

## UZASADNIENIE WYROKU

W pozwie z 11 maja 2015 roku, skierowanym przeciwko (...) Sp. z o.o. (obecnie w likwidacji) z siedzibą w B., M. P. wniosła o zasądzenie kwoty 95,567,43 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 grudnia 2014 roku do dnia zapłaty oraz kosztów procesu według norm przepisanych. Na uzasadnienie żądania podała, że dochodzona kwota stanowi różnicę między kwotą (120.960 zł), która uiściła na rzecz pozwanej spółki tytułem wynagrodzenia za roboty budowlane a rzeczywistą wartością wadliwie wykonanych prac (25.392,57 zł)

Postanowieniem z dnia 2 czerwca 2015 roku powództwo zostało zabezpieczone (postanowienie k. 116)

W odpowiedzi na pozew pozwana (...) Spółka z o.o. wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powódki kosztów procesu. W uzasadnieniu stanowiska spółka zaprzeczyła, aby prace na rzecz powódki zostały wykonane niezgodnie z projektem lub zasadami wiedzy technicznej. (odpowieź na pozew k. 128, pismo k. 154)

Postanowieniem z dnia 20 lipca 2015 roku zabezpieczono dowód w sprawie poprzez zlecenie biegłemu utrwalenia stanu budynku. Wizji dokonano w dniach 15/22/28 kwietnia 2016 roku. (postanowienie k. 133, opracowanie biegłej k. 400)

Postanowieniem z dnia 11 sierpnia 2015 roku Sąd oddalił wniosek strony pozwanej o stwierdzenie niewłaściwości miejscowej i przekazanie sprawy do Sądu Okręgowego w Białymstoku. (postanowienie k. 282)

Postanowieniem z dnia 20 sierpnia 2015 roku Sąd oddalił wniosek strony pozwanej o zezwolenie na dokonywanie wypłat z zajętego w trybie zabezpieczenia rachunku bankowego i wierzytelności. (postanowienie k. 306)

Postanowieniem z dnia 1 marca 2017 roku postępowanie w sprawie zostało zawieszono na podstawie przepisu art. 174 § 1 pkt 2 k.p.c. z uwagi na braku organu upoważnionego do reprezentacji pozwanej spółki, a następnie podjęte orzeczeniem z dnia 1 sierpnia 2018 roku po ustanowieniu jej likwidatora. (postanowienie k. 581)

Postanowieniem z dnia 17 maja 2019 roku pozwana spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w likwidacji zwolniona została w całości od kosztów sądowych. (postanowienie k. 727)

### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 10 kwietnia 2013 M. P. uzyskała decyzję o warunkach zabudowy, a następnie w dniu 9 września 2013 pozwolenie na budowę budynku w technologii murowanej na podstawie projektu powtarzalnego Z-69 opracowanego przez (...), dla którego przewidziano możliwość zmiany technologii. (decyzje, kopie k.10, k. 186, zgoda autorska kopia k. 189)

Dysponując projektem i pozwoleniem na budowę, w dniu 9 października 2013 roku, M. P. zawarła z pozwaną spółką, reprezentowaną przez D. L. (1), umowę o wybudowanie przy ulicy (...) w Ł., budynku (...) z drewna, w technologii sumikowo – łątkowej. W umowie wskazano, że projekt budowlany (zał. 2) nie stanowi specyfikacji prac, natomiast zał. nr 1 - specyfikacja materiałowo – montażowa zawiera ustalone z wykonawcą elementy wyposażenia domu. Zgodnie z treścią umowy obowiązkiem inwestora było dostarczenie, do dnia 20 listopada 2013 roku, kopii pozwolenia na budowę (zał. 3) i projektu technicznego z wprowadzonymi zmianami (zał. 1), wykonawca miał natomiast wykonać budynek zgodnie z obowiązującymi normami, zasadami wiedzy i sztuki budowlanej, standardami techniczno – montażowymi oraz specyfikacją (zał. 1), w której ustalono, między innymi, wykonanie ścian zewnętrznych z bali świerkowych, zmianę wymiarów okna balkonowego w salonie na dwuskrzydłowe i dodatkowego okna balkonowego w salonie. Inwestorka oświadczyła, że ma wszelkie wymagane pozwolenia. Wynagrodzenie ustalono na kwotę 188.600,40 zł, płatne częściami po wykonaniu określonych etapów budowy. Przekazanie placu na 21 tydzień 2014 roku. W części

umowy dotyczącej etapów realizacji nie ma mowy o wykonywaniu przez spółkę fundamentów. (kopia umowy k.11 specyfikacja k. 17, harmonogram etapowy k. 180)

Wykonawca w osobie D. L. (1) zapewniał wówczas powódkę, że zmiana technologii z murowanej na drewnianą (sumikowo – łątkową) nie będzie wymagała nowego, zmienionego, pozwolenia na budowę, zobowiązał się przesłać projekt zamienny konstrukcji drewnianej, zapewnił także, że powódka może rozpocząć wykonywanie fundamentów bez projektu zamiennego.(zeznania powódki k. 608 odw.i 642 odw, w zw. z k. 873)

W dniu 14 października 2013 roku powódka dokonała przelewu kwoty 2.700 zł, a w dniu 21 października 2013 kwoty 60.480 zł na rzecz pozwanej.(dowody przelewów k. 24,25)

W dniach 18 października – 30 listopada 2013, na podstawie pierwotnego projektu i zgodnie z przewidzianymi w nim wymiarami zewnętrznymi, wykopano ławy fundamentowe, uzbrojono je, wykonano wieniec i zabetonowano. Prace te nie były wykonywane przez pozwaną spółkę.( k. 29-30, zeznania świadka G. M. k. 611)

Projekt zamienny na potrzeby budowy dla powódki zlecony został K. Z. przez D. L. (1), który udostępnił mu projekt dla budynku murowanego oraz podał wymiary budynku drewnianego, które, ze względu na grubość ścian i sposób ocieplenia, stanowiły istotną zmianę w stosunku do projektu pierwotnego z uwagi na zmianę kubatury. K. Z. nie miał kontaktu z powódką. (zeznania świadka K. Z. k. 640 odw.)

K. Z. wykonał projekt wykonawczy zamienny (część konstrukcyjną) w dniu 4 listopada 2013r., z uwzględnieniem podanych mu wymiarów fundamentów i stosownych zmian w zakresie sposobu ich wykonania (fundament z bloczków 25 cm, ściany fundamentowe zakończyć wieńcami żelbetowymi z kotwami do mocowania belek, rzut fundamentów, rzut ścian fundamentowych, rzuty zbrojenia wieńców ław fundamentowych). Projekt ten przesłał do akceptacji D. L. (1) w formie elektronicznej w dniu 27 grudnia 2013 roku, a gotowy projekt konstrukcyjny zamienny, wymagający uzyskania zastępczego pozwolenia na budowę, przekazał mu w połowie stycznia 2014 roku, przy czym do wersji przesłanej do akceptacji D. L. (1) nie zgłaszał uwag i architekt pozostawał w przekonaniu, że także inwestor projekt zaakceptował. (pismo K. Z. z 29 października 2013 k. 38, oświadczenie K. Z. z 26 maja 2015 k. 45, projekt zamienny k. 23,202, zeznania K. Z. k. 641 -641 odw.)

Tymczasem już 14 listopada 2013 na budowie wykonano ściany fundamentowe a 30 listopada kierownik budowy odebrał zbrojenie wieńca i zezwolił na betonowanie. Po złożeniu projektu zamiennego okazało się, że wymiary fundamentów wykonanych i zaprojektowanych przez K. Z. z powodu różnic sposobu ocieplenia różnią się, że część bloczków fundamentowych trzeba zdemontować, by zmodyfikować wieniec do zamontowania konstrukcji drewnianej. Dodatkowo w projekcie zamiennym pojawiły się ławy pod ścianami działowymi, ale D. L. (1) zapewniał powódkę, że nie są konieczne i nie musi się niczym martwić.(dziennik budowy, zeznania świadka G. M. k. 611, zeznania powódki k. 608 odw. w zw. z k. 873)

W styczniu 2014 powódka przelała na rachunek pozwanej spółki kwotę 60.480 zł (dowody przelewów z 8 i 13 stycznia 2014 r.k. 26,27)

W dniu 10 stycznia 2014 w dzienniku budowy odnotowano „wykonuje się konstrukcję drewnianą dachu”. (dziennik budowy k. 30)

W dniu 12 czerwca 2014 kierownik budowy dokonał wpisu w dzienniku budowy „stwierdzam, że projekt wykonawczy zamienny budynku (...) K. Z. jest niezgodny z projektem, na który inwestor otrzymał pozwolenie, wymiary zewnętrzne budynku są istotną zmianą kubatury” Wezwano wykonawcę (...) sp. z o.o. do zrealizowania budowy zgodnie z umową z dnia 9.10.2013 r. i ponownego powiadomienia inwestora o zakończeniu drugiego etapu zgodnie z pozwoleniem na budowę (wymiary budynku muszą być zgodne z projektem) (k. 31,32)

W dniu 16 czerwca 2014 roku wykonawca opuścił plac budowy nie kończąc II etapu po tym, jak powódka odmówiła wykonania kolejnego przelewu . (dziennik budowy k. 33, zeznania powódki k. 609 odw. w zw. z k. 873) )

Także w czerwcu D. L. przesłał K. Z. projekt (...) i rysunek z projektu zamiennego z 4.11.2013 roku, z naniesionymi nań rzeczywistymi wymiarami ścian oraz niejasną informacją o zmianach stropu i więźby dachowej, które nie były wcześniej przedstawiane do akceptacji architekta. Zmiany (paramenty rzeczywiste) dotyczyły wymiarów belki konstrukcyjnej podciągu - w stosunku do projektu zamiennego wykonane belki miały mniejsze przekrój, były też zmiany w połączeniach krokwi z belkami stropowymi i w oparciu więźby na belkach stropowych – wszystkie niezgodne z pierwotnymi przeliczeniami konstrukcyjnymi (słabsze).

Z powodu braku dalszego kontaktu z D.L. po tym, jak K. Z. powiedział mu, że faktyczne paramenty, niezgodne z projektem zamiennym zagrażają bezpieczeństwu i nie mogą zostać przez niego zaakceptowane, dalsze rysunki z rzeczywistymi wymiarami ścian zewnętrznych budynku i ze zmianami w stosunku do projektu wykonawczego z 4 listopada 2013 roku, K. Z. otrzymał już od G. M. (2). Z kolei kierownik budowy J. D. informował, że projekt zmniejsza powierzchnię budynku i nie odpowiada projektowi (...) (niezgodność wymiarów zewnętrznych), na który inwestor otrzymał pozwolenie na budowę, co wymaga uzyskania zmiany decyzji, a firma (...) podczas realizacji zmieniła przekroje elementów drewnianych i sposób ich łączenia. (dziennik budowy k. 33, pismo k.40, zeznania świadka K. Z. k. 641,641 odw., pismo K. Z. k.38)

Pismem z dnia 6 sierpnia 2014r. spółka (...) wezwała M. P. do odebrania etapu B budowy po zakończeniu montażu ścian zewnętrznych i więźby dachowej. Powódka odmówiła odbioru z powodu wad, odstępstw od projektu zamiennego i mokrego drewna. Do dnia 8 sierpnia 2014 roku roboty nie zostały wznowione; konstrukcja dachu nie została należyście zabezpieczona przed opadami, co w tym czasie powodowało już rozrywanie włókniyny na krokwiach. (pismo, k. 41, 271, dziennik budowy k. 34, kopia protokołu k. 22, zeznania świadka W. P. k. 610)

W dniu 20 sierpnia 2014 spółka (...) złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy podnosząc, że prace wykonane zostały zgodnie z projektem zamiennym i zasadami wiedzy technicznej, a inwestorka nie odebrała prac. (pismo k.42,273)

W październiku 2014 roku powódka, chcąc kontynuować inwestycję, zleciła sporządzenie ekspertyzy budowlanej, w której stwierdzono wykonanie przez inwestora stanu zerowego, to jest fundamentów i podkładu betonowego, zgodnie z pozwoleniem na budowę. W zakresie dalszych prac rzeczoznawca budowlany stwierdził odstępstwa od pozwolenia na budowę i projektu (...), a także od projektu wykonawczego zamiennego K. Z. i wady: brak oczepe na belkach stropowych ( a pod krokwiemi zastąpiono ten element konstrukcyjny podporą z kawałka krokwi przymocowanym na gwoździe), brak belki pod słupy podtrzymujące płatew, brak słupów narożnych podtrzymujących płatwie podłużne z poprzecznymi oraz słupa pośrodku płatwi poprzecznej (szczytowej), płatew poprzeczna jest wsparta na wsporniku płatwi podłużnej, wspornik wzmocniono mieczem do słupa posadowionego na belce stropowej; słupy wykonano ( złączono) z dwóch przekroi krokwi o innym przekroju niż w dokumentacji, zmian spadku dachu z 35 na 30 stopni ( co skutkowało zmiana kubatury budynku) zamontowano za niskie łątki ( brak połączenia oczepe z łątkami na czop), oczep jest częścią konstrukcji zamykającą ścianę zewnętrzną, oczep jest przykręcony na śruby do łątek, niezgodnie z projektem posadowiono słup na belce stropowej, nieprawidłowe połączenie końca krokwi z końcem belki stropowej, nieprawidłowe połączenia więźby dachowej „na styk” bez wrębów i czopów i przymocowano wkretami, niestaranne spasowania w sposób wymagający wzmocnienia zgodnie z przeliczeniami konstruktora, dwa podciągi, których zadaniem jest podtrzymywanie belek stropowych i pośrednio płatew i słupów zostały zawieszony do belek stropowych za pomocą wkretów, przedłużono za krótki podciąg kawałkiem drewna dociętego w poprzek włókien. Wskazano, które z wad są nieusuwalne, a które mimo naprawy sprawią, że wartość budynku zostanie znacznie obniżona. Jako rozwiązanie optymalne zalecono rozbiórkę. Rzeczoznawca stwierdził dodatkowo, że wykonawca przerwał prace nie zabezpieczając ich przed zawaleniem: podciągi wiszą w powietrzu, belki nad daszkami wiszą w powietrzu, nie zakończona konstrukcja dachu wraz z belkami stropowymi i podciągami jest niepodparta i grozi zawaleniem (katastrofą budowlaną). Nadto rzeczoznawca wskazał na zastosowanie przez wykonawcę drewna o wilgotności 30 %, która dla klasy umówionej winna wynosić jedynie 12-17%. (ekspertyza W. P., k. 46-81 z materiałem zdjęciowym, zeznania W. P. w charakterze świadka k. 610 )

Pismem z dnia 17 listopada 2014 powódka wezwała spółkę do zapłaty 120.000 zł jako różnicy między kwotą uiszczoną a wartością wykonanych prac. Pismem z dnia 29 grudnia 2014 roku pozwana spółka odmówiła zadośćuczynieniu temu żądaniu. (pisma k. 96,97).

M. P. dokonała wielu prac naprawczych, w tym zmiany izolacji, wzmocnienia więźby dachowej z dołożeniem elementów, w wyniku których budynek został przystosowany do pierwotnego projektu (wymiary zewnętrzne) na tyle, że został odebrany na podstawie uzyskanego w roku 2013 pozwolenia na budowę. W ich efekcie zmniejszył się jednak metraż wewnątrz. Wysokość pomieszczeń zmniejszyła się z 2,80 do 2,55 m, co ma dla powódki duże znaczenie. Budynek jest wykończony, powódka w nim zamieszkuje. Nie zdecydowała się na rozbiórkę tego, co wykonała pozwana spółka, ze względu na koszty. Na wzmocnienie konstrukcji i naprawy powódka wydatkowała znaczne dla niej kwoty, ale było to dla niej w tamtym czasie korzystniejsze finansowo. (zeznania powódki k. 642 w zw. z k. 873)

Wartość całości prac wykonanych przez stronę pozwaną, nadających się do wykorzystania przez inwestorkę w zgodzie z pozwoleniem na budowę z 10 kwietnia 2013 roku, z uwzględnieniem zmiany technologii z murowanej na drewnianą, po wykonaniu niezbędnych, pozwalających na uniknięcie rozbiórki, napraw i wzmocnień, obniżona jest o 35%. Wartość ta, po zastosowaniu cennika z III kwartału 2014 roku wynosi – **43.989,10 zł brutto**. (opracowanie utrwalające stan faktyczny z 2016 roku wykonane przez biegłą inż. K. Z. k. 400- 427, opinia biegłego inż. A. J. k. 735-739, k. 771-801, w tym korekta wyliczenia wartości robót z uwzględnieniem współczynnika obniżającego – k.777, opinia ustna wyjaśniająca biegłego k. 871 odw.)

Powyższe ustalenia Sąd poczynił w oparciu o wskazane wyżej dowody, w tym niekwestionowane dokumenty (ich kopie), zeznania powódki i świadków, utrwalony przez biegłą stan budynku (opisy, rysunki i dokumentacja zdjęciowa) i opinię biegłego z zakresu budownictwa A. J., uzupełnianą na wniosek strony pozwanej pisemnie i ustnie na rozprawie.

Biegły A. J. przyjął, że budynek powódki był wykonywany przez pozwaną, stosownie do umowy, do etapu B (stan surowy zamknięty; powódka nie odebrała etapu B) oraz, że istotnie posiada wady i usterki opisane w dzienniku budowy przez kierownika budowy, a utrwalone szczegółowo w opracowaniu opisowym, graficznym i zdjęciowym K. Z.. W związku z powyższym biegły dokonał zestawienia prac wykonanych przez stronę pozwaną w arkuszu kalkulacji ich wartości, z podziałem na elementy scalone: dach, ściany zewnętrzne oraz podłogę na piętrze, którą to wartość następnie skorygował in minus o oszacowany przez siebie współczynnik 35%. Nie jest tym samym zasadny zarzut strony powodowej, jakoby biegły nie ustalił zakresu wykonanych prac (nie było to okolicznością sporną między stronami) i wad obciążających stronę pozwaną. Biegły wyjaśnił, że w oparciu o zabezpieczony materiał obrazujący stan budynku z 2016 roku (na k. 775 powołał konkretne karty fotografii wykonanych przez K. Z.) nie ma podstaw do kwestionowania wpisów kierownika budowy odnośnie stwierdzonych nieprawidłowości; dodatkowo omówił nieprawidłowości składając wyjaśnienia do opinii na rozprawie. Pytanie, które z wadliwości obciążają stronę pozwaną, skoro wskazane elementy konstrukcyjne wykonane zostały dla powódki niespornie przez spółkę, zlecającą także projekt zamienny przy zmianie technologii z murowanej na drewnianą, słusznie biegły zostawił bez dalszego rozwinięcia. Co do współczynnika obniżenia wartości prac z uwagi na wady i usterki, biegły istotnie dokonał jego oszacowania na podstawie własnego doświadczenia i posiadanej specjalistycznej wiedzy technicznej. Szacunek taki ze swej istoty jest oceną subiektywną. Nie chodzi przy tym w niniejszej sprawie o porównanie wartości budynku niewadliwego i obciążonego wadami, ponieważ przedmiotem niniejszej sprawy nie jest obniżenie wartości całego budynku, a pewnego tylko etapu robót, które zostały częściowo poprawione, poddane istotnym wzmocnieniom pozwalającym na kontynuowanie prac. Na ostateczną obniżoną wartość całego budynku składa się zatem jego aktualny stan z uwzględnieniem wad, ale wad doprowadzonych istotnymi nakładami finansowymi do stanu akceptowalnego. Zdaniem biegłego było natomiast oszacowanie wartości tych tylko prac, które wykonała pozwana spółka. Biegły wskazał, że najprostszym dla inwestora rozwiązaniem byłaby rozbiórka całości, ale wówczas koszty byłyby większe i obniżenie wartości prac o 35% jest rozwiązaniem najbardziej (także w ostateczności dla pozwanej) ekonomicznym – k. 872, 872 odw). W opisywanej sytuacji właściwe było zatem, w przekonaniu Sądu, procentowe oszacowanie umniejszenia wartości prac, tak, jak tego dokonał biegły, przy czym chodzi o pomniejszoną wartość

wszystkich prac strony pozwanej oszacowanych kosztorysowo, a nie w stosunku do wynagrodzenia ryczałtowego odpowiadającego etapowi B budowy. W tym miejscu wskazać bowiem należy, że umowa stron, choć opiewa na wynagrodzenie ryczałtowe, to przewiduje jedno, płatne transzami, w określonych terminach powiązanych z etapami prac, wynagrodzenie za całość robót, a nie oddzielne ryczałty za poszczególne tych etapy prac. Stąd zasadne było procentowe obniżenie wartości kosztorysowej faktycznie wykonanych prac, a nie obniżenie, o oszacowany przez biegłego współczynnik, wynagrodzenia ryczałtowego za dany etap, bo takiego umowa nie przewiduje. Zasadne było także przyjęcie poziomu cen z trzeciego kwartału roku 2014, skoro właśnie w trzecim kwartale nastąpiło odstąpienie od umowy, co było jednoznacznym potwierdzeniem, że prace nie będą przez pozwaną spółkę już kontynuowane.

Sąd za przydatną dla rozstrzygnięcia uznał także pozasądową ekspertyzę rzeczoznawcy W. P. i wykonaną przez niego dokumentację fotograficzną z etapu stanu surowego. Wnioski tej ekspertyzy zbieżne są zasadniczo, w zakresie wadliwości prac, z ustaleniami K. Z. i wnioskami biegłego A. J.. Wspomnieć także należy, że ponieważ W. P. był na budowie osobiście, przesłuchany został w charakterze świadka. Jego ekspertyza ma walor dokumentu prywatnego, ale istotnego w niniejszej sprawie.

Dopuszczając dowód z opinii biegłego Sąd pominął tezy dowodowe zgłoszone przez stronę pozwaną w piśmie z dnia 25 listopada 2016 roku (k. 507) jako nieistotnie dla rozstrzygnięcia. Przedmiotem niniejszej sprawy nie była jakość prac wykonanych przez inwestorkę, a jakość i prawidłowość wykonania tych, które wykonała pozwana spółka. Nadto do zadań biegłego nie należy odpowiedź na pytanie, czy inwestorka przekazała wykonawcy projekt zamienny do projektu podstawowego.

Sąd nie dał wiary twierdzeniom, przesłuchanej w charakterze strony likwidatora pozwanej spółki, J. L. oraz świadka D. L. (1), którzy twierdzili, że powódka, w braku funduszy na kontynuację budowy, szantażowała spółkę, żądając kontynuowania prac i kredytowania ich przez pozwaną po prawidłowym zakończeniu drugiego etapu, a w konsekwencji, jak twierdziła likwidator, wyłudzać świadczenie strony pozwanej z powołaniem się na „znajomości w sądzie” i posługując się, jak twierdził z kolei D. L., groźbami kierownika budowy. Podobnie Sąd jako niewiarygodne ocenił twierdzenia likwidatorki o powstaniu projektu zamiennego jeszcze przed podpisaniem umowy stron i to na zlecenie powódki (k. 609) oraz zeznania świadka D. L. o tym, że powódka twierdziła, że ma pozwolenie na budowę na podstawie projektu zastępczego. Twierdzenia te nie znajdują żadnego potwierdzenia w klarownej chronologii zdarzeń i zgromadzonym materiale dowodowym, który jasno wskazuje natomiast na wadliwe, niezgodne z projektem tak podstawowymi, jak i zamiennym, wykonywanie prac, a co do zlecenia projektu konstrukcyjnego zamiennego sprzeczne są nawet z dokumentem złożonym przez pozwaną w postaci umowy między D. L. a K. Z. o wykonanie projektu zamiennego i z zeznaniami D. L. (1) (k. 611 odw.), który przyznał, że zlecił projekt zamienny, ale twierdził, że powódka wykonała niezgodnie z tym projektem fundamenty. Zeznania D. L. są sprzeczne wewnętrznie. Świadek raz twierdzi, że powódka miała już pozwolenie na budowę do projektu zastępczego, by za chwile twierdzić, że uprzedził ją, że z wykonaniem fundamentów winna wstrzymać się do czasu sporządzenia projektu zastępczego, w innym jeszcze czasie twierdził zaś, że umowa prawdopodobnie zawarta została, gdy fundament już był wykonany, a także, że miał on inne wymiary niż w projekcie pierwotnym. Logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym wydają się w tej kwestii twierdzenia powódki, że mając już pozwolenie na budowę i projekt domu murowanego, ale ze zgodą na zmianę technologii, nie była zainteresowana staraniem się o kolejne pozwolenie na budowę, a D. L. utwierdzał ją, że nie będzie to konieczne. To D. L. zlecił K. Z. sporządzenie projektu konstrukcyjnego dla domu drewnianego i w dacie zawarcia umowy projekt ten jeszcze nie istniał. Sąd za wiarygodne uznał zeznania świadka K. Z., który podał, że projekt zastępczy dla technologii drewnianej, z innymi izolacjami, a więc i wymiarami rzutującymi na kubaturę, wykonywał dla spółki, na zlecenie D. L., będąc przekonany, że inwestorka dysponuje czy będzie dysponować pozwoleniem na budowę dla innych wymiarów. Z zeznań tego świadka i pozostałych dowodów wynika natomiast, że drewniane elementy domu wykonane zostały przez pozwaną spółkę samowolnie, w sposób niezgodny z projektem zamiennym, w sposób, którego nie można było, z powodów technicznych, konstrukcyjnych, zaakceptować. Zwrócić należy przy tym uwagę, że więźba dachowa wykonywana była, jak wynika z dziennika budowy, 10 stycznia, podczas gdy K. Z. przekazał D. Lewandowskiemu ostateczny projekt zamienny w połowie stycznia. Gdy pozwana dostarczyła już na budowę elementy

konstrukcyjne powstała kwestia dopasowania projektu zamiennego do faktycznie wykonanych elementów, co jednak nie było, według świadka, w całości możliwe.

Nie jest wiarygodne twierdzenie D. L., że fundamenty wykonane zostały przez powódkę już przed podpisaniem umowy, a projekt zastępczy bazował na ich faktycznych wymiarach, tyle, że błędnie przez powódkę podanych bez ocieplenia. Przeczy temu treść maila powódki wysłanego do pozwanej spółki w dniu 28.10.2013 roku, w którym podała wymiary fundamentów z ociepleniem (k.650). Wymiary te powtórzone zostały w umowie o wykonanie projektu zastępczego (k. 652), w której zastrzeżono, że przed odbiorem dokumentacji zamawiający zapozna się z nią i wniesie ewentualne uwagi. Pozwana spółka miała na to czas od listopada do połowy stycznia. Na marginesie wskazać należy, że skoro D. L. zlecał projekt zastępczy, to jego zadaniem winno być, gdyby fundamenty już istniały, podanie architektowi rzeczywistych ich wymiarów w sposób, jaki pozwana spółka jako profesjonalista uważała za prawidłowy. Ostatecznie, za najbardziej prawdopodobną uznać należało wersję powódki, zgodnie z którą udostępniła spółce projekt pierwotny, na podstawie którego, za przyzwoleniem D. L., wykonano fundamenty. Spółka zleciła wykonanie na jego podstawie projektu zamiennego K. Z., ale drewniane elementy konstrukcyjne domu wykonane zostały niezgodnie z projektem zamiennym, co z kolei spowodowało, że D. L. podejmował próby uzyskania od projektanta akceptacji zmian i poprawek projektu, których ten ostatni zaakceptować nie mógł i nie chciał.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Roszczenie powódki jest usprawiedliwione co do zasady na podstawie przepisów art. 656 § 1 w związku z art. 638 § 1 w związku z art. 560 § 3 k.c. (odesłanie z przepisów o roboty budowlane do przepisów o rękojmi przy umowie o dzieło i dalej do przepisów o rękojmi przy sprzedaży), na podstawie których inwestor ma prawo, w razie wadliwości budynku domagać się od wykonawcy obniżenia ceny, przy czym to zamawiający wykazać musi wady zmniejszające wartość lub użyteczność budynku (art. 556 § 1 k.c.). Art. 656 § 1 k.c., odsyłając do stosowania przepisów dotyczących rękojmi przy umowie o dzieło, odsyłał także do art. 637 k.c. obowiązującego do 24 grudnia 2014 r., a więc jeszcze w dacie zawarcia umowy przez strony niniejszego procesu. Zgodnie z zawartą w nim regułą, jeżeli roboty budowlane mają wady, zamawiający może żądać ich usunięcia, wyznaczając w tym celu przyjmującemu zamówienie odpowiedni termin z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu nie przyjmie naprawy. Gdy wady usunąć się nie dadzą albo gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może od umowy odstąpić, jeżeli wady są istotne; jeżeli wady nie są istotne, zamawiający może żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. To samo dotyczy wypadku, gdy przyjmujący zamówienie nie usunął wad w terminie wyznaczonym przez zamawiającego.

Gradacja uprawnień oparta na rozróżnieniu wad istotnych i nieistotnych wyklucza odstąpienie od umowy, jeżeli wada nie jest istotna. Obniżenia wynagrodzenia żądać można w obu wypadkach, przy czym zamawiający może zgłosić takie żądanie także jeśli mógłby od umowy odstąpić.

Roszczenie wywodzone z rękojmi o obniżenie ceny opiewa na różnicę między wartością prac (budynku) niewadliwych, których zgodnie z umową inwestor ma prawo oczekiwać, a wartością prac (budynku) obciążonych wadami. Powódka domaga się w niniejszej sprawie tej właśnie różnicy, a nie odszkodowania z tytułu kosztów usunięcia wad. Odpowiedzialność z tytułu rękojmi to odpowiedzialność niezależna od winy. Przesłanką dochodzenia roszczeń nie jest zatem wykazanie zawinienia wykonawcy, a jedynie istnienia wad obniżających wartość rzeczy i różnicy między wartością rzeczy wadliwej i wolnej od wad.

Powódka wykazała wadliwość prac wykonanych przez stronę pozwaną (niezgodność z projektem zasadami sztuki budowlanej zagrażająca nawet katastrofą) i fakt, że wadliwość ta zmniejszyła ich wartość o 35%. Na okoliczności te przeprowadzono dowody, w tym w szczególności w postaci utrwalenia stanu budowy i dowód z opinii biegłego. Zostały one szczegółowo ocenione powyżej. Jak też już wspomniano wcześniej, obniżenie ceny, nawiązujące do realnej wartości wykonanych wadliwie prac, dotyczy w niniejszej sprawie nie wartości całego budynku, którego budowa kontynuowana była przez innego wykonawcę, a tylko prac wykonanych przez pozwaną spółkę.

Pozwana odstępując od umowy w sierpniu 2014 roku zademonstrowała swe stanowisko, że nie zamierza wadliwości usunąć po tym, jak okazało się, że konstrukcja nie spełnia wymogów projektu zamiennego. Strona pozwana była informowana o wadach. Odstąpienie uzasadnione było brakiem odebrania przez powódkę prac, co do których spółka twierdziła, w opozycji do inwestorki, że wykonane zostały zgodnie ze sztuką budową. Rodzaj wadliwości odnotowany został przez kierownika budowy w dzienniku. Nadto sam D. L. (1) zwracał się w związku ze stwierdzonymi niezgodnościami z projektem zamiennym i zmianami w konstrukcji do K. Z. o dostosowanie projektu do stanu faktycznego. Tym samym spełnione zostały wymogi przepisu art. 563 k.c. w brzmieniu sprzed 24 grudnia 2014 r..

Prace wykonane przez (...) sp. z o.o., z uwzględnieniem wadliwości, wycenione zostały na 43.989,10 zł. Taka zatem kwota jest wynagrodzeniem należnym pozwanej spółce. Skoro powódka uiszczała na rzecz pozwanej, tytułem części umówionego wynagrodzenia, kwotę 120.960 zł, wynagrodzenie nadpłacone, wynosi **76.970,90 zł**, która to kwotę zasadzono na rzecz powódki od pozwanej. W pozostałym zakresie żądanie zostało oddalone.

O odsetkach Sąd rozstrzygnął na podstawie art. 481 § 1 k.c., przyjmując ich bieg od dnia 30 grudnia 2014 roku, to jest dzień po dacie pisma pozwanej z 29 grudnia 2014 roku, w którym odmówiła powódce zapłaty z tytułu nieprawidłowego wykonania robót. (k. 97).

O kosztach procesu Sąd rozstrzygnął na podstawie art. 100 k.p.c. wkładając w całości na stronę pozwana obowiązek zwrotu kosztów poniesionych przez powódkę w łącznej kwocie 12.467,44 zł (3.617 zł zastępstwo adwokackie, 4.779 zł opłata od pozwu, 100 zł opłata od wniosku o zabezpieczenie, 3.971,4 zł suma wykorzystanych zaliczek). Strona pozwana uległa żądaniom powódki w 81%, zatem powódka uległa w nieznacznej tylko części żądania.

Strona pozwana nie została zobowiązana do uiszczenia pokrytych tymczasowo ze Skarbu Państwa wydatków w całości ani w części, bowiem w toku procesu, zwolniona została z kosztów sądowych.