

Sygn. akt V ACa 916/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 września 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – V Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Artur Lesiak
Sędziowie:	SA Maryla Domel-Jasińska SO del. Anna Daniszewska (spr.)
Protokolant:	stażysta Ewelina Gruba

po rozpoznaniu w dniu 8 września 2016 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa P. M. (1)

przeciwko (...) Grupa spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w M.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku wstępnego Sądu Okręgowego w T.

z dnia 6 października 2015 r. sygn. akt VI GC 133/15

I. oddala apelację;

II. orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego pozostawia Sądowi wydającemu orzeczenie kończące postępowanie w sprawie.

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt V ACa 916/15

## UZASADNIENIE

Powód P. M. (2) domagał się zasądzenia od pozwanego (...) Grupa sp. z o.o. w M. kwoty 84.567,42 zł z odsetkami tytułem wynagrodzenia za roboty brukarskie.

W uzasadnieniu swego żądania powód wskazał, że na podstawie umowy zawartej z pozwanym wykonywał roboty brukarskie. Na jej podstawie wykonał w M. roboty na tzw. placu dużym, za które pozwany zapłacił wynagrodzenie. Ponadto w ramach umowy powód wykonał na rzecz pozwanego także roboty brukarskie na tzw. placu czerwonym. Roboty te polegały na ułożeniu 736 m<sup>2</sup> kostki betonowej, ułożeniu 42m<sup>2</sup> kostki granitowej, ustawieniu 52 m bieżących

krawężników, wykonaniu 2 studzienek Ø 600 i 1m bieżącego żeliwa. Pozwany nie dokonał odbioru tych robót i nie zapłacił powodowi wynagrodzenia w dochodzonej wysokości.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, kwestionując roszczenie tak co do zasady, jak i wysokości. Pozwany zarzucił, że strony nie zawierały umowy o wykonanie robót na dwóch odrębnych placach, lecz tylko na jednym za wynagrodzeniem w wysokości 250.000zł. Plac czerwony nie został wykonany na rzecz powoda zgodnie z dołączonym do pozwu kosztorysem, natomiast powód położył na nim kostkę betonową i granitową w zamian za udzielenie mu przez pozwanego referencji, która dotyczyła jego sytuacji finansowej, co umożliwiłoby mu uzyskanie kredytu. Miało to nastąpić w ramach wynagrodzenia ustalonego w umowie na 250.000 zł. Pozwany podniósł także, że nie otrzymał od powoda faktury za wykonanie robót.

W piśmie przygotowawczym z dnia 1 lipca 2015 r. powód podtrzymał dotychczasowe stanowisko.

Powód do pisma przygotowawczego z dnia 12 sierpnia 2015 r. dołączył kosztorysy.

Pismo przygotowawcze pozwanego z dnia 8 września 2015 r. zostało zwrócone na podstawie art. 207§ 7 k.p.c.

Wyrokiem wstępnym z dnia 6 października 2015 r. Sąd Okręgowy w T. uznał roszczenie za usprawiedliwione co do zasady

### ***Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach i rozważaniach:***

Powód prowadzi działalność gospodarczą, która w przeważającej części dotyczy rozbiórki i burzenia obiektów budowlanych.

Pozwany zajmuje się szeroko rozumianą działalnością rolniczą. Jest grupą producencką. Wspólnikami pozwanej spółki są m.in. J. B., jego matka (...) sp. z o.o. w M. (dalej jako A.). J. B. jest prezesem jednoosobowego zarządu spółki. Wspólnikiem i prezesem zarządu A. jest matka J. B., W. B..

Pozwany i A. są właścicielami nieruchomości w M., które ze sobą graniczą. W budynku stanowiącym własność A., nazywanym „pałacykiem”, mieszka J. B. z rodziną. Na nieruchomości stanowiącej własność pozwanego znajduje się plac duży (na działce nr (...)), natomiast plac czerwony (od koloru położonej kostki) jest usytuowany na nieruchomości stanowiącej własność A.. J. B. jako prezes zarządu zajmuje się przede wszystkim sprawami technicznymi, a pozostałymi sprawami, w tym finansami i umowami jego matka, W. B..

Powoda z W. B. skontaktował jej syn. W. B. wraz z synem zamierzali przede wszystkim wybrukować duży plac, ale W. B., myślała także o wybrukowaniu placu czerwonego i rozmawiała o tym wielokrotnie z powodem. W niektórych rozmowach uczestniczył także J. B. i G. S., który pomagał powodowi. W. B. podejmowała decyzje nie tylko dotyczące spółki (...), ale także pozwanego.

Powód, jego pracownicy i G. S., nie wiedzieli kto jest właścicielem przylegających do siebie nieruchomości oraz, kto reprezentuje pozwanego i A.. W. B. w czasie rozmów z powodem mówiła i o pracach na dużym placu i na placu czerwonym. Najpierw miała być podpisana umowa o roboty na dużym placu.

Powód i G. S., który pomagał powodowi w prowadzeniu negocjacji z J. i W. B., nie orientowali się ani co do tego, że nieruchomość, na której znajduje się plac czerwony należy do A., a nie do pozwanego, ani co do tego, że W. B. nie jest prezesem pozwanej spółki, lecz A..

W dniu 6 maja 2013 r. powód i pozwany podpisali umowę o wykonanie robót drogowo-brukarskich wraz z odwodnieniem na terenie należącym do pozwanego (dużym placu). Projekt umowy opracował powód. Ceny jednostkowe za poszczególne prace określał załącznik do umowy, którego autorem był G. S., mający uprawnienia drogowe. W negocjacjach pozwanego reprezentował zarówno J. B., jak i W. B.. Obie te osoby podejmowały decyzje w trakcie wykonywania robót i często je zmieniali.

Umowa określała wynagrodzenie netto w wysokości 250.000 zł, z zastrzeżeniem, że będzie ono dokładnie ustalone na podstawie ilości pomierzonych po wykonaniu prac, zakończone kosztorysem powykonawczym, na podstawie cen jednostkowych z załącznika nr 1.

Umowa nie wskazywała szczegółowo zakresu prac. W czasie wykonywania prac o kwestiach związanych z wykonaniem robót decydowali zarówno J. B., jak i jego matka W. B.. Roboty na placu dużym zostały przez pozwanego wykonane, a wynagrodzenie w wysokości 415.000 zł, które zaakceptowała W. B., zapłacone w całości. Pozwany kwestionował jakość prac na dużym placu, co dotyczyło kolorystyki na pewnym fragmencie położonej kostki.

Materiał do wykonania prac powód kupował od C. - (...) i spółka sp. j. w R., w zakładzie w T.. Pozwany w dniu 28 sierpnia 2013 r. sporządził projekt aneksu do umowy z 6 maja 2013 r., ale powód go nie podpisał. W piśmie z dnia 26 września 2013 r. skierowanym do powoda C. - (...) i spółka sp. j. stwierdził, że ułożona kostka jest prawidłowa, a przebarwienia nie mają znaczenia i udzielił powodowi 3-letniej gwarancji na dostarczone na budowę w M. materiały.

Powód w dniu 8 października 2013 r. złożył oświadczenie o udzieleniu 3-letniej gwarancji na kostkę betonową i podbudowę wykonane na dużym placu (działce nr (...)). W dniu 30 października 2013 r. pozwany wystawił powodowi referencje za wykonane na dużym placu prace.

W trakcie wykonywania robót na dużym placu powód oraz J. B. i W. B. rozmawiali na temat wykonania przez powoda prac na placu czerwonym. Uzgodnienia były takie, że powód zobowiązał się wykonać prace „po kosztach własnych”; była mowa o cenie 80 zł za 1 m<sup>2</sup>. Powód się na to zgodził licząc na otrzymanie od pozwanego zlecenia na dalsze prace. Powód w sierpniu 2013 r. przystąpił do wykonania prac na placu czerwonym, znajdującym się poniżej pałacyku. Nie było mowy o tym, że powód ma wykonać prace na placu czerwonym gratis w zamian za referencje lub za powierzenie mu robót na placu dużym. Pracami na tym placu w większym stopniu zajmowała się W. B..

Prace na placu czerwonym miały węższy zakres i różniły się od prac na dużym placu nie tylko powierzchnią (ok. 600 m<sup>2</sup>), ale rodzajem podbudowy; nie było też odwodnienia, lecz jedynie studzienka i rura. Na tym placu nie miał jeździć ciężki sprzęt.

Pracownicy spółki (...) na polecenie W. B., we własnym zakresie i własnym sprzętem, wykonali częściowo korytowanie, tzn. zdjęli na placu czerwonym część ziemi (połowę) ładowarką teleskopową. Pozostałą część robót wykonał powód, czyli wyrównał ziemię koparką, zagęścił grunt, nawiózł piasek z gruzem, zasypał jedną studnię i na podsypkę położył kostkę zwykłą oraz miejscowo kostkę granitową. Położył także krawężniki. Wszystkie materiały na budowę placu czerwonego powód wykonał z materiałów kupionych od C. -(...) spółka sp. j. w R., zakład w T..

Powód także na tym placu wykonywał na polecenie J. lub W. B. niektóre roboty ponowne, co dotyczyło np. złamania spadku przed bramą, choć te zmiany były kosmetyczne.

Powód i jego pracownicy byli przekonani, że umowa łączy powoda z W. B. i że do niej należy teren, na którym jest położony plac czerwony. Tak, jak w przypadku dużego placu, roboty nadzorowali zarówno J. B., jak i W. B., która mówiła np. jak pracownicy powoda mają wykonać opaskę granitową na placu czerwonym. W. B. decydowała, jak należy wykonywać prace na placu czerwonym.

Prace na placu czerwonym trwały ok. 3 tygodni i zostały zakończone we wrześniu 2013 r. Powód nie wystawił faktury, bo nie było obmiaru placu i protokołu odbioru. J. i W. B. obiecali mu zapłatę wynagrodzenia po zakończeniu prowadzonej dużej inwestycji, ale ostatecznie odmówili podpisania protokołu i zapłaty twierdząc, że to powód jest im winien pieniądze.

Powód rozpoczął także roboty przy jednej z hal garażowych, co wiązało się z planami dalszej współpracy, do której podjęcia nie doszło. Pełnomocnik powoda w piśmie z dnia 29 sierpnia 2014 r. wskazał pozwanemu, że nie zostały

rozliczone wszystkie roboty, a w dniu 15 grudnia 2014 r. wystawił na pozwanego fakturę pro forma na kwotę 84.567,42 zł. Powód nie wystawił zwykłej faktury, gdyż musiałby od niej odprowadzić podatek VAT.

Powyższy stan faktyczny Sąd meriti ustalił w oparciu o złożone do akt sprawy dokumenty, zeznania świadków: A. M., P. B., P. M. (2), D. S., W. G., G. S., S. M. (1), P. O., W. B., S. M. (2) oraz dowód z przesłuchania stron, przy czym za pozwanego prezesa zarządu J. B..

Zeznania świadka A. M. Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne. Świadek, zatrudniony u powoda na stanowisku robotnika wskazał, że powód wykonywał roboty na obu placach oraz wyjaśnił czym się różniły. Świadek był przekonany, że oba place należały do pani W..

Zeznania świadka P. B. nie budziły zastrzeżeń Sądu meriti, lecz niewiele wniosły do sprawy, poza potwierdzeniem, że powód wykonał też roboty brukarskie na placu czerwonym, a nadzór ze strony pozwanego sprawowali J. i W. B.. Świadek był przekonany, że roboty zleciła W. B., i że do niej należał teren, na którym znajduje się plac czerwony.

Świadek P. M. (2), wuj powoda, nieformalnie pomagał mu w prowadzeniu działalności. Zeznania świadka nie budziły zastrzeżeń Sądu Okręgowego. Świadek wskazał, że było oczywiste od początku, że powód w M. będzie wykonywał także roboty na placu czerwonym. Prace na obu placach nadzorowali J. B. i jego matka, którzy decydowali o konkretnych pracach. Zeznania świadka pokrywają się z innymi dowodami osobowymi.

Świadek D. S. wykonywał roboty na obu placach, kładł kostkę. Świadek wskazał na różnice między zakresem robót na obu placach oraz podkreślił, że decyzje podejmowali J. i W. B., z tym, że ta druga często zmieniała decyzje syna. Zeznania świadka uznano za wiarygodne.

W opinii Sądu meriti, zeznania świadka M. O. nic nie wniosły do sprawy. Świadek był w M. tylko 2 tygodnie, a zatem nic nie wiedział na temat robót na placu czerwonym.

Świadek W. G. pracuje w spółce (...). W ocenie Sądu meriti, zeznania świadka są wiarygodne, z wyjątkiem zeznań dotyczących zakresu prac na placu czerwonym wykonanych przez pracowników A.. Nie budziły zastrzeżeń Sądu Okręgowego zeznania świadka, że plac czerwony znajduje się na nieruchomości należącej do spółki (...) i że powód wykonał roboty na tym placu. Sąd Okręgowy nie dał zaś wiary zeznaniom świadka, że pracownicy spółki (...) wykonali całość prac przygotowawczych, a powód tylko kładł kostkę.

Sąd Okręgowy podkreślił, iż wprawdzie świadek w miarę precyzyjnie opisał zakres robót wykonanych przez pracowników A., ale zeznania te są sprzeczne z zeznaniami świadków powoda i samego powoda, którym Sąd dał wiarę. Sąd meriti zaznaczył, że wykonanie robót brukarskich wprawdzie nie jest bardzo skomplikowane, ale nie sposób przyjąć, że każdy jest w stanie wykonać roboty przygotowawcze, tak jak opisał to świadek.

Za istotne Sąd meriti uznał zeznania G. S., który jest drogowcem, pomagał powodowi przy negocjacjach i robotach w M.. Zeznania świadka uznano za wiarygodne.

Sąd Okręgowy wskazał, iż wprawdzie rola świadka dotyczyła przede wszystkim robót na dużym placu, ale śledził także prace na placu czerwonym. Świadek potwierdził, że po wykonaniu zasadniczych robót na dużym placu, pracownicy powoda przystąpili do wykonania prac na placu czerwonym, przy czym nie orientował się, że plac znajduje się na terenie spółki (...), a nie pozwanego. Świadek zeznał, że na placu czerwonym była zdjęta część gleby, a powód wykonał resztę, tj. wykopał i wywiózł resztę ziemi, nawiózł piasek i gruz oraz ułożył kostkę. Także na tym placu czerwonym były zmiany, o których decydowali J. B. i W. B.. Zeznania te nie budziły zastrzeżeń Sądu Okręgowego, który uznał je za stanowcze, jasne i znajdujące odbicie w zeznaniach innych świadków, którym Sąd dał wiarę. Na taką ocenę zeznań świadka miało też wpływ wykształcenie drogowca.

Za wiarygodne Sąd Okręgowy uznał zeznania świadka, że na końcu była mowa o referencjach, natomiast nie było mowy o tym, że powód wykona roboty na placu czerwonym w zamian za referencje. Zeznania świadka o tym, że była

mowa o cenie 80 zł za m<sup>2</sup> na placu czerwonym znajdują odbicie w zeznaniach powoda. To samo dotyczy planów dalszej współpracy, na poczet których powód rozpoczął już prace przygotowawcze przy jednej z hal garażowych.

Zeznania świadka S. M. (1) Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne, z wyjątkiem tej ich części, które dotyczą zakresu prac wykonanych na placu czerwonym. Świadek jest pracownikiem spółki (...) i śledził wykonanie robót na placu czerwonym. Świadek potwierdził, że na polecenie prezesa zarządu W. B. pracownicy A. wykonali roboty przygotowawcze pod położenie kostki na placu czerwonym.

W ocenie Sądu Okręgowego, nie są wiarygodne zeznania świadka, że wykonali całe prace przygotowawcze, a powód położył tylko kostkę. Przeczą temu zeznania powoda i jego świadków, którym Sąd dał wiarę. Ponadto zeznania świadka na ten temat nie są stanowcze. Świadek nie był obecny przy ubijaniu ziemi na placu czerwonym, ale twierdzi, że na pewno były wykonane. Zeznał też, że pracownicy powoda raczej nie wykonywali w ogóle prac przygotowawczych.

Zeznania świadka P. O. zostały jedynie częściowo uznane przez Sąd I instancji za wiarygodne. Świadek jest pracownikiem spółki (...) i w wolnej chwili na polecenie prezesa W. B. odgarniał ziemię pod położenie kostki na placu czerwonym.

Sąd Okręgowy zważył, iż o ile nie budzą zastrzeżeń zeznania świadka, że pracownicy A. wykonali roboty przygotowawcze, to nie zasługują na wiarę zeznania, że wykonali całość tych robót. Ta część zeznań jest sprzeczna z innymi dowodami osobowymi, którym Sąd dał wiarę.

Za istotne Sąd Okręgowy uznał zeznania świadka W. B., matki prezesa zarządu pozwanego i prezesa zarządu spółki A.. Zeznania uznano za częściowo wiarygodne. Świadek wyjaśniła kwestie własnościowe, a więc, że nieruchomości obu spółek (pozwanego i A.) przylegają do siebie; duży plac znajduje się na nieruchomości należącej do pozwanego, a plac czerwony na nieruchomości należącej do A.. Świadek jest też współnikiem pozwanego. Świadek przedstawiła proces negocjacji z powodem dotyczący wykonania robót na dużym placu i placu czerwonym, o którym myślała od początku. Potwierdziła, że podejmowała decyzje także w imieniu pozwanego. To W. B. decydowała o wykonaniu robót także na placu czerwonym.

Świadek przyznała, że wraz z synem polecali powodowi wykonywanie robót inaczej, niż zostały wykonane oraz, że zaakceptowała wynagrodzenie powoda za roboty na dużym placu na 415.000 zł. Te zeznania uznano za wiarygodne, gdyż dotyczyły okoliczności bezspornych oraz tych, które znajdują odbicie w innych miarodajnych dowodach.

Sąd Okręgowy zważył, iż nie zasługują na to, aby dać im wiarę zeznania świadka, że powód miał wykonać roboty na placu czerwonym gratis, w zamian za to, że wykonywał roboty na dużym placu oraz, że powód miał tylko kupić i położyć kostkę. Ta część zeznań nie zasługuje na to, aby dać im wiarę. Pomijając wiarygodne zeznania świadka G. S. i powoda w tej kwestii, w opinii Sądu meriti, nie sposób uznać, że powód, będąc przedsiębiorcą, wyraził zgodę na wykonanie robót o znacznej przeciwie wartości bez zapłaty wynagrodzenia w zamian za referencje lub powierzenie mu wykonania robót na dużym placu. Niewiarygodne są też zeznania świadka, że powód na placu czerwonym miał tylko kupić i położyć kostkę. Przeczą temu, uznane za wiarygodne, zeznania świadków powoda i samego powoda.

Zeznania świadka D. M., choć uznane za wiarygodne, nie miały znaczenia dla sprawy. Świadek pracuje w C.-Tor K. S. i spółka sp. j. w R., która ma zakład produkcyjny w T.. Powód w 2013 r. był przedstawicielem handlowym tej spółki i kupował od niej materiały do prac w M.. Zeznania świadka dotyczyły reklamacji pozwanego, dotyczącej przebarwienia kostki na dużym placu, co nie ma znaczenia w sprawie o wynagrodzenie za roboty wykonane na placu czerwonym.

Zeznania powoda Sąd meriti uznał za wiarygodne. Powód w sposób precyzyjny i jasny przedstawił rozmowy dotyczące wykonania robót na placu czerwonym i ich zakres. Nie budziły zastrzeżeń zeznania powoda, że nie zdawał sobie sprawy z tego, że J. i W. B. reprezentują różne spółki ani z tego, że plac czerwony leży na nieruchomości stanowiącej własność spółki (...).

Powód zeznał, że rozmowy na temat robót na dużym placu prowadził zarówno z J. B., jak i z jego matką, w zależności od tego, kogo zastał. Sąd Okręgowy wskazał, że to samo dotyczyło robót na placu czerwonym, o których zaczął rozmawiać z J. i W. B. w trakcie wykonywania robót na dużym placu. Zeznania powoda na temat zakresu robót na placu czerwonym nie budziły wątpliwości, gdyż znajdują odbicie w innych, uznanych za miarodajne, dowodach. To samo dotyczy zeznań powoda, że miał wykonać roboty „po kosztach”, że była mowa o cenie 80 zł za m<sup>2</sup>, odmowy dokonania odbioru i przyczyn nie wystawienia faktury zwykłej.

Zeznania pozwanego, prezesa zarządu J. B. Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne tylko częściowo. Pozwany przyznał, że umowa dotycząca dużego placu nie obejmowała robót na placu czerwonym, na które miała być odrębna umowa oraz, że sprawami finansowymi i związanymi z umowami pozwanej spółki zajmowała się jego mama. Nie budziły zastrzeżeń Sądu Okręgowego zeznania pozwanego, że pracami na placu czerwonym w większym stopniu zajmowała się jego matka.

Nie są, w opinii Sądu meriti, wiarygodnie zeznania pozwanego, że zlecenie wykonania robót na placu dużym zależało od tego, że powód wykona także prace na placu czerwonym bez wynagrodzenia. Sąd Okręgowy podniósł, że zeznania te są sprzeczne z zeznaniami świadków powoda i samego powoda, uznanych przez sąd za wiarygodne. Ponadto, zeznania w tej części nie pokrywają się ściśle z zeznaniami świadka W. B., która wskazała, że prace na placu czerwonym były w zamian za referencje.

Rozważając zasadność powództwa, Sąd Okręgowy zważył, iż powód domaga się zapłaty wynagrodzenia za roboty wykonane na placu czerwonym. Pozwany kwestionuje roszczenie co do zasady i co do wysokości.

W ocenie Sądu Okręgowego, w pierwszej kolejności należy przesądzić, czy powodowi należy się wynagrodzenie. Pozwany nie neguje tego, że doszło do zawarcia przez strony umowy. Okoliczność ta ma istotne znaczenie, skoro powód wykonał prace, za które domaga się wynagrodzenia, na placu znajdującym się nie na nieruchomości powoda, lecz spółki (...). Pozwany jednak nie sformułował zarzutu w tej materii, a niezależnie od tego fakt ten nie ma znaczenia w sytuacji, w której pozwany przyznał wykonanie przez powoda prac na podstawie zwartej z nim umowy. To ostatnie stwierdzenie powoduje też, że nie ma potrzeby szczegółowego odnoszenia się do roli, w jakiej występowała W. B., jakkolwiek materiał dowodowy nie pozostawia wątpliwości, że była umocowana w sposób dorozumiany do działania w imieniu pozwanego, jako jego pełnomocnik.

Sąd Okręgowy podniósł, iż z zeznań J. B. jasno wynika, że jego mama w większym stopniu zajmowała się finansami i umowami oraz decydowała w o pracach na placu czerwonym. Podobnie brzmiały zeznania W. B..

Sąd Okręgowy podkreślił, iż istota procesu sprowadza się więc do tego, czy powód zobowiązał się wykonać roboty bez wynagrodzenia, w zamian za referencje, jak twierdzi W. B. lub w zamian za powierzenie wykonania prac na placu dużym, jak podnosi J. B..

Odpowiedź na to pytanie jest przecząca. Sąd meriti zważył, iż ocena materiału dowodowego nie pozostawia wątpliwości co do tego, że w trakcie negocjacji prowadzonych przez powoda i G. S. z W. B. i J. B. strony uzgodniły, że powód wykona prace brukarskie na placu czerwonym. Ani w trakcie negocjacji, ani później nie było mowy o tym, że powód wykona prace nieodpłatnie, czy to w zamian za referencje, czy za powierzenie mu wykonania robót na dużym placu, natomiast powód wyraził zgodę na wykonanie prac „po kosztach własnych”, a więc bez zysku licząc na dalszą współpracę.

Sąd Okręgowy zaznaczył, iż pomijając dowody osobowe przedstawione przez powoda, uznane za wiarygodne, nie sposób uznać, że powód będąc przedsiębiorcą wyraził zgodę na wykonanie prac o znacznej wartości bez wynagrodzenia, w zamian za referencje, czy powierzenie mu robót na dużym placu. Zeznaniami prezesa zarządu pozwanego J. B. i W. B. Sąd meriti odmówił w tym zakresie wiarygodności. W odniesieniu do zeznań J. B. także z tego względu, że o pracach na placu czerwonym była wprawdzie mowa od początku, ale bez szczegółów.

W konsekwencji, w opinii Sądu meriti, nie ma podstaw do uznania, że powód wyraził zgodę na wykonanie prac na placu czerwonym bez wynagrodzenia, natomiast zgodził się na wynagrodzenie bez zysku, a więc „po kosztach własnych”.

Ponadto wyrażenie przez powoda zgody na wykonanie prac bez wynagrodzenia wymagałoby, zdaniem Sądu meriti, złożenia oświadczenia woli, a zawartą przez strony umowę należałoby uznać za darowiznę. W myśl art. 890 § 1 zd. 1 k.c. oświadczenie darczyńcy powinno być złożone w formie aktu notarialnego. Poza sporem jest, że umowa została zawarta ustnie, a zatem przyjmując nawet punkt widzenia pozwanego, ku czemu nie ma podstaw i tak umowa byłaby nieważna (art. 73 § 2 zd. 1 k.c.).

Sąd Okręgowy wskazał, że skoro powód neguje fakt zawarcia takiej umowy nie ma zastosowania art. 890 § 1 zd. 2 k.c. Powodowi należy się zatem, w świetle art. 627 k.c., wynagrodzenie za prace wykonane na placu czerwonym.

W związku z tym, stosownie do art. 318 § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy uznał roszczenie powoda za usprawiedliwione co do zasady wydając wyrok wstępny.

Apelację od tego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając wyrok w całości i zarzucając:

1. naruszenie przepisów postępowania, w szczególności przepisu art. 227 k.p.c., art. 232 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c., art. 316 k.p.c., art. 318 § 1 k.p.c. w związku z art. 386 § 4 k.p.c. i art. 328 § 2 k.p.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, w szczególności poprzez:

a) pominięcie, iż przedstawiona przez stronę powodową faktura pro forma nie jest właściwą podstawą do dokonywania rozliczeń w obrocie profesjonalnym w sytuacji, gdy wymagalność roszczenia powoda uzależniona jest od doręczenia stosownej faktury VAT, co prowadzi do naruszenia przepisu art. 227 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie;

b) pominięcie przez Sąd zeznań świadków W. G., S. M. (1), P. O. oraz W. B., jak również wyjaśnień J. B., co skutkowało nieuwzględnieniem przez Sąd, iż zakres prac na placu czerwonym nie został przez powoda udowodniony, co stanowi naruszenie art. 227 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie;

c) uznanie, iż strona powodowa dopełniła obowiązku dostarczenia dowodów potwierdzających jej twierdzenia odnośnie zakresu prac wykonanych na placu czerwonym, jak również zasadność przysługującego jej wynagrodzenia, podczas gdy z żadnego dokumentu nie wynika wymagalność roszczenia, co prowadzi do naruszenia przepisu art. 232 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie;

d) zaniechanie rozważenia materiału dowodowego, w tym dowodów przedstawionych przez skarżącego, co skutkowało sprzecznością ustaleń Sądu Okręgowego z treścią zebranego materiału dowodowego i wpłynęło na odgórne ustalenie przez Sąd, że zakres prac wykonanych przez powoda na placu czerwonym uzasadnia przyznanie mu wynagrodzenia, jak również na pominięcie braku wymagalności roszczenia, co stanowi naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie; niepełne rozważenie stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy, co skutkuje nie ustaleniem prawdy materialnej i naruszeniem art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie,

e) nierozpoznanie istoty sprawy w zakresie pozwalającym na wyrokowanie i uznanie roszczenia powoda za usprawiedliwione co do zasady, pomimo braku jego wymagalności, co stanowi naruszenie art. 318 § 1 k.p.c. w związku z art. 386 § 4 k.p.c.,

f) brak omówienia z należytą szczegółowością istotnych elementów dotyczących kwestii: wymagalności roszczenia, różnic pomiędzy fakturą pro forma i fakturą VAT w kontekście zasad obowiązujących w rozliczeniach między przedsiębiorcami oraz wezwania pozwanego do spełnienia świadczenia, roli i znaczenia prawnego faktury VAT według przepisów prawa podatkowego, a także ogólne uzasadnienie przyczyn, dla których Sąd I instancji odmówił wiarygodności zeznaniom świadków W. G., S. M. (1), P. O. oraz W. B., jak również wyjaśnieniom samej strony, co doprowadziło do nieprawidłowego rozstrzygnięcia sprawy i jednocześnie stanowi naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, w szczególności:

a) art. 6 k.c. poprzez uznanie, że strona powodowa udowodniła istnienie przysługującego jej roszczenia, podczas gdy z żadnego dokumentu nie wynika jego wymagalność, a zeznania świadków stanowią jedynie uprawdopodobnienie zakresu prac wykonanych przez pracowników powoda na placu czerwonym;

b) przepisu art. 455 k.c. poprzez jego niezastosowanie skutkujące pominięciem, że roszczenie powoda jest niewymagalne z uwagi na fakt, że faktura pro forma nie jest podstawą do dokonywania rozliczeń w obrocie profesjonalnym między przedsiębiorcami i nie stanowi wezwania do spełnienia świadczenia;

c) przepisu art. 627 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że w rozpatrywanym stanie faktycznym między stronami istniał stosunek prawny w postaci umowy o dzieło i w konsekwencji przyjęcie, że pozwany jest zobowiązany do zapłaty umówionego wynagrodzenia, pomimo, iż powód nie udowodnił zakresu wykonanych przez siebie prac i wysokości należnego mu z tego tytułu wynagrodzenia, stanowiących essentialia negotii takiego rodzaju umowy; przepisu art. 19 ust. 4 w związku z art. 106 ust. 1, 2 i 8 pkt 1 ustawy o podatku od towarów i usług z dnia 11 marca 2004 r. w brzmieniu obowiązującym od dnia 22 czerwca 2013 r. do dnia 19 września 2013 r. poprzez pominięcie, że w przypadku uznania, iż powód wykonał prace na placu czerwonym, najpóźniej w ciągu 7 dni od ich wykonania powstał względem niego obowiązek podatkowy i winien wystawić na rzecz pozwanego fakturę VAT o treści zgodnej z wymogami określonymi w § 5 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 marca 2011 r. w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, wystawiania faktur, sposoby ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług (w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2013 r. do dnia 30 grudnia 2013r.), czego jednak nie uczynił;

d) przepisu art. 22 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości poprzez jego niezastosowanie, skutkujące pominięciem okoliczności, że pozwany nie mógł dokonać zapłaty na rzecz powoda w oparciu o wystawioną fakturę pro forma, która nie stanowi podstawy do rozliczeń finansowych w obrocie profesjonalnym pomiędzy przedsiębiorcami,

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o uchylenie wyroku wstępnego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji, zasądzenie od powoda kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie zmianę wyroku i oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu skarżący zarzucił, iż roszczenie o zapłatę wynagrodzenia nie przysługuje powodowi z uwagi na nieudowodnienie istnienia stosunku prawnego między stronami, a także ze względu na fakt, iż skierowana do pozwanego faktura pro forma nie jest podstawą do dokonywania rozliczeń między przedsiębiorcami w obrocie profesjonalnym, jak również nie stanowi wezwania do spełnienia świadczenia w rozumieniu art. 455 k.c., ani nie korzysta z domniemania prawdziwości jako dokument prywatny.

Zdaniem skarżącego, faktura pro forma nie jest dowodem zawarcia umowy między stronami dotyczącej placu czerwonego, tym bardziej że skarżący nie podpisał jej, ani też nie zaksięgował w księgach rachunkowych.

W opinii skarżącego, Sąd I instancji nie uwzględnił w swoich rozważaniach kwestii podatkowo - rachunkowych wynikających z przepisów ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług oraz ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości.

Skarżący zarzucił, iż Sąd I instancji oparł się wyłącznie na zeznaniach świadków strony powodowej, jak i samego powoda. Zdaniem skarżącego, zeznania świadków strony powodowej nie są wystarczające dla uznania twierdzeń powoda za udowodnione.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Wskazać należy, że sąd drugiej instancji w systemie apelacyjnym jest instancją merytoryczną (por. wyrok SN z dnia 13 kwietnia 2000 r. III CKN 812/98, OSNC z 2000 r., nr 10, poz. 193). Oznacza to, że sąd ten ma obowiązek poczynić własne ustalenia faktyczne, po dokonaniu samodzielnej i swobodnej oceny zebranego materiału dowodowego. Jednocześnie w sytuacji, gdy sąd odwoławczy podziela ustalenia sądu niższej instancji, może ograniczyć się do stwierdzenia, że przyjmuje je za własne, gdyż szczegółowe powtarzanie analizy i roztrząsanie wszystkich dowodów staje się wtedy niecelowe.

Jak wielokrotnie wyjaśniano w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. może być uznany za zasadny jedynie w wypadku wykazania, że ocena materiału dowodowego jest rażąco wadliwa, czy w sposób oczywisty błędna, dokonana z przekroczeniem granic swobodnego przekonania sędziowskiego, wyznaczonych w tym przepisie. Sąd drugiej instancji ocenia bowiem legalność oceny dokonanej przez Sąd I instancji, czyli bada czy zostały zachowane kryteria określone w art. 233 § 1 k.p.c. Należy zatem mieć na uwadze, że - co do zasady - Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, dokonując wyboru określonych środków dowodowych. Jeżeli z danego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona tylko wtedy, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych (por. przykładowo postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2001 r., I CKN 1072/99, Prok. i Pr. 2001 r., Nr 5, poz. 33, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2000 r., I CKN 1114/99, nie publ., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000r., I CKN 1169/99, OSNC 2000 r., nr 7-8, poz. 139).

Jak wskazał Sąd Najwyższy w licznych orzeczeniach (np. wyrok z dnia 16 grudnia 2005 r., sygn. akt III CK 314/05, wyrok z dnia 21 października 2005r., sygn. akt III CK 73/05, wyrok z dnia 13 października 2004 r. sygn. akt III CK 245/04, LEX nr 174185) **skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem może być jedynie przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie o innej, niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu.** Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. **W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów,** uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 czerwca 2008r., I ACa 180/08, LEX nr 468598).

W niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny – opierając się na całokształcie materiału dowodowego zgromadzonego w aktach – uznał, że Sąd Okręgowy w większości w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny i ocenił zgromadzony w sprawie materiał dowodowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, ustalenia faktyczne, które poczynił Sąd Okręgowy należało tylko nieznacznie zmodyfikować w następującym zakresie :

Powód w ramach prowadzonej działalności gospodarczej zawarł z pozwanym, reprezentowanym przez J. B., w dniu 6 maja 2013 r. umowę nr (...) o wykonanie robót drogowo-brukarskich wraz z odwodnieniem na terenie należącym do

pozwanego (dużym placu). Obok z tym placem sąsiadował, inny nieco mniejszy plac, który także wymagał wykonania robót brukarskich.

Powód, jego pracownicy i G. S., nie wiedzieli kto jest właścicielem przylegających do siebie nieruchomości oraz, kto reprezentuje pozwanego i A..

Powód i G. S., który pomagał powodowi w prowadzeniu negocjacji z J. i W. B., nie orientowali się ani co do tego, że nieruchomość, na której znajduje się plac czerwony należy do A., a nie do pozwanego, ani co do tego, że W. B. nie jest prezesem pozwanej spółki, lecz A..

Po wykonaniu prac na dużym placu, powód i J. B. zawarli ustnie umowę o dzieło tj. wykonanie robót brukarskich na placu, na którym miała zostać położona czerwona kostka brukowa. J. B. nie informował powoda, komu przysługuje prawo własności tego placu. Powód zgodził się wykonać roboty brukarskie na czerwonym placu po kosztach, bez zysku, licząc – zgodnie ze złożonymi przez J. B. zapewnieniami, że taki sposób rozliczenia pomiędzy stronami zapewni mu możliwość wykonania dalszych prac w kolejnych miesiącach. Uzgodniono, że powód wykona prace „po kosztach własnych”, była mowa o cenie 80 zł za 1 m<sup>2</sup>. Powód się na to zgodził licząc na otrzymanie od pozwanego zleceń na dalsze prace. Nigdy nie było mowy o tym, że powód ma wykonać prace na placu czerwonym bez wynagrodzenia, jedynie w zamian za referencje lub za powierzenie mu robót na placu dużym.

Przed rozpoczęciem prac przez powoda na czerwonym placu, pracownicy J. B. i W. B., na polecenie i według wskazówek tej ostatniej próbowali przygotować plac pod położenie kostki brukowej. Nie zrobili tego prawidłowo, zdewastowali jedynie ten teren, gdyż nie korzystali z odpowiedniego sprzętu. W trakcie wykonywania prac przez powoda na czerwonym placu, zarówno J. B., jak i W. B. podejmowali decyzje odnośnie tego placu i podobnie, jak przy placu dużym, często je zmieniali.

Podobnie, jak przy umowie pisemnej, wynagrodzenie miało zostać dokładnie ustalone na podstawie ilości pomierzonych po wykonaniu prac, a po ich odbiorze powód miał wystawić fakturę. Jak poprzednio, powód materiał do wykonania prac kupował od (...) i spółka sp. j. w R., w zakładzie w T..

Powód po wykonaniu prac wielokrotnie zwracał się prezesa pozwanej spółki (...) o dokonanie ich odbioru, lecz bezskutecznie. Przez bardzo długi okres czasu był odsyłany, uspokajany, że płatność za te prace nastąpi, lecz w czasie późniejszym. J. B. wyjaśniał, że ma kłopoty finansowe, że jego matka cierpi na chorobę nowotworową i musi wyjechać na leczenie za granicę.

Trafnie przyjął Sąd Okręgowy, że prace na placu czerwonym miały węższy zakres i różniły się od prac na dużym placu nie tylko powierzchnią (ok. 600 m<sup>2</sup>), ale rodzajem podbudowy; nie było też odwodnienia, lecz jedynie studzienka i rura. Na tym placu nie miał jeździć ciężki sprzęt.

Powód i jego pracownicy pracowali na zlecenie J. B., zwracali się do niego „Panie prezesie” i jego traktowali za zlecającego wykonanie prac. Nie mieli świadomości, do kogo należy teren, na którym wykonywali prace.

Po zakończeniu prac na placu czerwonym powód nie wystawił faktury, bo nie było obmiaru prac i protokołu odbioru. J. B. obiecał mu zapłatę wynagrodzenia po zakończeniu prowadzonej dużej inwestycji, ale ostatecznie odmówił podpisania protokołu i dokonania zapłaty.

Te dodatkowe ustalenia Sąd Apelacyjny poczynił w oparciu o już zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i na podstawie uzupełniającego przesłuchania stron na rozprawie apelacyjnej w dniu 8 września 2016r. – powoda i za pozwanego J. B..

Zeznania powoda (k. 282 – 283, 00:02:48 - 00:28:52) Sąd Apelacyjny uznał za w pełni wiarygodne, logiczne i spójne. Powód konsekwentnie podtrzymał podawaną w toku dotychczasowego postępowania wersję odnośnie wykonywania

prac na czerwonym placu, sposobu w jaki miała nastąpić zapłata za ich wykonanie oraz wskazywał na J. B. jako osobę zlecającą wykonanie tych prac. Zeznania te nie budziły zastrzeżeń Sądu Apelacyjnego.

Natomiast Sąd Apelacyjny nie dał wiary zeznaniom J. B. – prezesa zarządu pozwanego, który na rozprawie apelacyjnej zaprzeczył, aby zlecał powodowi wykonanie prac na czerwonym placu i podał, że nie wie, dlaczego powód pracował na czerwonym placu. Stwierdził, że pewnie powód „dogadał” się z jego matką, która nie miała od niego żadnego upoważnienia. Zaprzeczył, aby kiedykolwiek prowadził z powodem rozmowy na temat prac na drugim placu (czerwonym). Przyznał jednocześnie, że Grupa (...) składa się z kilku rolników i członkiem tej grupy jest A..

Wcześniej, w toku postępowania przed Sądem Okręgowym, J. B. przyznał (protokół rozprawy z dnia 15 września 2015r. 03:51:03 -03:59:39), iż były prowadzone z powodem rozmowy na temat wykonania prac na placu czerwonym. Przyznał też wówczas, że na plac czerwony miała być zawarta odrębna umowa.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany wskazał, iż powód kładł kostkę brukową na drugim placu (czerwonym) w zamian za uzyskanie referencji niezbędnych mu do uzyskania kredytu bankowego. Miało to nastąpić, według pozwanego, w ramach wynagrodzenia należnego za prace wykonane na dużym placu. Jednocześnie pozwany podniósł, iż jedynym wynagrodzeniem za prace brukarskie miał być to, które zostało wypłacone za prace na dużym placu.

W opinii Sądu Apelacyjnego, rozmowy z powodem odnośnie zakresu prac, które miał on wykonać na obu placach prowadził prezes pozwanej spółki – (...). W trakcie tych rozmów nikt nie informował powoda, jakie są stosunki własnościowe na obu tych terenach, a także kto może działać w imieniu właścicieli tych nieruchomości. Powód zaś pozostawał i miał ku temu uzasadnione powody, w przekonaniu, że osobą uprawnioną do podejmowania decyzji odnośnie obu placów jest J. B., którego tytułował „prezesem”. W. B. powód i jego pracownicy uznawali za matkę prezesa J. B. i między innymi z tego powodu, nie posiadając informacji o powiązaniach obu spółek (...) oraz sposobie ich zarządzania, słuchali jej poleceń odnośnie zmian w wykonywaniu prac brukarskich.

W pozostałym zakresie, Sąd Apelacyjny w całości podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy. Zostały one poczynione w zgodzie z dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c.

Skarżący nie wykazał, aby Sąd meriti uchybił przy ocenie dowodów zasadam wynikającym z art. 233 § 1 k.p.c. Wbrew zarzutom apelacji, dowody zgromadzone w sprawie zostały ocenione słusznie, po wszechstronnym rozważeniu materiału dowodowego, a dokonana ocena nie ma charakteru dowolnego. Sąd I instancji omówił w sposób wystarczający, dlaczego odmówił wiarygodności zeznaniom niektórych świadków, a dlaczego taki walor innym przyznał.

Nietrafny jest zarzut, że Sąd I instancji oparł się wyłącznie na zeznaniach świadków oraz treści pisma nie stanowiącego dokumentu księgowego, pomijając kwestię wymagalności roszczenia.

Ocena dowodów nie ma związku z oceną, czy roszczenie jest wymagalne. Trafna ocena dowodów skutkuje ustaleniem w sposób prawidłowy stanu faktycznego w danej sprawie.

Sąd I instancji wziął pod uwagę wyjaśnienia informacyjne strony pozwanej oraz zeznania zaoferowanych przez nią świadków, a fakt, iż dokonał oceny tych dowodów w sposób sprzeczny z wnioskami skarżącego, nie prowadzi do wniosku, iż uczynił to nieprawidłowo.

Sąd Apelacyjny, po przeprowadzeniu dowodu z uzupełniającego przesłuchania stron nieco skorygował ustalony przez Sąd meriti stan faktyczny, lecz w zasadniczych kwestiach w całości podziela ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego można wysnuć wniosek, iż jedynie co do dużego placu obie strony, a w szczególności pozwany, zachowywały ściśle reguły wzajemnych rozliczeń, gdyż pozwany oczekiwał na zwrot kosztów związanych z wykonywanymi tam pracami z dotacji i musiał się wykazać jasnymi, klarownymi i zgodnymi z przepisami dokumentami. Brak kompletnej dokumentacji, uniemożliwiłby pozwanemu uzyskanie dotacji.

W odniesieniu do drugiego z placów (czerwonego) nie miał takich obostrzeń i skupiał się na tym, aby prace prowadzone na jego zlecenie zostały wykonane, a rozliczenie traktował w luźny sposób.

Skarżący podniósł w apelacji, że sam od początku twierdził, że w odniesieniu do placu czerwonego miała być odrębna umowa. Tak właśnie było, ale nie była to umowa pisemna, lecz ustna. Twierdzenia skarżącego, że wysoce ryzykownym i nieodpowiedzialnym wydaje się postępowanie powoda polegające na kontynuowaniu prac bez podpisania umowy zmierzają jedynie do uniknięcia zapłaty powodowi za prace wykonane na czerwonym placu. Tak samo należy ocenić zarzuty skarżącego, że zawierając umowę z dnia 6 maja 2013 r. powód miał świadomość, iż należy wystawić fakturę VAT, potem zasłaniał się tym, iż chciał uniknąć zapłaty podatku.

Bezspornym w sprawie było, że wobec oczekiwania przez pozwanego na dotację, prace na dużym placu musiały zostać wykonane, udokumentowane i rozliczone w określonym terminach, co nie dotyczyło drugiego z placów.

Nie zasługuje zatem na uwzględnienie zarzut zaniechania wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego. Sąd meriti w sposób wnikliwy i szczegółowy przedstawił dokonaną ocenę dowodów. Jest ona prawidłowa i pozostaje w zgodzie z dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, nie doszło przy wydaniu zaskarżonego wyroku do naruszenia art. 227 k.p.c. W myśl tego przepisu za przedmiot dowodu uznaje się fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie.

O tym, które fakty są istotne dla rozstrzygnięcia, decyduje przedmiot postępowania w sprawie, a ściślej przepisy mające do niego zastosowanie (por. wyrok SN z dnia 27 stycznia 2011 r., I CSK 237/10; postanowienie SN z dnia 10 lutego 2012 r., II CSK 357/11).

Powód przedstawia w pozwie okoliczności opisujące dochodzone roszczenie. Ocena, które fakty mają dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie, jest uzależniona od tego, jakie to są fakty, a także od tego, jak sformułowana i rozumiana jest norma prawna, która będzie miała zastosowanie przy rozstrzygnięciu sprawy. Stan faktyczny w każdym postępowaniu jest oceniany w aspekcie przepisów prawa materialnego. Przepisy te wyznaczają zakres koniecznych ustaleń faktycznych, które powinny być w sprawie dokonane. Przepisy prawa materialnego mają też decydujące znaczenie dla oceny, czy określone fakty, jako ewentualny przedmiot dowodu, mają wpływ na treść orzeczenia (por. wyrok SN z dnia 30 sierpnia 1990 r., IV CR 236/90, OSNC 1991, nr 10-12, poz. 125; postanowienie SN z dnia 17 kwietnia 1998 r., II CKN 683/97, niepubl.).

Niewątpliwie z problematyką dowodu wiąże się zagadnienie ciężaru dowodu, unormowane w art. 6 k.c., art. 232 oraz w przepisach szczególnych, a obejmujące ciężar twierdzenia i dowodzenia tych wszystkich okoliczności, które w świetle art. 227 k.p.c. mogą stanowić przedmiot dowodu. W zależności od rozstrzyganych w postępowaniu kwestii faktycznych i prawnych lub unormowań szczególnych ciężar dowodu może spoczywać na różnych stronach procesowych.

W niniejszej sprawie Sąd meriti dopuścił i przeprowadził wszystkie dowody zaoferowane przez obie strony. Żadna ze stron nie zgłosiła zastrzeżeń do przeprowadzonego postępowania dowodowego.

Nie została przez Sąd Okręgowy pominięta okoliczność, że strona powodowa przedstawiła fakturę pro forma. Sąd Okręgowy uwzględnił tę okoliczność, lecz istnieniu takiej faktury nadał odmienne znaczenie, niż żąda tego skarżący.

Nie ma racji skarżący, że Sąd Okręgowy pominął zeznania świadków W. G., S. M. (1), P. O. oraz W. B..

Sąd meriti szczegółowo omówił te dowody i ostatecznie trafnie uznał, że powód za wynagrodzeniem miał wykonać prace na placu czerwonym.

Zakres tych prac, wobec braku umowy pisemnej w odniesieniu do tego placu, został przez powoda udowodniony. Należy podzielić zeznania świadków zgłoszonych przez pozwanego, którzy wskazali na fakt wykonywania prac przygotowawczych przed położeniem kostki brukowej na czerwonym placu. Jednak, mimo ich wykonania pod dyktando i według wskazówek W. B., okazało się, że nie zostały wykonane właściwie i powód zmuszony był je

poprawić, tak aby mógł przystąpić do dalszych prac związanych bezpośrednio z kładzeniem kostki brukowej. Takie okoliczności wynikają wprost z zestawienia zeznań wszystkich przesłuchanych w sprawie świadków, którzy zajmowali się bezpośrednio wykonywaniem prac.

Nie doszło też, wbrew twierdzeniom skarżącego, do naruszenia art. 316 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie. Sąd Okręgowy wydając zaskarżony wyrok wziął pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy.

Niezasadnie zgłasza skarżący zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. W wypadku zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. niezbędne jest wykazanie, że kwestionowane uzasadnienie nie zawiera wszystkich elementów w tym przepisie przewidzianym. Sporządzenie uzasadnienia orzeczenia jest czynnością sprawozdawczą, mającą odwzorować procesy myślowe i decyzyjne właściwego składu orzekającego i wtórną w stosunku do podjętej decyzji. Nawet wadliwe uzasadnienie orzeczenia nie przesądza o wadliwości zaskarżonego orzeczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2006 r. II CSK 117/06).

W niniejszej sprawie uzasadnienie zaskarżonego wyroku wstępnego zostało sporządzone z godnie z wymogami zawartymi w art. 328 § 2 k.p.c., zaś ewentualne uwagi dotyczące istoty stosunku prawnego łączącego strony podlegać mogą rozwinięciu w uzasadnieniu Sądu Apelacyjnego, który w obecnym modelu apelacji jest sądem merytorycznym.

Nie można też podzielić zarzutu nierozpoznania istoty sprawy w zakresie pozwalającym na wydanie wyroku wstępnego i błędne uznanie roszczenia powoda za usprawiedliwione co do zasady.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowane jest stanowisko, zgodnie z którym do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy Sąd zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999, Nr 1, poz. 22, z dnia 15 lipca 1998 r., II CKN 838/97, nie publ., z dnia 3 lutego 1999 r., III CKN 151/98, nie publ. oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00, OSP 2003, Nr 3, poz. 36, z dnia 21 października 2005 r., III CK 161/05, nie publ., z dnia 12 listopada 2007 r., I PK 140/07, OSNP 2009, nr 1-2, poz. 2).

Nierozpoznanie istoty sprawy zachodzi wówczas, gdy sąd pierwszej instancji: rozstrzygnął nie o tym, co było przedmiotem sprawy lub zaniechał w ogóle zbadania materialnej podstawy żądania; pominął całkowicie merytoryczne zarzuty zgłoszone przez stronę; rozstrzygnął o żądaniu powoda na innej podstawie faktycznej niż zgłoszona w pozwie; nie rozważył wszystkich zarzutów pozwanego dotyczących kwestii faktycznych czy prawnych rzutujących na zasadność roszczenia powoda (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2012 r., III SZ 3/12, nie publ.).

W razie wydania wyroku wstępnego zakres pojęcia „nierozpoznanie istoty sprawy”, zważywszy na istotę tego wyroku, jest węższy niż w przypadku wydania wyroku końcowego, oznacza bowiem niezbadanie podstawy żądania, ale tylko w zakresie koniecznym do przesądzenia, że roszczenie powoda jest usprawiedliwione co do zasady. Takim wyrokiem sąd powinien rozstrzygnąć o istnieniu konkretnego stosunku prawnego lub prawa, z którego wynika dochodzone roszczenie, przy czym, przesądzając o konkretnym stosunku prawnym powinien ustalić wszystkie jego elementy z wyjątkiem wysokości świadczenia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2014r. II CZ 28/14).

Koncepcja wyroku wstępnego jest wynikiem możliwości rozgraniczenia dwóch sfer działalności jurysdykcyjnej, a mianowicie ustalenia samej zasady i orzeczenia polegającego, w wypadku uwzględnienia powództwa o świadczenie, na zastosowaniu odpowiedniej sankcji cywilnoprawnej. Wyrok wstępny ma zatem charakter wyroku ustalającego w ramach procesu o zasądzenie. Ustalenie w nim zawarte dotyczy zaś zasady dochodzonego świadczenia. W wyroku wstępnym sąd powinien przesądzić o konkretnym prawie lub stosunku prawnym (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 11 stycznia 2002 r. I ACa 948/01).

Wyrok wstępny ma charakter wyroku ustalającego i prejudykatu w ramach procesu o zasądzenie świadczenia.

W sprawie niniejszej Sąd I instancji poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne i wyprowadził z nich właściwe wnioski, a następnie dokonał słusznej subsumcji prawnej ustalonego stanu faktycznego. Przeciwnie zarzuty skarżącego, uznać należy za gołosłowne.

Z przytoczonych wyżej względów, brak jest również podstawy do uwzględnienia zarzutu naruszenia przez Sąd art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. i art. 227 k.p.c. poprzez uznanie roszczenia za usprawiedliwione co do zasady.

Skarżący szeroko rozwija zarzut braku omówienia przez Sąd Okręgowy kwestii wymagalności roszczenia, różnic pomiędzy fakturą pro forma i fakturą VAT w kontekście zasad obowiązujących w rozliczeniach między przedsiębiorcami oraz wezwania pozwanego do spełnienia świadczenia, roli i znaczenia prawnego faktury VAT według przepisów prawa podatkowego.

Odnosząc się do tego zarzutu podkreślić należy, że nie ma racji skarżący, iż zeznania świadków nie mogą być wystarczające dla uznania twierdzeń powoda za udowodnione, a brak wystawienia właściwej faktury stanowiącej dokument księgowy czyni roszczenie powoda bezzasadnym. Nietrafnie też zarzuca skarżący, iż na dzień orzekania roszczenie powoda nie było jeszcze wymagalne, a to z kolei stanowiło przeszkodę to uznania go za usprawiedliwione co do zasady.

Faktura VAT, którą akcentuje skarżący stanowi dokument księgowy i jej brak rodzi perturbacje w rozliczeniach skarbowych. Nie można jednak uznać, że jej brak w postępowaniu cywilnym, wobec istnienia innych wiarygodnych dowodów a priori prowadzi do oddalenia powództwa o zapłatę z tego względu, że dane roszczenie nie jest wymagalne.

Najprościej rzecz ujmując wskazać należy, że już nawet samo doręczenie pozwu jest traktowane w doktrynie i orzecznictwie za wezwanie do zapłaty i skutkuje powstaniem wymagalności danego roszczenia. Co do zasady brak faktury nie przesądza, że wynagrodzenie za wykonane prace nie należy się powodowi. Na etapie wydawania przez Sąd wyroku wstępnego najistotniejszą jest ustalenie, co trafnie uczynił Sąd meriti, a uzupełnił Sąd a quo, że strony łączyła ustna umowa o dzieło, że została ona wykonana przez powoda i należy mu się wynagrodzenie za wykonane prace.

Problem wymagalności roszczenia i jego wysokości będzie podlegał rozważeniu przez Sąd Okręgowy w dalszym toku postępowania.

Podkreślić w tym miejscu należy, że wyrok wstępny rozstrzyga o istnieniu konkretnego stosunku prawnego lub prawa, z którego wynika dochodzone roszczenie. Zwrot „zasada” odnosi się do przedmiotowej i podmiotowej strony procesu, a zatem do wszystkich elementów stosunku prawnego z wyjątkiem rozmiaru świadczenia.

Przeciwstawienie w art. 318 § 1 k.p.c. zasadzie roszczenia, jego spornej wysokości, oznacza, zgodnie z art. 318 § 2 k.p.c., że dalsza rozprawa dotyczyć jedynie „spornej wysokości żądania”. Oznacza to, że wyrok wstępny dotyczy samej zasady odpowiedzialności, czyli rozstrzyga o istnieniu konkretnego stosunku prawnego lub prawa, z którego wynika dochodzone roszczenie. Przez pojęcie „żądanie usprawiedliwione w zasadzie” rozumie się istnienie pomiędzy stronami procesu stosunku prawnego uzasadniającego uwzględnienie powództwa.

Przepis art. 318 § 1 k.p.c. ma charakter ogólny i dotyczy wszelkich spraw, w których dochodzone świadczenie lub prawo jest sporne co do zasady, jak i co do wysokości.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zasadnie jako podstawę prawną rozstrzygnięcia Sąd meriti wskazał przepis art. 627 k.c.

Nietrafnie zarzuca skarżący, iż Sąd Okręgowy naruszył przepis art. 627 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że między stronami istniał stosunek prawny w postaci umowy o dzieło i w konsekwencji przyjęcie, że pozwany jest zobowiązany do zapłaty umówionego wynagrodzenia. Skarżący sugeruje, iż należałoby raczej zakwalifikować ten stosunek prawny np. jako umowę o roboty budowlane.

Należy w tym miejscu wspomnieć, jaka jest różnica pomiędzy umową o dzieło a umową o roboty budowlane. Przede wszystkim, o zakwalifikowaniu zobowiązania jako umowy o roboty budowlane decydują jego cechy przedmiotowe.

Jeżeli przedmiotem kontraktu jest przedsięwzięcie o większych rozmiarach, zindywidualizowanych właściwościach fizycznych i użytkowych, w umowie nadto przewidziano wymóg projektowania i zindywidualizowany nadzór, to umowę należy kwalifikować jako umowę o roboty budowlane. Wskazuje się też, iż zasadniczym kryterium rozróżnienia umowy o dzieło i umowy o roboty budowlane jest ocena realizowanej inwestycji stosownie do wymagań Prawa budowlanego, o ile przedmiotem umowy o dzieło jest jego wykonanie (art. 627 k.c.), to w art. 647 k.c. nie chodzi o samo tylko wykonanie obiektu, lecz także o sposób jego wykonania - zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 18 grudnia 2015 r. I ACa 744/15).

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia z dnia 7 grudnia 2005 r. (V CK 423/05) zaakcentował, iż rozróżnienia pomiędzy umową o dzieło a umową o roboty budowlane poszukiwać należy w ich cechach przedmiotowych. Jak wynika z art. 647 k.c., przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, inwestor zaś 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. Przepis nawiązuje do pojęć występujących w przepisach ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (Dz. U. Nr 89, poz. 414). Zasadniczym zatem kryterium rozróżnienia pomiędzy umową o dzieło a umową o roboty budowlane jest ocena realizowanego zamierzenia stosownie do wymogów prawa budowlanego (por. wyrok SN z dnia 25 marca 1998 r., II CKN 653/97, OSNC 1998, nr 12, poz. 207). Przedmiotem umowy o roboty budowlane jest przedsięwzięcie o większych rozmiarach, zindywidualizowanych właściwościach, zarówno fizycznych, jak i użytkowych, z reguły powiązane z wymogiem projektowania i zinstytucjonalizowanym nadzorem.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, podkreślić należy, że przedmiotem ustnej umowy zawartej pomiędzy powodem a pozwanym było wykonanie dzieła w postaci ułożenia kostki brukowej i wykonania robót drogowo – brukarskich z tym związanych. Umowa ta nosiła wszelkie znamiona umowy o dzieło. Wbrew twierdzeniom skarżącego, nie była nieodpłatną usługą powoda w zamian za referencje wystawione powodowi.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, okoliczności sprawy pozwalają na przyjęcie, że ustalenia poczynione przez strony zawierały essentialia negotii umowy o dzieło. Strony umówiły się na wynagrodzenie, które nie będzie zawierało zysku dla powoda, a jedynie pozwany zapłaci mu za materiały, co w przyszłości zaowocuje dalszą współpracą. Prace miały zostać wykonane na konkretnym placu, a ostateczne wyliczenia miały nastąpić po ich odbiorze, podobnie jak było to w przypadku pierwszego z placów (dużego).

Zakresu prac w postaci konkretnych czynności na spornym (czerwonym) placu wynikał ze sztuki budowlanej, przy czym - czego pozwany nie kwestionował - w toku prac powód był zmuszony poprawić teren, mimo że pracownicy pozwanego i W. B. przygotowali go pod kładzenie kostki brukowej, a to z powodu tego, iż przygotowanie terenu było wadliwe.

Nietrafnie zarzuca skarżący, że Sąd I instancji był zobowiązany na etapie wydawania wyroku wstępnego do omówienia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku kwestii wymagalności roszczenia i różnic pomiędzy fakturą pro forma i fakturą VAT w kontekście zasad obowiązujących w rozliczeniach między przedsiębiorcami oraz wezwania pozwanego do spełnienia świadczenia w rozumieniu art. 455k.c.

Wszelkie kwestie księgowe, jak też fakt wystawienia przez powoda faktury pro forma zamiast faktury VAT nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, a przede wszystkim dla zasadności rozstrzygnięcia zawartego w wyroku wstępnym. Stąd też, nie są zasadne zarzuty naruszenia przez Sąd meriti przepisu art. 19 ust. 4 w związku z art. 106 ust. 1, 2 i 8 pkt. 1 ustawy o podatku od towarów i usług z dnia 11 marca 2004 r. w brzmieniu obowiązującym od dnia 22 czerwca 2013 r. do dnia 19 września 2013 r. i przepisu art. 22 ust. 1 w zw. z art. 24 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości.

Skarżący powołując te przepisy i podając uzasadnienie na poparcie zgłaszanych przez siebie zarzutów popada w pewną sprzeczność, gdyż z jednej strony twierdzi, że nie zlecał prac powodowi i nie wie dlaczego powód je wykonywał, a z drugiej strony wskazuje, że nie miał podstaw do zapłaty za prace wykonane przez powoda, gdyż powód nie

wystawił prawidłowej faktury, która stanowi podstawę do rozliczeń finansowych w obrocie profesjonalnym pomiędzy przedsiębiorcami.

Biorąc zatem pod uwagę wszystkie wskazane wyżej okoliczności Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanego - jako pozbawioną uzasadnionych podstaw – na zasadzie art. 385 k.p.c., orzekając jak w punkcie I wyroku.

Stosownie do art. 108 § 1 k.p.c. rozstrzygnięcie o kosztach postępowania Sąd Apelacyjny pozostawił sądowi wydającemu wyrok końcowy w sprawie, orzekając jak w punkcie II wyroku. Sąd Apelacyjny miał na uwadze, że wyrok wstępny może być wyłącznie pozytywny i nie jest orzeczeniem, które kończy postępowanie w danej instancji, wyrok wstępny nie rozstrzyga o ponoszeniu przez strony kosztów procesu.