

## UZASADNIENIE

Powódka Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo – Handlowe (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wniosła przeciwko pozwanej K. D. pozew o zapłatę kwoty 48.274,48 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 6 sierpnia 2015 r. do dnia zapłaty oraz złożyła wnioszek o zasądzenie kosztów postępowania sądowego. W uzasadnieniu swego żądania powódka wskazała, iż pozwana zleciła powódce roboty budowlane związane z budową myjni samochodowej w R., a umowa ta oparta była na kosztorysie ofertowym sporządzonym przez powódkę, który określał całkowity zakres robót związanych z budową myjni samochodowej. Z tego tytułu powódka wystawiła faktury, które pozwana opłaciła. Powódka wskazała, iż pozwana zleciła następnie wykonanie dodatkowych robót budowlanych związanych z budową myjni. Z tego tytułu powódka wystawiła fakturę na kwotę 48.274,48 zł wraz z kosztorysem powykonawczym. Pozwana oświadczyła, iż nie akceptuje faktury, gdyż żądane należności nie istnieją, a dodatkowe prace były wykonane na podstawie pierwszego kosztorysu ofertowego.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 17 grudnia 2015 r. Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie wydał nakaz zapłaty zgodnie z żądaniem powódki.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwana wskazała, iż strony zawarły umowę o roboty budowlane, po wykonaniu której pozwana uiszcza powódce z tego kwotę 85.854,49 zł. Wskazała nadto, iż prawdą jest, że roboty wskazane w pozwie zostały wykonane przez stronę powodową, jednakże nie wykraczały one poza zakres robót przewidzianych w umowie. Nadto wskazała, iż zaprzecza, aby zawierała z powódką umowę na wykonanie dodatkowych robót budowlanych, na podstawie której strona powodowa dochodzi kwoty wskazanej w pozwie.

Wyrokiem z 3 lipca 2017 r. Sąd Rejonowy Szczecin – Centrum w Szczecinie zasądził od pozwanej K. D. na rzecz powódki Przedsiębiorstwa Produkcyjno – Usługowo – Handlowego (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. kwotę 48.274 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 6 sierpnia 2015 r. do dnia zapłaty; zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 6.466 zł tytułem kosztów procesu; zwrócił powódce od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie kwotę 364,21 zł tytułem nadpłaconej zaliczki; nakazał pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie kwotę 105 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 12 listopada 2014 r. K. D. zawarła z Przedsiębiorstwem Produkcyjno – Usługowo – Handlowym (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w R. umowę o roboty budowlane, na podstawie której spółka zobowiązała się do wykonania prac związanych z budową myjni samochodowej samoobsługowej dwustanowiskowej przy ul. (...) w R., działka nr (...). Wynagrodzenie zostało ustalone na kwotę 68.900,40 zł netto (85.854,49 zł brutto).

Zgodnie z § 3 ust. 2 umowy zakres prac obejmował:

- roboty ziemne- płyta;
- roboty sanitarne- kanalizację sanitarną i burzową, sieć wodociągową;
- roboty energetyczne i gazowe;
- ułożenie kostki pol-brukowej.

Zakres prac określały projekty budowlano-wykonawcze: projekt samoobsługowej myjni samochodowej dwustanowiskowej zaprojektowanej przez Pracownię A.-Budowlaną (...) M. O. oraz projekt budowlany opracowany

przez mgr inż. M. S.. W § 4 umowy wskazano, iż wszelkie prace dodatkowe i zamienne, które nie są objęte zakresem prac, o których mowa w § 3, realizowane będą przez spółkę na podstawie odrębnego zlecenia K. D. i odrębnej umowy, określającej termin realizacji oraz wynagrodzenie spółki.

Umowa opierała się na kosztorysie ofertowym sporządzonym przez Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo – Handlowe (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w R., który wskazywał zakres prac w postaci: robót budowlanych - płyta, kanalizacji sanitarnej, kanalizacji burzowej, sieci wodociągowej, robót energetycznych. Łączna wartość kosztorysowa robót bez podatku VAT została ustalona na kwotę 69.800,40 zł.

Z tytułu wykonania umowy Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo – Handlowe (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wystawiła K. D. dwie faktury:

- w dniu 09 marca 2015r. fakturę VAT nr (...) na kwotę 30.000 zł brutto;
- w dniu 18 czerwca 2015r. fakturę VAT nr (...) na kwotę 55.854,48 zł brutto.

Faktury nr (...) zostały w całości opłacone przez K. D..

Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo – Handlowe (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wykonała na rzecz K. D. dodatkowe prace związane z myjnią samochodową w R.. Prace te polegały przede wszystkim na budowie płotu - ogrodzenia w miejscu pierwotnego ogrodzenia wykonanego z siatki, a także na położeniu na większej powierzchni (dojazdy, otoczenie) kostki brukowej.

Wykonanie tych robót nie było przedmiotem umowy z dnia 12 listopada 2014 r.

W dniu 29 lipca 2015 r. Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo – Handlowe (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. sporządziła kosztorys powykonawczy inwestycji – myjnia samochodowa w R., w którym wskazała zakres robót w postaci: studzienek kanalizacyjnych, izolacji przeciwwilgociowych i przeciwwodnych, izolacji cieplnych, warstwy wzmacniającej grunt, obrzeży betonowych, rowków pod krawężniki i ławy krawężnikowe, nawierzchni z kostki brukowej betonowej, podsypki piaskowej, mechanicznego wykonania koryta, montażu ogrodzenia panelowego, ogrodzenia z prefabrykowanych elementów żelbetowych, krawężników betonowych, rowków pod krawężniki i ławy krawężnikowe. Łączna wartość kosztorysowa robót bez podatku VAT wynosiła 39.247,65 zł.

Na podstawie tego kosztorysu, tego samego dnia, Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo – Handlowe (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wystawiła K. D. fakturę VAT nr (...) na łączną kwotę 48.274,48 zł tytułem dodatkowych robót budowlanych związanych z budową myjni samochodowej w R..

W dniu 3 sierpnia 2015r. K. D. wystosowała do Przedsiębiorstwa Produkcyjno – Usługowo – Handlowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w R. pismo, w którym poinformowała, iż należności wynikające z faktury nr (...) nie istnieją i nie mają żadnego oparcia w stanie faktycznym.

Decyzją z dnia 21 kwietnia 2015 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w C. udzielił pozwolenia na użytkowanie samoobsługowej myjni bezdotykowej przy ul. (...) w R., działka nr (...).

Pismem z dnia 23 listopada 2015 r. Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo – Handlowe (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wezwała K. D. do uiszczenia kwoty 48.274,48 zł, wynikającej z faktury nr (...).

Roboty budowlane dotyczące przedmiotowej myjni zostały wykonane zgodnie z uzyskanym pozwoleniem na budowę i wg zaadaptowanego projektu budowlanego myjni samochodowej. Określona wartość robót budowlanych wykonanych na budowie myjni samochodowej przez Przedsiębiorstwo Produkcyjno – Usługowo – Handlowe (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wg stanu budowy i poziomu cen robót budowlanych, jaki był na dzień 1 kwietnia 2015 r., wynosi 37.660 zł.

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd Rejonowy uznał powództwo za uzasadnione w całości. Sąd Rejonowy zauważył, że w sprawie bezsporne było, iż powódka wykonała wszystkie prace wyszczególnione w przedłożonych przez nią kosztorysach. Spór natomiast dotyczył tego, czy prace te były wykonane w ramach jednej umowy, czy też część prac stanowiła prace dodatkowe, których zlecenie wykonania nastąpiło w trakcie trwających już robót.

W spornym zakresie Sąd Rejonowy oparł się na dokumentach złożonych przez strony, na projektach budowlanych, na zeznaniach stron oraz świadków. Sąd Rejonowy dopuścił także dowód z opinii biegłej sądowej J. S. (1) na okoliczność wysokości kosztów poniesionych przez powódkę tytułem wykonania umowy, przez ocenę ilości prac i jej wartości w zakresie opisanym przez powódkę w kosztorysie powykonawczym. Opinia ta miała jedynie charakter szacunkowy i poglądowy, dlatego też Sąd Rejonowy nie oparł się w całości na jej ustaleniach.

Umowa z dnia 12 listopada 2014 r. stanowi – zdaniem Sądu pierwszej instancji – umowę o roboty budowlane.

Sąd Rejonowy zauważył, że powódka wraz z pozwem przedłożyła kosztorys ofertowy, na którym opierała się umowa z dnia 12 listopada 2015 r., a z treści zeznań członka zarządu powódki wynika, iż pozwana przed zawarciem umowy była z nim zapoznana (k. 139 akt). Strona pozwana zaprzecza, aby jakkolwiek kosztorys ofertowy był jej przedstawiany, Sąd Rejonowy nie podzielił stanowiska pozwanej i uznał, iż umowa z dnia 12 listopada 2015 r. została skonstruowana w oparciu o kosztorys ofertowy, o czym świadczy wysokość wynagrodzenia, którą pozwana określiła w wysokości wskazanej w kosztorysie.

Mając na uwadze ustalony w toku postępowania stan faktyczny sprawy Sąd Rejonowy uznał, że wykonane przez powódkę prace na rzecz pozwanej można zakwalifikować jako dwa etapy robót. Pierwszy etap był unormowany umową o roboty budowlane z dnia 12 listopada 2014 r. i taki też charakter Sąd nadał tej umowie, przedmiot prac objętych umową został wykonany, a należność z niej wynikająca w kwocie 85.854,48 zł została w całości opłacona przez pozwaną. Następnie, jak Sąd Rejonowy ustalił, w trakcie wykonywania robót zaistniała potrzeba przeprowadzenia dodatkowych prac, które również wykonała powódka. Sąd Rejonowy przyjął więc, iż zlecenie dodatkowych robót, jako drugi etap, miało charakter ustnej umowy o dzieło, z kolei wycena dodatkowych prac została oparta o sporządzony przez powódkę kosztorys powykonawczy. Prace te obejmowały w szczególności budowę plotu oraz położenie kostki brukowej na dodatkowym terenie (dojazd, otoczenie). Z tego tytułu powódka wystawiła pozwanej fakturę na kwotę 48.274,48 zł.

Oceniając zakres umowy roboty budowlane Sąd Rejonowy wskazał, że nie przewidywała ona wykonania ogrodzenia. Zdaniem Sądu pierwszej instancji wykonane ogrodzenie stanowiło więc, zgodnie z twierdzeniem strony powodowej, jedną z dodatkowych prac zleconych przez pozwaną. Nadto Sąd Rejonowy uznał, że twierdzenia pozwanej (k.141) i świadka M. D. (k.104), iż wykonanie ogrodzenia było wynikiem jego uszkodzenia przez sprzęt wykorzystywany przez powódkę, również nie zasługuje na uwzględnienie. Skoro pierwotne ogrodzenie wykonane było z siatki, to powódka, gdyby faktycznie dokonała jego uszkodzenia, nie wymieniałaby go na ogrodzenie z prefabrykowanych płyt żelbetowych czy na ogrodzenie panelowe z prętów stalowych, których koszt jest znaczący wyższy od plotu wykonanego z siatki, tylko zamontowała ogrodzenie takie, jakie pierwotnie było. Okoliczności sprawy wskazują, iż wykonanie ogrodzenia stanowiło zlecenie pozwanej, a nie, jak twierdzi pozwana, konieczność jego naprawy. W świetle tych ustaleń Sąd pierwszej instancji nie dał wiary zeznaniom pozwanej w całości, przyjął, że są one ukierunkowane wyłącznie na uzyskanie korzystnego rozstrzygnięcia procesowego, nie zmierną zaś w żadnym stopniu, wbrew treści normy art. 3 k.p.c. do wyjaśnienia okoliczności spornych. Za wiarygodne Sąd Rejonowy uznał relacje członka zarządu powódki D. S., który przedstawił on w ramach przesłuchania w charakterze strony (karta 139).

Reasumując, Sąd Rejonowy stwierdził, iż roszczenia powódki w całości zasługują na uwzględnienie na podstawie ustnej umowy, łączącej strony. Sąd pierwszej instancji doszedł również do przekonania, że brak jest podstaw do zasądzenia kwoty niższej za wykonane prace, wynikającej z opinii biegłego. Opinia ta - jak wskazał Sąd Rejonowy - w zasadzie potwierdziła fakt wykonania prac przez powódkę. Sąd Rejonowy ustalił również, że strony, z uwagi na dotychczasową dobrą współpracę umówiły się na wynagrodzenie kosztorysowe – a więc wynagrodzenie dochodzone przedmiotowym pozwem. Kwota objęta kosztorysem powoda nie odbiega znacząco od ustalonej przez

biegłą. Zauważył również, że biegły dokonuje wyceny uśrednionej, w przedmiotowym wypadku doszło do faktycznie wykonanych czynności, za które ustalono wynagrodzenie. Kosztorys odzwierciedla w całości zakres prac objętych umową o dzieło zawartą między stronami.

O kosztach procesu Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., zasądając opłatę od pozwu 2.414 zł, opłatę od pełnomocnictwa 17 złotych, koszty opinii biegłego 1.635,79 zł, wynagrodzenie pełnomocnika powoda 2.400 złotych zgodnie z § 2 w zw. z § 6 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w brzmieniu na dzień złożenia pozwu. O zwrocie nadpłaconej zaliczki orzeczono na podstawie art. 84 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, a na podstawie art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd Rejonowy nakazał pobrać od pozwanej, która proces przegrała, koszty przyznane świadkowi (karta 111) tytułem zwrotu kosztów przejazdu.

Apelacje od wyroku Sądu Rejonowego wywiodła strona pozwana, domagając się jego zmiany przez oddalenie powództwa w całości, a także zasądzenia kosztów wg norm przepisanych za obie instancje, w tym wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego. Apelacja została skonstruowana w oparciu o zarzut błędnego ustalenia stanu faktycznego w zakresie istnienia roszczenia powódki. Powyższe wynika zdaniami skarżącej wadliwej oceny materiału dowodowego, naprowadzonego przez obie strony. W szczególności skarżąca wskazała, że błąd sądu pierwszej instancji polegał na niezasadnym przyjęciu żądania powódki za udowodnione, poczucia podczas gdy materiał dowodowy przedstawiony przez powódkę jest niewystarczający do dokonania takiego ustalenia, a przeczą mu dowody wskazane przez stronę pozwaną. Błąd sądu polegał również na niezasadnym przyjęciu za niewiarygodne zeznań pozwanej i męża.

Strona powodowa złożyła odpowiedź na apelację, w której domagała się oddalenia apelacji pozwanej oraz rozstrzygnięcia o kosztach procesu, w tym kosztach zastępstwa procesowego, stosownie do rozstrzygnięcia w sprawie, a więc w przypadku oddalenia apelacji pozwanej o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki również kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych za postępowanie przed sądem drugiej instancji. Powódka podkreśliła, czy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji jest prawidłowe, wszystkie zarzuty apelacji są natomiast chybione.

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

Apelacja strony pozwanej jest uzasadniona. Podniesione w apelacji zarzuty koncentrują się wokół błędnego ustalenia stanu faktycznego, a więc w istocie sprowadzają się do zarzucenia Sądowi pierwszej instancji uchybień w ocenie przeprowadzonych dowodów.

Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie "wszechstronnego rozważenia zebranego materiału" (a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności - por. wyrok SN z dnia 17 listopada 1966 r., II CR 423/66, OSNPG 1967, nr 5-6, poz. 21).

Zgodnie z art. 382 k.p.c. Sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Z regulacji tej wynika, że Sąd rozpoznający apelację orzeka na podstawie materiału zgromadzonego zarówno w pierwszej, jak i w drugiej instancji, natomiast postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy, co oznacza, że wyrok Sądu drugiej instancji musi opierać się na jego własnych ustaleniach faktycznych i prawnych.

Powódka domaga się w niniejszej sprawie wynagrodzenia za prace polegające na położeniu kostki z polbruku oraz za wykonane ogrodzenie wywodząc, że strony zawarły ustną umowę o prace dodatkowe w takim właśnie zakresie. Prace te miałyby być wykonane po zakończeniu robót budowlanych, wynikających z wcześniej zawartej umowy, za którą zapłata została w całości dokonana.

Oceniając zebrany w sprawie materiał dowodowy podkreślić trzeba, że brak jest jakiegokolwiek dowodu wskazującego na to, że strony (w tym powódka – sp. z o.o. - reprezentowana przez członków zarządu bądź przez pełnomocnika) zawarły umowę o wykonanie prac dodatkowych, wyszczególnionych w pozwie. Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku także nie wskazał takiego dowodu, co więcej w części uzasadnienia obejmującej stan faktyczny nie zostało wskazane, jakie osoby działające za powodową spółkę miałyby złożyć oświadczenie woli w formie ustnej. Z uzasadnienia wyroku Sądu pierwszej instancji nie wynika również, żeby Sąd ten przyjął, że umowa została zawarta per facta concludentia. Sąd Rejonowy wskazał jedynie, że powódka wykonała na rzecz pozwanej prace dodatkowe, które nie były objęte wcześniejszą umową i których zakres nie wynikał z pisemnej umowy datowanej na 12 listopada 2014 r.

Umowa zostaje zawarta poprzez złożenie zgodnych oświadczeń woli przez dwie strony. Ten właśnie fakt winna udowodnić powódka, domagając się wykonania zobowiązania, którego źródłem miałyby być zawarta ustnie umowa. Faktu zawarcia umowy powódka nie udowodniła. Powołane przez Sąd pierwszej instancji zeznania członka zarządu powódki D. S. nie potwierdzają tego, żeby zostało złożone stosowne oświadczenie woli, w przedmiocie zawarcia przez powódkę kolejnej umowy, przez członka jej zarządu. Oświadczenie to nie mogło być również złożone przez pełnomocnika powodowej spółki. W relacjach między D. S. i pozwaną oraz jej mężem pośredniczył wprawdzie syn D. Ł. S., należy jednak zauważyć, że składając zeznania w charakterze strony D. S. oświadczył: "Ł. S. to mój syn i pracownik. Mój syn nie ma upoważnienia do zawierania umów w imieniu spółki". Tym samym umowa nie mogła być zawarta również przez pełnomocnika powódki w osobie Ł. S..

W tym stanie rzeczy przyjąć należało, że brak jest jakiegokolwiek dowodu potwierdzającego fakt zawarcia ustnej umowy przez strony niniejszego procesu. Z tych przyczyn roszczenie powódki, które wywodzi ona właśnie z umowy, domagając się jej wykonania zgodnie z treścią mającego łączyć strony stosunku zobowiązaniowego, pozostaje nieudowodnione. Dodać też trzeba, że na podstawie art. 321 § 1 k.p.c. i wyrażonej tym przepisem zasady ne eat iudex ultra petita partium, Sąd rozpoznając sprawę w zakresie dochodzonego roszczenia nie wychodził poza zakreśloną przez stronę powodową jego podstawę faktyczną. Sądowi było tym samym zakazane ewentualne uwzględnienie powództwa w oparciu o inną podstawę faktyczną, niż wywodziła strona powodowa, np. w oparciu o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Mając na uwadze spór między stronami, dla wyczerpania rozważań odnieść należy się jeszcze do wcześniejszej umowy o roboty budowlane, której zawarcie i wykonanie pomiędzy stronami niniejszego procesu jest niesporne. Zauważyć trzeba, że zakres robót budowlanych objętych tą wcześniejszą umową określały projekty budowlano-wykonawcze. W § 3 umowy w szczególności wskazano, że zakresem prac objęta jest m.in. kostka brukowa. Umowa oraz projekty nie wspominają natomiast o obowiązku wykonania ogrodzenia.

Spór między stronami pojawił się również na tle tego, czy umowa o roboty budowlane została zawarta w oparciu o kosztorys ofertowy. W tym względzie pozwana i jej mąż zeznali, że kosztorysu ofertowego przed zawarciem umowy im nie przedłożono, co więcej z dowodów z dokumentów wynika, że kosztorys ofertowy nie został przez pozwaną ani przez jej przedstawiciela podpisany, nadto kosztorys nie jest wymieniony jako załącznik do umowy o roboty budowlane. Wszystkie te fakty nie pozwalają przyjąć, że strony uczyniły kosztorys ofertowy częścią dokumentacji, w oparciu o którą wykonywane były roboty budowlane. Tym samym kosztorys ten może być potraktowany jedynie jako dokument, który posłużył członkowi zarządu powódki D. S. na etapie negocjacji poprzedzających zawarcie umowy z 12 listopada 2014 r. do ustalenia wysokości kwoty proponowanego wynagrodzenia. Umowa nie odwołuje się jednak do kosztorysu, tylko do dokumentacji projektowej, dlatego właśnie ta dokumentacja, a nie kosztorys, stanowi podstawę do ustalenia zakresu objętych umową robót budowlanych.

Objęte żądaniem pozwu roboty obejmowały wykonanie przez powódkę prac w zakresie polbruku oraz ogrodzenia. Zebrany w sprawie materiał dowodowy, w szczególności zeznania świadków oraz analiza projektów budowlanych wskazują na to, że wykonanie polbruku było objęte podstawową umową o roboty budowlane. Powódce nie przysługuje więc roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za te prace (jak również o zapłatę ewentualnej wartości wzbogacenia w związku z wykonaniem tych prac). Z kolei w przypadku ogrodzenia w projektach budowlanych wskazano, że ogrodzenie jest objęte osobnym dokumentem. Jednocześnie niesporny jest fakt, że na rzecz pozwanej wykonano

takie ogrodzenie. Jak już jednak wyżej wyjaśniono nie można przyjąć w oparciu o zebrany materiał dowodowy, że nastąpiło to na podstawie ustnej umowy stron, zawarcia takiej umowy strona powodowa nie udowodniła. Należy więc przyjąć, że prace te zostały wykonane bezumownie, można więc byłoby jedynie rozważać, czy pozwana została wzbogacona działaniem powódki (bądź innego podmiotu), polegającym na postawieniu ogrodzenia. Jak już wspomniano ewentualne powództwo o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia nie mogłoby znaleźć uzasadnienia w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy, ponieważ strona powodowa nie zmierzała do wykazania przesłanek wskazujących na powstanie roszczenia z tytułu zwrotu wartości świadczenia nienależnego, a materiał dowodowy nie daje podstaw, aby ocenić zasadność takiego roszczenia, tak co do zasady jak i co do wysokości. Dlatego też brak było podstaw do uwzględnienia powództwa także w zakresie, w jakim obejmuje ono żądanie zapłaty za koszty wykonania ogrodzenia.

W tym stanie rzeczy powództwo podlegało oddaleniu w całości, a to z kolei prowadzi – stosownie do art. 386 § 1 k.p.c. – do zmiany wyroku Sądu pierwszej instancji w całości (w punktach 1., 2., 3., 4.) przez oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania w pierwszej instancji w wysokości 2417 zł (w tym 2400 zł - koszty zastępstwa procesowego ustalone od wartości przedmiotu sporu wynoszącej 48.275 zł, zgodnie z § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, 17 zł - opłata skarbową od pełnomocnictwa). Uchylone zostało rozstrzygnięcie zawarte w punktach 3., 4. wyroku Sądu pierwszej instancji, które dotyczyło rozliczenia zaliczek na poczet wydatków związanych z przeprowadzeniem dowodów z przesłuchania świadków i opinii biegłego oraz nakazania pobrania od strony przegrywającej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie nieuiszczonych kosztów sądowych. Orzeczenie w tym temacie było przedwczesne z uwagi na to, że Sąd pierwszej instancji nie rozpoznał wniosku świadka J. S. (2) (k. 145, 215, 216) za dojazd i utracony zarobek. Dopiero po rozpoznaniu tego wniosku możliwe będzie orzeczenie przez Sąd Rejonowy o kosztach sądowych, przy założeniu że stroną przegrywającą sprawę w całości jest strona powodowa, stosownie do art. 108<sup>1</sup> k.p.c., zgodnie z którym jeżeli w toku postępowania sąd nie orzekł o obowiązku poniesienia kosztów sądowych lub orzeczeniem nie objął całej kwoty należnej z tego tytułu, postanowienie w tym przedmiocie wydaje na posiedzeniu niejawnym sąd, przed którym sprawa toczyła się w pierwszej instancji, oraz stosownie do art. 84 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, przy czym zgodnie z art. 82 ustawy zwrot nadpłaconej opłaty może zarządzić przewodniczący.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 108 § 1 w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zasądzając od powoda na rzecz pozwanej kwotę 4214 zł, na którą składa się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego pozwanej będącego radcą prawnym w wysokości 1800 zł - stosownie do § 10 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (w brzmieniu po 27 października 2016 r., apelacja została bowiem złożona 14 sierpnia 2017 r.) oraz opłata sądowa od apelacji - 2414 zł.

SSR del. (...)SSO (...)SSO (...)