

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Rejonowy w Kaliszu zasądził o D. M. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w O. kwotę 16.105,89 zł z ustawowymi odsetkami (od kwoty 9.556,14 zł od dnia 15 marca 2012 r. do dnia zapłaty i od kwoty 6.549,75 zł od dnia 8 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty) oraz kwotę 3.223,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W apelacji pozwana zarzuciła:

I. naruszenie prawa materialnego przez:

1. błędne zakwalifikowanie umowy łączącej pozwaną z M. D. (1) jako umowy o świadczenie usług i niezastosowanie do niej przepisów art. 647 k.c. i następných;
2. niezastosowanie art. 647<sup>1</sup> § 4 k.c. który jest przepisem bezwzględnie obowiązującym;

II. naruszenie prawa procesowego:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez;

a) przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, niewłaściwą ich ocenę i błędne przyjęcie, że materiał dowodowy wskazuje na:

- wykonanie przez M. D. (1) robót dodatkowych,
- to, że pozwana nie kwestionowała faktur wystawionych przez M. D. (1),
- to, że pozwana obiecywała, iż ureguluje przedmiotowe faktury,
- to, że M. D. (1) zasadnie wystawił przedmiotowe faktury;

b) niedokonanie wszechstronnej oceny materiału dowodowego (tj. pominięcie zeznań świadka K. M. (1), a także wyjaśnień pozwanej);

c) dowolną, sprzeczną z całokształtem materiału, ocenę dowodów zebranych w sprawie – sprzeczną z zasadami logicznego rozumowania oraz z doświadczeniem życiowym, a tym samym sprzeczność istotnych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego (w szczególności z zeznaniami świadków E. K., M. C. i K. M. (1));

2. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 233 § 1 k.p.c. polegające na bardzo ogólnikowym wskazaniu w uzasadnieniu dowodów, na których Sąd się oparł i przyczyn dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, w szczególności poprzez niewyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku, czy Sąd zapoznał się z dowodami wnoszonymi przez pozwaną i dlaczego odmówił im wiarygodności, w szczególności dziennikiem budowy, kosztorysami powykonawczymi, umową z dnia 8 września 2011 r., protokołami odbioru wykonanych robót.

W związku z przedstawionymi zarzutami pozwana wniosła o zmianę wyroku i oddalenie powództwa, względnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

W odpowiedzi na apelację powodowa spółka wniosła o jej oddalenie o zasądzenie od pozwanej kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.

**Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Argumentom apelacji nie sposób odmówić słuszności.

W pierwszej kolejności Sąd Rejonowy nie usiłował nawet zidentyfikować umowy łączącej pozwaną z cedentem D. D.. W tej części uzasadnienia, poświęconej ustaleniom faktycznym (strona 2) wskazał, że przedmiotem tej umowy było świadczenie usług. Następnie nazwał te usługi usługami budowlanymi, aby w rozważaniach (strona 3) wskazać, że spór dotyczył umowy o dzieło (art. 627 KC). W związku z powyższym nie sposób mówić o rozpoznaniu przez Sąd Rejonowy istoty sprawy. Aby ferować wyrok Sąd musi bowiem przede wszystkim ustalić jaki stosunek zobowiązaniowy jest przedmiotem konfliktu. Brak jednoznacznego stanowiska w tym przedmiocie dyskwalifikuje rozstrzygnięcie przyjęte przez Sąd pierwszej instancji. Twierdzenie postawione na stronie 2 uzasadnienia, że przedmiotowe usługi zostały określone w fakturach, a ich wystawienie potwierdza wykonanie umowy świadczy wyłącznie o niezrozumieniu problemu. Faktura jest bowiem wyłącznie dokumentem księgowym. Istnienie faktury nie potwierdza jednak zasadności jej wystawienia. Źródłem wystawienia faktury jest w każdym przypadku umowa, a wyjaśnienie treści umowy stanowi obowiązek Sądu. Zgodnie zaś z dyspozycją art. 65 § 2 KC, Sąd zobowiązany jest również do badania zgodnego zamiaru stron i celu umowy.

Po wtóre, po odwołaniu się do art. 627 KC w rozważaniach, Sąd pierwszej instancji nie zacytował tego przepisu, a tym bardziej nie przedstawił jego analizy i nie dokonał subsumpcji ustalonych faktów do treści obowiązującego prawa. Sąd Rejonowy poświęcił natomiast pięć stron uzasadnienia (strona 4,5,6,7,8 ) na przepisanie fragmentów zeznań złożonych w trakcie postępowania, nie dokonując szcztkowej lub żadnej oceny ich wiarygodności, a następnie zakończył rozważania stwierdzeniem – „mając powyższe na uwadze oraz treść cytowanych przepisów Sąd orzekł jak w sentencji”. Być może gdyby Sąd Rejonowy zacytował w uzasadnieniu swojego wyroku treść art. 627 k.c. wówczas dostrzegłby sprzeczność między jego treścią, a użytymi wcześniej sformułowaniami, że spór dotyczył umowy o wykonanie usług, a następnie, że były to usługi budowlane.

Kryterium odróżnienia umowy o roboty budowlane od umowy o dzieło nie jest oznaczenie stron tej umowy (inwestor - wykonawca), czy nawet nadanie jej przez strony nazwy (o roboty budowlane), lecz rozmiar przedsięwzięcia, zastosowanie dokumentacji projektowej, przekazanie terenu. O ile przedmiotem umowy o dzieło jest wykonanie (art. 627 KC), to w regulacji dotyczącej umowy o roboty budowlane (art. 647 KC) nie chodzi o samo tylko wykonanie obiektu, lecz także o sposób wykonania - zgodnie z projektem. Przy czym jak wielokrotnie wyjaśniało orzecznictwo sądów powszechnych umowa nie traci charakteru umowy o roboty budowlane w tej tylko przyczynie, że inwestycja została podzielona na obszary przydzielone różnym wykonawcom (podwykonawcom) Nie ma przeszkód, aby przedmiotem umowy o roboty budowlane było wykonanie nie całego obiektu, lecz jego części, zwłaszcza w sytuacji, gdy w realizacji dużych inwestycji bierze udział wielu wykonawców i podwykonawców wykonujących określone fragmenty, czy wyodrębnione części obiektu.

W przedmiotowym przypadku umowa zawarta przez pozwaną z Miastem R. niewątpliwie opierała się na projekcie. Projekt był też przedmiotem analizy cedenta, który w oparciu o ten dokument sporządził kosztorys robót budowlanych niezbędnych do wykonania przy montażu windy. Niewątpliwie więc przedmiotowa umowa o podwykonawstwo była umową o roboty budowlane i jak słusznie podniósł skarżący podlegała dyspozycji przepisów art. 647 – 658 k.c.

Słusznie także podniósł skarżący uchybienia w zakresie budowy uzasadnienia (art. 328 § 2 KPC). Jak już bowiem wyżej wskazano całe rozważania Sądu pierwszej instancji polegały w gruncie rzeczy na przepisaniu fragmentów zeznań świadków i stron, bez wyciągnięcia wniosków z tych zeznań, albo też z wyciągnięciem wniosków nie mających odzwierciedlenia w zgromadzonym materiale dowodowym. Oczywiście przytoczenie fragmentów zeznań w uzasadnieniu nie jest błędem, powinno jednak nastąpić w tej części uzasadnienia, która dotyczy ustaleń faktycznych. W oparciu o zeznania, Sąd pierwszej instancji powinien bowiem ustalić, fakty istotne, będące podstawą rozstrzygnięcia. Nawet jednak pomieszczenie szyku i zamieszczenie fragmentów zeznań w tej części uzasadnienia, która dotyczy rozważań prawnych nie musiało dyskwalifikować rozstrzygnięcia, gdyby zeznania te opatrzone zostały komentarzem zawierającym elementy oceny zgodnej z zasadami określonymi w art. 233 § 1 KPC. W przedmiotowej zaś

sprawie zabrakło nie tylko pogłębionej analizy treści zeznań, ale analizy jakiegokolwiek. Przyjęte zaś przez Sąd Rejonowy tezy pozostają w oderwaniu do treści zgromadzonego materiału dowodowego.

Na przykład na stronie 4 uzasadnienia Sąd pierwszej instancji ogólnie wskazał, że nie dał wiary zeznaniom pozwanej, iż zgłaszała zastrzeżenia co do treści faktur (pomimo odmiennych zeznań pozwanej) Natomiast na stronie 2 uzasadnienia stwierdził, że pozwana nie zgłaszała w ogóle zastrzeżeń co do wystawionych faktur. Są to stwierdzenia o tyle dziwne, że pozostają w sprzeczności do treści zgromadzonych w sprawie dokumentów - wezwań do zapłaty formułowanych przez M. D. przez cały rok 2012. Pierwsze z tych wezwań opatrzone jest datą 2.03.12, kolejne datą 4.06.12 r., a kolejne datą 8.10.12 r. Gdyby przecież pozwana nie kwestionowała wystawionych faktur, to cedent nie zgromadziłaby wymienionej dokumentacji, świadczącej również o odesłaniu faktur oraz wielokrotnych próbach telefonicznego rozstrzygnięcia sporu. Kwestionowanie faktur potwierdził również cedent - M. D. (1), wskazując że wzywał pozwaną do zapłaty, ale ciągle go zbywano, a ostatecznie faktury zostały zwrócone we wrześniu 2012 r.

Sąd Rejonowy nie poddał także żadnej analizie tego fragmentu zeznania Z. D., w którym wskazał on, że wystawił ostatnią fakturę za pełnienie funkcji kierownika budowy ze względu na postawę pana M., który nie chciał mu zapłacić za prace dodatkowe. Takie stanowisko cedenta podważa w gruncie rzeczy istnienie jakiegokolwiek umowy co do odpłatnego charakteru funkcji pełnionej przez cedenta na terenie inwestycji.

W dalszej kolejności Sąd Rejonowy nie dokonał żadnej oceny zeznań świadka Z. P.. W każdym razie nie zakwestionował ich wiarygodności. Świadek wskazał zaś, że nie wie o jakie prace dodatkowe mogło chodzić w fakturze nr (...). Nie wiedział też jakie prace dodatkowe mogły wchodzić w zakres robót Z. D..

Podobnie Sąd nie analizował zeznań też zeznań świadka E. G., która nie zakwestionowała wykonania prac dodatkowych, ale wskazała, że nie wie co wchodziło w ich zakres. Wyjaśniła jednak, że prace te jako niezbędne były wpisane do dziennika budowy, następnie zaś zmieniła zdanie w tym przedmiocie, twierdząc że w dzienniku nie ma zapisu na temat prac dodatkowych. Dziennik budowy nie był tymczasem przedmiotem zainteresowania Sądu pomimo wniosków dowodowych powoda.

Sąd pierwszej instancji nie ocenił też zeznań świadka E. K., która pełniła funkcję inspektora nadzoru. Podała ona, że nie nazwałaby dodatkowymi robót wykonanych przez cedenta, a dalej, że prace dodatkowe nie miały miejsca ponieważ wszystkie prace miały odzwierciedlenie w kosztorysie.

Sąd Rejonowy nie odniósł się także do zeznań świadka M. C., który był pracownikiem M. D. (1). Zeznał on, że nie wie o jakich pracach dodatkowych jest mowa w fakturze (...), a dalej, iż nie pamięta czy były wykonywane jakieś prace dodatkowe.

Wobec powyższego ograniczenie oceny dowodów do stwierdzenia – „Sąd odmówił wiary zeznaniom pozwanej D. M. i świadka K. M. (1) wobec jednoznacznych wyników przeprowadzonego postępowania dowodowego tj. a w szczególności zeznań świadka M. D.” oraz do stwierdzenia, że „zeznania świadków (za wyjątkiem K. M.) były jednoznaczne, potwierdzające zasadność roszczenia powoda” musiało być uznane za sprzeczne z treścią zgromadzonego materiału dowodowego i urągające dyspozycji art. 233 § 1 KPC.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 4 KPC uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd pierwszej instancji weźmie pod uwagę, że umowa podwykonawcza zawarta między M. D. (1), a D. M. była umową o roboty budowlane.

W związku z tym oceni, czy podlegała dyspozycji art. 647<sup>1</sup> § 4 KC i w związku z tym była nieważna ze względu na niezachowanie formy pisemnej, czy też podlegała dyspozycji art. 648 § 1 KC, a brak formy pisemnej nie skutkował jej nieważnością.

W przypadku ustalenia, że doszło do wykonania robót dodatkowych oraz uznania ważności umowy Sąd Rejonowy weźmie pod uwagę, że do umowy o roboty budowlane mogą mieć zastosowanie w drodze analogii przepisy art. 629 i 632 § 2 KC. (uchwała Sądu Najwyższego III CZP 41/09 OSNC 2010/3/33). Oцени więc, czy strony związane były umową o wynagrodzenie kosztorysowe, czy ryczałtowe. W przypadku ustalenia, że strony umówiły się o wynagrodzenie kosztorysowe, Sąd weźmie pod uwagę, że w przedmiotowej sprawie kosztorys przygotował wykonawca, przyjmujący zamówienie M. D. (1). Przepis art. 630 § 1 zdanie drugie KC stanowi zaś, że jeżeli zestawienie planowanych prac sporządził przyjmujący zamówienie, może on żądać podwyższenia wynagrodzenia tylko wtedy, gdy mimo zachowania należytej staranności nie mógł przewidzieć konieczności prac dodatkowych. Gdyby jednak okazało się w wyniku postępowania dowodowego, że strony związane były ryczałtem, to zgodnie z art. 632 § 1 KC przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac.

Oczywiście rozważania na gruncie przepisów art. 630 i 632 KC będą zbędne jeśli w wyniku pogłębionej analizy zgromadzonych dowodów, zgodnej z dyspozycją art. 65 § 2 KC, okaże się że pozwana stosownie do zasady swobody umów wyraziła zgodę na wykonanie robót dodatkowych za odpłatnością. Pogłębiona analiza musi opierać się na całokształcie materiału dowodowego. Sąd Rejonowy dokona więc oceny zachowań obu stron (pозwanej i cedenta) w trakcie procesu inwestycyjnego. W tym celu rozważy konieczność poczynienia ustaleń w oparciu o dziennik budowy. Ponadto zwróci uwagę na to, że konieczność wykonania rzekomych robót dodatkowych ujawnić się miała w początkowej fazie inwestycji. Pomimo tego protokół odbioru robót sporządzony w dniu 16 grudnia 2011 r., podpisany także przez M. D. (1) (k. 14 i 15) nie wspomina w ogóle o robotach dodatkowych. Sąd zwróci też uwagę na to, że pierwszą fakturę (na roboty główne) wykonawca wystawił już w dniu 27 grudnia 2011 r. Jaka była więc przyczyna zaniechania wystawienia faktury na roboty dodatkowe w tej samej dacie, skoro wykonano je rzekomo w sierpniu lub we wrześniu 2011 r.? Sąd podda też analizie zeznania świadków: P., K. – G., K. i C. w kontekście rodzaju robót dodatkowych, a w razie utrzymujących się wątpliwości rozważy skorzystanie z inicjatywy dowodowej powoda (k. 70) w zakresie dowodu z opinii biegłego – celem wyjaśnienia, zakresu przedmiotowego wykonanych prac w porównaniu z projektem oraz kosztorysem wstępnym i wartości ewentualnych robót dodatkowych.

Sąd Rejonowy oceni też podstawę do wystawienia faktury z tytułu pełnienia funkcji kierownika robót skoro M. D. (1) sam zeznał, że wystawił ją tylko w rekcji na brak zapłaty za roboty dodatkowe. Nie wykluczone więc, że zlecenie wykonania robót głównych powiązane było z przyjęciem przez wykonawcę obowiązków kierownika budowy – bez odpłatności. Dopiero w przypadku ustalenia, że cedentowi należało się wynagrodzenie z tytułu pełnienia obowiązków kierownika budowy, a pozostanie spór co do jego wysokości, Sąd zleci biegłemu z zakresu budownictwa wyjaśnienie tej kwestii.

Na wypadek uznania nieważności umowy o roboty budowlane ze względów określonych przepisem art. 647<sup>1</sup> § 4 KC, zarówno w części dotyczącej umowy głównej jak i ewentualnej umowy o roboty dodatkowe, Sąd pierwszej instancji oceni, czy roszczenie powoda mogłoby być ocenione przez pryzmat przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Ocena ta musi być poprzedzona ustaleniem, czy pozwana w ogóle otrzymała jakiekolwiek świadczenie od inwestora za roboty dodatkowe i za zatrudnienie kierownika budowy, a więc czy w ogóle wystąpił po jej stronie stan wzbogacenia, a jeśli tak to w jakiej kwocie.