

Sygn. akt VIII Ga 361/14

VIII Ga 362/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 maja 2015 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie Wydział VIII Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Piotr Sałamaj (sprawozdawca)

Sędziowie: SO Anna Budzyńska

SO Patrycja Baranowska

Protokolant: st. sekr. sąd. Joanna Witkowska

po rozpoznaniu w dniu 12 maja 2015 r. w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. W. (1)

przeciwko P. P. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji powoda i pozwanego od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie z dnia 29 stycznia 2014 r., sygn. akt XI GC 526/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w całości w ten sposób, że:

1. zasądza od pozwanego P. P. (1) na rzecz powoda J. W. (1) kwotę 68.000 zł (sześćdziesiąt osiem tysięcy złotych) z ustawowymi odsetkami:

- od kwoty 18.666 zł od dnia 22 maja 2010 r.,

- od kwoty 24.400 zł od dnia 6 lipca 2010 r.,

- od kwoty 24.934 zł od dnia 7 lipca 2010 r.,

2. oddala powództwo w pozostałym zakresie,

3. rozdziela stosunkowo koszty procesu między stronami przy przyjęciu, że powództwo zostało uwzględnione w 73,53 %, pozostawiając szczegółowe wyliczenie tych kosztów referendarzowi sądowemu w Sądzie Rejonowym;

II. oddala apelację powoda w pozostałym zakresie;

III. oddala apelację pozwanego w całości;

IV. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 508,44 zł (pięćset osiem złotych czterdzieści cztery grosze) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;

V. odstępuje od obciążania stron kosztami sądowymi za postępowanie apelacyjne.

SSO Patrycja Baranowska SSO Piotr Sałamaj SSO Anna Budzyńska

Sygn. akt VIII Ga 361/14

VIII Ga 362/14

UZASADNIENIE

Powód J. W. (1) w dniu 4 stycznia 2012 r. wniósł o zasądzenie od pozwanego P. P. (1) kwoty 92.476 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot i dat wskazanych w pozwie, a także o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa radcy prawnego.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że wykonywał na rzecz pozwanego roboty ogólnobudowlane, instalatorskie elektryczne i instalatorskie hydrauliczne na realizowanych przez pozwanego budowach w Ł. i G. w Gminie D.. Strony nie zawarły umowy na piśmie, jednakże mające charakter dzieła roboty powoda były przez niego na bieżąco fakturowane i odbierane przez pozwanego. Za wykonane prace powód wystawił sześć faktur VAT na łączną kwotę 92.476 zł, które zostały przez pozwanego zaakceptowane, ale nie zapłacone.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 19 stycznia 2012 r. Sąd Rejonowy Szczecin - Centrum w Szczecinie nakazał pozwanemu zapłatę na rzecz powoda całości dochodzonego roszczenia.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na swoją rzecz kosztów procesu. Pozwany wskazał, że ostateczne rozliczenie pomiędzy nim a powodem miało nastąpić po zrealizowaniu i oddaniu zamawiającemu - Gminie D. zleconych inwestycji. Na bieżąco miały być natomiast pokrywane koszty materiałów oraz wynagrodzenia zaangażowanych w roboty budowlane pracowników. Pozwany wskazał, że w sumie wypłacił na rzecz powoda kwotę 68.000 zł tytułem prac wykonywanych przez powoda na inwestycjach w Ł. i G. i dlatego w tym zakresie powództwo jest bezzasadne. Pozwany zakwestionował także roszczenie powoda w pozostałej części, tj. co do kwoty 24.000 zł, wskazując, że powód nie zrealizował w całości zleconego mu zakresu prac, zaś część prac nie została wykonana prawidłowo.

Wyrokiem z dnia 29 stycznia 2014 r. (sygn. akt XI GC 526/12) Sąd Rejonowy Szczecin – Centrum w Szczecinie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 50.000 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 18.666 zł od dnia 22 maja 2010 r., od kwoty 24.400 zł od dnia 6 lipca 2010 r., od dnia 6.934 zł od dnia 7 lipca 2010 r. (pkt 1. sentencji), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 2.) i pozostawił rozliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu przy ustaleniu, że powód wygrał proces w 54%.

Orzeczenie oparte zostało na następujących ustaleniach i wnioskach.

W dniu 8 stycznia 2010 r. pozwany P. P. (1), prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo Usługowe (...) w S., w następstwie wyboru jego oferty w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, zawarł z Gminą D. umowy o roboty budowlane obejmujące wykonanie dwóch inwestycji: „Łęgi zagospodarowanie placu zabaw - etap I” oraz „G., pawilon budowa przyłącza wodnokanalizacyjnego oraz energetycznego etap I”. Przedmiotem robót był remont dwóch kontenerów socjalnych z przystosowaniem do użytku przez młodzież na boiskach. W § 10 obu umów umieszczono zapis, że roboty podlegają zleceniu podwykonawcom, ale nie wskazano jakim podwykonawcom i jakie roboty. Wynagrodzenie umowne dla pozwanego wynosiło 70.659,96 zł brutto za roboty w Ł. i 76.503,56 zł za roboty w G.. W aneksach do umów ustalono ostateczny termin zakończenia robót na dzień 30 maja 2010 r. Prace rozpoczęły się 29 stycznia 2010 r. niezwłocznie po protokolarnym przekazaniu pozwanemu placu budowy.

Część prac ogólnobudowlanych, instalatorskich elektrycznych i instalatorskich hydraulicznych na realizowanych przez pozwanego budowach w Ł. i G. w Gminie D. pozwany podzlecił powodowi J. W. (1), prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Firma Handlowo Usługowa (...) w S.. Strony nie zawarły umowy na piśmie.

Kosztorysy na etapie przekazu robił Z. D. (1), prowadzący Zakład (...). Ustalili on wspólnie z powodem i pozwanym, że firma (...) wykona pełen zakres robót brukarskich, polbruk, wodociąg z układem pomiarowym, oświetlenie placu plus kanalizacja z podłączeniem do sieci na obu zadaniach. Pozwany miał wspomagać tę część zadania, miał dostarczyć materiały na kanalizację. Ustalili, że remontem dwóch kontenerów zajmie się powód i to był jego zakres, chodziło o wyposażenie, dobudówkę, prace remontowe zgodnie z kosztorysem. Zadaniem powoda i pozwanego było zrobienie tych kontenerów. Powód robił przyłącza elektryczne na budynkach.

W obecności Z. D. (1) pozwany wręczył powodowi pieniądze w trzech pobanderolowanych częściach „na wypłaty i materiały”.

W dniu 10 stycznia 2010 r. pozwany zawarł umowy z podwykonawcą Z. D. (1). W umowach tych przewidziano dla podwykonawcy wynagrodzenie w kwocie 63.562 zł brutto za roboty w Ł. i w kwocie 66.124 zł brutto za roboty w G.. Termin realizacji oznaczono na okres od 29 stycznia do 30 kwietnia 2010 r. W umowach wskazano, że zakres robót obejmuje 55 m² ułożenia kostki polbruk na podbudowie cementowo-piaskowej, ułożenie obrzeży chodnikowych 54 mb oraz korytowanie i wywiezienie nadmiaru ziemi z budowy w Ł., a na budowie w G.: 155 m² ułożenia kostki polbruk na podbudowie cementowo piaskowej, ułożenie obrzeży chodnikowych 270 mb oraz korytowanie i wywiezienie nadmiaru ziemi z budowy.

Zakres prac, jakie miał wykonać powód został określony w specyfikacji istotnych warunków zamówienia na realizację inwestycji w Ł. i w G..

W dniu 15 marca 2010 r. pozwany wypłacił z konta kwotę 30.000 zł. W dniu 13 kwietnia 2010 r. pozwany wypłacił z konta kwotę 20.000 zł.

Pozwany podczas spotkania towarzyskiego u R. K. (1) przekazał powodowi gotówkę, którą powód przeliczył.

W dniu 30 kwietnia 2010 r. powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 10.126 zł brutto, wskazując w tytule prace remontowe baraku G.. Termin zapłaty oznaczono na dzień 21 maja 2010 r. Odbiór faktury potwierdzony został firmową pieczęcią pozwanego oraz parafą. W dniu 30 kwietnia 2010 r. powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 8.540 zł brutto, wskazując w tytule prace remontowe baraku Ł.. Termin zapłaty oznaczono na dzień 21 maja 2010 r. Odbiór faktury potwierdzony został firmową pieczęcią pozwanego oraz parafą.

W dniu 12 maja 2010 r. dokonano końcowego odbioru robót Z. D. (1). W protokołach wskazano, że roboty zostały wykonane zgodnie z umowami w pełnym zakresie. Z. D. (1) wykonał na Ł. i na G. kostkę polbruk, na Ł. kanalizację wymuszoną ciśnieniowo w całości, a na G. kanalizację grawitacyjną. Na obu budowach postawił słupy i oświetlenie, na co dał materiały.

Prace w barakach wykonywali pracownicy powoda: ciągnęli starą instalację elektryczną, zrywali sufity, podłogi, spawali stelaż wyznaczony na WC, kopali pod kanalizację i wodę, kopali rowy pod zasilanie świetlicy, kładli panele sufitowe, z zewnątrz wymieniali narożne blachy, oświetlenie nowe, elektrykę, a na G. stawiali też pięć słupów oświetleniowych. Na Ł. ponadto kopali pod beczkę na kanalizację, a Z. D. kopał dół. Baraki były przenoszone przez pracowników powoda na inne miejsce, gdzie wcześniej postawili fundamenty. Na Ł. Z. D. przyjechał koparką i wykopał dół pod beczkę i przytrzymał łyżką beczkę, żeby nie uciekała, a pracownicy powoda ją podsypali. Następnie Z. D. zasypał wykop i odjechał. Na G. Z. D. (1) robił kręgi pod kanalizację i wodociąg oraz chodnik. Wewnątrz pracownicy powoda robili całą elektrykę i wyposażenie łazienki.. Na zewnątrz na G. i Ł. postawili skrzynki przyłączeniowe.

Faktury nr (...) zostały przesłane w wiadomości e-mail do pozwanego w dniu 17 maja 2010 r.

W dniu 25 maja 2010 r. pozwany wypłacił ze swojego konta kwotę 12.000 zł, w dniu 27 maja 2010 r. – 2.000 zł i w dniu 24 maja 2010 r. – 2.000 zł. W sumie wypłacił kwotę 18.000 zł.

W końcu maja 2010 r. pozwany przekazał powodowi w jego biurze kwotę 18.000 zł w gotówce. Padło stwierdzenie, iż jest to zapłata za fakturę. Kwota została przeliczona przez pracującą u powoda E. J. (1). Z powodu awarii drukarki nie wydrukowano dokumentu KP.

W dniu 28 czerwca 2010 r. powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 12.200 zł brutto, wskazując w tytule remont baraku G.. Termin zapłaty oznaczono na 5 lipca 2010 r. Odbiór faktury potwierdzony został firmową pieczęcią pozwanego i parafą. W dniu 28 czerwca 2010 r. powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 12.200 zł brutto, wskazując w tytule remont baraku Ł.. Termin zapłaty oznaczono na 5 lipca 2010 r. Odbiór faktury potwierdzony został firmową pieczęcią pozwanego i parafą. W dniu 29 czerwca 2010 r. powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 24.705 zł brutto, wskazując w tytule oświetlenie terenu - G.. Termin zapłaty oznaczono na 6 lipca 2010 r. Odbiór faktury potwierdzony został firmową pieczęcią pozwanego i parafą. W dniu 29 czerwca 2010 r. powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 24.705 zł brutto, wskazując w tytule oświetlenie terenu - Ł.. Termin zapłaty oznaczono na 6 lipca 2010 r. Odbiór faktury potwierdzony został firmową pieczęcią pozwanego i parafą.

W wiadomości e-mail z 5 lipca 2010 r. pozwany poinformował powoda, że potrzebne są faktury na kwotę 60.500 zł netto, a faktur z N. jest na ponad 31.000 zł. W wiadomości e-mail z 7 lipca 2010 r. biuro powoda poinformowało pozwanego, że aby zaliczka na podatek dochodowy zeszła do zera potrzebne są koszty na kwotę 22.333 zł.

Faktury nr (...) zostały przesłane w wiadomości e-mail do pozwanego w dniu 15 lipca 2010 r.

Pozwany ponosił koszty związane z nabyciem materiałów wykorzystywanych przez powoda oraz ich transportem na plac budowy co zostało udokumentowane w fakturach VAT. Inspektorem z ramienia inwestora na budowie był B. G.. Zastrzeżenia do robót zgłaszał na bieżąco. Usterki na bieżąco usuwano. Kierownikiem był Z. D. (1).

Na budowie w Ł. pracownicy powoda wykonali prace o wartości kosztorysowej 25.234,37 zł, a w G. o wartości 24.263,14 zł.

Ostatecznie, inwestycje w Ł. i G. zostały zgłoszone do odbioru 31 maja 2010 r., a w dniu 14 czerwca 2010 r. sporządzono protokoły odbioru. Faktury wystawione Gminie przez pozwanego zostały zapłacone.

Powód pismami z 10 października 2010 r. wezwał pozwanego do zapłaty kwot wskazanych w wystawionych fakturach VAT. W piśmie z 5 maja 2011 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 92.476 zł tytułem sumy należności z wystawionych faktur w terminie 7 dni od daty otrzymania niniejszego wezwania. W odpowiedzi na to wezwanie pozwany wskazał, że powód nie podpisał i nie oddał przedstawionej mu przed rozpoczęciem robót umowy, nie dokonał odbiorów robót, rozpoczęte prace przerywał, a część z wykonanych prac ma wady, a ponadto koszty wynajmu koparki i transportu samochodowego są zawyżone. Pozwany zwrócił się do powoda o korektę faktury nr (...), a także o wystawienie dokumentów potwierdzających przyjęcie gotówki na poczet faktur nr (...).

W tym stanie faktycznym powództwo w ocenie Sądu Rejonowego okazało się uzasadnione jedynie w części.

W sprawie niesporne było, iż strony łączyła umowa o dzieło (art. 627 k.c.) polegająca na wykonaniu przez powoda na rzecz pozwanego, części prac na inwestycji „Łęgi zagospodarowanie placu zabaw - etap I” oraz „G., pawilon budowa przyłącza wodnokanalizacyjnego oraz energetycznego etap I”. Natomiast sporny były już zarówno zakres wykonanych prac, jak i wysokość należnego wynagrodzenia, a nadto kwestia jego częściowego zapłacenia przez pozwanego.

Zgodnie z treścią art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. To na powodzie ciążył więc ciężar wykazania powyższych, spornych okoliczności. Pozwany przyznał, iż należne powodowi wynagrodzenie wynosi 68.000 zł wskazując, że powód nie wykonał całości umówionych prac.

Materiał dowodowy przedłożony przez strony ale także same twierdzenia stron wykazują, w ocenie Sądu, całkowite lekceważenie podstawowych zasad racjonalnego prowadzenia działalności gospodarczej i to po obydwu stronach. Przy tak dużym zakresie prac i znacznych kwotach, których te umowy dotyczyły, strony w żaden sposób nie zadbały o udokumentowanie zakresu zleconych i wykonanych prac, ani ustalonych stawek.

Przy ustalaniu zakresu wykonanych prac, wobec lakonicznych zeznań świadków i braku dokumentów, oprzeć należało się jedynie na zakresie przyznanym przez pozwanego i to w dość ogólny sposób. Taki też zakres, wspomagany zeznaniami świadków oraz dokumentacją przetargową, posłużył biegłemu jako materiał do dokonania szacunkowej wyceny wartości prac wykonanych przez powoda. Kwoty, jakie wskazał biegły wynoszą odpowiedni dla prac w Ł. - 25.234,37 zł, a dla prac w G. - 24.263,14 zł. Są to jednak kwoty wyliczone hipotetycznie. Jednak sam pozwany przyznał, iż kwota należna powodowi wynosiła 68.000 zł. Powód w żaden sposób nie wykazał przy tym, by była wyższa. Samo przedłożenie podpisanych przez pozwanego faktur na wyższą kwotę nie świadczy o istnieniu wierzytelności w takiej kwocie. Zwłaszcza, iż z treści korespondencji mailowej, a także wskazanej już postawy stron wynika, iż wystawianie faktur w istocie nie było dokumentowaniem wykonanych prac, a jedynie stwarzaniem dokumentacji księgowej dla innych potrzeb. Samo więc podpisanie faktur, w braku innych dowodów, nie wykazuje zakresu wykonanych prac i należnego wynagrodzenia. Tym bardziej, że w wyjaśnieniach sam powód nie potrafił wyjaśnić, czego konkretnie i w jakich proporcjach faktury te dotyczyły.

Podobnie powód nie wykazał, by to on zakupywał materiały niezbędne do wykonania prac. Świadczenie nie potwierdzili powyższych okoliczności. Natomiast z zeznań świadka E. J. (1) wynika, iż powód prowadził jeszcze inną inwestycję. Przedstawione przez powoda faktury zakupu w żaden sposób nie wykazują, iż są to materiały użyte na wykonywanych dla pozwanego inwestycjach. Zwłaszcza, że faktury za materiały przedstawił także pozwany, zaś żadna ze stron nie była w stanie wskazać, jakie materiały i w jakich ilościach były użyte. Co więcej, po raz kolejny jawi się obraz nie do końca jasnych powiązań stron. Z zeznań świadka K. wynika bowiem, iż w związku z zatrudnieniem w hurtowni pozwanego obaj panowie fakt tego zatrudnienia wykorzystywali dla uzyskiwania upustów. Jednocześnie także w tym zakresie nie sporządzali żadnych dokumentów, umów ani rozliczeń materiałów zakupionych, użytych i ich wartości. Co więcej, sam powód w wyjaśnieniach nawet w przybliżeniu nie potrafił wskazać wartości zakupionych przez niego materiałów. Szacunkowo wskazał jedynie, iż 60% wartości wystawionych faktur obejmuje materiały. W toku całego procesu, pomimo świadomości, iż pozwany kwestionuje tę okoliczność, powód nie był w stanie przedstawić jakiegokolwiek zestawienia materiałów i ich nawet teoretycznego powiązania z posiadanymi fakturami. Wskazać też trzeba, iż przedstawiona faktura za słupy obejmuje inny typ słupów niż zamontowane na inwestycji, co dodatkowo obniża wiarygodność twierdzeń powoda w tym zakresie. Konsekwencje takich zaniedbań, w świetle rozkładu ciężaru dowodu, ponosi powód.

Wobec nie wykazania przez powoda, by należna była mu kwota wyższa niż przyznane przez pozwanego 68.000 zł Sąd uznał, iż to jest zasadna kwota pozwu. Jednocześnie jednak pozwany podniósł zarzut spełnienia świadczenia wskazując, iż kwotę tę zapłacił powodowi gotówką. W tym zakresie to na pozwanym ciążył ciężar wykazania kiedy dokonał zapłaty, jakich kwot i z jakiego tytułu.

Analizując materiał dowodowy w sprawie Sąd uznał za udowodnione uiszczenie na poczet wynagrodzenia za umowy objęte pozwem wyłącznie kwoty 18.000 zł. W pozostałym zakresie twierdzenia pozwanego są niewykazane.

Co do zapłaty kwoty 20.000 zł w obecności R. K. (1) to analiza zeznań tego świadka nie pozwala uznać faktu tego za wykazany. Po pierwsze bowiem świadek nie wiedział, jaka kwota została przekazana wskazując jedynie, na pytanie pełnomocnika, że mogło to być 20 tysięcy. Nie wiedział także czego dotyczyła dokonana w jego obecności wymiana pieniędzy. Mając jednocześnie na uwadze nieodpowiedzialny styl prowadzenia działalności przez strony, czego najlepszym przykładem jest dokonywanie jakiś rozliczeń gotówkowych u osób trzecich bez wystawiania jakichkolwiek pokwitowań, Sąd nie dał wiary twierdzeniom pozwanego, iż ta akurat wymiana pieniędzy dotyczyła rozliczenia akurat inwestycji objętej pozwem. Zwłaszcza, iż według twierdzeń pozwanego ta zapłata miała miejsce w kwietniu 2010 r. -

wypłata gotówki z bankomatu 13 kwietnia, zaś pierwsze faktury powód wystawił dopiero 30 kwietnia i nie opiewały one na kwotę 20.000 zł.

Podobnie Sąd nie uwzględnił twierdzenia, iż w obecności Z. D. (1) pozwany zapłacił pozwanemu za wykonywane prace 30.000 zł. Wprawdzie świadek ten wskazał, iż pieniądze były przekazywane ale wskazał też, iż gdy wszedł to pieniądze były na stole i nie był cały czas, jednocześnie też wskazywał, że to było trzydzieści tysięcy pobanderolowanych w trzech częściach. W ocenie Sądu zeznania w tym zakresie nie są spójne, albowiem świadek nie widział kto pieniądze położył na stole, ani kto je brał, nie przeliczał ich, sam wskazał, iż strony nie rozmawiały o tym, czego te pieniądze dotyczą, a padły jedynie słowa, że to na wypłaty i materiały. W ocenie Sądu tak lakoniczne zeznania, przy już omówionym sposobie współpracy stron, a nadto niejasnych zasadach nabywania materiałów w hurtowni, w której był zatrudniony pozwany, nie dają podstaw do przyjęcia, że była to zapłata na prace wykonywane przez powoda na inwestycji.

Natomiast w zakresie zapłaty kwoty 18.000 zł w ocenie Sądu pozwany wykazał, zeznaniami świadka E. J. (1), iż w tym zakresie spełnił świadczenie. Zeznania tego świadka były jednoznaczne, wskazała ona czego dotyczyła zapłata oraz jaką kwotę pozwany przekazał, a nadto, iż świadek przeliczała te pieniądze. Żaden z dowodów nie podważył wiarygodności świadka, zaś sam fakt, iż świadek zakończyła współpracę z powodem, zresztą jak wskazała polubownie, nie jest podstawą do odmówienia wiarygodności jej zeznaniom.

Mając na uwadze powyższe Sąd zasądził kwoty z faktur najdalej wymagalnych do kwoty 50.000 zł, uznając, iż 18.000 zł pozwany zapłacił na fakturę (...), co wynika z zeznań E. J. (1), iż wpłacono gotówkę na najwyższą fakturę. W pozostałym zakresie powództwo nie było udowodnione co do wysokości. O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 k.c. albowiem termin zapłaty wynikający z faktur nie był przez strony kwestionowany.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 i 98 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. Przy czym Sąd ustalił procent, w jakim każda ze stron wygrała sprawę, a szczegółowe rozliczenie kosztów pozostawiając referendarzowi.

Powód zaskarżył apelacją powyższy wyrok w części oddalającej powództwo (pkt 2.) i w części o kosztach procesu ustalającej, że pozwany wygrał proces w 46% (pkt 3.). Zaskarżonemu wyrokowi powód zarzucił:

1. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu Rejonowego z treścią zebranego w sprawie materiału, wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodu z zeznań świadków P. F. (1), M. W. (1) i P. K. w sposób niewszechstronny i sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, polegający na przyjęciu przez Sąd, że zeznania świadków były lakoniczne i na ich podstawie nie dało się ustalić zakresu prac wykonanych przez powoda, podczas gdy z zeznań tych świadków jasno wynikało jaki zakres prac został wykonany przez powoda, zeznania te korelują z zeznaniami powoda oraz mają potwierdzenie w dokumentacji powoda przedłożonej do niniejszej sprawy na okoliczność zakresu prac, zakupu materiałów wykorzystanych do wykonania tych prac oraz należnego powodowi wynagrodzenia,

b) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodu z zeznań świadka E. J. (1) w sposób niewszechstronny i sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, bowiem Sąd przyjął, że zeznania świadka były rzeczowe i wiarygodne, podczas gdy świadek był skonfliktowany z powodem jego zeznania należało ocenić z dużą ostrożnością, świadek nie potrafił logicznie wytłumaczyć dlaczego pozwany nie otrzymał potwierdzenia zapłaty kwoty 18.000 zł, nie potrafił wskazać za jaką fakturę pozwany zapłacił powodowi,

c) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. w zw. z art. 231 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodu z dokumentów faktur VAT powoda w sposób niewszechstronny i sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, polegający na przyjęciu przez Sąd, że przedstawione faktury nie dokumentowały wykonania prac i przysługującej z tego tytułu powodowi wiarygodności wobec pozwanego, a jedynie były stwarzaniem dokumentacji księgowej dla innych potrzeb, natomiast z faktur zakupu materiałów nie da się wywieść, że zostały one zakupione do celów inwestycji w Ł. i G., podczas gdy z dokumentów tych wynika po pierwsze, że pozwany zaakceptował swoim podpisem i przyjął faktury VAT dotyczące

rozliczenia stron, a wywodzenie, że faktury te zostały wystawione w innym celu niż rozliczenie wykonanych prac nie ma oparcia w całokształcie okoliczności niniejszej sprawy, po drugie, że faktury VAT zakupu materiałów potwierdzają zakup materiałów budowlanych przez powoda, a mając na uwadze zeznania świadków P. F. (1), P. K. i M. W. (1) potwierdzają zakup materiałów przez powoda w celu ich wykorzystania do przedmiotowych inwestycji,

d) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny dowodu z opinii biegłego A. M. w sposób newszechstronny i sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, polegający na przyjęciu przez Sąd, że opinia ta jest jasna, rzeczowa i zgodna z zasadami doświadczenia życiowego, podczas gdy biegły nie dokonał oględzin całości inwestycji w Ł. i G., przez co nie miał rzetelnego obrazu wykonanych prac, ponadto naruszył zasady sporządzania opinii i wykroczył poza ustawowo określone kompetencje przy dokonywaniu ustaleń co do zakresu i wartości prac wykonanych przez powoda, nie ustosunkował się do różnych możliwych sytuacji, tj. określenia zakresu i wartości robót wariantowo, pominął część prac wykonanych przez powoda oraz nie wyjaśnił w oparciu o jakie zwyczajowo stosowane dotychczas, sprawdzone metody sporządził kosztorys wykonania prac powoda na terenie obu inwestycji,

e) art. 227 § 1 w zw. z art. 3 w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez przyjęcie, że powód nie udowodnił w całości dochodzonego roszczenia, podczas gdy zeznania powoda jak i zeznania świadków P. F. (1) i M. W. (1) w powiązaniu z zeznaniami B. G., F. G., P. K. wskazują jaki zakres prac został wykonany przez powoda na terenie obu inwestycji, zakup materiałów przez powoda wykorzystywanych przy realizacji inwestycji w Ł. i G. przy czym korelują ze sobą i są zgodne, pozostałe dowody w tym faktury VAT powoda potwierdzają wysokość wynagrodzenia za przedmiotowe prace, zaakceptowanie i przyjęcie ww. dokumentów przez pozwanego, a faktury VAT dotyczące zakupu materiałów przedstawione przez powoda potwierdzają zakup materiałów wykorzystanych do realizacji inwestycji i wysokość poniesionych w związku z tym kosztów,

f) art. 233 § 1 i 2 i art. 328 § 2 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie, dokonanej wybiórczo, polegającej na zupełnym pominięciu podnoszonych przez powoda zarzutów do opinii biegłego A. M. odnośnie braku przez biegłego rzetelnego obrazu wykonanych prac, naruszenia zasady sporządzania opinii i wykroczenia poza ustawowo określone kompetencje przy dokonywaniu ustaleń co do zakresu i wartości prac wykonanych przez powoda, nie ustosunkowania się do różnych możliwych sytuacji, tj. określenia zakresu i wartości robót wariantowo, pominięcia część prac wykonanych przez powoda oraz nie wyjaśnienia w oparciu o jakie zwyczajowo stosowane dotychczas, sprawdzone metody biegły sporządził kosztorys wykonania prac powoda na terenie obu inwestycji, a w konsekwencji błędnym przyjęciu, że wartość prac wykonanych przez powoda wynosiła co najwyżej 68.000 zł, niewyjaśnieniu dlaczego Sąd uznał, że faktury VAT wystawione przez powoda na rzecz pozwanego tytułem realizacji inwestycji w Ł. i G. zaakceptowane przez pozwanego nie dokumentują wykonanych prac a jedynie są dokumentacją księgową dla innych potrzeb, niewskazaniu dlaczego Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadka E. J. (1) odnośnie zapłaty powodowi przez pozwanego 18.000 zł, a odmówił wiarygodności zeznaniom powoda w tym zakresie, co w konsekwencji spowodowało przyjęcie przez Sąd, że powód udowodnił roszczenie co najwyżej do kwoty 68.000 zł,

g) art. 98 § 1 k.p.c. w związku z art. 100 k.p.c. przez jego nieprawidłowe zastosowanie, tj. przyjęcie, że powód przegrał sprawę w części (w 46 %) podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, że powództwo powinno zostać uwzględnione w całości i powód powinien otrzymać zwrot kosztów w całości od pozwanego;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 627 k.c. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, tj. uznanie że powodowi przysługuje wynagrodzenie w kwocie 68.000 zł podczas gdy powodowi za wykonanie prac przysługuje 92.476 zł,

b) art. 481 k.c. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, tj. nie zasądzenie odsetek od kwoty 42.476 zł od dnia 7 lipca 2010 r. do dnia zapłaty.

W oparciu o przedstawione zarzuty powód wniósł o:

1) zmianę wyroku w części zaskarżonej poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 42.476 zł wraz z odsetkami od tej kwoty od dnia 7 lipca 2010 r. do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania za I instancję wg norm przepisanych; ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, pozostawiając rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego sądowi I instancji;

2) zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego wg norm przepisanych.

Apelację od powyższego wyrok w części dotyczącej pkt. I wywiódł pozwany, zarzucając orzeczeniu:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 6 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przerwaniu na pozwanego obowiązków udowodnienia faktów, z których to powód wywodził skutki prawne w odniesieniu do tytułu (wynagrodzenie) pod jakim pozwany przekazał powodowi kwotę 50.000 zł w obecności świadków;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego art. 65 § 1 i § 2 k.c. poprzez nie ustalenie zgodnego zamiaru stron odnośnie sposobu rozliczenia kwot przekazywanych powodowi przez pozwanego w toku realizacji inwestycji w Ł. i na G.;

3. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik postępowania – w szczególności, art. 227 k.p.c. w zw. art. 278 § 1 k.p.c., poprzez pominięcie przez Sąd Rejonowy dowodów dotyczących faktów mających istotne znaczenie dla sprawy w odniesieniu do treści opinii biegłego sądowego w zakresie ustalenia zakresu prac faktycznie wykonanych przez powoda i wartości materiałów zakupionych przez powoda dla potrzeb realizacji inwestycji w Ł. i G., pominięcia przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia powoda dowodów w postaci faktur VAT potwierdzających fakt zakupu materiałów przez pozwanego i świadka Z. D. (1);

4. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik postępowania, tj. art. 231 oraz art. 233 § 1 i 2 k.p.c., odnośnie zebranego w sprawie materiału dowodowego w szczególności w odniesieniu do oceny zeznań świadków R. K. (1), Z. D. (1) w zakresie dotyczącym przekazywania przez pozwanego kwot na rzecz powoda tytułem zaliczek na wynagrodzenie za wykonywane prace, wypłat kwot dokonywanych przez pozwanego z rachunku bankowego w okresie przekazywania środków i zgodności wypłacanych kwot z kwotami przekazywanymi powodowi;

5. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału.

W oparciu o przedstawione zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:

Z dwóch wywiedzionych środków zaskarżenia na uwzględnienie, ale tylko częściowo, zasługiwała apelacja powoda, prowadząc do wydania orzeczenia o charakterze reformatoryjnym.

Postępowanie przed sądem odwoławczym jest kontynuacją postępowania przed sądem pierwszej instancji. Zgodnie z art. 382 k.p.c. sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Z regulacji tej wynika, że sąd rozpoznający apelację orzeka na podstawie materiału zgromadzonego zarówno w pierwszej, jak i w drugiej instancji, natomiast postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy, co oznacza, że wyrok sądu drugiej instancji musi opierać się na jego własnych ustaleniach faktycznych i prawnych. W pierwszej kolejności określenia wymaga więc podstawa faktyczna żądania, ponieważ dopiero po dokonaniu ustalenia podstawy faktycznej możliwe jest odniesienie się do podstawy prawnej.

Ustalając stan faktyczny sprawy Sąd Okręgowy przyjął za własne ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia, ze zmianami i uzupełnieniami wynikającymi z poniższych rozważań, których kanwę stanowiło m.in. uzupełniające przesłuchanie stron na rozprawie apelacyjnej. Na akceptację zasługiwały

również wywody prawne Sądu pierwszej instancji dotyczące podstawy prawnej powództwa. Odmiennej oceny dowodów Sąd odwoławczy dokonał natomiast w zakresie zapłaty przez pozwanego kwoty 18.000 zł tytułem części należnego powodowi wynagrodzenia.

Przechodząc w pierwszej kolejności do apelacji powoda i rozpoczynając analizę zarzutów tej apelacji od głównego zarzutu, tj. sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego wskutek naruszenia prawa procesowego w postaci art. 233 § 1 k.p.c. (zasada swobodnej oceny dowodów), w tym w powiązaniu z art. 245 k.p.c. w zw. z art. 231 k.p.c. oraz w powiązaniu z art. 328 § 2 k.p.c., wskazać należy, że zgodnie z brzmieniem przywołanego przepisu sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Wszechstronność w tym kontekście rozumiana jest jako konieczność przeprowadzenia dogłębnej analizy każdego z przywołanych środków dowodowych z osobna, a następnie wszystkich dowodów razem i na tej podstawie dokonanie oceny ich wiarygodności, mocy dowodowej i przydatności dla wykazania określonego faktu i okoliczności. Zgodnie z poglądem Sądu Najwyższego, wyrażonym w postanowieniu z dnia 11.07.2002 r. (IV CKN 1218/00), wszechstronne rozważenie zebranego w toku postępowania materiału dowodowego winno być uzupełnione za pomocą skonkretyzowania okoliczności towarzyszących przeprowadzeniu poszczególnych dowodów mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności. Z kolei w wyroku z dnia 12.02.2004 r. (II UK 236/03) SN uznał, że „swobodna ocena dowodów dokonywana jest przez pryzmat własnych przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego zasobu doświadczeń życiowych, ale powinna także uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i - waząc ich moc oraz wiarygodność - odnosi je do pozostałego materiału dowodowego”.

Konstrukcja i brzmienie powyższego przepisu powoduje, że kierowane wobec sądu orzekającego zarzuty winny wskazywać jakich konkretnie uchybień dopuścił się sąd rozstrzygający, co spowodowało, że procesu dowodzenia przeprowadzonego przez sąd nie można uznać za wszechstronny, jakie dowody sąd pominął lub dokonał ich oceny w oderwaniu od pozostałego materiału dowodowego, a także dlaczego wbrew ustaleniom sądu nie można uznać, że niektóre fakty znajdują swe źródło bezpośrednio w innych ustalonych w procesie dowodzenia. I jakkolwiek w zarzutach powód wskazał jakie jego zdaniem uchybienia popełnił Sąd pierwszej instancji, to w ocenie Sądu Okręgowego konfrontacja tych zarzutów z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym daje podstawy do przyznania racji skarżącemu tylko co do tego, że Sąd Rejonowy nieprawidłowo ocenił zeznania świadka E. J. (1), opierając na nich ustalenie, że pozwany zapłacił powodowi 18.000 zł jako część wynagrodzenia za roboty w miejscowościach G. i Ł.. W pozostałym natomiast zakresie dokonana przez Sąd Rejonowy ocena dowodów, jakkolwiek niekiedy zbyt lakoniczna, mieści się w ramach zakreślonych normą art. 233 § 1 k.p.c.

W zasadzie wszystkie uwagi powoda w zakresie przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów i sprzeczności istotnych ustaleń z treścią materiału dowodowego dotyczą przyjęcia przez Sąd pierwszej instancji, że wartość wykonanych przez powoda robót wyniosła tyle ile wynika z wystawionych przez niego faktur, które pozwany przyjął i zaksięgował, a więc 92.476 zł. Konfrontując tą myśl przewodnią apelacji powodowego wykonawcy ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym Sąd Okręgowy zgadza się z Sądem Rejonowym, że przy lakoniczności zeznań świadków i braku dokumentów pomocne było przy ustalaniu zakresu wykonanych robót oparcie się na zakresie przyznanym w dość ogólny sposób przez pozwanego. Przy czym podkreślić należy, że to „przyznanie” dotyczyło raczej wartości robót, a więc i wynagrodzenia wykonawcy, a nie zakresu robót w ścisłym sensie. Do ustalenia zakresu wykonanych robót pomocny był natomiast dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa A. M., który co prawda nie ustrzegł się pewnych błędów przy jej sporządzaniu (o czym będzie mowa poniżej), ale uwzględnił cały zgromadzony w aktach materiał dowodowy, w tym ze źródeł osobowych, a także na jego wniosek materiał ten został poszerzony o kosztorysy ofertowe pozwanego złożone Gminie D. na etapie postępowania o uzyskanie zamówienia publicznego.

Przechodząc zatem do omówienia zakresu robót w kontekście zarzutów powoda Sąd drugiej instancji zauważa, że choć z zeznań przywoływanych w apelacji świadków P. F. (1) i M. W. (1) oraz zeznań powoda wynika jakiś zakres wykonywanych na zadaniach w G. i Ł. prac, to już nadużyciem jest stwierdzenie, że powyższe zeznania korelują ze sobą,

i z przedłożoną przez powoda dokumentacją. Po pierwsze, skarżący przywołując w uzasadnieniu apelacji fragmenty zeznań powoda i dwóch ww. świadków czyni to wybiórczo, pomijając inne dowody, w tym zeznania świadka Z. D. (1), a więc drugiego podwykonawcy pozwanego na tym zadaniu, który prace faktycznie wykonywał i jak wynika z umów zawartych z pozwanym (karty 55-56 i 57-58 akt) w dość szerokim zakresie. Po drugie, świadek P. F. był pracownikiem powoda, zaś M. W. pracował dla Z. D. i choć wpierw zeznał, że robili w G. kanalizację, to następnie wskazał, że kanalizację firma (...) w G. się nie zajmowała (vide protokół rozprawy k. 207-208). Z kolei pomiędzy świadkami P. F. i Z. D. są wyraźne różnice co do zakresu robót elektrycznych na zewnątrz (tj. oświetlenia placu): wg F. niemal wszystkie roboty wykonywał powód J. W. (1), w tym elektryczne, a wg Z. D. na obu inwestycjach stawiał on słupy elektryczne i wykonywał instalację kanalizacyjną. Oczywiście Sąd Okręgowy dostrzega, że powyżsi świadkowie mieli różne interesy w przedstawianiu przebiegu robót, ale te znaczne rozbieżności możliwe byłyby do jednoznacznego rozstrzygnięcia gdyby powód, na którym spoczywał ciężar dowodu w tym zakresie, przedstawił dokumenty w postaci czy to kosztorysu powykonawczego, czy to obmiaru robót. Takowych dokumentów jednak nie przedłożył, choć w swoich zeznaniach mówił, że dostał od pozwanego na koniec prac kosztorys, z którego jakoby miało wynikać, że zostało zrobione więcej niż miało być (vide k. 243, a także k. 244). Zresztą takiego dokumentu nie przedłożył też pozwany, choć oczywistym jest, że sporządzenie kosztorysu powykonawczego spoczywało na wykonawcy.

Powyższy brak dokumentacji zaważył też na ocenie Sądów obu instancji co do zakupu materiałów na realizację rzeczonych zadań inwestycyjnych, a więc: kto, jakie i jakiej wartości materiały kupił? O ile zwykle materiały dostarcza (zamawia) wykonawca, co i w tym wypadku miało miejsce, to z zeznań i świadków i stron wynika, że materiały zabezpieczał także pozwany. O tym, że materiały „załatwiał” powód zeznał świadek P. F. (1) (k. 205), ale nie wiedział kto za nie płacił; nie wiedział też skąd przyjeżdżały materiały poza elektrycznymi i kto je przywoził (k. 206). Świadek M. W. (1) nie wiedział kto kupował materiały i kto za nie płacił (k. 207). O dostarczaniu materiałów na kanalizację przez pozwanego mówi świadek Z. D., który jednocześnie wskazuje na siebie jako na dostawcę części materiałów takich jak polbruk, obrzeża, rury wodociągowe, słupy oświetleniowe i lampy, za które mieli płacić wspólnie powód i pozwany (vide k. 204). Z kolei świadek P. K., pracownik hurtowni (...) France”, w której dyrektorem ówczesnie był pozwany P. P. (1) wskazał na kupowanie u nich materiałów elektrycznych przez powoda, za którego towar odbierał niekiedy pozwany (k. 240-241). Mówi też o kupowaniu materiałów przez pozwanego jako prowadzącego własną działalność gospodarczą, a także o zaległości powoda wobec „Nowa France” z zapłatą za materiały i skierowaniu sprawy na drogę sądową. Jeżeli natomiast chodzi o same strony, to zarówno powód i pozwany zeznali o kupowaniu przez siebie materiałów na inwestycje w G. i Ł., jak i potwierdzili dostarczanie materiałów przez Z. D. (polbruk). Powyższe zeznania zostały poparte przedłożonymi przez obie strony dokumentami w postaci faktur VAT za materiały, w tym pozwany przedłożył faktury otrzymane od Z. D. (1), jednakże w ocenie Sądu Okręgowego nie było to wystarczające do uznania, że powód wykazał fakt zakupu materiałów na przedmiotowe inwestycje i ich wartość. Zgodzić się bowiem należy z Sądem pierwszej instancji, że przedstawione przez powoda faktury zakupu w żaden sposób nie wykazują, że dotyczą one materiałów użytych na wykonywanych dla pozwanego inwestycjach. Przede wszystkim ponownie o tak negatywnym dla powoda wniosku decyduje brak jakichkolwiek dokumentów rozliczeniowych przez niego, jako wykonawcę, sporządzonych. I choć przy braku pisemnej umowy stron oraz istniejących rozbieżnościach nie sposób precyzyjnie ustalić sposobu rozliczenia zamawiającego (pozwany) i wykonawcy (powód), to oczywistym jest, że to wykonawca domagając się wynagrodzenia powinien wykazać ilość i rodzaj użytych materiałów, zwłaszcza jeśli twierdzi, że 60% wartości jego robót to materiały (patrz zeznania powoda k. 244). Nie jest rzeczą Sądu dokonywanie takiego rozliczenia i przyporządkowywanie poszczególnych robót do poszczególnych faktur za materiały. Poza tym jak wynika z zeznań świadka E. J. (1) oraz samego powoda, w tym samym czasie prowadził on prace na rzecz TBS, przez co wątpliwym jest, że wszystkie przedłożone przez powoda faktury dotyczą spornych inwestycji wykonywanych na rzecz Gminy D., zwłaszcza że część z nich została wystawiona już po zakończeniu rzeczonych robót.

Powyższe uwagi dotyczą też argumentacji pozwanego na kanwie faktur uzyskanych w toku niniejszego procesu od Z. D., które jakoby miały dotyczyć zakupów na potrzeby robót w G. i Ł., ale pochodzą one sprzed ok. dwóch lat przed tymi robotami, co nie pozwala uznać, że te materiały zostały tam wbudowane, a tym bardziej, że zostały na te potrzeby kupione, co wywodził niezasadnie pozwany.

Jak wynika z powyższego ani przedłożone przez strony dokumenty, ani zawnioskowani przez nich świadkowie nie byli wystarczający do precyzyjnego ustalenia przez Sąd pierwszej instancji zakresu i wartości robót wykonanych przez powoda na rzecz pozwanego. Przy czym jeśli chodzi o dokumenty, to jeszcze raz należy z całą mocą podkreślić za Sądem Rejonowym, że strony w żaden sposób nie zadbały o udokumentowanie zakresu zleconych i wykonanych prac oraz ustalonych stawek, prowadząc swoje interesy nie tylko z całkowitym lekceważeniem podstawowych zasad prowadzenia działalności gospodarczej, ale i w sposób nie zapewniający transparentności ich działań.

W związku z tym konieczne było sięgnięcie przez Sąd Rejonowy – na wniosek stron – do dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa celem ustalenia zakresu i wartości robót wykonanych przez powoda, a tym samym jego wynagrodzenia. Jednakże z uwagi na niefrasobliwość stron biegły stanął przed tym samym problemem co Sąd, czemu dał wyraz w pkt. 4 opinii pisemnej (k. 739), w którym wskazał na „bezwartościowość” dzienników budowy i „brak jakiegokolwiek umowy ustnej czy też pisemnej określającej wzajemne zależności i zakres robót zleconych powodowi przez pozwanego oraz sposób ustalenia zależności za wykonaną pracę”. Biegły zwrócił również uwagę, że przeprowadzone oględziny nie pozwoliły w jakikolwiek sposób wyodrębnić zakresów robót wykonanych przez strony procesu, co sprawiło, że biegły zmuszony był przy sporządzaniu opinii oprzeć się wyłącznie na zeznaniach świadków i stron, które rzeczowo omówił w opinii, posiłkując się także treścią pism procesowych i fakturami zakupu materiałów. Po omówieniu tego materiału procesowego biegły stwierdził, że „zeznanie i stwierdzenia nie pokrywają się, są sprzeczne nawet w tak istotnych i widocznych elementach robót jak montaż słupów oświetleniowych i tym samym mało wiarygodne” (str. 5 opinii, k. 742).

Sąd Okręgowy oczywiście zauważa, że nie do biegłego należy ocena wiarygodności innych dowodów, ale powyższa konkluzja w pełni oddaje realia tego procesu, w którym spierających się obecnie kontrahentów łączyła ustna umowa o dzieło, ale każdy z nich prezentuje odmienne stanowisko co do zakresu robót wykonawcy oraz sposobu ich rozliczenia i wysokości wynagrodzenia. Zgadając się więc w tej ocenie z biegłym sądowym Sąd odwoławczy akceptuje też metodę przyjętą przez biegłego do ustalenia zakresu i wartości robót wykonanych przez powoda, a mianowicie oparcie się na kosztorysach ofertowych pozwanego dla Gminy D., jako dokumentach ściśle określających zakres robót, a także czynniki cenotwórcze. Z uwagi na tryb w jakim były zawierane umowy pozwanego z Gminą (prawo zamówień publicznych) słusznie zauważył biegły, że od kosztorysu ofertowego w zasadzie odstępstw nie ma, a przynajmniej pozwany nie wykazał, że do takowej zmiany doszło. Stąd biegły nie uwzględnił np. montażu armatury, której to pozycji nie było w tym kosztorysie (vide ustna opinia uzupełniająca, k. 823), a jednocześnie z kosztorysu ofertowego przyjął do rozliczenia stron stawkę roboczogodziny w wysokości 8,50 zł i 25% narzutu na koszty pośrednie, logicznie uzasadniając, że strony mogły się umówić na inne stawki, ale nigdzie ich nie zapisały, zaś „gdyby pozwany przystał na inne stawki, to płaciłby powodowi 4 razy więcej niż by dostał z Gminy, a to jest nielogiczne” (k. 823).

Stwierdzenie biegłego: „To jest właściwie węzeł nie do wyjaśnienia”, trafnie oddaje stan faktyczny sprawy i postępowanie stron, a nawet trójstronne działania, jeśli włączyć w to oficjalnego podwykonawcę pozwanego Z. D. (1). Uzasadnia to także w pełni zaniechanie przez biegłego sporządzenia wariantowych kosztorysów, a więc według wersji (zeznań) poszczególnych świadków i stron, gdyż nawet oględziny inwestycji z udziałem stron nie pozwoliły biegłemu na jasne określenie, która z ekip robiła poszczególne rzeczy i kto na to dostarczał materiałów. Natomiast gdyby biegły zastosował stawki rynkowe (tak Sąd odwoławczy rozumie zapis w protokole rozprawy o stawkach z Monitoringu, k. 823), zamiast z kosztorysu ofertowego, „to wynagrodzenie wyszłoby rzędu 300 tys. zł i to by było bez sensu”. Ten „bezsens” odnosi się oczywiście do wysokości wynagrodzenia tylko jednego podwykonawcy pozwanego – powoda J. W. (1) - w świetle wynagrodzenia, które miał umówione z Gminą pozwany (70.659,96 zł brutto za Ł. i 76.503,56 zł brutto za G.) i w kontekście wynagrodzenia ustalonego na piśmie z drugim podwykonawcą Z. D. (63.562 zł brutto - Ł. i 66.124 zł - G.). Z tego zestawienia (dodając kwotę 68.000 zł jako wypłaconą wg pozwanego powodowi z tytułu wynagrodzenia) wychodzi bowiem, że pozwany zamiast zarobić musiałby jeszcze dołożyć do wykonania umów z Gminą, co jest zupełnie nieracjonalne, pokazując jednocześnie nietransparentność działań stron, jak i Z. D.. Co prawda pozwany w uzupełniającym przesłuchaniu na rozprawie apelacyjnej zeznał, że kwoty do zapłaty na rzecz podwykonawców przekraczają kwotę, którą miał otrzymać od Gminy, bo powstały dwa aneksy do każdej z umów, w tym dotyczące robót dodatkowych, co dawało ok. 20 tys. zł więcej na każdą z umów. Jednakże w aktach sprawy

znajdują się tylko dwa aneksy z 30 kwietnia 2010 r. (po jednym do umowy) dotyczące wyłącznie przedłużenia terminu wykonywania robót przez pozwanego o jeden miesiąc z uzasadnieniem, że wynikły roboty dodatkowe, ale jednocześnie brak jest dowodów na to, że z tego tytułu pozwany miałby dostać dodatkowe wynagrodzenie. Zatem kwestia aneksów dotyczących wynagrodzenia za roboty dodatkowe pojawiła się dopiero na etapie postępowania apelacyjnego. I nawet jakby wziąć pod uwagę, że suma z faktur wystawionych Gminie przez pozwanego wynosi 192.838,49 zł brutto (k. 255-263) i w dwóch z nich jest mowa o aneksie z 30.04.2010 r. (k. 262 i 2630), a jedna dotyczy dodatkowego zlecenia (na 2.440 zł, k. 261), a więc że takowe roboty dodatkowe wystąpiły w relacji Gmina D. – pozwany, to i tak różnica pomiędzy pierwotnym wynagrodzeniem umownym pozwanego (147.163,52 zł) a sumą ww. faktur wynosi 45.674,97 zł, a więc nie tylko nie pokryłaby w całości wynagrodzenia żadnego z dwóch podwykonawców, ale wręcz czyniłaby konieczną „dopłatę do interesu” ze strony pozwanego P. P. (1). Zdumiewające jest w efekcie zeznanie pozwanego na rozprawie apelacyjnej, że nawet przy 40.000 zł za roboty dodatkowe byłby stratny, ale miał zrobić rozliczenie końcowe z panem W.. Niezależnie od tego, że powód przeczył, aby rozliczenie pomiędzy stronami miało być na sam koniec, o czym miałyby przekonywać wystawione wcześniej przez niego dwie pierwsze faktury, to i tak nie sposób nawet się domyślać jak pozwany zamierzał sfinansować wynagrodzenie podwykonawców, a z drugiej strony ta sytuacja jest najlepszym przykładem nieprzejrzystości relacji finansowych pomiędzy stronami, w tym pozwanego z Z. D. (1).

Negatywne skutki procesowe powyższego powinny ponieść obie strony tego procesu. Nie sposób bowiem dać wiary pozwanemu, że powód odmawiał podpisania projektu umowy, skoro pozwany do chwili wyrokowania nie przedstawił rzeczoności projektu, twierdząc przed Sądem Okręgowym, że powinien go jeszcze posiadać w komputerze, a więc w ogóle nie wykazał, że projekt umowy istniał i że otrzymał go powód. Z drugiej strony, pomimo braku umowy na piśmie i jak wynika z przeprowadzonych dowodów dużych rozbieżności stron co do zakresu prac i sposobu ustalenia wynagrodzenia, powód do prac przystąpił, choć jednocześnie roboty na tym zadaniu wykonywał inny podwykonawca, który legitymował się pisemną umową z pozwanym. Powód nie potrafił też wyjaśnić skąd takie kwoty w jego fakturach i na jakiej podstawie. Konsekwencją tych opisanych wyżej rozbieżności i niejasności jest przyjęcie przez Sąd Okręgowy jako podstawy ustalenia zakresu robót i wysokości wynagrodzenia powoda opinii pisemnej i ustnej biegłego sądowego A. M. opartej na rzeczywistych i zweryfikowanym przez inwestora kosztorysach ofertowych, które stanowiły w zasadzie jedyny miarodajny i obiektywny wykładnik robót, które wykonywał powód. I nawet jeżeli wykonał on roboty, których te kosztorysy ofertowe nie przewidywały, to negatywnymi skutkami tego faktu, wobec własnych formalnych zaniechań, powinien być obciążony powód.

Ponadto na korzyść ustaleń i wyliczeń biegłego przemawia fakt, że są one zbliżone do wartości robót powoda, którą określił sam pozwany zeznając następująco: „Nie potrafię powiedzieć w tej chwili jaką wartość prac wykonał powód, myślę że około 70 tysięcy, to by była wartość kosztorysowa (...), bo kosztorysowa kwota bez potrącenia materiałów jest w przybliżeniu taka jaką dostał powód.” (vide protokół rozprawy k. 247). Sąd odwoławczy oczywiście dostrzega mankament w opinii biegłego sądowego polegający na zaniechaniu oględzin wnętrza pawilonów. W razie niemożności dostania się do środka biegły powinien zwrócić się o udostępnienie pawilonów do ich dysponenta, czyli Gminy D., a w razie odmowy zwrócić się o pomoc do Sądu zlecającego opinię. Biegły jak wiadomo tego nie uczynił, ale w ocenie Sądu Okręgowego – wbrew skarżącemu powodowi - nie dyskwalifikuje to rzeczoności opinii. Otóż suma wyliczonych przez biegłego dwóch kwot wynosi 60.387 zł brutto (30.786 zł Ł., 29.601 zł G.), co daje około 8 tys. zł różnicy między wartością określoną przez pozwanego a wyliczeniem biegłego. A biorąc pod uwagę okoliczność, że powód wykonywał też roboty wewnątrz pawilonów, co przewidywały kosztorysy ofertowe, to przyjąć należało, że te niezwyfikowane przez biegłego naocznie prace miały łączną wartość ok. 8.000 zł, zamykając się w sumie w 68.000 zł wynagrodzenia należnego powodowi za przedmiotowe roboty.

Mając na uwadze poczynione do tej pory ustalenia i wywody Sąd Okręgowy uznał za niezasadne zarzuty apelacji powoda dotyczące naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów w postaci dowodów ze źródeł osobowych (z wyłączeniem zeznań świadka E. J.), dokumentów i opinii biegłego na okoliczność zakresu prac i wysokości wynagrodzenia powoda. Ta ocena dotyczy również zarzutu naruszenia art. 227 § 1 (autor apelacji zapewne omyłkowo wskazał na § 1, który w tym przepisie nie występuje) w zw. z art. 3 w zw. z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c., gdyż choć

powód zaoferował dowody na powyższe okoliczności, to w kontekście całokształtu materiału procesowego okazały się one niewystarczające.

Sąd drugiej instancji nie podziela też zarzutu powoda co do naruszenia przez zaskarżone orzeczenie art. 328 § 2 k.p.c. określającego wymogi pisemnego uzasadnienia wyroku. Aczkolwiek w niektórych aspektach uzasadnienie wyroku Sądu Rejonowego jest zbyt lakoniczne, to jednakże przedstawione w nim ustalenia i wywody prawne są wystarczające do dokonania kontroli instancyjnej. W szczególności Sąd pierwszej instancji wskazał dlaczego uznał, że faktury powoda, mimo ich przyjęcia i zaksięgowania przez pozwanego, nie dokumentowały wyłącznie wykonanych prac, a służyły również tzw. robieniu kosztów (vide str. 11 uzasadnienia wyroku). W tym zakresie Sąd Okręgowy również przyjął, że w świetle korespondencji mailowej między stronami (k. 65 i 74), której powód nie potrafił przekonywująco wyjaśnić, a także zeznań pozwanego, jak i porównania wynagrodzeń wykonawcy (pозwanego) i dwóch podwykonawców, zeznania powoda nie zasługują na uwzględnienie. N. działań stron jest oczywista i jej skutki dotyczą tak pozwanego, jak i powoda, który w świetle choćby wyżej omówionej opinii biegłego nie może tłumaczyć zakresu wykonanych robót i należnego wynagrodzenia jedynie faktem przyjęcia faktur przez pozwanego. Powód potwierdził na rozprawie apelacyjnej, że pozwany proponował mu założenie spółki, więc możliwość wystawiania faktur, które mogły nie mieć odzwierciedlenia w rzeczywistości nie wydaje się aż tak nieprawdopodobna jak przedstawia to skarżący J. W. (1).

Uznanie, że wartość robót powoda zamknęła się kwotą 68.000 zł, którą jakoby pozwany wypłacił powodowi, nie oznacza oczywiście, że taka suma w trzech częściach do powoda trafiła, Sąd Okręgowy popierając wniosek Sądu pierwszej instancji o niewykazaniu faktu zapłaty powodowi przez pozwanego kwot 20.000 zł i 30.000 zł, choć nie do końca dzieląc ustalenia w tym zakresie zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie zgadza się z Sądem Rejonowym co do oceny zeznań świadka E. J. (1), a tym samym przyjęcia, że powód otrzymał od pozwanego kwotę 18.000 zł na poczet wynagrodzenia.

Podkreślić przy tym trzeba, że powyższy wniosek jest w pierwszej kolejności wynikiem oceny dowodów zgromadzonych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, a dodatkowo wynikiem treści uzupełniających zeznań powoda złożonych przed Sądem Okręgowym. Wbrew stwierdzeniom Sądu Rejonowego zeznania świadka E. J. (1) (k. 157-158) wcale nie były takie jednoznaczne. Przede wszystkim wskazała ona, że pracowała dla powoda tak ze dwa miesiące, podając w pierw rok 2011, a następnie wskazując, że nie pamięta roku, przy czym jednocześnie zeznała, że została zatrudniona w lipcu, a skoro miałyby to być w lipcu, to przecież nie mogła być świadkiem przekazania pieniędzy, które to zdarzenie wg pozwanego miało mieć miejsce w maju 2010 r. (patrz sprzeciw od nakazu zapłaty, k. 33), choć w uzasadnieniu apelacji jest już mowa o czerwcu 2010 r. Świadek E. J. kojarzyła jedną dość dużą sumę do jednej faktury i choć nie kojarzyła kwoty z faktury, to pamiętała, że było to 18.000 zł, którą miała przeliczać. Dalsze wątpliwości co do jej wiarygodności dotyczą sporządzenia (...), a więc dokumentu „Kasa przyjmie”. Otóż wg zeznań świadka sporządziła to pokwitowanie w systemie komputerowym i powinno być podpisane przez panów W. i P., ale nie doszło do tego na skutek awarii drukarki. Pomijając fakt, że w świetle treści art. 462 § 1 k.c. pozwany mógł spełniając świadczenie zażądać pokwitowania, czego nie uczynił, to Sąd Okręgowy zauważa, że powód przedłożył do akt raport kasowy za okres 1 stycznia – 31 grudnia 2010 r. (k. 183-193), w którym próżno szukać kwoty 18.000 zł uiszczonyj jakoby przez pozwanego, a najwyższą kwotą jest 5.000 zł. Ta ostatnia okoliczność ma o tyle istotne znaczenie, że potwierdza ten fragment świadka J., w którym mówi ona, że pamięta tę kwotę bo była duża suma, a zazwyczaj nie było płacone aż taką gotówką, płatności były przelewowe (k. 157). Natomiast co do samego faktu rzekomej awarii drukarki, to powód zeznał na rozprawie apelacyjnej, że miał w tamtym czasie dwie drukarki i obie były sprawne, gdyż w związku ze współpracą z TBS-ami (co potwierdza E. J.) drukował bardzo dużo dokumentów. Wreszcie zeznania świadka E. J. (1) budzą wątpliwość co do zgodności z prawdą także w zakresie sposobu zakończenia współpracy z powodem. Świadek bowiem zeznała, że: „Współpraca z powodem zakończyła się za porozumieniem stron. Nie było w sprawy w sądzie co do stosunku pracy. Miałam sprawę o rozliczenia finansowe z powodem, ale sprawa zakończyła się polubownie.” Przy czym podkreślić trzeba, że to polubowne zakończenie dotyczyło zaległego wynagrodzenia w kwocie ok. 40 zł (!). W ocenie Sądu Okręgowego, w świetle zasad doświadczenia zawodowego, jeżeli ktoś decyduje się na wystąpienie do sądu z żądaniem zapłaty od byłego pracodawcy kwoty 40 zł, to cechuje go duża zaciętość i

pamiętliwość, której tło wyjaśnił dopiero powód. Wynika bowiem z jego uzupełniającego przesłuchania, że konflikt pomiędzy nim a jego pracownicą E. J. zrodził się w momencie kiedy ona zaczęła przekazywać zlecenia pracy zamiast powodowi, to swojemu narzeczonemu, który nie miał pracy, a którego powód wcześniej zwolnił ze swojej firmy z uwagi na picie alkoholu (w miejscu pracy). Naturalną reakcją wydaje się decyzja powoda o zaprzestaniu współpracy z takim nielojalnym pracownikiem, który zamiast próbować dogadać się z powodem wystąpił na drogę sądową i strony zawarły ugodę, a powód zapłacił od ręki w sądzie te 40 zł. Powyższy przebieg wydarzeń w sposób istotny rzutuje na wiarygodność świadka E. J., która „nie odpuściła” powodowi 40 zł, choć nie była wobec niego fair i wytoczyła o tę drobną sumę sprawę sądową.

Mając na uwadze te wszystkie okoliczności Sąd Okręgowy uznał zeznania świadka E. J. (1) w powyższym zakresie za niewiarygodne, a w konsekwencji nie sposób uznać że pozwany wykazał fakt zapłaty na rzecz powoda kwoty 18.000 zł jak części wynagrodzenia. Przy czym ponownie trzeba podkreślić, że żadna awaria drukarki nie pozbawiała pozwanego prawa żądania pokwitowania w jakiegokolwiek pisemnej formie, a nie skorzystanie z tego, z uwagi na jakoby zaufanie do powoda, ocenić należy jako naiwne i niezrozumiałe, a w efekcie niewiarygodne; w szczególności skoro pozwany twierdził, że powód odmówił podpisania umowy i to już na początku współpracy, to obdarzenie go zaufaniem przez pozwanego potraktować należy jako argument podniesiony tylko i wyłącznie na potrzeby niniejszego procesu.

Reasumując analizę zasadności zarzutów apelacji powoda z zakresu naruszenia przepisów postępowania Sąd odwoławczy stwierdza, że na uwzględnienie zasługiwał tylko zarzut dotyczący błędnej oceny dowodu z zeznań świadka E. J., co skutkowało uznaniem że powód nie otrzymał od pozwanego żadnej kwoty tytułem należnego mu wynagrodzenia, ustalonego prawidłowo przez Sąd Rejonowy na kwotę 68.000 zł. Co prawda w tej sytuacji zmieniła się proporcja w jakiej powód wygrał sprawę w świetle treści art. 100 k.p.c., ale nie było to wynikiem naruszenia powyższego przepisu, lecz rezultatem uwzględnienia powództwa w większym zakresie.

Natomiast co do zarzutów naruszenia prawa procesowego, to ponieważ Sąd Okręgowy nie dopatrywał się błędów w ustaleniu zakresu robót wykonanego przez powoda, a tym samym wysokości jego wynagrodzenia, to bezzasadne okazały się zarzuty naruszenia prawa procesowego w postaci art. 627 k.c. i art. 481 k.c.

Przechodząc do omówienia zarzutów apelacji pozwanego, z których żaden nie zasługiwał na uwzględnienie, Sąd Okręgowy zauważa w pierwszej kolejności, że przytoczone wyżej argumenty dotyczące prawidłowości konkluzji opinii biegłego sądowego i jej zastosowania przy rozstrzygnięciu sprawy, w znaczeniu ustalenia zakresu robót wykonanych przez powoda i należnego mu wynagrodzenia, odnoszą się także do zarzutu pozwanego naruszenia przepisów procedury w postaci art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., przez co zbędne jest ich powtarzanie. Godzi się tylko podkreślić, że i pozwany zaniechał sporządzenia zestawienia użytych przez siebie materiałów (o ile w ogóle jakieś materiały na spornych inwestycjach osobiście zużył), co dotyczy w równym stopniu materiałów dostarczonych przez jego podwykonawcę Z. D. (1). Stąd ani biegły sądowy, ani przy jego pomocy Sąd meriti nie był w stanie zweryfikować twierdzeń pozwanego w tym zakresie; podobnie jak kwestii kto i ile materiałów dostarczył i kto pokrywał koszt ich zakupu. Jeśli natomiast chodzi o wartość prac i zakupionych materiałów przez pozwanego i Z. D., to skarżący zdaje się pomijać, że przedmiotem opinii biegłego sądowego był zakres i wartość prac wykonanych przez powoda na przedmiotowych inwestycjach (postanowienie k. 702), o co sam wnioskował (pkt 6 petitum sprzeciwu, k. 31), a nie zakres i wartość robót wykonanych przez „spółkę” P. P. & Z. D.. Tym samym niezrozumiały jest argument, że wartość prac wykonanych przez powoda winna być pomniejszona o wartość prac wykonanych przez pozwanego i Z. D., już nawet pomijając, że i w tej kwestii materiał dowodowy jest rozbieżny, co było już szeroko wyżej omówione przez Sąd Okręgowy.

Natomiast co do pozostałych zarzutów pozwanego, to sprowadzają się one do kwestionowania nieuznania przez Sąd Rejonowy zarzutu zapłaty 50.000 zł wynagrodzenia powoda, co pozwany usiłował wykazać zeznaniami świadków R. K. (1) i Z. D. (1), jak i swoimi zeznaniami.

Analizując tę argumentację skarżącego P. P. (1) Sąd Okręgowy zauważa, że powód konsekwentnie zaprzeczał, aby otrzymał od pozwanego, w okolicznościach w sprzeciwie od nakazu zapłaty podanych, jakiegokolwiek kwoty z tytułu

wynagrodzenia za roboty na inwestycji w Ł. i G.. Tak było i podczas postępowania apelacyjnego. Wbrew temu co wywodził pozwany powód nie zmienił swojego stanowiska i w pismach procesowych składanych po zeznaniach świadków E. J., R. K. (k. 180-182) i Z. D. (k. 218) nie przyznawał otrzymania spornych kwot tylko, że z innego tytułu, ale przedstawiał wyłącznie argumenty, które podważały wiarygodność zeznań ww. osób w tych kluczowych kwestiach.

Z uwagi na nieuwzględnienie przez Sąd Rejonowy zarzutu pozwanego zapłaty 50 tys. zł powód nie miał interesu prawnego w zaskarżeniu w tej części wyroku z dnia 29 stycznia 2014 r., skarżąc tylko rzekomą wpłatę kwoty 18.000 zł. Niemniej Sąd odwoławczy dostrzega, że ustalenia Sądu pierwszej instancji o przekazanych powodowi w obecności świadków kwot 20.000 zł i 30.000 zł wydają się zbyt daleko idące. Otóż co do zeznań świadka R. K. (1), niezależnie od jego nieco lekceważącego stosunku do pozwanego i powoda, to choć zeznał on, że raz był świadkiem przekazywania pieniędzy dla powoda, to jednocześnie wskazał, że nie interesowało go za co była zapłata, „wiem tylko, że zapłacił” [pozwany]. Świadek K. zeznał też, że „mogło to być 20.000 zł w takich setkach złożonych, bo jeszcze powód przeliczał pieniądze” (vide protokół rozprawy, k. 156). Zastanawiające jest w ocenie Sądu Okręgowego, że z jednej strony świadek R. K. odnosi się do panów P. i W. z pewną wyższością i nie interesuje się za co miałyby być ta zapłata (co nota bene jest niezbyt wiarygodne w świetle zasad doświadczenia życiowego), a z drugiej wie jaka to była kwota, jakoby w wyniku przeliczenia przez powoda, choć zeznał też, że „pieniądze były przekazane bez słów”. To ostatnie stwierdzenie w szczególności budzi wątpliwość co do wiarygodności zeznań R. K., gdyż wielce nieprawdopodobnym jest, że w świetle spotkań tych trzech mężczyzn jednorazowa kwestia przekazania pieniędzy i to w relatywnie niemałej kwocie (abstrahując od oceny świadka K. w tym zakresie) z jednej strony nie wywołała zainteresowania świadka, a z drugiej znał dokładną kwotę, choć rozliczenie było bez słów. Z tych względów wątpliwe wydaje się być ustalenie przez Sąd Rejonowy, że pozwany podczas spotkania towarzyskiego u R. K. (1) przekazał powodowi gotówkę. Zresztą nawet gdyby uznać, że przekazanie takiej kwoty miało faktycznie miejsce, to i tak nie jest to wystarczające do uznania, że była to kwota wynagrodzenia za Ł. i G. zwłaszcza w kontekście jeszcze innej inwestycji, którą łączyła ówczesznie strony, a co wynika z ich zeznań, w tym uzupełniających. Tak samo niedostateczna jest zbieżność ww. wydarzenia z wypłatą przez powoda takiej właśnie kwoty z rachunku bankowego, bo mógł rzeczoną kwotę przeznaczyć na cokolwiek.

Jeszcze większe wątpliwości budzi fragment ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji, o tym że w obecności Z. D. (1) pozwany wręczył powodowi pieniądze w trzech pobanderolowanych częściach „na wypłaty i materiały”. I choć ostatecznie słusznie Sąd Rejonowy przyjął, że pozwany nie wykazał dokonania wpłaty na poczet spornego wynagrodzenia powoda, to wydaje się, że w ogóle niewiarygodnym jest to wydarzenie, tak z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jak i biorąc pod uwagę bliższe relacje biznesowe pozwanego z Z. D. (m.in. pisemna umowa) niż z powodem oraz interes Z. D. w uzyskaniu zapłaty od pozwanego, który zeznał, że wykonuje roboty dla firmy (...) w ramach spłaty długu. Poza tym pamiętać trzeba o nabywaniu materiałów przez powoda w hurtowni (...) France” na korzystnych zasadach, z racji zatrudnienia w niej pozwanego, który w związku z tym nie mógł tego czynić na swoją rzecz.

Niezależnie od wyżej wyrażonej oceny zeznań tych świadków Sąd Okręgowy kolejny raz podkreśla zupełny brak profesjonalizmu pozwanego, który nie żądał pokwitowań od powoda, oczekując rozliczenia z J. W. po zakończeniu prac i rozliczeniu innych podwykonawców i nie chodziło tylko o Z. D., co tym bardziej potęguje wrażenie nieracjonalności postępowania pozwanego, zwłaszcza że jakoby powód odmówił podpisania umowy, co jeżeli faktycznie by miało miejsce (tzn. w pierw wręczenie w ogóle projektu umowy czego pozwany nie wykazał), to nakazywałoby wzmożony formalizm, a nie opieranie relacji na „zaufaniu”. Oczywistym jest więc, że to pozwany jako strona, na której spoczywał ciężar udowodnienia zapłaty wynagrodzenia powodowi (art. 6 k.c.) ponosi negatywne skutki procesowe fiaska takowego dowodu, a taka sytuacja – z przyczyn wyżej omówionych – zaistniała w tej sprawie. Takie postępowanie pozwanego rzutuje też na ocenę jego zeznań, czyniąc je w istotnych i spornych kwestiach niewiarygodnymi. Dodać tu bowiem jeszcze trzeba, że świadek E. J. (1) zeznała o tym, że kwota 18.000 zł w gotówce była incydentalna, gdyż głównie w firmie powoda funkcjonowały przelewy, co poddaje w wątpliwość także rzekome wpłaty gotówkowe 20 tys. i 30 tys. zł.

W kontekście dokonanej oceny zeznań świadków R. K. i Z. D. bezzasadny okazał się zarzut apelacji pozwanego naruszenia ciężaru dowodu poprzez przerzucenie na pozwanego ciężaru wykazania na co powód przeznaczył kwotę

50.000 zł. Ponieważ zeznania ww. osób nie dają przesłanek do uznania, że te dwie wpłaty faktycznie miały miejsce, to powód nie musiał wykazywać na co je przeznaczył oprócz wynagrodzenia należnego mu od pozwanego.

Konsekwencją powyższego wniosku jest również bezzasadność zarzutu naruszenia normy art. 65 § 1 i § 2 k.c. albowiem wobec radykalnych rozbieżności między stronami co do otrzymania w ogóle pieniędzy przez powoda od pozwanego, nie mogło być mowy o jakimkolwiek zgodnym zamiarze stron odnośnie do rzekomo przekazanych sum. Jeszcze raz podkreślić bowiem trzeba, że powód od pierwszego pisma procesowego (tj. pozwu) konsekwentnie twierdził, że żadnych kwot na poczet wynagrodzenia od pozwanego nie otrzymał.

Biorąc zatem pod uwagę całość przytoczonej wyżej argumentacji Sąd Okręgowy, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 68.000 zł z ustawowymi odsetkami od poszczególnych kwot opisanych w fakturach wystawionych przez powoda, przy założeniu, że ustalone wynagrodzenie winno pokryć najdawniej wymagalne faktury wystawione przez powoda (art. 481 k.c.), oddalając żądanie pozwu w pozostałej części, tj. co do kwoty 24.476 zł z ustawowymi odsetkami.

Zmianie podlegało w konsekwencji orzeczenie o kosztach procesu poniesionych przed Sądem pierwszej instancji. W tym zakresie dokonano ich stosunkowego rozdzielenia pomiędzy stronami (art. 100 zdanie pierwsze k.p.c.) przy przyjęciu, że powództwo zostało ostatecznie uwzględnione w 73,53%, pozostawiając szczegółowe wyliczenie tych kosztów referendarzowi sądowemu w Sądzie Rejonowym (art. 108 § 1 zd. drugie k.p.c.).

W pozostałym zakresie obie apelacje podlegały oddaleniu (art. 385 k.p.c.) z przyczyn wyżej omówionych, przy czym apelacja pozwanego w całości.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy oparł na treści art. 98 § 1 i 3 w zw. art. 100 k.p.c. oraz art. 108 § 1 k.p.c.

W postępowaniu apelacyjnym wywołanym apelacją powoda, który wygrał w 42,37% na poniesione przez niego koszty złożyła się tylko kwota 1.200 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego. Natomiast pozwanemu nie przysługiwały żadne koszty, gdyż pomimo wygrania w 57,63 % postępowania z apelacji powoda nie złożył wniosku o przyznanie kosztów postępowania odwoławczego od przeciwnika. Zatem zasądzeniu od pozwanego na rzecz powoda podlegała kwota 508,44 zł (1.200 zł x 42,37%).

Postępowanie apelacyjne wywołane apelacją pozwanego zostało w całości przez niego przegrane, jednakże tu z kolei powód nie złożył wniosku o zasądzenie kosztów od swojego adwersarza. W sumie obie strony skupiły się na popieraniu własnych środków zaskarżenia, nie odnosząc się do apelacji przeciwnika, w szczególności nie została złożona żadna odpowiedź na apelację.

Uwzględniając sytuację materialną stron, która legła u podstaw zwolnienia ich od kosztów sądowych w postaci opłaty od apelacji, Sąd Okręgowy odstąpił od obciążania stron kosztami sądowymi za postępowanie apelacyjne (art. 113 ust. 1 i 4 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych).

SSO Patrycja Baranowska SSO Piotr Sałamaj SSO Anna Budzyńska