

Sygn. akt V ACa 751/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 czerwca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Olga Gornowicz-Owczarek
Sędziowie :	SA Zofia Kołaczyk (spr.) SA Wiesława Namirska
Protokolant :	Barbara Franielczyk

po rozpoznaniu w dniu 23 czerwca 2016 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa A. G.

przeciwko S. W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 25 lutego 2015 r., sygn. akt V GC 187/14

1. zmienia zaskarżony wyrok o tyle, że:

- w punkcie 1 zasądzoną kwotę 189.900 złotych obniża do kwoty 168.258,15 (sto sześćdziesiąt osiem tysięcy dwieście pięćdziesiąt osiem 15/100) złotych wraz z ustawowymi odsetkami w nim określonymi z tym, że zasądzone ustawowe odsetki w wysokości 8% zasądza do 31 grudnia 2015r., a od dnia 1 stycznia 2016r. w wysokości 7% i dalsze odsetki za opóźnienie do dnia zapłaty, a w pozostałej części powództwo oddala,

- w punkcie 3 zasądzoną kwotę 7.251,72 złotych obniża do kwoty 4.944,16 (cztery tysiące dziewięćset czterdzieści cztery 16/100) złotych,

- w punkcie 4 zasądzoną kwotę 7.823 złotych obniża do kwoty 6.921 (sześć tysięcy dziewięćset dwadzieścia jeden) złotych;

2. oddala apelację w pozostałej części;

3. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 1.001,97 (jeden tysiąc jeden 97/100) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Wiesława Namirska	SSA Olga Gornowicz-Owczarek	SSA Zofia Kołaczyk
-----------------------	-----------------------------	--------------------

Sygn. akt VACa 751/15

UZASADNIENIE

Powód A. G. wnosił o zasądzenie od pozwanego S. W. kwoty 227.021,40 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 30.000 zł od dnia 16 lutego 2014 roku i od kwoty 197.021,40 zł od dnia 15 lutego 2014 roku oraz o zasądzenie kosztów procesu tytułem zapłaty za wykonane na zlecenie pozwanego roboty brukarskie.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu, zarzucając że powód nie wykonywał robót dodatkowych, pozwany w ramach prac zleconych powodowi wykonał na terenie inwestycji kruszenie betonu, który został wykorzystany pod podbudowę, dostarczał materiały i urządzenia niezbędne do pracy oraz wykonał tereny zielone, a nadto zarzucił wadliwe wykonanie robót i nieuwzględnienie przez powoda uiszczonej zaliczki w kwocie 30.000 zł.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Częstochowie zasądził od pozwanego na rzecz powoda 189.900 zł z ustawowymi odsetkami od 12 czerwca 2014 r., a w pozostałej części powództwo oddalił i orzekł o kosztach procesu.

Rozstrzygnięcie zostało oparte na następujących ustaleniach faktycznych i wnioskach:

Pozwany S. W. zawarł umowę o roboty drogowe dla inwestycji restauracja (...), które obejmowały wykonanie robót drogowych objętych projektem i zezwoleniami stosownych władz. Pozwany prace wynikające z zawartej umowy wykonywał za pośrednictwem osób trzecich.

Powód A. G. znalazł we wrześniu 2013 roku na stronach internetowych ofertę pozwanego dotyczącą ułożenia kostki brukowej, skontaktował się z pozwanym, ustalono wówczas ustnie istotne warunki umowy. 31 października 2013 roku powód przesłał drogą elektroniczną projekt umowy. Bezspornym było, że strony ustaliły wynagrodzenie w kwocie 180.000 zł netto za całe zadanie, obejmujące ułożenie krawężników ok. 400 mb, ułożenie kostki gr. 6 i 8 cm na podbudowie gr. 25 cm (gruz, tłuczeń, chudy beton i podsypce cementowo – piaskowej gr. 3-5 cm. Strony ustaliły, że w przypadku niewykonania podbudowy przez powoda, do odliczenia pozostaje kwota 35 zł za m². Zapłata za wykonane prace miała nastąpić w ciągu 30 dni po zakończeniu robót i odebraniu ich przez inwestora (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością we W..

Strona powodowa mimo nie podpisania projektu umowy przystąpiła do wykonania zleconych robót, jednakże prace nie przebiegały sprawnie. Na placu budowy pracowało równocześnie wiele firm, zatem prace prowadzone były nie po kolei, lecz w różnych miejscach, w zależności od udostępnienia frontu robót.

W początkach grudnia 2013 roku pozwany był wielokrotnie monitowany przez inwestora o przyspieszenie tempa robót.

Ostatecznie prace zostały ukończone w grudniu 2013 roku.

Powód wystawił pozwanemu w dniu 30 grudnia 2013 roku fakturę nr (...) opiewającą na kwotę 61.500 zł. Na poczet tej faktury pozwany w dniu 10 marca 2014 roku uiszczył kwotę 31.500 zł w formie przelewu bankowego.

Kolejną fakturę o numerze (...) powód wystawił w dniu 15 stycznia 2014 roku na kwotę 159.900 zł, oznaczając termin płatności na dzień 14 lutego 2014 roku.

Powód w dniu 15 stycznia 2014 roku dokonał rozliczenia robót zleconych przez pozwanego, jednostronnie ustalając, że wykonał roboty dodatkowe. Łączna wartość prac dodatkowych została oszacowana przez powoda na kwotę 30.180 zł i z tytułu wykonania robót dodatkowych powód wystawił fakturę nr (...) na kwotę brutto 37.121,40 zł, z terminem płatności 14 lutego 2014 roku.

Pismem z dnia 19 maja 2014 roku powód wezwał pozwanego do zapłaty należności w kwocie 227.021,40 zł do dnia 26 maja 2014 roku.

21 lutego 2014 roku pozwany został zawiadomiony o zapadniętej kostce brukowej i wezwany do usunięcia wady.

W dniu 4 maja 2014 roku w drodze elektronicznej zawiadomiono pozwanego o istnieniu usterek dotyczących m.in. kostki brukowej krzywej, „rozjechanej”, zapadniętej. Powód usunął wskazane wady.

Sąd nie dał wiary zeznaniom świadka W. W. w zakresie w jakim świadek zeznał o zapłacie przez pozwanego części wynagrodzenia w gotówce. Świadek nie był uczestnikiem spotkania stron, lecz swe zeznania oparł na spostrzeżeniach powziętych na placu budowy.

Sąd nie dał też wiary zeznaniom świadka K. K., w zakresie w jakim świadek zeznał o zapłacie przez pozwanego kwoty 30.000 zł. Świadek rozpoczął pracę na terenie inwestycji w lutym, natomiast pozwany twierdzi, iż zapłata miała miejsce wcześniej, tj. w listopadzie 2013 roku, zatem świadek nie mógł widzieć faktu wręczania jakichkolwiek pieniędzy na poczet pierwszej z faktur. Zeznania świadka w zakresie wad występujących w robotach pozostawały w sprzeczności z zeznaniami świadka R. Z..

W tych okolicznościach faktycznych Sąd uznał powództwo za częściowo zasadne, przyjmując, że strony łączyła umowa o dzieło za wynagrodzeniem 180.000 zł + VAT.

Sąd nie podzielił twierdzenia pozwanego o zapłaceniu kwoty 30.000 zł jako niewykazanego, gdy zeznania świadków w tym względzie nie były wiarygodne, świadkowie nie uczestniczyli przy uzgadnianiu pieniędzy, podawali różne okresy kiedy to miało nastąpić.

Pozostała kwota uzgodnionego wynagrodzenia nie była zapłacona i pozwany faktu tego nie kwestionował, wskazując należności o które kwota ta miała być pomniejszona.

Koszt wykonania terenów zielonych wskazanych przez pozwanego nie był objęty umową stron i nie może mieć wpływu na wartość wynagrodzenia powoda. Również nie uznał Sąd za uzasadnione odliczenie kosztów wykonanego przez pozwanego kruszenia betonu. Powód wykonywał podbudowę cementowo – piaskową wraz z podsypką, nie używał do jej wykonania materiałów w postaci kruszywa czy gruzu. Pozwany w świetle uzgodnień stron mógłby odliczyć od umówionej ceny ryczałtowej kwotę 35 zł za m² wykonania podbudowy, gdyby powód tych prac nie wykonywał.

Odnosząc się do zarzutu odliczenia kwoty 50.000 zł z tytułu kosztów usunięcia wad wykonanych robót Sąd wskazał, że powód na wezwanie pozwanego dwukrotnie usuwał wady wykonanych robót i jest to okoliczność bezsporna. Pozwany przyznał, że do usunięcia innych wad, nie wzywał strony powodowej.

K. K. słuchany w charakterze świadka, nie wskazał precyzyjnie jaki zakres prac poprawkowych wykonał w okresie od 22 lutego 2014 roku do 22 października 2014 roku o wartości 61.500 zł. Wady wskazane przez niego są rozbieżne z wadami wskazanymi przez kierownika budowy R. Z., który nie kwestionował jakości wykonanych robót brukarskich, poza dwoma bezspornymi przypadkami, które usuwał powód, a podnosił, iż wadą była łuszcząca się kostka. Niezawiadomienie powoda o kolejnych wadach i nie wezwanie go do ich usunięcia, spowodowało utratę uprawnień z rękojmi.

Poza sporem jest, że powód zlecone mu prace brukarskie wykonał, zatem żądanie kwoty 189.900 zł jest zasadne na podstawie art. 627 k.c. Odsetki Sąd zasądził z uwzględnieniem daty doręczenia wezwania do zapłaty z dnia 19 maja 2014 roku, a które miało miejsce 4 czerwca 2014 roku poprzez powtórne awizo i przyjmując 7 dniowy termin płatności, na podstawie art. 481 § 1 k.p.c. od dnia 12 czerwca 2014 roku, w pozostałej części żądanie powoda oddalił.

Sąd oddalił żądanie powoda w zakresie robót dodatkowych w kwocie 37.121,40 zł jako niewykazane, gdy wskazywane jako dodatkowe roboty mieściły się w zakresie uzgodnionego wynagrodzenia.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c.

Wyrok ten zaskarżył pozwany wnosząc o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu od powoda na rzecz pozwanego ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego. Rozstrzygnięciu skarżący zarzucił: naruszenie przepisów postępowania, a to art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, nieprawidłową ocenę zebranego materiału, zaniechanie właściwej oceny i wnikliwego ich zbadania poprzez przyjęcie zeznań świadka K. K. za pozostające w sprzeczności z zeznaniami R. Z., nieuwzględnienie faktury VAT nr (...) wystawionej przez świadka i korespondencji mailowej; pominięcie faktur wskazujących materiał dostarczony na podbudowę przez pozwanego; przyjęcie, że pozwany nie wzywał powoda do usunięcia wad, uznanie za wiarygodne zeznań T. G.; art. 328 § 2 k.p.c. przez istotne braki uzasadnienia i niewyjaśnienie podstawy prawnej rozstrzygnięcia; naruszenie prawa materialnego, a to art. 647⁽¹⁾ § 2 i 4 k.c. przez niezastosowanie, art. 627 k.c. przez zastosowanie do ustalonego stanu faktycznego, art. 405 k.c. przez jego niezastosowanie, art. 3 pkt 7 ustawy Prawo budowlane.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest częściowo uzasadniona.

Wobec podniesionych przez skarżącego zarzutów naruszenia prawa procesowego, którego miał dopuścić się Sąd I instancji, w pierwszej kolejności należy odnieść się do tych zarzutów, których ocena determinuje ocenę zarzutu naruszenia prawa materialnego.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia przepisu art. 328 § 2 k.p.c. stwierdzić należy, że nie jest on uzasadniony. Przepis ten określa bowiem zakres koniecznej treści uzasadnienia wyroku, a które powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Wszystkie te elementy zawiera zaś uzasadnienie zaskarżonego wyroku, które odzwierciedla i ujawnia w dostatecznym stopniu tok procesu myślowego i decyzyjnego Sądu Okręgowego, a którego to procesu wynikiem jest treść zaskarżonego wyroku, a tym samym pozwala na kontrolę tego procesu przez Sąd Apelacyjny. Wbrew stanowisku apelacji, uzasadnienie zawiera wyjaśnienie przyjętej przez Sąd podstawy prawnej rozstrzygnięcia, a która jest konsekwencją przyjętej kwalifikacji stosunku obligacyjnego jako umowy o dzieło stąd też przy takim stanowisku Sądu nie zachodziła potrzeba oceny roszczenia w kontekście wskazanej w apelacji regulacji art. 405 k.c. Zwrócić przy tym należy uwagę, że kwestią odrębną jest kwestia prawidłowości przyjętej przez Sąd I instancji podstawy prawnej rozstrzygnięcia, a co nie podpada pod zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Naruszenie przepisu art. 328 § 2 k.p.c. wchodzi w grę jedynie wówczas, gdy uzasadnienie wyroku nie zawiera wszystkich elementów w nim wskazanych, wykazuje braki, a co jednocześnie przedkłada się na wynik sprawy. Uchybienie temu przepisowi może być zaś ocenione jako mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy w sytuacjach tylko wyjątkowych, do których zaliczyć można takie w których braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej są tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej. Sytuacja zaś taka w tym przypadku nie ma miejsca.

Nie może też odnieść rezultatu zarzut naruszenia przepisu art. 233 k.p.c. w zakresie w jakim apelacja kwestionuje dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę zeznań świadka T. G., K. K., pominięcie materiału dowodowego wskazującego,

że powód był wzywany do usunięcia wad, faktury VAT wystawionej przez K. K.. Stosownie do treści art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Taka ocena dokonywana jest na podstawie przekonania sądu, jego wiedzy i doświadczenia życiowego, a winna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd meriti w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonując wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność – odnosi się do pozostałego materiału dowodowego. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego przy ocenie wiarygodności dowodów to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej aniżeli przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmienna ocena niż ocena sądu. W granicach swobodnej oceny dowodów rzeczą dopuszczalną, a nawet konieczną przy dowodach wzajemnie sprzecznych jest danie wiary określonym dowodom i odmówienie wiarygodności innym, w wyniku czego ustalenia faktyczne czynione są jedynie na podstawie dowodów uznanych za miarodajne i wiarygodne, z pominięciem pozostałych. Takie postępowanie nie uzasadnia skutecznego zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie dokonanej oceny wiarygodności poszczególnych dowodów, gdy jednocześnie apelujący nie wykaże, tak jak w tym przypadku, poprzez argumenty natury jurystycznej, że zastosowane przez Sąd Okręgowy kryteria oceny wiarygodności były oczywiście błędne. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd ten poddał ocenie wszystkie przeprowadzone dowody, których wiarygodność i moc dowodową ocenił bez naruszenia obowiązujących w tym zakresie zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Jeśli zaś z określonego 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, chociażby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysunąć wnioski odmienne. Apelacja poza samym subiektywnym przeświadczeniem nie zawiera argumentów pozwalających uznać, że dana ocena w przedstawionym wyżej zakresie jest błędna, nie mieści się w granicach art. 233 § 1 k.p.c. Kwestionowanie oceny wiarygodności zeznań świadka T. G. li tylko oparte na stwierdzeniu, że jest on synem powoda, nie jest wystarczające dla uznania zasadności postawionego zarzutu. Również nie jest trafne zarzucanie Sądowi jakoby pominął przy ocenie, materiał dowodowy wskazujący na to, że powód był wzywany do usunięcia wad. Po pierwsze dwa przypadki w których to miało miejsce, a wynikające z maili, znalazły odzwierciedlenie w ustaleniach Sądu Okręgowego, gdy następstwem tego jak ustalił Sąd prawidłowo – a tych ustaleń apelacja nie kwestionuje – w tym w oparciu o zeznania powoda, częściowo pozwanego, jak i zeznania świadka P. B. i T. G., którzy pracowali przy układaniu kostki i usunięciu zgłoszonych i stwierdzonych wad. Natomiast niewątpliwie jest, że poza tymi przypadkami pozwany nie zgłaszał już jakichkolwiek wad powodowi, co wprost wynika z zeznań pozwanego. Odmienne twierdzenie apelacji nie znajduje odzwierciedlenia w dowodach przeprowadzonych w sprawie.

Nie budzi także zastrzeżeń ocena zeznań świadka K. K.. Niewątpliwie pomiędzy złożonymi przez niego zeznaniami jak i zeznaniami kierownika robót R. Z. zachodziły rozbieżności co do charakteru wad, zakresu prac naprawczych, gdy świadek K. K. w złożonych zeznaniach stwierdzał wadliwe wykonanie prac brukarskich, podbudowy, a co nie znalazło potwierdzenia w zeznaniach R. Z. nie powiązanego z żadną ze stroną, a nadto zeznania świadka K. K. pozostawały w sprzeczności z materiałem dowodowym, w tym i zeznaniami pozwanego co do innej istotnej okoliczności sporu (wręczenia kwoty 30.000 złotych), a zatem Sąd Okręgowy miał podstawy po rozważeniu całego materiału dowodowego w sprawie odmówienia im wiarygodności i pominięcie w sferze ustaleń faktycznych. Pozwany nie wykazał tak ani zakresu prac naprawczych jakie rzekomo miał wykonać w robotach powoda, ani też ich wartości. Miarodajna w tym względzie nie może być faktura (...) wystawiona przez K. K., rzekomo za prace poprawkowe przy robotach brukarskich, w świetle zeznań tego świadka. Brak było jakiegokolwiek inwentaryzacji zakresu wykonanych przez świadka prac, protokołu ich odbioru, podstawy przyjętego w fakturze wynagrodzenia i jego ustalenia na taką właśnie kwotę, a obejmującego okres od lutego do października 2014 roku, a która to faktura pojawiła się dopiero po wystąpieniu przez powoda na drogę sądową z żądaniem wypłaty wynagrodzenia za wykonane prace. Ponadto z zeznań świadka wynika, że faktura wystawiona po odbiorze robót od pozwanego przez jego kontrahenta miała obejmować całość prac. Nie można zaś pomijać, że zakres prac jakie miał do wykonania pozwany na przedmiotowej inwestycji był szerszy aniżeli powierzony powodowi, a które to prace m.in. wykonywał świadek, a dotyczące terenów zielonych, zagospodarowania i uporządkowania terenu. Twierdzenie apelacji jakoby kwota wskazana w wyżej wymienionej

fakturze nie obejmowała wynagrodzenia za inne prace wykonane przez świadka dla pozwanego, nie tylko, że stoi w sprzeczności z tą częścią zeznań świadka, ale i nie zostało wykazane. Sąd Apelacyjny wzywał pozwanego do przedłożenia wszystkich faktur wystawionych przez K. K. w związku z przedmiotową inwestycją, gdy pozwany dołączył tylko fakturę (...). Nie została zaś przedstawiona faktura za wykonanie terenów zielonych, a które to prace wykonywał świadek K., a co do których pozwany również początkowo podnosił, że powinny pomniejszać wynagrodzenie powoda, a co pozwala wnioskować, że faktura (...) obejmowała całość prac wykonanych dla pozwanego przez K. K., jak wynikałoby też z jego zeznań, nie zaś tylko roboty poprawkowe. Stąd nie można uznać, aby pozwany wykazał w sposób pozwalający na dokonanie wiążących ustaleń co do zakresu występujących wad w pracach powoda i ich wartości.

W konsekwencji powyższego Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia Sądu Okręgowego co do relacji obligacyjnych pozwanego w zakresie wykonania robót drogowych na inwestycji (...) Ł., powierzenie wykonania części obciążającego go zakresu prac powodowi, a to w zakresie prac brukarskich, ustalonego zakresu prac i ich wartości zgodnie z treścią projektu umowy przesłanego pozwanemu elektronicznie w dniu 31 października 2013 roku, wykonania tych prac przez powoda, ich odbioru przez pozwanego w grudniu 2013 roku zakresu dokonanego przez strony rozliczenia tj. dokonanej przez pozwanego zapłaty, usunięcia przez powoda wad o których został zawiadomiony, jako znajdujące odzwierciedlenie w materiale dowodowym sprawy, przyjmując je za własne.

Prawidłowo Sąd Okręgowy ustalił zakres robót jaki miał wykonać powód, jak i ich wartość uzgodnioną na kwotę 180 000 złotych, gdy w istocie ustaleń w tym zakresie apelacja nie kwestionuje. Uzgodnienia stron, co pozwany przyznał, znalazły odzwierciedlenie w przesłanym mu projekcie umowy sporządzonym w oparciu o przedłożoną powodowi dokumentację projektową dotyczącą zagospodarowania terenu w tym robót brukarskich, a co obejmowała oferta pozwanego przyjęta przez powoda. Zakres prac jakie miał wykonać powód obejmował ułożenie krawężników – około 400 mb kostki brukarskiej na podbudowie 25 cm – około 1250 m za kwotę 180 000 złotych netto. Jak trafnie ustalił Sąd Okręgowy zakres ten nie obejmował robót zielonych. Zatem brak było podstaw do pomniejszenia o wartość tych prac (zresztą nie wykazaną) wynagrodzenia należnego powodowi, jak i o kwotę wynikającą z faktury (...) wystawionej przez K. K., o czym była mowa powyżej. Nie istniały też podstawy do pomniejszenia należnego powodowi wynagrodzenia o kwotę 43750 wyliczoną przez pozwanego w oparciu o punkt 2 projektu umowy (k. 13). Jak prawidłowo wskazał Sąd Okręgowy taka kwota podlegałaby rozliczeniu w przypadku gdyby powód w ogóle nie wykonywał podbudowy w zakresie mu zleconym, gdy taka sytuacja nie miała miejsca. Podbudowa zaś została wykonana przez powoda z tym, że częściowo z materiału zapewnionego przez pozwanego, co do którego poniósł on koszt jego pozyskania. Podkreślić należy, iż zarzut apelacji, że Sąd Okręgowy bezzasadnie w podstawie faktycznej rozstrzygnięcia pominął fakt wykorzystania przez powoda do wykonania przypadającego na niego zakresu prac materiału, którego koszty pozyskania poniósł pozwany, a które to koszty zostały potwierdzone fakturami nr (...) z 30 listopada 2013 roku w zakresie kucia betonu – kwota 2121,75 zł, faktura (...) z 15 listopada 2013 roku kruszenie gruzu – 12324,60 zł, transport piasku faktura (...) z 4 grudnia 2013 roku (k. 234) należy uznać za trafny. W świetle zeznań świadków, jak i samych stron nie budzi wątpliwości, że pozwany wykonywał prace kucia betonu, jego kruszenia, a który to następnie materiał (gruz) wykorzystany został na podbudowę o gr. 25 cm (gruz, tłuczeń chudy beton i podsypka cementowo-piaskowa). Koszt gruzu, tłuczni stanowił element kalkulacji ceny umówionego wynagrodzenia, gdy ten materiał w świetle projektu umowy stanowił element podbudowy. Niewątpliwym jest, że powód nie dostarczył tego materiału, co przyznał na rozprawie apelacyjnej, gdy został wykorzystany materiał, który był na miejscu tj. skruszony beton, który jak wynika z zeznań świadków i pozwanego był kruszony a co znalazło odzwierciedlenie w wystawionych w trakcie realizacji prac fakturach. Skoro powód miał wykonać podbudowę między innymi z tego materiału (gruzu, tłuczni), a był on niewątpliwie użyty, co wynika też z zeznań powoda, to stanowisko Sądu Okręgowego przyjęte za powodem, że to zostało wykorzystane na podbudowę głęboką i nie podlega odliczeniu, nie jest trafne. Twierdzenie powoda, że miał on robić tylko stabilizację cementowo piaskową pod podbudowę, nie może się ostać w świetle treści projektu umowy, który powód sam sporządził wskazując materiał z którego miała być ona wykonana. W tym zakresie zeznania pozwanego co do tego, że materiał ten on dostarczył i został on wykorzystany na podbudowę, a koszty jego pozyskania winny podlegać odliczeniu nie budzi zastrzeżeń. Skoro tego materiału powód nie zapewniał, a miał on być niezbędny dla wykonania podbudowy stanowić element kalkulacji związanego z nią wynagrodzenia i zapewnił go pozwany, koszty tego pomniejszyły należne powodowi wynagrodzenie. To samo dotyczy dostarczonego przez pozwanego bezsprzecznie

piasku w grudniu 2013 roku. Przywołać w tym względzie należy zeznania świadka P. B. pracownika powoda, który zeznał, że był przywożony przez pozwanego piasek „żeby szybciej skończyć”.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zasadnym było zatem uwzględnienie kosztów tego materiału przy ustaleniu wysokości należnego powodowi wynagrodzenia za wykonane prace, jako odzwierciedlającego ich wartość, tj. łącznie kwotę 21641,85 złotych.

Natomiast brak jest podstaw do uwzględnienia kosztów pracy sprzętu wskazanego w przedłożonych przez pozwanego fakturach. Z treści faktur nie wynika do jakich prac i na jakim terenie sprzęt ten był wykorzystywany, a nie można pomijać, że pozwany prowadzi działalność w branży budowlanej. W szczególności nie zostało wykazane, że ten sprzęt był wykorzystany na przedmiotowej inwestycji i to do prac mieszczących się w zakresie powierzonym do wykonania powodowi, gdy zapisy faktur operują tylko stwierdzeniem praca po terenie bez jego sprecyzowania. Nadto wskazać należy, że faktura (...) pochodzi z 30 października 2013, gdy strony, jak wynika z ich zeznań, spotkały się dopiero końcem października celem uzgodnienia warunków współpracy, projekt umowy został sporządzony 29 października, a jak wynika z zeznań pozwanego otrzymał go 31 października, gdy z zaakceptowanego projektu umowy wynika, że prace powoda mają być rozpoczęte 11 listopada 2013 roku. Zatem w świetle powyższego faktura ta i objęty nią zakres nie mógł być uznany za wykonany w zakresie należącym do powoda. Również i poza wszelką wątpliwość nie dotyczy zakresu robót należących do powoda – przywóz humusu objęty jedną z faktur, gdy to nie mieści się w zakresie robót brukarskich.

Natomiast zasadne są zarzuty apelacji dotyczące naruszenia prawa materialnego, a związane z kwalifikacją zawartej przez strony umowy jako umowy o dzieło (art. 627 k.c.), jak i naruszenia przepisu art. 647¹ § 2 i 4 przez ich niezastosowanie w stanie faktycznym sprawy.

Poza sporem jest, że powód występował jako podwykonawca pozwanego w procesie inwestycyjnym przedmiotem którego było wykonanie restauracji (...). Pozwany występował jako wykonawca na tej inwestycji w zakresie robót budowlanych obejmujących wykonanie robót drogowych związanych z tą inwestycją zgodnie z projektem, specyfikacją i zezwoleniami na podstawie umowy zawartej z generalnym wykonawcą firmą (...) Sp. z o.o. w K. z dnia 4 października 2013 (k. 72). Część tych robót w zakresie wykonania robót brukarskich pozwany wykonywał m.in. poprzez podwykonawstwo powoda, gdyż jak zeznał nie dysponował własnymi zasobami w tym zakresie. Podstawą wykonania tych robót była dokumentacja projektowa, którą powód otrzymał, co jest niesporne i zgodnie z którą to dokumentacją roboty te miały być wykonywane. Roboty te stanowiły część całego zadania inwestycyjnego i miały charakter budowlany. W orzecznictwie administracyjnym do którego odwołuje się skarżący do robót budowlanych polegających na budowie obiektu budowlanego można zaliczyć także roboty stanowiące element obiektu budowlanego, część z nim powiązaną, jak utwardzenie, ukształtowanie powierzchni ziemi warstwą betonu, czy kostką brukową, urządzenie parkingu, chodników itp. (art. 3 punkt 2 prawa budowlanego). Natomiast w orzecznictwie sądów powszechnych wskazuje się, że przy kwalifikacji umowy o podwykonawstwo w kontekście umowy o dzieło (art. 627 k.c.) czy umowy o roboty budowlane (art. 647 k.c.) istotne znaczenie mają cechy przedmiotowe danej umowy. Zasadniczym kryterium pozwalającym na odróżnienie jest ocena realizowanego przedsięwzięcia stosowanie do wymogów prawa budowlanego, jak to wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 marca 1998 roku, II CKN 653/97 (OSNC 1998 r., nr 12, poz. 207), a co znalazło odzwierciedlenie i w późniejszym orzecznictwie. Stosowanie do treści 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 odbioru obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 grudnia 2005 roku, V CSK 423/05 te same pojęcia znane prawu budowlanemu stosuje się w umowach zawieranych pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą (art. 647¹ k.c.). Przepis art. 647 mówiąc o robotach budowlanych nawiązuje do pojęć występujących w przepisach ustawy Prawo budowlane, chodzi o przedsięwzięcie o większych rozmiarach, zindywidualizowanych właściwościami fizycznymi i użytkowymi, powiązane z wymogiem projektowania i zinstytucjonalizowanym nadzorem. Zasadniczym kryterium odróżniającym

umowę o dzieło od umowy o roboty budowlane jest ocena realizacji inwestycji stosowanie do wymagań Prawo budowlane (por. też wyrok Sądu Najwyższego z 18 maja 2007 roku, I CSK 51/07). Pojęcie „obiekту” ujęte w art. 647 k.c. ma szersze znaczenie niż zdefiniowane w prawie budowlanym, a określane jest często w doktrynie jako każdy zmaterializowany rezultat będący efektem robót budowlanych. Tak też pojęcie to jest rozumiane w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Podzielić należy prezentowany pogląd, że przedmiotem umowy o roboty budowlane nie musi być wykonanie całego obiektu budowlanego, lecz jego części, albo prac, których rezultatem nie jest wykonanie całego obiektu, czy też dającej się wyodrębnić jego części, a które jednak składają się na wykonanie obiektu, stanowiąc część składową finalnego rezultatu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 12 października 2011 roku, II CSK 63/11, Sądu Apelacyjnego w Warszawie 15 marca 2013 roku, VI ACa 1230/12). Te same zasady odnieść należy do kwalifikacji umowy o podwykonawstwo w świetle regulacji art. 647¹ k.c., gdy jej zakresem nie musi być wykonanie wszystkich robót budowlanych przewidzianych w umowie głównej, a co wynika wprost z treści art. 647¹ k.c. w którym mowa jest o zakresie robót, które wykonawca będzie wykonywał osobiście lub za pomocą podwykonawców. Dla przyjęcia, że w grę wchodzi umowa o podwykonawstwo robót budowlanych istotne znaczenie mogą mieć takie elementy jak związek powierzonych robót z rozwiązaniami technicznymi ujętymi w projekcie budowlanym danego obiektu, czy zinstytucjonalizowany nadzór sprawowany nad ich wykonaniem. Przywołać też należy stanowisko Trybunału Konstytucyjnego wyrażone w uzasadnieniu wyroku z dnia 15 grudnia 2009 roku P 105/08 dotyczącego konstytucjonalności przepisów art. 647, 647¹ § 4 i 658 k.c. wskazujące, że aczkolwiek pojęcie obiektu o którym mowa w art. 647 k.c. nie zostało zdefiniowane w kodeksie cywilnym, to konieczne jest odwoływanie się do prawa budowlanego. Podzielił przy tym Trybunał stanowisko części judykatury i doktryny uznającej, że obiektem w rozumieniu art. 647 k.c. jest każdy oznaczony w umowie rezultat robót budowlanych, stanowiący całość dającą się wyodrębnić co najmniej pod względem technicznym lub technologicznym, gdyż takie rozumienie przepisu, w ocenie Trybunału, pozwala na szerokie zastosowanie umowy budowlanej i przyjęcia jednolitego reżimu prawnego dla wielu umów zawieranych w ramach procesu inwestycyjnego. Wykładnia przeciwna prowadziłaby do uznania, że przedmiotem umowy budowlanej – wbrew jej kodeksowej nazwie (umowa o roboty budowlane) – nie jest wykonanie pewnych „robót budowlanych”, ale całości zamierzenia inwestycyjnego, co zmniejszałoby praktyczną użyteczność tego rodzaju umów, a co nie leżało w zamiarze ustawodawcy, gdy uczynił umowę budowlaną „umową powszechną” niezastrzeżoną dla profesjonalnych uczestników. Kryterium zaś „większych rozmiarów” czy „zindywidualizowanych właściwości” wskazywane w orzecznictwie, mające znaczenie przy kwalifikacji, jest do odkodowania na podstawie doświadczenia życiowego i warunków ekonomicznych. W stanie faktycznym sprawy uwzględniając charakter wykonywanych przez powoda robót, których finalnym efektem był konkretny rezultat tj. wykonanie i wybrukowanie parkingów, chodników, wjazdów, będących robotami „o większych rozmiarach”, zważywszy na ich zakres (1270m) dające się wyodrębnić pod względem technicznym, stanowiące element, część składową finalnego rezultatu – zadania inwestycyjnego, którym był obiekt restauracji a w skład którego wchodziły roboty drogowe, podlegające zinstytucjonalizowanemu ze strony kierownika budowy, nadzorowi inwestycyjnemu, trafne jest stanowisko skarżącej co do kwalifikacji umowy zawartej przez strony jako umowy podwykonawczej o roboty budowlane.

Zgodnie zaś z treścią art. 647¹ § 4 k.c. ustawodawca przewidział dla umów o roboty budowlane zawieranych przez wykonawców z podwykonawcami oraz przez podwykonawców z dalszymi podwykonawcami wymóg formy pisemnej ad solemnitatem. Niezachowanie ustawowo zastrzeżonej formy skutkuje nieważnością umowy, o czym stanowi wprost treść w/w przepisu. Z przepisów kodeksu cywilnego o formie czynności prawnej wynika, że ustawodawca przewiduje różne sankcje za niezachowanie przepisanej formy. Są nimi: sankcja bezwzględnej nieważności czynności prawnej – art. 73§ 1 k.c. (forma ad solemnitatem), sankcja braku wywołania określonych skutków czynności prawnej – art. 73§2 k.c. (forma ad eventum), sankcja ograniczeń dowodowych (forma ad probationem). Forma zastrzeżona w przepisie art. 647¹ § 4 k.c. nie ma charakteru formy ad eventum, a mianowicie formy zastrzeżonej dla wywołania określonych skutków (odpowiedzialności solidarnej z art. 647¹ § 5 k.c.), jak podnosi powód. Z tą formą mamy do czynienia, gdy ustawa łączy z nią powstanie określonych skutków prawnych (np. przepis art. 390 § 2 k.c.). W tym zaś przypadku zastrzeżona forma ma charakter formy ad solemnitatem. Czym innym jest zaś nieważność czynności prawnej w przypadku niezachowania zastrzeżonej formy, a powstanie określonych skutków czynności prawnej uzależnione od zachowania zastrzeżonej formy. Są to dwie odrębne kategorie prawne. Istotą nieważności czynności prawnej jest to,

że czynność dotknięta nieważnością nie wywołuje żadnych związanych z nią skutków prawnych. Przepisy dotyczące nieważności czynności prawnej, zważywszy na charakter, powinny być wykładane ściśle. Wymaganie zachowania określonej formy czynności prawnej jest wymaganiem rygorystycznym, którego rozluźnienie przez literalną wykładnię przekreślałoby jego sens. Stanowisko o bezwzględnej nieważności umowy o podwykonawstwo robót budowlanych zawartej w formie ustnej znalazło też odzwierciedlenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok SN z 28 sierpnia 2013 roku, V CSK 362/12, Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 18 lipca 2014 roku V ACa 151/14, SA w Warszawie z 19 marca 2014 roku, VI ACa 1005/13). To zaś oznacza, że powód nie mógł opierać roszczenia na podstawie nieważnej umowy.

Powyższe nie czyniło jednakże zasadnym wniosku apelacji co do bezzasadności powództwa, gdy w zakresie skorygowanym przez Sąd Apelacyjny znajdowało ono podstawę w regulacji art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd o dopuszczalności rozpoznania roszczeń o zapłatę kierowanych przez wykonawcę robót budowlanych, który wykonał swe roboty w przeświadczeniu, że spełnia ciężące na nim zobowiązanie, a nieważność którego stwierdził Sąd, na płaszczyźnie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Jednocześnie nie jest to traktowane jako wyjście ponad żądanie pozwu, lecz jako prawidłowa realizacja obowiązku *dabo tibi ius* – poszukiwania przepisów zapewniających powodowi należyłą ochronę prawną usprawiedliwioną w przedstawionych przez niego okolicznościach faktycznych (por. wyrok SN z 7 listopada 2007 roku, 14 marca 2008 roku, IV CSK 400/07 z 1 grudnia 2010 roku, I CSK 64/10, 2 lutego 2011 roku, II CSK 414/10, 21 sierpnia 2013 roku, II CSK 9/13 i 28 sierpnia 2013 roku, I CSK 362/12). W stanie faktycznym sprawy, gdy nie budzi wątpliwości fakt wykonania robót za które powód domaga się zapłaty, uzgodniona wartość, a pomniejszona o wykazaną wartość udziału pozwanego w tych pracach, o czym była mowa powyżej, zasadnym jest uwzględnienie roszczenia na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu – art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c., gdy o tę wartość wykonanych robót pozwany się wzbogacił. Legitymacja czynna powoda wynika z ustawowego obowiązku zwrotu świadczeń wzajemnych przez strony nieważnej umowy, gdy do zwrotu tego stosuje się przepisy o świadczeniu nienależnym (art. 410 § 2 k.c.), a do którego to świadczenia nienależnego stosuje się przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 410 § 1 k.c.). Nienależne świadczenie jest rodzajem bezpodstawnego wzbogacenia i stanowi ono źródło roszczenia zwrotnego. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 listopada 2011 roku, I CSK 66/11 ogólne przesłanki bezpodstawnego wzbogacenia należy rozumieć specyficznie w przypadku nienależnego świadczenia. Sam fakt spełnienia nienależnego świadczenia uzasadnia roszczenie kondykcyjne. W takim zaś przypadku nie zachodzi potrzeba badania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na rzecz której świadczenie zostało spełnione (*accipiens*), jak również czy majątek spełniającego świadczenie (*solvens*) uległ zmniejszeniu. Uzyskanie bowiem nienależnego świadczenia wypełnia przesłankę wzbogacenia, a spełnienie tego świadczenia przesłankę zubożenia (por. też wyrok Sądu Najwyższego z 28 sierpnia 2013 roku, V CSK 362/12).

W świetle powyższego w stanie faktycznym sprawy uwzględniając, że powód wykonał roboty na podstawie nieważnej umowy należy mu się na podstawie art. 410 k.c. zwrot ich wartości, którą determinowała niespornie uzgodniona wysokość wynagrodzenia pomniejszonego o koszty poniesione przez pozwanego co do tych prac (21 641,85) i zapłaconą kwotę 31500 złotych, a to kwota 168 258,15 złotych. Jak już wyżej stwierdzono pozwanego obarczył ciężar wykazania wadliwości wykonania robót a w szczególności w jakim stopniu wypłynęły one na wartość prac wykonanych, a czemu nie podolał. Stąd zarzuty apelacji w tym zakresie nie mogły odnieść rezultatu.

Z podanych wyżej przyczyn zaskarżony wyrok w zakresie w jakim apelacja była uzasadniona podlegał zmianie na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zaś dalej idąca apelacja została oddalona jako pozbawiona podstaw (art. 385 k.p.c.). Zmiana rozstrzygnięcia co do istoty skutkowała też zmianą orzeczenia o kosztach procesu za pierwszą instancję. W odniesieniu do wartości żądania pozwu (art. 227 021, 40 zł) w ostatecznym rezultacie powód utrzymał się z żądaniem w 74 % (168 258,15), a zatem w takiej proporcji koszty procesu obciążają pozwanego na podstawie art. 100 k.p.c. przy zastosowaniu zasady stosunkowego rozliczenia kosztów.

Suma kosztów obu stron wyniosła 16434 zł (koszty powoda 9217 złotych, pozwanego 7217 złotych), z czego 74% winien ponieść pozwany tj. 13161,16 a 26% powód. Uwzględniając, że w ramach sumy kosztów procesu i przypadającej na

niego proporcji pozwany poniósł już 7217 złotych, obciąża go różnica w kwocie 4949,16 złotych podlegająca zasądzeniu na rzecz powoda. Tą samą zasadę zastosowano przy rozstrzygnięciu o nieuiszczonych kosztach sądowych w kwocie 9352 złote (art. 103 w zw. z art. 100 k.p.c.) z czego pozwany winien ponieść 74 % tj. 6921 złotych.

Na podstawie art. 100 k.p.c. orzeczono też o kosztach postępowania apelacyjnego. Uwzględniając wartość przedmiotu zaskarżenia 189900 i ostatecznie zasądzoną apelacja okazała się zasadna tylko w 11.40 %, a zatem 88,6% kosztów postępowania apelacyjnego obciążało pozwaną a 11,4% powoda. Suma kosztów postępowania apelacyjnego poniesionych przez obie strony wyniosła 14895 złotych (pozwany – 12195 – wpis oraz koszty zastępstwa procesowego, a 2700 powód) z czego pozwanego obciąża 88,6% tj. kwota 13 196, 97 a skoro poniósł już 12 195 winien uiścić na rzecz powoda różnicę w kwocie 1001,97 złotych, która została zasądzona.

SSA Wiesława Namirska	SSA Olga Gornowicz-Owczarek	SSA Zofia Kołaczyk
-----------------------	-----------------------------	--------------------