 ust.1 i 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych dokonując ich rozdzielnia w odniesieniu do wyniku procesu. Koszty sądowe tymczasowo poniesione przez Skarb Państwa – Sąd Rejonowy w Kłodzku wyniosły łącznie 2 303,29 zł i składały się na nie należności świadków w łącznej kwocie 110,42 zł oraz częściowo wynagrodzenie biegłego nie pokryte z uiszczonych zaliczek 2 192,89 zł (1 201,80 zł i 991,09 zł). Strona powodowa powinna je ponieść w 15 %, pozwany w 85 %, a więc w odniesieniu do przegranej.