

Sygn. akt I ACa 1520/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 lutego 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Górczanowska
Sędziowie:	SSA Zbigniew Ducki SSA Sławomir Jamróg (spr.)
Protokolant:	st.sekr.sądowy Beata Lech

po rozpoznaniu w dniu 10 lutego 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa R. G. i K. G.

przeciwko H. S.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 13 maja 2015 r. sygn. akt I C 2269/12

oddala apelację.

SSA Zbigniew Ducki SSA Barbara Górczanowska SSA Sławomir Jamróg

Sygn. akt I ACa 1520/15

UZASADNIENIE

Powód R. G. w pozwie złożonym w dniu 12 grudnia 2012 r. domagał się zasądzenia na swoją rzecz od pozwanej H. S. kwoty 80.722,46 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 31 sierpnia 2012 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu. Na uzasadnienie żądania podał, że pozwana wykonywała w jego domu prace posadzkarskie w postaci podłogi i schodów. Usługa ta została jednak wykonana niestarannie, pozwana nie dostosowała się do zaleceń producenta przy rozprowadzaniu kleju. Pomimo wezwania do usunięcia wad, pozwana nie podjęła żadnych działań. Na kwotę roszczenia składa się zwrot poniesionych przez powoda na rzecz pozwanej kosztów wykonania dzieła i dostarczenia drewna oraz zwrot kosztów robót naprawczych i sporządzenia prywatnej opinii; objętych dołączonymi do pozwu fakturami.

W toku procesu do sprawy przystąpiła w charakterze powoda K. G. wskazując, iż przy podpisywaniu umowy z pozwaną oraz w negocjacjach uczestniczyła wraz z mężem – powodem i oboje małżonkowie wzajemnie byli upoważnieni do zawarcia umowy. Powodowie sprecyzowali, że żądają zasądzenia w.w. kwoty do niepodzielnej ręki. Powodowie podkreślili, że ich roszczenie wiąże się z wadliwie wykonanym dziełem. Dzieło wykonano bez odpowiedniej wiedzy bądź przez całkowitą ignorancję, w szczególności poprzez nie rozłożenie kleju na całej powierzchni i ułożenie zbyt niskiej warstwy kleju. przygotowaniu podłoża, niewłaściwym montażu schodów oraz listw.

Pozwana H. S. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą (...) (...) (...) H. S. z siedzibą w W. w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania.

Wyrokiem z dnia 13 maja 2015r. sygn.. akt I C 2269/12 Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił powództwo i zasądził od powodów solidarnie na rzecz strony pozwanej H. S. kwotę 3617zł tytułem kosztów procesu a także nakazał ściągnąć solidarnie od powodów na rzecz Skarbu Państwa kwotę 671,48zł tytułem kosztów sądowych.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że małżonkowie R. G. i K. G. są właścicielami nieruchomości przy ul. (...) w K., każdy w 1/2 części. Strony zawarły umowę o rozdzielnosci majątkowej. Pozwana H. S., w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...) (...) (...) H. S. z siedzibą w W. w dniu 23 marca 2012 r. zawarła z powodami umowę o dzieło, zgodnie z którą pozwana zobowiązała się do dostarczenia i położenia drewnianej podłogi na obszarze inwestycji w budynku przy ul. (...) w K.. Zamówienie obejmowało wykonanie 114,83 m² parkietu (z desek dub dunkelbraun 15 x 140 x 500). Koszt robocizny wraz z materiałami za jeden metr kwadratowy ustalono na 265 zł brutto. Na podstawie powyżej wskazanej umowy, po wykonaniu przez nią dzieła, pozwana wystawiła następujące faktury VAT:W/w umowa obejmowała także wykonanie na posesji powodów drewnianych schodów. Przy podpisywaniu umowy zamawiającym zostały dostarczone warunki gwarancji, które podpisała powódka. Wykonanie dzieła przez pozwaną było częścią większych prac wykończeniowych domu powodów.

Podłogi były montowane po pierwszym malowaniu. Przed przystąpieniem do prac związanych z położeniem parkietu na nieruchomości powodów, pracownicy pozwanej najpierw dokonali pomiaru wilgotności wylewek i ich gęstość. Wylewka była bardzo dobra. Przed ułożeniem parkietu dokonano gruntowania podłoża. Na teren posesji przywiezione zostały paczki z parkietem, które zostały otworzone w obecności kierownika budowy A. C. i powódki w celu potwierdzenia, że dostarczony towar jest zgodny z zamówieniem. Prace położenia parkietu trwały 6 dni i po tym okresie nastąpił odbiór, w którym uczestniczył kierownik budowy i powód, którzy nie zgłaszali żadnych zastrzeżeń do wykonanych prac.

Klej do układania parkietu, który wykorzystywali pracownicy pozwanej był dwuskładnikowy. Do kleju była dołączona specjalna paczka umożliwiająca nabranie odpowiedniej jego ilości. Kleju była wystarczająca ilość tj. 1,6 kg na 1 m². Z uwagi na technologię nakładania kleju i użycie do tego specjalnej paczki odmierzającej jego ilość, nie było możliwości by nabierano zbyt małą ilość kleju. Przywieziony, a następnie położony parkiet był zaolejowany fabrycznie w kolorze wcześniej wybranym przez powodów. Na etapie odbioru ułożona była tylko podłoga, jedyne co pozostało do zrobienia to położenie listew, ale te prace miały się odbyć dopiero po umeblowaniu domu, zamontowaniu drzwi i szaf wnękowych. Przy układaniu parkietu nie pojawiły się żadne problemy. Po ok. 3,5-4 miesiącach od wykonania podłogi miało nastąpić deskowanie – tj. montowanie listew. W tym czasie tj. ok. 1-2 tygodni od ułożenia podłogi na podłodze została równomiernie i szczelnie rozłożona folia oraz papier, aby nie uszkodzić parkietu podczas wykonywania innych prac, wykonywanych przez kolejne ekipy. To spowodowało, że podłoga wykonana przez firmę pozwanej nie posiadała odpowiedniej wentylacji. Pojawiły się wybrzuszenia podłogi i zarysowania od przesuwanych mebli, w niektórych miejscach zaczął się odklejać parkiet. Parkiet wyglądał jakby miał kilka lat. W związku z tym powód poprosił pozwaną aby ta naprawiła powstałe uszkodzenia za które miał zapłacić kierownik budowy, jako odpowiedzialny za powstałe szkody. Pozwana zgodnie z dodatkowym zleceniem dokonała naprawy podłogi. Wymieniane klepki były wykrzywione. Przy ich wybijaniu odchodziła razem z nimi część wylewki, co świadczyło o tym, że przy ich kładzeniu była odpowiednia warstwa kleju. Przy wymianie tych klepek na nieruchomości w dalszym ciągu trwały prace budowlane. a powód nie zgłaszał już żadnych uwag . Miały być dokonane jeszcze poprawki malowania. W pomieszczeniach gdzie był ułożony parkiet odczuwało się wilgoć. W tym czasie powódka sygnalizowała, że nie podoba jej się kolor parkietu, że jest

zbyt ciemny i trzeba będzie ciągle sprzątać oraz że podłoga szybko ulega zarysowaniom. Zamówione przez powódów u pozwanej schody miały być początkowo takie jak powód widział na ekspozycji u pozwanej tj. ażurowe z dębu. Schody te wykonał pracownik pozwanej J. O.. Montaż schodów rozpoczął się po 3 tygodniach od położenia podłóg. Schody były w tym samym kolorze co podłoga. Drewno na schody zostało zamówione w innej firmie niż podłoga, ale u firmy produkującej podłogę został zamówiony ten sam olej co do podłogi, tak aby schody pasowały do podłogi kolorystycznie. Schody były z litego drewna. Na miejsce zostały przywiezione zaolejone i gotowe schody zgodnie z zamówieniem, gotowe do montażu. Schody te zostały najpierw rozłożone na miejscu, a następnie zaakceptowane przez powoda i kierownika budowy. Wówczas powodowie nie zgłaszali żadnych zastrzeżeń co do ich kolorystyki i zezwolili na ich montaż.

Pierwsze zastrzeżenie co do schodów pojawiło się gdy na teren budowy przyjechał pracujący dla powoda architekt – J. F., który stwierdził, że schody nie odpowiadają tym zaproponowanym przez niego. Miały to być schody dywanowe, których stopień nie wystaje, bez zaokrągleń. Sporządzone wcześniej wytyczne dotyczące schodów po raz pierwszy zostały przedstawione J. O. dopiero w drugim dniu montażu, gdy już położone były 4 schody. Podjęto decyzję o rozebraniu schodów i zrobieniu ich według wcześniejszych wytycznych architekta. Było to możliwe, gdyż schody dywanowe są węższe więc wystarczyło obciąć około 3 cm, za co powód miał osobno zapłacić. Schody te były przerabiane na miejscu, w domu powoda. Po wykonaniu schodów przez stolarza, położeniu ich i zaolejowaniu na miejscu przez J. O., powódka zgłosiła uwagi, że schody jej się nie podobają, są zbyt kanciaste i bardziej podobały jej się pierwsze schody. Ostatecznie schody zostały jednak odebrane bez zastrzeżeń pomimo, że ich odcień był w niektórych miejscach niejednorodny, albowiem z uwagi na olejowanie ręczne drewno „nie piło” w każdym miejscu równomiernie. Po ich zamontowaniu do domu powoda weszła kolejna ekipa pracowników. W wyniku jej prac przedmiotowe schody zostały uszkodzone m.in. zostały zalane i napęczniały. Firma pozwanej została więc poproszona przez powoda o dokonanie naprawy schodów na koszt A. C., który poczuwał się do odpowiedzialności za ich zniszczenie. Schody należało wymienić w 70 %, co też uczyniono. W sumie nad schodami ekipa pozwanej pracowała ok. 1,5 miesiąca. Następnie nie zgłaszano już żadnych zastrzeżeń co wykonanych schodów, a stosunki między stronami w dalszym ciągu układały się dobrze. Powodowie nawet zamówili u pozwanej jeszcze taras. Na nieruchomości powodów prace budowlane nadzorował A. C., którego pracownicy wykonywali prace wykończeniowe od stanu surowego zamkniętego. Na etapie układania podłogi wymalowane były raz ściany, później były malowane jeszcze kilkakrotnie. A. C. był obecny przy kładzeniu podłóg przez pracowników pozwanej. Po około 1-2 tygodni od położenia parkietu podłoga została przykryta folią i papierem ponieważ miały być jeszcze montowane meble i malowanie ścian. Folia położona na dole została częściowo pozrywana z uwagi na przesuwanie w trakcie montażu przez stolarzy mebli. (...) pod wpływem przesuwania ich przez pracowników i swojego ciężaru w niektórych miejscach porysowały podłogę, zrywając ją nawet gdzieś do „żywego” drewna. Już po upływie 2,3 tygodni po wniesieniu mebli podłoga zaczęła się wyginać. Pracownicy pozwanej kiedy po 3,5-4 miesiącach od położenia podłogi przyszli montować listwy, zobaczywszy zniszczoną podłogę i ujawniwszy fakt przykrycia jej folią, a także zauważywszy fakt zalania podłogi w jednym z pokoi przy grzejniku, z własnej inicjatywy uwiecznili ten stan na zdjęciach. Taśmy którymi była przyklejona folia do parkietu były w takim stanie, że trzeba było użyć acetonu technicznego żeby je odkleić, poza tym były na nich ślady farby. Parkiet ostatecznie został zerwany na zlecenie powoda przez inną firmę, a schody zdemontowane. W sierpniu 2012 r. na zlecenie powodów została wykonana prywatna opinia przez J. J. na okoliczność przyczyn zniszczenia parkietu. Podczas jego oględzin nieruchomości w dniu 23 sierpnia 2012 r. podłoga była już w minimalnym zakresie zdemontowana. J. J. zauważył, że deszczułki były względem siebie przemieszczone, jedne były wyżej drugie niżej, przy czym te różnice nie były duże. Na podstawie podniesionej deszczułki stwierdził, że była położona zbyt mała ilość kleju. Nie sprawdzał ułożenia deszczulek na całej podłodze. W jego ocenie schody nie przylegały należycie do ścian i cokoły nie były prawidłowo ułożone. Sąd Okręgowy ustalił też, że podłogę było właściwie przygotowane do klejenia drewnianej posadzki, bowiem podczas demontażu deszczulek posadzkowych odrywała się wierzchnia warstwa podkładu cementowego, zaś wilgotność deszczulek posiadała wilgotność 10%. Nie jest możliwe w chwili obecnej zbadanie spoiny klejowej, jednakże uwzględniając fakt odrywania wierzchniej warstwy podkładu cementowego oraz analizując dokumentację zdjęciową istnieją przesłanki do wnioskowania, że użyty klej był właściwy i posiadał odpowiednią wytrzymałość. Nawet przy prawidłowym położeniu deszczulek zbyt długie (ponad tydzień) przykrycie folią parkietu mogło spowodować wady albowiem przykrycie folią powoduje, że wilgoć która jest pod

drewnem czy w kleju i w wylewce nie ma gdzie uciec, migruje i tym samym zawilgaca deski, które pod wpływem wilgoci rozszerzają się liniowo. W zależności od tego jaka byłaby wilgotność, może dojść do odspojenia spoiny klejowej tylko na skutek położenia folii. Wilgoć wydostanie się z posadzki w ciągu 3 tygodni od momentu kiedy posadzka została położona. Wady posadzki, które ewentualnie zostały spowodowane nieprawidłowym położeniem deszczulek, powinny się ujawnić i być zauważalne już po 3 tygodniach od chwili położenia. Zawilgocenie posadzki pochodzące od wycieków, zalania, na skutek prac wykończeniowych po zamontowaniu posadzki i schodów przyczyniły się do powstania wad dzieła. Sąd pierwszej instancji ustalił także, że jest możliwa naprawa posadzki polegająca na wymianie wygiętych, uszkodzonych i nieprzyklejonych deszczulek na nowe bez konieczności zrywania i złomowania całej istniejącej posadzki. Istnieje możliwość zdemontowania deszczulek, oczyszczenia ich spodniej powierzchni z kleju, naprawy podkładu masą szpachlową i przyklejeniu dobrych desek z powrotem do podkładu. Ok. 70% materiału posadzkowego po takim zdemontowaniu można użyć ponownie, a deszczułki uszkodzone wymienić na nowe. Listwy przypodłogowe w wielu miejscach zostały zamontowane niedokładnie i niestarannie. Usunięcie tych wad było możliwe przez demontaż listew i ponowny poprawny montaż - przy użyciu zdemontowanych listew i uzupełniając poprzez montaż nowych listew. W dniu 3 września 2012 r. powód wysłał do pozwanej pismo datowane na dzień 31 sierpnia 2012 r. w którym domagał się od pozwanej usunięcia wad wadliwie wykonanego dzieła, które określił jako ułożenie podłogi w sposób niezgodny ze sztuką budowlaną, „w szczególności poprzez demontaż podłogi.” Powodowie we wrześniu 2012 r. ponieśli koszty: demontażu i ponownego montażu mebli – 5.940 zł, montażu listwy przyp-cokolik wraz z mat. - 3663,36 zł, demontażu listw przypodłogowych, cokolików, demontażu podłogi, stopni schodów, czyszczenia schodów z piany montażowej, odkurzania i czyszczenia ścian, okrycia mebli i podłóg folią, malowania ścian i sufitów farbami zmywalnymi, demontażu dwóch stopni łączących kotłownię z częścią mieszkalną, sprzątnięcia pomieszczeń, mycia okien w części mieszkalnej, wywozu elementów z demontażu i ich utylizacji – 23.280,48 zł, wykonania/naprawy jastrychu/posadzki – 3.105,92 zł oraz prywatnej opinii dotyczącej wad wykonawczych przy robotach posadzkarskich – 3.075 zł.

Sąd pominął dowód z przesłuchania stron z uwagi na niestawiennictwo powodów, zwracając uwagę, że podczas wysłuchania informacyjnego powód twierdził, że: „następnym etapem po położeniu przez pozwaną posadzki i schodów było montowanie mebli i malowanie. Od czasu ułożenia podłóg do montowania mebli minęło ok. 2 miesiące. W przeciągu ok. tygodnia od wykonania podłóg zabezpieczono je folią, która leżała tam aż do momentu gdy firma meblarska zaczęła montować meble.” Nie budził dla Sądu pierwszej instancji wątpliwości fakt pokrycia podłogi folią aż do rozpoczęcia montażu mebli. Zdaniem Sądu ten okres był nawet dłuższy, albowiem z wiarygodnych zeznań świadków i pozwanej wynika, że pracownicy pozwanej po ok. 3,5-4 miesiącach od położenia podłogi przyszli montować listwy i zauważyli, że podłoga była nadal przykryta folią. Nie wskazywano aby folia była ściągana i ponownie rozkładana, a poza tym trzeba było użyć acetonu technicznego żeby ją odkleić a na przykryciu były ślady farby. Ten stan koreluje z materiałem zdjęciowym co potwierdza, że folia szczelnie przykrywała podłogę przez dłuższy okres czasu.

Sąd Okręgowy uznał za nieudowodniony rozmiar ujawnionych wad, co nie pozwala na stwierdzenie jaki powinien być zakres i sposób prac naprawczych w odniesieniu do prac wykonanych przez pozwaną. Dostępna dokumentacja jest także zbyt ograniczona aby wnioskować w zakresie poprawności montażu schodów. Zaś odchyłki prostopadłości podstopnic w stosunku do stopni w ograniczonym zakresie nie umniejszają funkcjonalności schodów. Bez możliwości oględzin schodów ani udokumentowanej ich konstrukcji nie można określić, czy całkowity demontaż schodów był zasadny.

Przy tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie jest zasadne. Wskazał, że ustalony stan faktycznie nie daje bowiem podstaw do stosowania w niniejszej sprawie regulacji z art. 637 k.c. albowiem powodowie nie skorzystali z uprawnień wynikających z rękojmi za wady. Z treści tego pisma wynika, że pozwana była wzywana jedynie do demontażu podłogi, a to nie stanowi właściwego wezwania do usunięcia wad w świetle wymogów art. 637 § 1 k.c. Demontaż jest równoznaczny z usunięciem/zniszczeniem dzieła, a nie stanowi naprawy wad. Co więcej z opinii biegłego wynika, że w odniesieniu do listew wady nie były istotne jak też można było je usunąć, a tym samym domaganie się zwrotu od pozwanej kosztów montażu nowych listew przez inny podmiot, z pominięciem procedury reklamacyjnej, nie znajduje żadnego uzasadnienia. Ponadto w tym wezwaniu strona powodowa nie

wyzaczyła pozwanej żadnego terminu do usunięcia wad. Powodowie nie mogli skutecznie odstąpić od umowy o dzieło. Nie znajdzie również zastosowania art. 627¹k.c. i szczególne przepisy dotyczące ochrony praw konsumentów albowiem zamówione dzieło nie stanowiło rzeczy ruchomej w rozumieniu art. 45 k.c., gdyż po jego zamontowaniu było trwale związane z budynkiem i stanowiło jego część składową. Poza pismem pismo z dnia 30 sierpnia 2012r. powodowie nie przedstawili żadnego innego dowodu na okoliczność, że pozwana była wzywana przez powodów do naprawy. Powodowie przyjęli natomiast jako podstawą prawną roszczenia art. 471 k.c. Aby udowodnić zasadność roszczenia odszkodowawczego musieliby zatem wykazać trzy okoliczności: nienależyte wykonanie zobowiązania przez pozwaną, poniesienie przez powodów szkody majątkowej i istnienie adekwatnego związku przyczynowego między nienależytym wykonaniem zobowiązania, a poniesioną szkodą. Zgodnie z art. 6 k.c. i 232 k.p.c. art. 232 k.p.c., ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. W przedmiotowej sprawie powodowie reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika nie przedstawili wiarygodnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń w zakresie nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwaną. Ze zgromadzonych dowodów w sposób jednoznaczny wynika, że podłoga była przez długi czas szczelnie przykryta folią (na co pozwana nie miała przecież żadnego wpływu) i nie można wykluczyć, że to właśnie ta okoliczność spowodowała tzw. „zakiszenie się” podłogi. Z uzupełniającej ustnej opinii biegłego wynika, że nawet gdyby wady dzieła wynikały z jego wadliwego wykonania przez pozwaną to powinny się ujawnić już po 3 tygodniach od oddania dzieła. Tymczasem nawet świadek A. C. który nie był pracownikiem pozwanej i pełnił funkcję kierownika budowy zeznał, że wady ujawniły się 2,3 tygodnie po wniesieniu mebli. Skoro zatem jak w trakcie wysłuchania informacyjnego twierdził powód – montaż mebli nastąpił ok. 2 miesiące po oddaniu podłogi – to oznacza że wady musiały się ujawnić po prawie 3 miesiącach. Bardziej prawdopodobne jest, że ujawnione wady nie wynikały z wadliwego wykonania dzieła przez pozwaną – gdyż wtedy ujawniłyby się dużo szybciej. Powodowie nie sprostrali ciężarowi dowodu z art. 6 k.c. Należy przy tym zauważyć, że wyłącznie z uwagi na zachowanie strony powodowej, polegające na demontażu i utylizacji przedmiotu sporu, nie jest możliwe poczynienie kategoriycznych ustaleń na temat przyczyny zaistnienia wad. Wobec nie wykazania spełnienia przesłanki nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwaną, dalsze rozważania na temat szkody, jej wysokości i związku przyczynowego stały się bezprzedmiotowe. Na marginesie wypada tylko wskazać, że powodowie samodzielnie, bez wzywania pozwanej do usunięcia wad, podjęli decyzję o całkowitym demontażu schodów, podłogi i listew – zaś nie jest możliwe ustalenie czy tak radykalny zakres prac naprawczych był konieczny zwłaszcza, że biegły wskazywał, iż w zależności od rozmiaru szkód możliwe było zdjęcie deszczulek, ponowne ich przygotowanie i ułożenie na nowo, przy ewentualnym zastąpieniu najbardziej zniszczonych – nowymi deszczułkami, to samo dotyczyło się listew.

Jako podstawę orzeczenia o kosztach procesu Sąd powołał art. 108 § 1 k.p.c., art. 98 § 1 i 3 k.p.c., a jako podstawę ściągnięcia kosztów sądowych art. 83 u.k.s.c.

Apelację od tego wyroku wnieśli powodowie zaskarżając orzeczenie w całości. Zarzucili :

Całkowite pominięcie pozasądowej opinii powodów pozbawiając jej walorów dowodu,

Pominięcie związku pomiędzy opinią powodów a opinią sądową, nadanie innej treści pismu sądowemu kierowanemu do pozwanej w ramach reklamacji dzieła. W uzasadnieniu powodowie wskazali, że opinia pozasądowa została sporządzona w okresie wezwania do usunięcia wad, kiedy przedmiot nie był zdemontowany. Pozwana w wyznaczonym terminie nie usunęła wady mimo wezwania.

W uzupełnieniu apelacji zarzucili nadto:

1. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na:

- błędnym założeniu, że nie doszło do wezwania pozwanej do usunięcia wad wykonanego dzieła, w szczególności wady wadliwie ułożonej drewnianej podłogi oraz wadliwego montażu schodów, podczas gdy w piśmie z dnia 30 sierpnia 2012 r. wystosowanym przez Stronę Powodową do Pozwanej, wyraźnie wezwano ją do wykonania koniecznych napraw w szczególności poprzez dokonanie demontażu wadliwie zamontowanej, drewnianej podłogi,

- wadliwym ustaleniu, że drewniane elementy podłogi mogą być w przystępny sposób wymienione, podczas gdy w dalszej części orzeczenia Sąd I instancji przyjął, iż przedmiotowe elementy podłogi stanowią przykład części składowej nieruchomości, co uniemożliwia ich odłączenia bez powstania nieuniknionych uszkodzeń ,

2. Naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia a to:

- art. 233§1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i przekroczenie oceny dowodów , co doprowadziło do wadliwych ustaleń. Powodowie przedstawili własną ocenę dowodów wskazującą ich zdaniem na wadliwe wykonanie podłogi i na konieczność wymiany całości desek podłogowych,

- art. 233§1 k.p.c. w zw. z art. 309 k.p.c. poprzez nieuzasadnioną odmowę przyznania waloru dowodu z opinii J. J., podczas gdy jest to biegły z zakresu budownictwa ogólnego,

- art. 229 k.p.c. w zw. z art. 233k.p.c. poprzez pominięcie zeznań strony powodowej z uwagi na niestawiennictwo na rozprawie w dniu 17 marca 2014r., podczas gdy ta nieobecność została usprawiedliwiona w piśmie z dnia 14 marca 2014r. , gdzie wskazano , że powodem absencji był wyjazd urlopowy,

3. Naruszenie prawa materialnego poprzez :

- błędne zastosowanie art. 637§1 k.c. do wezwania strony powodowej do naprawy wadliwego dzieła ,

Błędne zastosowanie art. 471 k.c. poprzez brak obciążenia strony pozwanej odpowiedzialnością za nienależyte wykonanie zobowiązania.

Powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa. Nadto wnieśli o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność czy strona pozwana dokonała prawidłowego montażu desek, użyła właściwego kleju w odpowiedniej ilości jak też na okoliczność prawidłowości montażu schodów. Wniosła także o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka W. K. na okoliczność wadliwego wykonania przez pozwaną prac. Na wypadek oddalenia tego wniosku wnieśli o przeprowadzenie dowodu z wyjaśnień biegłego P. I. na okoliczność czy pokrycie folią drewnianej podłogi spowodowałoby tożsame wady jak użycie niestandardowej ilości kleju.

Ewentualnie powodowie wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku i o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Rozpoznając apelację Sąd drugiej instancji uznał w zasadzie za własne ustalenia Sądu Okręgowego z tą zmianą , że ustalił , że przed ułożeniem parkietu nie była badana dokładnie wilgotność wylewki.

Na wstępie trzeba zwrócić uwagę, że opinia sporządzona na prywatne zlecenie powódki nie posiada waloru dowodu z opinii w rozumieniu art. 278 § 1 k.p.c. , stąd powoływanie się przez apelujących, że inż J. J. jest biegłym sądowym w zakresie budownictwa ogólnego nie może mieć decydującego znaczenia. Opinia taka stanowi jedynie dodatkowe wyjaśnienie stanowiska strony, z uwzględnieniem wiadomości specjalnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2014 r. II CSK 569/13 LEX nr 1532976). Biorąc natomiast pod uwagę , że opinia taka stanowi oświadczenie popisane przez inż. J., to w niniejszym procesie stanowi ona także dokument prywatny w rozumieniu art. 245k.p.c. i stanowi dowód tego , że wydający tę opinię inżynier J. złożył oświadczenie o treści zawartej w dokumencie (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2012 r. II CNP 41/12 LEX nr 1288620). Taki dokument nie korzysta więc z domniemania prawdziwości lecz podlega ocenie na podstawie art. 233§1 k.p.c. Sąd Apelacyjny oceniając ten dokument uznaje , że dokument ten ma znaczenie dla ustaleń w części, w jakiej opinia stwierdza stan podłogi w dacie 23 sierpnia 2012r. Odrzucając z tego dokumentu oceny i wnioski inż J. J. , które w niniejszej sprawie nie mogą mieć waloru dowodu z opinii biegłego, Sąd Apelacyjny uznał jednak, że dla ustaleń mają znaczenie spostrzeżenia inż. J. J. co do stanu podłogi, skoro opinia w tej części stanowi odzwierciedlenie jego oględzin. (...) wykształcenie tego świadka w połączeniu ze zdjęciami znajdującymi się w aktach pozwalają więc na uznanie wiarygodności stwierdzeń zawartych w tej opinii co do stanu podłogi ale już nie co do przyczyn tego stanu rzeczy. Sąd Apelacyjny uznaje więc , że klej nie był rozłożony na całej powierzchni i występowały miejsca bez kleju jednak nie wiadomo jakiej powierzchni dotyczyła ta wadliwość ,

istniało zróżnicowanie w poziomie ułożonych desek, które zahaczają o brzegi desek pozostawiając ślady ścierania, listwy przypodłogowe odbiegały od poziomu posadzki i nie utrzymywały pionów. Pianka poliuretanowa była używana przy montażu schodów, podstopnice były odchyłone od pionu, deski tarasowe nie były ułożone w sposób estetyczny: przedłużenie desek na tarasie nie tworzyło linii prostej a końcówki ciętych desek nie były zamaskowane. I. J. J. nie dokonał jednak oględzin całej powierzchni jak też nie stwierdził, jakiego zakresu powierzchni dotyczą te wymienione wady. Jego wniosek, że cały parkiet nadawał się do wymiany jest niewiarygodny skoro z zeznań innych świadków wynika, że przeważająca wadliwość polegała na wybrzuszeniach, łódkowaniu i przebarwieniach, które pojawiło się w dłuższym okresie czasu od wykonania prac a z opinii biegłego P. I. wynika, że wybrzuszenia, łódkowanie jest przede wszystkim skutkiem zbyt długiego okresu szczelnego przykrycia folią lub też zalania, które niewątpliwie tam wystąpiło. Z dowodów wynikają także uszkodzenia mechaniczne, które można powiązać z pracą innych ekip, za które pozwana nie odpowiada. Zwrócić należy przy tym uwagę, że wystąpienie wadliwości w postaci nierówności wynikającej ze sposobu ułożenia deszczulek i nieprawidłowy montaż listw potwierdził też biegły P. I. na podstawie oględzin zdjęć, jednakże stwierdzając przy tym brak możliwości określenia zakresu tej wadliwości. Wskazywał on też, że używanie pianki do osadzenia schodów co do zasady jest wadliwe przy osadzaniu schodów, nie było jednak wykluczone używanie pianki do wygłuszania i izolacji. Nie był on więc w stanie potwierdzić okoliczności osadzenia całej konstrukcji na piance a tak okoliczność nie wynika z innych spójnych dowodów. Dodatkowo powodowie zgodzili się na zmianę sposobu wykonania tych schodów i schody odebrali, nie zawiadamiali pozwanej, że schody są wadliwie wykonane a zawiadamiali jedynie o wadzie podłogi (k-6). Nie wiadomo więc dlaczego i w jakim zakresie istniała konieczność czyszczenia schodów z piany montażowej a tym bardziej więc nie było podstaw do żądania zwrotu ceny zapłaty za wykonanie i montaż schodów.

Jakkolwiek zasadnie powodowie zarzucają nieprawidłowość ustalenia co do faktu sprawdzania gęstości wylewki i jej wilgotności, to jednak podzielenie tego zarzutu i tak nie zmienia zasadności rozstrzygnięcia. Z zeznań pracowników pozwanej wynika, że rzeczywiście nie wykonywali oni badań tego typu. Z zeznań A. C. wynika jednak, że to jego firma wykonała wylewki w listopadzie 2011r. jednakże już grudniu włączono ogrzewanie. Z opinii biegłego I. wynika, że w budynku istniały dobre warunki cieplno wilgotnościowe a z wniosków opinii wynika, że posadzka nie miała zbyt dużej wilgotności. Stan wylewki był więc dobry dla położenia parkietu, tym bardziej, że brak jest dowodów by (...) jako kierownik budowy czy powodowie twierdzili, że doszło zbyt wcześnie do układania parkietu. Trudno więc przyjąć nielogiczność wniosków opinii biegłego I. wydanych po ocenie wilgotności udostępnionych mu deszczulek, że nie było nadmiernej wilgotności, co oznacza, że podłoże było właściwie przygotowanie (k-139). Biegły P. I. natomiast stwierdził, że przykrycie świeżo ułożonej posadzki folią mogło wpłynąć negatywnie na stan posadzki. Pod powierzchnią folii a ujednoczeszenie nad posadzką gromadzi się bowiem wilgoć resztkowa, pochodząca z kleju oraz wilgoć z samego podkładu, która kumuluje się pod powłoką, co zwiększa zawilgocenie deszczulek i ich wymiarów i możliwy jest efekt łódkowania. (k-136). Ponadto biegły zwracał uwagę na zdjęcia wskazujące na szczelność folii i na ślady wycieku, co potwierdza zeznania świadków o zalaniach parkietu co musiało mieć wpływ zarówno na wybrzuszenia jak i na przebarwienia. Wybrzuszenie istniejące na zdjęciach biegły wiązał też z wyciekami z grzejnika (k-136). Powodowie zarzucali, że użyto zbyt małej ilości kleju i nie podnosili natomiast, że doszło do ułożenia desek na niewłaściwym podłożu. Nie zgłaszali też oni zarzutów do opinii. Wnioskowanie na etapie postępowania apelacyjnego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego nie uwzględnia, że biegły powołany w sprawie stwierdził, że nie może stwierdzić ani czy użyto właściwego kleju ani też prawidłowości montażu schodów. Dodatkowo powoływanie kolejnej opinii dopiero na tym etapie wraz z wnioskiem o przeprowadzenie dowodu o przesłuchanie świadka W. K. było spóźnione (art. 381 k.p.c.).

Ułożenie deszczulek na zbyt małej powierzchni mogło powodować nierówności, uskoki, czy odgłosy o jakich twierdzili powodowie lecz nie wybrzuszenia. A to właśnie na wybrzuszenia i łódkowanie zwracał m.in. także uwagę A. C.. Należy więc przyjąć za biegłym, z większym stopniem prawdopodobieństwa, że wybrzuszenia wynikały przede wszystkim z nieprawidłowego zabezpieczenia parkietu. Niezrozumiałe jest dlaczego A. C. godził się początkowo na poprawę wybrzuszeń na jego koszt. Należy więc przyjąć, że uznawał przynajmniej częściową odpowiedzialność własnej ekipy za zaistniały stan parkietu. Sąd Apelacyjny uznaje więc że wystąpiły wady wynikające z nieprawidłowego sposobu ułożenia. Nie wiadomo jednak jakiej powierzchni one dotyczyły. Możliwa zaś byłaby naprawa tych elementów i nie było

konieczności usuwania całej podłogi. Nawet bowiem z zeznań świadków powoływanych przez powodów wynika, że przy zrywaniu parkietu niektóre deski były przyklejone bardzo mocno, co zaprzecza twierdzeniom o nieprawidłowym kleju bądź użyciu kleju w zbyt małej ilości na całej powierzchni. Świadek (...) twierdził, że nie było kleju na klepkach które zabrał, jednak przekazana biegłemu ilość klepek nie była reprezentatywna by oceniać potrzebę wymiany całej podłogi. Biegły I. uznał, że zabezpieczony dla potrzeb sprawy materiał nie pozwala na określenie przez niego zakresu tej wadliwości. Uznawał też, że nie może stwierdzić konieczności ponownego osadzenia schodów ani też czy użycie pianki montażowej było w tym przypadku nieprawidłowe. Taki też wniosek jest udziałem obu składów orzekających a to właśnie na powodach ciążył ciężar dowodowy w tym zakresie (art. 6 k.c. i 232 k.p.c.). Powodom znany był termin przesłuchania już w dniu 13 stycznia 2014r. złożenie więc w dniu 14 marca 2014r. wniosku o odroczenie rozprawy z powodu wyjazdu poza granice kraju nie mogło stanowić usprawiedliwienia nieobecności. Nie była to ani nieprzewidywalna ani też nieusuwalna przeszkoda do stawienia. Nota bene nie wniesiono też zastrzeżeń na najbliższym posiedzeniu w związku z odmową odroczenia rozprawy i pominięciem dowodu z przesłuchania powodów.

Niewątpliwie powód wzywał pozwaną do usunięcia wady w dniu 31 sierpnia 2012r. i pismo to nadano w dniu 3 września 2012r. (k-6). Z treści wezwania wynika, że były rozmowy telefoniczne ale ich treść nie została wykazana, jednakże jedyna wada jaka tam była wskazana to wadliwość ułożenia parkietu a nie schodów i wskazano tamże, że ma nastąpić demontaż. Nie doszło więc do wyznaczenia terminu do poprawienia dzieła. Nie wiadomo też jaką wadliwość powodowie uznawali wówczas za istotną. Jeżeli rzecz miała dotyczyć nierówności to po pierwsze nie trzeba było zrywać całej podłogi lecz co najwyżej tylko część wadliwą. Z zeznań zaś biegłego J. wynika, że już w dacie jego oględzin a więc jeszcze przed skierowaniem pisma pewna część podłogi była zerwana. Wyjaśnienia pozwanej wskazują, że otrzymała ona informację o zerwaniu podłogi a nie wezwanie do uczestniczenia w oględzinach czy też do naprawienia wad i tych ostatnich okoliczności powodowie nie wykazali. Nie wykazano zaś przede wszystkim wyznaczenia terminu do usunięcia wad ze wskazaniem na czym wadliwość polega. Pozostałe zaś dowody wskazują, że główną wadą były wyrzuszenia. Wykazano w sprawie, że bardziej prawdopodobną przyczyną wyrzuszenia był zbyt długi okres pokrycia podłogi szczelną folią. Uszkodzenia zaś mechaniczne mogły powstać na skutek działania innych ekip.

Nie jest zasadny zarzut apelujących kwestionujący przyjęcie przez sąd pierwszej instancji, że parkiet po przyklejeniu stał się częścią składową budynku a w konsekwencji nieruchomości. O tym czy rzecz jest częścią składową rzeczy głównej decyduje gospodarcze znaczenie istniejącego między nimi sposobu fizycznego i funkcjonalnego powiązania. Parkiet to rzecz, która poprzez połączenie z wylewką służy prawidłowemu korzystaniu z budynku mieszkalnego. Oczywiście jest, usunięcie podłogi spowoduje zarówno uszkodzenie jak i istotną zmianę całości. Sam parkiet stanowi sam w sobie rzecz złożoną i odłączenie poprzez demontaż klepek również powoduje istotną zmianę przedmiotu odłączonego. Należy uznać, że demontaż poszczególnych elementów podłogi nie oznacza konieczności zrywania całego parkietu a to właśnie koszty demontażu całej podłogi powodowie dochodzą w pozwie jak też zwrotu ceny za cały parkiet i montaż. Do stosunku zawartego między stronami miał zastosowanie art. 637 k.c. w zw. z art. 51 ustawy z dnia z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta (Dz.U.2014r. poz.827). Można przyjąć, że uskoki, nierówności także w wymiarze funkcjonalnym i estetycznym podłogi mają charakter istotny. W odniesieniu zaś do schodów i tarasu nawet istotności wadliwości nie wykazano. Z opinii biegłego wynika, że wszystkie wady miały charakter usuwalny i możliwa była wymiana klepek bez usuwania całości podłogi. Możliwa była też poprawa montażu listew. Wady są usuwalne, jeżeli z perspektywy aktualnego poziomu nauki i techniki mogą być zlikwidowane w sposób pozwalający na osiągnięcie rezultatu, którym charakteryzuje się dzieło wolne od wad (tak K. Kołakowski (w:) G. Bieniek, Komentarz, t. II, 2006, s. 187). Tak było w tym przypadku. Powodowie nie wyznaczyli pozwanej terminu do usunięcia wad lecz sami przystąpili do usunięcia parkietu i schodów. Powołana norma nakazuje wyznaczenie przyjmującemu zamówienie odpowiedniego terminu do usunięcia wad z zagrożeniem, że po jego bezskutecznym upływie nie przyjmie naprawy. Nie wykazano by pozwana odmówiła usunięcia wady po jej zgłoszeniu, nie wykazano by zawiadomiono ją o oględzinach a już wówczas część parkietu była usunięta. Przede wszystkim zaś nie wyznaczono terminu do poprawienia wadliwości. Powodowie nie skorzystali więc z uprawnień z tytułu rękojmi.

Podstawa faktyczna wskazuje, że powodowie dochodzą jednak roszczenia odszkodowawczego na co wskazuje także treść apelacji. Nieskorzystanie z uprawnień wynikających z rękojmi za wady nie wyklucza oparcia roszczenia na

przepisach o odpowiedzialności odszkodowawczej, kontraktowej, tj zastosowania przepisu art. 471k.c. (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 1987 r., III CZP 82/86, OSNCP 1987, nr 12, poz. 189 i uchwała pełnego składu Izby Cywilnej i Administracyjnej Sądu Najwyższego z dnia 30 grudnia 1988 r., III CZP 48/88, OSNCP 1989, nr 3, poz. 36). W tej sprawie nie wykazano przesłanek do odstąpienia od umowy, które dawało możliwość żądania zwrotu świadczenia wzajemnego. Przede wszystkim zaś powodowie powinni wykazać przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej w tym także związek przyczynowo skutkowy pomiędzy nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą określoną w pozwie.(art. 361§1k.c.). Konieczne jest przy tym wykazaniem szkody także co do wysokości. Wykazywane przez powodów poniesione koszty wiążą się z demontażem podłogi i ponownym jej ułożeniem (bo na tym polegała „naprawa” określona w fakturze k-10) a takiej potrzeby powodowie nie wykazali w odniesieniu do wad, które można przypisać pozwanej. Powodowie nie wykazali konieczności demontażu całej podłogi. Nie wykazali też w jakim zakresie wady podłogi czy schodów pozostawały w związku z działaniem pozwanych a ustalenia wskazują, że stwierdzona wadliwość podłogi pozostaje przede wszystkim w związku z nieprawidłowym szczelnym przykryciem folią i zalaniem. W zakresie zaś schodów nie wykazano w jakim zakresie ich montaż nie był prawidłowy i by powodowie wzywali w ogóle powodów do naprawienia tej wadliwości. Wykazano natomiast, że także schody zostały zalane co miało wpływ na przebarwienia, jednakże nie pozostawało to w związku z działaniem pozwanej lub osób, którymi się posługiwała przy wykonaniu zobowiązania. Samego zaś użycia pianki montażowej biegły nie wykluczył, nie wykazano więc ani konieczności wyczyszczenia pianki czy podstaw do odstąpienia od umowy wykonania schodów. Nie wykazano także związku przyczynowo skutkowego z koniecznością demontażu mebli i malowania ścian a w konsekwencji kosztów związanych z czyszczeniem i utylizacją, których dotyczą faktury złożone przy pozwie. Jeżeli powodowie zarzucają, że ustalony w sprawie stan faktyczny nie był kompletny (z czym można się zgodzić), to wynikało to z zakresu zaoferowanych dowodów. Powodowie przed demontażem podłogi nie wykorzystali możliwości zabezpieczenia dowodów (art. 310 k.p.c. i nast.), w niedostateczny też sposób stan podłogi i schodów został utrwalony w obiektywny sposób, mimo technicznych możliwości w tym względzie (np. nagrania, dokładne fotografie). Zaoferowana w tym przedmiocie opinia prywatna była mało przydatna a dowody osobowe nie były spójne i nie odzwierciedlały w aspekcie treści opinii rzeczywistego stanu podłogi i przyczyn tego stanu rzeczy. Dokonana przez Sąd ocena dowodu z opinii biegłego była logiczna i powiązana z jej treścią, co pomija wywód apelacji, która nie uwzględnia ostatecznych wniosków biegłego P. I.. Fakt powiązania części świadków z pozwaną sam w sobie nie wyklucza ich wiarygodności. Zeznania pracowników i syna pozwanej są spójne z materiałem zdjęciowym i nawet z częścią twierdzeń samych powodów (np. co do tego, że folia przykrywała podłogę do czasu montażu mebli). Zarzut powiązania świadków ze stronami można zresztą także postawić (...), gdyż ten jest zainteresowany wynikiem postępowania w związku z wpływem działania osób, którymi kierował na stwierdzoną wadliwość. Poza kwestią sprawdzania poziomu wilgotności wylewki Sąd pierwszej instancji prawidłowo ocenił zeznania świadków a ta ocena nie narusza zasad doświadczenia życiowego. Te bowiem wskazują, że poszczególne ekipy często nie uwzględniają wskazań co do zabezpieczenia dotąd wykonanych prac, nie zwracają uwagi na pracę innych wykonawców a sposób wykonania ich prac często prowadzi do zniszczenia prac innych wykonawców. W tej sprawie ustalenia dodatkowo wskazują, że powodowie nie byli zainteresowani ewentualną naprawą dzieła także z innych przyczyn a to z uwagi na zmianę koncepcji kolorystycznej. Powodowie nie sprostali więc obowiązkowi wynikającemu z art. 6 k.c. i 232 k.p.c. co do wykazania podstaw do żądania odszkodowania. Powyższe czyni apelację bezzasadną. W związku z powyższym Sąd Apelacyjny oddalił ten środek odwoławczy na podstawie art. 385 k.p.c.

SSA Zbigniew Ducki SSA Barbara Górczanowska SSA Sławomir Jamróg