

Sygn. akt I ACa 1304/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 listopada 2017 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Dariusz Kłodnicki (spr.)

Sędziowie: SSA Aleksandra Marszałek

SSO del. Paweł Pszczołowski

Protokolant: Marta Perucka

po rozpoznaniu w dniu 22 listopada 2017 r. we Wrocławiu na rozprawie

sprawy z powództwa **M. C.**

przeciwko **Z. Ł.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 11 maja 2017 r. sygn. akt VI GC 367/15

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I i II w ten sposób, że:

- uchyla nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym przez Sąd Okręgowy w Legnicy w dniu 31 sierpnia 2015 r. sygn. akt VI GNc 308/15,

- zasądza od pozwanego na rzecz powoda 84.475,25 (osiemdziesiąt cztery tysiące czterysta siedemdziesiąt pięć 25/100) zł wraz

z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od dnia 8 lutego

2014 r. do dnia zapłaty oraz ustawowe odsetki za opóźnienie liczone od kwoty 101.075,25 zł za okres od dnia 17 sierpnia 2013 r. do dnia

7 lutego 2014 r., oddalając powództwo w pozostałym zakresie,

- zasądza od pozwanego na rzecz powoda 6.578,75 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

2. oddala apelację w pozostałym zakresie;

3. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 4.050 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

UZASADNIENIE

M. C. wniósł o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym domagając się nakazania Z. Ł., aby zapłacił na jego rzecz 89.795 zł wraz z odsetkami ustawowymi za okres od dnia 8.02.2014 r. do dnia zapłaty, odsetki ustawowe liczone od kwoty 106.395 zł za okres od dnia 17.08. 2013 r. do dnia 7.02.2014 r. oraz koszty procesu.

W uzasadnieniu powództwa podniósł, że pomimo przyjęcia przez pozwanego wystawionej przez niego faktury na kwotę 106.395 zł z terminem zapłaty do dnia 16.08.2013 r., z tytułu wykonania robót budowlanych stanowiących przedmiot łączącej strony umowy, uiścił na jej poczet jedynie kwotę 16.000 zł.

Uwzględniając żądanie pozwu Sąd Okręgowy w Legnicy w dniu 31.08.2015 r. wydał nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym pod sygn. akt VI GNc 308/15.

Pozwany wniósł przeciwko niemu zarzuty domagając się oddalenia powództwa całości oraz zasądzenia od powoda na jego rzecz zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu swojego stanowiska wskazał, że powód zrealizował jedynie część zleconych mu robót, a wystawiona przez niego faktura na kwotę 106.395 zł obejmowała zarówno wynagrodzenie za wykonane przez niego prace, za które zapłacił w dniu 7.02.2014 r. oraz zaliczkę na koszt wykonania dalszych prac, które nie zostały przez niego wykonane. Zaprzeczył przy tym, aby kiedykolwiek roboty wykonane przez powoda zostały przez niego odebrane. Podniósł również, że w późniejszym czasie wyszło na jaw, że powód część prac wykonał wadliwie, jednakże na miejscu wykonania robót więcej się nie pojawił, nie wymienił wadliwych przyłączy, nie pokrył kosztów remontu zalanych mieszkań i zakwaterowania lokatorów i nie przystąpił do wykonania prac na terenie kotłowni.

W odpowiedzi powód przyznając fakt wykonania przez niego jedynie części robót wskazał, że wynikało to z przyczyn od niego niezależnych, jednakże żądaniem pozwu objął wynagrodzenie jedynie za wykonane przez niego prace. Zaprzeczył zarazem zarzutom pozwanego, co do nienależytego wykonania przez niego przedmiotu umowy.

Wyrokiem z dnia 11.05.2017 r. Sąd Okręgowy w Legnicy utrzymał w całości w mocy wydany w niniejszej sprawie nakaz zapłaty w postępowaniu (pkt I), zasądził od pozwanego na rzecz powoda dalszą kwotę 1.838,75 zł (pkt II) oraz zaliczył nieuiszczone koszty sądowe na rachunek Skarbu Państwa (pkt III).

Podstawą jego wydania były następujące ustalenia faktyczne.

W dniu 24.06.2013 r. strony zawarły umowę nr (...), na podstawie której pozwany Z. Ł. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Budowlane (...) w Z., jako Zamawiający zlecił powodowi M. C. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Produkcyjno - Handlowo - Usługowy (...) M. C. w Z., jako Wykonawcy do wykonania, zgodnie ze złożoną ofertą oraz projektem wykonanie instalacji wodociągowej, pionów, przewodów rozprowadzających oraz urządzeń przygotowania ciepłej wody użytkowej w budynku mieszkalnym wielorodzinnym w B. ul. (...). Termin wykonania robót strony ustaliły na dzień 23.08.2013 r. (§1 ust. 1 umowy). Koszt wykonania robót stanowiących przedmiot umowy strony ustaliły na kwotę 54.000 euro netto wraz z obowiązującym w dniu wystawienia faktury podatkiem VAT. Zgodnie z §2 ust. 2 i 3 umowy należność za wykonane roboty miała być płatna przez pozwanego przelewem na podstawie faktur częściowych i faktury końcowej wystawionej przez powoda. Podstawą do wystawienia faktury końcowej i żądania zapłaty miał być sporządzony przez strony protokół odbioru robót.

W § 2 ust. 4 umowy pozwany obowiązał się dokonać zapłaty należności za roboty w terminie 14 dni od daty otrzymania faktury.

Przed podpisaniem umowy pozwany przekazał powodowi kserokopię rzutów projektu architektonicznego budowlanego budynku oraz kserokopię dokumentu „(...)” w j. niemieckim z tłumaczeniami na j. polski niektórych zapisów. Dokument ten jest to oferta innej firmy niemieckiej i na bazie tej oferty oraz kserokopii rzutów projektu architektonicznego budowlanego powód sporządził kosztorys ofertowy.

Inwestorem robót prowadzonych w budynku wielorodzinnym położonym w B. przy ul. (...) była wspólnota mieszkaniowa, inwestorem zastępczym robót była firma (...) w B., głównym wykonawcą była firma (...) w B..

Pozwany na przedmiotowej inwestycji był podwykonawcą firmy (...) w B..

Koordynatorem robót zleconych powodowi na podstawie umowy z dnia 24.06.2013 r. ze strony pozwanego był M. K., a ze strony powoda M. C..

Roboty wykonywane na budowie w B. ul. (...) ze strony (...) nadzorował m.in. R. K..

Na budowie, w tzw. biurze znajdował się projekt architektoniczny budowlany, który nie zawierał danych dotyczących wykonania instalacji wodociągowej. Brak było projektu branżowego.

Powód wykonał piony oraz przyłącza od pionów wody ciepłej i zimnej do punktu odbioru wody oraz przewody rozprowadzające w piwnicy.

Z powodu niedrożności istniejącej w mieszkaniach instalacji wodociągowej, powód dokonał nadto wymiany instalacji wewnątrz mieszkań do punktów czerpania.

Za wykonane w ramach umowy nr (...) z dnia 24.06.2013 r. roboty powód wystawił pozwanemu:

- w dniu 18.07.2013 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę 12.735,90 zł netto, którą pozwany zapłacił gotówką - płacąc kwotę 3.000 euro - której wpłatę powód pokwitował dowodem (...);

- w dniu 31.07.2013 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę 29.790,60 zł netto, którą pozwany zapłacił gotówką - płacąc kwotę 7.000 euro - której wpłatę powód pokwitował dowodem (...);

- w dniu 2.08.2013 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę 106.395 zł netto z terminem płatności na dzień 16.08.2013 r. Na poczet tej faktury pozwany w dniu 8.02.2014 r. zapłacił powodowi część należności, a to kwotę 16.600 zł (4.000 euro), której wpłatę powód pokwitował dowodem(...).

Faktury powyższe zawierały zapis „Towar (usługa) odebrana bez zastrzeżeń ilościowych i jakościowych. Wyrażam zgodę, by po przekroczeniu w/w terminu płatności doliczyć ustawowe odsetki za każdy dzień zwłoki. Do chwili zapłacenia towar pozostaje własnością sprzedawcy.”

W wystawionych fakturach powód nie doliczył podatku VAT.

Faktury te w Polsce odebrał i własnoręcznie podpisał pozwany.

Faktura VAT nr (...) nie obejmowała kosztów związanych z zakupem zaworów i wodomierzy.

Powód zleconych mu umową z dnia 24.06.2013 r. robót nie wykonał w całości.

Powód nie przystąpił do wykonywania robót w pomieszczeniach kotłowni z powodu braku dostarczenia energii cieplnej do budynku.

Pozwany bywał kilka razy w tygodniu na budowie, również ze swoim synem Ł. Ł. w celu wizytacji budowy.

Zakres wykonanych umową z dnia 24.06.2013 r. robót powód ujął w sporządzonym kosztorysie powykonawczym.

Przedmiotowego kosztorysu powykonawczego powód nie przedłożył pozwanemu.

Pismami z dnia 18.03.2015 r. i 20.04.2015 r. powód wezwał pozwanego do dobrowolnego uregulowania wynikających z umowy z dnia 24.06.2013 r. zobowiązań wraz z ustawowymi odsetkami.

W wyniku prac remontowych instalacji wodociągowej w budynku mieszkalnym wielorodzinnym w B. ul. (...) nie powstała usterka w postaci zalania lokali.

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

W pierwszym rzędzie wskazał na bezzasadność zarzutów pozwanego, jakoby w sposób przypadkowy miał się on podpisać pod niekorzystnym dla niego oświadczeniem zawartym w fakturze nr (...), potwierdzającym wykonanie przez powoda robót objętych jej specyfikacją. W szczególności za niewiarygodne uznał jego twierdzenia, że nie miał on możliwości zweryfikowania ich zakresu i prawidłowości ich wykonania wobec faktu, że faktura ta została mu przekazana w Polsce. Sąd zwrócił uwagę, że pozwany jako przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą od wielu lat niewątpliwie zdawał sobie sprawę, co podpisuje zwłaszcza, że wcześniejsze faktury VAT wystawione przez powoda tj.: nr (...) i nr (...) również zawierały takie same zapisy, a je podpisał i należności z nich wynikające zapłacił. Podniósł przy tym, że z przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego wynikało, że pozwany był na budowie co najmniej 1-2 razy w tygodniu i miał orientację, jaki zakres robót został przez powoda wykonany oraz jaka była jakość wykonanych przez niego robót.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał za wykazane przez powoda, że miał on podstawy do wystawienia spornej faktury częściowej, która została uregulowana przez pozwanego, jedynie w części.

W dalszej kolejności podniósł, że pozwany nie wykazał, jakoby powód wykonał wadliwie roboty objęte sporną fakturą. Zwrócił przy tym uwagę, że na tym tle nie zgłaszał on wobec niego jakichkolwiek roszczeń.

Sąd wyjaśnił ponadto, że oddalając wnioski dowodowe o ponowne zwrócenie się do A. K. W., M.-A.-S. z B. o dostarczenie odpisów dokumentów w postaci projektu remontu instalacji wodociągowej budynku przy ul. (...) w B., dokumentacji tego remontu, w tym decyzji organów Nadzoru Budowlanego, umowy z wykonawcą, który naprawiał usterki w robotach i dokumentacji dotyczącej zalania lokali i poniesionych z tego tytułu kosztów, Sąd Okręgowy kierował się treścią pisma z dnia 25.01.2017 r., w którym firma ta wskazała, że wymienionych dokumentów nie może dostarczyć, gdyż one nie istnieją. Z kolei pominięcie dowodu z przesłuchania w charakterze świadka R. T. wyjaśnił jego niestawiennictwem w określonym na podstawie art. 242 k.p.c. ostatecznym terminie wyznaczonym do jego przesłuchania. Wskazał przy tym, że zebrany w sprawie materiał dowodowy był dostateczny dla rozstrzygnięcia, a odroczenie posiedzenia spowodowałoby zwłokę w rozpoznaniu sprawy.

O kosztach procesu orzekł stosownie do jego wyniku.

Powód zaskarżając niniejszy wyrok w całości, zarzucił Sądowi Okręgowemu, że przy jego wydaniu dopuścił się:

I. naruszenia prawa materialnego, a to przepisu art. 65 §1 i § 2 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni oświadczeń woli stron i przyjęcie, iż podpisanie przez pozwanego faktury VAT (...) z dnia 02.08.2013 r., stanowiło potwierdzenie wykonania usługi o wartości 106.395 zł, w sytuacji gdy, z treści faktury VAT nie wynika precyzyjnie tytuł jej wystawienia tj. czy faktura dotyczy robót już wykonanych, a jeśli tak to jakich i w jakim zakresie wykonanych - tytuł faktury stanowi jedynie powielenie określonego w umowie stron nr 1/06/2013 jej przedmiotu i stwierdza nieprawdę, skoro taki sam tytuł wskazujący na wykonanie de facto całego przedmiotu umowy, nosiły poprzednie faktury (przy czym poprzednia faktura VAT wystawiona została zaledwie dwa dni wcześniej tj. w dniu 31.07.2013), a bezspornym w niniejszej sprawie jest, że powód nie wykonał w całości przedmiotu umowy;

II. naruszenia prawa procesowego, mającego istotny wpływ na wynik sprawy, a to przepisu:

1. art. 232 i 233 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, iż powód przedstawił stosowne dokumenty i udowodnił, że przysługuje mu wynagrodzenie wskazane w fakturze VAT (...) ponieważ wykonał umowę w zakresie upoważniającym go do wystawienia częściowej faktury VAT, podczas gdy przedłożone przez powoda faktury pomimo adnotacji „Towar (usługa) odebrana bez zastrzeżeń ilościowych i jakościowych” nie zawierają precyzyjnie wskazanej podstawy faktycznej ich wystawienia (co dokładnie mogłoby być przedmiotem odbioru bez zastrzeżeń), a powód nie posiadał innych dokumentów potwierdzających zakres wykonanych przez niego robót i ich wartości, w związku z tym, to powód, skoro pozwany podniósł, iż przedmiotowa faktura VAT była de facto fakturą zaliczkową, bo obejmowała koszt

zakupu urządzeń (niezbędnych do realizacji przedmiotu umowy), których powód ostatecznie nigdy nie zakupił, winien wykazać, jaki zakres umowy faktycznie wykonał;

2. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę dowodu z przedłożonych przez powoda faktur VAT i uznanie, iż potwierdzają one wykonanie przez powoda robót o wartości wskazanej, w tych fakturach, podczas gdy:

- powód nie wskazał w fakturach rzeczywistej podstawy faktycznej ich wystawienia lecz jedynie przepisał do ich treści oznaczenie przedmiotu umowy stron, w konsekwencji treść każdej z faktur wskazywała, że dotyczy ona wykonania całego przedmiotu umowy, a nie jedynie części umówionych prac, wykonanych przed datą wystawienia określonej faktury, co mogłoby stanowić przedmiot odbioru przez pozwanego,

- powód nie mógł wykonać robót budowlanych o wartości 106.395 zł wskazanej w fakturze VAT (...), skoro dokument tej został sporządzony zaledwie po upływie 1 pełnego dnia roboczego od daty wystawienia faktury, która miała obejmować poprzedni stan zaawansowania robót, co w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego, w połączeniu z treścią zeznań pozwanego wskazywało, że sporna faktura VAT była fakturą zaliczkową i obejmowała środki niezbędne na zakup materiałów budowlanych w szczególności kosztowych urządzeń, które miały być zamontowane w kotłowni, wszak skoro powód po blisko miesiącu wykonywania umowy wycenił swoje prace na 12.735,90 zł ujęte w fakturze VAT (...) z dnia 18.07.2013 r., a wykonanie kolejnych robót budowlanych zafakturował w dniu 31.07.2013 r. w fakturze VAT nr (...) wystawionej na kwotę 29.790,60 zł, to nie było możliwym, aby w ciągu jednego zaledwie dnia - 01.08.2013 r. wykonał kolejny zakres prac wielokrotnie większy niż w ciągu ostatnich kilku tygodni, za co należałoby mu się wynagrodzenie ujęte w fakturze VAT (...) z dnia 02.08.2013 r. tym bardziej, że żaden ze świadków, jaki i również sam powód nie wskazywał aby w dniu 01.08.2013 r. (czy też w dniu 31.07.2013 r. - po wystawieniu faktury VAT (...) lub w dniu 02.08.2013 r. przed wystawieniem faktury VAT (...)) nastąpiła jakaś intensyfikacja prac lub zakup materiałów budowlanych, czy urządzeń uzasadniających obciążenie pozwanego żadaną w pozwie kwotą;

3. art. 233 §1 k.p.c. i art. 387 § 2 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych z pominięciem zeznań świadków Ł. Ł. i R. K., z których treści wynikało, iż roboty wykonane zostały przez powoda wadliwie, została zastosowana niewłaściwa średnica rur pomiędzy pionami, a odbiornikami wody oraz, iż w wyniku wadliwie wykonanych przez powoda połączeń rur, doszło do zalania mieszkań w nieruchomości, w której przedmiotowe prace były wykonywane, w wyniku tych uchybień niezbędnym było dokonanie przeróbki instalacji, remont zalanych pomieszczeń, zapewnienie zakwaterowania mieszkańcom, na czas remontu ich mieszkań, przy czym roboty wykonane przez powoda nie zostały odebrane przez zamawiającego, w związku z czym nie należy się powodowi, za ich wykonanie, żadne wynagrodzenie;

4. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku powoda o zwrócenie się do A. K. W. w B. o przedłożenie projektu remontu instalacji wodociągowej w budynku przy K. 10 w B., dokumentacji tego remontu instalacji wodociągowej, w tym decyzji organów Nadzoru Budowlanego w sytuacji gdy z pisma tej firmy z dnia 25.01.2017 r. wynikało, że nie jest ona w posiadaniu dokumentacji dotyczącej awarii ww. instalacji, a nie remontu, w toku którego ta awaria miała nastąpić;

5. art. 227 i art. 242 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z przesłuchania świadka R. T. z uwagi na nie stawienie się świadka na rozprawę wyznaczoną na dzień 27.04.2017 r. w sytuacji gdy w sprawie nie wystąpiła przeszkoda w przeprowadzeniu wskazanego dowodu o nieokreślonym czasie trwania, skoro świadek usprawiedliwił swoje niestawiennictwo, a z przedstawionej przez niego dokumentacji medycznej wynikało, iż niemożność stawienia się w Sądzie związana jest z zabiegiem medycznym, z którym wiązało się jedynie krótkotrwałe zwolnienie lekarskie.

W oparciu o powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uchylene nakazu zapłaty i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania za obie instancje.

Wniósł ponadto o poddanie kontroli pośredniej, w trybie przepisu art. 380 k.p.c. postanowień Sądu Okręgowego w Świdnicy (mających wpływ na wynik sprawy) wydanych na rozprawie w dniu 27.04.2017 r. o oddaleniu jego wniosku o ponowne zwrócenie się do firmy (...) w B. o dostarczenie dokumentów, o które firma ta została zobowiązana

do ich przedłożenia i o pominięciu dowodu z zeznań świadka R. T. oraz ich zmianę poprzez dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadka R. T. (ul. (...) B.; ul. (...), (...)-(...) W.) na okoliczność zakresu zleconych powodowi robót budowlanych, rodzaju urządzeń grzewczych jakie zamontować miał powód w kotłowni, przekazania powodowi projektu budowlanego celem skalkulowania robót oraz wykonania robót zgodnie z projektem, zatwierdzenia przez świadka oferty powoda, uczestników procesu budowlanego, zakresu i jakości robót wykonanych przez powoda, przyczyn niewykonania wszystkich zamówionych robót przez powoda, czy roboty wykonane przez powoda zostały odebrane, szkód wynikających z wadliwie wykonanych prac oraz zwrócenie się (w drodze pomocy prawnej) do firmy (...), M.-A. S. 1, (...) B., o przedłożenie dokumentacji i projektu remontu instalacji wodociągowej w budynku przy K. 10 w B., umów z wykonawcami i decyzji organów Nadzoru Budowlanego.

Sąd Apelacyjny uzupełnił ustalenia Sądu Okręgowego w następującym zakresie.

Zgodnie z ustaleniami stron, z każdej faktury miało być potrącane 5% kwoty na zabezpieczenie gwarancyjne do zwrotu po upływie okresu gwarancji, to jest 60 miesięcy od zakończenia zadania.

[dow. § 2 ust. 6 umowy z dnia 24.06.2013 r. k: 9]

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zważył, co następuje.

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie jedynie w nieznacznej części.

Podstawą jej rozpoznania były ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, gdyż znajdowały one pełne oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym oraz ustalenia dokonane przez tut. Sąd, które nie zostały poczynione przez Sąd I Instancji, a miały wpływ na ocenę zasadności roszczeń objętych żądaniem pozwu.

Z kolei brak było podstaw do uwzględnienia wniosków sformułowanych przez skarżącego o uzupełnienie postępowania dowodowego poprzez przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka R. T. oraz zwrócenie się ponowne do biura architektonicznego nadzorującego realizację przedmiotowej inwestycji o dokumentację opisaną powyżej.

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy wyjaśnił okoliczności nieprzeprowadzenia postępowania dowodowego w tym zakresie, które to wyjaśnienia Sąd Apelacyjny uznaje za w pełni uprawnione, na tle okoliczności faktycznych niniejszej sprawy. Uznając za zbędne ponowne przytaczanie argumentacji podniesionej na uzasadnienie zajętego w tym zakresie stanowiska przez Sąd I Instancji, należy wskazać, że świadek R. T. po raz pierwszy został wezwany na rozprawę w dniu 11.02.2016 r. Kolejne wezwania do jego stawiennictwa były wysyłane na wskazane przez pozwanego adresy, zarówno w kraju jak i za granicą, jednakże nie stawiał się on na rozprawach przeprowadzonych w dniach 24.03.2016 r., 21.06.2016 r., 20.09.2016 r., 10.11. 2016 r., 31.01.2017 r. i 27.04.2017 r. Sąd Okręgowy dwukrotnie wydawał postanowienia w trybie art. 242 k.p.c. o określeniu ostatecznego terminu do przesłuchania tego świadka (10.11.2016 r. i 31.01.2017 r.).

W tych okolicznościach, wbrew twierdzeniom skarżącego nie można uznać, jakoby Sąd I Instancji pochopnie podjął decyzję o pominięciu dowodu z zeznań R. T., skoro przez ponad rok podejmował bezskutecznie działania w tym kierunku. Brak jest również podstaw do uznania za przekonywującą argumentację skarżącego, że stan zdrowia świadka stanowił przemijającą przeszkodę, skoro powoływał się on na tą okoliczność jako usprawiedliwiającą jego niestawiennictwo od listopada 2016 r. do kwietnia 2017 r.. Ponadto należy zwrócić uwagę, że jak wynika z jego maila (K:314), w dniu 18.04.2017 r. był on operowany i z okoliczności niniejszej sprawy nie wynika, kiedy byłby on w stanie złożyć zeznania w tej sprawie.

Abstrahując od powyższych ocen należy wskazać, że przeprowadzenie dowodu z jego zeznań należało uznać za zbędne, mając na uwadze okoliczności na jakie został on zawnioskowany przez pozwanego, w ramach pisma procesowego z dnia 25.01.2016 r. (k: 95).

W szczególności należało mieć na uwadze, że okolicznością bezsporną było to, jakie roboty zostały zlecone przez pozwanego powodowi w ramach umowy z dnia 24.06.2013 r. oraz jaki ich zakres został przez niego faktycznie

zrealizowany. Z kolei bez znaczenia była okoliczność dotycząca tego, jakie urządzenia powód miał zamontować w kotłowni, skoro przedmiotem żądania pozwu była zapłata za wykonane przez niego prace obejmujące wykonanie instalacji wodociągowej w pionach remontowanego budynku oraz w poziomach w obszarze piwnic. W świetle żądania pozwu nie ma również znaczenia to, jakie okoliczności doprowadziły do braku zrealizowania przez powoda całości przedmiotu umowy, aczkolwiek w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego nie budzi wątpliwości, że był on gotowy do ich wykonania, jednakże doznał przeszkód w tym zakresie z przyczyn za które nie ponosił odpowiedzialności. Nieistotne jest również to, czy świadek ten „zatwierdził” ofertę powoda, skoro stronami umowy, z której powód wywodził swoje roszczenia były wyłącznie strony niniejszego sporu, a proces dotyczył wyłącznie ich wzajemnych rozliczeń. Dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu nie miało również znaczenia to, czy powodowi został przekazany projekt budowlany, skoro pozwany na tle stawianych w związku z tym zarzutów, co do wadliwości wykonanych robót przez powoda, nie sformułował jakichkolwiek wzajemnych roszczeń przeciwstawianych dochodzonej należności. Z tego samego powodu nie wymagało wyjaśnienia, jaka była jakość wykonanych przez powoda robót oraz czy doszło do awarii z powodu wadliwego wykonania przez niego prac, za które domagał się wynagrodzenia. Wskazać przy tym należy, że jak wynika z treści umowy powód udzielił 60 miesięcznej gwarancji na wykonane przez siebie prace, natomiast pozwany nie tylko, że nie wykazał, ale nawet nie twierdził, że podejmował czynności zmierzające do realizacji przysługujących mu z tego tytułu uprawnień. Nie wskazał również, aby dochodził swych roszczeń w oparciu o przysługujące mu uprawnienia z tytułu rękojmi.

Już jedynie na marginesie można zwrócić uwagę, że biuro architektoniczne sprawujące nadzór nad tą inwestycją – jako inwestor zastępczy, do którego z inicjatywy pozwanego zwrócił się Sąd Okręgowy o przedłożenie wskazanej przez niego dokumentacji, w piśmie z dnia 25.01.2017 r. wskazało, że ani w trakcie budowy, ani też po jej zakończeniu nie wystąpiła usterka, czy też szkoda związana z robotami wodociągowymi, a potwierdzenie w tym zakresie uzyskało od zarządcy administrującego tym budynkiem.

Brak było również podstaw do uwzględnienia wniosku skarżącego o ponowne zwrócenie się do A. K. W. w B. o dostarczenie dokumentów dotyczących remontu instalacji wodociągowej w budynku przy ul. (...) w B.. Należy podkreślić, że w odpowiedzi na wezwanie Sądu Okręgowego (k:252), podmiot ten w sposób nie budzący wątpliwości wyjaśnił, że nie może przedłożyć żądanej od niego dokumentacji - „wymienionej w skierowanym do niego piśmie” - bo jej nie posiada (k:300). Stąd też kierowanie przy tak jednoznacznej odpowiedzi, do tego adresata ponownego wezwania, w ocenie Sądu II instalacji byłoby bezcelowe, gdyż wezwanie ze wskazanych wyżej oczywistych względów również nie mogłoby zostać wykonane.

Za bezzasadne należało również uznać zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy granic swobodnej oceny dowodów wyznaczonych przez ustawodawcę w ramach art. 233 §1 k.p.c. Na wstępie należy zwrócić uwagę, że strony w ramach łączącej je umowy w sposób jednoznaczny wskazały, iż ustalone w niej wynagrodzenie, będzie wypłacane powodowi w oparciu o faktury częściowe, natomiast faktura końcowa zostanie wystawiona w oparciu o końcowy protokół odbioru robót stanowiących jej przedmiot. Jak wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego, w trakcie jej realizacji powód wystawiał pozwanemu faktury częściowe obejmujące wynagrodzenie za wykonany zakres robót. Pozwany przyjął te faktury bez jakichkolwiek zastrzeżeń, zarówno co do jakości robót wykonanych przez powoda do dnia ich wystawienia, ich zakresu, jak i zasadność należnego mu z tego tytułu wynagrodzenia. Okoliczność tą potwierdza podpisanie się przez niego pod adnotacją „Towar (usługa) odebrana bez zastrzeżeń ilościowych i jakościowych” oraz zobowiązanie się do uregulowania należności wynikających z tych faktur we wskazanym w nich terminie, którego przekroczenie miało uprawniać powoda do naliczenia odsetek za opóźnienie. Za niewiarygodne należy przy tym uznać jego twierdzenie, że sporna faktura, obejmująca dochodzoną należność, miała obejmować zarówno wynagrodzenie za wykonane przez powoda prace, jak i zaliczkę na poczet zakupu materiałów niezbędnych do realizacji pozostałego zakresu robót. W pierwszym rzędzie należy wskazać, że przeciwko temu przemawia treść tej faktury, która w żadnym elemencie nie nawiązuje do jej zaliczkowego charakteru. Brak jest również nawiązania do płatności zaliczek, w jakimkolwiek innym dokumencie złożonym do akt niniejszej sprawy, w tym w szczególności w umowie stron, czy też pokwitowaniu częściowej wpłaty dokonanej przez pozwanego na poczet należności objętej sporną fakturą. Zwrócić przy tym należy uwagę, że w trakcie składania zeznań pozwany przyznał, że nie chciał

powodowi przekazywać zaliczki, bo wynikają z tego problemy, dlatego też chciał się rozliczać w oparciu o fakturę. Z kolei po tym, gdy wiadomym już było, że umowa ta nie będzie kontynuowana, pozwany nie zwracał się bynajmniej o dokonanie korekty tej faktury o wartość zaliczki na poczet zakupu materiałów, co powinno było mieć miejsce, gdyby przedstawiona przez niego wersja była prawdziwa.

W dalszej kolejności należy zwrócić uwagę, że jak wynika zarówno z zeznań świadków, jak i samych stron, do wystawienia tej faktury doszło wówczas, gdy powód wykonał już instalację wodociągową w pionach budynku, podejścia od urządzeń przesyłowych do pomieszczenia kotłowni (który to zakres robót stanowił przedmiot umowy), jak również instalację poziomą w poszczególnych lokalach, za wyjątkiem 2 mieszkań, do których dostępu odmawiał ich właściciel. Dalsze prace objęte umową, zostały wówczas wstrzymane do czasu podjęcia przez inwestora decyzji odnośnie wykonania prac w kotłowni związanych z zamontowaniem w niej urządzeń ciepłowniczych. W ocenie Sądu Apelacyjnego nielogicznym, a zarazem sprzecznym z zasadami doświadczenia życiowego, byłoby uznanie, że pozwany przyjmując sporną fakturę, miał się zobowiązać do zapłaty tak wysokich zaliczek na poczet zakupu materiałów i urządzeń (do czego nie był zobowiązany w świetle warunków umowy), skoro nie było jeszcze wiadomo, czy, a jeżeli tak to kiedy powód będzie mógłby przystąpić do prac w ramach, których mógłby je wykorzystać.

Brak jest również podstaw do podważenia wniosków wywiedzionych przez Sąd Okręgowy na tle zebranego w sprawie materiału dowodowego, co do uznania za wykazane przez powoda, że wykonał on prace za które domaga się zapłaty wynagrodzenia.

Przeciwko tej ocenie nie przemawia bynajmniej fakt, że w treści spornej faktury nie został wymieniony przez powoda szczegółowy zakres robót objętych jej specyfikacją, mając na uwadze, że strony nie przewidziały w umowie takiego obowiązku. Skoro pozwany zdecydował się na jej przyjęcie, kwitując zakres i jakość robót stanowiących podstawę jej wystawienia, należy uznać, że podjął tą decyzję będąc przekonanym, że znajduje to uzasadnienie w świetle okoliczności faktycznych. Formulowane przez niego twierdzenia, że przyjął ją bez zastrzeżeń mimo braku wiedzy, co do postępu robót oraz w okolicznościach uniemożliwiających ich ocenę ilościową i jakościową, jak trafnie ocenił Sąd Okręgowy należało uznać za niewiarygodne. Podzielając w pełnym zakresie wyrażone w tym zakresie stanowisko w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zdaniem Sądu Apelacyjnego należy podkreślić, że w toku prowadzonego postępowania pozwany przyznał, że na budowie był co tydzień, zaś w pewnym okresie nawet codziennie, co oznacza, że w sposób bezproblemowy miał możliwość śledzenia postępu robót budowlanych wykonywanych przez powoda (piony, poziom, przyłącza) i zgłaszania wobec nich ewentualnych zastrzeżeń. Na budowie bywał również jego syn oraz zatrudnieni przez niego robotnicy, którzy mogli udzielać mu informacji w tym przedmiocie. Biorąc ponadto pod uwagę stosunkowo niewielką odległość pomiędzy miejscem, w którym miało miejsce przekazanie tej faktury, a miejscem wykonywania umowy, pozwany w ciągu kilku godzin mógł bez większych problemów sprawdzić zasadność wystawienia tej faktury. O ile nawet nie dokonałby takiego sprawdzenia w dniu przyjęcia faktury, logicznym jest, że dokonałby takiej weryfikacji w nieodległym czasie. Za sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego należałoby zarazem uznać sytuację, w której strony podpisując w dniu 30.09.2013 r. aneks do umowy, przedłużający termin jej realizacji do dnia 28.02.2014 r., w związku ze wstrzymaniem robót przez inwestora, nie poruszyłyby kwestii dokonania korekty rozliczeń robót, które zostały wykonane przez powoda do tego czasu. Zaniechanie przez strony sporządzenia protokołu na okoliczność stopnia zaawansowania przerwanych robót, świadczy o tym, że były one wówczas zgodne, iż ich zakres odpowiada temu, który dotychczas został zafakturowany przez powoda.

Za chybiony należy również zarzut oparty na twierdzeniu, że przeciwko stanowisku Sądu Okręgowego miałoby przemawiać to, iż pomiędzy wystawieniem spornej faktury i poprzedniej faktury upłynął zaledwie jeden dzień. Należy zwrócić uwagę, że powód nie formułował bynajmniej twierdzeń, jakoby sporną fakturą miał objąć wynagrodzenie za prace zrealizowane od momentu wystawienia poprzedniej faktury. Takich ustaleń nie czyni również Sąd I Instancji. Jak wynika natomiast z zebranego w sprawie materiału dowodowego, w późniejszym czasie powód nie wystawiał już żadnych faktur, bowiem z powodu braku frontu robót dalszych prac już nie wykonywał. Logicznym jest zatem wniosek, że skoro doszedł on do etapu, do którego mógł je zrealizować i nie było wiadomym, kiedy będzie mógł je kontynuować, to dążył do ich rozliczenia. Takiego rozliczenia dokonał w ramach wystawionych faktur częściowych, które nie były powiązane z określonym rodzajowo, czy ilościowo, fragmentem robót. Wymaga podkreślenia, że dla

oceny zasadności dochodzonego roszczenia nie miało znaczenia to, w jaki sposób powód rozliczał wykonane przez siebie prace (jedną, czy wieloma fakturami), gdyż istotnym było to, czy zasadnym jest żądanie zapłaty, należnego mu z tego tytułu, a dotychczas nie wypłaconego wynagrodzenia.

Już jedynie na marginesie należy zwrócić uwagę, że skarżący zarzucając Sądowi brak logicznego wnioskowania w tym zakresie, nie podjął nawet próby wytłumaczenia, dlaczego przyjął te dwie faktury, w tak krótkim odstępie czasu, bez jakichkolwiek zastrzeżeń, co do podstaw ich wystawienia, zobowiązując się przy tym do ich uregulowania w terminach w nich wskazanych.

Za nieuprawnione należało również uznać zarzuty, co do braku uwzględnienia przez Sąd Okręgowy zeznań świadków Ł. Ł. oraz R. K., odnośnie nienależytego wykonania umowy przez powoda. Istotnie świadkowie, ci wskazywali na to, że miała miejsce awaria sieci wodociągowej w wyniku, której doszło do zalania dwóch mieszkań w remontowanym budynku. Mając jednakże na uwadze ogólnikowy charakter ich zeznań w tym zakresie, jak również brak jakichkolwiek innych dowodów wskazujących na to, aby do tej awarii doszło z przyczyn zawinionych przez powoda, jak tranie ocenił Sąd Okręgowy nie miały one znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Zwrócić przy tym należy uwagę, że w zebranych materiale dowodowym brak jest jakichkolwiek dowodów, z których wynikałoby, że pozwany zgłaszał powodowi uwagi, co do nienależytego wykonywania przez niego robót, aby wzywał go do ich poprawienia, sam dokonywał takich poprawek. Brak jest również dowodów na to, że zgłaszał powodowi fakt awarii sieci wodociągowej, poniósł koszty z tym związane, czy też, że formułował względem powoda roszczenia na tym tle.

Mimo bezzasadności zarzutów podniesionych przez apelującego, Sąd Apelacyjny, będąc zobowiązanym do wzięcia pod uwagę z urzędu naruszenia prawa materialnego w granicach zaskarżenia, uznał apelację za częściowo uzasadnioną. Przy ocenie zasadności dochodzonego roszczenia, nie mogły zostać bowiem pominięte poczynione przez strony uzgodnienia odnośnie kaucji gwarancyjnej, która zgodnie z treścią § 2 ust. 6 łączącej je umowy, podlegała potrąceniu z każdej faktury w wysokości 5 % kwoty, do zwrotu po upływie okresu gwarancji, tj. 60 miesięcy od zakończenia zadania. Biorąc więc pod uwagę, że należności za wykonane prace były płatne na podstawie faktur częściowych, obejmujących swoim zakresem wykonane przez powoda roboty, udzielona przez niego gwarancja, na dzień wyrokowania jeszcze nie upłynęła. W tych okolicznościach żądanie przez niego zapłaty całości należności objętej sporną fakturą należało uznać za nieuzasadnione, gdyż 5% objętej nim należności, stanowi kwotę kaucji gwarancyjnej, która będzie podlegała rozliczeniu po upływie terminu gwarancji.

W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny, w oparciu o art. 386 §1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że oddalił powództwo w zakresie roszczenia o zapłatę kwoty 5.319,75 (5% z 89.795 zł) oraz odsetek za opóźnienie ponad kwotę 101.075,25 zł (106.395 – 5.319,75).

W pozostałym zakresie apelacja, na podstawie art. 385 k.p.c., jako bezzasadna podlegała oddaleniu. Wskazać w tym miejscu należy, że w związku z tym, iż powód uległ jedynie w nieznaczącej części swojego żądania, zasadnym było pozostawienie rozstrzygnięcia o kosztach procesu orzeczonych zaskarżonym wyrokiem, opierając je jednakże na innej podstawie prawnej tj. art. 100 zd. 2 k.p.c.

Z tych samych powodów, na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. w zw. z § 2 ust. 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozp. Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U z 2015 r., poz. 1800 ze zm.), orzeczono o kosztach postępowania apelacyjnego.