

**Sygn. akt V Ga 249/17**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 listopada 2017 roku

Sąd Okręgowy w Częstochowie Wydział V Gospodarczy w składzie następującym:

Przewodniczący: **SSO Andrzej Znak**

po rozpoznaniu w dniu 16 listopada 2017 roku w Częstochowie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa F. T.

przeciwko (...) Spółce Jawnej w C.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej (...) Spółki Jawnej

w C.

od wyroku Sądu Rejonowego w Częstochowie

z dnia 20 czerwca 2017 roku

sygn. akt VIII GC 1340/15

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od pozwanej (...) Spółce Jawnej w C. na rzecz powoda F. T. kwotę 450,00 zł (czteryście pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania za II instancję.**

**Sygn. akt V Ga 249/17**

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 20 czerwca 2017 roku Sąd Rejonowy w Częstochowie w sprawie VIII GC 1340/15 zasądził od pozwanego (...) Spółki jawnej w C. na rzecz powoda F. T. kwotę 2414,02 zł oraz orzekł o kosztach procesu.

Sąd Rejonowy wskazał, że strony niniejszego postępowania, będące przedsiębiorcami, w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, zawarły umowę o roboty budowlane. Pierwotne brzmienie umowy określone zostało przez strony w dokumencie datowanym na dzień 3 października 2014 roku, zgodnie z treścią którego umowa obejmowała przebudowę i zmianę sposobu użytkowania części budynku położonego w C. przy ul. (...) z mieszkalnego na funkcję biurową. Zakres robót obejmował przebudowę parteru i piętra. Wartość prac określona miała być na podstawie kosztorysów powykonawczych przedstawionych za poszczególne, zakończone etapy budowy. Rozliczenie następować miało fakturami miesięcznymi. Po sporządzeniu umowy datowanej na dzień 3 października 2014 roku strony prowadziły za pośrednictwem poczty elektronicznej dalsze uzgodnienia co do jej treści, z uwagi na odmienne stanowiska w zakresie przewidzianej w umowie długości okresu gwarancji. Pozwany przystąpił do wykonania umowy w dniu 31 października 2014 roku. Przewidziane w umowie roboty budowlane realizowane były etapami. Prace rozliczane były w systemie miesięcznym w oparciu o kosztorysy powykonawcze.

W ramach łączącej strony umowy pozwany zobowiązany był także do wywiezienia gruzu z terenu budowy na pobliskie wysypisko śmieci usytuowane w odległość do 10 km. Prace te ujęte zostały w kosztorysach: z dnia 3 listopada 2014 roku pod pozycją 30 z ustalonym wynagrodzeniem na kwotę 1.220,79 zł netto, z dnia 4 grudnia 2014 roku pod pozycją 5 z ustalonym wynagrodzeniem na kwotę 292,02 zł netto oraz z dnia 2 lutego 2015 roku pod pozycjami 29 i 30 z ustalonym wynagrodzeniem na kwotę 449,81 zł netto. Łączna wartość wynagrodzenia zamykała się w sumie 1.962,62 zł netto – 2.414,02 zł brutto. Należność ta ujęta została w fakturach VAT o numerach: (...) z dnia 17 listopada 2014 roku, (...) z dnia 29 listopada 2014 roku oraz (...) z dnia 6 lutego 2015 roku, które zostały przez powoda uregulowane. Pomimo wskazania w kosztorysach pozycji dotyczących wywiezienia gruzu nie był on wywożony strony uzgodniły bowiem, aby został on wywieziony jednorazowo po zakończeniu prac.

Pozwany zaprzestał realizacji prac w dniu 19 marca 2015 roku, w dniu następnym W. W. złożył rezygnację z pełnienia obowiązków kierownika budowy.

Pismami z dnia 23 i 25 marca 2015 roku powód wezwał pozwanego do ukończenia zafakturowanych i zapłaconych robót – w tym wywozu gruzu z terenu rozbiórki, w terminie do dnia 30 marca 2015 roku. Pozwany nie dokonał wywiezienia gruzu na odległość 10 km, lecz rozplantował go na sąsiedniej nieruchomości powoda. W odpowiedzi na żądanie powoda pozwany w piśmie w dnia 30 marca 2015 roku wskazał, iż w tej dacie dokonano rozplantowania gruzu z rozbiórki pod projektowane parkingi przed siedzibą przedsiębiorstwa powoda. Pismem z dnia 3 kwietnia 2015 roku powód ponownie wezwał pozwanego do wykopania koparką i wywiezienia gruzu, który bez uzgodnienia z powodem został rozplantowany na terenie jego nieruchomości, w terminie 7 dni od dnia otrzymania pisma, nie później niż do dnia 15 kwietnia 2015 roku. W dniu 9 kwietnia 2015 roku pozwany sporządził kosztorys podsumowujący, uwzględniający nadpłatę z tytułu rozplantowania gruzu, wystawiając nadto fakturę VAT nr (...) M1 opiewającą na kwotę 576,87 zł brutto. Kosztorys został zakwestionowany przez powoda, a wskazana wyżej faktura nie została odebrana, zaakceptowana i uregulowana przez powoda. Pismem z dnia 23 września 2015 roku powód ponownie wezwał pozwanego do usunięcia gruzu lub zapłaty kwoty 1409,00zł stanowiącej wartość prac koniecznych do wykonania zastępczego. Pozwany nie uczynił zadość żądaniu.

Sąd Rejonowy wskazał, że w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy poza sporem pozostawało, że strony łączyła umowa o roboty budowlane. Źródła sporu nie stanowiła także okoliczność, że zakresem powierzonych pozwanemu robót objęte było m.in. usunięcie gruzu z terenu budowy.

W ocenie Sądu I instancji istota przedmiotowego sporu sprowadzała się do ustalenia umówionego sposobu usunięcia gruzu - powód podniósł, iż gruz ten wywieziony zostać miał z terenu inwestycji na pobliskie wysypisko śmieci usytuowane w odległości do 10 km, pozwany wskazał natomiast, iż w następstwie zmiany stanowiska powoda strony uzgodniły, iż gruz ten rozplantowany zostanie na jego nieruchomości.

Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie jednoznacznie wskazuje, iż strony łączyła umowa o roboty budowlane. Jej treść potwierdzona została w dokumencie datowanym na dzień 3 października 2014 roku, po której to dacie strony w korespondencji e-mail prowadziły dalsze uzgodnienia jedynie co do długości okresu gwarancji. Pozwany jeszcze w tym samym miesiącu przystąpił do wykonania umowy.

Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie potwierdza, iż zakresem zleconych pozwanemu prac było do wywiezienie gruzu z terenu budowy na odległość do 10 km. Okoliczność ta potwierdzenie znajduje m.in. w sporządzonych przez pozwanego kosztorysach, w których ujęto te prace - w kosztorysie z dnia 3 listopada 2014 roku pod pozycją 30 z ustalonym wynagrodzeniem na kwotę 1.220,79 zł netto, w kosztorysie z dnia 4 grudnia 2014 roku pod pozycją 5 z ustalonym wynagrodzeniem na kwotę 292,02 zł netto oraz w kosztorysie z dnia 2 lutego 2015 roku pod pozycjami 29 i 30 z ustalonym wynagrodzeniem na kwotę 449,81 zł netto. Należności te ujęte zostały nadto w fakturach VAT o numerach: (...) z dnia 17 listopada 2014 roku, (...) z dnia 29 listopada 2014 roku oraz (...) z dnia 6 lutego 2015 roku, które zostały przez powoda uregulowane. Powyższe potwierdza obowiązek pozwanego wywiezienia gruzu, spełnienia którego zaniechał i sprzecznie z umową gruz ten rozplantowany na terenie sąsiedniej nieruchomości powoda. Pomimo wezwań ze strony powoda do wykonania umowy w spornym zakresie, zgodnie z jej treścią, pozwany nie uczynił zadość

żądaniu. Powód uprawniony był więc do żądania zwrotu uiszczonego z tego tytułu wynagrodzenia. Zgodnie bowiem z treścią art. 471 k.c. dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Pozwany nie wykonał łączącej strony umowy zgodnie z jej treścią. R. gruzu na terenie nieruchomości powoda stanowi bez wątpienia nienależyte wykonanie zobowiązania, rodzące, zgodnie z treścią art. 471 k.c., odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanego.

W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości fakt istnienia ważnego zobowiązania między stronami postępowania, wykreowanego zawartą między nimi umową o roboty budowlane, której przedmiotem było m.in. wywiezienie gruzu z terenu nieruchomości powoda. Pozwany nie wykonał należycie zobowiązania, a mimo to obciążył powoda obowiązkiem zapłaty łącznej kwoty 2.414,02 zł brutto z tytułu wywiezienia gruzu, co wynika wprost z kosztorysów stanowiących podstawę wystawionych następnie faktur VAT. Gruz został bowiem rozplantowany na terenie sąsiedniej nieruchomości powoda. Materiał dowody zgromadzony w sprawie nie wskazuje ażeby powyższe stanowiło wyraz zgodnej woli stron w tym zakresie. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, iż zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy spoczywa na stronie, która z faktów tych wywodzi skutki prawne. To strony są dysponentem postępowania dowodowego. Samo twierdzenie strony nie jest dowodem, a twierdzenie dotyczące istotnej dla sprawy okoliczności powinno być udowodnione przez stronę to twierdzenie zgłaszającą.

Dowody, w tym także z dokumentów sporządzonych przez stronę pozwaną w postaci kosztorysów powykonawczych, bezspornie wskazują na obowiązek pozwanego wywiezienia gruzu poza teren nieruchomości powoda. Pozwany nie wykazał ażeby obowiązek ten spełnił, ani też ażeby doszło do zmiany sposobu jego wykonania. Jedynym dowodem w tym zakresie były zeznania pozwanego oraz świadków R. S. i A. W., przy czym ani pozwany ani też świadek A. W. nie byli uczestnikami czy też świadkami prowadzonych w tym zakresie z powodem uzgodnień. Rozstrzygnięcie niniejszej sprawy wyłącznie w oparciu o twierdzenia świadka R. S., którym powód zaprzeczył i które pozostają w sprzeczności z dowodami z dokumentów, nie było natomiast możliwe z uwagi na ich niewiarygodność w tym zakresie, o czym mowa była już wyżej.

Istotnym było, iż przedstawienie przez stronę dowodu w celu wykazania określonych twierdzeń o faktach sprawy, z których wywodzi ona korzystne dla siebie skutki, nie jest jej prawem, czy obowiązkiem procesowym, lecz ciężarem procesowym, wynikającym i zagwarantowanym przepisami prawa, przede wszystkim w jej własnym interesie. To interes strony, jakim jest wygranie procesu, nakazuje jej podjąć wszelkie możliwe czynności procesowe w celu udowodnienia przedstawionych twierdzeń o faktach. Tymczasem pozwany obowiązkowi temu nie uczynił zadość.

W ocenie Sądu materiał dowodowy zgromadzony w sprawie potwierdza fakt zawarcia umowy i ciążącego z jej mocy na pozwanym obowiązku wywiezienia gruzu z terenu inwestycji. Brak jest przy tym jakichkolwiek wiarygodnych dowodów wskazujących na zmianę umówionego sposobu spełnienia świadczenia przez pozwanego. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, iż problem zmiany realizacji powyższego obowiązku powstał w chwili gdy współpraca stron uległa zakończeniu, strony pozostawały już wówczas w konflikcie. Pozwany pomimo otrzymywanych na piśmie wezwań do usunięcia gruzu, będąc przy tym profesjonalnym uczestnikiem obrotu gospodarczego, a więc podmiotem od którego ustawodawca wymaga szczególnej staranności, winien był zadbać o właściwe pod względem formalnym potwierdzenie wypełnienia ciążącego na nim obowiązku, w tym zmiany sposobu wykonania zobowiązania, czego zaniechał. Skutkiem zaniedbań pozwanego są trudności dowodowe, negatywnych konsekwencji których nie można w ocenie Sądu przerzucać na powoda, który wykazał okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, przedkładając chociażby sporządzone przez pozwanego kosztorysy uwzględniające wywiezienie gruzu, kosztami którego powód został obciążony.

Powód tytułem wynagrodzenia za wywiezienie gruzu uiszczył łączną kwotę 1.962,62 zł netto – 2.414,02 zł brutto. Zobowiązanie to nie zostało wykonane zgodnie z treścią umowy, co uzasadnia w myśl art. 471 k.c. żądanie zwrotu uiszczonego z tego tytułu wynagrodzenia. Powód uiszczył wynagrodzenie żądane z tytułu wykonania robót obejmujących

wywiezienie gruzu w pełnej, ustalonej przez pozwanego, wysokości. W konsekwencji nienależytego wykonania zobowiązania poniósł on szkodę równą kwocie wypłaconego wynagrodzenia.

Konkludując stwierdzić należy, iż powód wykazał zaistnienie wszystkich przesłanek warunkujących odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanego, tym samym mając na względzie powołane okoliczności Sąd na podstawie art. 471 k.c. w zw. z art. 647 k.c., zasądził od pozwanego (...) Spółki jawnej z siedzibą w C. na rzecz powoda F. T. kwotę 2.414,02 zł.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany zarzucając:

- naruszenie prawa procesowego

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez: dowolną a nie swobodną ocenę dowodu z zeznań świadków A. W. i R. S. współnika pozwanego W. W. i nieprzypisanie im przymiotu wiarygodności w zakresie podnoszonych przez nich twierdzeń co do ustalenia, iż strony w ramach swobody umów ułożyły swój stosunek prawny w ten sposób, iż pozwany wykona zleconą mu usługę rozplantowania gruzu na działce powoda, lecz uznania ich w całości za niewiarygodne, a przez to błędne ustalenie stanu faktycznego, co miało wpływ na wynik sprawy;

- dowolną, a nie swobodną ocenę dowodu z zeznań świadków M. M., R. M. i powoda F. T. i przyznanie im waloru wiarygodności w zakresie podnoszonych przez nich twierdzeń co do ustalenia, iż strony umówiły się na wywiezienie rzeczzonego w sprawie gruzu z tereny rozbiórki, i nie zmieniły w tym przedmiocie ustaleń w trakcie realizacji prac budowlanych na nieruchomości powoda przy ul. (...) w C., podczas gdy ustalenia te są błędne, nieprawdziwe i sprzeczne z zeznaniami świadków A. W., R. S., współnika pozwanego W. W., sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, oraz sprzeczne z aktualnym stanem posiadania powoda i utrzymywaniem stanu rozplantowania gruzu na jego nieruchomości pod planowaną inwestycję budowlaną ( parking) a przez to błędne ustalenie stanu faktycznego, co miało wpływ na wynik sprawy;
- brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego przez Sąd, i nie wzięcie pod rozwagę faktu niekwestionowania przez powoda, stanu nie wywożenia gruzu powstałego z prac budowlanych w budynku powoda ul. (...) w C. od listopada roku 2014 do marca roku 2015 (powstania konfliktu pomiędzy stronami), a przez to błędne ustalenie stanu faktycznego, co miało wpływ na wynik sprawy,
- dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego polegającym na sprzecznym ustaleniu i uznaniu za prawdziwe przez Sąd, okoliczność, iż strony umówiły się na początku prowadzenia prac budowlanych, iż gruz będzie wywożony na bieżąco przez pozwanego, i w tym zakresie powołanie się przez Sąd na stronie 6 uzasadnienia wyroku na potwierdzające to ustalenie kosztorysy z dnia 3.11.2014r.. 4.12.2014r.. 2.02.2015. i w konsekwencji uznanie przez Sąd na ustalone, iż strony umówiły się jak wyżej, z jednoczesnym uznaniem przez Sąd, iż ustalenie to zostało zmienione poprzez uzgodnienia stron dokonane przez tj. F. T. oraz R. S., iż gruz zostanie wywieziony jednorazowo, co jest sprzeczne z powyższym ustaleniem i założeniem tut. Sądu oraz jednocześnie ustalenie przez Sąd, iż strony nie mogły skutecznie zmienić i nie zmieniły powyższego ustalenia w postaci wywiezienia gruzu, na rozplantowanie gruzu na nieruchomości powoda poprzez uzgodnienia tj. F. T. oraz R. S., co stanowi wybiórcze (dowolne) traktowanie przez Sąd możliwości zmiany bądź nie, ustaleń w realizacji prac (rozplantowanie lub wywózka) przez strony, w zależności od potrzeby uzasadnienia tego faktu przez Sąd w odniesieniu do rozstrzygnięcia w sprawie, a przez to błędne ustalenie stanu faktycznego, co miało wpływ na wynik sprawy.

- błędne bowiem sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, nieuznanie przez Sąd okoliczności, iż powód w uzgodnieniu z pracownikami pozwanego R. S. podjął decyzje, iż gruz zostanie rozplantowany jako podbudowa pod przyszły parking na nieruchomości powoda, a powyższe ustalenie zaczął kwestionować dopiero będąc w konflikcie z pozwanym co do sposobu rozliczenia innych prac na początku marca 2015r., których przedmiotem był spór zawisły przed Sądem Rejonowym w Częstochowie w sprawie o sygnaturze akt VIII GC 35/16, a przez to błędne ustalenie stanu faktycznego, co miało wpływ na wynik sprawy,

- poprzez dowolne bezkrytyczne oparcie się na zeznaniach M. M., która zeznawała, że widziała jakoby faktury, które wystawił pozwany a powód je płacił tytułem za wywóz gruzu, podczas gdy takie faktury nigdy nie istniały, i nie znajdują w aktach sprawy, bowiem wszystkie faktury w zakresie realizowanej przez pozwanego na rzecz powoda inwestycji miały tytuł remont/naprawa/adaptacja pomieszczeń, zatem o treści zgoła odmiennej od treści zeznań tego świadka;

- poprzez dowolne i bezkrytyczne oparcie się przez Sąd na zeznaniach powoda F. T., w szczególności w zakresie ustalenia treści umowy stron, podczas gdy umowa na piśmie miała bardzo lakoniczną treść, a jej zakres wypełniały późniejsze ustalenia obu stron, a nie jedynie ferowana przez powoda treść umowy, podczas gdy z zeznań innych świadków, jak i przesłuchania samego powoda wynika, iż zmieniał on zdanie zeznań zdanie w zakresie realizowanych przez pozwanego prac, co za tym idzie strony w zakresie postępu prac zmieniały treść umowy, wyplenili ją inną treścią, a przez to błędne ustalenie stanu faktycznego, co miało wpływ na wynik sprawy.

b) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. art. 217 § 1 k.p.c. poprzez:

- brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego poprzez pominięcie i nieprzeprowadzenie dowodu z oględzin miejsca rozplantowania gruzu tj. przy ul. (...) w C./e z udziałem stron i świadka R. S., na okoliczność ustalenia, miejsca rozplantowania gruzu pod przyszły parking pod obiektem, ustaleń co do sposobu jego rozplantowania przez pracowników pozwanego oraz na inne okoliczności nimi wykazane; zawnioskowanego przez pozwanego już w odpowiedzi na pozew i niewypowiedzenie się przez Sąd co do tego wniosku, a poprzez to błędne ustalenie stanu faktycznego, co miało wpływ na wynik sprawy.

- naruszenie prawa materialnego tj.:

a) 498 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 230 k.c. poprzez: niedokonanie prawnej oceny zgłoszonego zarzutu potrącenia wierzytelności stron wskazanego wskutek zgłoszonego w odpowiedzi na pozew dowodu przez pozwanego (kosztorysu podsumowującego wykonane roboty z dnia 09.04.105r. wraz z fakturą VAT (...)) , co winno skutkować umorzeniem wzajemnych wierzytelności stron, , co stanowi nierozpoznanie przez Sąd istoty sprawy w zakresie niniejszego zarzutu,

b) art. 353<sup>1</sup> k.c., poprzez: jego niezastosowanie w niniejszej sprawie, podczas ody zgromadzony w sprawie stan faktyczny pozwala uznać przez Sąd, iż strony zgodnie w ramach swobody umów, umówiły się, iż pozwany wykona na rzecz powoda usługę polegającą na rozplantowaniu gruzu, zamiast wcześniej ustalonej usługi wywiezienia gruzu.

c) art. 471 k.c. w zw. z art. 647 k.c. w zw. z art. 6 k.c., poprzez: ich błędna wykładnię i uznanie, że w przedmiotowej sprawie ziściły się przesłanki wyrządzonej za niewykonanie usługi wywiezienia gruzu, podczas gdy zgromadzony w sprawie stan faktyczny pozwala uznać, że powód i pozwany ustalili odmienny w tym zakresie sposób wykonania umowy, zatem pozwany swoim zachowaniem i działaniami wbrew ustaleniom Sądu, prawidłowo wykonał swoje świadczenie względem powoda w tym zakresie, a uzyskaną zapłatę za wywiezienie gruzu rozliczył prawidłowo, z wykonaną usługą rozplantowania gruzu wraz z innymi pracami wykonywanymi przez pozwanego na rzecz powoda.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie, o zmianę zaskarżonego wyroku w całości, poprzez zmianę wyroku i oddalenie powództwa w całości.

W odpowiedzi na apelację, powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

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

Apelacja pozwanej Spółki nie jest zasadna i jako taka nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy podziela i uznaje za swoje ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy, ponieważ ustalenia te znajdują oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym, które to dowody Sąd ten ocenił w granicach

zakreślonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Nie ma podstaw do tego by zakwestionować przeprowadzoną przez Sąd I instancji ocenę dowodów, bowiem nie można zarzucić temu Sądowi tego, iż ocena ta jest dowolna i przekracza granicę swobodnej oceny dowodów.

W ocenie Sądu Okręgowego, pozwana niesłusznie zarzuciła, że Sąd Rejonowy dopuścił się naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., bowiem ocena zgromadzonego materiału dowodowego została dokonana bez przekroczenia granic wyznaczonych treścią tego przepisu. Zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. byłby skuteczny wówczas, gdyby skarżąca wykazała uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy dowodowej poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2005 r. w sprawie III CK 314/05, Lex nr 172176). Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął Sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena Sądu (vide Wyrok SN z 8.04.2009r w spr. II PK 261/08 – Lex nr 707877). Zauważyć należy także, iż powszechnie w orzecznictwie wskazuje się, że skuteczne podniesienie zarzutu wadliwej oceny dowodów i w konsekwencji sprzeczności istotnych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, nie może polegać na zaprezentowaniu ustalonego przez skarżącego, na podstawie własnej oceny dowodów, stanu faktycznego a wymaga wskazania przy użyciu argumentów jurystycznych rażącego naruszenia dyrektyw oceny dowodów, wyrażonych w art. 233 § 1 k.p.c., które to naruszenie mogło mieć wpływ na wynik sprawy (vide: wyrok SN z 18 czerwca 2004 r. sygn. akt II CK 369/03 – Lex nr 174131; postanowienie SN z 10.01.2002r w spr. II CKN 572/99 – Lex nr 53136; wyrok SN z 14.01.2000r w spr. I CKN 1169/99- Lex nr 40107).

Ponadto uchybienia muszą dotyczyć ustaleń istotnych, a więc stanowiących podstawę zastosowanej przez Sąd normy prawa materialnego decydującej o treści orzeczenia. Zarzuty te nie będą więc skuteczne gdy, co prawda, zachodzi niezgodność pomiędzy treścią ustaleń a zebranymi dowodami ale nie dotyczy ona ustaleń istotnych. Zatem zarzucane przez pozwanego w apelacji uchybienia mogły być poddane przez Sąd odwoławczy weryfikacji tylko pod kątem ich wpływu na relewantne dla rozstrzygnięcia ustalenia Sądu I instancji, a zatem w zakresie zarzutów, które dotyczyły ustaleń istotnych dla rozstrzygnięcia sporu.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy w sposób szczegółowy i wnikliwy przeanalizował zebrany w sprawie materiał dowodowy i dokonał jego prawidłowej oceny faktycznej i prawnej, czemu dał wyraz w uzasadnieniu, które odnosiło się również szeroko i w sposób wyczerpujący do argumentacji przedstawionej przez pozwaną Spółkę.

Jak prawidłowo wskazał Sąd Rejonowy istota sporu w niniejszej sprawie sprowadzała się do ustalenia umówionego sposobu usunięcia gruzu - powód podniósł, iż gruz ten wywieziony zostać miał z terenu inwestycji na pobliskie wysypisko śmieci usytuowane w odległości do 10 km, pozwana wskazała natomiast, iż w następstwie zmiany stanowiska powoda strony uzgodniły, iż gruz ten rozplantowany zostanie na jego nieruchomości. Bezspornie zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci dokumentów oraz zeznań świadków dawał podstawy do przyjęcia, iż zakresem zleconych pozwanemu prac było wywiezienie gruzu z terenu budowy na odległość do 10 km, czego pozwana nie uczyniła albowiem gruz został rozplantowany na nieruchomości należącej do powoda. Okoliczność ta jest bezsporna, zatem wniosek pozwanej o dokonanie przez Sąd I instancji oględzin powyższej nieruchomości pozostawał zupełnie bezprzedmiotowy. Nie było bowiem sporu co do tego, że gruz został rozplantowany na nieruchomości powoda, a spór pomiędzy stronami dotyczył tego, że powinien on zostać wywieziony na pobliskie wysypisko śmieci usytuowane w odległości do 10 km a nie rozplantowany. Zatem na pozwanej ciążył obowiązek wykazania zgodnie z normą przewidzianą w art. 6 k.c., że strony dokonały zmiany poprzednich ustaleń i zgodziły się na rozplantowanie gruzu zamiast na jego wywiezienie. Dla ustalenia tej okoliczności, nie mam znaczenia również okoliczność czy gruz miał być wywożony jednorazowo czy dopiero w całości po zakończeniu przez pozwaną prac. Pozwana dla wykazania zasadności swojego stanowiska powoływała się na zeznania świadków A. W. i R. S.. Świadek A. W. nie była uczestnikiem rozmów dotyczących zmiany w sposobie realizowania umowy, a wiedzę o tym miała jedynie od R. S. (k. 165, 166). Nawet gdyby przyjąć, że świadek była obecna przy rozmowie z powodem, to jak wskazała, nie słyszała głosu powoda tym samym nie mogła potwierdzić czego ta rozmowa dotyczyła. Natomiast R. S. zeznał, że takie były jego ustalenia telefoniczne z powodem a o kwestionowaniu tych ustaleń dowiedział się dopiero po miesiącu od wykonania prac. Jednakże ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynikało, że rozplantowanie

gruzu nastąpiło już po pisemnych wezwaniach powoda wystosowanych do pozwanej o wywiezienie gruzu. Nie można także pominąć okoliczności, że w tym czasie strony pozostawały w konflikcie. Tym bardziej po otrzymaniu przez pozwaną pisemnego dwukrotnego wezwania do wywozu gruntu, wszystkie ustalenia powinny być poczynione pomiędzy stronami na piśmie lub w obecności innych świadków. Podkreślenia wymagało, że jeżeli obie strony są przedsiębiorcami, a więc podmiotami kwalifikowanymi, to do ich działań należy przykładać podwyższoną miarę staranności. Ta podwyższona miara dotyczy także zawierania przez przedsiębiorcę umów i prowadzi do wniosku, że w każdym przypadku treść umowy stwierdzonej pismem odpowiada rzeczywistej woli strony, która jako podmiot profesjonalny, winna nadto zdawać sobie sprawę ze skutków prawnych podejmowanych czynności (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 6 kwietnia 2006 r., I ACa 2213/05, LEX nr 196076. Dla ochrony własnych interesów pozwana, po otrzymaniu pisemnego wezwania, powinna na to wezwanie odpowiedzieć w ten sam sposób i jeżeli miało dojść do zmiany ustaleń odnośnie wywozu gruzu powinna zadbać o odpowiednią formę tej zmiany. Inaczej bowiem ustalenia faktyczne w niniejszej sprawie wskazują na to, że pozwana, pomimo wyzwania jej do wywozu gruz i zapłaty za wykonanie tej pracy, takich prac nie wykonała. Brak bowiem dowodów na to, że rzeczywiście dokonana została zmiana pierwotnych ustaleń stron, w sytuacji kiedy powód pisemnie wzywał do wywozu gruzu, zmiana jego stanowiska pozostaje niewykazana.

Stosownie do art. 6 k.c. osoba, która powołuje się na przysługujące jej prawo i żąda czegoś od innej osoby zobowiązana jest udowodnić okoliczności faktyczne uzasadniające to żądanie, ten zaś, kto odmawia uczynienia zadość żądaniu, obowiązany jest udowodnić fakty wskazujące na to, że uprawnienie żądającemu nie przysługuje. Zasada ta oznacza, iż na powodzie spoczywa ciężar udowodnienia faktów uzasadniających jego roszczenie (vide: m.in. uzasadnienie wyroku SN z dn. 03.10.1969r., II PR 313/69, OSNC 1970/9/147), na pozwanym zaś ciężar udowodnienia faktów niweczących to prawo. Zaprzeczanie bowiem okolicznościom dokonane przez stronę procesową wywołuje ten skutek, iż istotne dla rozstrzygnięcia sprawy fakty stają się sporne i muszą zostać udowodnione. W razie zaś ich nieudowodnienia Sąd oceni je na niekorzyść strony, na której spoczywał ciężar dowodu. Z powyższego wynika, że ciężar dowodu nie zawsze spoczywa na stronie powodowej. W razie przedstawienia przez stronę powodową materiału dowodowego uzasadniającego roszczenie, ciężar dowodu – zaprzeczenie - spoczywa na pozwanym. W świetle stanowiska Sądu Najwyższego, wyrażonym w wyroku z dnia 22 listopada 2001r., I PKN 660/00, które to Sąd Okręgowy w pełni podziela „ samo twierdzenie strony pozwanej nie jest dowodem, a twierdzenia dotyczące istotnej dla strony okoliczności powinny być udowodnione przez stronę to twierdzenie zgłaszające” ( vide: Wokanda 2002/7-8/44). Ponadto strona, która dopuszcza się zaniedbania w zakresie przysługującej jej inicjatywy dowodowej w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, musi się liczyć z tym, że sąd drugiej instancji jej wniosku dowodowego nie uwzględni. Innymi słowy, strona powinna w postępowaniu pierwszoinstancyjnym wykazać się stosowną inicjatywą dowodową i staraniami o pozyskanie i przedstawienie istniejących dowodów, a jeżeli tego nie uczyniła, nie może na etapie postępowania odwoławczego domagać się dopuszczenia dowodów, jeśli należyte wykonanie przez nią obowiązków wynikających z art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. pozwalało na zgłoszenie stosownych wniosków dowodowych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. ( vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 lipca 2016 r., VI ACa 294/15, LEX nr 2137048.)

Stan faktyczny relewantny dla rozstrzygnięcia sprawy został ustalony przez Sąd I instancji prawidłowo i Sąd Okręgowy go w tym zakresie podziela. Pozwana nie zaprzeczyła zaś skutecznie stanowisku powoda. Nie ma zatem podstaw do uznania, że Sąd Rejonowy dopuścił się naruszenia przepisów art. 471 k.c i art. 353<sup>1</sup> k.c.

Odnośnie zarzutu skarżącej dotyczącego nierozpoznania zarzutu potrącenia przez Sąd I instancji, wskazać należało, że zarzut ten, wbrew twierdzeniom strony pozwanej, nie został skutecznie zgłoszony w odpowiedzi na pozew ani w pozostałych pismach procesowych pozwanej. Pozwana zgłosiła dowód z kosztorysu z dnia 09.04.2015r. wraz z fakturą VAT nr (...) z 09.04.2015r. na okoliczność zakresu wykonanych przez pozwanego robót, stanu rozliczeń pieniężnych pomiędzy stronami, podejmowanych przez pozwanego prób polubownego rozwiązania sporu. Żadne z pism pozwanej nie zawierało oświadczenia o potrąceniu. Także w trakcie procesu zarzut ten nie został formalnie zgłoszony.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji pozwanej i na mocy art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. oraz § 2 pkt 3 w związku z art. 10 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców ( Dz. U . z 2015r. poz. 1804 z późn zm).