

Sygn. akt X Ga 437/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

P., dnia 3 września 2015 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu X Wydział Gospodarczy Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO E. K.

Sędziowie SSO R. N. del. SSR Grażyna Weleđa

P. A. B.

po rozpoznaniu w dniu 3 września 2015 r., w P.

na rozprawie

sprawy z powództwa A. L.

przeciwko Łużyckiej Wyższej Szkole (...) imienia B. S. w Ż.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zielonej Górze z dnia 25 lutego 2015 r. sygn. akt V GC 309/14.

1. oddała apelację,

2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

SSO Renata Norkiewicz SSO Ewa Kaźmierczak del. SSR Grażyna Weleđa

UZASADNIENIE

Powód A. L. pozwał Łużycką Wyższą Szkołę (...) w Ż. żądając zasądzenia kwoty 54.130,07 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 35.557,07 zł od 29 czerwca 2011 r. do dnia zapłaty i od 18.573 zł od 27 lipca 2011 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwu podawał, iż 13 października 2010 r. pozwana w pierwszym zawarła umowę z firmą (...), której przedmiotem były roboty budowlane i renowacyjne, wykonanie elementów stalowych dachu oraz lukarn, wykonanie nowego pokrycia dachowego. Nadto pozwana 22 listopada 2010 r. zawarła ze S. E. zawarła kolejną umowę o prace remontowo - budowlane we wnętrzu budynku, skrzydło zachodnie, I piętro i poddasze budynku pozwanej przy ul. (...) w Ż. 30 października 2010 r. podpisano aneks do umowy na wykonanie dachu budynku w Ż. ul. (...), mocą którego powód, wcześniej podwykonawca stał się współwykonawcą - stroną umowy. 30 grudnia 2010 r. podpisano także drugi aneks do umowy z 22 listopada 2010 r. i powód został także współwykonawcą - stroną umowy. W obu aneksach ustalono, że do fakturowania za określony zakres wykonanych prac jest tylko jeden ze współwykonawców, a mianowicie, ten, który wraz z fakturą przedstawi pozwanemu oświadczenie drugiego wykonawcy akceptujące przedkładaną fakturę. Bez tego oświadczenia akceptującego faktura jest nieważna i zostanie zwrócona bez księgowania. 30 grudnia 2010 r. podpisana została kolejna umowa na wykonanie robót budowlanych w budynku pozwanej przy ul. (...) w Ż..

24 maja 2011 r. sporządzono protokół rzeczowo - finansowy odbioru wykonanych robót budowlanych z umowy z 13 października 2010 r. Ogólny koszt został wyliczony na kwotę 134.599,24 zł netto i jest zgodny z kosztorysem powykonawczym. Po zakończeniu prac powód 7 czerwca 2011 r. wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) z odroczonym terminem płatności. Faktura zawierała oświadczenie wymagane do wystawienia faktury zgodnie z brzmieniem zawartym w aneksie do umowy.

W protokole konieczności wykonanych robót z 17 czerwca 2011r. ustalono, iż wynagrodzenie zostaje powiększone o kwotę 15.100 zł netto. Kwota ta jest zgodna z kosztorysem powykonawczym. W związku z powyższym powód 6 lipca 2011 r. wystawił pozwanemu fakturę nr (...) z odroczonym terminem płatności. Faktura zawierała oświadczenie wymagane do wystawienia faktury zgodnie z brzmieniem zawartym w aneksie do umowy.

17 czerwca 2011 r. powód wystawił pozwanemu fakturę korektę nr (...). W tym samym dniu powód przesłał faktury do pozwanego.

Pozwana dokonała jedynie płatności części należności, tj. 4 lipca 2011 r. dokonała płatności 50.000 zł, 28 lipca 2011 r. płatności kwoty 30 zł, 4 sierpnia 2011 r. 29.970 zł. Wszystkie wpłaty zostały rozliczone jako zapłata za fakturę (...). W związku z tym, iż pozwana nie dokonywała kolejnych wpłat, powód wezwał ją do uregulowania zaległej części należności, a pozwana w piśmie z 30 listopada 2011r. skierowanym do powoda uznała dług i zaproponowała jego spłatę w 5 ratach. Powód w piśmie do pozwanej z 30 grudnia 2011 r. zaakceptował warunki spłaty. PO tym wszystkim pozwana dokonała kolejnych przelewów. Ogółem pozwany dokonał zapłaty kwoty 130.000zł. Wpłaty te zostały zaksięgowane i rozliczone z fakturą nr (...) r. z 7 czerwca 2011 r. (po zmianach w związku z wystawioną fakturą korektą (...) z 17 czerwca 2011 r.). Powód w 12 grudnia 2012 r. przesłał kolejne pismo do pozwanego wzywające do zapłaty zaległej kwoty łącznej 54.130,07 zł, bez skutku.

3 stycznia 2014r. w sprawie został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, od którego pozwana wniosła skutecznie zarzuty zaskarżając go w całości. W uzasadnieniu zarzutów strona pozwana opisywała, iż zawarła w 2010 roku trzy umowy o roboty budowlane z współwykonawcami S. E. i powodem. A mianowicie:

1. „Umowa na wykonanie remontu dachu budynku w Ż. ul. (...)” zawarta w 13 października 2010r. z terminem zakończenia prac do 20 marca 2011 r. (zmieniony aneksem na 30.06.2011r.).

2. „Umowa na wykonanie robót remontowo-budowlanych wewnętrznych budynku (...) przy ulicy (...) w Ż.” zawarta 22 listopada 2010 r. z terminem zakończenia prac do 31 grudnia 2010r. (zmieniony aneksem na 30.04.2011r.).

3. „Umowa na wykonanie robót budowlanych w budynku (...) przy ulicy (...) w Ż.” zawarta 30 grudnia 2010 r. z terminem zakończenia prac do 30.04.2011 r.

W umowach zastrzeżono, że wykonawcy występujący wspólnie ponoszą solidarną odpowiedzialność za wykonanie umowy.

Pozwana podała, że żaden zakres prac objętych wyżej wymienionymi umowami nie został zakończony i odebrany w terminach wskazanych w umowach. Zakres rzeczywiście wykonywanych prac jest inny niż określony w umowach. Prace na budowie zostały przerwane, strona pozwana wezwała wykonawców do odbioru końcowego celem dokonania rozliczenia dotychczas wykonanych prac. Do dnia dzisiejszego wykonawcy nie przystąpili do odbioru końcowego i nie przekazali wymaganych w tym zakresie dokumentów. Nadto zarzucała, że podczas wykonywania prac objętych umowami wykonawcy swoimi działaniami doprowadzili do utraty zaufania strony pozwanej.

Przy pracach wewnątrz budynku mimo nie zakończenia prac w częściach budynku ujętych w umowach, wykonywano prace w dalszych częściach. W umowie na roboty na parterze budynku wstępnie oszacowano wartość robót na 63.000 zł, a wykonawcy przedstawili fakturę na kwotę 181 615,20 zł.

W umowie o remont dachu w §1 przewidziano trzyetapową realizację robót (skrzydło zachodnie, środkowe i wschodnie), a mimo tego prace prowadzono na całym dachu doprowadzając do dewastacji starego pokrycia i zalewania konstrukcji budynku.

Wykonawcy nie dopełnili też obowiązku sporządzenia harmonogramu rzeczowo finansowego wykonania przedmiotu umowy co uniemożliwiło prawidłową realizację i rozliczenie finansowe wykonanych prac. Kosztorysy do faktur dotyczących umowy na roboty dachowe zawierały roboty, które powinny być rozliczane w fakturach do innych umów. Ostatecznie wykonawcy zakończyli 17 czerwca 2011 r. krycie tylko części zachodniej dachu pozostawiając część środkową z rozebranych, a wschodnią ze zdemolowanym starym pokryciem. Powyższe działania wykonawców naraziły stronę pozwaną na dodatkowe koszty związane z zabezpieczeniem budynku przed zalewaniem i dodatkowym kosztem związanym z zabezpieczeniem dachu, którego koszt wyniósł 14.000zł.

Zarzucono, że częściowe kosztorysy powykonawcze liczone były niezgodnie z umowami. Wykonawcy stosowali inne stawki kalkulacyjne, niewłaściwie dobrane normy kosztorysowe, dodatki zwiększające wartość robót, obmiary niezgodne z rzeczywistością. Nie zostały udokumentowane rzeczywiste koszty zakupu materiałów, uniemożliwiając pozwaną sprawdzenie prawidłowości przedstawianych kalkulacji.

Wykonawcy na podstawie kosztorysów częściowych przedstawili faktury na łączną kwotę 692.963,74 zł. Z tego pozwana na rzecz wykonawców zapłaciła kwotę 638.833,67 zł. Takie działania współwykonawców doprowadziły do tego, że pozwana nie mogła prawidłowo rozliczyć ani ilości, ani wartości wykonanych prac. Pozwana po ponownej weryfikacji kosztorysów częściowych, będących podstawą zapłaconych już faktur, stwierdziła, że dokonała nadpłaty w wysokości 169.000zł więcej niż wynikałoby z rzeczywiście wykonanych prac. Z tego powodu 28 czerwca 2012r. wykonawcy zostali wezwani do odbioru końcowego robót wewnątrz budynku. Zobowiązano wykonawców do przedłożenia wszystkich wymaganych umowami dokumentów i przedstawienia kosztorysów powykonawczych na roboty ujęte w umowach i roboty pozostałe wykonane w budynku do 28 czerwca 2012 r. Wykonawcy nie przekazali dokumentów wymaganych w umowach i nie przystąpili do odbioru. W terminie odbioru pozwana otrzymała od wykonawców kosztorysy na roboty dotychczas nie zafakturowane. Zawierały one podobne błędy jak kosztorysy dotychczasowe: niezgodne z umową stawki kalkulacyjne, brak faktur dokumentujących wartość zakupionych materiałów, niewłaściwie dobrane normy kosztorysowe, złe obmiary. Kosztorysy powykonawcze nie uwzględniały również podziału na prace przewidziane w umowach i dodatkowe. Pozwana jednak wstępnie sprawdziła, w możliwym zakresie zawartość przedłożonych kosztorysów i przekazała z uwagami wykonawcom do poprawy. Warunkiem dokonania zapłaty za wystawione faktury jest dokonanie odbioru końcowego robót budowlanych, inwentaryzacja wykonanych prac i wykonanie końcowego kosztorysu powykonawczego zatwierdzonego przez pozwaną. Do czasu powyżej określonych czynności oraz wystawienia faktur końcowych pozwana nie jest w stanie jednoznacznie określić wartości wykonanych prac. Pozwana wielokrotnie wyrażała wolę i ma prawo do całościowego rozliczenia robót wykonanych w ramach umów z współwykonawcami. Podstawą tego rozliczenia jest dokonanie odbiorów końcowych, zgodnie z § 4 umów, przedstawienie przez wykonawców kosztorysów powykonawczych i zatwierdzenie ich przez pozwaną. Przedstawione dotychczas przez wykonawców kosztorysy powykonawcze częściowe nie są podstawą do całościowego rozliczenia umów. Tym bardziej, że pozwana ma podstawy sądzić, że zapłaciła zaliczkowo więcej niż wyniosą końcowe kosztorysy powykonawcze, a obecne roszczenia powoda zwiększą już dokonaną nadpłatę. To może być powodem unikania przez współwykonawców rozliczenia końcowego umów i nie przystąpienie do odbiorów końcowych. Stanowisko to pozwanej było dobrze znane wykonawcom robót.

Wyrokiem z 25 lutego 2015r. Sąd Rejonowy w Zielonej Górze utrzymał w całości w mocy nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym wydany przez ten Sąd 3 stycznia 2014r. pod numerem V Gnc 3247/13.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny;

13 października 2010 r. pozwana zawarła umowę z firmą (...) Zakład Budowlany (...), której przedmiotem były roboty budowlane i renowacyjne, wykonanie elementów stalowych dachu oraz lukarn, wykonanie nowego pokrycia dachowego. W § 1 umowy ustalono, iż przedmiot zamówienia należy wykonać zgodnie z kosztorysem zatwierdzonym

przez zamawiającego w notatce z 8 września 2010 r. oraz z dokumentacją projektową i przedmiarami robót. Wykonawca miał sporządzić harmonogram rzeczowo - finansowy wykonania przedmiotu zamówienia. Ustalono się trzyetapową realizację robót wykonywanych w następującej kolejności: skrzydło zachodnie, środkowe i wschodnie. W § 5 ustalono co do wynagrodzenia, że za prace określone w §1 umowy wynagrodzenie ustalone zostanie na podstawie kosztorysu powykonawczego sporządzonego przez wykonawcę. Kosztorys powykonawczy ma zawierać stawkę roboczogodziny, narzut kosztów pośrednich, zysk- analogiczne jak w ofercie stanowiącej załącznik do umowy. Kwota wynagrodzenia nie może przekroczyć ceny zawartej w ofercie wykonawcy z 27 sierpnia 2010r. więcej niż 10%. Wynagrodzenie takie jest wynagrodzeniem brutto zawierającym wszystkie obowiązujące narzuty i podatki, w tym podatek VAT obowiązujący w dniu fakturowania. Wykonawca zobowiązał się do informowania zamawiającego do inspektora nadzoru o konieczności wykonania robót dodatkowych lub zamiennych w terminie 7 dni od dnia ich stwierdzenia, w formie wpisu do dziennika budowy i sporządzenie protokołu konieczności wraz z kosztorysem. Protokół konieczności wraz z kosztorysem podlegają zatwierdzeniu przed realizacją robót przez zamawiającego. W § 7 umowy ustalono warunki płatności, a mianowicie, że rozliczanie robót będzie się odbywało po faktycznym wykonaniu robót, odbiorze tych robót przez inspektora nadzoru, przedstawianiu kosztorysu częściowego tych robót i wystawieniu faktury, a wykonawca może rozliczać każdy etap robót, o którym mowa w §1 ust.2 dwukrotnie: w trakcie realizacji robót danego etapu i po jego zakończeniu.

30 października 2010 r. podpisano aneks do umowy na wykonanie dachu budynku w Ż. ul. (...) i na jego podstawie powód-dotąd podwykonawca stał się współwykonawcą - stroną umowy.

Powód wymienił pokrycie dachowe na części zachodniej budynku, rozebrał także połowę pokrycia dachowe w części środkowej oraz rozebrał kominy w części wschodniej.

Sąd ustalił, że w trakcie inwestycji dochodziło do wielu zmian koncepcji prowadzenia remontu budynku. Zmieniono materiał na pokrycie dachu. Jednak Kanclerz pozwanego oraz pracownik pozwanego odpowiedzialny za (...) na bieżąco śledzili przebieg prac.

Sąd dokonał ustalenia, że w trakcie inwestycji powstał pomysł, aby na poddaszu urządzić pomieszczenia na warsztaty terapii zajęciowej. W związku z powyższym należało wyremontować dach na całym budynku. Powodowi przekazano, iż ma prowadzić prace na całym dachu. Szczegółowy harmonogram prac wskazywała kanclerz pozwanego na radach budowy.

24 maja 2011 r. sporządzono protokół rzeczowo - finansowy odbioru wykonanych robót budowlanych na podstawie umowy z 13 października 2010 r. dotyczących skrzydła zachodniego budynku oraz części prac na części środkowej. Ogólna wartość prac została ustalona na kwotę 134.599,24 zł netto. Inspektor nadzoru W. B. po sprawdzeniu kosztorysu powykonawczego odebrał prace i zatwierdził ich wartość.

7 czerwca 2011 r. powód wystawił pozwanemu fakturę VAT nr (...) na kwotę 165.551,24 zł brutto (134.599,24 zł netto) z terminem płatności na 28 czerwca 2011r.

W protokole konieczności wykonanych robót z 17 czerwca 2011r. ustalono, iż wynagrodzenie wykonawcy zostaje powiększone o kwotę 15.100 zł netto. Inspektor nadzoru W. B. po sprawdzeniu kosztorysu powykonawczego z 14 kwietnia 2011 r. zatwierdził wartość prac.

W czerwcu 2011 r. wstrzymano roboty dekarские zgodnie z decyzją pozwanej.

6 lipca 2011 r. powód wystawił pozwanemu fakturę nr (...) na kwotę 18.573 zł brutto (15.100 zł netto) z terminem płatności na dzień 26.07.2011r.

17 czerwca 2011 r. powód wystawił pozwanemu fakturę korektę nr (...) do faktury (...) zmniejszając należność z tej faktury do 165.557,07 zł. Pracownik pozwanego zajmujący się inwestycją J. Ś. zatwierdził do wypłaty kwotę 165.557,07 zł. Na poczet faktury nr (...) pozwana dokonała zapłaty kwoty 80.000 zł.

W odpowiedzi na wezwanie do zapłaty w piśmie z 30 listopada 2011 r. pozwana zaproponowała harmonogram spłaty pozostałej części wynagrodzenia powoda. W piśmie z 30 grudnia 2011r. powód zaakceptował warunki spłaty. W kolejnym okresie pozwana dokonała dalszej zapłaty łącznej kwoty 50.000 zł.

Pismem z 28 czerwca 2012r. pozwana wyznaczyła termin odbioru końcowego robót na 20 lipca 2012r. Pismem z 27 grudnia 2012r. pozwana skierowała do powoda wezwanie do rozliczenia robót. Do pisma (k. 68-70) dołączono rozliczenie kosztorysów dostarczonych przez powoda sporządzone przez pracownika pozwanej A. K.. W rozliczeniu kosztorysów wskazano m.in.: Faktura (...) na kwotę 165.557,07 zł - bez uwag, Faktura (...) na kwotę 18.573 zł - bez uwag.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd orzekający zważył, że powództwo okazało się zasadne. Sąd uwzględnił bowiem, że w niniejszej sprawie powód dochodził częściowego rozliczenia wykonanych prac budowlanych dotyczących remontu dachu, a strona pozwana wносиła o oddalenie tego powództwa wskazując, iż kwestionuje wartość prac powoda oraz zarzucając, że powód nie dochował założonej w umowie etapowości prowadzenia prac. Pozwana zarzucała także, iż nie zaistniały przesłanki do częściowego rozliczenia robót oraz że nadpłaciła powodowi wynagrodzenie w ramach pozostałych umów dotyczącej tej inwestycji.

Sąd ustalił, iż powód wykonał prace będące podstawą wystawienia faktur (...) oraz że wartość tych prac zgodnie z umową stron wynosi odpowiednio 165.557,07 zł oraz 18.573 zł. Dowodami tego były: zatwierdzony przez inspektora nadzoru inwestorskiego protokół rzeczowo-finansowego odbioru wykonanych robót budowlanych z 24 maja 2011r. na karcie 22 i protokół konieczności wykonania robót z 17 czerwca 2011r. na karcie 24. Ponadto potwierdzeniem zasadności faktury (...) jest notatka J. Ś., iż zatwierdza kwotę 165.557,07 zł do wypłaty znajdująca się na odwrotnej stronie faktury korekty nr (...) na karcie 28. Dodatkowo strona pozwana uznała swoje zadłużenie wynikające z powyższych faktur przedstawiając harmonogram pozostałej do zapłaty kwoty w piśmie z 30 listopada 2011r. na karcie 31. Ponadto w załączniku do pisma pozwanego z 27 grudnia 2012r. stwierdzono, iż brak jest uwag do faktury (...) na kwotę 165.557,07 zł i faktury (...) na kwotę 18.573 zł.

W ocenie Sądu orzekającego powyższe dokumenty są wystarczającymi dowodami na wykonanie prac objętych fakturami (...) oraz ich wartości. Sąd wskazał, że nie są to dowody niewzruszalne - nie wyłączają ustalenia, iż wartość prac wykonanych przez powoda jest niższa niż przedstawiona w tych dokumentach, ale ciężar wykazania, iż dotychczasowo sporządzone i zaakceptowane przez pozwanego dokumenty nie przedstawiają właściwego zakresu wykonanych prac oraz ich wartości, spoczywał na pozwanej. W tym celu pozwany mógł zawnioskować o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na powyższe okoliczności, ale tego nie uczynił. Brak zawnioskowania takiego dowodu skutkowało uznaniem za udowodnione okoliczności stwierdzonych w wymienionych wyżej dokumentach tj. zakresu i wartości wykonanych prac.

W ocenie Sądu Rejonowego na rozstrzygnięcie sprawy nie mógł mieć wpływu zarzut pozwanej, iż powód nie dochował etapowości prowadzenia prac poprzez rozpoczęcie prac na części środkowej oraz wschodniej przed zakończeniem części zachodniej. Sąd wskazał bowiem, iż w umowie brak jest zapisów zabraniających rozpoczynania prac na kolejnych częściach przez zakończeniem części poprzednich. Dla Sądu było oczywiste, iż wymiana pokrycia dachowego jest pracą etapową - przed położeniem nowego pokrycia konieczne jest rozebranie dotychczasowego pokrycia i przygotowanie więźby dachowej. Brak jest racjonalnych powodów, aby podczas kładzenia nowego pokrycia nie przygotowywać już frontu robót na kolejnej części. Takie rozwiązanie znacznie przyspiesza wykonanie prac, a ponadto pozwala na racjonalne wykorzystanie pracowników budowlanych. Z tego względu Sąd uznał, iż w umowie stron nie zawarto postanowień zabraniających jakichkolwiek prac na kolejnej części budynku przez całkowitym zakończeniem poprzedniej części. Jeżeli pozwanemu zależało na takiej regulacji, wówczas powinien zawrzeć w umowie wyraźne postanowienie w tej kwestii lub zawrzeć umowę na remont jedynie części dachu.

Ponadto, jak wynika z zeznań świadków W. B. i J. Ś. oraz zeznań powoda w trakcie realizacji inwestycji zmieniano koncepcje remontu dachu. Powstał pomysł, aby na całym poddaszu przygotować pomieszczenia na zajęcia terapii zajęciowej, w związku z czym należało wyremontować cały dach. Sąd dał wiarę zeznaniom powyższych świadków oraz

powoda, albowiem są one zbieżne ze sobą i logiczne. Przedstawiciel pozwanego - Kanclerz na bieżąco monitorowała prace remontowe, a zatem musiała widzieć, że rozpoczynane są prace na kolejnych częściach budynku. Pomimo tego brak jest jakiegokolwiek formalnej reakcji na zakres prac powoda, w szczególności pozwany nie wzywał powoda do zaprzestania prac i przywrócenia stanu poprzedniego. Zarzuty co do niezachowania etapowości prac zaczęły być przedstawiane dopiero na długo po przerwaniu inwestycji. Powyższe okoliczności wskazują, iż sposób wykonania remontu dachu przyjęty przez powoda był akceptowany przez pozwanego i nie stanowił nienależytego wykonania zobowiązania z jego strony.

Nawet jednak gdyby przyjąć, iż powód nienależycie wykonał swoje zobowiązanie w zakresie etapowości prac, to następstwem nienależytego wykonania zobowiązania jest powstanie po stronie wierzyciela roszczenia odszkodowawczego. Gdyby zatem wszystkie przesłanki odpowiedzialności kontraktowej zostały wykazane, wówczas stronie pozwanej przysługiwałoby względem powoda roszczenie o zapłatę odszkodowania. W niniejszym postępowaniu pozwany nie potrącił żadnych wierzytelności z należnością powoda. Zgodnie bowiem z art. 499 kc potrącenia dokonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Samo istnienie po stronie pozwanej roszczenie nadającego się do potrącenia z roszczeniem dochodzonym pozvem nie może zatem prowadzić nawet do częściowego oddalenia powództwa. Składający oświadczenie powinien w kategoriyczny sposób wyrazić wolę potrącenia. Sąd nie ma zatem prawa dokonywać za strony potrąceń ich należności. W niniejszej sprawie brak jakichkolwiek dowodów, iż oświadczenie o potrąceniu wierzytelności zostało złożone przez pozwanego przed wszczęciem sprawy. Strona pozwana nie powołuje się na takie oświadczenie w żadnym piśmie procesowym. Nie sposób również przyjąć, iż takie oświadczenie zawarte jest w zarzutach. Pozwany w żaden sposób nie przeciwstawił swojej wierzytelności z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania przez powoda z jego wierzytelnością z tytułu wynagrodzenia. Dlatego też, nawet gdyby przyjąć, iż pozwanemu przysługuje wierzytelność wobec powoda, to wobec braku jej potrącenia nie może ona mieć wpływu na istnienie roszczenia dochodzonego pozvem.

W ocenie Sądu niezasadny okazał się także zarzut pozwanej, iż nie nastąpiły przesłanki do częściowo rozliczenia robót. Zgodnie z § 7 pkt 2 umowy wykonawca może rozliczać każdy etap robót, o którym mowa w §1 ust. 2 dwukrotnie: w trakcie realizacji robót danego etapu i po jego zakończeniu. Faktura (...) stanowiła drugie i końcowe rozliczenia prac na części zachodniej oraz pierwsze rozliczenie prac na części środkowej. Nie nastąpiło zatem naruszenie powyższego postanowienia umowy. Roboty dodatkowe stwierdzone protokołem konieczności wykonania robót z 17 czerwca 2011r. mogły być rozliczane niezależnie od prac objętych umową. Ponadto Sąd I instancji uznał, iż wobec wstrzymania inwestycji przez pozwanego i wynikającego z tego braku możliwości dokończenia prac w danym etapie, wykonawcy mają prawo rozliczyć wszystkie wykonane dotąd prac. Nie sposób bowiem przyjąć, iż muszą oni oczekiwać na wznowienie inwestycji przez pozwanego.

Strona pozwana podnosiła także, iż miała nadpłacić powodowi i S. E. w ramach innych umów dotyczących tej inwestycji. W pierwszej kolejności jednak Sąd uznał, że pozwana nie wykazała swojego roszczenia z tego tytułu. Nie może ulegać wątpliwości, iż ustalanie zakresu i wartości prac budowlanych wykonanych na podstawie pozostałym umów o roboty budowlane wymaga wiadomości specjalnych, a zatem przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego. Takiego dowodu strona pozwana nie zawnioskowała. W konsekwencji jej twierdzenia, iż nadpłaciła wykonawcom określoną kwotę pozostały nieudowodnione. Ponadto nawet gdyby przyjąć, iż pozwanej istotnie przysługuje roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia, to wobec braku jego potrącenia z należnością dochodzonym pozvem, nie ma ono wpływu na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy.

Z tych względów Sąd Rejonowy uznał, że na podstawie art. 647 kc powodowi przysługuje pozostała części wynagrodzenia za roboty budowlane w kwocie 54.130,07 zł (165.557,07 zł + 18.573 zł-130.000 zł) i odsetki ustawowe z tytułu opóźnienia w zapłacie należności zgodnie z art. 481 kc.

Sąd Rejonowy wyjaśnił, iż w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy uznał za wiarygodne zeznania przesłuchanych w sprawie osób, albowiem były ze sobą zbieżne w tym zakresie. Twierdzenia poszczególnych osób dotyczących właściwej według nich wartości prac lub sposobu rozliczeń nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia

sprawy, albowiem ta kwestia powinna być wykazania dowodem z opinii z opinii biegłego lub pozostaje w zakresie rozstrzygnięcia Sądu.

Mając na uwadze powyższe Sąd orzekający na podstawie art. 496 kpc utrzymał w mocy wydany w sprawie nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym w całości jako prawidłowo rozstrzygający żądanie pozwu zarówno co do roszczenia materialnego jak i w przedmiocie kosztów procesu.

Pozwana wniosła apelację od powyższego wyroku zaskarżając go w całości i zarzucając:

1. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 65 § 2 kc poprzez jego błędne zastosowanie, wskutek błędnego przyjęcia, iż z uwagi na brak zapisów zabraniających rozpoczynania prac na kolejnych częściach przed zakończeniem poprzednich, strona powodowa nie była zobligowana do przestrzegania postanowień umowy w zakresie etapowości prac, podczas gdy w umowie widnieje wyraźny zapis w § 1 pkt. 2 zatwierdzony przez obie strony co do ustalenia trzyetapowej realizacji robót wykonywanych w następującej kolejności: skrzydło zachodnie, środkowe i wschodnie, gdzie sformułowanie to zostało ujęte w sposób wyraźny, jednoznaczny, bez późniejszych zastrzeżeń z którejkolwiek ze stron. Na uzasadnienie tego zarzutu pozwana wywodziła, że zgodnie z art. 65 § 2 kc powinno się dokonywać wykładni zgodnie z wolą stron, w szczególności powinno się brać pod uwagę okoliczności podpisywania umowy, ewentualnie prowadzonych negocjacji, istniejących lub nie rozbieżności rozumienia umowy. W przypadku umowy z 13 października 2010r. na wykonanie remontu dachu budynku w Ż. ul. (...) cel umowy, warunki przeprowadzenia remontu czy etapowość prac nie pozostawiały wątpliwości co do sposobu interpretacji jej treści, co doprowadziło do podpisania umowy, co więcej parafowania przez strony na każdej karcie, czym strony potwierdziły akceptację jej warunków. Strona powodowa była świadoma od początku oraz w trakcie współpracy, że pozwanej zależy na etapowości prac, a fakt ten potwierdził sam powód na rozprawie 11 lutego 2015r. stwierdzając, że na radach budowy pani kanclerz wskazywała na etapowość prac. Ponadto fakt ten wynika z protokołu z 12 sierpnia 2010r ze spotkania dotyczącego realizacji robót związanych z termomodernizacją budynku przy ul. (...) w Ż., gdzie wprost wskazuje się, iż remont dachu zamierzamy realizować etapami zaczynając od skrzydła zachodniego, poprzez środek budynku i na wschodnim skrzydle kończąc. Stanowisko pozwanej o konieczności trzyetapowej realizacji prac na dachu wynika także z pisma pozwanej do powoda z 8 sierpnia 2011r. (k. 278-279) o nietrzymaniu się postanowień umowy, gdzie stwierdza się, że konieczność wykonania robót zabezpieczających obciąża wyłącznie wykonawcę, gdyż jest wynikiem realizacji prac remontowych dachu w sposób niezgodny z zawartą umową. Skarżący podkreślał, iż pismo to sporządził J. Ś., który sam na rozprawie 13 stycznia 2015r (k.283) to potwierdził. Z powyższego wynika, że powód był świadomy postanowień umowy przy podpisywaniu umowy i w trakcie prac, znał cel umowy i rozumiał znaczenie postanowień zgodnie z pozwaną, nie składał zastrzeżeń. Zatem niezrozumiałe jest twierdzenie Sądu I instancji, że strony powinny zawrzeć w umowie zapis zabraniający rozpoczynania prac na kolejnych częściach przed zakończeniem części poprzednich, skoro strony wyraźnie w umowie ustaliły trzyetapową realizację robót. W niniejszym przypadku rozumienie postanowień umowy przez strony było zgodne.

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 654 w zw. z art. 647 kc poprzez błędne zastosowanie, wskutek błędnego przyjęcia, że strona powodowa była uprawniona do rozliczenia robót i tym samym wystawienia faktur, podczas gdy z treści umowy w § 7 wynika, iż rozliczenie robót nastąpi po faktycznym wykonaniu robót, odbiorze tych robót, a z kolei § 4 umowy mówi jak odbiory powinny wyglądać, do których to postanowień strona powodowa się nie zastosowała, zatem strony w umowie uregulowały kwestie, do których norma art. 654 kc w braku odmiennego postanowienia umowy w sposób wyraźny upoważnia i odsyła. W uzasadnieniu tego zarzutu pozwany stwierdzał, że w przedmiotowej sprawie strony uregulowały kwestię odbiorów w sposób jednoznaczny i konkretny w § 4. Odbiór częściowy etapu potwierdzający stan zaawansowania prac, dokonywany miał być przez zamawiającego z udziałem inspektora nadzoru, na podstawie pisemnego zgłoszenia wykonawcy w ciągu trzech dni roboczych od daty zgłoszenia. Wykonawca nie zastosował się do tychże postanowień, co w efekcie wpływało na rozliczanie robót, które umowa uregulowała w § 7. Sąd zatem błędnie przyjął, że strona powodowa była uprawniona do rozliczenia robót i tym samym wystawienia faktur, podczas gdy z umowy wynika wręcz przeciwnie, że strona powodowa nie była uprawniona do wystawienia faktur, bowiem nie rozliczyła się z pozwaną w sposób należyty i nie wezwała do odbioru prac. Nadto Sąd odmówił pozwanej prawa do odbioru robót budowlanych uznając fakturę (...) za "drugie i końcowe rozliczenie prac

na części zachodniej", gdy powód do dnia dzisiejszego nie zgłosił do odbioru robót wykonanych w części zachodniej dachu, choć ma taki umowny obowiązek.

3. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 6 kc poprzez jego błędne zastosowanie, skutek błędnego przyjęcia, że ciężar dowodu spoczywał na pozwanej, mimo iż to powód jako strona wszczynająca proces wywodziła skutki prawne. W uzasadnieniu tego zarzutu pozwany wywodził, że zgodnie z art. 6 kc ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne, a to strona powodowa wszczęła postępowanie twierdząc, iż nie doszło do zapłaty należności przez pozwaną za wykonane prace, zatem to na powodzie ciążył obowiązek wykazania, że prace remontowe zostały wykonane, jeśli domagał się za nie zapłaty. To powód wywodził skutki prawne ze swojego twierdzenia. Natomiast błędne jest stanowisko Sądu I instancji, który w sposób sprzeczny z zasadą zawartą w art. 6 kc ciężar ten przerzuca na stronę pozwaną, wcześniej podając, że ustalanie zakresu i wartości prac budowlanych wykonanych na podstawie umów o roboty budowlane wymaga wiadomości specjalnych, a zatem przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego. Zakres i wartość prac, za które powód ma otrzymać zapłatę są to fakty, z których wywodzi powód, to za nie właśnie oczekuje zapłaty, stąd to na nim ciąży ten obowiązek. Odmienne stanowisko prowadziłoby do zaprzeczenia zasady ciężaru dowodu. Na stronie powodowej spoczywał obowiązek udowodnienia okoliczności, na których opierała swoje żądanie. Dochodząc zapłaty nieotrzymanego dotąd wynagrodzenia za wykonane roboty powód obowiązany był zatem udowodnić, jaki konkretnie zakres robót zrealizował, oraz ich wartość. W ocenie skarżącego nie sposób uznać, że nie ma wątpliwości co do zakresu i wartości wykonanych prac, bowiem samo wystawienie faktur o tym nie przesądza, ani potwierdzenie zasadności faktury przez J. Ś., na które Sąd wskazuje, ponieważ J. Ś. nie był osobą uprawnioną do reprezentowania w takim zakresie strony pozwanej. Nie sposób także uznać za wystarczający dowód zatwierdzony przez inspektora nadzoru protokół rzeczowo- finansowy odbioru robót, skoro do skutecznego odbioru nie doszło w związku z naruszeniem przepisów umownych. Biorąc pod uwagę powyższe niezasadne było stanowisko Sądu, że powyższe dokumenty są wystarczające, by uznać wykonanie prac, tym bardziej że później Sąd wskazuje, iż ustalanie zakresu i wartości prac wymaga wiadomości specjalnych.

4. naruszenie przepisu prawa procesowego, tj. art. 233 kpc poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału oraz poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przez:

a) uznanie, że skoro w umowie brak jest zapisów zabraniających rozpoczynania prac na kolejnych częściach przed zakończeniem części poprzednich, to powód był uprawniony do nieprzestrzegania zapisu w umowie narzucającego etapowość prac oraz że strony powinny takie postanowienie zawrzeć, jeśli chciały taki cel osiągnąć, czym odmówił zasadności wykładni oświadczeń woli stron i interpretacji zgodnie z ich wolą;

b) błędne uznanie, iż "zmieniono koncepcję remontu dachu", co miałyby wskazywać na zmianę stanowiska przez stronę pozwaną ustalonych umownie prac, co z kolei miałyby skutkować zgodą na równoczesne prowadzenie prace remontowych na całości dachu, podczas gdy pozwana wskazywała, że poddasze od początku miało być użytkowane, a zmiana funkcji nie miała żadnego wpływu na roboty dachowe, bowiem umowa od początku przewidywała remont całego dachu, tyle że w określonej kolejności;

c) błędne uznanie, że faktura (...) stanowiła drugie i końcowe rozliczenia prac na części zachodniej oraz pierwsze rozliczenie prac części środkowej, podczas gdy faktura ta zatytułowana jest "R..dekarские 2 -etap - protokół od 20.12.2010 do 15.04.2011 z dnia 24.05.11", a protokół rzeczowo-finansowy z 24 maja 2011 dołączony do w/w faktury określa "Roboty dekarские 2-etap", czyli części środkowej dachu;

d) błędne uznanie, że strona pozwana nie wykazała swojego roszczenia z tytułu nadpłaty powodowi w ramach innych umów dotyczących tej inwestycji, podczas gdy w piśmie pozwanej do powoda i S. E. z 27 grudnia 2012 pozwana jednoznacznie stwierdziła, że współwykonawcy uniemożliwiają odbiór i rozliczenie umów, a także dobitnie sformułowała swoje roszczenia.

Z powołaniem na te zarzuty pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie

zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Powód domagał się oddalenia apelacji i zasądzenia kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa wg norm przepisanych. Powód podkreślał znaczenie pisma pozwanego stanowiącego odpowiedź na pismo z 7 listopada 2011r. w kontekście uznania długu i jego skutków co do rozkładu ciężaru dowodu. Nadto zwracał uwagę na nie dokonanie potrącenia przez pozwaną żadnych należności z uznanym roszczeniem powoda oraz na ograniczenie w tym względzie z art. 493§3 kpc. Co do zarzutu naruszenia etapowości prac – wywodził, że z umowy nie wynika zakaz rozpoczynania kolejnego etapu przed zakończeniem wcześniejszego, a nadto w §3 umowy ustalono tylko jeden termin rozpoczęcia i zakończenia prac. Nadto przedmiot umowy, okoliczności sprawy oraz cel i zachowanie stron w toku wykonywania prac nie wskazują na taki zakaz. Pozwana obserwując na bieżąco prace nie wносиła zarzutów. Co do zarzutu naruszenia art. 654 w zw. Z art. 647kc podkreślał, że skoro pozwana wstrzymała prace to powód ma prawo rozliczyć dotąd wykonane. Jeśli zaś chodzi o zarzut naruszenia art. 233kpc – powód ocenił go jako polemiczny. Pozwany bowiem formułując go nie wykazał, że rozumowanie Sądu orzekającego było nielogiczne. Nadto żaden z zarzutów w tym zakresie postawionych, nawet w przypadku jego uwzględnienia, nie miałby żadnego wpływu na rozstrzygnięcie, bowiem ustalenia, jakie skarżący podważa dotyczą albo prawidłowości wykonywania umowy, albo ewentualnej nadpłaty należności z innych umów.

Sąd zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego okazała się nieuzasadniona.

Wbrew zarzutom apelacji, ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy w tym zakresie, w jakim były one istotne dla rozstrzygnięcia sporu, a to w świetle stanowisk stron i podniesionych przez nie twierdzeń i zarzutów, zasługiwały na pełną aprobatę, jako poczynione właściwie i bez naruszenia reguł procedowania. Z tego też względu tu orzekający sąd przyjął je za własne.

W sprawie istotne było, że powód dochodził konkretnego roszczenia – wynagrodzenia za to, co wykonał, ujętego w kosztorysach sporządzonych po ich wykonaniu, protokołach odbioru i dwu fakturach częściowych (k. 26 i 27) zaakceptowanych, podpisanych przez przedstawiciela pozwanej, który potwierdzali tak ich wykonanie, jak i ich wartość. Nadto wpływało na ocenę żądania i to, że po wezwaniu pozwanego przez powoda pismem z 7 listopada 2011r. do zapłaty m. in. należności objętych pozwem (k. 30) pozwany reprezentowany przez Kanclerza złożył formalne oświadczenie odnośnie tych roszczeń, które bez wątpienia stanowiło ich uznanie. W piśmie z 30 listopada 2011r. bowiem odnosząc się do żądania zapłaty za te roboty budowlane tłumaczyła fakt zwlekania z zapłatą jedynie podjęciem starań o pozyskanie środków finansowych i oczekiwaniem na ich rezultat. Nadto zaproponowała harmonogram spłaty zaległości. Strona pozwana następnie dokonywała w okresie od 21 grudnia 2011r. do 9 grudnia 2012r. kolejnych wpłat na poczet swej zaległości wobec powoda (9 wpłat).

Sąd Rejonowy uznał analizując materiał dowodowy, że roszczenie powoda z tytułu częściowego rozliczenia, częściowego wynagrodzenia za wykonane prace zostało przezeń wykazane bez żadnych wątpliwości. W ocenie Sądu I instancji dowodami tego były: zatwierdzony przez inspektora nadzoru inwestorskiego protokół rzeczowo-finansowego odbioru wykonanych robót budowlanych z 24 maja 2011r. na karcie 22 i protokół konieczności wykonania robót z 17 czerwca 2011r. na karcie 24. Za te roboty powód domaga się wynagrodzenia. Ponadto potwierdzeniem zasadności faktury (...) jest notatka J. Ś., iż zatwierdza kwotę 165.557,07 zł do wypłaty znajdująca się na odwrotnej stronie faktury korekty nr (...) na karcie 28. Dodatkowo strona pozwana uznała swoje zadłużenie wynikające z powyższych faktur przedstawiając harmonogram pozostałej do zapłaty kwoty w piśmie z 30 listopada 2011r. na karcie 31. Ponadto w załączniku do pisma pozwanego z 27 grudnia 2012r. stwierdzono, iż także po półtora roku pozwany nie miał uwag do faktury (...) na kwotę 165.557,07 zł i faktury (...) na kwotę 18.573 zł. W tej sytuacji w istocie trafnie Sąd orzekający stwierdził, że te dokumenty są wystarczającymi dowodami wykonania prac objętych fakturami (...) oraz ich wartości. Właściwie też ocenił, że w opozycji do tych dowodów pozwany nie przedstawił żadnego materiału dowodowego na okoliczności przeciwnie, a mianowicie, że powodowi nie należy się zapłata za te prace. Zgodnie z art. 6 k.c. ciężar

udowodnienia faktu spoczywa nie jedynie na powodzie, a na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Ten, kto odmawia uczynienia zadość żądaniu powoda obowiązany jest udowodnić fakty wskazujące na to, że uprawnienie żądającemu nie przysługuje (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2002 r., V CKN 745/00, LEX nr 53163, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.12.2006 r., IV CSK 299/2006, Lex nr 233051). W procesie cywilnym strony sporu mają obowiązek podnoszenia twierdzeń i dowodzenia tych wszystkich okoliczności (faktów), które stosownie do art. 227 k.p.c. mogą być przedmiotem dowodu. Tzw. fakty negatywne mogą być dowodzone za pomocą dowodów faktów pozytywnych przeciwnych, których istnienie wyłącza twierdzoną okoliczność negatywną. W związku z tym faktów, z których wywodzone jest dochodzone roszczenie (tworzących prawo podmiotowe), powinien w zasadzie dowieść powód; dowodzi on również fakty uzasadniające jego odpowiedź na zarzuty pozwanego; pozwany dowodzi fakty uzasadniające jego zarzuty przeciwko roszczeniu powoda, a faktów tamujących oraz niweczących powinien dowieść przeciwnik tej strony, która występuje z roszczeniem, czyli z zasady – pozwany (tak słusznie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2005 roku, III CK 11/2005, Lex nr 187030).

Sąd Rejonowy właściwie ocenił, że materiał dowodowy zgromadzony w sprawie był w pełni wystarczający do uznania, że powód wykazał swe roszczenie o wynagrodzenie. Zarzutów zaś pozwanego nie wykazano. Pozwany prócz kontestowania stanowiska powoda, w świetle powyższych dowodów nie przedstawił żadnego materiału dowodowego dla wykazania swych twierdzeń. Sąd Rejonowy właściwie zauważył, że dowody zaprezentowane przez powoda nie były dowodami niewzruszalnymi i nie wyłączały możliwości przeprowadzenia dowodu, iż wartość ogólna prac wykonanych przez powoda w ramach jednej, czy wszystkich umów jest niższa niż przedstawiona w tych dokumentach, ale w zaistniałej w sprawie sytuacji procesowej w istocie ciężar wykazania, iż dotychczas sporządzone, zaakceptowane, podpisane także przez pozwanego dokumenty prywatne nie przedstawiają właściwego zakresu wykonanych prac oraz ich wartości, spoczywał na pozwanej. Ważne jest, że przedstawiciele pozwanej podpisywali owe dokumenty. Zgodnie zaś z art. 245kpc dokument prywatny stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. W przypadku takiego dowodu zgodnie z art. 253 zdanie pierwsze kpc, jeżeli strona zaprzecza prawdziwości dokumentu prywatnego albo twierdzi, że zawarte w nim oświadczenie osoby, która je podpisała, od niej nie pochodzi, obowiązana jest okoliczności te udowodnić. Przedstawiciele strony pozwanej podpisali dokumenty prywatne dowodzące roszczenia powoda, a więc dokumenty te pochodzą także od pozwanego, stąd ciężar dowodu okoliczności przeciwnych spoczywał na pozwanym. Odnosi się to również do zarzutu błędnego ustalenia faktu odnośnie rodzaju prac opisanego w fakturach załączonych do pozwu, skoro odnoszą się one do konkretnych kosztorysów i protokołów rzeczowo-finansowych, które sygnowali przedstawiciele pozwanej. Sąd I instancji nie naruszył więc art. 6kc.

Nie stwierdzono też uchybienia regułom procedowania, a w rezultacie naruszenia art. 65§2kc i art. 654kc i art. 647kc odnośnie etapowości prac. W istocie w umowie istnieje zapis o wykonywaniu prac etapami, lecz nie ustalono konsekwencji naruszenia etapowości. Trafne przy tym były uwagi Sądu Rejonowego odnośnie oceny umowy stron w tym względzie, jak też uwzględnienie praktyki wykonywania tego rodzaju prac i konieczności przygotowywania frontu robót. Sąd Rejonowy ujawnił też, że z zeznań świadków W. B. i J. Ś. oraz zeznań powoda wynikało, że w trakcie realizacji inwestycji zmieniano koncepcje remontu. Z zeznań świadka Ś., koordynatora prac z ramienia pozwanego wynikało nadto, że prawdziwą przyczyną problemów na budowie był brak środków na inwestycję u pozwanego, by wykonać ją zgodnie z projektem i dokumentacją, stąd świadek, jak zeznał, zajmował się głównie opracowywaniem tańszych alternatyw. Decyzje o zmianach zapadały już w trakcie inwestycji, konieczne były dalsze uzgodnienia i pomiary. W związku z tymi zmianami świadek opracował w toku inwestycji wiele harmonogramów prac. Zmiany następowały na polecenie pani Kanclerz. Świadek zeznał, że o wszystkim na budowie informował panią Kanclerz. O sposobie prowadzenia robót na dachu świadek wiedział i wiedziała też pani Kanclerz. Nikt od pozwanego nie domagał się zmiany sposobu wykonywania umowy, a nawet pozwany zmiany te narzucał powodowi. W tej sytuacji powoływanie się przez pozwanego na naruszenie etapowości opisanej w umowie nie jest w ocenie sądu właściwym korzystaniem ze swego prawa. Opisane przez świadków, uznanych za wiarygodny materiał dowodowy przez Sąd Rejonowy (a oceny tej pozwany nie podważył), szczególnie świadka Ś. wydarzenia pozwalają na wnioskowanie, że mimo wprowadzenia zapisu o konieczności dokonywania zmian umowy na piśmie, strony umowę swą w tym względzie zmieniły. Zapis taki bowiem w umowie stron nie oznacza niedopuszczalności modyfikacji pierwotnej

umowy poprzez złożenie przez strony oświadczeń woli bez przepisanej formy. Strony są bowiem uprawnione nie tylko do zmiany samej umowy, ale także do zmiany postanowienia o zastrzeżeniu formy pisemnej. Dokonanie zmiany umowy, w której wskazano na obowiązek dokonywania zmian w formie pisemnej oznacza zatem dorozumianą zgodę stron na uchylenie postanowienia zastrzegającego wskazaną formę. Za powyższym stanowiskiem przemawia szereg argumentów. Zgodnie z art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie, ani zasadom współzycia społecznego. Powyższy przepis wyraża na gruncie prawa cywilnego zasadę autonomii woli stron. Zakresu tej zasady nie należy przy tym, a nawet nie można, ograniczać tylko do zasady wolności umów, i to tylko do wolności umów na obszarze prawa zobowiązań. W generalnej zasadzie autonomii woli stron mieszczą się także inne rodzaje swobodnego działania człowieka. Zasada autonomii woli stron obejmuje swym zakresem m.in. także swobodę w sposobie składania oświadczenia woli stanowiącego trzon dokonywanej czynności prawnej, a więc swobodę formy czynności prawnej. Formalnym wyrazem tej zasady jest art. 60 k.c., zgodnie z którym wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, chyba że szczególny przepis ustawy stanowi inaczej (por. S. Wójcik, Forma czynności prawnych w świetle zasad polskiego prawa cywilnego oraz stanowiska Polski wobec Unii Europejskiej (zagadnienia ogólne), Rejent 1998, nr 4, str. 141). Skoro zaś tak, to strony umowy pierwotnej, które zastrzegły w niej formę szczególną dla dokonywanych zmian, mogą też, mocą kolejnej umowy, odstąpić od formy i dokonać czynności, choćby bez zachowania formy wskazanej w umowie pierwotnej. Przyjmuje się wówczas, iż w sposób dorozumiany (*per facta concludentia*) zniosły wymóg zachowania konkretnej formy. Za powyższym przemawia również fakt, iż wymóg szczególnej formy czynności prawnych jest wyjątkiem od zasady swobody formy tychże czynności. Jako wyjątek nie powinien zatem podlegać wykładni rozszerzającej. O ile zatem ustawodawca nie przewiduje wprost konieczności zachowania określonej formy przy dokonywaniu czynności, domniemywać należy brak wskazań w tym zakresie. Skoro zaś tak, to w pełni zastosowanie znajduje zasada autonomii woli stron. Zaprezentowane wyżej stanowisko znajduje również poparcie w piśmiennictwie. Twierdzi się mianowicie, iż w sytuacji, gdy obowiązek zachowania formy dla czynności pierwotnej wynika wyłącznie z umowy stron, są one uprawnione w każdym czasie do uchylenia wymagań formalnych dotyczących umowy zmieniającej lub uzupełniającej. W razie zaś dokonania czynności modyfikujących nieformalnie możliwe będzie ustalenie, iż oznacza to dorozumiane uchylenie *pactum de forma* dotyczącego umowy pierwotnej w tym zakresie, w jakim jego skutki mogłyby przenieść się na czynność modyfikującą (por. M. Krajewski, Zmiany regulacji formy czynności prawnych, PPH 2003, nr 7, str. 11). W niniejszej sprawie bez wątpienia strony umowy dokonywały modyfikacji jej treści, przez co zgodnie uchyliły wcześniejsze zastrzeżenie formy pisemnej dla takich zmian. Sąd Rejonowy właściwie ocenił materiał dowodowy i uznał, że skoro przedstawiciel pozwanego wielokrotnie zmieniał koncepcje, harmonogramy, na bieżąco monitorował prace powoda i nie interweniował – to było to zgodnie z wolą pozwanego. Słusznie także Sąd orzekający dostrzegł, że zarzuty co do rzekomego niezachowania etapowości prac zaczęły być stawiane dopiero na długo po przerwaniu inwestycji. Wszystko to wskazuje, iż sposób wykonania remontu dachu przez powoda był akceptowany przez pozwanego i nie stanowił nienależytego wykonania zobowiązania z jego strony. Zresztą pozwany z tego tytułu żadnego konkretnego roszczenia nie wywodził i nie przedstawiał do potrącenia z wykazaną wierzytelnością powoda. Byłoby to zresztą utrudnione w tym postępowaniu z uwagi na treść art. 493§3kpc. To samo odnosi się do pierwotnej umowy w zakresie sposobu rozliczania prac fakturą częściową i końcową. Skoro zaakceptowano rozliczenie dwu faktur załączonych do pozwu – zgodnie zmieniono w tym względzie umowę w § 7.

Pozwany nie wykazał ewentualnej nadpłaty, czy to należności z umowy jedynie na remont dachu, czy dwu pozostałych umów i ewentualnego swego roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia nie przedstawił do potrącenia z wykazaną wierzytelnością powoda. Okoliczność, że w piśmie pozwanej do powoda i S. E. z 27 grudnia 2012r. pozwana zażądała jednoczesnego rozliczenia trzech umów, a nadto złożyła tam oświadczenie, że kwestionuje kwotę ok. 200.000zł dotyczącą prac wykonanych na parterze i piętrze budynku, uważając, że za te roboty zapłacił zaliczkowo więcej niż wyniesie końcowy kosztorys nie stanowiła dowodu istnienia roszczenia pozwanej wobec powoda, szczególnie że nie sformułowano w tym zakresie zarzutu np. potrącenia.

W tej sytuacji nie stwierdzono zarzucanych uchybień tak co do przepisów proceduralnych, jak i prawa materialnego. Trafnie Sąd Rejonowy zasądził dochodzoną należność z tytułu wynagrodzenia należnego powodowi za wykonaną część

prac w ramach umowy o roboty budowlane (charakter prawny umowy nie był przedmiotem sporu, a treść umowy pozwalała na taką jej ocenę). Apelacja zaś pozwanego okazała się być jedynie polemiczną i nieuzasadnioną, stąd została oddalona na podstawie art. 385kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z wynikiem sporu, uwzględniając wartość przedmiotu zaskarżenia, wnioski stron i obowiązujące stawki urzędowe wynagrodzeń pełnomocników stron.

SSO Renata Norkiewicz SSO Ewa Kaźmierczak SSR(del.) Grażyna Weleda