

Sygn. akt VI ACa 984/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 grudnia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny

w **składzie:**

Przewodniczący - Sędzia Urszula Wiercińska

Sędzia Tomasz Pałdyna

Sędzia Agata Zając (spr.)

Protokolant prot. sąd. Patryk Pałka

po rozpoznaniu w dniu 26 listopada 2019 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa D. O. (1)

przeciwko (...) Centrum (...) w N.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z

dnia 3 marca 2017 r. sygn. akt III C 485/14

I. zmienia zaskarżony wyrok częściowo:

1. w punkcie pierwszym w ten sposób, że zasądza od (...) Centrum (...) w N. na rzecz D. O. (1) 73 369,3 8 zł (siedemdziesiąt trzy tysiące trzysta sześćdziesiąt dziewięć złotych trzydzieści osiem groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 22 maja 2013 r. do dnia zapłaty;
2. w punkcie drugim w ten sposób, że zasądza od D. O. (1) na rzecz (...) Centrum (...) w N. 4 032 zł (cztery tysiące trzydzieści dwa złote) tytułem częściowego zwrotu kosztów procesu;
3. w punkcie trzecim w ten sposób, że nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa — (...) w W.od D. O. (1) 7 506,47 zł (siedem tysięcy pięćset sześć złotych czterdzieści siedem groszy) i od (...) Centrum (...) w N. 5 818,05 zł (pięć tysięcy osiemset osiemnaście złotych pięć groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych, a w pozostałym zakresie koszty te przejmują na rachunek Skarbu Państwa;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od D. O. (2) na rzecz (...) Centrum (...) w N. 4 536 zł (cztery tysiące pięćset trzydzieści sześć złotych) tytułem częściowego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;

IV. nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa — (...) w W.od (...) Centrum (...) w N. 3 700,84 zł (trzy tysiące siedemset złotych osiemdziesiąt cztery grosze) tytułem części nieuiszczonej opłaty od apelacji;

V. nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa — (...) w W.od D. O. (2) 2 069 zł (dwa tysiące sześćdziesiąt dziewięć złotych) i od (...) Centrum (...) w N. 5 83,60 (pięćset osiemdziesiąt trzy złote sześćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu wydatków.

Sygn. akt VI ACa 984/17

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 30 stycznia 2014 roku powód D. O. (1) wniósł o zasądzenie od (...) Centrum (...) w N. kwoty 336 420,65 zł z odsetkami ustawowymi od dnia kwoty 100 429,08 od dnia 22 maja 2013 roku, od kwoty 169 426,44 zł od dnia 22 maja 2013 roku do dnia zapłaty, od kwoty 66 565,14 zł od dnia 22 maja 2013 roku.

Pozwany (...) Centrum (...) w N. wniósł o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 3 marca 2017 roku, Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 7 200 złotych, tytułem zwrotu kosztów procesu, ponadto nakazał pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – (...) w W.kwotę 9 623,68 złotych, tytułem nieopłaconych kosztów sądowych oraz polecił wypłacić (...) Centrum (...) w N. kwotę 500 złotych, tytułem zwrotu niewykorzystanej zaliczki na wynagrodzenie biegłego.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

W dniu 13 października 2010 roku strony: (...) Centrum (...) w N. (uprzednio (...) w N.) i D. O. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Usługi (...) zawarli umowę nr (...) o roboty budowlane, której przedmiotem była rozbudowa i przebudowa Szpitala (...) w N., na działce ew. (...) obręb (...) przy ul. (...).

Ustalono, iż zakres robót obejmował wykonanie robót budowlanych w zakresie ogólnobudowlanym, instalacji: elektrycznych, wodno-kanalizacyjnych, centralnego ogrzewania, wentylacji i klimatyzacji, teleinformatycznych wraz wykonaniem projektów technicznych wykonawczych, zgodnie z załącznikiem nr 2 do umowy, harmonogramem rzeczowo-finansowym. Termin rozpoczęcia prac określono na 15 października 2010 roku, zaś ich zakończenia, tj. protokolarnego przekazania przedmiotu umowy przez wykonawcę inwestorowi po uprzednim bezusterkowym technicznym odbiorze inwestorskim całości robót nią objętych, na 31 stycznia 2011 roku. Wykonawca zobowiązał się wykonać przedmiot umowy z własnych materiałów. Wynagrodzenie ustalono jako ryczałtowe, w kwocie netto 1 473 771 zł, brutto 1 798 000,62 zł. Strony uzgodniły możliwość prowadzenia robót dodatkowych za osobnym wynagrodzeniem. Ostateczny odbiór robót miał nastąpić po ich zakończeniu, z czego miał być spisany protokół. Rozliczenie za przedmiot umowy miało następować fakturami wystawionymi na podstawie protokołów zaawansowania robót budowlanych zgodnych z harmonogramem rzeczowo-finansowym w okresach miesięcznych. Kwota faktur częściowych nie mogła przekroczyć 80% wartości umowy, zaś pozostała część wynagrodzenia miała zostać zapłacona w terminie 30 dni od daty odbioru końcowego. Zamawiający miał obowiązek zapłaty faktur w terminie 30 dni od daty jej wystawienia. Zapłata za roboty miała następować na podstawie faktur, które wykonawca mógł wystawić m.in. po zakończeniu, sprawdzeniu i protokolarnym, bezusterkowym odebraniu przez inspektora nadzoru zakresu robót z zatwierdzonego harmonogramu rzeczowo-finansowego i przedstawieniu przez wykonawcę protokołu odbioru elementów robót zatwierdzonego przez inspektora nadzoru. Powyższa umowa została zawarta w wyniku wygrania przez powoda przetargu w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Dnia 31 grudnia 2010 roku strony zawarły aneks do powyżej wskazanej umowy, określając wynagrodzenie brutto na 1 811 534,96 zł. Kolejnym aneksem zmieniono termin zakończenia przedmiotu umowy na 30 czerwca 2011 roku (z dnia 28 stycznia 2011 roku), później na 30 września 2011 roku (z dnia 27 czerwca 2011 roku), a następnie na 15 marca 2012 roku (aneks z 29 września 2011 roku).

W dniu 26 stycznia 2011 roku doszło do zawarcia w trybie zamówienia z wolnej ręki pomiędzy tymi samymi stronami umowy nr (...), której przedmiotem było wykonanie robót dodatkowych niezbędnych do prawidłowego wykonania

umowy nr (...), co obejmowało podbicie fundamentów budynku istniejącego, zastąpienie styropianu spienionego (...) i wykonanie obliczeń statycznych sprawdzających wraz z poszerzeniem ław fundamentowych. Zakres robót określały przedmiary stanowiące załączniki nr 1, 2, 3. Wykonawca zobowiązał się wykonać przedmiot umowy do 9 lutego 2011 roku. Strony określiły wynagrodzenia w kwocie 81 300,81 zł netto, tj. 100 000 zł brutto.

Ustalono również, że wobec zmiany koncepcji budynku, po przeprowadzeniu negocjacji w trybie zamówienia z wolnej ręki, dnia 27 czerwca 2011 roku strony zawarły kolejną umowę nr (...), której przedmiotem była dobudowa (...)piętra wraz z wykonaniem projektu budowlanego zamiennego do uzyskania pozwolenia na budowę w rozbudowanej części szpitala. Szczegółowy zakres prac określono w załączniku nr 1. Strony określiły termin wykonania projektu na 30.06.2011 r., zaś zakończenia robót na 30 września 2011 roku z możliwością przesunięcia terminów w zależności od daty uzyskania zamiennego pozwolenia na budowę. Odbiór robót miał następować etapami, jeden raz w miesiącu i miał być potwierdzany częściowymi protokołami odbioru. Za wykonanie przedmiotu umowy uzgodniono wynagrodzenie na kwotę 175 137 zł netto, brutto 215 418,51 zł. Rozliczenie miało następować fakturami wystawionymi na podstawie protokołów częściowego odbioru robót w okresach miesięcznych. Faktury VAT miały być wystawiane po podpisaniu protokołów odbioru częściowego lub protokołu końcowego odbioru przez obie strony.

Dnia 16 września 2011 roku strony dodatkowo zawarły porozumienie, w którym zamawiający wyraził zgodę na dokonywanie płatności bezpośrednio na rachunek podwykonawców.

W trakcie wykonywania robót pojawiły się problemy związane m.in. ze zmianą koncepcji wentylacji mechanicznej i klimatyzacji, co powodować mogło wzrost kosztów budowy, jak również dotyczące zmiany stropów z żelbetowych prefabrykowanych na żelbetowe monolityczne. Wykonawca w pismach do pozwanego wskazywał na problemy związane ze współpracą z inspektorem nadzoru.

Powód wystawił dnia 10 stycznia 2012 roku faktury nr (...) i wezwał pozwanego do ich zapłaty. W fakturze (...) określono przedmiot, za który wskazano zapłatę w kwocie 100 429,08 zł brutto jako wykonanie robót zgodnie z kosztorysem ofertowo-różnicowym z dnia 22.02.2011 r. na zamianę stropów prefabrykowanych na monolityczne, prace budowlano-montażowe. W fakturze (...) wskazano na prace: wykonanie robót zgodnie z umową nr (...) z dnia 27.06.2011 r. dobudowa (...)piętra wraz z wykonaniem projektu budowlanego zamiennego do uzyskania pozwolenia na budowę w rozbudowanej części Szpitala w N. i określono ich wartość brutto na kwotę 62 280,14 zł. Faktura (...) opiewała na kwotę 153 674,44 zł brutto, za wykonanie robót zgodnie z umową nr (...) z dnia 13.10.2010 r. częściowy odbiór robót budowlanych zgodnie z harmonogramem rzeczowo-finansowym z dnia 10.01.2012 r. prace budowlano-montażowe, prace instalacyjne, przygotowanie dokumentacji projektowej. Do faktury nr (...) dołączono jednostkowe protokoły odbioru.

W odpowiedzi na przedstawienie faktur i wezwanie do ich zapłaty przedstawiciel pozwanego w piśmie z dnia 24 lutego 2012 roku wskazał, że nie jest możliwa zapłata za oznaczone nr (...), gdyż nie nastąpił odbiór robót, to zaś tylko mogło stanowić podstawę do ich wystawienia. Wskazano na brak podstaw do wystawienia faktury nr (...), gdyż nie obejmowały robót dodatkowych, a przedstawione kosztorysy różnicowe nie zostały zaakceptowane, gdyż nie spełniały wymagań umowy.

Dnia 12 marca 2012 roku powód złożył oświadczenie o rozwiązaniu umowy nr (...), z przyczyn za które ponosi odpowiedzialność inwestor, powołując się na żądanie przez pozwanego wykonania robót, które nie były przewidziane przetargiem oraz umową, brakiem możliwości wykonania części robót zgodnie z umową wskutek dokonanych zmian przez inwestora polegających na dobudowaniu (...) piętra, niepowierzeniu przez inwestora dodatkowych robót zgodnie z ustawą o zamówieniach publicznych, odmowie odbioru robót i zapłaty za wykonane dotąd roboty i w związku z istotnymi różnicami pomiędzy dokumentacją w wersji elektronicznej, dołączoną do dokumentów przetargowych a dokumentacją budowlaną otrzymaną w chwili przejęcia placu budowy. Strona pozwana za pismem z dnia 19 marca 2012 roku zwróciła powodowi faktury (...).

Dnia 24 lutego 2012 roku zostały sporządzone protokoły z inwentaryzacji wykonanych robót rozbudowy szpitala w związku z odstąpieniem od umowy nr (...), przy udziale powoda oraz przedstawicieli stron, w tym inspektora nadzoru. Opisano w nich stan wykonania prac na dzień dokonania tych czynności.

D. O. (1) w związku odesłaniem faktur dokonał ich „anulowania” i następnie wystawił w dniu 14 maja 2013 roku faktury nr (...). W pierwszej z nich, opiewającej na kwotę 100 429,08 zł brutto wskazano na prace identyczne jak w f-rze nr (...). Faktura (...) dotyczyła wykonania robót zgodnie z umową nr (...) z dnia 13.10.2010r., częściowy odbiór robót budowlanych zgodnie z harmonogramem rzeczowo-finansowym z dnia 10.01.2012 r. i wskazano w niej kwotę 169 426,44 zł. W fakturze (...) określono przedmiot prac w sposób odpowiadający wcześniej wystawionej nr (...) i określono należność na kwotę 66 565,14 zł brutto.

Pozwany w ramach łączących strony stosunków prawnych wypłacił powodowi (jak i podwykonawcom w ramach zawartego porozumienia) łącznie kwotę 1 176 124,14 zł.

Na podstawie zawartych umów powód wykonywał prace budowlane, które nie zostały ostatecznie w całości wykonane. Wykonawca nie zrealizował ich całkowicie z uwagi na różne przyczyny, m.in. ze względów technologicznych, jak i wobec braku środków finansowych. Strony prowadziły uzgodnienia dotyczące wykonania robót, m.in. dotyczyło to zmiany technologii wykonania stropów. Protokoły odbioru sporządzane były raz w miesiącu, były problemy ze strony inspektora nadzoru z odbiorem poszczególnych prac. Rozbieżności pomiędzy stronami sprowadzały się m.in. do sposobu wykonania wentylacji, która w ocenie powoda, wobec jej zamiany, nie spełniała wymagań technicznych. Ponadto powstał problem związany z zapłatą za prace wykonane w grudniu 2011 roku. T. J. – inspektor nadzoru, stwierdził, że wobec występujących po stronie powoda problemów finansowych zagrożone jest wykonanie prac. Nie przyjął protokołów dotyczący prac za grudzień 2011 roku, gdyż wskazane tam prace wg niego były niezgodne z umową, zapisano je pod innymi pozycjami.

Na datę zakończenia prac przez powoda, ich procentowy stan jest przedmiotem sporu pomiędzy stronami; wobec zakrycia robót, braku dokumentacji powykonawczej określenie tego jest praktycznie niewykonalne. Po zejściu przez D. O. (1) z placu budowy, prace zostały dokończone przez inny podmiot. Jakość wykonanych robót przez powoda była ogólnie dobra. Brak jest jednakże możliwości określenia ich zgodności z harmonogramem, tak co do poszczególnych etapów wykonania, jak i wskazanych tam należnych kwot za dane prace, gdyż wprowadzane przez strony podczas wykonania umów zmiany robót uniemożliwiają taką kontrolę. Strony nie sporzystały ponadto w istocie harmonogramów rzeczowo-finansowych, w tak nazywanych dokumentach określając jedynie terminy zakończenia prac. W jednostkowych protokołach odbioru wykonanych robót nie wskazywano na żadne jednostki obmiarowe, a jedynie kwotowe wartości według zbiorczego harmonogramu, co uniemożliwia ich weryfikację.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dowodów z dokumentów: umowy łączące strony, wykaz prac, rozliczenie kontraktu, protokoły z negocjacji, porozumienia, faktury (...) z załącznikami, potwierdzenia przelewów, faktury (...) oraz korespondencja stron z nimi związana, protokoły z inwentaryzacji, pismo, którym powód odstąpił od umowy, dziennik budowy, a także w oparciu o zeznania świadków: M. K., R. S., T. J., Z. K. (1) oraz zeznań powoda. Sąd Okręgowy wskazał również, że w sprawie na wniosek pozwanej dopuszczono dowód z opinii biegłego, który miał wypowiedzieć się na okoliczności związane z zakresem wykonania przez powoda robót, stanu ich zaawansowania, jakości oraz zgodności z harmonogramem. Dwóch specjalistów wydało w tym zakresie opinie o sprzecznych wnioskach, jednakże w przypadku obu tych ekspertyz metodologia budziła poważne wątpliwości – były one nieweryfikowalne pod kątem rozumowania i przesłanek, na jakich oparli się biegli przy stawianiu końcowych wniosków. Jednocześnie sygnalizowali oni trudności w opiniowaniu w związku z zakryciem prac (budowa została dokończona przez inny podmiot), brakiem istotnej dokumentacji oraz danych do precyzyjnego wnioskowania (brak przedmiarów, jednostek obmiarowych w protokołach, dokumentacji powykonawczej, brak harmonogramu – dokument nazwany tak w istocie nim nie był). Ostatecznie skierowano sprawę do kolejnego biegłego, który jednoznacznie wskazał na niemożliwość opiniowania z przyczyn powołanych powyżej.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy wyjaśnił, iż oddalono ostatecznie wniosek o skierowanie sprawy do kolejnego biegłego. Strony nie przedstawiły dokumentacji niezbędnej dla wydania opinii, ponadto uwzględnić należało braki w dokumentach stanowiących podstawę rozliczeń pomiędzy stronami, nie było w nich było danych umożliwiających poczynienie konkretnych ustaleń co do faktycznego zakresu prac. Trzeba było mieć na uwadze także ostateczne wykonanie przedmiotu umów przez osobę trzecią i zakrycie prac oddanych przez powoda. To wszystko uniemożliwiało opiniowanie w sprawie. Z tych względów pominięto przy czynieniu ustaleń wydane w sprawie opinie, co do ich wniosków dotyczących wykonanych robót, zgodności z harmonogramem, itp. Na ich podstawie można było jedynie potwierdzić – przy wykorzystaniu wiedzy specjalistycznej – że faktycznie prowadzona przez strony dokumentacja, która stanowiła podstawę odbiorów i rozliczeń finansowych, nie nadawała się do żadnej rozsądnej weryfikacji.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Na wstępie Sąd Okręgowy wskazał, iż strony łączyły umowy, których przedmiotem było wykonanie robót budowlanych. Pierwotnie określony zakres prac ulegał zmianie w trakcie ich prowadzenia, co niewątpliwie wprowadziło dodatkowe skomplikowanie w stosunkach pomiędzy stronami.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że powództwo podlegało oddaleniu głównie z przyczyn dowodowych.

Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutów pozwanego co do przedawnienia roszczeń powoda, uznając, że w niniejszej sprawie roszczenia powoda ulegały przedawnieniu stosownie do art. 118 k.c., przy uwzględnieniu prowadzonej przez powoda działalności gospodarczej, z upływem trzech lat. Wskazano, iż ich wymagalność następowała z chwilą oddania przez powoda prac i stosownie do umowy, przedstawienia protokołów częściowych wraz z fakturami, co miało miejsce już przy wystawieniu faktur (...), a więc 10.01.2012 r. Płatność powinna nastąpić w ciągu 30 dni. Pozew został wniesiony 30 stycznia 2014 roku, a więc przed upływem trzech lat. Zdaniem Sądu Okręgowego, powoływany przez pozwanego, jako podstawa do oceny przedawnienia, art. 751 k.c. w ogóle nie miał w niniejszej sprawie zastosowania, gdyż dotyczył odmiennego stosunku prawnego, który nie wiązał stron, tj. umowy zlecenia.

Sąd pierwszej instancji uznał również, że nie zasługiwały na podzielenie zarzuty dotyczące niewykonania przez powoda prac, w zakresie w jakim wskazywał ogólnie na zakres przeprowadzonych robót. Zdaniem Sądu I instancji, słusznie zauważył przy tym jeden z opiniujących w sprawie biegłych, że strona pozwana w zasadzie nie wiedziała, jakie prace i w jakim zakresie zostały wykonane przez powoda. W ocenie Sądu Okręgowego, nie mogło to jednakże budzić zdziwienia, zważywszy na to, jak strony ułożyły pomiędzy sobą stosunki w zakresie odbioru robót i dokumentowania tego na potrzeby zapłaty za ich wykonanie. Ponadto, zważywszy na powierzenie dokończenia prac innemu podmiotowi oraz „zakrycie” tych wykonanych przez powoda, w zasadzie niemożliwa była późniejsza ocena stanu zaawansowania robót w chwili zejścia przez powoda z placu budowy, co zresztą najlepiej uwidoczniły zarówno odmienne wnioski opinii, różne zeznania świadków, jak i sprzeczne w tym zakresie twierdzenia stron, pomimo sporządzenia protokołów inwentaryzacji i prowadzenia dzienników budowy.

Sąd Okręgowy uznał, iż niezależnie od podnoszenia przez pozwanego zarzutów dotyczących niewykonania prac objętych spornymi fakturami, kierując się zeznaniami świadków, powoda, czy oceniając zapisy protokołów inwentaryzacji, można było stwierdzić, że zostały one wystawione w związku z rzeczywiście zrealizowanymi przez powoda robotami. Inną natomiast kwestią było, jakie to były prace, jaki był ich rzeczywisty rozmiar i jak należało obliczyć należne za nie wynagrodzenie. Sąd I instancji stanął na stanowisku, iż w tym zakresie nie było bowiem mogących stanowić podstawę do poczynienia ustaleń danych.

Wskazano, iż w sprawie było bezsporne, jaki był zakres prac objętych umowami, a także to, że należne powodowi wynagrodzenie zostało określone jako ryczałtowe, zaś obiekt budowlany miał powstać przy wykorzystaniu jego własnych materiałów. Zdaniem Sądu pierwszej instancji, możliwość dochodzenia przez powoda wynagrodzenia wynikała z art. 654 k.c., zgodnie z którym w braku odmiennego postanowienia umowy inwestor obowiązany jest na

żądanie wykonawcy przyjmować wykonane roboty częściowo, w miarę ich ukończenia, za zapłatą odpowiedniej części wynagrodzenia. Ponadto, wobec wskazywanych przez powoda w oświadczeniu o odstąpieniu od umowy okoliczności, mógł żądać wynagrodzenia również na podstawie art. 694⁴ § 3 k.c.

Sąd I instancji wskazał, iż w niniejszej sprawie podstawowe znaczenie miał ciężar dowodu, który określa art. 6 k.c. Podkreślono, iż wobec tego, że powód twierdził, że wykonał prace objęte spornymi fakturami, a także, że określone w nich kwoty są należne za odpowiednią część robót we wskazanych częściach, miał obowiązek udowodnienia tych okoliczności. Istotnym było to, że strona pozwana kwestionowała zasadność powództwa w całości, zarówno co do zasady, jak i wysokości, nie można było przy tym wymagać przeprowadzenia przez nią dowodów negatywnych. Co za tym idzie, to powód miał wykazać zarówno to, że umowa w części określonej fakturami została wykonana, jak również to, że wskazana w nich należność za dany okres rozliczeniowy odpowiadała jego nakładowi prac. W ocenie Sądu Okręgowego, o ile pierwsza z powyższych okoliczności mogła zostać uznana za wykazaną, to druga już nie.

W ocenie Sądu I instancji, w niniejszej sprawie, odwołując się do art. 654 k.c. należało stwierdzić, że postępowanie pozwanego polegające na odmowie podpisania protokołu odbioru częściowego, który stanowił podstawę do wystawienia faktur, nie było prawidłowym działaniem. Zdaniem Sądu Okręgowego, mając na uwadze treść powyższego przepisu, bezzasadnymi były twierdzenia strony pozwanej, że sam fakt niepodpisania protokołów częściowych obiorów uzasadniał odmowę zapłaty wynagrodzenia, gdyż nie znajdował on podstawy w przepisach prawa. Inwestor miał obowiązek przyjąć prace, zaś ewentualne zastrzeżenia co do ich wykonania, czy ich zakresu, powinny być przedmiotem ewentualnych zastrzeżeń w protokole, taka czynność dawałaby podstawę do odmowy zapłaty wynagrodzenia.

Sąd pierwszej instancji uznał, iż brak podpisania protokołu nie stanowił przeszkody do wypłacenia wynagrodzenia. W ocenie Sądu, czym innym jednakże było stwierdzenie, czy należne ono było w wysokości określonej w fakturze, w odniesieniu do wskazanego w protokole zakresu prac. Tutaj bowiem właśnie pojawiała się na gruncie niniejszego postępowania zagadnienie ciężaru dowodu i wykazania okoliczności istotnych dla uwzględnienia roszczeń powoda.

Sąd Okręgowy wskazał, że podstawowym problemem w łączących strony stosunkach była pewna swoboda w określaniu zakresu poszczególnych prac i należnego za ich wykonanie wynagrodzenia, z punktu widzenia późniejszego dowodzenia tego rodzaju okoliczności. Brak było przedmiarów robót, w dokumentach ich dotyczących posłużono się jedynie pewnym ogólnym określeniem ich zakresów, ze wskazaniem przypadających za poszczególne części robót należności. W złożonych do akt protokołach odbiorów częściowych nie zawarto żadnego precyzyjnego określenia części, w jakiej prace z poszczególnych wskazanych w „harmonogramach” pozycji zostały w istocie wykonane.

Sąd pierwszej instancji zauważył także, że kwoty wskazywane przez powoda w spornych fakturach nie pokrywały się w całości z tymi, które były wykazywane w poszczególnych pozycjach, gdyż były one określane jako ich część, niestety nie wiadomo jaka. Wskazano nadto, iż posługiwano się w tym zakresie ogólnymi określeniami przykładowo „dach – konstrukcja – wartość w okresie rozliczeniowym 5 125, wartość wg zbiorczego harmonogramu 30 125 zł, wartość wykonania od początku budowy 25 000 zł”. W konsekwencji, Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, iż brak było jakichkolwiek podstaw do dokonania w tym zakresie weryfikacji, a więc jaka część prac (objętych poszczególnym protokołem częściowym) została w danym okresie wykonana, w jaki sposób obliczono należną z tego tytułu kwotę. Nie odniesiono się do szczegółowego wykazu robót, nie powołano jednostek obmiarowych.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, oczywiście można było twierdzić, że strony umówiły się na wynagrodzenie ryczałtowe, w związku z tym zostało ono rozbite na poszczególne okresy i zakresy prac. Problem sprowadzał się jednakże do tego, że o ile nie budziło wątpliwości Sądu, że prace wskazywane przez powoda zostały ogólnie wykonane w takiej części, jaką wskazywał na chwilę złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy, to brak było podstaw do jakiegokolwiek weryfikacji, czy w okresie rozliczeniowym, który był objęty spornymi w sprawie fakturami, zostały wykonane właśnie te roboty, czy też nie zostały one oddane np. wcześniej. Zważywszy na art. 654 k.c., częściowe wynagrodzenie mogło być co do zasady zapłacone za konkretną część ukończonych prac. W ocenie Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie sposób określenia zakresu realizacji robót przez strony, przy okazji zawarcia umów i w trakcie

ich wykonania, uniemożliwił sprawdzenie tego. Wskazano, iż pozwany kwestionował zrealizowanie prac w tej części, która umożliwiałaby zapłatę faktur przedstawionych przez powoda, a to na wykonawcy spoczywał obowiązek udowodnienia tych okoliczności, jako wywodzącym z nich skutki prawne. Brak było inicjatywy dowodowej powoda w tym kierunku, która niewątpliwie była utrudniona, wobec tego, w jaki sposób strony dokumentowały częściowe odbiory i dokonywaną na ich podstawie zapłatę. Sąd I instancji zaakcentował, iż przydatny mógłby być biegły o specjalności budowlanej – kosztorysowania, jednakże wniosków w tym kierunku nie zgłaszano. Ponadto sama możliwość sporządzenia przez niego opinii również wydawać się powinna wątpliwa. W ocenie Sądu Okręgowego, brak było bowiem podstaw do ustalenia, jak strony określiły należne za prace wynagrodzenie, nie było przedmiarów, kosztorysów, co za tym idzie nie sposób było odnosić wskazywanych przez nie wartości do ewentualnego rzeczywistego zakresu wykonanych robót. Sąd I instancji podkreślił, iż zobowiązał powoda do przedstawienia szczegółowego rozliczenia prac, które w ramach umów łączących strony były zakończone i zapłacone, a także niezapłaconych, ze wskazaniem, które objęte były przedmiotowymi fakturami i dołączenia ewentualnych dokumentów potwierdzających te okoliczności i w odpowiedzi powód złożył pismo, w którym przedstawił wykaz prac zarówno wykonanych, jak i niewykonanych oraz tych, które zostały zapłacone i za które nie otrzymał wynagrodzenia. Powoływał się w tym zakresie na faktury i protokoły częściowego odbioru. W ocenie Sądu pierwszej instancji, tego rodzaju oświadczenia były jednakże niewystarczające, gdyż nie stanowiły one dowodu w sprawie, a były jedynie wyrazem twierdzeń powoda. Do pisma nie dołączono zarówno powoływanych w nim protokołów, jak i faktur, ani żadnych innych dowodów, które pozwalałyby na weryfikację przy ich pomocy tego, czy prace objęte spornymi fakturami, dotyczącymi konkretnego okresu, zostały rzeczywiście w tym czasie wykonane, w jakim ewentualnie zakresie i jak należałoby obliczyć należne za nie wynagrodzenie. Także w dalszym toku procesu nie przedstawiono żadnej dokumentacji, która pozwoliłaby chociaż na próbę wyliczenia różnicy pomiędzy wcześniej zapłaconymi kwotami odnoszącymi się do poszczególnych pozycji z harmonogramów a wskazanymi w nich jako końcowe („wartość zbiorcza”), przy uwzględnieniu, że wynagrodzenie miało charakter ryczałtowy.

Podsumowując powyższe, Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, iż materiał dowodowy w sprawie nie pozwalał na uwzględnienie roszczenia na podstawie art. 654 k.c. Sam zakres wykonania przez powoda prac na chwilę odstąpienia od budowy nie budził wątpliwości, wynikał on m.in. ze sporządzonych inwentaryzacji, z tym zastrzeżeniem, że było to ogólne określenie stanu budowli, bez wskazania jednostek pomiarowych, czy to procentowych czy ilościowych, które pozwoliłyby się odnieść do poszczególnych etapów robót, takich danych nie zawierały również inne dokumenty przedstawione przez powoda.

Z tych przyczyn Sąd pierwszej instancji nie był w stanie zweryfikować zasadności dochodzonych kwot, co musiało spowodować oddalenie powództwa.

W dalszej kolejności, Sąd Okręgowy wskazał także, iż w okoliczności przytoczonych przez powoda dla uzasadnienia żądania zapłaty, można było również poszukiwać podstawy do żądania zapłaty wynagrodzenia w

art. 649⁴ § 3 k.c., jednakże w tym zakresie jednak również powód nie sprostał ciężarowi dowodu. Zdaniem Sądu I instancji, na gruncie niniejszej sprawy, odnosząc się do podstaw wskazywanych przez powoda dla odstąpienia od umowy, można było przyjąć, że za takie uznawał niezapłacenie mu wynagrodzenia za częściowy odbiór robót. Sąd pierwszej instancji, stanął jednak na stanowisku, iż analizując całokształt stosunków stron oraz opierając się na zwykłych praktykach rynkowych, nie sposób było przyjąć takiej argumentacji za słuszną. Wskazano, iż z zawartych umów wynikało jednoznacznie, że na powodzie spoczywał obowiązek prowadzenia robót przy wykorzystaniu własnych materiałów, pracowników, to on zobowiązany był do zatrudnienia podwykonawców i zapłaty za wykonane przez nich prace. Podejmując się umówionych robót powinien więc mieć zabezpieczone środki na to, aby móc wykonać swoją część zobowiązania. Odmowa inwestora zapłaty za część prac nie powinna w takiej sytuacji prowadzić do zaniechania dalszych robót przez wykonawcę. Fakt, że do tego doszło, z przyczyn związanych z tym, że powód nie miał własnych środków na ich prowadzenie, nie mógł w takiej sytuacji obciążać pozwanego, gdyż obiektywnie nie było to w jakikolwiek sposób przez niego spowodowane. W ocenie Sądu Okręgowego, brak częściowego rozliczenia prac, nie oznaczało, że nie dojdzie do niego po końcowym odbiorze budowli objętej umową i nie powinno to prowadzić do zaniechania dalszego wykonywania robót przez powoda. Z tych względów, zdaniem Sądu I instancji, nie można

było uznać, że powód był gotowy do dalszego wykonywania prac, jednakże doznał przeszkód z przyczyn dotyczących inwestora.

Wskazano również, że inne zarzuty stawiane pozwanemu w piśmie, którym powód odstąpił od umowy, dotyczyły w istocie zakresu umówionych pomiędzy stronami prac oraz braku współpracy ze strony (...) Centrum. Nie były onej jednakże w jakikolwiek sposób wykazywane w niniejszej sprawie, nie powoływano dowodów w tym kierunku. Ciężar dowodzenia w tym zakresie, zgodnie z art. 6 k.c., obciążał powoda. Wobec tego nie sposób było ustalić, czy i jakie przeszkody związane ze współpracą stron spowodowały niemożność prowadzenia dalszych robót przez wykonawcę. Kwestia zamiany stropów, czy problemy z rodzajem wentylacji były przedmiotem rozmów i uzgodnień między stronami, jednakże w świetle zgromadzonych dowodów nie można było ocenić, czy i w jakim zakresie okoliczności te wpłynęły ostatecznie na niemożliwość kontynuowania prac oraz dlaczego stanowić miały przyczyny zależne wyłącznie od pozwanego. Oparcie się na samych twierdzeniach powoda nie mogło mieć miejsca, wobec kwestionowania przez przeciwnika zasadności odstąpienia od umowy i prawdziwości okoliczności wskazywanych przez powoda jako podstawa tej czynności.

Z powyższych względów, Sąd Okręgowy uznał, że brak było podstaw do uwzględnienia roszczenia powoda na podstawie art. 649⁴ § 3 k.p.c., co również musiało skutkować oddaleniem powództwa.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 k.p.c., zaś o nieopłaconych kosztach sądowych orzeczono na podstawie art. 83 ust. 2 w zw. z art. 113 ust. 1 i 98 k.p.c. O zwrocie niewykorzystanej zaliczki Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 84 u.k.s.c.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodził się powód, wnosząc apelację i zaskarżając je w zakresie oddalenia powództwa w całości i w części dotyczącej orzeczenia o kosztach procesu, tj. w zakresie punktów 1-3.

Zaskarżonemu orzeczeniu powód zarzucił:

1. naruszenie art. 649⁴ § 3 k.c. poprzez przyjęcie, że brak podstaw do uwzględnienia powództwa na podstawie tego przepisu, podczas gdy okoliczności faktyczne niniejszej sprawy stanowiły aktualizację jego przesłanek;
2. naruszenie art. 233 k.p.c. przez niewłaściwą, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, która miała wpływ na treść orzeczenia, polegającą na przyjęciu przez Sąd I instancji, że brak częściowego rozliczenia prac między stronami nie oznaczał, że do takiego rozliczenia po końcowym odbiorze budowy objętej umową nie dojdzie i nie powinno to prowadzić do zaniechania wykonywania robót przez powoda, podczas gdy pozwany w swoim piśmie – w odpowiedzi na wezwanie do zapłaty – złożył bezpośrednie oświadczenie, że kwestionuje zasadność i wysokość faktur (...) i nie zamierza ich uregulować, a także notorycznie odmawiając odbioru robót, w czym jednocześnie upatrywał możliwość odmowy zapłaty należności powodowi;
3. naruszenie art. 233 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., 232 k.p.c. oraz 6 k.c. poprzez przyjęcie, iż powód nie udowodnił istnienia innych, poza brakiem zapłaty faktur, przesłanek do odstąpienia od umowy, podczas gdy przyczyny te wywieść można z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, a w szczególności z pisma pozwanego z dnia 24 lutego 2012 roku, a także z zeznań świadków w niniejszej sprawie;
4. naruszenie art. 233, 232, 227 k.p.c. oraz art. 6 k.c. poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że powód nie udowodnił swojego roszczenia, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wprost wynika, że strony umówiły się na wynagrodzenie ryczałtowe, zaś stan wykonania umów przez powoda wahał się w ocenie biegłych od 75% do 92% (średnio), co nawet w najgorszym wypadku, wobec wysokości sumy dotychczas zapłaconej przez pozwanego, uzasadniało uwzględnienie powództwa w całości;
5. naruszenie art. 233 k.p.c. oraz 229 k.p.c. przez pominięcie okoliczności rozpisania przez pozwanego nowego przetargu o zakresie innym, niż zakres prac zleconych powodowi, a także milczącego przyznania tej okoliczności przez

pozwanego, co potwierdzało stanowisko powoda, wyrażone również w zeznaniach w charakterze stront, iż wykonał on swoje prace poprawnie, powyższe uchybienie doprowadziło do błędnego przyjęcia, że powód nie udowodnił swojego roszczenia;

6. naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez pominięcie okoliczności istniejącego konfliktu między powodem a inspektorem nadzoru budowlanego, co wywieść można wprost z zeznań świadka T. J. oraz świadków M. K. i R. S., a co miało bezpośrednie przełożenie na problemy z odbiorem prac od powoda, zaniechaniem w zakresie płatności, ogólnie – brakiem współdziałania z powodem ze strony pozwanego i jego przedstawicieli.

Wskazując na powyższe zarzuty, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 336 420,65 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 22 maja 2013 roku do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda zasługiwała na częściowe uwzględnienie, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku.

W pierwszej kolejności należało wskazać, iż bezspornie w dniu 13 października 2010 roku strony zawarły umowę nr (...) o roboty budowlane, której przedmiotem była rozbudowa i przebudowa Szpitala (...) w N.. Zakres robót obejmował wykonanie robót budowlanych w zakresie ogólnobudowlanym, instalacji: elektrycznych, wodno-kanalizacyjnych, centralnego ogrzewania, wentylacji i klimatyzacji, teleinformatycznych wraz wykonaniem projektów technicznych wykonawczych, zgodnie z załącznikiem nr 2 do umowy, harmonogramem rzeczowo-finansowym. Termin rozpoczęcia prac określono na 15 października 2010 roku, zaś ich zakończenia, tj. protokolarnego przekazania przedmiotu umowy przez wykonawcę inwestorowi po uprzednim bezusterkowym technicznym odbiorze inwestorskim całości robót nią objętych, na 31 stycznia 2011 roku. Zgodnie z umową, wykonawca zobowiązał się wykonać przedmiot umowy z własnych materiałów. Wynagrodzenie ustalono jako ryczałtowe, w kwocie netto 1 473 771 zł, brutto 1 798 000,62 zł. W dniu 31 grudnia 2010 roku strony zawarły aneks do powyżej wskazanej umowy, określając wynagrodzenie brutto na 1 811 534,96 zł. Kolejnym aneksem zmieniono termin zakończenia przedmiotu umowy na 30 czerwca 2011 roku (z dnia 28 stycznia 2011 roku), później na 30 września 2011 roku (z dnia 27 czerwca 2011 roku), a następnie na 15 marca 2012 roku (aneks z 29 września 2011 roku).

Bezsporna pozostawała również okoliczność, że w dniu 26 stycznia 2011 roku doszło do zawarcia w trybie zamówienia z wolnej ręki pomiędzy tymi samymi stronami umowy nr (...), której przedmiotem było wykonanie robót dodatkowych niezbędnych do prawidłowego wykonania umowy nr (...), co obejmowało podbicie fundamentów budynku istniejącego, zastąpienie styropianu spienionego (...) i wykonanie obliczeń statycznych sprawdzających wraz z poszerzeniem ław fundamentowych. Zakres robót określały przedmiary stanowiące załączniki nr 1, 2, 3. Wykonawca zobowiązał się wykonać przedmiot umowy do 09 lutego 2011 roku. Strony określiły wynagrodzenia w kwocie 81 300,81 zł netto, tj. 100 000 zł brutto.

Kolejno, wobec zmiany koncepcji budynku, po przeprowadzeniu negocjacji w trybie zamówienia z wolnej ręki, dnia 27 czerwca 2011 roku strony zawarły kolejną umowę nr (...), której przedmiotem była dobudowa (...)piętra wraz z wykonaniem projektu budowlanego zamiennego do uzyskania pozwolenia na budowę w rozbudowanej części szpitala. Szczegółowy zakres prac określono w załączniku nr 1. Strony określiły termin wykonania projektu na 30 czerwca 2011 roku, zaś zakończenia robót na 30 września 2011 roku z możliwością przesunięcia terminów w zależności od daty uzyskania zamiennego pozwolenia na budowę. Uzgodniono wynagrodzenie na kwotę 175 137 zł netto, brutto 215 418,51 zł.

Łączna kwota wynagrodzenia ze wszystkich umów wynosiła 2 126 953,47zł brutto. Pozwany zaś w ramach łączących strony stosunków prawnych wypłacił powodowi (jak i podwykonawcom w ramach zawartego porozumienia) łącznie kwotę 1 176 124,14 zł.

Ze zgromadzonego w aktach sprawy materiału dowodowego wynika, iż 16 lutego 2012 roku powód wezwał pozwanego do zapłaty na kwotę 316 363,66 zł na podstawie faktur wystawionych w styczniu 2012 roku, tj. faktur nr (...). W odpowiedzi na rzeczzone wezwanie, pozwany pismem z 24 lutego 2012 roku, odmówił ich zapłaty, argumentując, iż nie nastąpił odbiór robót wskazanych w fakturach nr (...); zaś co do faktury (...), wskazano, iż brak było podstaw do jej wystawienia, bowiem nie były to roboty dodatkowe, a przedstawione kosztorysy różnicowe nie zostały zaakceptowane. Ostatecznie, w dniu 12 marca 2012 roku powód złożył oświadczenie o rozwiązaniu umowy nr (...), z przyczyn za które ponosi odpowiedzialność inwestor.

Niewątpliwie łączące strony umowy była umowami o roboty budowlane zdefiniowanymi w art. 647 k.c. Powołany przepis stanowi, że przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robot, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty wynagrodzenia. Spośród powyżej wskazanych obowiązków najistotniejsze znaczenie dla stron umowy o roboty budowlane ma wykonanie obiektu i zapłata umówionego wynagrodzenia. Z tego powodu przede wszystkim postanowienia umowy o roboty budowlane określające obiekt i wynagrodzenie powinny być wyrazem przejrzystego konsensusu. Przepisy znajdujące się w tytule poświęconym umowie o roboty budowlane nie wskazują żadnych szczególnych sposobów ustalenia wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy. Strony mogą, wzorując się na rozwiązaniach przyjętych w przepisach dotyczących umowy o dzieło, określić wynagrodzenie należne wykonawcy jako wynagrodzenie kosztorysowe albo ryczałtowe. W przypadku gdy w umowie o roboty budowlane umówione wynagrodzenie ma charakter ryczałtowy, jak w realiach niniejszej sprawy, a wykonawca spełnił świadczenie w części, w orzecznictwie Sąd Najwyższy przyjmuje się, że przysługuje mu proporcjonalna część umówionego wynagrodzenia (tak: wyrok Sadu Najwyższego z 29 stycznia 1985 r., sygn. II CR 494/84, Legalis; wyrok Sądu Najwyższego z 25 marca 2015 r., sygn. II CSK 389/14, Legalis).

Z kolei stosownie do przepisu art. 654 k.c., w braku odmiennego postanowienia umowy inwestor obowiązany jest na żądanie wykonawcy przyjmować wykonane roboty częściowo, w miarę ich ukończenia, za zapłatą odpowiedniej części wynagrodzenia.

W doktrynie akcentuje się, że przepis art. 654 k.c. w swoim brzmieniu, inaczej niż w definicji ustawowej, posługuje się pojęciem robót, a nie obiektu. Stąd należy uznać, że przewidziany przez ten przepis obowiązek przyjmowania wykonanych robót częściowo służy przede wszystkim do etapowego finansowania robót budowlanych przez inwestora, a nie do pokwitowania wykonawcy z odpowiedniej części robót. Użyte w art. 654 k.c. pojęcie „przyjmowania robót częściowo” oznacza potwierdzenie przez inwestora faktu ukończenia pewnego zakresu robót w celu umożliwienia zapłaty odpowiedniej części wynagrodzenia. Zarówno w praktyce, jak i orzecznictwie sądowym to przyjęcie części wykonanych robót określane jest mianem odbiorów częściowych. Tak rozumiane odbiory częściowe zdecydowanie należy odróżnić od tzw. odbiorów robót, które ulegają zakryciu bądź zanikają. Zgodnie z art. 22 pkt 7 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, jednym z obowiązków kierownika budowy jest zgłaszanie inwestorowi do sprawdzenia i odbioru robót zanikających i ulegających zakryciu. Z kolei w art. 25 pkt 3 prawa budowlanego, przewidziany został obowiązek inspektora nadzoru inwestorskiego do sprawdzenia i odbioru tych robót. Celem tego odbioru przewidzianego w przepisach prawa budowlanego jest umożliwienie inwestorowi lub inspektorowi nadzoru inwestorskiego (o ile taki został ustanowiony przez inwestora) sprawdzenia stanu robót, których stan wykonania nie jest możliwy do odtworzenia w późniejszym czasie (zob. E. Zielińska, Komentarz do art. 654 Kodeksu cywilnego [w:] M. Fras (red.), M. Habdas (red.), A. Biały, D. Bucior, B. Fuchs, D. Fuchs, A. Koziół, K. Krziskowska, D.J. Łobos-Kotowska, A. Malik, P. Stec, W. Wyrzykowski, P. Zakrzewski, E. Zielińska, Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczególna (art. 535-764(9)), (...), 2018, LEX).

W judykaturze wskazuje się również, iż przepis art. 654 k.c. jest źródłem uprawnienia wykonawcy do żądania od inwestora określonego zachowania się, ale tylko wówczas, gdy wykonawca spełnia świadczenie niepieniężne wynikające z umowy o roboty budowlane. Tymczasem w niniejszej sprawie bezspornie ustalono, że roboty budowlane zostały przerwane, a powód odstąpił od kontynuowania robót i opuścił plac budowy, składając oświadczenie o rozwiązaniu umowy, co w tej sytuacji wykluczało możliwość zastosowania art. 654 k.c. poprzez egzekwowanie przewidzianych tym przepisem obowiązków inwestora. Przepis ten daje bowiem wykonawcy daleko idące uprawnienie żądania od inwestora określonego zachowania się, ale tylko wówczas, gdy wykonawca nadal roboty wykonuje, co w stanie faktycznym sprawy nie miało miejsca (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2002 r., sygn. II CKN 88/00, Biul.SN 2002/5/13).

Powyzsza okoliczność zdaje się umknęła uwadze Sądu pierwszej instancji, który uznał, iż możliwość dochodzenia przez powoda wynagrodzenia wynikała z art. 654 k.c., a w dalszej kolejności z przepisu art. 649⁴ § 3 k.c.

Odnosząc powyższe rozważania do realiów niniejszej sprawy, w pierwszej kolejności należało wskazać, iż Sąd Apelacyjny podziela częściowo ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd pierwszej instancji. Przede wszystkim zasadnie Sąd Okręgowy uznał, iż zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności protokoły inwentaryzacji, a także zeznania świadków, czy wreszcie zeznania powoda, co do zasady pozwalały na przyjęcie, iż sporne faktury zostały wystawione w związku z rzeczywiście zrealizowanymi przez powoda robotami. Jak bowiem wynika z treści sporządzonego uzasadnienia, u podstaw rozstrzygnięcia Sądu I instancji oddalającego powództwa, legło przekonanie Sądu co do niemożności uwzględnienia roszczenia powoda z powodu braku wystracającego materiału dowodowego. Sąd Okręgowy wskazywał bowiem, iż o ile sam zakres wykonania przez powoda prac na chwilę odstąpienia od budowy, nie budził wątpliwości, o tyle, było to ogólne określenie stanu budowy, bez wskazania jednostek pomiarowych, które pozwoliłyby odnieść się do poszczególnych etapów robót. Tym niemniej, powyższe uchybienia dowodowe w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, które nie pozwoliły na poczynienie relewantnych dla rozstrzygnięcia, ustaleń faktycznych, zostały usunięte na etapie postępowania apelacyjnego. W toku postępowania przed Sądem II instancji, uzupełniono bowiem postępowanie dowodowe w ten sposób, że dopuszczono dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa i kosztorysowania celem stwierdzenia, czy prace objęte załączonymi do pozwu fakturami wchodziły w zakres zawartej przez strony umowy, czy prace te zostały wykonane przez powoda do dnia 10 stycznia 2012 roku i czy prace te zostały rozliczone na podstawie wcześniej wystawionych przez powoda faktur (vide: opinia biegłego – k. 924-948 wraz z ustną opinią uzupełniającą złożoną na rozprawie w dniu 26.11.2019 r. – k. 990-990v., e –protokół – k. 991).

Powyższe pozwoliło Sądowi odwoławczemu na uzupełnienie i dalsze uszczegółowienie ustaleń poczynionych przez Sąd pierwszej instancji, a w konsekwencji na wydanie rozstrzygnięcia reformatoryjnego poprzez częściowe uwzględnienie powództwa.

Oceniając zasadność roszczenia powoda o zapłatę i wystawienia przez niego spornych, objętych pozwem faktur i żądania ich zapłaty, należało wskazać, iż co do faktury nr (...) z dnia 14 maja 2013 roku dotyczącej „Wykonania robót zgodnie z kosztorysem ofertowo-różnicowym z dnia 22.02.2011 na zmianę stropów prefabrykowanych na monolityczne, prace budowlano-montażowe” opiewającej na kwotę 81 649,66 zł, to jej wystawienie było niezasadne i nie powinno być zrealizowane, albowiem nie były nią objęte prace dodatkowe, co trafnie podniosła strona pozwana w toku postępowania. Wbrew bowiem twierdzeniom powoda, brak jest podstaw do uznania, iż jakoby rzekomo wadliwe zaprojektowana konstrukcja stropów spowodowała konieczność zmiany technologii wykonania stropów, poprzez zamianę tej technologii ze zmonolityzowanej płyty żelbetowej z płyt kanałowych prefabrykowanych na żelbetową, monolityczną, wylewaną na miejscu budowania. Nie można uznać, aby powyższe okoliczności były niezależne od powoda, a tylko takie mogłyby uzasadniać konieczność zmiany technologii i uznania tych robót za prace dodatkowe. W Projekcie Budowlanym przewidziano bowiem umiejscowienie tomografu komputerowego, zaprojektowano strop pod tomograf o prawidłowej nośności, przyjęto do zastosowania płyty stropowe, kanałowe o nośności przewyższającej obciążenie pochodzące od urządzenia tomografu i wyraźnie je oznaczono oraz opisano. Nie było również konieczności zamiany stropu żelbetowego monolitycznego z płyt prefabrykowanych na strop żelbetowy monolityczny, wylewany

na miejscu, ze względu na warunku ochrony przeciwpożarowej, czym powód argumentował rzeczoną zmianę. Co do robót zamiennych przy realizacji zamiennej technologii wykonania konstrukcji stropów, brak jest obiektywnych, niezależnych od wykonawcy, niedających się przewidzieć na etapie zawierania umowy, przesłanek implikujących wprowadzenie rzeczonych zmian na etapie projektu wykonawczego. Rzeczone roboty objęte były bowiem umowa nr (...) o roboty budowlane zawartej między stronami w dniu 13 października 2010 roku.

Wobec powyższego, brak było podstaw do zakwalifikowania prac objętych fakturą nr (...) z dnia 14 maja 2013 roku, jako prace dodatkowe, które uzasadniałyby zapłatę dodatkowego wynagrodzenia, co implikowało oddalenie żądania pozwu w zakresie zapłaty kwoty wynikającej z faktury nr (...) z dnia 14 maja 2013 roku w całości.

Przechodząc do oceny zasadności żądania zapłaty kwoty wynikającej z faktury nr (...) z dnia 14 maja 2013 roku za „Wykonanie robót zgodnie z umową nr (...) z dnia 13 października 2010 roku, częściowy odbiór robót budowlanych zgodny z harmonogramem rzeczowo-finansowym z dnia 10 stycznia 2012 roku” opiewającej na kwotę 169 426,44 zł, wskazać należało, iż z pozycji nią objętych, wykonano tylko inne roboty wykończeniowe ścian wewnętrznych – 3 000 zł oraz balustrady zewnętrzne – 18 072,57 zł, co łącznie daje kwotę 21 072,57 zł netto, tj. 25 919,26 zł brutto.

Żądanie zaś wynagrodzenia za wykonanie pozostałych prac objętych powyższą fakturą nr (...), tj. dotyczących pozycji: projekty wykonawcze z oświadczeniem o kompletności – 12 154,50 zł, dach – konstrukcje – 5 125 zł, dach – pokrycie, obróbki blacharskie – 3 395 zł, okna i drzwi zewnętrzne, parapety wewnętrzne – 6 000 zł, tynki i oblicowania ścian i sufitów, sufity podwieszane – 14 962,50 zł, roboty malarskie – 4 125 zł, podłogi, posadzki, wykładziny – 28 250 zł, różne roboty wewnętrzne – 7 300 zł, instalacja uziemiająca – 3 000 zł, instalacja odgromowa, pomiary – 3 000 zł, przyłącze teletechniczne – 15 000 zł, chodniki i opaski – 3 650 zł, dojazd do budynku – 10 650 zł, było bezzasadne.

Co się tyczy nieuwzględnienia poszczególnych pozycji, należało wskazać, iż dokumentacja wykonawcza wyceniona na kwotę 12 154,50 zł nie została wykonana. Z kolei za roboty ujęte pod pozycją „dach – konstrukcje” zostało częściowo wypłacone wynagrodzenie w wysokości 25 000 zł, a zatrzymana kwota 5 125 zł to kwota do odbioru końcowego, po przedstawieniu pełnej dokumentacji wykonawczej i powykonawczej. Prace uwzględnione pod pozycją „dach – pokrycie, obróbki blacharskie” nie zostały odebrane, stwierdzone zostały usterki w pokryciu dachowym, a kwota 3 395 zł została zatrzymana do czasu przedstawienia dokumentacji odbiorowej i powykonawczej. Co do robót uwzględnionych jako pozycja „okna i drzwi zewnętrzne, parapety wewnętrzne”, to zatrzymana kwota 6 000 zł to wynagrodzenie za zastępcze dokończenie robót, naprawę usterek i przygotowanie dokumentacji. Dalej, za roboty ujęte pod pozycją „tynki i oblicowania ścian i sufitów, sufity podwieszane”, zapłacono już kwotę 63 734 zł, co stanowi 54 % całej pozycji, do wykonanych tynków zgłoszono wiele uwag podczas inwentaryzacji, zaś przewidziane w kosztorysie dokończenie robót tynkarskich i okładzinowych, sufitów podwieszonych przewyższa pozostawioną na wykonanie tych prac kwotę 55 023 zł. Kolejno, prace malarskie nie mogły być zakończone, gdyż nie było całości tynków i okładzin ścian. Co do pozycji „podłogi, posadzki, wykładziny” to nie zostały one wykonane. Z kolei roboty ujęte w pozycji „różne roboty wewnętrzne” weszły w zakres umowy nr (...). Co do instalacji uziemiającej i odgromowej, to za wykonanie instalacji uziemiającej zapłacono już uprzednio 3 825 zł, zaś dalsze wykonanie rzeczonych instalacji zlecono w wykonaniu zastępczym. Nie można było uznać za wykonane robót związanych z przyłączem teletechnicznym. Niezakończone zostały takie roboty ujęte pod pozycjami „chodniki i opaski” i „dojazd do budynku”.

Co do robót objętych żądaniem zapłaty wynikającym z faktury nr (...) z dnia 14 maja 2012 roku, za „Wykonanie robót zgodnie z umową nr (...) z dnia 27 czerwca 2011 roku, dobudowa (...)piętra wraz z wykonaniem projektu budowlanego zamiennego do uzyskania pozwolenia na budowę”, opiewającej na kwotę 66 565,14 zł, należało uznać, iż wykonane zostały następujące pozycje: projekty budowlane: elektryka – 4 000 zł, wodno-kanalizacyjne i c.o. – 3 000 zł, wentylacja – 3 000 zł, elewacja ((...)piętro i poddasze od strony patio) – 13 333,33 zł (2/3 wynagrodzenia w kwocie 20 000 zł), pokrycie dachu – 930 zł, obróbki blacharskie – 1 000 zł, przedłużenie rur spustowych – 1 200 zł, szlichta cementowa – 3 000 zł, jednokrotne pokrycie z papy termozgrzewalnej – 714 zł (połowa wartości wskazanej pozycji), dodatkowa rura spustowa wraz z przewiertami przez stropy – 1 500 zł, dodatkowa instalacja elektryczna (skrzynka bezpiecznikowa) – 1 800 zł (90% wskazanej wartości całego elementu), dodatkowa instalacja wodno-kanalizacyjne (piony kanalizacyjne) – 900 zł (zatrzymanie 10 % wartości do chwili opracowania dokumentów

badawczych i powykonawczych), dodatkowa instalacja c.o. – 1 800 zł (90% wartości), przerobienie instalacji c.o. – 800 zł, dodatkowa instalacja PPOŻ – 1 600 zł (80 % z 2 000 zł), co daje łączną kwotę należnego wynagrodzenia w wysokości 38 577,33 zł netto, tj. 47 450,12 zł brutto. Żądanie zaś wynagrodzenia za wykonanie pozostałych prac objętych powyższą fakturą nr (...), tj. dotyczących pozycji: dodatkowa warstwa papy na stropie nad (...)pięciem – 3 312 zł, zmiana części wełny a twardą (warstwa stropodachu) – 1 248 zł, warstwy dachowe podgrzewane (w stropodachu) – 1 200 zł, podkonstrukcja pod klimatyzatory – 1 500 zł, było nieuzasadnione z uwagi na ich niewykonanie.

W konsekwencji, należało uznać, iż należna powodowi część ryczałtowego wynagrodzenia wynikająca z łączących strony umów o roboty budowlane, wyniosła łącznie kwotę 73 369,38 zł, tj. jako suma kwoty 47 450,12 zł i kwoty 25 919,26 zł, zaś dalej idące żądanie powoda nie zasługiwało na uwzględnienie. Jak już bowiem uprzednio wspomniano, w przypadku gdy w umowie o roboty budowlane umówione wynagrodzenie ma charakter ryczałtowy, jak miało to miejsce w niniejszej sprawie, a wykonawca spełnił świadczenie w części, przysługuje mu proporcjonalna część umówionego wynagrodzenia.

W dalszej kolejności należało także wskazać, że chybiony okazał się zarzut stawiany przez powoda w apelacji, wedle którego, w niniejszej sprawie doszło do zaktualizowania się przesłanek statuowanych w przepisie art. 649⁴ § 3 k.c. W tym zakresie, Sąd Apelacyjny przychylił się do stanowiska Sądu pierwszej instancji, uznając, że, wbrew argumentacji apelującego, powyższy przepis nie mógł znaleźć zastosowania w niniejszym stanie faktycznym, wobec czego, powód mógł żądać jedynie wynagrodzenia za roboty faktycznie wykonane, a nie także za te, które byłby gotów wykonać.

Wprawdzie ze względu na kontekst § 3 art. 649⁽⁴⁾ k.c., nie budzi wątpliwości, że przepis ten stanowi podstawę do dochodzenia roszczenia o wynagrodzenie za roboty budowlane niewykonane z powodu braku żądanej gwarancji zapłaty, który to brak zgodnie z art. 649⁽⁴⁾ § 2 k.c. stanowi przeszkodę w wykonaniu robót budowlanych z przyczyn dotyczących inwestora. Tym niemniej, w doktrynie i orzecznictwie sądów powszechnych jest jednak prezentowany pogląd, że art. 649⁽⁴⁾ § 3 k.c. może uzasadniać dochodzenie roszczenia o wynagrodzenie za roboty budowlane niewykonane również z powodu innych przeszkód leżących po stronie inwestora niż brak żądanej gwarancji zapłaty [tak: P. Drapała, w: Gudowski, Komentarz, 2017, t. IV, art. 649⁽⁴⁾, s. 837–838, (...); T. Sokołowski, w: Kidyba, Komentarz, 2014, t. III, cz. 2, art. 649⁽⁴⁾, s. 425, (...); K. Zagrobelny, w: Gniewek, Machnikowski, Komentarz, 2017, art. 649⁽⁴⁾, s. 1331, (...); E. Zielińska, Gwarancja, w: Umowa o podwykonawstwo robót budowlanych (red. J.A. Strzępka), 2019, s. 177; E. Zielińska, w: Habdas, Frasz, Komentarz, t. IV, 2018, art. 649⁽⁴⁾, s. 345–346, (...); zob. także: wyrok Sadu Apelacyjnego w Krakowie z 11.9.2014 r., sygn. I ACa 786/14, Legalis].

Przytaczany przepis, stanowiący odpowiednik przepisu art. 639 k.c., dotyczącego umowy o dzieło, uprawnia wykonawcę do domagania się wynagrodzenia od zamawiającego (inwestora), mimo nie wykonania robót budowlanych, gdy gotów był je wykonać ale w realizacji swojego świadczenia doznał przeszkody z przyczyn dotyczących drugiej strony stosunku zobowiązaniowego. Zważywszy na sankcyjny z jednej i gwarancyjny z drugiej strony, charakter tego przepisu, roszczenie wynikające z niego dla wykonawcy robót budowlanych jest niezależne od tego czy przeszkoda ta była przez inwestora zawiniona (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie - I Wydział Cywilny z dnia 19 maja 2017 r., sygn. I ACa 1/17, Legalis).

Odnosząc powyższe rozważania do realiów niniejszej sprawy, w pierwszej kolejności należy wskazać, iż apelujący argumentował, że pismem z dnia 12 marca 2012 r. złożył oświadczenie o rozwiązaniu umowy o roboty budowlane nr (...), z przyczyn za które odpowiedzialność ponosi inwestor, powołując się na brak zapłaty, brak odbioru robót a także ciągła zmienność zdania inwestora, a także zmiany projektu przez pozwanego, błędy w projekcie powodujące opóźnienie, czy wreszcie konflikt z inspektorem nadzoru.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie sposób podzielić stanowiska apelującego. Trudno bowiem uznać, aby wskazywane przez skarżące okoliczności stanowiły wyłączną przeszkodę uniemożliwiającą wykonanie robót, pomimo gotowości powoda do ich wykonania. W tym zakresie, zdaniem Sądu Apelacyjnego, trafnie Sąd I instancji przyjął, iż analizując całokształt okoliczności niniejszej sprawy, odmowa inwestora zapłaty wynagrodzenia za częściowy odbiór robót, nie

może być uznana za okoliczność determinującą ziszczenie się przesłanek przewidzianych w art. 649⁴ § 3 k.p.c. i nie uzasadniała żądania przez powoda zapłaty wynagrodzenia mimo niewykonania robót budowlanych. Po pierwsze, jedynie na marginesie należało zauważyć, że co zresztą przyznawał sam skarżący w apelacji, nie żądał on, przed odstąpieniem od umowy, gwarancji zapłaty od inwestora. Po wtóre, analizując treść zawartych przez strony umów, należało dojść do wniosku, że powód miał prowadzić roboty przez wykorzystaniu własnych materiałów i pracowników, a za wykonanie robót strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe. Trafnie Sąd Okręgowy przyjął, że okoliczność, iż powód nie miał zabezpieczonych środków finansowych pozwalających mu na prowadzenie dalszych robót, nie może być uznana za okoliczność obciążającą inwestora. Nie znajdują także potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym, pozostałe okoliczności podnoszone przez powoda, które uzasadniałyby przyjęcie, iż był on gotów wykonać prace, lecz doznał przeszkody leżącej po stronie inwestora.

Co do roszczenia odsetkowego, datę początkową należnych powodowi odsetek określono, zgodnie z żądaniem pozwu, na dzień 22 maja 2013 roku, tj. po upływie siedmiodniowego terminu do zapłaty określonego w fakturze nr (...) z dnia 14 maja 2013 roku.

Wobec powyższego, Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zmienił częściowo zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym, w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 73 369,68 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 22 maja 2013 roku do dnia zapłaty, uwzględniając w części apelację powoda, zaś w pozostałym zakresie apelację oddalono, o czym orzeczono na mocy art. 385 k.p.c.

Zmiana zaskarżonego rozstrzygnięcia poprzez częściowe uwzględnienie żądania pozwu, która nastąpiła na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., skutkowała również zmianą rozstrzygnięcia akcesoryjnego w przedmiocie kosztów procesu i obowiązku pokrycia kosztów sądowych.

Przechodząc do kwestii kosztów procesu za I instancję, Sąd Apelacyjny, mając na uwadze, że powództwo zostało częściowo uwzględnione zmienił zaskarżony wyrok częściowo w punkcie drugim w ten sposób, że zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 4 032 zł. Powództwo zostało bowiem uwzględnione jedynie w niewielkiej części, co uzasadniało orzeczenie o kosztach procesu w oparciu o zasadę stosunkowego rozdzielenia kosztów przewidzianą w art. 100 k.p.c. Powód wygrał niniejszy proces w niemalże 22 %, przegrał w 78 %, pozwany zaś wygrał proces w 78 %, przegrał w 22 %. Powód i pozwany ponieśli koszty postępowania pierwszoinstancyjnego w postaci wynagrodzenia pełnomocników w kwocie po 7 200 zł, łącznie koszty postępowania poniesione przez obie strony wyniosły 14 400 zł. Strony powinny ponieść koszty postępowania przed Sądem pierwszej instancji w takim stopniu, w jakim każda z nich przegrała sprawę, a więc powód – w kwocie 11 232 zł (14 400 zł x 78%) pozwany zaś – w kwocie 3 168 zł (14 400 zł x 22%). Wobec tego, że pozwany faktycznie poniósł koszty postępowania w kwocie 7 200 zł, a z powyższych wyliczeń wynika, że powinien je ponieść w kwocie 3 168 zł, stwierdzić należało, iż należy mu się od powoda zwrot kosztów postępowania pierwszoinstancyjnego w kwocie 4 032 zł, o czym orzeczono w punkcie I ppkt 2 sentencji.

Analogicznie, w punkcie I ppkt 3 zmieniono punkt trzeci zaskarżonego wyroku w ten sposób, że stosownie do stopnia, w jakim każda ze stron przegrała proces, nakazano pobrać od stron, odpowiednio od powoda kwotę 7 506,47 zł, zaś od pozwanego kwotę 5 818,05 zł, tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych, a w pozostałym zakresie koszty te przejęto na Skarb Państwa.

O kosztach postępowania apelacyjnego również rozstrzygnięto w oparciu o zasadę stosunkowego rozdzielenia kosztów, przyjmując, że powód wygrał postępowanie apelacyjne jedynie w 22 % (zasądzono kwotę 73 369,38 zł z żądanych 336 420,65 zł). Powód i pozwany ponieśli koszty postępowania apelacyjnego w postaci wynagrodzenia pełnomocników w kwocie po 8 100 zł, obliczone stosownie do § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2018 r. poz. 265), łącznie koszty postępowania apelacyjnego poniesione przez obie strony wyniosły 16 200 zł. Strony powinny ponieść koszty postępowania przed Sądem Apelacyjnym w takim stopniu, w jakim każda z nich przegrała postępowanie odwoławcze, a więc powód – w kwocie 12 636 zł (16 200 zł x 78%) pozwany zaś – w kwocie 3 564 zł (16 200 zł x 22%). Wobec tego, że pozwany faktycznie poniósł koszty postępowania w kwocie 8 100 zł, a z powyższych

wyliczeń wynika, że powinien je ponieść w kwocie 3 564 zł, stwierdzić należało, iż należy mu się od powoda zwrot kosztów postępowania apelacyjnego w kwocie 4 536 zł, o czym orzeczono w punkcie III sentencji.

W odpowiednim stopniu, w jakim pozwany przegrał postępowanie apelacyjne (22 %) nakazano pobrać od strony pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – (...) w W.kwotę 3 700,84 zł (22 % z 16 822 zł) tytułem części nieuiszczonej opłaty od apelacji w wysokości 16 822 zł, od której powód był zwolniony w całości, o czym orzeczono w punkcie IV sentencji.

Do rozliczenia pozostał ponadto wydatki poniesione tymczasowo przez Skarb Państwa za sporządzoną przez biegłego sądowego Z. K. (2) opinię pisemną w kwocie 2 393,58 zł oraz wynagrodzenie biegłego za stawiennictwo na rozprawie i złożenie ustnych wyjaśnień w kwocie 259,12 zł, łącznie 2 652,70 zł. Wydatki te podlegały rozliczeniu stosownie do zasad rządzących rozkładem kosztów procesu (art. 83 ust. 2 w zw. z art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w zw. z art. 100 zdanie pierwsze in fine k.p.c.). Dlatego też w punkcie V sentencji Sąd Apelacyjny nakazał pobrać z powyższego tytułu na rzecz Skarbu Państwa (...) w W., od powoda kwotę 2 069 zł (78 % z 2 652,70 zł), zaś od pozwanego kwotę 583,60 zł (22 % z 2 652,70 zł), tytułem zwrotu wydatków.