

Sygn. akt III C 1349/17

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lutego 2018 roku

Sąd Okręgowy Warszawa- Praga w Warszawie III Wydział Cywilny

w składzie: Przewodniczący: SSO Błażej Domagała

Protokolant: Iwona Rogala

po rozpoznaniu w dniu 23 lutego 2018 roku w Warszawie

sprawy z powództwa G. W. (1)

przeciwko A. M. (1)

o zapłatę kwoty 25.468 zł

1. oddała powództwo;
2. zasądza od powoda G. W. (1) na rzecz pozwanej A. M. (1) kwotę 7.500 (siedem tysięcy pięćset) złotych, tytułem zwrotu kosztów procesu.

## UZASADNIENIE

W pozwie z 8 stycznia 2009 roku powód G. W. (1) wniósł o zasądzenie od pozwanej kwoty 97.916,00 zł z ustawowymi odsetkami od 4 listopada 2008 roku do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości podwójnej stawki minimalnej określonej w § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu. Powód żądał zwrotu wypłaconych pozwanej zaliczek i należności z tytułu wynagrodzenia, które zostały wydatkowane na cele nie związane z przedmiotem umowy lub zostały w niewłaściwy sposób udokumentowane. Dotyczyło to m.in. następującej kwoty:

- 4.000,00 zł nienależnej zaliczki na poczet robocizny (wynagrodzenie za robociznę do dnia zakończenia współpracy przez strony, tj. do 1 października 2008 roku wyniosło odpowiednio równowartość 3 pełnych miesięcy po 15.000,00 zł, 1 miesiąc przepracowany częściowo – 10.000,00 zł oraz 1.000,00 zł dla podwykonawców, tj. łącznie 56.000,00 zł – pobrana kwota zaliczek na robociznę wyniosła 60.000,00 zł),

Powód wskazał ponadto, że pozwana nie dostarczyła faktury na kwotę 35.568,00 zł tytułem zakupu drewna na więźbę dachową i deskowanie.

W odpowiedzi na pozew pozwana wносиła o oddalenie powództwa. Zaprzeczyła jakoby nienależycie i w zwłocę wykonywała przedmiot umowy.

W piśmie procesowym z 3 września 2013 roku powód podtrzymywał w części żądanie i rozszerzył żądanie zwrotu wypłaconych, a nie rozliczonych zaliczek na poczet materiałów budowlanych oraz robocizny z kwoty 33.909,00 zł do kwoty 52.831,00 zł, ograniczył żądanie pozwu w zakresie naprawy skutków wadliwego wykonawstwa, ograniczając powództwo w tym zakresie do kwoty 17.699,00 zł w miejsce pierwotnie żądanej kwoty 25.507,00 zł oraz cofnął powództwo w zakresie kwoty 2.500,00 zł z tytułu zwrotu kosztów drewna wywiezionego bezprawnie przez pozwaną z terenu budowy.

Pozwana wносиła o oddalenie powództwa w całości. Jednocześnie w piśmie z dnia 8 maja 2014 r. zgłosiła zarzut potrącenia co do kwoty 36.000 zł, należnej jej tytułem kary umownej z uwagi na odstąpienie przez powoda od umowy łączącej strony.

Wyrokiem z dnia 13 kwietnia 2015 r. Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie oddalił powództwo w całości (pkt I) i orzekł o kosztach procesu (pkt II). Orzeczenie to zaskarżył apelacją powód jedynie w części, tj. co do roszczenia o zapłatę kwoty 25.468 zł, tj. nienależnego wynagrodzenia za robociznę w wysokości 4.000 zł oraz otrzymanej i nierozliczonej zaliczki na zakup materiałów budowlanych, w tym na zakup drewna na konstrukcję więźby dachowej, w wysokości 21.468 zł.

Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 13 lutego 2017 r. uchylił orzeczenie sądu niższej instancji w części oddalającej powództwo co do kwoty 25.468 zł oraz w pkt II i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu Warszawa-Praga w Warszawie do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu wyroku wskazano na błędne założenia, przyjęte w I instancji, co do rozkładu ciężaru dowodu, zaniechanie poczynienia ustaleń w zakresie rozliczenia zaliczki na zakup materiałów oraz brak ustosunkowania się do roszczenia o zapłatę zaliczki na poczet wynagrodzenia za robociznę w wysokości 4.000 zł, co uniemożliwiało dokonanie kontroli instancyjnej. W uzasadnieniu nie zawarto wskazań co do dalszego postępowania. W zakresie oceny prawnej powołano się na rozkład ciężaru dowodu - obowiązek udowodnienia przez stronę pozwaną sposobu wydatkowania otrzymanych od powoda środków, a także na zagadnienia proceduralne - brak odniesienia się przez sąd niższej instancji do zarzutu potrącenia.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy w zakresie, w jakim przekazaną ją do ponownego rozpoznania, powód popierał powództwo, zaś pozwaną wносиła o jego oddalenie.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

W zakresie ustaleń faktycznych, przy ponownym rozpoznaniu sprawy należało podzielić poczynione przez Sąd Okręgowy pierwotnie (sygn.. akt III C 27/09), uzupełniając je w niezbędnym zakresie.

W dniu 6 maja 2008 roku w Z. G. W. (1) i A. M. (1) prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą (...)z siedzibą w Z. zawarli umowę, na podstawie której powód powierzył, a pozwana przyjęła do wykonania kompleksowe prace remontowo-budowlane w budynku gospodarczo-mieszkalnym zlokalizowanym na terenie działki o nr ewidencyjnym (...) obręb (...) w Z. przy ul. (...), którego właścicielem jest powód. Roboty budowlane obejmowały pełną realizację remontu i przebudowy wraz z adaptacją budynku mieszkalno-gospodarczego na cele mieszkalne, zgodnie z dokumentacją projektową dostarczoną przez powoda. Pozwana zobowiązała się do wykonania robocizny, która obejmowała wszystkie prace remontowo-budowlane: od przygotowania placu budowy do pełnego wykończenia wnętrza budynku oraz uprzątnięcia terenu po zakończeniu prac, ze szczególnym uwzględnieniem elementów takich, jak wzmocnienie fundamentów, demontaż dachu, demontaż stropów, wykonanie stropów z podciągami, montaż więźby dachowej, montaż blachy dachowej z rynnowaniem, zamurowanie oraz wykucie otworów w elewacji, piaskowanie elewacji, murowanie ścian i kominów, wykonanie izolacji posadzek z wylewką, wykonanie tarasów i wejść do budynku, wykonanie instalacji elektrycznej, wykonanie instalacji hydraulicznej, ocieplenie ścian i stropów budynku, położenie płyt g/k na ścianach i stropach, szpachlowanie ścian z pomalowaniem, położenie glazury i terakoty, biały montaż, wykończenie pomieszczeń w drewnie (§ 2 pkt 1.1. umowy). Prace miały być prowadzone w oparciu o pozyskane przez pozwaną materiały. Zobowiązała się ona do zakupu, transportu i użycia materiałów niezbędnych do doprowadzenia budynku do stanu surowego zamkniętego, z wyłączeniem stolarki okiennej i drzwiowej, blachy dachowej oraz ocieplenia, takich jak tarcica, beton, cement i piasek, cegła, stal, płyty g/k ze stelażami, kleje, gipsy, grunt, taśmy, siatki, instalacja elektryczna (bez gniazd i włączników), inne drobne (§ 2 pkt 1.2 umowy).

Strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe za wykonanie prac wyszczególnionych w § 2 pkt 1.1. umowy na kwotę 160.000,00 zł oraz za materiały budowlane wyszczególnione w § 2 pkt 1.2. umowy w kwocie 100.000,00 zł. (§ 3 umowy). Termin rozpoczęcia prac ustalono na 6 maja 2008 roku, a termin ostatecznego zakończenia prac na 6 stycznia 2009 roku (§ 4 umowy).

W dniu podpisania umowy powód zobowiązał się uiścić zaliczkę w kwocie 5.000,00 zł na poczet prac przygotowawczych. W terminie dwóch tygodni od dnia podpisania umowy, z chwilą uruchomienia kredytu, powód zobowiązał się wpłacić zaliczkę w wysokości 10% wartości robocizny, tj. 16.000,00 zł oraz 20% wartości materiałów, tj. 20.000,00 zł na poczet realizowanych prac – § 5 pkt 1 i 2 umowy. W § 6 umowy pozwana udzieliła powodowi gwarancji jakości wykonanych robót na okres 24 miesięcy od dnia końcowego odbioru prac. Wszelkie wady ujawnione w okresie gwarancyjnym powstałe z przyczyn tkwiących w przedmiocie umowy zobowiązała się usunąć nieodpłatnie w terminie 14 dni od zawiadomienia dokonanego przez powoda. W § 7 umowy strony zastrzegły prawo dochodzenia kar umownych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Pozwana zobowiązała się zapłacić powodowi kary umowne za: każdy dzień zwłoki w oddaniu określonego w umowie przedmiotu odbioru – w wysokości 1% wynagrodzenia netto oraz za każdy dzień zwłoki w usunięciu wad stwierdzonych przy odbiorze lub w okresie gwarancji, liczony od daty wyznaczonej na usunięcie wad – w wysokości 0,5% wynagrodzenia netto. W przypadku wycofania się z umowy przez którąkolwiek ze stron, ustalono, że zaliczka w wysokości 36.000,00 zł przechodzi na drugą stronę jako „zadośćuczynienie” (§ 7 pkt 3). Umowa stron nie posiadała kosztorysu ofertowego ani harmonogramu robót.

Pozwana rozpoczęła prace 6 maja 2008 roku, przed uzyskaniem pozwolenia na budowę. Na początku, oprócz prac porządkowych na placu budowy, na zlecenie powoda wykonywała inne dodatkowe prace nie objęte umową, które wiązały się z koniecznością wyprowadzenia z budynku gospodarczo-mieszkalnego ciotki powoda M. K. (1) i przygotowania dla niej nowego pomieszczenia mieszkalnego. Osoba ta wyprowadziła się ostatecznie z budynku mieszkaniowo-gospodarczego pod koniec maja 2008 roku. Na przełomie maja/czerwca 2008 roku przystąpiono do prac właściwych. Powód przekazywał pozwanej zaliczki na zakup materiałów budowlanych oraz za robociznę.

W dniu 19 czerwca 2008 roku doszło do przerwy w pracach budowlanych z uwagi na brak środków finansowych po stronie powoda. Przerwa trwała do 1 sierpnia 2008 roku. Wznowione prace budowlane odbywały się z przerwami, co związane było z oczekiwaniem na materiały budowlane. Pod koniec sierpnia 2008 roku okazało się, że remontowany budynek jest w gorszym stanie technicznym niż to zakładał projekt budowlany – wykonawczy. Pozwana zgłosiła m.in. konieczność wzmocnienia ścian, sygnalizowała projektantowi potrzebę zmiany projektu i oczekiwała na podjęcie decyzji w tym przedmiocie.

Pod koniec września 2008 roku powód zaniepokoił się tempem wykonywanych przez pozwaną prac. Ich zaawansowanie wynosiło ok. 20%, zaś opóźnienie ok. 1,5 miesiąca. Okoliczności wskazywały na to, że roboty mogą nie zostać zakończone do końca 2008 r. Dnia 1 października 2008 roku pozwana zeszła z placu budowy z uwagi na złe warunki atmosferyczne. Pomiędzy stronami doszło do wymiany uwag co do możliwości kontynuowania prac. Ostatecznie powód, w związku z działaniem wykonawcy, złożył oświadczenie na piśmie o odstąpieniu od umowy, wskazując na nieterminowość realizacji prac, wykorzystanie połowy czasu przeznaczanego na prace przy zbyt niskim poziomie zaawansowania, brak gwarancji zakończenia prac w terminie, niemożność przedstawienia pełnego harmonogramu planowanych prac, niezastosowanie się do projektu architektonicznego, skutkujące m.in. koniecznością ponownego zamówienia dodatkowych materiałów na strop oraz usuwaniem niezaplanowanego nadproża, brak terminowego i odpowiednio udokumentowanego rozliczania zaliczek na materiały, brak odpowiedniej organizacji pracy, niepanowanie nad budową i brak kontroli nad jakością, płynnością i zasadnością wykonywanych prac, samowolne opuszczenie terenu budowy w czasie pracy, wystawienie na szkodliwy wpływ pogarszających się warunków atmosferycznych odkrytej konstrukcji budynku oraz więźby; notoryczne spożywanie alkoholu w czasie pracy, przypadki kradzieży i niszczenia mienia.

W piśmie z 3 października 2008 roku pozwana wezwała powoda do zapłaty wynagrodzenia za dotychczas wykonane prace w kwocie 10.788,00 zł. W odpowiedzi na to, w piśmie z 20 października 2008 roku G. W. wezwał A. M. do zapłaty kwoty 88.909,00 zł tytułem rozliczenia kosztów budowy, robocizny, konieczności usunięcia wad w robotach wykonanych oraz kar umownych z tytułu odstąpienia od umowy. Pozwana odmówiła zapłaty, wskazując, że żądanie powoda pozbawione jest podstawy prawnej i faktycznej.

W związku z odstąpieniem przez powoda od umowy, pozwana nie wykonała pełnego zakresu prac, do jakich się zobowiązała. Strony nie dokonały protokolarnego odbioru robót wykonanych przez pozwaną. Nie sporządzono

protokołu inwentaryzacji wykonanych przez pozwaną robót budowlanych. Nie dokonano również formalnego rozliczenia zaliczek przekazanych na poczet zakupu materiałów.

17 listopada 2008 roku przerwane prace podjął nowy wykonawca, który dokończył przebudowę budynku gospodarczo-mieszkalnego na budynek mieszkalny.

Strony ustaliły na początku obowiązywania umowy, że część należności za prace budowlane zostanie wypłacona w 8 częściach, po 15.000 zł co miesiąc z dołu (łącznie 120.000 zł). W okresie od 6 maja 2008 r. do 27 września 2008 r. powód przekazał pozwanej w gotówce kwotę 153.405 zł. W ramach tej sumy zaliczki na poczet robocizny wynosiły 60.000 zł, natomiast kwota na zakup materiałów 93.405 zł. W ramach środków przekazanych na materiały znajdowały się środki na zakup drewna na więźbę dachową i deskowanie. Według oświadczeń pozwanej wydatkowała na ten cel kwotę 35.568 zł. Przedstawiła jednak tylko pokwitowanie zakupu drewna na kwotę 14.100 zł w firmie (...). Wartość zakupionego u tej osoby drewna odpowiadała ilości ponad 20 m<sup>3</sup>, w umowie strony przewidziały konieczność wykorzystania ok. 30 m<sup>3</sup>. Po opuszczeniu placu budowy przez pozwaną pozostało niewykorzystane drewno, które użyto do wykonania więźby, jednakże nowy wykonawca musiał ponadto dodatkowo zakupić dalszy materiał tego rodzaju. Szczegółowego rozliczenia pozostałej przekazanej kwoty na zakup drewna na więźbę dachową pozwana nie przedstawiła.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie okoliczności bezspornych, zeznań stron i świadków: A. W. k. 92 – 94, B. W. k. 94 – 96, S. C. k. 288 – 289, J. R. k. 289 – 290, P. R. k. 328 – 329, W. S. k. 329 – 331, M. A. k. 335 – 337, J. M. (1) k. 337 – 339, k. 368 – 374, k. 432 – 434, k. 445 – 448, k. 467 – 468, S. M. k. 388 – 387, powoda k. 403 – 409, k. 434 – 438, k. 448 – 449, k. 463 – 466 i pozwanej k. 410 – 418, k. 438. Ponadto uwzględniono złożone dokumenty: umowa k. 9 – 11, zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej k. 72, projekt budowlano-wykonawczy k. 104, projekt budynku mieszkalno-gospodarczego k. 105, pismo odstąpienie od umowy k. 59 – 61, pismo pozwanej k. 62 – 63, wezwanie do zapłaty k. 65 – 67, pismo pozwanej z 10 listopada 2008 roku k. 69 – 70, pokwitowania, dowody wpłaty KP, zestawienie przekazanych zaliczek i wzajemnych rozliczeń wykonane przez powoda, kosztorys z 1 maja 2018 r. przygotowany przez pozwaną k. 12-17, dziennik budowy, dokumentacja fotograficzna k. 20-46, faktury i rozliczenia k. 47-51, KP (...) k. 77, zestawienie wypłaconych zaliczek k. 349-351, informacje S. M. co do cen materiałów w 2007 r. – k. 392.

W zakresie spornych okoliczności stających u podstaw rozpoznawanych obecnie roszczeń należało uwzględnić zeznania świadka J. R., J. M. (1) czy powoda, a także powołane dokumenty dotyczące wydatkowania przekazanych środków na zakup materiałów. Kwestie, takie jak faktycznie przekazana kwota na poczet robocizny, suma jaką otrzymała pozwana w celu pozyskania drewna na więźbę dachową, czy to, że po odstąpieniu od umowy zostało drewno, następnie wykorzystane przez kolejnego wykonawcę, wynikały z zeznań powołanych powyżej świadków i w zasadzie nie można je było uznać za sporne. Należało częściowo odmówić wiarygodności zeznaniom J. M. (2) czy pozwanej w zakresie, w jakim wywodzili oni, że doszło do wydatkowania kwoty otrzymanej od powoda w celu zakupu drewna na więźbę. Nie znajdowały one potwierdzenia w pozostałym materiale. Przykładowo pozwana twierdziła w trakcie postępowania, że część tych pieniędzy przekazano M. K. (2), jednakże osoba ta ostatecznie nie została przesłuchana w charakterze świadka. Okoliczności, że miała ona całą otrzymaną kwotę zapłacić S. M. nie potwierdził ten świadek w swoich zeznaniach. Ponadto dowód z przesłuchania dostawcy drewna nie potwierdzał, że dochodziło u niego do innych zakupów niż wykazanych fakturą na kwotę 14.100 zł. W związku z tym zeznaniom J. M. (2) nie można było przypisać waloru wiarygodności co do okoliczności związanych z rozliczeniem pieniędzy na zakup więźby.

W pozostałym zakresie wskazane dowody nie budziły wątpliwości Sądu, w zakresie w jakim były niezbędne do rozpoznania sprawy. Zeznania innych świadków i stron zasadniczo korelowały ze sobą, odmienne przedstawienie niektórych zdarzeń sprowadzało się raczej do różnej oceny ich skutków, niż podawania nieprawdy. Przy orzekaniu w zakresie, w jakim przekazano sprawę do ponownego rozpoznania, zbyteczne były takie dowody, jak opinia biegłego, gdyż nic nie wносиła. Dokumenty, których nie powołano, a znajdujące się aktach pominięto, jako nie mające znaczenia dla rozpoznania sprawy. Pismo podpisane przez K. K. (k. 396) nie miało żadnej mocy dowodowej, wynikało z niego jedynie odebranie pewnej kwoty (10.000 zł) „na więźbę dachową”. Jednak w jakim zakresie miała być

spożytkowana ta suma, czy kwota ta była przeznaczona na materiał, czy na wykonanie tego elementu (osoba ta miała być podwykonawcą) nie zostało wykazane.

Wniosek dowodowy pozwanej zgłoszony przy ponownym rozpoznaniu - o przesłuchanie świadka J. M. (1) - był zbyteczny dla rozpoznania sprawy. Zgromadzono bowiem bogaty materiał dowody, świadkowie i strony składali bardzo obszernie zeznania, ponadto nie zachodziła żadna potrzeba uzupełnienia materiału w stosunku do zebranego przed przekazaniem do ponownego rozpoznania, uwzględniając podstawy orzeczenia Sądu Apelacyjnego oraz brak wytycznych w zakresie prowadzenia dalszego postępowania dowodowego. Wskazana wyżej osoba została przesłuchana bardzo szczegółowo i brak było podstaw do tego, aby ponownie odbierać od niej zeznania.

Sąd zważył, co następuje.

Powództwo w zakresie, w jakim sprawę przekazano do ponownego rozpoznania, a więc o zapłatę kwoty 25.468 zł, ostatecznie oddalono. Co do zasady należało podzielić zasadność roszczeń powoda, jednocześnie jednak konieczne było uwzględnienie zarzutu potrącenia. Umorzenie wierzytelności pozwanej z należnościami powoda spowodowało, że pozew nie zasługiwał ostatecznie na uwzględnienie.

W ramach dochodzonej przez powoda kwoty należało odróżnić dwie pozycje. Kwotę 4000 zł jako nierozliczoną sumę przekazaną na poczet robocizny, a więc wynagrodzenia ryczałtowego za wykonane prace oraz 21468 zł, tj. część środków, które zostały wręczona pozwanej przez powoda na zakup materiałów – drewna na więźbę dachową.

Strony łączyła umowa o roboty budowlane, do której w odpowiednim zakresie stosuje się przepisy o dziele (por. art. 656 k.c.). Przy rozpoznaniu niniejszej sprawy należało podzielić pogląd dotyczący oceny stanu faktycznego wyrażony przez Sąd Apelacyjny. Aczkolwiek dotyczyło to ustaleń faktycznych i Sąd nie był związany orzeczeniem wyższej instancji w tym zakresie, to w sposób przekonywujący dokonano tam oceny przedstawionych dowodów i na ich tle doniosłości oraz skutku działających przez strony czynności. Uwzględniając zeznania świadków (np. J. R. czy J. M. (1)) nie mogło budzić wątpliwości, że stan zaawansowania prac pod koniec września 2008 r. był taki, że wykonano jedynie ok. 20% prac i oczywistym było, że prace nie zostaną zakończone w umówionym terminie. Mając na uwadze pozostałe ustalenia, a więc zejście pozwanej z placu budowy w dniu 1 października w reakcji na warunki pogodowe i żądanie powoda kontynuowania prac, a nie w celu zerwania kontraktu oraz oświadczenie G. W. i podawane przez niego przyczyny odstąpienia od umowy, nie mogło budzić wątpliwości, że do jej rozwiązania doszło na skutek czynności strony powodowej. W tym konkretnym przypadku działanie to znajdowało podstawę w art. 635 w zw. z art. 656 k.c.. Do skorzystania z prawa do odstąpienia od umowy powód był uprawniony wobec samego (czy to zawinionego czy niezawinionego przez wykonawcę) poważnego opóźnienia z wykończeniem robót.

Oceniając zasadność roszczenia o zapłatę kwoty 4.000 zł należało mieć na uwadze charakter świadczenia wykonawcy wynikającego z umowy oraz umówione pomiędzy stronami wynagrodzenie ryczałtowe. W pierwszej kolejności podkreślić należy, że - co w ocenie Sądu nie powinno budzić wątpliwości - świadczenie przyjmującego do wykonania roboty jest podzielne. Pomimo tego, że przedmiotem świadczenia była rzecz oznaczona co do tożsamości (remont konkretnego budynku), to oczywistym musi być, że może ono być spełnione częściami bez zmiany przedmiotu. Zakłada to zresztą art. 654 k.c., który przewiduje możliwość przejmowania częściowo wykonanych robót.

W takiej sytuacji należało rozważyć, czy odstąpienie przez powoda od umowy dotyczyło jej w całości ze skutkiem ex tunc, czy też zamiarem i wolą stron było odstąpienie od umowy tylko w zakresie niespełnionego świadczenia. Przeprowadzone postępowanie dowodowe, żądania stron i przedstawiane przez nie okoliczności w sposób nie budzący wątpliwości wskazywały na to, że do odstąpienia od umowy przez inwestora doszło jedynie w części dotyczącej niewykonanej jeszcze umowy. Świadczą o tym nie tylko takie okoliczności, jak zachowanie przez niego zrealizowanych już prac i dostarczonych przez pozwaną materiałów, powierzenie wykonania dalszych robót nowemu podmiotowi jedynie w części jeszcze nie wykonanej, lecz również roszczenia zgłoszone w niniejszej sprawie, w ramach których powód uznawał, że pozwanej przysługuje wynagrodzenie za częściowe zrealizowanie umowy. W takiej sytuacji należało do skutków odstąpienia zastosować art. 491 § 2 k.c., który przewiduje możliwość częściowego odstąpienia

od kontraktu, ze skutkiem ex nunc (por. w tym zakresie również wyrok z uzasadnieniem Sądu Najwyższego z dnia 19.03.2004 r., IV CK 172/03).

W orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że w razie ustalenia wynagrodzenia ryczałtowego nie może dojść do jego zmian, jednocześnie jednak może być ono zmniejszone, szczególnie w sytuacji, gdy nie doszło w pełni do wykonania zleconych prac. W takim przypadku powinno ono być obniżone proporcjonalnie, stosownie do zakresu niewykonanej części robót (por. wyrok Sądu Najwyższego z 16 sierpnia 1972 r., III CRN 202/72, czy wyrok SN z 25 marca 2015 r., II CSK 389/14).

Mając na uwadze powyższe, nie mogło budzić wątpliwości, że do zakończenia umowy wskutek odstąpienia przez powoda doszło jedynie co do części niewykonanych jeszcze prac. Ponadto, w związku z określeniem wynagrodzenia jako ryczałtowe, niezależnie od umówionego sposobu jego zapłaty w trakcie trwania stosunku prawnego, wykonawcy należne było ono za tą część robót które zostały wykonane. Poczynione ustalenia faktyczne wskazywały na to, że prace zostały wykonane w ok. 20%. Umówione wynagrodzenie ryczałtowe wynosiło 160.000 zł. W związku z tym pozwanej należała się kwota 32.000 zł. Powód przekazał na poczet wynagrodzenia kwotę 60.000 zł. W związku z tym mógł żądać od wykonawcy 28.000 zł. W zgłoszonym roszczeniu domagał się zapłaty jedynie 4.000 zł. W takiej sytuacji nie mogło budzić wątpliwości, że jego żądanie było w pełni zasadne.

Odnosnie nierozliczonych zaliczek na poczet zakupu drewna w celu wykonania więźby dachowej, nie było sporne między stronami, że przekazana przez powoda pozwanej kwota wynosiła 35.568 zł. W zakresie oceny zasadności tego roszczenia należało mieć na uwadze, że Sąd był związany wyrażoną w orzeczeniu Sądu Apelacyjnego oceną prawną (art. 386 § 6 k.p.c.). W uzasadnieniu wyroku, którym przekazano sprawę do ponownego rozpoznania wskazano wprost, że to strona pozwana powinna udowodnić, że wydatkowała w pełni środki, zgodnie z ich przeznaczeniem. Tym samym Sąd Apelacyjny wyraził ocenę co do zastosowania w niniejszej sprawie art. 6 k.c. i w tym zakresie należało ten pogląd przyjąć bez zastrzeżeń.

Pozwana miała więc obowiązek udowodnić, że kwota 35.568 zł została przez nią w pełni wydatkowana na cel, w związku z którym otrzymała ją od powoda. Przedstawiła jednak tylko pokwitowanie zakupu drewna na kwotę 14.100 zł w firmie (...). Świadek ten następnie przedstawił informację dotyczącą cen sprzedawanych przez niego materiałów. Na tej podstawie można było stwierdzić, że wartość zakupionego u tej osoby drewna odpowiadała ilości ponad 20 m<sup>3</sup>. Strony w umowie przewidziały natomiast konieczność wykorzystania ok. 30 m<sup>3</sup>. Po opuszczeniu placu budowy przez pozwaną pozostało niewykorzystane drewno, które użyto do wykonania więźby, jednakże nowy wykonawca musiał ponadto dodatkowo zakupić dalszy materiał tego rodzaju. Szczegółowego rozliczenia pozostałej przekazanej kwoty na zakup drewna na więźbę dachową pozwana nie przedstawiła.

Szczegółową ocenę dowodów i poczynione ustalenia w zakresie rozliczenia kwot przekazanych na materiały (drewno) przedstawiono wyżej w uzasadnieniu. Uwzględniając rozkład ciężaru dowodu, a więc obowiązek wykazania przez pozwaną rozliczenia otrzymanych od powoda w tym celu pieniędzy, brak było podstaw do przyjęcia, że kwota 21.468 zł została wydatkowana zgodnie z jej przeznaczeniem. Strona ta nie wykazała również, że suma ta została w inny sposób wydana na cel związany z wykonaniem umowy (zakup materiałów).

Mając to na uwadze, należało stwierdzić, że roszczenie powoda co do zapłaty powyżej wskazanej kwoty znajdowało podstawę w art. 495 k.c. Pomimo tego, że strony ograniczyło odstąpienie od umowy do niewykonanej części, to pozwana nie była zobowiązana do zwrotu jedynie tych otrzymanych na poczet materiałów kwot, które zostały faktycznie przez nią wykorzystane. Pozostałe otrzymane środki, a więc nie znajdujące podstawy w poczynionych na zakup drewna wydatkach, zobowiązana była zwrócić.

Roszczenie powoda dotyczące zapłaty kwoty 21.468 zł nie było przedawnione. Należało mieć bowiem na uwadze, że samo żądanie oparte na faktycznej i prawnej podstawie wynikającej z nierozliczenia się przez pozwaną z kwot przekazanych jej na poczet zakupu materiałów zostało zgłoszone już w pozwie. W trakcie postępowania doszło jedynie do doprecyzowania ich pod względem kwotowym, zgłoszenie żądania zapłaty w piśmie z dnia 3 września 2013 r. nie stanowiło więc nowego roszczenia. Poza sporem zaś musiało być, że żądanie zapłaty wyrażone w pozwie doprowadziło do przerwania biegu przedawnienia, uwzględniając datę odstąpienia od umowy oraz wniesienia powództwa. Ponadto

przepis art. 646 k.c. nie znajduje zastosowania do umowy o roboty budowlane, jako że nie jest objęty odwołaniem zawartym w art. 656 k.c.

Podsumowując. Powód mógł żądać zapłaty łącznie kwoty 25.468 zł i jego roszczenia zostały wykazane.

Pozwana w niniejszym postępowaniu zgłosiła jednak zarzut potrącenia. Został on podniesiony w stosunku do wszystkich dochodzonych przez G. W. należności, już po rozszerzeniu przez niego powództwa odnośnie m.in. zwrotu nierozliczonych sum przekazanych na materiały. Kwestia nieodniesienia się przez sąd przy pierwotnym rozpoznaniu sprawy do zarzutu potrącenia była przedmiotem zarzutów apelacji i Sąd Odwoławczy w uzasadnieniu swojego wyroku wskazał, że nie rozważono jego zasadności w niniejszym postępowaniu. Mając to na uwadze, należało przeanalizować możliwość jego zgłoszenia i skutki dokonania ewentualnego potrącenia.

Pozwana wywodziła, że w wyniku odstąpienia od umowy przez powoda należna była jej kwota 36.000 zł, jako kara umowna wynikająca z jej § 7 pkt 3. Przewidywał on, że w przypadku wycofania się z umowy przez którąkolwiek ze stron, zaliczka w wysokości 36.000,00 zł przechodzi na drugą stronę jako „zadośćuczynienie”. Już na pierwszy rzut oka widać pewną niedoskonałość takiego zapisu umownego. Mając jednakże na uwadze umieszczenie go w części poświęconej karom umownym, a także wynikające w sposób jednoznaczny z twierdzeń stron (pisma procesowe i zgłoszone żądania) traktowanie go przez nie jako tego rodzaju świadczenie, należało dokonać wykładni tego postanowienia pod kątem tego, jakie przesłanki umożliwiały domaganie się jego zapłaty.

W orzecnictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego w sposób utrwalony wskazuje się, że wykonanie uprawnienia do odstąpienia od umowy wzajemnej co do zasady znosi prawa i obowiązki stron z niej wynikające, natomiast wywołuje nowe roszczenia określone w ustawie (dotyczące rozliczeń związanych z odstąpieniem) i - co istotne - nie znosi odpowiedzialności z tytułu zastrzeżonych kar umownych. Dopuszczalność takiego zastrzeżenia umownego jak w niniejszej sprawie została przyjęta w orzecnictwie, ze wskazaniem, że kara umowna zastrzeżona na skutek odstąpienia od umowy jest świadczeniem należnym z tytułu niewykonania zobowiązania (w odróżnieniu od niewłaściwego wykonania zobowiązania, jakim byłoby np. niezapłacenie umówionego wynagrodzenia). Przykładowo w wyrokach w z dnia 15.05.2014 r. (IV CSK 508/13), czy z dnia 21.05.2014 r. (II CSK 539/13) Sąd Najwyższy stwierdził, że odstąpienie od umowy jest czynnością prawno-kształującą i to taka czynność, a nie niewywiązanie się z zobowiązań pieniężnych, powoduje obowiązek zapłaty kary umownej. Podkreślono, że np. kary umowne mogą zostać skutecznie zastrzeżone na wypadek odstąpienia od kontraktu przez jedną ze stron w wyniku okoliczności, za które odpowiada druga strona.

W niniejszej sprawie kara umowna została zastrzeżona na wypadek odstąpienia od umowy, jako świadczenie należne w związku z jej niewykonaniem, co odpowiadało jego istocie (art. 483 k.c.). Nie mogło budzić wątpliwości, że strony objęły w ten sposób swoim zamiarem należne im odszkodowanie związane z tym, że jedna z nich skorzysta z uprawnienia do wcześniejszego zakończenia kontraktu, a więc doprowadzi do jego niewykonania. Analizując zapis umowy należało uwzględnić, że z pism procesowych stron wynikało w sposób nie budzący wątpliwości, że zarówno powód, jak i pozwana traktowali zastrzeżenie „zadośćuczynienia” na wypadek „wycofania się z umowy” jako karę umowną. Dokonując dalszej wykładni zapisu § 7 pkt 3 (metodą obiektywno-subiektywną), należało ustalić jak strony rozumiały przesłanki do ziszczenia się obowiązku jej zapłaty. W tym zakresie nie zgłaszano wniosków dowodowych, brak więc było podstaw do czynienie ustaleń na innej podstawie niż tego, co wynikało z przedstawianych w trakcie postępowania twierdzeń. Z pism stron zaś wynikało, że obie traktowały zastrzeżenie „zadośćuczynienia” w kwocie 36.000 zł jako karę umowną na wypadek tego, gdyby któraś z nich zrezygnowała z dalszego jej wykonania, np. wskutek odstąpienia, przy czym żadna z nich nie uzależniała obowiązku świadczenia na tej podstawie od tego, aby „wycofanie się” było zawinione przez przeciwnika.

Podsumowując. Pozwana mogła dochodzić od powoda zapłaty kary umownej, którą strony określiły jako „zadośćuczynienie”, a więc odszkodowanie związane z tym, że z uwagi na czynności przeciwnika (odstąpienie) nie doszło do wykonania umowy, nie uzależniając tego świadczenia od okoliczności zawinionych przez drugą stronę. Szkoda A. M. związania z niewykonaniem kontraktu sprowadzała się (na zasadach ogólnych - art. 471 k.c.) do

różnicy pomiędzy jej stanem majątku, jaki istniałby w razie kontynuowania umowy, a tego jaki nastąpił wskutek jej przedwczesnego zerwania (art. 361 § 2 k.c.). Zgodnie z art. 484 § 1 k.c. kara umowna należała się w zastrzeżonej wysokości, bez względu na wysokość poniesionej szkody. Pozwana mogła więc żądać od powoda kwoty 36.000 zł. Należne jej świadczenie stało się wymagalne z chwilą odstąpienia przez przeciwnika od umowy, z tym momentem powstała możliwość żądania zapłaty kary umownej.

G. W. (1) nie przedstawił w trakcie postępowania zarzutów dotyczących kary umownej, które pozwoliłyby na ocenę bezzasadności żądania pozwanej.

Obie strony były jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami. Oba świadczenia były pieniężne i wymagalne, mogły być dochodzone przed sądem, w związku z czym nadawały się do potrącenia. Pozwana złożyła w niniejszym postępowaniu stosowne oświadczenie. W związku z tym obie wierzytelności umorzyły się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej (art. 489, 499 k.c.). Mając to na uwadze, wskutek uwzględnienia zarzutu potrącenia, powództwo podlegało oddaleniu.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., przy uwzględnieniu art. 108 § 2 k.p.c., wobec pozostawienia sądowi pierwszej instancji orzeczenia o kosztach instancji odwoławczej. Należało mieć na uwadze, że Sąd Apelacyjny w całości uchylił orzeczenie o kosztach procesu zawarte we wcześniej wydanym wyroku, w związku z tym postanowienie powinno obejmować również wynik postępowania w tej części, w której orzeczenie Sądu Okręgowego uprawomocniło się. Powód przegrał ostatecznie proces w całości i stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik procesu, zobowiązany był do zwrotu pozwanej poniesionych przez nią kosztów. Składały się na nie zaliczka na wynagrodzenie biegłego w wysokości 300 zł (k. 214) oraz wynagrodzenie pełnomocnika, przy uwzględnieniu, że pozwaną reprezentował inny adwokat w pierwszej i drugiej instancji. Wynagrodzenie pełnomocnika za pierwszą instancję wynosiło 3.600 zł (part. 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu), za drugą również 3.600 zł (par. 13 pkt 1 ppkt 2 rozporządzenia). Mając to na uwadze, należało zasądzić od powoda na rzecz pozwanej kwotę 7.500 zł, tytułem zwrotu kosztów procesu.