

**Sygn. akt: I ACa 884/13**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 stycznia 2014r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Wincenty Ślawski</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SA Krystyna Golinowska (spr.)</b> <b>SO del Izydor Reksć</b>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Grażyna Michalska

po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2014r. w Łodzi

na rozprawie

sprawy z powództwa **P. M.**

przeciwko **M. M. i A. Ł.**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda oraz pozwanego A. Ł.

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 23 kwietnia 2013r. sygn. akt II C 1696/11

**1. oddala obie apelacje;**

**2. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.**

**Sygn. akt I ACa 884/13**

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 23 kwietnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Łodzi z dochodzonej pozwem kwoty 109.178,75 zł zasądził od pozwanych M. M. i A. Ł. solidarnie na rzecz powoda P. M. kwotę 41.572,03 zł z ustawowymi odsetkami od 18 października 2011 r. do dnia zapłaty, oddalając powództwo w pozostałej części i orzekając o kosztach procesu.

Wyrok ten zapadł na podstawie ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego, których istotne elementy przedstawiają się następująco:

W ramach prowadzonej od 1998 roku działalności gospodarczej, obecnie pod firmą (...) P. M., powód zajmuje się projektowaniem, wykonywaniem, obsługą i serwisem urządzeń alarmowych i monitorujących. Powód zajmował się też kompleksową obsługą, montażem i konserwacją systemów alarmowych u klientów.

Pozwany A. Ł. od 1992 roku prowadził działalność gospodarczą pod nazwą Zakład (...).

Strony poznały się około 1992 roku. Pozwany był klientem żony powoda - pozwanej M. M..

10 czerwca 1997 r. M. M. i A. Ł. podpisali umowę spółki cywilnej o nazwie (...) s.c. M. M., A. Ł., zajmującą się monitorowaniem sygnałów alarmowych, usługami teletechnicznymi, projektowaniem, ekspertyzą i montażem systemów alarmowych, telewizją dozorową, instalatorstwem elektrycznym i handlem hurt – detal art. przemysłowymi krajowymi i zagranicznymi. Stosownie do postanowień umowy spółki każdy ze wspólników samodzielnie mógł prowadzić sprawy wynikające z zakresu zwykłych spraw spółki. Czynności wykraczające poza zakres zwykłych czynności spółki podejmowali wspólnicy łącznie. Zobowiązania i wydatki na kwotę ponad 250 zł wykraczały poza zakres zwykłych czynności spółki. Działalność tą pozwani prowadzili do końca 2009 r.

W ramach prowadzonej działalności powód od 2003 roku stale współpracował z pozwanymi wykonując na ich rzecz usługi związane z pracami serwisowymi, technicznymi i obsługą klientów stacji. Współpraca stron odbywała się w oparciu o zawarte umowy.

2 kwietnia 2003 r. pozwani i powód zawarli umowę, w której powód na zlecenie pozwanych zobowiązał się do przeglądów systemu monitoringu znajdującego się w Ł. przy ul. (...) - konserwacji nadajników radiowych stacji monitorowania alarmów (nadajniki (...) i (...)). Strony umowy ustaliły wynagrodzenie za jedną konserwację na kwotę netto – 600 zł.

Strony zawarły 4 września 2003 r. kolejną umowę, w której powód na zlecenie pozwanych zobowiązał się do przeglądów systemu monitoringu znajdującego się w Ł. przy ul. (...), tj:

- ustalenia zasięgów nadajników radiowych stacji monitorowania poprzez wysyłanie do stacji monitorowania sygnałów testowych z minimum 10 lokalizacji na dwie częstotliwości ze zmienną siłą sygnału (jeden raz w miesiącu zgodnie z harmonogramem stanowiącym załącznik do umowy),
- przeglądu torów antenowych (częstotliwość usługi według potrzeb),
- sprawdzania poprawności konfiguracji urządzeń stacji monitorowania (częstotliwość usługi według potrzeb),
- sprawdzania poprawności oprogramowania urządzeń stacji montowania (częstotliwość usługi według potrzeb).

Wynagrodzenie za jedną konserwację strony umowy ustaliły na kwotę netto 1.066 zł.

W obu umowach znajdował się zapis, że należność za wykonane prace miała być wypłacana w ciągu 7 dni po otrzymaniu przez zamawiającego rachunku. W przypadku niedotrzymania terminowi płatności zamawiający miał zapłacić wykonawcy odsetki umowne w wysokości 1% dziennie ustalonego wynagrodzenia. Zleceniodawca oświadczył, iż nie jest płatnikiem VAT i upoważnił wykonawcę wystawienia faktury VAT bez swojego podpisu.

W obu umowach zawarta była klauzula, iż w uzasadnionych przypadkach zamawiający ma prawo wystąpić do wykonawcy o zwiększenie częstotliwości i zakresu wykonywanych konserwacji, pokrywając wykonawcy poniesione koszty wraz z robocizną.

Powód świadczył dla pozwanych usługi konserwacji stacji monitorowania alarmów, przeglądu torów antenowych, konserwacji nadajników radiowych stacji monitorowania alarmów, prace konserwacyjno-serwisowe oraz korekty paramentów transmisyjnych nadajników radiowych ze zmianą oprogramowania dialerów telefonicznych.

Powód był też pełnomocnikiem spółki zawiązanej przez jego żonę i A. Ł.. Prowadził wszystkie bieżące sprawy spółki związane z obsługą. Pozwana nie była osobą znającą się na sprawach technicznych, a zatem cała sfera związana z obsługą techniczną leżała po stronie pozwanego, tym bardziej, że to on posiadał koncesję.

A. Ł. nie miał czasu aby zajmować się firmą. To powód był osobą łączącą pracowników i właścicieli (...). Był upoważniony do nadzorowania pracowników.

Współpraca pomiędzy stronami przez długi okres czasu układała się bez zastrzeżeń. Pozwani mieli pełne zaufanie do powoda i regulowali na bieżąco wystawiane przez niego faktury VAT a powód wywiązywał się należycie ze wszystkich obowiązków umownych.

Strony umowy nie dokumentowały poszczególnych zleceń i prac wykonywanych przez powoda, a powód nie żądał pisemnego potwierdzenia potrzeby wykonania tych prac ani potwierdzenia samego ich wykonania.

Zakres prac powoda wymagał częściowo wizyt u klientów. Były one wykonywane przy okazji innych czynności lub przez łącza telefoniczne. Nie było potrzeby prowadzenia dokumentacji z wizyt u klientów. Nie było w (...) zatrudnionych pracowników, którzy by serwisowali system.

Powód podłączył do (...) kilkaset obiektów własnych i do nich mógł mieć dostęp, przy czym (...) miał około 700 obiektów.

Elementy podtrzymujące antenę ustawione na zewnątrz miały prawo być skorodowane, co nie wpływało na jakość usług. Do zadań powoda należał przegląd toru antenowego, a nie konserwacja. Konserwacja anten i instalacji należała do obowiązków pracownika (...). Do kwietnia 2007 r. odpowiedzialnym za to był W. P.. Powód miał dbać o to, aby jakość łączności była zadowalająca. Nie odnotowano żadnych zastrzeżeń do jakości sygnału.

Nigdy nie były prowadzone przez (...) książki konserwacyjne, książki przeglądów, gdyż nie było takiej potrzeby ani obowiązku prawnego.

Strony rozliczały się na podstawie faktur wystawianych przez powoda. Termin płatności wynosił początkowo 180 dni, następnie 30 dni a w końcowej fazie współpracy - 7 dni. Pomiędzy stronami nie było zwyczaju potwierdzania faktur poprzez złożenie podpisu przez wspólników spółki.

Miesięcznie powód wystawiał pozwanym 3 faktury: za konserwację systemów w biurze, za konserwację na stacji monitorowania i za przegląd torów antenowych w stacji monitorowania.

Od 2006 roku spółka pozwanych regulowała wystawiane przez powoda faktury z opóźnieniem a następnie częściowo zaprzestała regulowania faktur, bez uzasadnienia.

Pozwani nie zapłacili powodowi należności za 40 faktur wynikających z łączących ich umów o świadczenie usług wystawionych w okresie od 21 grudnia 2006 r. do 24 kwietnia 2009 r. za: konserwację stacji monitorowania alarmów z przeglądem torów antenowych, konserwację nadajników radiowych stacji monitorowania alarmów, prace konserwacyjno-serwisowe przy systemie alarmowym. Faktury te opiewały na kwoty rzędu: 622 zł, 732 zł i 751,52 zł.

Faktura wystawiona 21 grudnia 2006 r. przez powoda o numerze AK (...) za korektę parametrów transmisyjnych nadajników radiowych oraz zmianę oprogramowania dialerów telefonicznych na kwotę 43.920 zł nie była objęta żadną z umów istniejących między spółką cywilna a firmą powoda. Faktura ta nie została przez pozwanych zapłacona.

Strona pozwana dokonywała księgowania wszystkich faktur wystawianych przez powoda i nigdy nie zgłaszała jakichkolwiek reklamacji dotyczących faktu niewykonania usługi bądź nienależytego jej wykonania. Dopiero we wrześniu 2009 roku pozwany zaczął kwestionować zasadność wystawionych a niezapłaconych faktur. Jednakże nadal część faktur była płacona.

19 czerwca 2009 r. powód złożył w Sądzie Rejonowym dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi wniosek o przeprowadzenie postępowania pojednawczego. Po jego zakończeniu strona pozwana uregulowała należności wynikającą z sześciu faktur objętych zawezwaniem. Nie uregulowała natomiast pozostałych należności objętych zawezwaniem do próby ugodowej.

Na podstawie tych ustaleń Sąd Okręgowy uznał powództwo za częściowo zasadne. Strony łączyły umowy o świadczenie usług zawarte w 2003 roku, do których stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu, w tym także art. 735 k.c. regulujący kwestie wynagrodzenia za wykonanie zlecenia. W niniejszej sprawie strony ustaliły wysokość tego wynagrodzenia. Powód wystawiał pozwanym miesięcznie trzy faktury, które były objęte zakresem tych umów i stanowiły wynagrodzenie. Strona pozwana jako wspólnicy spółki cywilnej do pewnego momentu regulowała te należności nie kwestionując ich. Wystawione przez powoda sporne faktury, poza fakturą o numerze (...) z 21 grudnia 2006 r., opiewały na wynagrodzenie za prace zlecone przez pozwanym, a wykonane przez powoda w ramach zawartych umów, a zatem w przekonaniu Sądu I instancji zasadne było przyznanie powodowi wynagrodzenia za te prace wraz z umówionymi odsetkami. Faktury te zostały wystawione zgodnie z łączącymi strony umowami, w których zaznaczono, iż zleceniodawca nie jest płatnikiem VAT i upoważnił wykonawcę do wystawienia faktury VAT bez swojego podpisu. Łącznie niezapłacone faktury wystawione w ramach łączących strony umów opiewały na kwotę 28.357,68 zł i w tym zakresie powództwo zostało uwzględnione wraz z umówionymi odsetkami w łącznej kwocie 13.214,35 zł, czyli do kwoty 41.572,03 zł.

W pozostałym zakresie Sąd Okręgowy uznał żądanie powoda jako niezasadne. Faktura AK (...) z 21 grudnia 2006 r. nie obejmowała prac zleconych powodowi w ramach umów z 2003 roku. Przedmiotowe umowy dotyczyły prac polegających na dokonywaniu przeglądów systemu monitoringu znajdującego się w Ł. przy ul. (...) oraz do konserwacji nadajników radiowych stacji monitorowania alarmów. W ramach tych obowiązków spółka cywilna pozwanym (...) zobowiązana była do prowadzenia następujących prac: ustalenie zasięgów nadajników radiowych stacji monitorowania poprzez wysyłanie do stacji monitorowania sygnałów testowych z minimum 10 lokalizacji na dwie częstotliwości ze zmienną siłą sygnału (jeden raz w miesiącu zgodnie z harmonogramem stanowiącym załącznik do umowy); przegląd torów antenowych (częstotliwość usługi według potrzeb); sprawdzanie poprawności konfiguracji urządzeń stacji monitorowania (częstotliwość usługi według potrzeb); sprawdzanie poprawności oprogramowania urządzeń stacji montowania (częstotliwość usługi według potrzeb). W treści wskazanej faktury określono, iż wystawiona ona została za korektę parametrów transmisyjnych nadajników radiowych oraz zmianę oprogramowania dialerów telefonicznych. Zdaniem Sądu kregowego nie można uznać, iż korekta parametrów czy zmiana oprogramowania należy do czynności z zakresu przeglądów bądź konserwacji. Jednocześnie strona powodowa nie wykazała, aby zostały jej te prace zlecone inną umową, chociażby w formie ustnej. Z przesłuchań świadków wynika, iż w centralach alarmowych klientów, u których powód nie był instalatorem i nie ma dostępu do kodów nie było możliwości zmiany oprogramowania dialerów telefonicznych na odległość, a nie było jednocześnie potwierdzenia, iż powód dokonywał tych prac u klientów na miejscu, a zatem nie zostało udowodnione, że prace te rzeczywiście były wykonane przez powoda, a jeśli tak czy w ramach jakichkolwiek umów, gdyż umowy z 2003 roku nie obejmowały swoim zakresem tych czynności. Dlatego żądanie zapłaty należności wynikającej z faktury AK (...) Sąd I instancji uznał za niezasadne i nieudowodnione, oddalając w tym zakresie powództwo.

Z uwagi na treść art. 864 k.c. Sąd I instancji zasądził na rzecz powoda należność solidarnie od pozwanym.

Za niezasadny Sąd I instancji uznał zarzut przedawnienia roszczeń powoda zgłoszony przez stronę pozwaną. Dwuletni termin przedawnienia z art. 751 k.c. został przerywany przez czynność przed sądem (art. 123 § 1 pkt 1 k.c.), poprzez zawezwanie pozwanym do próby ugodowej. Po przerwie biegł on na nowo i nie upłynął na datę wniesienia pozwu.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód i pozwany A. Ł..

Powód zaskarżył wyrok w części oddalającej powództwo i rozstrzygającej o kosztach procesu, zarzucając:

1) naruszenie przepisów prawa materialnego,

2) naruszenia przepisów postępowania:

a) sprzeczność ustaleń ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym w zakresie ustalenia, że powód nie wykazał, aby pozwani zlecili mu prace objęte fakturą nr (...) oraz, że nie wykazał, że prace objęte w/w fakturą wykonał,

b) art. 233 k.p.c. poprzez:

- błędne, sprzeczne z materiałem dowodowym ustalenie, że strony nie umówiły się o wykonanie przez powoda prac polegających na korekcie parametrów transmisyjnych nadajników radiowych oraz zmianie oprogramowania dialerów telefonicznych,

- pominięcie w ramach oceny dowodów złożonych przez powoda dwóch faktur z lat 2003 i 2004, które zostały zapłacone przez pozwanych a które dotyczyły takich samych prac, jak objętych zakwestionowaną przez Sąd fakturą nr (...),

- pominięcie w ramach oceny dowodów tej części zeznań świadków P. G., D. T. i A. F. oraz R. D., z których wynikało wprost, że powód dokonywał w (...) zmiany oprogramowania nadajników radiowych,

- brak wszechstronnej i spójnej analizy materiału dowodowego w aspekcie stałej wieloletniej współpracy łączącej strony zarówno przed, jak i po wystawieniu spornej faktury przez powoda oraz wobec faktu, że powód pozostawał pełnomocnikiem pozwanych jeszcze przez długi czas po wystawieniu spornej faktury, którą rzekomo kwestionował pozwany,

- sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ustalenie, że strony nie umawiały się o wykonanie czynności polegających na korekcie parametrów transmisyjnych nadajników radiowych oraz zmianie oprogramowania dialerów telefonicznych, podczas gdy z materiału dowodowego wynikało, że pozwany zaczął kwestionować wykonanie tych prac przez powoda dopiero po niemal trzech latach od wystawienia faktury, zaś wspólnicy (...) zaksięgowali sporną fakturę i rozliczyli podatki z jej uwzględnieniem,

- brak wszechstronnej analizy zeznań pozwanego, którego zeznania są niejednokrotnie wewnętrznie sprzeczne, jak i sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym,

c) art. 231 k.p.c. poprzez brak wyciągnięcia logicznych wniosków z udowodnionych przez powoda faktów dotyczących: zaksięgowania spornej faktury przez pozwanych, braku jakiegokolwiek dowodu kwestionowania wykonania prac objętych fakturą przez niemal trzy lata od jej wystawienia, udowodnionego faktu wykonywania przez powoda części prac objętych fakturą, tj. programowania dla (...) nadajników radiowych, pozostawania stron w stałej współpracy również w zakresie czynności objętych sporną fakturą, co potwierdzają faktury z lat wcześniejszych złożone do akt postępowania.

W konkluzji powód wniósł o zmianę wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości wraz z kosztami postępowania za obie instancje, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozstrzygnięcia.

Pozwany A. Ł. zaskarżył wyrok w części uwzględniającej powództwo oraz rozstrzygającej o kosztach procesu, zarzucając:

1) sprzeczność ustaleń z treścią zebranego materiału dowodowego poprzez przyjęcie, że:

- wszystkie faktury wystawione przez powoda (oprócz faktury nr (...)) miały oparcie w umowach zawartych z pozwanymi, podczas gdy faktury te wystawione zostały za prace, które nie miały odzwierciedlenia ani w tych umowach, ani w innych umowach stron, czy też w ustnych zleceniach pozwanych i nie były wykonywane przez powoda,

- prace, których zakres wynikał z dwóch umów łączących strony były wykonywane przez powoda, podczas gdy z zeznań pozwanego, świadków: R. D., W. P., D. T., M. C. oraz materiału zdjęciowego stanu instalacji zewnętrznej stacji monitorowania wynika jednoznacznie, że powód nie wykonywał również prac wynikających z tych umów, a wystawił za te prace faktury, nie wykazując przy tym, iż posiadał sprzęt specjalistyczny niezbędny do wykonania usług umownych oraz nie składając żadnych dowodów na okoliczność wykonania prac umownych w postaci protokołów odbioru, czy też zapisów w książce serwisowej,

2) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów przez uznanie, że powód posiadał umocowanie do wystawienia wszystkich faktur a także, że wykonywał prace wynikające z wystawionych faktur wbrew dowodom zebranym w sprawie;

3) naruszenie art. 217 § 2 k.p.c., poprzez pominięcie istotnych dowodów, a w szczególności:

- materiału fotograficznego obrazującego zły stan urządzeń zewnętrznych nadajnika radiowego, będącego przedmiotem usług konserwacyjnych wykonywanych przez powoda w ramach umowy z 2 czerwca 2003 r., złożonego przez pozwanego przy odpowiedzi na pozew;

- podatkowej księgi przychodów i rozchodów prowadzonej przez powoda za lata 2006-2009 dla udokumentowania zaksięgowania i rozliczenia wystawionych pozwanym faktur oraz wykazania zakupów sprzętu niezbędnego do realizacji prac dla pozwanych i zastąpienie tego dowodu złożonym przez powoda rejestrem sprzedaży VAT, częściowo nieczytelnym;

- dowodu z zapisów audio ze stacji monitorowania złożonych przez pozwanego jako dowód, z których wynika współdziałanie powoda i pozwanej (żony powoda), mające na celu uniemożliwienie pozwanemu wykonywanie obowiązków w spółce cywilnej z pozwaną (...);

4) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 735 k.c. przez przyjęcie, że powód wykonywał wszystkie prace (za wyjątkiem prac, co do których powództwo oddalono) na podstawie umów zlecenia, że wykonał te prace i za to należało mu się wynagrodzenie w oparciu o wymieniony przepis, podczas gdy powód co do części prac wystawił faktury bez jakiegokolwiek umocowania umownego za prace nie wykonane a faktury wystawione za prace wynikające z łączących strony dwóch umów zostały wystawione przez powoda pomimo nie wykonania przez niego tych prac.

- W konkluzji pozwany wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w zaskarżonej części i obciążenie powoda kosztami procesu w obu instancjach bądź uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania.

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

Obie apelacje nie są zasadne. Sąd Apelacyjny podzielił i przyjął za własne ustalenia faktyczne Sądu I instancji. Zarzuty apelacji obu stron nie zasługują na uwzględnienie.

Co do apelacji powoda to należy zauważyć, że opiera się ona przede wszystkim na zarzutach naruszenia przepisów postępowania, a ich wspólnym mianownikiem jest wadliwa zdaniem skarżącego ocena dowodów oraz nieskorzystanie przez Sąd I instancji z możliwości, jaką w zakresie procesu ustalenia faktów daje przepis art. 231 k.p.c.

Wbrew jednak odmiennemu zapatrywaniu powoda zebrany w sprawie materiał dowodowy poddany ocenie pod kątem kryteriów z art. 233 § 1 k.p.c. był niewystarczający do stwierdzenia, że pozwani zlecili mu prace objęte także fakturą nr (...) z 21 grudnia 2006 r. i prace te powód faktycznie wykonał. Jedynym dowodem na tę okoliczność były zeznania powoda oraz dokument prywatny w postaci faktury VAT. Sąd Okręgowy po analizie treści umów łączących strony pochodzących z 2003 roku zasadnie uznał za niewiarygodne twierdzenia powoda, że prace objęte sporną fakturą nie mogły być wykonane w oparciu o wskazane wyżej umowy. Nie pokrywa się bowiem zakres prac wskazanych na fakturze z treścią obowiązków umownych powoda.

Z akt sprawy nie wynika też, aby prace te zostały zlecone poza umowami z 2003 roku, np. w formie ustnej. Pozwany A. Ł. twierdzeniom powoda w tym zakresie stanowczo zaprzeczył.

Faktura VAT będąca dokumentem prywatnym stanowiła jedynie dowód tego, że osoba która ją podpisała (wystawca), złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie (por. art. 245 k.p.c.). Nie stanowiła natomiast dowodu zgodności z prawdą złożonego oświadczenia, co jest charakterystyczne dla dokumentów urzędowych (art. 244 k.p.c.). Wprawdzie dowód z dokumentu prywatnego może stanowić podstawę ustaleń faktycznych, niemniej jednak indywidualne cechy przedstawionego przez powoda dokumentu oraz okoliczności sprawy sprzeciwiały się uznaniu go za wiarygodny dowód w tej sprawie. Po pierwsze dokument ten zawiera jedynie podpis wystawcy w osobie powoda, co nie odbiera mu ważności, ale nie pozostaje bez wpływu na ocenę jego zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy. Po wtóre, z akt sprawy wynika, że sprawami księgowymi i finansowymi w spółce prowadzonej przez pozwanych zajmowała się M. M., A. Ł. zaś sprawami technicznymi. Pozwany mógł zatem w ogóle nie wiedzieć, że faktura wystawiona przez powoda została przez spółkę przyjęta i zaksięgowana. Wreszcie należy zauważyć, że przedmiotowa faktura opiewa na znaczną kwotę przewyższającą 40 tys. zł płatną jednorazowo, co choćby już z tego względu nakazywałoby stronom zawrzeć stosowną umowę na piśmie w tym zakresie lub co najmniej stwierdzić jej istnienie pisemnym zleceniem pochodzącym od wspólników pozwanej spółki. Istnienie takich dowodów w sprawie nie zostało wykazane.

Nie można również na podstawie ustalonych już faktów oraz pozostałego zebranego w sprawie materiału dowodowego dokonać ustaleń zgodnych z twierdzeniami powoda z wykorzystaniem domniemania faktycznego, o którym mowa w art. 231 k.p.c. To że pozwani zapłacili za faktury powoda wystawione za 2003 i 2004 rok, które obejmowały te same prace co objęte zakwestionowaną przez Sąd I instancji fakturą nr (...) nie pozwala w świetle okoliczności sprawy oraz całokształtu zebranego materiału przyjąć, że również w zakresie tej ostatniej faktury prace zostały faktycznie zlecone przez pozwanych i wykonane przez powoda. Niekwestionowanie przez pozwanego tej faktury przez dłuższy czas oraz zgodne kontynuowanie współpracy z powodem, będącym nawet pełnomocnikiem spółki cywilnej prowadzonej przez pozwanych, może świadczyć o tym, że pozwany o tej fakturze po prostu nie wiedział, nie zaś że taka jest obecnie taktyka procesowa pozwanego nakierowana na uniknięcie zapłaty.

Trafnie również Sąd I instancji zauważył, że sporna faktura wystawiona została za korektę parametrów transmisyjnych nadajników radiowych oraz zmianę oprogramowania dialerów telefonicznych, których to czynności - jak wynika z zeznań świadków - powód nie mógł wykonać nie mając dostępu do kodów. Powód miał kod dostępu tylko do tych klientów, z którymi miał zawarte odrębne umowy o świadczenie usług serwisowych. Natomiast do innych klientów kodów dostępu nie miał. Wykonanie prac objętych fakturą wymagało zatem obecności powoda u klientów na miejscu, co nie zostało w sprawie udowodnione. Niezależnie od powyższego powód nie wykazał żadnym dowodem, zwłaszcza opinią biegłego sądowego – bo to wymaga wiadomości specjalnych, że kwestia ta przedstawia się w sposób odmienny, tj. możliwe jest wykonanie przedmiotowych prac bez znajomości kodów dostępu i bez fizycznej obecności u klienta. Ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na powodzie, gdyż z tego faktu chciał wywieść dla siebie korzystne skutki prawne (art. 6 k.c.).

Wbrew zarzutom powoda nie sposób znaleźć w zeznaniach wskazanych świadków przypisanych im w apelacji stwierdzeń, jakoby powód dokonywał w firmie prowadzonej przez pozwanych zmiany oprogramowania nadajników radiowych. Świadkowie w bardzo różny sposób opisali zaangażowanie powoda w działalności prowadzonej przez pozwanych oraz zakres wykonywanych przez niego prac. W każdym razie zeznania te nie układają się w logiczną całość pozwalającą bez wątplenia na ustalenie, że w omawianym zakresie powód na zlecenie pozwanych zobowiązał się do wykonania prac objętych fakturą nr (...) i prace te rzeczywiście wykonał.

W rezultacie zarzuty apelacji powoda nie były w stanie podważyć oceny Sądu I instancji, iż należność wynikająca z faktury nr (...) nie została udowodniona.

Niezasadne okazały się także zarzuty apelacji pozwanego A. Ł..

Różnica między należnością z faktury nr (...) a należnościami z pozostałych faktur jest przede wszystkim taka, że o ile ta pierwsza nie miała oparcia w umowie łączącej strony, o tyle pozostałe faktury zostały wystawione na podstawie ważnych umów pisemnych łączących strony. Ponadto faktury te zostały wystawione nie jednorazowo, ale na przestrzeni kilku lat, tj. w okresie od 21 grudnia 2006 r. do 24 kwietnia 2009 r. i opiewają na drobne kwoty rządu: 622 zł, 732 zł i 751,52 zł. Jeśli nawet generalnie pozwany nie interesował się kwestiami finansowymi w spółce prowadzonej razem z pozwaną, z uwagi na istniejące do ok. 2009 roku wzajemne zaufanie stron, to nie do ukrycia był przed nim fakt wystawienia aż 40 faktur w ciągu tego długiego okresu czasu. Ponadto z ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie wynika, że pozwani zapłacili część należności wynikających z innych faktur wystawionych w tym okresie oraz po zawiązaniu pozwanych do próby ugodowej zapłacili należność z kolejnych faktur wystawionych 12 maja i 5 czerwca 2009 r., opiewających na kwoty tej samej wysokości (k.88-92, 93-97).

Zauważyć też trzeba, że alternatywny zarzut podnoszony przez pozwanego dotyczący wadliwego wykonywania przez powoda prac zawiera w sobie przyznanie, że prace te były faktycznie wykonywane, a więc że istniała podstawa do ich wykonania – umowa stron.

Wbrew zarzutom pozwanego, z zeznań świadków nie wynika, że powód nie wykonywał prac, za które następnie wystawił faktury załączone do pozwu i domaga się za nie zapłaty. Brak jest dowodu na to, że umowy łączące strony zostały wypowiedziane lub też pozwani wzywali powoda do ich wykonania lub składali reklamacje co do jakości wykonanych prac. Pozwany nie podał też, kto konkretnie w zastępstwie powoda miałby wykonać prace określone w umowie stron.

Trudno również podzielić stanowisko strony pozwanej, że powód nie posiadał specjalistycznego sprzętu do wykonywania umów. Z twierdzeń strony pozwanej nie wynika, o jaki konkretnie sprzęt chodzi oraz że jego zastosowanie było niezbędne z uwagi na przedmiot i charakter prac. Ponadto jak zeznał powód, prace wynikające z umowy u niektórych klientów mógł wykonać zdalnie przez linie telefoniczne, u pozostałych będąc u nich na miejscu. Wydaje się więc, że wykonywanie umów nie było zależne od posiadania sprzętu, zwłaszcza specjalistycznego, ale od dysponowania konkretnymi umiejętnościami, wiedzą i doświadczeniem. Z tego także powodu ewentualnym przeszkodom czynionym przez powoda w przedstawieniu przez niego ksiąg podatkowych dla wykazania zakupów sprzętu niezbędnego do realizacji prac dla pozwanych nie można w świetle art. 233 § 2 k.p.c. nadać żadnego istotnego znaczenia w punktu widzenia oceny pozostałych dowodów i ostatecznego wyniku sprawy.

Pozwany przecenia także kwestię braku dokumentowania przez powoda wykonywanych prac stwierdzonych fakturami. Ani z umowy ani też przepisów prawa, czy też utrwalonej praktyki nie wynikał obowiązek prowadzenia książki serwisowej, książki przeglądów.

Chybiony jest też zarzut pominięcia niektórych dowodów, np. materiału fotograficznego obrazującego zły stan urządzeń zewnętrznych nadajnika radiowego. Z ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie wynika, że powód nie zajmował się konserwacją anteny jako takiej, ale torem antenowym, sprawnością stacji monitorującej, prawidłowością sygnału, jego odbiorem, zapewnieniem łączności telefonicznej i radiowej klientów ze stacją. Zresztą w świetle zasad wiedzy i doświadczenia życiowego nie sposób uznać, aby obowiązki powoda, posiadającego specjalistyczną wiedzę w zakresie projektowania, wykonywania, obsługi i serwisu urządzeń alarmowych i monitorujących sprowadzały się do zwykłej dbałości o stan techniczny instalacji i anten w celu ich ochrony przed wpływem czynników atmosferycznych i zapobieżenia ich korozji.

***Jeśli chodzi o niezłożenie przez powoda podatkowej księgi przychodów i rozchodów prowadzonej za lata 2006-2009 dla udokumentowania zaksięgowania i rozliczenia wystawionych pozwanym faktur to należy zauważyć, że powód na podnoszone przez pozwanego okoliczności złożył rejestr sprzedaży VAT. Sąd I instancji oddalił ponowiony przez pozwanego wniosek dowodowy, zaś pozwany obecny na rozprawie wraz ze swoim pełnomocnikiem w osobie radcy prawnego nie zgłosił w trybie art. 162 k.p.c. stosownego zastrzeżenia, przez co utracił uprawnienie do powoływania***



**się na to ewentualne uchybienie Sądu I instancji w dalszym toku postępowania, a więc także w apelacji.**

Co do zaś pominiętego przez Sąd Okręgowy dowodu z zapisów audio ze stacji monitorowania złożonego przez pozwanego, to okoliczności, które na jego podstawie miały być stwierdzone - współdziałanie powoda i pozwanej (żony powoda) mające na celu uniemożliwienie pozwanemu wykonywania obowiązków w spółce cywilnej (...) – nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia (co najwyżej w relacjach wewnętrznych między pozwanymi wspólnikami) i w konsekwencji nie stanowiły przedmiotu dowodu w tej sprawie w rozumieniu art. 227 k.p.c.

Konkludując, także apelacja strony pozwanej nie podważała rozstrzygnięcia Sądu I instancji w zakresie uwzględnionej części powództwa.

Z tych względów Sąd Apelacyjny oddalił obie apelacje na podstawie art. 385 k.p.c., zaś o kosztach postępowania apelacyjnego orzekł zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 100 zdanie pierwsze in principio k.p.c., znosząc je wzajemnie z uwagi na podobny zakres zaskarżenia apelacji obu stron.