

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 21 grudnia 2017r. Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim zasądził od pozwanej (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz powoda J. M. kwotę 8.487 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 marca 2015r. do dnia zapłaty oraz kwotę 3.215,99 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

**Apelację** od powyższego wyroku w całości wniósł pozwany, zarzucając mu naruszenie przepisów prawa procesowego, w zakresie mającym istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

a) art. 505<sup>7</sup> k.p.c. w związku z art. 201 § 2 k.p.c., poprzez brak zbadania przez sąd według jakich przepisów powinna być rozpoznana sprawa i rozpoznanie jej w trybie niewłaściwym, w sytuacji, gdy sprawa rozpoznawana była na podstawie przepisów ogólnych, podczas gdy jej szczególna zawilgość, a przede wszystkim konieczność rozstrzygnięcia przy wykorzystaniu wiadomości specjalnych, obliżowała Sąd I Instancji do rozpoznania jej w dalszym ciągu z pominięciem przepisów o postępowaniu uproszczonym i wydania stosownego postanowienia w tym zakresie, co Sąd całkowicie pominął, a ma to istotny wpływ na wynik sprawy, chociażby z uwagi na niemożność postawienia zarzutów apelacyjnych w postaci sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, ze względu na ograniczenia stawiania zarzutów przewidziane przez art. 505<sup>9</sup> k.p.c.;

b) art. 505<sup>2</sup> k.p.c. w związku z art. 130<sup>1</sup> § 1<sup>1</sup> k.p.c., poprzez dopuszczenie wniosków dowodowych pełnomocnika pozwanego w postaci zeznań świadków i opinii biegłego, mimo niesporządzenia pisma zawierającego wnioski dowodowe wnoszonego w postępowaniu uproszczonym na urzędowym formularzu, co miało istotny wpływ na wynik sprawy, z uwagi na oparcie rozstrzygnięcia na niezasadnie i przedwcześnie dopuszczonych dowodach, które nie zostały skutecznie zgłoszone przez stronę powodową i nie mogły być dopuszczone w poczet materiału dowodowego, a pisemny wniosek je obejmujący winien zostać zwrócony;

c) art. 505<sup>6</sup> § 2 k.p.c. poprzez dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, pomimo prowadzenia sprawy w postępowaniu uproszczonym i zakazu dowodowego dopuszczania tego typu dowodów w takim postępowaniu;

d) art. 233 k.p.c. w związku z art. 278 § k.p.c. poprzez całkowicie dowolną ocenę wniosków płynących dopuszczonej opinii biegłego, który obliczył wartość wszystkich prac wykonanych przez powoda dla pozwanego, podczas gdy niniejsza sprawa dotyczy tylko ich końcowego etapu, co mając na uwadze wysokość dwóch poprzednich wpłat uiszczonych przez pozwanego na rzecz powoda (bezsporne) oraz wartość wszystkich prac prawidłowo obliczoną przez biegłego w pisemnej opinii, prowadzi do jednoznacznego wniosku, że pozwany spełnił swoje świadczenie w całości, a nawet zapłacił powodowi znacznie większą kwotę niż wynosiła wartość wykonanych przez niego prac, w związku z czym faktura VAT stanowiąca podstawę powództwa, została przez powoda wystawiona bezpodstawnie i nienależnie, a to winno skutkować oddaleniem powództwa w całości;

e) art. 233 k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nieobiektywne i jednostronne oparcie wszystkich ustaleń faktycznych i danie wiary wyłącznie zeznaniom powoda i zgłoszonego przez niego świadka, z jednoczesnym pominięciem wartości dowodowej zeznań pozwanego i świadka W. M., bez jakiegokolwiek uzasadnienia, w jakim zakresie dowód z przesłuchania świadków i stron Sąd uznał za wiarygodny, a w jakim nie, oraz co było podstawą takiej oceny ich zeznań; ponadto Sąd wezwał kolejny raz powoda celem przesłuchania go, mimo iż powód bez żadnego usprawiedliwienia nie stawiał się na rozprawę, na którą był zobowiązany uprzednio przez Sąd do stawiennictwa, pod rygorem pominięcia dowodu z jego przesłuchania, co negatywnie rzutuje na ocenę obiektywizmu Sądu I Instancji, który zmienia swoje własne postanowienia na korzyść strony powodowej;

f) art. 233 k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c., poprzez niezasadną odmowę uznania skuteczności potrącenia dokonanego przez pozwanego w sprawie, pomimo wypełnienia wszystkich przesłanek wymaganych do takiego potrącenia, przy jednoczesnym lakonicznym, dwuzdaniowym uzasadnieniu podstawy tej odmowy, opartej na

rzekomych niedokładnościach w zeznaniach przedstawiciela pozwanego K. M., podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności z dokumentów, na których Sąd I Instancji oparł rekonstrukcję stanu faktycznego, tj. notatki z dnia 21 stycznia 2015 roku (k. 40) wprost wynika zasadność naliczania kary umownej, a w konsekwencji zastosowanego potrącenia.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zwrot kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie przed sądem I i II instancji wg norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania na podstawie art. 505<sup>12</sup> k.p.c.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy wskazać, że ustalenia faktyczne dokonane w sprawie przez Sąd Rejonowy, Sąd Okręgowy aprobuje i uznaje także za własne, za wyjątkiem jednak ustalenia, że pozwana spółka uiściła na rzecz powoda należności za dwie faktury, dotyczące wykonanych prac od drogi do budynku w okresie od jesieni 2014r. do stycznia 2015r., to jest:

- faktury VAT nr (...) z dnia 27 listopada 2014r. na kwotę 28.536 zł (k.166),
- faktury VAT nr (...)r. z dnia 31 stycznia 2015r. na kwotę 12.078,60 zł (k.167).

Zważyć należy, że podstawą do dokonania przez Sąd Rejonowy tego ustalenia były opisane wyżej dwie faktury VAT, które zostały złożone przez pełnomocnika pozwanego już po zamknięciu rozprawy przez Sąd Rejonowy, a mianowicie w dniu 19 grudnia 2017r., przy piśmie procesowym – głosie do protokołu rozprawy z dnia 11 grudnia 2017r. W tym piśmie pełnomocnik pozwanego podniósł po raz pierwszy tą okoliczność, tj. że dwie opisane wyżej faktury były wystawione w związku z pracami objętymi umową, na którą powołał się powód w uzasadnieniu pozwu oraz że zostały one przez pozwanego zapłacone. Sąd Rejonowy bez otwarcia na nowo rozprawy wydał wyrok, przyjmując – jak wynika z uzasadnienia wyroku – opisane faktury VAT w poczet materiału dowodowego i dokonując na ich podstawie ustalenia zgodnego z twierdzeniami pozwanego. Tego rodzaju postępowanie sądu pierwszej instancji było wadliwe, było bowiem sprzeczne z treścią art. 224 § 1 oraz art. 316 § 1 i 2 k.p.c. Zgodnie z art. 224 § 1 k.p.c. przewodniczący zamyka rozprawę po przeprowadzeniu dowodów i udzieleniu głosu stronom, zaś w myśl art. 316 § 1 k.p.c. po zamknięciu rozprawy sąd wydaje wyrok biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy.

Niedopuszczalne zatem było powołanie się w uzasadnieniu wyroku na dokument złożony przez jedną ze stron po zamknięciu rozprawy, bez jej otwarcia na nowo i bez umożliwienia stronie złożenia wyjaśnień dotyczących przedstawionego dokumentu (por. orz. SN z 27.5.1947r., C III 81/47, OSN 1948, poz. 17). Podstawą wydania wyroku może być jedynie stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c. ), sąd nie może zatem w uzasadnieniu orzeczenia powołać się na późniejsze zdarzenia (orz. SN z 19.10.1995r., II URN 35/95, OSNAPUS 1996, poz. 144).

W konkluzji stwierdzić zatem należy, że Sąd Rejonowy nie mógł powołać się przy dokonywaniu ustaleń faktycznych na dwie, opisane wyżej faktury VAT, złożone przez stronę pozwaną już po zamknięciu rozprawy.

Błędnie ponadto Sąd Rejonowy powołał się tutaj również na dowód w postaci zeznań powoda, mających potwierdzać fakt zapłacenia przez pozwanego dwóch faktur VAT, dotyczących prac z umowy objętej niniejszym sporem. Powód bowiem zeznał, że „pozwana spółka uiściła na naszą rzecz należność za jedną fakturę, z tym, że płatność ta była ze sporym opóźnieniem. Ta zapłacona faktura dotyczyła prac od drogi do tego budynku” (protokół rozprawy z dnia 20 marca 2017r., protokół skrócony k.107, 108).

Podczas rozprawy apelacyjnej pełnomocnik powoda zaprzeczył, aby faktura VAT nr (...) z dnia 27 listopada 2014r. na kwotę 28.536 zł dotyczyła prac, które są opisane w niniejszej sprawie. Przyznał natomiast, że faktura VAT nr (...)r. z dnia 31 stycznia 2015r. na kwotę 12.078,60 zł dotyczyła prac objętych niniejszą sprawą.

W związku z powyższym, Sąd Okręgowy dokonuje ustalenia, na zasadzie faktu przyznanego przez stronę przeciwną (okoliczność bezsporna), że faktura VAT nr (...)r. z dnia 31 stycznia 2015r. na kwotę 12.078,60 zł dotyczyła prac objętych niniejszą sprawą i została zapłacona przed procesem przez stronę pozwaną.

Brak było natomiast właściwych dowodów (z przyczyn opisanych powyżej), aby podzielić ustalenie Sądu Rejonowego, że również faktura VAT nr (...) z dnia 27 listopada 2014r. na kwotę 28.536 zł dotyczyła prac objętych niniejszą sprawą. Zauważyć również należy, że zawarty w piśmie procesowym pełnomocnika pozwanego z dnia 19 grudnia 2017r. (głosie do protokołu rozprawy z dnia 11 grudnia 2017r.) wniosek do Sądu Rejonowego o otwarcie rozprawy na nowo oraz dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentów w postaci odpisów faktur VAT o numerach (...) z dnia 27 listopada 2014r. oraz (...) z dnia 31 stycznia 2015r. był niezasadny. Zgodnie bowiem z art. 217 § 2 k.p.c. sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności (podobnie art. 207 § 2 k.p.c.). Pełnomocnik pozwanego nie uprawdopodobnił, że nie zgłosił tych dowodów we właściwym czasie bez swojej winy. Okoliczność bowiem zapłaty powodowi za wykonane prace objęte powództwem była podstawową okolicznością, którą pozwany winien podnieść już w sprzeciwie od nakazu zapłaty i jednocześnie przedstawić na tę okoliczność właściwe dowody. Nie można się ponadto zgodzić z twierdzeniem, że uwzględnienie wniosku dowodowego z dnia 19 grudnia 2017r. nie spowodowałoby zwłoki w rozpoznaniu sprawy. Konieczne byłoby bowiem otwarcie rozprawy na nowo, udzielenie powodowi właściwego czasu na ustosunkowanie się do podniesionych twierdzeń i złożonych dowodów oraz umożliwienie powodowi przedstawienie na rozprawie ewentualnych własnych dowodów na poparcie jego z kolei twierdzeń.

Na marginesie już tylko można dodatkowo zauważyć, że mało prawdopodobne jest aby faktura VAT nr (...) z dnia 27 listopada 2014r. dotyczyła robót z umowy stanowiącej podstawę faktyczną powództwa. Jak bowiem wynika z zeznań powoda, prace na terenie tej inwestycji rozpoczęły dopiero w grudniu 2014r. (k.107), zaś prezes zarządu pozwanej spółki (...) zeznał: „Wydaje mi się, że ta inwestycja była realizowana na początku 2015 roku” (protokół k.102).

Przechodząc do oceny zarzutów apelacyjnych, stwierdzić należy, że są one niezasadne.

Nietrafny jest zarzut naruszenia przepisów art. 505<sup>7</sup> k.p.c. w zw. z art. 201 § 2 k.p.c. oraz naruszenia art. 505<sup>6</sup> § 2 k.p.c. Sprawa niniejsza początkowo była wszczęta w ramach postępowania uproszczonego (art. 505<sup>1</sup> i nast. k.p.c.). W myśl art. 505<sup>6</sup> § 2 k.p.c. przepisów art. 278 – 291 k.p.c. nie stosuje się – co oznacza, że wyłączone jest w tym postępowaniu skorzystanie z dowodu w postaci opinii biegłego. Jednakże należy pamiętać o treści art. 505<sup>7</sup> k.p.c., zgodnie z którym, jeżeli sąd uzna, że sprawa jest szczególnie zawiła lub jej rozstrzygnięcie wymaga wiadomości specjalnych, w dalszym ciągu rozpoznaje ją z pominięciem przepisów niniejszego działu. W niniejszej sprawie taka sytuacja miała właśnie miejsce, ponieważ Sąd Rejonowy dopuszczając postanowieniem z dnia 20 marca 2017r. dowód z opinii biegłego sądowego (k.110), uznał w ten sposób, że rozstrzygnięcie sprawy wymaga wiadomości specjalnych. Zgodnie bowiem z art. 278 § 1 k.p.c. w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych sąd po wysłuchaniu wniosków stron co do liczby biegłych i ich wyboru może wezwać jednego lub kilku biegłych w celu zasięgnięcia ich opinii. Dopuszczenie zatem przez Sąd Rejonowy dowodu z opinii biegłego (i oparcie rozstrzygnięcia na tej opinii), oznaczało automatyczne uznanie przez ten sąd, że rozstrzygnięcie sprawy wymaga wiadomości specjalnych, co z kolei powodowało dalsze rozpoznawanie sprawy z pominięciem przepisów o postępowaniu uproszczonym (art. 505<sup>7</sup> k.p.c.), nawet jeśli nie zostało wydane odrębne postanowienie o rozpoznaniu sprawy z pominięciem przepisów o postępowaniu uproszczonym.

Za chybiony musi zostać uznany podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 505<sup>2</sup> k.p.c. w związku z art. 130<sup>1</sup> § 1<sup>1</sup> k.p.c., poprzez dopuszczenie wniosków dowodowych pełnomocnika pozwanego w postaci zeznań świadków i opinii

biegłego, mimo niesporządzenia pisma zawierającego wnioski dowodowe wnoszonego w postępowaniu uproszczonym na urzędowym formularzu. Zgodnie bowiem z art. 162 k.p.c. strony mogą w toku posiedzenia, a jeżeli nie były obecne, na najbliższym posiedzeniu zwrócić uwagę sądu na uchybienia przepisom postępowania, wnosząc o wpisanie zastrzeżenia do protokołu. Stronie, która zastrzeżenia nie zgłosiła, nie przysługuje prawo powoływania się na takie uchybienia w dalszym toku postępowania, chyba że chodzi o przepisy postępowania, których naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swojej winy.

W niniejszej sprawie dowód z przesłuchania świadków zgłoszonych przez stronę powodową, został dopuszczony postanowieniem Sądu Rejonowego w dniu 5 września 2016r., wydanym na rozprawie. Obecny wówczas pełnomocnik pozwanego nie zgłosił żadnych zastrzeżeń w trybie art. 162 k.p.c. Podobnie wyglądała sytuacja przy dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego postanowieniem z dnia 20 marca 2017r. Nie zgłoszono również żadnych zastrzeżeń przy przeprowadzeniu dowodu z zeznań powoda w dniu 20 marca 2017r. oraz na wcześniejszej rozprawie w dniu 28 listopada 2016r., gdy odroczono rozprawę i na kolejną wezwano ponownie powoda w celu przesłuchania. W związku z powyższym, na podstawie art. 162 k.p.c. pozwany utracił prawo do powoływania się w apelacji na powyższe uchybienia formalne.

Nietrafny jest również zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. w związku z art. 278 § k.p.c. poprzez całkowicie dowolną ocenę wniosków płynących z dopuszczonej opinii biegłego. Przede wszystkim trzeba zauważyć, że w niniejszej sprawie powód dochodził od pozwanego części wynagrodzenia za wykonane prace w postaci ułożenia kostki brukowej i tzw. obrzeży (krawężników), która nie wchodziła w zakres wcześniej wystawionej faktury VAT nr (...)r. z dnia 31 stycznia 2015r. Zgodnie z ustalonym w sprawie stanem faktycznym, strony nie dokonały wspólnego obmiaru robót po zakończeniu współpracy, tj. po nagłym rozwiązaniu umowy. Powód samodzielnie sporządził protokół „na wykonane roboty” (k.15), w oparciu o który wystawił następnie fakturę VAT nr (...) z dnia 17 marca 2015r. na kwotę 8.487 zł brutto. Ponieważ pozwany nie potwierdził tych obmiarów, zasadnie został przez Sąd Rejonowy dopuszczony dowód z opinii biegłego sądowego, który dokonał pomiaru całości robót wykonanych przez powoda, przy czym – z uwagi na to, że w chwili wykonywania opinii całość robót na inwestycji była już dokończona przez innego wykonawcę – biegły dokonał oszacowania powierzchni prac wykonanych przez powoda w dwóch wariantach: wg wersji podawanej przez powoda i według wersji podawanej przez pozwanego. Nawet jednak przyjmując do ustaleń faktycznych wersję podawaną przez pozwanego, to według opinii biegłego powód ułożył 1.052,38 m<sup>2</sup> nawierzchni z kostki betonowej bez zasypania piaskiem oraz 513 mb krawężników. Przyjmując – za biegłym – cenę ułożenia kostki na kwotę 24,70 zł/m<sup>2</sup> (strony umówiły się wprawdzie na kwotę 26 zł – ale z posypaniem piaskiem) i cenę za 1 mb krawężników w kwocie 8 zł/mb, wartość całości prac wynosiła 30.104,19 zł (netto). Tymczasem – w ramach ustalonego stanu faktycznego – pozwany zapłacił powodowi za wykonane prace jedynie kwotę 12.078,60 zł, wynikającą z faktury VAT nr (...)r. z dnia 31 stycznia 2015r. A zatem żądanie zasądzenia dalszej kwoty w wysokości 8.487 zł z pewnością było uzasadnione.

Za chybiony należało również uznać zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c., poprzez niezasadną odmowę uznania skuteczności potrącenia dokonanego przez pozwanego w sprawie. Przede wszystkim bowiem w niniejszej sprawie nie zostały spełnione wszystkie przesłanki z art. 498 k.c., warunkujące możliwość skutecznego potrącenia wierzytelności. Jedną z tych przesłanek (warunków) potrącenia jest wymagalność obu wierzytelności przedstawianych do potrącenia. Wierzytelność, którą chciał potrącić pozwany z wierzytelnością powoda, była wierzytelność z tytułu kary umownej za zwłokę w wykonaniu umowy przez powoda. Należy jednak podkreślić, że wierzytelność z tytułu kary umownej jest wierzytelnością bezterminową. Warunkiem zatem postawienia jej w stan wymagalności jest uprzednie wezwanie dłużnika do jej zapłaty (art. 476 zd. 1 k.c.). Tymczasem pozwany nie wezwał wcześniej powoda do zapłaty wierzytelności z tytułu kary umownej. W piśmie z dnia 1 grudnia 2015r. (k.43 i nast.) pozwany dokonał potrącenia własnej wierzytelności z tytułu kary umownej w kwocie 22.000 zł z wierzytelnością powoda wynikającą z faktury VAT nr (...)r. z dnia 31 stycznia 2015r. opiewającej na kwotę 8.487 zł, bez uprzedniego wezwania powoda do zapłaty zobowiązania z tytułu kary umownej. A zatem w momencie składania oświadczenia o potrąceniu w w/w piśmie z dnia 1 grudnia 2015r., wierzytelność pozwanego względem powoda była niewymagalna ze względów formalnych, niezależnie od tego czy merytorycznie była zasadna czy też nie. Potrącenie nie było zatem skutecznie dokonane.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że dla oceny zasadności i skuteczności potrącenia nie miały już istotnego znaczenia dowody w postaci zeznań pozwanego czy świadka W. M. (odnoszące się do okoliczności ewentualnego niezawinionego opóźnienia w wykonaniu prac przez powoda). Zatem zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 233 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. w tym zakresie należało uznać za bezprzedmiotowy.

Niezależnie od tego należy zauważyć, że zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. jest niezasadny. Jak powszechnie przyjmuje się w judykaturze zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. może zostać uznany za zasadny tylko wówczas, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku zostało sporządzone w sposób uniemożliwiający przeprowadzenie jego kontroli instancyjnej i odtworzenie przesłanek faktycznych oraz prawnych, które Sąd miał na uwadze przy jego wydawaniu. W niniejszej sprawie taka sytuacja nie zachodziła. Sąd Rejonowy dał wiarę zeznaniom pozwanego oraz zgłoszonym przez niego świadkom co do okoliczności, które wpływały na opóźnienie prac przez pozwanego, w postaci złych warunków atmosferycznych. Nie sposób uznać, że ustalenie to zostało dokonane w sposób dowolny. Strona pozwana nie przedstawiła zaś dostatecznie przekonujących dowodów wykazujących okoliczności przeciwne.

Mając powyższe na uwadze apelacja podlegała oddaleniu jako niezasadna na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., zasądzając od pozwanego na rzecz powoda kwotę 900 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Krzysztof Wójcik Bartosz Kaźmierak Jarosław Pawlak