

Sygn. akt **XXVI GC 469/17**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 marca 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVI Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący –	sędzia Agnieszka Owczarewicz
Protokolant –	Katarzyna Bobrowska

po rozpoznaniu 27 lutego 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **sp. z o.o. z siedzibą w W.**

przeciwko **Z. W.**

### **o zapłatę**

- zasądza od pozwanego Z. W. na rzecz powoda (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. kwotę 122.674,85 zł (sto dwadzieścia dwa tysiące sześćset siedemdziesiąt cztery złote osiemdziesiąt pięć groszy) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od 1 marca 2016 r. do dnia zapłaty;
- zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 11.551 zł (jedenaście tysięcy pięćset pięćdziesiąt jeden złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Agnieszka Owczarewicz

Sygn. akt XXVI GC 469/17

## UZASADNIENIE

Pozwem ponownym z 28 października 2016 r. powódka – (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. – wniosła o zasądzenie kwoty 122 674,85 zł wraz z odsetkami ustawowymi od pozwanego – Z. W.. Uzasadniając swoje żądanie, strona powodowa wskazała, iż zawarła z nim, jako dalszy podwykonawca, umowę o roboty budowlane, a następnie wykonała pierwotnie zleczone prace oraz roboty dodatkowe, na które otrzymała odrębne zlecenie i które, choć nie wchodziły w zakres pierwotnej oferty, były zleczone Z. W. jako podwykonawcy generalnego wykonawcy.

Żądana kwota miała obejmować nieuiszczone wynagrodzenie za te prace. Powódka podniosła też, iż strona przeciwna nigdy nie kwestionowała ich wykonania ani jakości, podobnie jak faktu udzielenia dodatkowego zlecenia, co potwierdza częściowe regulowanie przez nią płatności oraz poinformowanie, iż ich dalszy brak wynika z nieposiadania odpowiednich środków finansowych (pozew – k. 3-10).

W sprzeczności od upominawczego nakazu zapłaty z 23 kwietnia 2017 r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości. Podniósł przy tym, iż nigdy nie zlecił powódce żadnego rodzaju prac dodatkowych, roboty podstawowe

zostały opłacone w całości, a zmiany zawartej 24 września 2013 r. umowy wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności. Zaprzeczył również, by powódka wykonała wskazane prace spoza kosztorysu. Strona pozwana wskazała też na obligatoryjną formę pisemną ewentualnej nowej umowy o roboty budowlane, a także zakwestionowała jakość prac powódki (sprzeciw – k. 118-121).

Repliką z 6 lipca 2017 r. powódka odniosła się do zarzutów pozwanego. Wskazała, że wszystkie wymienione w pozwie prace zostały wykonane, o czym świadczy fakt jej obecności na budowie oraz udział w naradach. Podniosła również, że zlecenie na roboty dodatkowe wskazane w ofercie z 8 grudnia 2013 r. było dodatkową umową, a nie modyfikacją kontraktu zawartego na skutek oferty z 14 sierpnia 2013 r. Powtórzona została też argumentacja związana z częściowy uregulowaniem płatności z te prace. Powódka zakwestionowała przy tym nieważność umowy, którą strony miały zawrzeć na skutek złożonej przez nią oferty z grudnia 2013 r. (replika – k. 146-149).

W dalszym toku sprawy stanowiska stron nie uległy zmianom. 5 grudnia 2017 r., na rozprawie, sąd uprzedził strony o możliwości rozstrzygnięcia o żądania pozwu na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu lub ewentualnie przy zastosowaniu konwersji nieważnej czynności prawnej na ważną umowę o dzieło.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

14 sierpnia 2013 r. powódka złożyła pozwanej ofertę wykonania izolacji w kompleksie basenu pływackiego w (...) strefa (...) w budynku (...) w W.. Prace te korespondowały z pozycjami 35 d.1.4, 36 d.1.4, 37 d.1.4 i 38 d.1.4 z kosztorysu generalnego wykonawcy. Łączna kwota wynagrodzenia kosztorysowego wynosiła (...) zł netto, to jest (...) zł brutto (okoliczności bezsporne, oferta – k. 21, kosztorys generalnego wykonawcy – k. 14-20).

24 września 2013 r. strony podpisały umowę (nazwaną „Zleceniem”), w której powódka zobowiązywała się do wykonania prac objętych wyżej wskazaną ofertą. Kontrakt ten przewidywał możliwość udzielenia (...) zamówienia na roboty dodatkowe lub zamiennie w formie odrębnego zlecenia. Strony ustaliły, że wszelkie zmiany umowy będą dokonywane na piśmie pod rygorem nieważności. Wykonawcy nie przysługiwało prawo do żądania podwyższenia wynagrodzenia ( okoliczność bezsporna, umowa – k. 122-123v).

15 listopada 2013 r. powódka poczyniła z kierownikiem budowy – M. R. – ustalenia co do technicznych aspektów prac nieobjętych umową z 24 września 2013 r. (notatka – k. 22).

26 listopada strona powodowa przesłała pozwanemu częściową ofertę na wykonanie prac nieujętych w umowie (mail z ofertą – k. 26-28). 8 grudnia 2013 r. powódka przesłała pozwanemu ofertę uzupełnioną. Jej treść odpowiadała pozycjom 19 d.1.3, 28 d.1.3, 29 d.1.3, 198 d.9.3 oraz 211 d.9.3 z kosztorysu generalnego wykonawcy. Łączna cena 7 z 8 pozycji wynosiła (...)zł netto. W pozostałej wpisano „do ustalenia” (mail z ofertą – k. 23-25, kosztorys generalnego wykonawcy – k. 14-20).

16 grudnia 2013 r. powódka przesłała pozwanemu dane do rozliczenia przejściowego. Strona powodowa dzieliła rozliczenie na dwie części – prace objęte zleceniem z 24 września 2013 r. oraz „pozostałe wykonane prace”. W przypadku pierwszej części wskazano wartość netto 382 935,27 zł, w przypadku drugiej 129 475,40 złotych (mail z rozliczeniem – k. 29-33). 19 grudnia 2013 r. dokonano odbioru prac objętych pierwotnym zleceniem. Jako wartość netto wpisano 382 935,27 zł, jednak ustalono zafakturowanie 364 000,00 zł netto i późniejsze rozliczenie reszty. Nie było uwag co do jakości prac, a rozliczenie robót dodatkowych miało nastąpić po ich akceptacji przez zamawiającego (protokół odbioru – k. 38). Tego samego dnia powódka wystawiła fakturę nr (...) na ustaloną w protokole kwotę. Została ona następnie opłacona przez pozwanego, częściowo gotówką, częściowo zaś w formie przelewu bankowego (faktura – k. 207, potwierdzenia zapłaty – k. 208-210).

14 marca 2014 r. powódka przesłała pozwanemu dane do kolejnego rozliczenia przejściowego. Wartość pierwszej części prac (objętej umową z 24 września 2013 r.) określono na 546 544,63 zł netto. Wskazano, że pierwszą fakturą rozliczono już 364 000 zł netto, a zatem do zapłaty pozostało 182 544,63 zł netto. Zaznaczono również, iż wykonane zostały prace z drugiej, nieobjętej pierwotną umową, części rozliczenia na kwotę 144 491,72 zł. Powódka szczegółowo

wskazała przy tym poszczególne roboty oraz przypadający na nie stan zaawansowania i cenę. Poprosiła też o rozliczenie częściowe w wysokości 200 000 zł netto (mail z rozliczeniem – k. 34-36). 25 marca 2014 r. strona powodowa wystawiła pozwanemu fakturę nr (...) na 100 000 zł netto (123 000 zł brutto). Została ona opłacona w całości (faktura – k. 211, potwierdzenie zapłaty – k. 212).

22 czerwca 2014 r. powódka przesłała pozwanemu dane do kolejnego rozliczenia przejściowego. Wartość pierwszej części prac (objętej umową z 24 września 2013 r.) określono na 582 054,85 zł netto. Wskazano, że pierwszą fakturą rozliczono już 364 000 zł netto, drugą 100 000 zł netto, a zatem do zapłaty pozostało 118 054,85 zł netto. Zaznaczono również, iż wykonane zostały prace z drugiej, nieobjętej pierwotną umową, części rozliczenia na kwotę 171 680,80 zł netto. Strona powodowa poprosiła przy tym o podanie kwoty, na którą może wystawić fakturę (mail z rozliczeniem – k. 43-45). 8 lipca 2014 r. powódka wystawiła pozwanemu fakturę nr (...) na kwotę 30 000 zł netto, powiększoną o 23% VAT. Została ona opłacona w całości (faktura – k. 213, potwierdzenie zapłaty – k. 214).

19 października 2014 r. powódka przesłała pozwanemu dane do kolejnego rozliczenia przejściowego. Wartość pierwszej części prac (objętej umową z 24 września 2013 r.) określono na 582 054,85 zł netto. Wskazano, że pierwszymi trzema fakturami rozliczono łącznie 494 000 zł netto, a zatem do zapłaty pozostało 88 054,85 zł netto. Zaznaczono również, iż wykonane zostały prace z drugiej, nieobjętej pierwotną umową, części rozliczenia na kwotę 171 680,80 zł netto. Strona powodowa upomniała się przy tym o zapłatę za tę część prac i spytała, kiedy zacznie ona być rozliczana. Zapowiedziała również kontakt telefoniczny celem ustalenia wysokości kolejnej faktury (mail z rozliczeniem – k. 39-41). 20 października 2014 r. powódka, po telefonicznym uzgodnieniu wysokości płatności ze Z. W., wystawiła pozwanemu fakturę nr (...) na kwotę 50 000 zł netto, powiększoną o 23% VAT. Została ona w całości opłacona (faktura – k. 215, potwierdzenie zapłaty – k. 216).

19 stycznia 2015 r. powódka przesłała pozwanemu dane do kolejnego rozliczenia przejściowego. Wskazano w nim, że z prac objętych umową z 24 września 2013 r. pozostała do rozliczenia kwota 38 054,85 zł netto, a z drugiej części rozliczeń – całość, to jest 171 680,80 zł netto. Strona powodowa podkreśliła, że z drugiej ze wskazanych kwot nie rozliczono jeszcze ani złotówki, podniosła też, że 8 z 9 pozycji w tabeli bezspornie znajdowało się w kosztorysie i zakresie prac pozwanego. Łącznie prace te miały kosztować 111 680,80 zł netto. Powódka zaproponowała rozliczenie ich najpierw w połowie, razem z pozostałą kwotą za roboty pierwotnie umówione, a następnie późniejsze rozliczenie prac dodatkowych (pozycji nieobjętej kosztorysem Z. W.) oraz drugiej połowy prac rozliczanych częściowo (mail z rozliczeniem – k. 51-53). 23 stycznia 2015 r. przesłano inaczej sformatowany dokument o analogicznej treści (mail z rozliczeniem – k. 54-56).

Następnie w kwietniu 2015 r. strony ustaliły, iż powódka wystawi fakturę na 50 000 zł netto (mail – k. 57). Zamiar ten zrealizowano, gdy przesłała pozwanemu fakturę nr (...) z 30 kwietnia 2015 r. (faktura – k. 217). Została ona opłacona w całości (potwierdzenie przelewu – k. 218). Płatność ta została zaliczona na poczet wynagrodzenia za prace objęte ofertą z 8 grudnia 2013 r. Na skutek tego z pierwszej części rozliczeń do zapłaty pozostało 38 054,84 zł netto, z drugiej zaś 149 735,65 zł netto (rozliczenie – k. 64-65).

4 stycznia 2016 r. powódka przesłała pozwanemu finalne rozliczenie prac objętych umową z 24 września 2014 r. oraz pozostałych, nie będących robotami dodatkowymi i znajdujących się w ofercie oraz kosztorysie Z. W.. Wskazano w nim, że po uwzględnieniu opłacenia faktury z 30 kwietnia 2015 r. do zapłaty za prace objęte ofertami z 14 sierpnia oraz 8 grudnia 2013 r. pozostało łącznie 149 735,65 zł netto minus 50 000 zł netto. Kwota 38 054,85 zł netto stanowiła przy tym pozostała płatność za prace wskazane w umowie z 24 września 2013 r., pozostała część była zaś wynagrodzeniem za prace objęte ofertą z 8 grudnia 2013 r. Rozliczenie prac dodatkowych pozostawiono na później (mail z rozliczeniem – k. 68 i 73-74, rozliczenie – k. 73-74). 31 grudnia 2015 r. powódka wystawiła pozwanemu fakturę nr (...) na kwotę 99 735,65 zł netto, to jest 122 674,85 zł brutto z terminem płatności 60 dni. Była to kwota objęta pozwem. Rachunek ten pozostał nieopłacony (faktura – k. 75, okoliczność bezsporna).

4 kwietnia 2016 r. powódka wezwała Z. W. do zapłaty wskazanej w powyższej fakturze kwoty wraz z odsetkami ustawowymi od 1 marca 2016 r. w terminie 14 dni (wezwanie wraz z dowodem doręczenia – k. 76-77). Pozwany w

odpowiedzi na wezwanie wskazał na bezpodstawność faktury oraz niską jakość i wadliwość prac wykonanych przez powódkę (odpowiedź na wezwanie do zapłaty – k. 78).

Łącznie pozwany zapłacił powódce 594 000 zł netto (364 + 100 + 30 + 50 +50), to jest 730 620 zł brutto. W korespondencji mailowej stwierdził, że stracił na przedmiotowej inwestycji ponad milion złotych, wobec czego nie widzi żadnych szans na zapłacenie powódce. Podniósł też, że suma płatności przekroczyła kwotę wskazaną w umowie z 24 września 2014 r., jednocześnie nie zaprzeczając, że powódka wykonała prace wskazane w ofercie z 8 grudnia 2013 r. Wskazał jednak, że inwestor nie wypłacił mu wynagrodzenia za roboty dodatkowe, gdyż ich nie uznał, a także, że możliwy jest powrót do rozmów po tym, jak otrzyma wynagrodzenie od inwestora (mail – k. 66).

Przyjętą przez strony metodą postępowania było niepełne rozliczanie prac. Powódka wskazywała ich rzeczywiste zaawansowanie, jednocześnie jednak wspólnie z pozwanym ustalała wysokość faktury, którą miała wystawić tak, by korespondowała ona z możliwościami płatniczymi strony pozwanej (domniemanie faktyczne, maile – k. 34, 39, 43, 47, 57).

Strony pozostawały w stałych i bliskich stosunkach gospodarczych. Prezes zarządu powódki oraz pozwany zwracali się do siebie w sposób zdrobniały i prowadzili korespondencję w tonie nieformalnym (domniemanie faktyczne, maile – k. 29, 34, 39, 43, 47, 51, 54, 57,61, 66-69).

Prace objęte ofertą powódki z 8 grudnia 2013 r. zostały przez nią wykonane. Stanowiły one część kontraktu i nie były pracami dodatkowymi z punktu widzenia strony pozwanej oraz jej relacji z generalnym wykonawcą. Wykonywanie ich zakończono na przełomie 2014 i 2015 roku (zeznania świadków M. R. – k. 197-198, T. K. – k. 198-198v oraz M. H. – k. 226 i przedstawiciela strony powodowej P. Z. – k. 227-227v).

Datowanym na 5 sierpnia 2013 r. pismem pozwany zwrócił powódce uwagę na uchybienia przy realizowaniu kontraktu z 24 września 2013 r. Wskazał w nim na kwestie takie jak brak środków ochrony osobistej na stanowisku pracy, używanie produktów z nieoznakowanych pojemników czy ciągłą rotację pracowników. Część zgłoszonych przez stronę pozwaną zastrzeżeń dotyczyła jakości prac, w szczególności kąta nawierczanych otworów (pismo – k. 140).

Obie strony brały udział w naradach i spotkaniach koordynacyjnych na budowie, na których to omawiano bieżące prace. Pozwany miał świadomość tego, że(...) wykonuje prace, które wskazał w ofercie z 8 grudnia 2013 r. ( zeznania świadków M. R. – k. 197-198, T. K. – k. 198-198v, M. H. – k. 226 i przedstawiciela strony powodowej P. Z. – k. 227-227v oraz pozwanego Z. W. – k. 227v-228, domniemanie faktyczne).

Pozwany w sposób dorozumiany przyjął ofertę złożoną mu przez stronę powodową w mailu z 8 grudnia 2013 r. (domniemanie faktyczne).

Sąd ustalił powyższy stan faktyczny w oparciu o: dokumenty prywatne oraz publiczne złożone do akt sprawy, zeznania świadków M. R. (k. 197-198), T. K. (k. 198-198v) i M. H. (k. 226), a także zeznania przedstawiciela strony powodowej P. Z. (k. 227-227v) oraz pozwanego Z. W. (k. 227v-228). Z uwagi na charakter sprawy, w pewnym zakresie konieczne było również skorzystanie z domniemania faktycznego – sąd uczynił to na podstawie art. 231 k.p.c.

Część istotnych dla sprawy okoliczności była między stronami niesporna, wobec czego sąd ustalił je w oparciu o art. 229 w zw. z art. 230 k.p.c. Niektóre z poruszanych przez strony kwestii, z uwagi na ich zasadniczy brak znaczenia dla postępowania, zostały przez sąd pominięte.

Wszystkie zgromadzone w sprawie dokumenty uznane zostały za autentyczne i wiarygodne – zarówno z uwagi na ocenę ich treści w odniesieniu do innych źródeł dowodowych, jak i to, że strony nie kwestionowały posiadania przez nie tych właściwości.

Zeznania świadków zostały uznane za wyczerpujące i w pełni prawdziwe. Były one bowiem spójne wewnętrznie oraz zewnętrznie, to jest z resztą zgromadzonego w sprawie materiału. W ocenie sądu nie występowały między nimi żadne istotne sprzeczności, a sami świadkowie przedstawiali swoje zeznania w sposób wiarygodny. Podobnie jak świadków

sąd ocenił przedstawiciela strony powodowej. Spójności zabrakło między zeznaniami świadków i P. Z. a materiałem uzyskanym od pozwanego, ten ostatni nie został jednak uznany za wiarygodnego.

Za dalece niewiarygodne uznane zostały twierdzenia pozwanego, w szczególności w zakresie, w jakim ten zaprzeczał, by udzielił stronie powodowej zlecenia na dodatkowe roboty. Choć sąd dał wiarę temu, że nie podpisywał on żadnego aneksu – było to zresztą w toku procesu bezsporne – to twierdzenie co do braku nawiązania nowej relacji kontraktowej z (...) było dalece niewiarygodne z przyczyn, które zostaną omówione poniżej.

Sąd uznał, że strona powodowa miała wykonać i wykonała prace posadzkowe (objęte ofertą z 8 grudnia 2013 r.) na podstawie zeznań świadków oraz przedstawiciela powódki. Fakt otrzymania zlecenia oraz tych prac jednoznacznie wynika z maili, które powódka wysyłała stronie pozwanej. Choć same w sobie nie stanowią one wystarczającego dowodu na wykonanie prac, to należy zwrócić uwagę na to, iż wysyłane były konsekwentnie od grudnia 2013 r. do lutego 2016 r. W sytuacji domagania się wynagrodzenia za wykonane roboty oczywiste jest to, iż zleceniodawca, jeżeli kontestuje ten fakt, odnosi się do przedmiotu żądania – tymczasem z przedstawionej w sprawie korespondencji nadanej przez pozwanego nie wynika, by zaprzeczał on okoliczności zlecenia i wykonania robót. Jednocześnie nie przedstawiono żadnego innego dowodu na to, by kiedykolwiek dokumenty rozliczeniowe powódki były kwestionowane. Choć ciężar dowodu spoczywał w tej kwestii na stronie powodowej, to milczenie pozwanego nie może pozostać niezauważone. Nie do przyjęcia byłoby bowiem uznanie, że regularnie otrzymywał on dokumenty rozliczeniowe na prace, których nie zlecił i spokojnie ignorował ten fakt, jednocześnie opłacając faktury, tym bardziej, iż ostatnia z nich wprost obejmowała także prace wskazane w rozliczeniu jako zleczone 8 grudnia 2013 r.

Skrajnie niewiarygodne było przy tym twierdzenie, że wypłacenie wynagrodzenia znacznie przewyższającego kwotę wskazaną w umowie z 24 września 2013 r. wynikało z pomyłki – rzekome przeplacenie prac na kwotę około 15 tysięcy złotych brutto nie spotkało się bowiem z żadną reakcją w rodzaju wezwania powódki do zwrotu bezpodstawnie wypłaconego wynagrodzenia.

Z treści korespondencji stron, przedstawionego protokołu odbioru oraz faktur sąd wywnioskował, iż strony rozliczały się częściami. Znamienne jest przy tym to, iż wszystkie dokumenty rozliczeniowe (poza pierwszym) operowały wielokrotnościami kwoty 10 000 zł netto, choć samo wynagrodzenie z umowy oraz ofert powódki okrągłe nie było. Wobec tego, że nawet pierwszą z faktur wyrównano do pełnych tysięcy, oczywiste było to, że ostatnie rozliczenie opiewać musi na kwotę z nieokrągłą końcówką. Tymczasem opłacona przez pozwanego faktura nr (...) z 30 kwietnia 2015 r. wystawiona była na równe 50 tysięcy złotych netto. Wobec umówienia pierwotnego wynagrodzenia na 582 054,95 zł netto i dokonywania wyłącznie płatności w kwotach kończących się na [...]000,00 zł netto oczywiste jest, iż rozliczenie to nie było przez strony traktowane jako finalne. Nawet zupełnie niezorientowana w kwestiach księgowości, rozliczeń, czy nawet podstawowej matematyce osoba byłaby bowiem w stanie zauważyć, że opłacenie takiej faktury skończy się albo nadpłatą, albo niedpłatą. Oznacza to, że albo pozwany nie znał kwoty wynagrodzenia, na które się umówił i przeplacił kontrakt o około 15 000 złotych brutto, albo – co zdaniem sądu jest jedynym racjonalnym wytłumaczeniem – w rzeczywistości nie kwestionował faktu zlecenia prac posadzkowych powódce i pierwotnie planował za nie zapłacić. O tym, iż nie doszło do pomyłki świadczy również to, że pomimo twierdzeń o kłopotach finansowych i milionowej stracie nigdy nie upomniał się on o zwrot rzekomo przeplaconej kwoty.

Stanowisko pozwanego zupełnie abstrahuje też od faktu dokonania przez powódkę zaliczenia faktury nr (...) z 30 kwietnia 2015 r. na poczet wynagrodzenia z prace objęte ofertą z 8 grudnia 2013 r. Wprost przekazała ona stronie pozwanej tę informację, a faktura odwoływała się do odpowiedniego dokumentu rozliczeniowego.

Co więcej, bezsporne było, iż prace te zostały wykonane, w toku procesu ustalono również, że należały one do zakresu robót zleconych pozwanemu. Choć ciężar dowodu spoczywał po stronie powódki, to brak jakiegokolwiek odniesienia się do kwestii wykonania prac posadzkowych przez inny podmiot nie mógł pozostać niezauważony. Rozważania powyższe stanowią jednak superfluum względem faktu uznania zeznań świadków i strony powodowej za w pełni wiarygodne oraz opłacaniu faktur, które opiewały na kwotę, która łącznie znacząco przekroczyła wynagrodzenie za roboty objęte umową z 24 września 2013 r.

O fakcie zlecenia powódce prac objętych ofertą z 8 grudnia 2013 r., poza tolerowaniem ich wykonywania, udziałem w koordynacjach i naradach oraz niereagowaniem na rozliczenia, świadczy też treść sporządzonej 15 listopada 2013 r. notatki, która dotyczyła technicznych aspektów wykonania tych prac. Oczywiście jest bowiem to, że gdyby strona powodowa nie miała się nimi zająć, to nie byłaby zainteresowana tym tematem na tyle, by tworzyć taki dokument. Jest to równocześnie kolejny dowód na to, iż prace te zostały przez nią wykonane – choć nie jest to dowód bezpośredni, to wyraźnie wskazuje na czynione ku temu przygotowania.

Sąd uznał, iż strony pozostawały w stałych i bliskich relacjach gospodarczych w pierwszym rządzie dlatego, iż wspólnie realizowały będące przedmiotem niniejszego postępowania przedsięwzięcie przez wiele miesięcy. Co więcej, z treści ich korespondencji (mail z 19 października 2014 r.) wynika, iż przynajmniej wstępnie planowali jakieś wspólne przedsięwzięcie oraz wymieniali się informacjami na tematy istotne dla rynku robót budowlanych – w związku z tym w ocenie sądu oczywiście jest, iż stale ze sobą współpracowali. Ponadto świadczy o tym również serdeczny i nietypowo nieformalny sposób prowadzenia korespondencji. Używano w niej zdrobnień, zwrotów nieformalnych i kolokwializmów świadczących o pewnym stopniu zażyłości nawet w sytuacji, w której przedmiotem rozmowy były żywotne interesy finansowe stron.

Podniesiona przez stronę pozwaną kwestia wadliwości robót objętych zleceniem z 24 września 2013 r. nie została należycie udowodniona. O wadach świadczyć bowiem miało pismo, które datowane jest na dzień poprzedzający nawet złożenie pierwotnej oferty. Nie sposób uznać przy tym, że był to skutek pomyłki pisarskiej, bowiem strona pozwana również w treści sprzeciwu od nakazu zapłaty podniosła, że pochodzi ono z 8 sierpnia 2013 r. Co więcej, wskazane w nim zastrzeżenia są w dużej mierze błahе lub zupełnie nieistotne z punktu widzenia jakości prac. Jakkolwiek naganny jest brak środków ochrony osobistej na budowie, to nie ma on żadnego przełożenia na jakość prac. Co więcej, nawet jeśli pismo to nie powstało wyłącznie na potrzeby procesu – na co wskazuje jego ewidentnie nieprawdziwa data – to nie zostało udowodnione, że ewentualne usterki występowały aż do zakończenia prac i nie zostały poprawione w ich toku. Co więcej, strona pozwana nie złożyła żadnego rodzaju oświadczenia, które sprawiłoby, iż wadliwość ta mogłaby mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu.

Jakość prac zleconych na skutek przyjęcia oferty z 8 grudnia 2012 r. nie była w ogóle badana, ponieważ strona pozwana nie zakwestionowała jej w żaden sposób.

### ***Sąd zważył co następuje:***

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości. Pozwany zlecił (...) wykonanie prac objętych ofertą z 8 grudnia 2013 r., a ten je wykonał, wobec czego ustalone wynagrodzenie było mu należne.

Pozwany słusznie wskazał, że wszelkie zmiany umowy z 24 września 2013 r. miały być dokonywane pod rygorem nieważności. Nie ma to jednak dla sprawy żadnego znaczenia, ponieważ strona powodowa nie twierdziła nigdy, że doszło do modyfikacji tego kontraktu. Zdaniem powódki doszło do udzielenia jej odrębnego zlecenia – ustęp 2 umowy przewidywał taką możliwość w odniesieniu do prac dodatkowych lub zamiennych. Roboty posadzkowe wskazane w ofercie z 8 grudnia 2013 r. nosiły taki charakter, a zatem podlegały uregulowaniom wskazanego postanowienia. Sąd wskazuje przy tym, że nie zawierał on pactum de forma, a co za tym idzie wskazane w nim zlecenie mogło być udzielone w dowolnej formie, z zastrzeżeniem przepisów o charakterze imperatywnym. Brak umownego uregulowania formy wynika nie tylko z treści ust. 2 umowy, ale też ze skonfrontowania jej z – zawierającym takowe rozwiązanie – ust. 16, który wyraźnie wskazuje na „zmiany” (a zatem nie udzielenie nowego zlecenia) i operuje pojęciem „aneks”. Nie sposób więc uznać, że postanowienie to obejmowało wszelkie przyszłe kontrakty między stronami, skoro nie znalazło odzwierciedlenia w odpowiedniej jednostce redakcyjnej i operuje słownictwem, które taki wniosek stanowczo wyklucza. Również – rozważana w kontekście art. 65 k.c. – funkcja pactum de form wskazuje raczej na zamiar utrwalenia i zapewnienia jednoznaczności umowie głównej. Roboty dodatkowe oraz zamiennie z reguły są bowiem mniej kosztowne od podstawowych, mają węższy zakres i zlecane są na bieżąco, a zatem racjonalne może być łagodniejsze uregulowanie formy ich zlecenia.

W związku z powyższym należy uznać, iż umowa (nazwana zleceniem) na roboty dodatkowe lub zamienne zawarta w formie innej niż pisemna nie byłaby już a limine nieważna z uwagi na niezachowanie przewidzianej formy. W związku z tym co do zasady możliwe było przyjęcie oferty złożonej w mailu z 8 grudnia 2013 r. w sposób ustny, mailowy lub per facta concludentia. Zdaniem sądu pewne przy tym jest to, iż doszło do tego co najmniej w formie wyrażenia dorozumianej zgody na przedstawione przez powódkę warunki. Strona pozwana nie przedstawiła bowiem żadnego dowodu na to, by nie godziła się z taką umową, a wszystkie źródła dowodowe wskazują na to, iż (...)przystąpił do wykonywania wskazanych robót i je ukończył, zaś pozwany zdawał sobie z tego sprawę. Samo tolerowanie tych prac należy w ocenie sądu poczytać za dorozumiane przyjęcie złożonej oferty. Milczenie oblata należy bowiem oceniać stosownie do pozostałych okoliczności, a te – zwłaszcza wspólne udział w naradach i koordynacjach – są w przedmiotowej sprawie jednoznaczne.

Co więcej, fakt przyjęcia oferty w sposób milczący wynika też z treści art. 68<sup>2</sup> k.c. Stosownie do tego przepisu, jeżeli przedsiębiorca otrzymał od osoby, z którą pozostaje w stałych stosunkach gospodarczych, ofertę zawarcia umowy w ramach swej działalności, brak niezwłocznej odpowiedzi poczytuje się za przyjęcie oferty. Ustalono zostało, iż strony prowadziły długotrwałą współpracę i pozostawały w bliskich relacjach. W związku z tym, niezależnie od faktu rzeczywistego przyjęcia oferty, ciężar dowodu jej odrzucenia spoczywałby na stronie pozwanej. Nic takiego nie zostało wykazane, a zatem należy uznać, że została ona przyjęta – po pierwsze dlatego, iż jednoznacznie wynikało to z zachowania pozwanego, po drugie zaś z powodu treści wskazanego przepisu.

Strona pozwana słusznie wskazała, że – stosownie do art. 647<sup>1</sup> k.c. w brzmieniu obowiązującym w 2013 r. – umowa o roboty budowlane zawarta z podwykonawcą lub dalszym podwykonawcą powinna być, pod rygorem nieważności, zawarta na piśmie. Oznacza to, że kontrakt zawarty przez strony na skutek przyjęcia przez Z. W. oferty z 8 grudnia 2013 r. był od początku nieważny. Nie oznacza to jednak, iż między stronami nie doszło do nawiązania żadnego stosunku prawnego. W doktrynie i orzecznictwie powszechnie przyjęte jest bowiem, iż czynność prawna nieważna, w szczególności z uwagi na niedochowanie wymogów co do jej formy, może zostać zastąpiona inną, która w danych okolicznościach mogła zostać dokonana skutecznie.

Jak wskazał Sąd Najwyższy: „Przedmiotem konwersji jest nieważna czynność prawna, jej stan faktyczny, w którym można by się dopatrzeć istnienia wymogów innej czynności prawnej. Możliwość dokonania konwersji uzależniona jest od tego, aby nieważna czynność prawna odpowiadała wszystkim istotnym wymogom innej (zastępczej) czynności prawnej [...] Niezbędną przesłanką dopuszczalności konwersji jest wola hipotetyczna stron. Podstawą konstrukcji woli hipotetycznej jest przekonanie sądu, oparte na wnikliwej analizie okoliczności konkretnej sprawy, że strony chciały, aby zdziałana przez nie czynność była prawnie skuteczna. Nie jest wymagane, aby istniała rzeczywista wola wywołania konwersji albo istniała przynajmniej wola ewentualna, skierowana na wywołanie skutków czynności zastępczej. Konwersję dopuszcza się w zasadzie wówczas, gdy czynność zastępcza umożliwi realizację podobnego celu, do jakiego zmierzała czynność nieważna. Wolę hipotetyczną właściwie konstruuje sędzia badając okoliczności konkretnej sprawy, w szczególności cel, jaki strony zamierzały osiągnąć za pomocą nieważnej czynności prawnej, treść rzeczywistej woli stron, wchodzącej w skład stanu faktycznego nieważnej czynności prawnej, interes stron.” (wyrok z 25 listopada 1999 r., II CKN 573/98).

Sąd w pełni podziela powyższy pogląd. Ustawowe zasady wykładni oświadczeń woli (art. 65 k.c.) oraz brak związania w zakresie oceny prawnej stanu faktycznego sprawiają, że w procesie orzekania sąd nie tylko jest związany tym, jak strony określiły daną umowę, ale wręcz musi każdorazowo dokonać samodzielnej oceny oświadczeń woli składanych przy zawieraniu kontraktu z uwzględnieniem zarówno ich treści, jak i okoliczności, w których do tego doszło. Forma danej czynności prawnej również wchodzi do tego zakresu, a zatem nie może zostać pominięta. W związku z tym należy uznać, iż – jako że przedmiotem badania jest faktyczna intencja stron i zamierzony przez nie cel gospodarczy – niedochowanie ustawowego wymagania co do formy pisemnej nie może a limine przekreślać każdej czynności prawnej. Gdyby obowiązek sporządzenia umowy na piśmie wynikał z zawartego uprzednio pactum de forma rozważania na temat konwersji byłyby co do zasady bezprzedmiotowe, gdyż nie można byłoby mówić o woli

hipotetycznej – w przedmiotowej sprawie tak jednak nie było, a nieważność zawartej umowy o roboty budowlane wynikała jedynie z przepisu ustawy.

Wobec powyższego jest dla sądu oczywiste, że rzeczywistą wolą stron było wykonanie przez powoda wskazanych w ofercie z 8 grudnia 2013 r. prac za wskazaną tam kwotę. Nie tylko bowiem zawarły one umowę tej treści, ale też przystąpiły do jej wykonywania. Jednocześnie można przyjąć, że występowała po ich stronie wola hipotetyczna zakwalifikowania tego kontraktu jako umowy o dzieło – należy bowiem wskazać, iż uregulowania tych umów różnią się jedynie nieznacznie. Choć umowa o roboty budowlane zawiera pewne rozwiązania szczególne, to essentialia negotii obu typów kontraktów są wspólne, a umowa o dzieło niejako zawiera się w tej o roboty budowlane. Tym samym należy przyjąć, że również i drugi wymóg konwersji został dochowany – oba rodzaje kontraktów dążą bowiem w istocie do bardzo podobnego celu gospodarczego, a zdaniem sądu w procesie stosowania prawa cywilnego należy kierować się przede wszystkim faktem jego zakotwiczenia w określonej rzeczywistości społecznej i ekonomicznej.

Należy przy tym podkreślić, że wolę hipotetyczną należy badać na moment zawierania nieważnej umowy, nie zaś jej wykonywania bądź dopiero orzekania w kwestiach z nią związanych. Niewątpliwie pozwany wolałby dziś, aby umowa ta pozostała nieważna, ponieważ pozwoliłoby mu to na korzystniejsze ukształtowanie jego sytuacji procesowej. Jednak jako że konstrukcja konwersji nieważnej czynności prawnej zasadza się na badaniu rzeczywistej treści oświadczeń woli, to późniejsza zmiana zdania w tym przedmiocie nie może mieć żadnego znaczenia.

Sąd uznał, że strony chciałyby zawrzeć ważną umowę o dzieło, ponieważ ani z treści ich umowy, ani okoliczności sprawy czy twierdzeń procesowych nie wynikało, by było inaczej. Co więcej, o tym, iż dokładny typ zawieranej umowy był im obojętny świadczy to, iż błędnie kwalifikowały one swoje kontrakty jako „zlecenia” – nazwy tej użyto zarówno w nagłówku umowy z 24 września 2013 r. jak i w jej ust. 2, który mówił o robotach dodatkowych. Najistotniejsze jest jednak to, że przystąpiono do wykonywania zawartej umowy, a zamierzony efekt gospodarczy mógł być – i został – osiągnięty w całości. Należy przy tym podkreślić, że celem przepisów dotyczących formy jest ustabilizowanie obrotu prawnego i nadanie mu pewności. Przepis, z którego w czasie zawierania umowy wynikał obowiązek nadania jej formy pisemnej, ma przy tym na celu przede wszystkim ochronę podwykonawców przed podmiotami znajdującymi się wyżej w „hierarchii” placu budowy. Wykładnia uniemożliwiająca konwersję nieważnej z powodu braku zachowania formy umowy podwykonawczej na umowę o dzieło byłaby więc również sprzeczna z celem instytucji podwykonawstwa.

W związku z powyższym sąd uznał, że zawarta przez strony umowa o roboty budowlane było nieważna, a jednocześnie uległa konwersji na umowę o dzieło. Zakres zobowiązania oraz wynagrodzenie określała przy tym oferta z 8 grudnia 2013 r., którą pozwany przyjął w sposób dorozumiany. Choć pierwotna umowa była z uwagi na niezachowanie formy pisemnej nieważna, to umowa o dzieło zachowała zasadniczą część jej postanowień.

Powódka mogła zaliczyć płatność za fakturę nr (...) z 30 kwietnia 2015 r. na poczet długu wynikającego z wykonania prac wskazanych w ofercie z 8 grudnia 2013 r. Wprost wynika to z regulacji art. 451 k.c. Pozwany dokonując płatności nie wskazał bowiem, że opłaca jedynie roboty objęte umową z 24 września 2013 r., a przy tym przyjął pokwitowanie (w postaci rozliczeń – najpierw z 30 kwietnia 2015 r., później zaś potwierdzającego to rozliczenia końcowego z 31 grudnia tegoż roku), w którym zostało to wprost wskazane. Stosownie do § 2 przywołanego artykułu jeżeli dłużnik nie wskazał, który z kilku długów chce zaspokoić, a przyjął pokwitowanie, w którym wierzyciel zaliczył otrzymane świadczenie na poczet jednego z tych długów, dłużnik nie może już żądać zaliczenia na poczet innego długu.

Zgłoszony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia nie zasługiwał na uwzględnienie. Choć istotnie w przypadku umowy o dzieło termin przedawnienia wynosi 2 lata, to, zgodnie z art. 6 k.c., do jego uwzględnienia konieczne byłoby wykazanie przez pozwanego, iż dzieło zostało oddane przed 28 października 2014 r. Tymczasem nie podjęto nawet próby uczynienia tego. Co więcej, ustalone zostało, iż był to przełom lat 2014 i 2015. Jakkolwiek określenie to jest nieprecyzyjne, to w ocenie sądu użyte przez przedstawiciela powoda określenie przełom lat oznacza grudzień lub styczeń. Ponadto w ocenie sądu z korespondencji stron wynika, iż pozwany uznał dług, gdy w mailu z 2 lutego 2016 r. stwierdził, że nie widzi możliwości zapłaty, ponieważ poniósł straty. Wskazał też, że widzi możliwość



powrotu do rozmów po tym, jak odzyska pieniądze od inwestora. Choć nie było to uznanie wprost, to z treści tego oświadczenia, zwłaszcza w połączeniu z mailem, na które ono odpowiadało, niewątpliwie wynika, iż strona pozwana nie kwestionowała wykonania prac, a także faktu ich zlecenia. Za uznanie długu można uznać również częściowe opłacenie go w formie uregulowania faktury nr (...) z 30 kwietnia 2015 r. – została ona wystawiona w połączeniu z rozliczeniem, z którego wynikało, iż pozwany był powódce winien wskazaną w pozwie kwotę. Co więcej, suma, na którą opiewał ten dokument, w połączeniu z wcześniej uregulowanymi rachunkami przekraczała kwotę rozliczeń za pierwotną umowę o około 15 000 złotych brutto, a zatem nie sposób uznać, iż nie było to częściowe pokrycie – a przez to także uznanie – tej należności.

Choć samo spłacenie części długu nie oznacza uznania go w całości, to w przedmiotowych okolicznościach, zwłaszcza wobec treści towarzyszącego fakturom rozliczenia, milczenie w kwestii pozostałej części należy odczytać jako potwierdzenie. W związku z tym, zgodnie z art. 123 § 1 pkt 2 należy uznać, iż nawet, gdyby przedawnienie zaczęło biec wcześniej niż 2 lata przed wszczęciem powództwa, to jego bieg został przerwany.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji wyroku. Strony zawarły dwie umowy, a powódka wykonała swoje zobowiązania. Kwotę 46807,4655 zł (38 054,85 zł netto powiększoną o 23% VAT) pozwany winien był wypłacić na podstawie art. 647 k.c. w związku z umową z 24 września 2013 r., zaś 75867,38 zł (61680,80 zł netto plus 23% VAT) na podstawie art. 627 k.c. w związku z przyjęciem oferty z 8 grudnia 2013 r. W przypadku drugiej z kwot – pomimo nieważności pierwotnego kontraktu – doszło do konwersji umowy o roboty budowlane na umowę o dzieło. Z tego względu pozwana powinna była zapłacić wynagrodzenie w umówionej wysokości.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 k.c. z uwzględnieniem 60-dniowego terminu płatności fakturę nr (...) z 31 grudnia 2015 r.

O kosztach rozstrzygnięto na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Strona pozwana przegrała sprawę w całości, a zatem powinna była ponieść koszty postępowania. Sąd uwzględnił przy ich obliczaniu opłatę od pozwu (6134 zł), minimalną stawkę wynagrodzenia dla profesjonalnego pełnomocnika procesowego (5400 zł) oraz opłatę od pełnomocnictwa (17 zł).