

Sygnatura akt VIII Ga 400/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 stycznia 2016 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Krzysztof Górski

Sędziowie: SO Anna Budzyńska (spr.)

SR del. Aleksandra Wójcik-Wojnowska

Protokolant: st. sekr. sądowy Agnieszka Grygiel

po rozpoznaniu w dniu 22 stycznia 2016 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. S.

przeciwko A. P.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie z dnia 3 sierpnia 2015 roku, sygnatura akt XI GC 1384/12

I. oddala apelację;

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 1.800 zł (jednego tysiąca ośmiuset złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSR (del.) A. W. SSO K. G. SSO A. B.

**Sygn. akt VIII Ga 400/15**

## UZASADNIENIE

Pozwem złożonym dnia 2 listopada 2012 r. powód A. S. wniósł o zasądzenie od pozwanego A. P. kwoty 53.500 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 14 sierpnia 2011 r. oraz kosztami postępowania.

Dowodząc zasadności zgłoszonego żądania powołał się na łączącą strony umowę o roboty budowlane, której przedmiotem było wykonanie przez powoda docieplenia ścian zewnętrznych budynków mieszkalnych (segmenty B i D) przy ul. (...) w S. w ramach inwestycji realizowanej przez spółkę (...). Z tytułu wynagrodzenia za wykonanie prac objętych umową powód wystawił na rzecz pozwanego faktury VAT, które zostały zapłacone. Powód wskazał, że pozwany nie uregulował należności objętych fakturą VAT nr (...), dochodzonych w niniejszej sprawie. Powód podniósł także, iż pozwany nie dostarczał mu materiałów budowlanych, w związku z czym powód zaprzestał wykonywania prac.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 9 listopada 2012 r. (sygn. akt XI GNc 3051/12) Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie nakazał pozwanej zapłacić dochodzoną pozwem kwotę wraz kosztami procesu.

W sprzeciwie od powyższego nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwany wskazał na niewykonanie przez powoda robót objętych żądaniem pozwu. Podkreślił, że opuszczenie przez powoda terenu budowy nie wynikało z przyczyn leżących po stronie pozwanego. Pozwany zaprzeczył także, że nie dostarczał materiałów budowlanych, powodując przestoje w pracach powoda. Zdaniem pozwanego powód bez wcześniejszych zapowiedzi i wskazania przyczyny opuścił teren robót, nie dokończając zleconych prac. Pozwany powołał się również na istniejącą nadpłatę w stosunku do faktycznie wykonanych przez powoda prac, wskazując, że wystawiane przez powoda co miesiąc faktury traktował jako zaliczkowe, ostateczne rozliczenie wykonanych prac miało bowiem nastąpić na zakończenie robót budowlanych.

Wyrokiem z dnia 3 sierpnia 2015 r. (sygn. akt XI GC 1384/12) Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie oddalił powództwo, zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów procesu oraz zasądził od powoda na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie kwotę 5.760,45 zł nieuiszczonych kosztów sądowych.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało oparte na następującym ustaleniach i wnioskach:

Dnia 21 sierpnia 2008 r. została zawarta umowa nr (...) pomiędzy pozwanym, prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...) P.W. A. P. z siedzibą w S. a (...) sp. z o.o. z siedzibą w S., której przedmiotem było wykonanie przez przedsiębiorstwo pozwanego robót elewacyjnych, m.in. docieplania, budynków A, B, C, D i E Osiedla (...) przy ul. (...) w S.. Zgodnie z aneksem nr (...) do tej umowy z dnia 13 sierpnia 2010 r. termin zakończenia robót został ustalony na dzień 30 września 2010 r.

Potwierdzeniem wykonywania prac przez pozwanego były protokoły odbioru, załączone do faktur wystawianych na (...) sp. z o.o. przez firmę pozwanego, w których zawarte były informacje o stwierdzonych lub niestwierdzonych wadach i usterkach oraz o terminowości wykonywania prac. Pozwany otrzymywał wynagrodzenie za wykonane prace za zakres wskazany w protokołach odbioru.

Powierzchnia ścian zewnętrznych budynków B i D wynosiła odpowiednio ok. 3.300 m<sup>2</sup> oraz ok. 3.000 m<sup>2</sup>. Wielkości te zostały zawarte w umowie z dnia 21 sierpnia 2008 r.

Dnia 10 listopada 2009 r. została zawarta „umowa o wykonanie robót budowlanych” pomiędzy Przedsiębiorstwem (...) A. P. jako zamawiającym, a Zakładem Usług (...) A. S. jako wykonawcą. Zgodnie z § 1 ust. 1 umowy powód przyjął do wykonania docieplenie ścian zewnętrznych budynków mieszkalnych w budowie – segmentów B i D – przy ul. (...) w S.. Roboty te miały zostać wykonane zgodnie z projektem technicznym i ustaleniami. Strony w § 3 określiły termin wykonania robót na dzień 20 czerwca 2010 r., z możliwością przedłużenia do dnia 30 czerwca 2010 r. Zgodnie natomiast z § 4 umowy, za wykonanie robót opisanych w § 1 zamawiający zobowiązuje się zapłacić wykonawcy wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości – 45 zł (...) za 1 m<sup>2</sup> docieplenia – powiększone o podatek VAT. Ustawienie i rozebranie rusztowań 5 złotych za 1m<sup>2</sup>. § 5 umowy stanowił, że odbiór robót nastąpi w ciągu 7 dni po zgłoszeniu o wykonaniu. Zapłata miała nastąpić w terminie 14 dni od daty odbioru faktury (§ 6 umowy). § 12 umowy stanowił, że w sprawach nieuregulowanych w umowie zastosowanie będą miały odpowiednie przepisy k.c., ze szczególnym uwzględnieniem przepisów o umowie o roboty budowlane i umowie o dzieło.

Aneksem nr (...) do umowy z dnia 10 listopada 2009 r. zmieniono zakres robót, dodając do nich wykonanie cokołów (§ 1). Zmieniono również termin zakończenia robót na dzień 28 września 2010 r.

Powód rozpoczął prace budowlane przy segmentach B i D inwestycji przy ul. (...) w S. dnia 10 listopada 2009 r.

Obowiązek dostarczenia materiałów na budowę ciążył na przedsiębiorstwie pozwanego. (...) budowlane były dostarczane, niekiedy z opóźnieniem.

Dnia 9 grudnia 2009 r. powód wystawił na pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 27.980,50 zł, która została przez pozwanego uiszczona. Dnia 31 marca 2010 r. powód wystawił na pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 53.500,00 zł, która została przez pozwanego zapłacona. Dnia 30 kwietnia 2010 r. powód wystawił na pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 53.500,00 zł, która została przez pozwanego uiszczona.

Dnia 30 maja 2010 r. powód wystawił na pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 53.500,00 zł, która została przez pozwanego uiszczona. Dnia 30 czerwca 2010 r. powód wystawił na pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 53.500,00 zł, która została przez pozwanego uiszczona. Dnia 30 lipca 2010 r. powód wystawił na pozwanego fakturę VAT nr (...) na kwotę brutto 53.500,00 zł, która nie została przez pozwanego uiszczona.

Powód po wykonaniu prac czynił we własnym zakresie wyliczenia co do wynagrodzenia należnego od pozwanego za dokonane roboty budowlane. Powód ustalił, że za wykonane przez niego prace przy segmentie B przy ul. (...) należy mu się od powoda kwota 145.340,70 zł, natomiast za segment D – 153.183,85 zł.

Przed wejściem powoda na budowę budynku B wcześniejszy podwykonawca pozwanego przedsiębiorstwa ocieplił ten budynek od strony budynku A nie całościowo. Liczba pracowników u powoda na budowie zmieniała się, najpierw było ich więcej, później mniej. Powód wykonywał poprawki po poprzednich podwykonawcach, wyrównywał ściany, przestawiał zostawione rusztowanie. Poprzedni podwykonawcy nie skończyli swojej pracy, wykonali częściowe docieplenie ścian. W momencie wejścia powoda na budowę w budynku D nic nie było zrobione, natomiast budynek B już był zaczęty.

Brygada przedsiębiorstwa powoda opuściła plac budowy przy segmentach B i D ul. (...) w S. dnia 9 września 2010 r. Powód nie rozliczył się z pobranych materiałów z przedsiębiorstwem pozwanego. Nie sporządzono również w tym momencie żadnego protokołu ani nie wykonano inwentaryzacji prac. Powód nie wydał także ukończonych wjazdów do garażów. Prace były kontynuowane po zejściu powoda z placu budowy przez przedsiębiorstwo pozwanego i kolejnego podwykonawcę.

Dnia 10 września 2010 r. została spisana notatka koordynacyjna wykonawcza nr 2010\_09\_10 (...) dla inwestycji „Zespół zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej Osiedle (...) przy ul. (...) w S.” przez J. O. z firmy powoda ( (...)), P. Ś. oraz M. R. (1) z firmy (...). Ten ostatni figurował jako kierownik robót. W pkt. 2. wskazano, że rozpoczęto wykonywanie cokołów na budynku A i B. W dniu natomiast 9 września 2010 r. stwierdzony został brak zabezpieczeń stolarki okiennej oraz ślusarki aluminiowej w trakcie prowadzenia prac mokrych na budynkach A, B i D.

Na dzień 10 września 2010 r. tynkiem cienkowarstwowym położone były ściany nr 1, 2, 4, 5, 7, 8, 8a, 9 oraz 11 segmentu B. Możliwość wykonania cokołu przyziemia została oznaczona dla ścian 1, 5 oraz 8. Możliwość zakończenia elewacji została oznaczona dla ścian 3, 3a, 5, 6 oraz 10.

Na dzień 10 września 2010 r. tynkiem cienkowarstwowym położone były ściany nr 1, 3, 4, 4a 5, częściowo 6, 8, częściowo 9, częściowo 10 segmentu D. Możliwość wykonania cokołu przyziemia nie została oznaczona dla żadnej ze ścian. Możliwość zakończenia elewacji została oznaczona dla ścian 2, częściowo 6, 7, 9, 9a oraz 10.

Dnia 13 września 2010 r. została spisana notatka koordynacyjna wykonawcza nr 2010\_09\_13 (...) dla inwestycji „Zespół zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej Osiedle (...) przy ul. (...) w S.” przez pozwanego A. P. oraz J. O. z firmy pozwanego ( (...)), R. S., P. Ś. oraz M. R. (1) z firmy (...). Firma powoda została zobowiązana przez (...) B. do podania jej odpowiedzi w kwestii powrotu brygady firmy powoda w celu dokończenia prac elewacyjnych na budynkach B i D. W braku porozumienia pozwany zadeklarował zorganizowanie kolejnej brygady w zastępstwie do dnia 17 września 2010 r., pod rygorem wprowadzenia wykonawcy zastępczego na budynki B i D na koszt firmy (...). A. P. nie zaakceptował przy tym pkt. 5. notatki.

Dnia 23 września 2010 r. została spisana notatka koordynacyjna wykonawcza nr 2010\_09\_23 (...) dla inwestycji „Zespół zabudowy mieszkaniowej wielorodzinnej Osiedle (...) przy ul. (...) w S.” przez J. O. z firmy pozwanego ( (...)), P. Ś. oraz M. R. (1) z firmy (...).

Na dzień 23 września 2010 r. tynkiem cienkowarstwowym położone były ściany nr 1, 2, 3, 4, 5, częściowo 6, 7, 8, 8a, 9, częściowo 10 oraz 11 segmentu B. Możliwość wykonania cokołu przyziemia została oznaczona dla ścian 1, częściowo 3, 5, częściowo 7, 8 oraz 8a. Możliwość zakończenia elewacji została oznaczona dla ścian 1, 3a, 5, 6, 7, 8, oraz 10.

Na dzień 23 września 2010 r. tynkiem cienkowarstwowym położone były ściany nr 1, częściowo 2, 3, 4, 5, częściowo 6, 7, 8, częściowo 9, 10 segmentu D. Możliwość wykonania cokołu przyziemia nie została oznaczona dla żadnej ze ścian. Możliwość zakończenia elewacji została oznaczona dla ścian 2, częściowo 6, 7, częściowo 9, 9a oraz 10.

Pismem z dnia 20 września 2010 r. pozwany zwrócił się z prośbą do powoda o rozliczenie z dotychczas wykonanych prac. Pozwany podniósł, że firma powoda zaprzestała wykonywania robót na osiedlu (...) w S.. Wystawiane faktury były traktowane jako zaliczki miesięczne za wykonywane prace, przy założeniu, że rozliczenie nastąpi po zakończeniu wszystkich robót określonych umową. Pozwany poinformował także powoda, że do czasu otrzymania żądanego rozliczenia wstrzymuje się on od płatności faktury VAT nr (...) z dnia 30 lipca 2010 r. na kwotę 53.500 zł.

Pismem z dnia 23 września 2010 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty dochodzącej kwoty, wynikającej z faktury VAT nr (...) z dnia 30 lipca 2010 r. wraz z odsetkami ustawowymi w terminie 5 dni od daty otrzymania wezwania.

Wezwanie do zapłaty zostało ponowione pismem z dnia 28 lipca 2012 r.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Rejonowy uznał powództwo za nieuzasadnione. Stosunek prawny łączący strony Sąd I instancji zakwalifikował jako umowę o dzieło, niezależnie od nazwania jej przez strony „umową o wykonanie robót budowlanych”.

Odwołując się do elementów istotowo – przedmiotowych charakteryzujących umowę o dzieło w świetle regulacji zawartych w art. 627 k.c., art. 634 k.c. i art. 642 k.c. Sąd I instancji wskazał na bezsporny fakt zawarcia przez strony umowy z dnia 10 listopada 2009 r. oraz jej treści oraz fakt opuszczenia przez powoda placu budowy w dniu 9 września 2010 r.

Sąd Rejonowy wskazał na sporny pomiędzy stronami charakter wystawianych przez powoda faktur VAT (stanowiących wedle twierdzeń pozwanego zaliczki na poczet przyszłego wynagrodzenia), zakres wykonanych przez powoda robót na segmentach B i D placu budowy przy ul. (...) w S., a także sporną okoliczność dotyczącą dostarczania powodowi przez pozwanego materiałów potrzebnych do wykonania dzieła w całości.

Z uwagi na powyższe w pierwszej kolejności Sąd Rejonowy wskazał na konieczność ustalenia, czy doszło do zaktualizowania się odpowiedzialności pozwanego.

Wskazując na zasadę rozkładu ciężaru dowodu zawartą art. 6 k.c. Sąd I instancji przyjął, że powód, dochodząc zapłaty wynagrodzenia za wykonanie dzieła, był obciążony ciężarem udowodnienia okoliczności uzasadniających zgodnie z umową wypłatę wynagrodzenia.

W tym względzie wskazując, że dzieło ma charakter umowy rezultatu, omawiając jednocześnie możliwości osiągnięcia rezultatu Sąd Rejonowy podkreślił, że strony ustaliły w umowie z dnia 10 listopada 2009 r. wynagrodzenie ryczałtowe za jeden m<sup>2</sup> docieplenia budynków oraz jeden m<sup>2</sup> rusztowania. Ponadto określiły, że strony ustaliły, że odbiór robót nastąpi w ciągu 7 dni po zgłoszeniu o wykonaniu (§ 5), natomiast zapłata nastąpi w terminie 14 dni od daty odbioru faktury (§ 6). Strony nie określiły przy tym sytuacji, w której można odstąpić od umowy, pozostawiając tę sprawę do uregulowania w drodze odpowiednich przepisów k.c., ze szczególnym uwzględnieniem przepisów o roboty budowlane i umowie o dzieło.

W ocenie Sądu Rejonowego z zebranego materiału dowodowego wynikało, że pozwany nie wykonał dzieła w całości. Z notatki koordynacyjnej wykonawczej z dnia 13 września 2010 r. wynikało, że zakres robót, których podjął się powód nie został ukończony. Podkreślił, że aby można było mówić o całkowitym wykonaniu przez powoda 1 m<sup>2</sup> docieplenia budynku, konieczne w niniejszej sprawie było spełnienie czterech etapów robót: 1) warstwa styropianowa, 2) warstwa klejowa z siatkowaniem, 3) tynk cienkowarstwowy oraz 4) cokół przyziemia. Powód w całości nie wywiązał się z wymienionego pkt 4 umowy – żaden cokół nie został przez powoda wykonany. Wskazał, że sam powód na rozprawie z dnia 17 maja 2013 r. (k. 199) przyznał, że nie wykonał wszystkich prac.

Zdaniem Sądu Rejonowego, strony ustaliły przy tym wynagrodzenie za wykonania dzieła jako ryczałtowe. Z zebranego materiału dowodowego nie wynikało jakoby nastąpił wymagany w § 5 umowy odbiór robót. Przed dniem oznaczonym jako termin zakończenia robót (tj. 28 września 2010 r.) powód opuścił plac budowy. Powyższe zachowanie powoda Sąd Rejonowy zakwalifikował jako odstąpienie od umowy. Powód wyjaśnił, że przyczyną takiego podejścia okazało się niedostarczanie przez pozwanego materiałów potrzebnych do wykonania dzieła zgodnie z umową.

W braku postanowień umowy regulujących kwestię odstąpienia od umowy - zdaniem Sądu I instancji - możliwość rozwiązania stosunku prawnego istniała za porozumieniem obu stron. Strony nie zastrzegły umownego prawa odstąpienia od umowy (art. 395 § 1 k.c.) wobec czego powołując się na okoliczność uzasadniającą odstąpienie, powód winien wykazać, stosownie do art. 6 k.c., że rzeczywiście doszło do takiego stanu rzeczy. Brak było w ocenie Sądu Rejonowego jakichkolwiek jednak przesłanek, które uzasadniałyby zaktualizowanie się warunków do odstąpienia od umowy na podstawie art. 640 k.c., który w przedmiotowej sprawie miałby zastosowanie. Sąd I instancji podkreślił, że niewątpliwie do wykonania dzieła potrzebne było dostarczenie materiałów przez pozwanego powodowi, jednakże powód nie wystosował do pozwanego żadnego pisma wyznaczającego mu odpowiedni termin pod rygorem odstąpienia od umowy. Mając na względzie regulację art. 77 § 2 k.c., Sąd Rejonowy podkreślił, że odstąpienie od umowy z dnia 10 listopada 2009 r. powinno być stwierdzone pismem. Powód, obarczony ciężarem dowodu, nie przedłożył jednak jakichkolwiek dokumentów wskazujących, ile materiałów zostało wydanych mu przez pozwanego, ile zużył, a ile zachował oraz czy opóźnienia w dostawach można zakwalifikować, jako brak współdziałania uniemożliwiający wykonanie dzieła. Za niewystarczające Sąd I instancji uznał tymczasem ogólne zeznania świadków strony powodowej, którzy wskazywali na to, że pozwany nie współpracował z powodem przy wykonywaniu przez niego dzieła.

Mając na uwadze charakter umowy łączącej strony procesu jako umowy rezultatu oraz to, że wynagrodzenie za wykonanie dzieła miało mieć miejsce w terminie 14 dni od dnia wystawienia faktury, Sąd przyjął, że argumentacja strony pozwanej o zaliczkowym charakterze kwot wpłacanych za pięć wystawianych przez powoda faktur VAT znajdowała uzasadnienie w zebranym materiale procesowym sprawy.

Zdaniem Sądu Rejonowego, że w toku całego postępowania powód nie zdołał wykazać, że wykonał dzieło w całości. Co więcej, powód nie miał żadnych podstaw do tego, aby jednostronnie odstąpić od umowy z dnia 10 listopada 2009 r. Przyjęcie przez strony wynagrodzenia w formie ryczałtu warunkowało to, że niezależnie od poczynionych nakładów powód rozliczał się z pozwanym całościowo od jednostki docieplonej ściany budynku i wykonanych cokołów. Nie ma żadnych dowodów na to, aby dzieło miało być oddawane w częściach przez powoda. Powód wystawiał pozwanemu sześć faktur VAT, które zostały podpisane przez pozwanego. Z faktu podpisania faktury w zakresie potwierdzenia odbioru samej faktury nie można wywodzić faktu przyznania wykonania dzieła, potwierdzenia jego odbioru i uznania roszczeń. Podpis odbiorcy faktury VAT nie stanowi bowiem potwierdzenia wykonania zobowiązania wykonawcy dzieła. Wystawienie faktury VAT na daną kwotę pieniężną nie przesądza w tym wypadku o postępach prac wykonawcy dzieła. Skoro więc umowa o dzieło jest umową rezultatu, a nie działania, a powód nie wykazał żadnymi dowodami, że wykonał daną część dzieła, co uzasadniałoby przyznanie mu wynagrodzenia od pozwanego z faktury nr (...) z dnia 30 lipca 2010 r., powództwo okazało się bezzasadne i podlegało oddaleniu.

Zdaniem Sądu Rejonowego na powodzie ciążył obowiązek wykazania, jaki zakres prac wykonał – w szczególności ile metrów docieplenia zostało wykonanych „na gotowe” oraz ile metrów rusztowań zastosowano. To powód winien zadbać w toku realizacji umowy o dokumentowanie tych obmiarów, gdyż od tego zależało wysokość finalnego

wynagrodzenia. Opuszczając budowę i kończąc prace powód nie tylko w sposób nieuprawniony i nie sygnalizowany zerwał umowę, ale także z naruszeniem zasad jakiegokolwiek staranności nie zadbał o zinventaryzowanie wykonanych prac. Konsekwencje takich zaniedbań ponosi wyłącznie powód, który przez to nie był w stanie w toku procesu wykazać, że wykonał w całości prace uzasadniające wynagrodzenie ponad te, które już uzyskał.

W zakresie ustaleń faktycznych Sąd I instancji wyjaśnił, że oparł się na zebranych w sprawie materiale dowodowym, zarówno o charakterze rzeczowym, jak i osobowym. Sąd Rejonowy nie dał przy tym wiary ustaleniom z notatek powoda (mających zobrazować ilość wykonanej przez niego pracy na placu budowy segmentów B i D) uznając, że mają one charakter jednostronny, są dokumentem prywatnym i nie dowodzą faktów w nich opisanych, zwłaszcza, że ilości te nie znalazły potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym (w tym w protokołach zaawansowania prac na budowie). Sąd I instancji nie uwzględnił nadto ustaleń z opinii biegłego, uznając dowód ten za nieprzydatny do rozstrzygnięcia w sporządzonej formie, gdyż biegły wycenił ewentualnie wykonane prace według kosztorysu, a nie ustaleń stron. W kolejnej opinii uzupełniającej ustalając warianty wynagrodzenia według ilości wykonanych prac podawanych przez strony, biegły dokonał wyliczeń, z których wynika, iż według ilości uznanych przez pozwanego powód został zaspokojony w całości. Powód miał obowiązek wykazania, że wykonał dzieło w części większej niż wskazywał to pozwany, ciężarowi temu nie podołał. Sąd Rejonowy również nie dał wiary zeznaniom tych ze świadków powoda, którzy podnosili inny stan zaawansowania prac niż wskazane to było w załącznikach nr 2 i 4 do notatki koordynacyjnej wykonawczej z dnia 10 września 2010 r. Została ona sporządzona dzień po tym, jak ekipa pozwanego opuściła plac budowy. Co więcej, osobami ją sporządzającymi były także osoby niezależne, tzn. takie, które nie reprezentowały ani interesów powoda, ani pozwanego. Natomiast świadkowie nie byli w stanie precyzyjnie podać, jaki zakres prac został wykonany. Przy czym dla uzasadnienia żądania wynagrodzenia uznać można tylko ten zakres docieplenia, który został wykonany w całości. Nie można bowiem uznać za wydanie dzieła jego częściowe wykonanie i następnie porzucenie prac.

W świetle powyższych rozważań Sąd Rejonowy uznał roszczenie za niewykazane.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., uznając stronę pozwaną za wygrywającą sprawę w całości.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła strona powodowa. Zaskarżając wyrok w całości i zarzucając mu naruszenie: art. 6 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, art. 647 k.c. i art. 627 k.c. poprzez przyjęcie, że zawarta przez strony umowa odpowiadała umowie o dzieło, a nie umowie o roboty budowlane, art. 654 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. i § 6 i 7 umowy zawartej między stronami poprzez jego niezastosowanie, art. 353<sup>1</sup> k.c. i § 4 umowy łączącej strony przez ich niewłaściwe zastosowanie i wykładnię, które doprowadziły sąd do wniosku, że strony umówiły się na wynagrodzenie ryczałtowe, art. 233 § 1 k.p.c. przez dowolną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego oraz art. , art. 227 k.p.c., art. 245 k.p.c. i art. 321 § 1 k.p.c.

W oparciu o przedstawione zarzuty powód wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i zasądzenie kwoty dochodzonej pozewem wraz z kosztami postępowania za obie instancje.

Uzasadniając naruszenia art. 6 k.c. za nadużycie skarżący uznał stwierdzenie w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego, że ciężar dowodu spoczywał na powodzie. Powód zaznaczył, że jako dowód przedstawił przede wszystkim fakturę VAT podpisaną przez pozwanego, która została opatrzona pieczęcią i podpisem pozwanego, dodatkowo przedstawił też swoje notatki z okresu realizacji umowy obrazujące zakres zrealizowanych prac. W tych okolicznościach to na pozwanym winien, w ocenie powoda, spoczywać ciężar udowodnienia, że powód wykonał taki zakres prac, którego wartość była mniejsza od wartości wystawionych faktur.

Odnosnie naruszenia art. 647 i art. 627 k.c. skarżący zarzucił sprzeczność uznania umowy zawartej przez strony jako umowy o dzieło z treścią samej umowy, w której strony wskazały, że należy do niej stosować w zakresie nieuregulowanym przepisy umowy o roboty budowlane i umowy o dzieło oraz cech charakterystycznych dla umowy o roboty budowlane. Przywołując orzecznictwo sądowe powód podkreślił, że kwalifikacji umowy nie zmienia fakt,

że powód zajmował się tylko częścią realizacji inwestycji tj. wykonaniem docieplenia. Realizowane przez powoda prace były wykonywane na podstawie projektu, a organizacja prac obejmowała nadzór nad realizacją przez inspektora nadzoru ze strony (...), co ewidentnie, wedle powoda, świadczy o tym, że umowa łącząca strony była umową o roboty budowlane, a nie umową o dzieło.

Co do naruszenia art. 654 k.c. powód w uzasadnieniu apelacji podniósł, że jego naruszenie jest konsekwencją niewłaściwego zakwalifikowania przez Sąd Rejonowy umowy łączącej go z pozwanym jako umowy o dzieło. Wskazywał w tym zakresie, że przepisy o umowie o dzieło nie znajdują zastosowania w przypadku umowy o roboty budowlane w zakresie w jakim dotyczą chwili zapłaty wynagrodzenia, bowiem art. 654 k.c. daje podstawę do tego, ażeby inwestor na żądanie wykonawcy odbierał roboty częściowo, w miarę ich ukończenia, za zapłatą odpowiedniej części wynagrodzenia. Wskazał w tym zakresie na § 6 umowy, który stanowił, iż zapłata miała nastąpić w terminie 14 dni od daty odbioru faktury. Wskazał także, iż odbiór prac miał nastąpić w terminie 7 dni po zgłoszeniu ich wykonania, przy czym dokonania tego zgłoszenia powód upatrywał w swoim zejściu z placu budowy, o którym informował pozwanego.

W zakresie zarzutu naruszenia art. 353<sup>1</sup> k.c. i § 4 umowy powód wskazał w uzasadnieniu apelacji, że Sąd Rejonowy, niezasadnie, w jego ocenie, uznał określone przez strony wynagrodzenie jako ryczałtowe, podnosząc, iż wynagrodzenie ryczałtowe może być określone jedynie poprzez wskazanie jednej kwoty za cały przedmiot umowy, w odróżnieniu od wynagrodzenia kosztorysowego rozumianego jako ustalenie stawek jednostkowych za poszczególne czynności, a ostatecznie wysokość wynagrodzenia jest wypadkową ustalonych stawek i rzeczywiście zrealizowanych prac i to takiego charakteru wynagrodzenia upatrywał powód w łączącej go z pozwanym umowie. Wskazywał przy tym, że w jego ocenie, z faktu wyboru przez pozwanego i spółkę (...) ryczałtowego sposobu wynagrodzenia, nie można wywodzić, że taki sam sposób wynagrodzenia został ustalony między powodem a pozwanym.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. powód podniósł, odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 353<sup>1</sup> k.c. i § 4 umowy, że skoro umowa stron nie przewidywała wynagrodzenia ryczałtowego, toteż ustalenia biegłego sądowego mogły być przydatne do rozstrzygnięcia sprawy, a ich pominięcie przez Sąd Rejonowy, stanowiło naruszenie wskazanego przepisu.

Zasadności zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. powód upatrywał, w stwierdzeniu zawartym w uzasadnieniu wyroku, iż skoro powód nie wykazał, aby wykonał prace w większym zakresie niż było to wskazane przez pozwanego, to kwoty wypłacone przez pozwanego pokrywają jego wynagrodzenie. W ocenie skarżącego powyższe nie wynika jednak z zebranego w sprawie materiału dowodowego. Wskazał przy tym, że część wskazywanego przez strony zakresu wykonanych prac nie była sporna, a część nawet została przyznana przez pozwanego. Zakwestionował powód również odmówienie przez Sąd Rejonowy wiarygodności zeznaniom powiązanim z powodem świadków jak i dokumentowi prywatnemu w postaci sporządzonych przez niego zapisków, zarzucając, że Sąd I instancji dał jednak wiarę dowodowi z dokumentu prywatnego – protokołowi przedłożonemu przez pozwanemu a sporządzonemu przez przedstawicieli powoda i spółki (...), a które biegły uznał za nieprzydatne dla zobrazowania zakresu prac, co w ocenie skarżącego świadczy o braku logiki w rozumowaniu Sądu Rejonowego w tym zakresie. Powód zakwestionował również ocenę sporządzonej przez biegłego opinii, bowiem wykonał on, w ocenie strony skarżącej, opinię zgodnie z poleceniem Sądu Rejonowego, tj. uwzględnił stawki umowne przyjęte przez strony. Wedle powoda za niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego należy uznać stanowisko, iż pozwany przyjąłby fakturę wystawioną za większy zakres prac niż dotychczas wykonano, co świadczyło, że powód w fakturach wskazywał jednak na zakres prac faktycznie wykonanych. Powód podniósł także, iż Sąd Rejonowy pominął okoliczność braku współpracy przez pozwanego przy wykonywaniu umowy w zakresie dostarczania materiałów. Powód podkreślił, że pozwany przyznał, iż materiały dostarczał z opóźnieniem, co uzasadniało odstąpienie od zawartej umowy.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 245 k.p.c. powód wskazał, iż w jego ocenie niezasadnie Sąd I instancji dał wiarę notatkom koordynacyjnym załączonym przez pozwanego i potraktował je jako dowód na okoliczność zakresu prac wykonanych, podczas gdy należy je traktować tylko i wyłącznie jako dokumenty prywatne.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. powód wskazał, iż Sąd Rejonowy, w jego ocenie powinien był wziąć również pod uwagę możliwość uwzględnienia roszczenia powoda na podstawie innych podstaw prawnych, niewskazanych przez powoda w pozwie, w szczególności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Za błędne w tym kontekście uważał powód to, iż Sąd I instancji odwołał się do ustaleń umownych przy analizie roszczenia pod kątem innych niż umowne podstawy prawne roszczenia.

Pozwany złożył odpowiedź na apelację wywiedzioną przez powoda, w której wskazał, iż wnosi o oddalenie apelacji w całości jako bezzasadnej oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu.

Wskazał przede wszystkim pozwany, iż w jego ocenie powód niezasadnie podniósł zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 6 k.c., bowiem stanowisko swoje oparł na założeniu, że udowodnił był fakty przemawiające za zasadnością powództwa i dlatego to na pozwanym powinien spoczywać ciężar wykazania faktów uzasadniających oddalenie powództwa. Udowodnienia przy tym upatrywał w przedłożeniu podpisanej przez pozwanego faktury VAT nr (...), która to faktura była jednak kwestionowana przez pozwanego jeszcze przed wytoczeniem powództwa (pismo z dnia 20 września 2010 r.). Podniósł również, iż kwoty wypłacane powodowi na podstawie wystawianych przez niego na kwoty 50.000 zł netto faktury stanowiły zaliczki na poczet ceny, a nie były uzależnione od wykonanych w danym miesiącu prac (w odróżnieniu od pierwszej z wystawionych faktur). Podniósł przy tym, iż nieprawdopodobnym jest, ażeby przez kilka kolejnych miesięcy powód wykonywał roboty budowlane o dokładnie takiej samej wartości.

Pozwany podniósł również, że za wiarygodnością przedstawionych przez niego dowodów w postaci protokołów i notatek koordynacyjnych z rysunkami, przemawia fakt sporządzenia ich przez pracowników inwestora – spółki (...), jako niezależnych od stron procesu. Pozwany podniósł nadto, że powód przez okres ponad dwóch lat przed wniesieniem pozwu nie podjął żadnych działań zmierzających do ustalenia zakresu wykonanych prac. W ocenie pozwanego, skoro zakwestionował podpisaną fakturę VAT w niedługim czasie po jej podpisaniu, to na powodzie spoczywał ciężar udowodnienia zasadności dochodzonej kwoty i nie został przez niego udźwignięty.

Pozwany wskazał nadto, iż opinia biegłego, której prawidłowość nadal kwestionuje, wykazała m.in. na rozbieżność w kwocie około 70.000 zł między zakresem wykonanych prac przedstawianym przez powoda, a przedstawianym przez pozwanego, przy czym stanowisko pozwanego opierało się na notatce koordynacyjnej stworzonej przez inwestora według stanu na dzień 10 września 2010 r., a więc jeden dzień po opuszczeniu placu budowy przez powoda, podczas gdy stanowisko powoda opierało się na sporządzonych przez niego zapiskach, które, w ocenie pozwanego, powód sporządził na potrzeby procesu. W ocenie pozwanego również w zakresie wykazania, że faktury VAT nie były wystawiane jako zaliczki na poczet wynagrodzenia, ciężar dowodu spoczywał na powodzie. Pozwany wskazał przy tym, iż za zaliczkowym charakterem kwot po 50.000 zł netto wypłacanych na podstawie wystawianych przez powoda faktur, przemawia przede wszystkim fakt, iż zgodnie z protokołem z dnia 24 marca 2010 r. stan zaawansowania prac powoda za okres od dnia 10 grudnia 2009 r. do 24 marca 2010 r. na kwotę 0 zł, podczas gdy powód wystawił dnia 31 marca 2010 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę 53.500 zł brutto, tak jak i następnie kolejne faktury na tą kwotę. Jediną fakturą, która została wystawiona za rzeczywiście wykonane prace była natomiast faktura nr (...) z dnia 14 grudnia 2009 r. za prace do tego dnia wykonane.

Pozwany odnosząc się również do podniesionego przez powoda zarzutu dowolnej oceny materiału dowodowego, wskazał iż w jego ocenie jest bezzasadny. Przede wszystkim podkreślił, iż większa była moc dowodowa przedłożonych przez pozwanego dokumentów w postaci notatek i protokołów stworzonych przez pracowników spółki (...) – osoby trzecie, niezaangażowane w spór i niezwiązane łączącą strony procesu umową, jak też wpływu korekty deklaracji VAT i zeznań pracownika inwestora, niż notatek sporządzanych przez powoda, czy zeznań jego pracowników.

Odnosząc się do podniesionego przez powoda zarzutu błędnej oceny charakteru wystawionych faktur VAT jako faktur zaliczkowych wskazał pozwany, iż istnienie takiej formuły współpracy wynikało z faktu, że pozwany był przekonany o zamiarze kontynuowania prac przez powoda, tym bardziej, że pozwany miał zamiar zlecenia powodowi dodatkowych robót na budynku E.



Zgodził się pozwany z powodem co do tego, że umowa łącząca strony była umową o roboty budowlane, a nie jak wskazał Sąd Rejonowy umową o dzieło, tym niemniej wskazał, że nie miało to znaczenia dla sprawy, bowiem i tak powód nie wykazał roszczenia.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja powoda w ocenie Sądu Okręgowego okazała się bezzasadna.

Za uzasadniony należy uznać zarzut błędnego zakwalifikowania łączącej strony umowy. Podkreślić należy, iż w toku postępowania nie budziło wątpliwości stron, że łączyła je umowa o roboty budowlane (art. 647 k.c.). Powód wskazywał na taką umowę w pozwie, a pozwany faktowi temu nie przeczył. W sprawie nie mogły więc znaleźć zastosowania przepisy art. 627 k.c. i art. 642 § 1 k.c. Umowę stron należało zatem zakwalifikować jako umowę o roboty budowlane uregulowaną art. 647 i nast. k.c.

Zgodnie z art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia. Do kwalifikacji danej umowy, jako umowy o roboty budowlane nie jest przy tym konieczne, ażeby podwykonawca zobowiązał się do oddania całego przewidzianego obiektu, ale wystarczające jest, ażeby wykonywał on część robót budowlanych, które wykonuje wykonawca na mocy łączącej go z inwestorem umowy, pod tym jednak warunkiem, że w umowie określony będzie nie tylko efekt, jaki ma zostać uzyskany przez podwykonawcę, ale również sposób, w jaki ma efekt ten osiągnąć. Kryterium odróżnienia umowy o roboty budowlane od umowy o dzieło jest bowiem rozmiar przedsięwzięcia, zastosowanie dokumentacji projektowej, przekazanie terenu – istotne jest zatem nie tylko wykonanie, ale wykonanie zgodnie z projektem (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 12.02.2015 r., sygn. I ACa 1628/14, L.). W ocenie Sądu Okręgowego umowa zawarta między powodem i pozwanym dnia 10 listopada 2009 r. z uwagi na jej przedmiot, zakres robót oraz sposób realizacji spełnia wyżej wskazane kryteria zakwalifikowania jej jako umowy o roboty budowlane.

Mimo trafności powyższego zarzutu apelacja okazała się nieuzasadniona. Na wynik procesu nie miała przy tym wpływu dokonana przez Sąd I instancji kwalifikacja łączącej strony. Sąd odwoławczy nie stwierdził bowiem zarzutu naruszenia wskazanego w apelacji przepisu art. 654 k.c.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa procesowego – należy wskazać, że zarzut naruszenia wynikającej z art. 233 § 1 k.p.c. zasady swobodnej oceny dowodów nie mógł zostać uwzględniony. Sąd Rejonowy poczynił bowiem prawidłowe ustalenia faktyczne, dokonał wnikliwej i pełnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, zasadnie wskazanym przez siebie dowodom dając wiarę, innym zaś odmawiając wiarygodności. Prawidłowo również Sąd Rejonowy dokonał oceny mocy poszczególnych dowodów przedstawionych przez strony procesu. Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne Sądu Rejonowego uznaje zatem za własne, bez potrzeby ponownego ich przytoczenia, dzieląc ocenę prawną Sądu I instancji, z wyjątkiem – jak wskazano na wstępie - kwalifikacji prawnej umowy z dnia 10 listopada 2009 r. jako umowy o dzieło.

Niezasadny okazał się zarzut naruszenia prawa materialnego - art. 654 k.c., zgodnie z którym w braku odmiennego postanowienia umowy inwestor obowiązany jest na żądanie wykonawcy przyjmować wykonane roboty częściowo, w miarę ich ukończenia, za zapłatą odpowiedniej części wynagrodzenia. Wskazać należy, iż z ustalonego na podstawie przeprowadzonych w sprawie dowodów stanu faktycznego nie wynika, ażeby powód dokonał zgłoszenia gotowości do odbioru robót objętych żądaniem pozwu, a co więcej nie sposób uznać za takie zgłoszenie zejścia z placu budowy. Twierdzenia powoda są w tym zakresie niezasadne tym bardziej, że nie podjął on żadnych kroków zmierzających do zinventaryzowania robót (określenia stopnia ich zaawansowania) według stanu z dnia opuszczenia placu budowy. Bezsporne było także w toku procesu, iż powód po opuszczeniu placu budowy nie zadbał o to, ażeby zakres wykonanych przez niego robót został udokumentowany. Nie miała przy tym miejsca, żadna czynność, która prowadziłaby do

wniosku, że powód wyrażał wolę zinventaryzowania tych robót, ażeby stwierdzić jaki był ich stan zaawansowania oraz jaki ich zakres został przez niego wykonany. Co więcej okoliczności te w sposób jednoznaczny wnikały z zebranego w sprawie materiału dowodowego. Powołany w sprawie biegły sądowy na okoliczność zakresu prac wykonanych przez powoda, nie był w stanie określić w sposób jednoznaczny i prawidłowy zakresu robót wykonanych przez powoda z uwagi na fakt, że strony odmiennie przedstawiały zakres robót.

Powód podniósł również zarzut naruszenia art. 353<sup>1</sup> k.c. i § 4 umowy z dnia 10 listopada 2009 r., który miał polegać na błędnym przyjęciu przez Sąd Rejonowy, iż ustalone przez strony wynagrodzenie miało charakter ryczałtowy, a nie kosztorysowy – jak wskazywał powód. Zarzut ten w ocenie Sądu Okręgowego okazał się niezasadny. Istotą wynagrodzenia ryczałtowego jest bowiem to, że przyjmujący zamówienie zobowiązuje się wykonać przedmiot umowy za umówioną cenę i nie przysługuje mu prawo podwyższenia wynagrodzenia niezależnie od tego, czy w czasie zawierania umowy miał możliwość przewidzenia rozmiaru prac i wielkości ich kosztów. Przy ustaleniu wynagrodzenia ryczałtowego ryzyko powstania straty związanej z nieprzewidzianym wzrostem rozmiaru prac czy też wzrostem kosztów prac obciąża przyjmującego zamówienie. Strony decydując się na wynagrodzenie ryczałtowe muszą liczyć się z jego bezwzględnie i sztywnym charakterem (por. wyrok SA w Białymstoku z dnia 6.11.2015 r., sygn. I ACa 542/15, L.). Tymczasem w przypadku wynagrodzenia kosztorysowego, zgodnie z art. 629 in principio k.c. określane jest ono na podstawie zestawienia planowanych prac i przewidywanych kosztów, co oznacza konieczność wskazania wszystkich elementów mających wpływ na ustalenie wysokości wynagrodzenia. W przypadku zatem ustalenia przez strony wynagrodzenia kosztorysowego należy wskazać powyższe elementy w treści umowy. Co więcej w przypadku wynagrodzenia kosztorysowego, to zamawiającego (czy też inwestora, wykonawcę w stosunku do podwykonawcy) obciąża ryzyko związane ze zwiększeniem się kosztów wykonania umowy, w stosunku do zakładanych przy jej zawieraniu.

W kontekście powyższych rozważań należy wskazać, iż analiza § 4 umowy stron z dnia 10 listopada 2009 r. prowadzi do wniosku, iż wbrew twierdzeniom powoda, wynagrodzenie zostało określone przez strony jako wynagrodzenie ryczałtowe i nie zmienia tego fakt, iż nie zostało ono określone jako całościowa cena za wszystkie wykonane prace, ale poprzez wskazanie, że będzie to cena za każdy m<sup>2</sup> wykonanego docieplenia oraz za każdy m<sup>2</sup> rusztowania. W określeniu tego wynagrodzenia nie wskazywano bowiem na koszty wykonania jednego m<sup>2</sup> ani docieplenia, ani rusztowania, a w szczególności na koszty poszczególnych elementów na wykonanie to się składających (elementów cenotwórczych). W przypadku łączącej powoda i pozwanego umowy, to na powodzie zatem ciążyło ryzyko, iż koszt wykonania jednego m<sup>2</sup> docieplenia, czy też postawienie rusztowania, okaże się większy, niż określona ryczałtowo cena.

Przechodząc do oceny prawnej zasadności pozostałych zarzutów naruszenia prawa procesowego podniesionych w apelacji Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności podkreśla, iż sąd dokonując ustaleń faktycznych czyni to na podstawie przedstawionych mu dowodów, których zarówno moc dowodowa, jak i wiarygodność jest zróżnicowana. Jak wynika z normy art. 244 § 1 k.p.c. i art. 245 k.p.c. moc dowodowa dokumentu urzędowego jest większa niż moc dokumentu prywatnego. Podobnie moc dowodowa zeznań świadka, który uczestniczył w danej czynności - co do tej czynności, jest co do zasady większa niż świadka, który w czynności tej nie uczestniczył, jak też dowód pochodzący od osoby, która nie jest powiązana ze stronami procesu, ma większą moc dowodową, niż pochodzący od osoby z którąś stron procesu związanej.

Mając na względzie powyższe uwagi należy wskazać, iż Sąd I instancji nie naruszył art. 6 k.c., zgodnie z którym ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. O ile bowiem stanowisko powoda, iż nie zawsze to na stronie powodowej spoczywa ciężar dowodu jest trafne, o tyle w przedmiotowej sprawie było ono oparte na błędnym założeniu, że powód zdołał udowodnić swoje roszczenie, co spowodowałoby przeniesienie ciężaru dowodu na pozwanego. Materiał dowodowy zebrany w sprawie do takiego twierdzenia jednak nie uprawnia. Przede wszystkim bowiem należy wskazać, iż z samego faktu podpisania faktury nr (...) przez pozwanego i umieszczenia na niej pieczętki nie wynika jeszcze, wobec innych ujawnionych w oku sprawy okoliczności, zaakceptowanie roszczenia o zapłatę należności w fakturze tej wskazanej. Pozwany bowiem jeszcze przed wniesieniem pozwu – w grudniu 2010 r. – odmówił powodowi zapłaty za powyższą fakturę, dokonał korekty jej zaksięgowania, oraz złożył korektę

deklaracji podatku VAT w tym zakresie. Również sporządzane przez powoda notatki z zaawansowania robót (nie opatrzone żadnymi datami) nie były wystarczające do uznania, że za ich pomocą powód wykazał rozmiar rzeczywiście wykonanych robót. Wiarygodność tego dowodu – jak trafnie uznał Sąd I instancji - została podważona przez mające większą moc dowodową dokumenty prywatne sporządzane przez pracowników osoby trzeciej – spółki (...).

O ile zatem na etapie postępowania upominawczego powód sprostał ciężarowi dowodu, co miało wyraz w wydaniu nakazu zapłaty, o tyle pozwany sprostał przeniesionemu na niego w ten sposób ciężarowi dowodu za pomocą dokumentów dołączanych do sprzeciwu od nakazu zapłaty, tym samym znów przenosząc obowiązek dowodzenia zasadności roszczenia na powoda. Temu obowiązkowi powód jednak już nie podołał, na co zasadnie wskazał Sąd Rejonowy, w szczególności nie podołał wykazaniu, iż faktury wystawiane przez niego w roku 2010 na kwoty po 50.000 zł netto nie miały charakteru zaliczkowego, lecz wystawiane były – jak twierdził powód - każdorazowo za rzeczywiście wykonane prace. Powyższym twierdzeniem wprost przeczył fakt, iż powód dnia 31 marca 2010 r. wystawił pozwanemu fakturę VAT na kwotę 50.000 zł netto, która została przez pozwanego zapłacona, podczas gdy w okresie zimowym bezspornie nie wykonywał powód żadnych prac dociepleniowych. W żaden przekonywający sposób powód nie próbował nawet wyjaśnić, dlaczego w każdym okresie, za który wystawiał faktury, miał wykonać prace o wartości dokładnie 50.000 zł netto (co w przypadku robót budowlanych, zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego, jest wysoce nieprawdopodobne). Co więcej w samym nazewnictwie usługi w fakturze wskazywano, iż jest to faktura przejściowa (w odróżnieniu od pierwszej wystawionej przez powoda faktury nr (...) na kwotę 26.150 zł netto), która została wystawiona – jak wskazał pozwany - za rzeczywiście wykonane przez powoda prace przed dniem 9 grudnia 2009 r.

Zarzuty błędnej oceny dowodów w postaci dokumentów prywatnych przedłożonych przez strony nie zasługiwały na uwzględnienie. Powód zarzucił dokonanie przez Sąd Rejonowy ustaleń na podstawie dowodów z dokumentów prywatnych sporządzonych przez pracowników spółki (...) tj. z notatek ze spotkań koordynacyjnych, w których uczestniczył pozwany, lecz nie uczestniczył powód oraz z protokołów przedłożonych przez pozwanego, a pominięcie dowodów prywatnych przedłożonych w tym zakresie przez powoda. W szczególności zarzucił uznanie za wiarygodne rysunków stanowiących załączniki do notatek z narad koordynacyjnych, które (jak twierdził) nie były potwierdzone przez osoby je sporządzające. Wbrew twierdzeniom powoda pod każdym z rysunków złożono podpisy pozwalające się zidentyfikować jako złożone przez J. O. (pracownika pozwanego), P. Ś. oraz M. R. (2) (pracowników spółki (...)).

Zasadnie – w ocenie Sądu odwoławczego - Sąd Rejonowy przyznał większą moc dowodową i dał wiarę dokumentom prywatnym sporządzonym przez pracowników spółki (...) (nie związanej z żadną ze stron procesu) oraz ich zeznaniom, w stosunku do dokumentów prywatnych pochodzących od powoda oraz zeznań jego pracowników. W związku z tym zasadnie też nie dał wiary tym dowodom w zakresie w jakim ustalane na ich podstawie okoliczności nie były zgodne z faktami ustalonymi na podstawie innych dowodów, uznanych za wiarygodne.

Naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. powód upatrywał również w sprzecznym jakoby z zasadami doświadczenia życiowego przyjęciu przez Sąd Rejonowy, że pozwany dokonał odbioru faktury VAT mimo, że miała obejmować faktycznie większy zakres prac, niż dotychczas wykonany. Wobec stwierdzonych faktów, a zwłaszcza, iż faktury wystawiane przez powoda w roku 2010 na kwoty po 50.000 zł netto miały charakter zaliczkowy, zarzut ten należy uznać za oczywiście bezzasadny. Skoro bowiem faktury te miały charakter zaliczkowy (o czym najdobitniej świadczy fakt, iż pozwany zapłacił za fakturę wystawioną dnia 31 marca 2010 r., pomimo tego, że powód w okresie zimowym nie wykonywał żadnych prac), zrozumiałym było i zgodnym z zasadami doświadczenia życiowego, że pozwany potwierdził swoim podpisem odbiór faktury nr (...) wystawionej dnia 30 lipca 2010 r., a zatem jeszcze przed zejściem powoda z placu budowy. Usprawiedliwione było bowiem w tych okolicznościach zakładanie przez pozwanego, że powód nadal będzie wykonywał łączącą ich umowę o roboty budowlane.

Dla wyczerpania rozważań dotyczących zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., wskazać należy jeszcze, iż okoliczność, że pozwany (co przyznał) opóźniał się w dostarczaniu powodowi materiałów do wykonania przedmiotu umowy, pozostawała bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro powód nie wyznaczył mu terminu z zastrzeżeniem rygору odstąpienia od umowy, na podstawie stosowanego odpowiednio art. 640 k.c.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji art. 227 k.p.c. poprzez uznanie, że opinia biegłego jest nieprzydatna do ustalenia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jako odnosząca się do wynagrodzenia kosztorysowego, a nie ryczałtowego, wskazać należy, że również ten zarzut okazał się niezasadny. W pierwszej kolejności bowiem należy wskazać, o czym Sąd Okręgowy wypowiedział się już w kontekście zarzutu naruszenia art. 353<sup>1</sup> k.c. i § 4 umowy, że Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, iż strony umówiły się na wynagrodzenie ryczałtowe za określoną jednostkę wykonanych prac. W konsekwencji zasadnie Sąd I instancji uznał, że opinia biegłego jest nieprzydatna w zakresie w jakim odnosi się do wynagrodzenia kosztorysowego, którego strony w łączącej je umowie nie ustaliły. Nadto należy wskazać, iż biegły nie był w stanie na podstawie przedstawionego mu sprzecznego materiału dowodowego przedstawianego przez strony, jak też braków w materiale dowodowym, ustalić wartości rzeczywiście wykonanych przez powoda robót. W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji nie naruszył zatem art. 227 k.p.c.

Ostatnim z zarzutów podniesionych przez powoda w apelacji był zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 321 § 1 k.p.c., którego upatrywał w nierozważeniu przez Sąd I instancji zasadności dochodzonego roszczenia na innej niż umowa podstawie prawnej, w szczególności na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. O ile w tym zakresie zasadnie powód wskazał, iż strona nie ma obowiązku wskazywania w pozwie podstawy prawnej swoich roszczeń, a jedynie musi wskazać ich podstawę faktyczną, o tyle sąd rozpoznający sprawę nie jest zobowiązany do rozważania każdej możliwej podstawy prawnej, nawet takiej, która z naprowadzanych przez strony dowodów nie wynika.

Sąd Okręgowy nie podzielił zatem stanowiska powoda, iż Sąd Rejonowy błędnie określił przedmiot sporu, jako dotyczący zapłaty wynagrodzenia w oparciu o postanowienia łączącej strony umowy, a nie jako roszczenie o zapłatę z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia. Powód pomija bowiem fakt, że w uzasadnieniu pozwu w sposób jednoznaczny odwoływał się do postanowień umowy co do określenia wynagrodzenia, wykonania określonych umową robót oraz do zaakceptowania należności za wykonanie tych robót przez powoda objawiające się w ocenie powoda w podpisaniu faktury nr (...). Okoliczności faktyczne wskazywane w pozwie w żaden sposób nie odnosiły się zatem do ewentualnego bezpodstawnego wzbogacenia, co do którego twierdzenia powód podniósł dopiero na etapie postępowania apelacyjnego. Przesłanek odpowiedzialności pozwanego na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu powód w toku procesu nie wykazał, albowiem nie zdołał udowodnić, że wykonał prace o wartości większej niż uzyskana przez niego od pozwanego zapłata.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy oddalił apelację powoda jako bezzasadną na podstawie art. 385 k.p.c., o czym orzeczono w pkt. I sentencji wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w pkt. II sentencji wyroku na podstawie art. 98 § 1 k.p.c., albowiem pozwany wygrał postępowanie odwoławcze w całości. Na kwotę poniesionych przez niego kosztów niezbędnych do celowej obrony złożyła się kwota 1.800 zł z tytułu wynagrodzenia za zastępstwo procesowe przez zawodowego pełnomocnika będącego radcą prawnym stosownie do art. 98 § 3 w zw. z art. 99 k.p.c. i § 12 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013 r. poz. 490 ze zm.).

SR del. A. W. SSO K. G. SSO A. B.