

Sygn. akt I A Ca 239/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu – Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Janusz Kaspryszyn (spr.)
Sędziowie:	SSA Beata Wolfke – Kobzar SSA Adam Jewgraf
Protokolant:	Justyna Łupkowska

po rozpoznaniu w dniu 26 marca 2013 r. we Wrocławiu na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **sp. z o.o. w K.**

przeciwko **Z. G.**

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu

z dnia 19 grudnia 2012 r. sygn. akt I C 138/11

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od strony powodowej na rzecz pozwanego kwotę 2.875,94 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

UZASADNIENIE

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

w K. w pozwie przeciwko Z. G. wniosła o zasądzenie

od pozwanego na rzecz powoda kwoty 102 089,16zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 15.03.2011r.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w punkcie I oddalił powództwo,

w punkcie II zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.617 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego i w punkcie III zasądził od powoda

na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Opolu kwotę 279,04 złotych tytułem brakującej zaliczki na opinię biegłego.

Podstawą rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego były następujące ustalenia faktyczne.

Strony w dniu 12.08.2010 r. zawarły umowę nr (...) na montaż instalacji sanitarnej i wentylacji mechanicznej w budynku należącym do pozwanego. W umowie ustalono wynagrodzenie za wykonanie robót na kwotę 85.982,64 zł netto. Prace miały zostać zakończone do dnia 15.04.2011 r. Osobą odpowiedzialną za wykonanie robót był I. C. (1).

Po jej podpisaniu strony prowadziły dalsze negocjacje dotyczące przedmiotu umowy, m. in. zawieszenia grzejników. I. C. (1) przygotował kalkulację, która stanowiła podstawę ponownego określenia wartości prac do wykonania – 95 190,79 zł netto, co znalazło odzwierciedlenie w treści kolejnej umowy, która została zawarta w tym samym dniu i pod tym samym numerem, tj. 12.08.2010 r., nr (...). Przedmiot umowy pozostał bez zmian. Termin zakończenia prac przesunięto do dnia 30.06.2011 r. Drugiej umowy pozwany nie podpisał osobiście. Jego imieniem i nazwiskiem podpisała się jego żona, za jego zgodą.

Zakres przedmiotu robót określonych w umowie określał załącznik – kalkulacja, w której określono zakres robót do wykonania w tym dostawę i montaż grzejników kanałowych, montaż instalacji ogrzewania płaszczyznowego, montaż instalacji centralnego ogrzewania, montaż instalacji kotłowni gazowej. Prezes powodowej spółki podpisał się pod tą kalkulacją.

I. C. (1) do dnia 30.10.2010r. pracował u powoda jako dyrektor ds. techniczno-handlowych.

Powód nie kwestionuje swojego podpisu na umowach zawartych z pozwanym, jak i na kalkulacji.

Pracownicy zatrudnieni przy montażu instalacji gazowej pobierali materiały z magazynu powoda. Wskazówek odnośnie do wykonania prac udzielali:

I. C. (1) i żona pozwanego. Odbiorem prac zajmował się I. C. (1). Nie zdarzyło się, by pracownicy powoda nie zostali wpuszczeni na budowę.

Dla realizacji inwestycji powód zamówił kocioł, wymiennik gruntowy, grzejnik kanałowy, których nie posiadał w magazynie.

Montaż instalacji gazowej, w tym podłączenie kotła, został zakończony w dniu 23.11.2010 r. W okresie od 30.09.2010r. do 30.11.2010r. pozwany dokonywał odbiorów robót, do których nie zgłaszał zastrzeżeń. W tym samym dniu powód wystawiał faktury w tym zakresie: 30.09.2010r. – odbiór instalacji c.o. i wod. - faktura nr (...) na kwotę 8 560zł – zapłacona, 29.10.2010r. – odbiór montażu instalacji sanitarnej i wentylacji mechanicznej – faktura VAT nr (...) na kwotę 8 560zł. – zapłacona, 15.11.2010r. – odbiór końcowy montażu instalacji sanitarnej i wentylacji mechanicznej – faktura nr (...) na kwotę 13664zł – zapłacona, 30.11.2010r. – odbiór montażu instalacji sanitarnej i wentylacji mechanicznej – faktura nr (...) na kwotę 51360 zł – zapłacona, odbiór montażu nawiewników podokiennych i opłata za odbiór kominiarski – faktura nr (...) na kwotę 524,30 zł – zapłacona

W protokołach z dnia 29.10.2010 r. i 15.11.2010 r. wskazano pierwotną łączną wartość robót kosztorysowych – 85982,64 zł.

Pozwany nie podpisał protokołu odbioru prac z dnia 15.11.2010 r. – robót instalacyjnych – wymiennika gruntowego.

Pozwany nie podpisał protokołu odbioru robót z dnia 27.12.2010 r., obejmującego montaż instalacji sanitarnej i wentylacji mechanicznej oraz montaż instalacji centralnego ogrzewania i kotłowni gazowej, który powód określił jako roboty dodatkowe nieobjęte umową, których wartość powód podał według ceny ryczałtowej określonej w umowie na kwotę 13200 zł.

W tym samym dniu powód wystawił fakturę nr (...) na kwotę 11000 zł za roboty budowlane – instalacyjne oraz fakturę nr (...) na kwotę 1 952 zł za serwis kotła V., które pozwany zapłacił.

Powód zerwał umowę uznając, że I. C. (1) zbyt nisko oszacował koszt robót. Pozwany nie zgodził się z tym, dlatego powód przerwał prace wykonywane na budowie pozwanego i zabrał sprzęt oraz materiały służące do wykonania instalacji. Po tym zdarzeniu centralne ogrzewanie zostało wyłączone, a pozwany nie chciał wpuścić obcych pracowników na teren budowy.

Wymagał by wykazali, iż pracują dla powoda. Wówczas do wykończenia pozostała instalacja wentylacyjna; brakowało nawiewników, kanały nie były podłączone.

Pismem z dnia 15.02.2011r. pozwany wezwał powoda do wykonania robót określonych w umowie, podkreślając że wynagrodzenie powoda zostało określone ryczałtowo i nie zgadza się na jego podwyższenie.

W dniu 21.02.2011 r. powód wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 99 960,83zł: koszt materiału zgodnie z załączonym, RW – 51 167,63zł, koszt zakupu, magazynowania - 6 140,12 zł, podstawowa stawka roboczogodziny pracownika brutto – 19,18 zł oraz składki ZUS – 8,27 zł, koszty pośrednie, zyska i stawka roboczogodziny zakładu – 42,57 zł, ilość przepracowanych godzin przez 2 pracowników x 414,00 – 32 248zł, łącznie 92 556,32 zł. Powód doliczył podatek VAT dla budynków mieszkalnych 8% - łącznie wartość brutto – 99 960,83 zł.

Pismami z dnia 21.02.2011 r. i 9.03.2011 r. powód poinformował pozwanego, że dochodzona kwota wynika z osobnej ustnej umowy o wykonanie instalacji centralnego ogrzewania, instalacji gazu i technologii kotłowni gazowej. Powód błędnie zastosował niższy podatek i wystawił fakturę korygującą nr (...) na kwotę 2 128,33 zł.

Pozwany zlecił ocenę techniczną prac na temat wykonanej przez powoda wentylacji z odzyskiem ciepła i wymiennikiem gruntowym (...). W ocenie stwierdzono wadliwe wykonanie tych prac.

Wartość wykonanej instalacji centralnego ogrzewania wyniosła 54916,49 zł netto. Wartość przyłącza gazu i wewnętrzna instalacja gazu wyniosły 3096,87 zł netto. Wyliczona przez powoda stawka roboczogodziny jest zawyżona. Normy kosztorysowe wskazują, że na ułożenie metra rury należy przyjąć godzinę. Przyjęte przez powoda stawki są wyższe niż faktyczny czas na wykonanie pewnych robót.

Przy takich ustaleniach Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji ustalił stan faktyczny w oparciu o zeznania świadków, dowody z dokumentów oraz opinie biegłej. Większość świadków za wyjątkiem K. G. (1) i I. C. w ogóle nie posiadali wiedzy na temat okoliczności zawarcia umowy i ustalonego wynagrodzenia, zatem ich zeznania nie miały większego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Pomiędzy stronami doszło do zawarcia umowy o roboty budowlane, którą regulują przepisy art. 647-658 k.c. Zgodnie z art. 648 § 1 k.c. umowa o roboty budowlane powinna być stwierdzona pismem. Stosownie do przepisu art. 74§1 k.c. forma ta jest zastrzeżona tylko dla celów dowodowych. Sąd Okręgowy uznał, że w rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia z dwoma umowami, gdzie jedna opiewa na kwotę 85.982,64 zł netto, a druga na kwotę 95.190,79 zł netto.

Do tej drugiej umowy sporządzono jeszcze kalkulację robót.

Powód twierdził, że doszło do zawarcia dwóch umów, podczas gdy pozwany podkreślał, że pierwotna umowa została zmodyfikowana. Z tym, iż druga umowa jest obciążona poważnym błędem, gdyż nie została podpisana przez osobę będącą stroną tej umowy. Ustalony przebieg negocjacji nad ostatecznym kształtem umowy wskazuje bowiem, że

pozwany w chwili podpisania drugiej umowy był zajęty rozmową przez telefon i poprosił żonę, aby podpisała tę umowę jego nazwiskiem. Nawet jeśli przyjąć, że umowa opiewająca na kwotę 95.190,79 zł netto jest nieważna, z uwagi na niepodpisanie jej własnoręcznie przez stronę umowy, to pozostają jeszcze dwa dokumenty, świadczące o treści umowy i należnym wynagrodzeniu za wykonanie robót, a to umowa gdzie ustalono wynagrodzenie na kwotę 85.982,64 zł netto oraz kalkulacja, zaakceptowana i podpisana przez powoda.

Powód w protokołach odbioru prac posługuje się kwotą z pierwszej umowy, tj. 85.982,64 zł netto, a ta umowa nie obejmowała prac związanych z instalacją centralnego ogrzewania, instalacji gazu i technologii gazowej. Nawet gdyby przyjąć takie stanowisko powoda za zasadne, to nie można również przeoczyć, że w protokole odbioru prac z dnia 27.12.2010 r., którego pozwany nie podpisał, powód wycenił montaż instalacji centralnego ogrzewania i kotłowni gazowej na kwotę 13.200 zł i określił te prace jako nieobjęte umową. Protokół został przygotowany przez powoda i przynajmniej w tej dacie nie podnosił on, że istniały inne ustalenia między stronami czy też umowa w tym przedmiocie. Twierdził jedynie, że prace te nie zostały ujęte w umowie.

Odnosząc się do kalkulacji obejmującej kwotę 95.190,79 zł netto, Sąd pierwszej instancji zauważył, że to I. C. (1) działający w imieniu powoda, zgodnie z przyjętą procedurą, sporządził kalkulację, na podstawie której ustalił wysokość wynagrodzenia wykonawcy. Powód próbował podważyć te ustalenia podnosząc, że został oszukany przez I. C., co jednak jest pozbawione znaczenia dla niniejszej sprawy, ponieważ nawet jeśli taka sytuacja miała miejsca, to nie ma ona wpływu na treść zawiązanego w ten sposób stosunku prawnego. Pozwany godząc się na takie wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 95.190,79 zł netto działał w dobrej wierze i w zaufaniu do pracownika powoda. Wynagrodzenie powoda zostało określone kwotowo, zatem musiało istnieć wyliczenie, na podstawie którego je ustalono. Podstawę tę stanowi właśnie kwestionowana przez powoda kalkulacja, gdzie ujęto m. in. dostawę i montaż grzejników kanałowych, montaż instalacji ogrzewania płaszczyznowego, montaż instalacji centralnego ogrzewania, montaż instalacji kotłowni gazowej.

Zatem przyjmując, iż obowiązująca była pierwsza umowa na kwotę 85.982,64 zł netto i dodając do tego kwotę 13.200 zł netto, daje to sumę 99.182,64 zł, jest

to kwota zbliżona do kwoty wynikającej z kalkulacji. Stanowisko pozwanego potwierdza również opinia biegłej M. L., która wyliczyła koszt prac związanych z instalacją centralnego ogrzewania, instalacji gazu i technologii gazowej na kwotę 58.013,36 zł netto. Porównując te wyliczenia z kalkulacją do drugiej umowy na kwotę 95.190,79 zł netto (k. 199 akt), Sąd Okręgowy zauważył, że pozycje 3,4,5,6 dotyczą instalacji c.o. i instalacji gazowej, a kwota z tych pozycji wynosi 57.739,26 zł netto

i jest zbliżona do wyliczenia biegłej. Biegła podała, że wysokość wynagrodzenia, jakiego domaga się powód w niniejszym procesie została znacznie zawyżona.

Zatem zdaniem Sądu pierwszej instancji powód w żaden sposób stosownie do art. 6 k.c. nie wykazał, aby zasadne było wystawienie faktury VAT nr (...) na kwotę 99960,83zł.

Obie strony przed Sądem Okręgowym potwierdziły, że należności z umowy sporządzonej na piśmie zostały zapłacone i to z nadwyżką. Wprawdzie żadna ze stron nie wskazała dokładnej kwoty, która została zapłacona, ale zarówno powód jak i pozwany oświadczyli, iż była to kwota ponad 90.000 zł. Wobec tego skoro należności wynikające z umowy i kalkulacji zostały zapłacone, powód nie może

się domagać zapłaty kolejnej faktury, albowiem nie wykazał, aby był taki koszt tych prac. Nadto z umowy wynika, iż strony umówiły się na wynagrodzenie ryczałtowe, które stosownie do art. 632 § 1 k.c. w zw. z art. 656 § 1 k.c. nie może być podwyższone. Powód nie wykazał natomiast, aby między stronami doszło

do zawarcia jakiegokolwiek innej umowy i strony umówiły się na wynagrodzenie ryczałtowe bądź kosztorysowe. Powód nie udowodnił również, by w trakcie prac dochodził od pozwanego sformalizowania umowy, co biorąc pod uwagę okoliczność, że powód jest profesjonalnym podmiotem gospodarczym, potwierdza ustalenia

Sądu Okręgowego, iż strony wiązała jedna umowa, a zakres prac i wynagrodzenie zostało określone kalkulacją. Potwierdziła to także świadek K. G. (1) i pozwany, którzy podali, że powód zerwał umowę twierdząc, iż wysokość jego

wynagrodzenia została zaniżona. Powód nie zaprzeczył tym okolicznościom. Czyli na ówczesnym etapie powód nie dochodził realizacji innej – drugiej jak twierdził, umowy, ale kwestionował wysokość wynagrodzenia.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym nie istniała – zdaniem Sądu pierwszej instancji - potrzeba prowadzenia dalszego postępowania dowodowego, dlatego

Sąd oddalił wnioski o dokonanie ponownych oględzin i dokonanie ponownej wyceny, które i tak były spóźnione. Oddaleniu podlegał również wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu informatyki, na okoliczność tworzenia kolejności dokumentów, albowiem ta okoliczność nie miała znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro pozwany nie wykazał, aby zawarł z pozwanym kolejną umowę i zasadne byłoby dochodzenie wynagrodzenia żądanego pozwem .

Sąd pierwszej instancji na zasadzie powołanych przepisów orzekł jak w sentencji. Rozstrzygnięcie o kosztach uzasadnił treścią art. 98 k.p.c.

Apelację od wyroku wniosła strona powodowa zaskarżając wyrok w całości i podnosząc zarzuty:

1. nieważności postępowania z art. 379 pkt 5 k.p.c. w postaci pozbawienia strony możliwości obrony swoich praw poprzez uniemożliwienie jej przez stronę pozwaną wzięcia udziału w oględzinach, a następnie nieuwzględnienie przez Sąd pierwszej instancji wniosku o ponowne przeprowadzenie dowodu,
2. naruszenie prawa procesowego w postaci art. 233 § 1 k.p.c., przez niewłaściwe jego zastosowanie - błędną, nieopartą o zasady prawidłowego i logicznego rozumowania oraz wszechstronne rozważenie materiału dowodowego ocenę dowodów, skutkującą przyjęciem przez Sąd pierwszej instancji, że strony ważnie zawarły umowę o roboty budowlane na kwotę 95.190,79 zł netto w miejsce dwóch odrębnych umów o roboty budowlane,
3. naruszenia przepisu prawa materialnego w postaci art. 77 § 1 k.c., przez przyjęcie, że strony zastąpiły umowę pisemną nową umową sporządzoną w oparciu o kalkulację niebędącą załącznikiem do umowy,
4. naruszenia przepisu prawa materialnego w postaci art. 78 § 1 k.c., przez przyjęcie przez Sąd, że umowa niepodpisana przez jedną ze stron została zawarta.

Wskazując na powyższe uchybienie strona powodowa wniosła o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz pozostawienie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania, w tym postępowania apelacyjnego, Sądowi pierwszej instancji.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie od strony powodowej kosztów postępowania według norm przepisanych za postępowanie przed Sądem drugiej instancji. Na rozprawie z dnia 26 marca 2013 r. strona pozwana wniosła o zasądzenie kosztów postępowania i złożyła spis kosztów postępowania apelacyjnego (k. 424).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjął je za podstawę własnego orzeczenia wydanego w sprawie. Sąd Apelacyjny podzielił również zasadnicze motywy prawne, jakimi kierował się Sąd Okręgowy. W efekcie zarzuty strony powodowej podniesione w apelacji Sąd Apelacyjny uznał za nieuzasadnione i apelację oddalił.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że nieuzasadniony był zarzut naruszenia art. 379 pkt 5 k.p.c., tj. zarzut dotyczący sposobu przeprowadzenia oględzin nieruchomości pozwanego w celu sporządzenia opinii przez biegłego.

Opinia sporządzona przez biegłego nie stała się ostatecznie podstawą zasadniczych ustaleń w sprawie i nie stała się podstawą do dokonania rozliczeń między stronami. Na jej podstawie Sąd Okręgowy ustalił, ile prace kosztowałyby według wyceny szacunku biegłego. Jednak podstawą wydania orzeczenia stały się ustalenia i ocena, że umowa stron wraz z kalkulacją obejmowała prace dotyczące instalacji centralnego ogrzewania i gazowej. Skoro wynagrodzenie z umowy obejmowało te prace,

to wycena dokonana przez biegłego nie miała wpływu na wynik sprawy. Powód mógł się z pozwanym umówić na taką kwotę, jaką sam skalkulował przy uwzględnieniu czynników i cen dobranych swobodnie przez siebie.

Odnosnie do zarzutów związanych z niedopuszczeniem dowodu z opinii biegłego informatyka, to wniosek ten został oddalony (k. 209v.), bowiem – jak wskazał Sąd Okręgowy - okoliczności, jakie miały być wykazane w drodze tego dowodu, były bez znaczenia dla rozstrzygnięcia (k.393). Z tym poglądem Sąd Apelacyjny się zgadza, bowiem nie ulega wątpliwości, że umowa w obu wersjach została podpisana przez prezesa strony powodowej, a nie jest sporne, że dokument umowy opiewającej na kwotę 95190,97 zł był sporządzony później.

Zatem ewentualna rozbieżność czasowa między sporządzeniem obu dokumentów nie miała znaczenia dla wyniku sprawy. Dodatkowo należało zwrócić uwagę także

na to, że strona powodowa nie wniosła zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c., a więc utraciła prawo do podnoszenia zarzutów związanych z ewentualnym uchybieniem procesowym polegającym na oddaleniu wniosku dowodowego.

Przechodząc do ponownej analizy zgromadzonego materiału dowodowego, należy przypomnieć, że strona powodowa wnosząc powództwo winna była zgłoszone w nim roszczenie udowodnić, zgodnie z art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. To się jej nie powiodło.

Ze stanowiska strony powodowej wynika, że obowiązuje ją umowa złożona na karcie 22 i nast. z wartością prac na kwotę 85.982,64 zł netto oraz zawarta później (ustnie) umowa na wykonanie prac dodatkowych w zakresie instalacji centralnego ogrzewania, gazowej i technologii gazowej, a rozliczenie tej drugiej umowy miało odbyć się zgodnie z kosztorysem, który po zakończeniu robót sporządzi powód (k.7). W obecnie toczącym się procesie strona powodowa dochodziła należności, powołując jako podstawę drugą z wymienionych umów. Pozwany zarzucił, że strony obowiązywała jednak umowa złożona na karcie 197 i nast., przy czym zakres prac został wyszczególniony w kalkulacji, znajdującej się na karcie 199 - na kwotę 95.190,79 zł, i obejmował prace instalacyjne c.o. i gazowe. Przy czym należało zaznaczyć, że bezsporne było, że instalacja c.o. i gazowa zostały wykonane. Świadek K. G. (2) zeznał, że instalacja gazowa została odebrana, kocioł działał, ogrzewał cały budynek (k. 189v.), a świadek A. M. (k. 190v.), podał, że instalacja jest sprawna.

Pisemna umowa znajdująca się na karcie 197 w ocenie Sądu Apelacyjnego była nieważna. Niewątpliwie umowa ta nie została podpisana przez pozwanego,

co potwierdzili przesłuchani w sprawie świadkowie. Okoliczność tę (niepodpisania umowy przez pozwanego) należało ocenić jako bezsporną w sprawie. Z tego względu nie można było przyjąć, że umowa z karty 197 została zawarta na piśmie

w sposób wiążący strony postępowania. Należało jednak zaznaczyć, że umowa

z karty 197 nie miała być aneksem do poprzednio zawartej umowy z karty 22, która przewidywała zmianę w formie pisemnej pod rygorem nieważności (§ 9 umowy

z k. 22). Umowa ta (z karty 197) w ocenie Sądu Apelacyjnego miała zastąpić,

a nie zmienić lub uzupełnić umowę z karty 22. To nie miał być aneks do umowy

z karty 22, ale inna umowa o roboty budowlane. Umowa z karty 22 nie przewidywała zaś żadnych rygorów dla czynności zawierania kolejnych umów lub zawierania innych umów w miejsce umowy z karty 22 i nie wyłączała, ani nie ograniczała możliwości zawarcia takich umów. W tym miejscu należy odwołać się do

przepisów regulujących formę zawierania umowy o roboty budowlane. Zgodnie

z art. 648 § 1 k.c. umowa o roboty budowlane powinna być stwierdzona pismem. Jest to forma zastrzeżona dla celów dowodowych, zgodnie z art. 73 § 1 k.c. w zw.

z art. 74 k.c. Zatem do zawarcia kolejnej umowy - w miejsce umowy z karty 22 lub obok tej umowy - mogło dojść również w formie ustnej, a nawet formie dorozumianej. Nie może ująć uwadze, że sam powód wskazywał na ustne zawarcie kolejnej umowy (jego zdaniem o zakresie odbiegającym od pierwotnej umowy na kwotę 85.982,64 zł)

Dokument znajdujący się w aktach kartach 197-198a nie może być uznany za wiążącą strony umowę, jednak został podpisany przez prezesa zarządu strony powodowej (k.198a), a świadkowie i pozwany nie kwestionowali, że dokument ten został pozwanemu wydany i że był sporządzony w ramach negocjacji toczących się między stronami, a pracownik strony powodowej I. C. (1) podał, że dokument ten został sporządzony na podstawie kalkulacji (k.199), którą on przygotował, co jest tym bardziej wiarygodne, że oba dokumenty – k.197-198a i 199 - opiewają na taką samą kwotę wynagrodzenia, choć dokument z karty 197 nie odsyła do treści kalkulacji. Dokument ten może być zatem uznany za początek dowodu na piśmie, wskazujący, iż do zawarcia umowy doszło.

Niezależnie od powyższego z treści dokumentów znajdujących się na kartach 22-24 i 197-198a wynika, że w obu przypadkach umowy miały dotyczyć prac – montażu instalacji sanitarnej i wentylacji mechanicznej (§ 1 w obu dokumentach). Stąd trudno wnioskować, że umowa z karty 197 miała dotyczyć prac dodatkowych w zakresie instalacji c.o.i gazowej. Treść § 1 tego nie potwierdza.

W ocenie Sądu Apelacyjnego po zawarciu umowy z karty 22 niewątpliwie strony prowadziły negocjacje, które doprowadziły do zawarcia kolejnej umowy, która zastąpiła umowę z karty 22 i objęła sporne prace dodatkowe. W ramach tej umowy doszło do wykonania prac objętych wcześniej umową z karty 22 oraz prac instalacyjnych w zakresie instalacji c.o. i gazowej. Zakres prac i wynagrodzenie, jakie pozwany winien był zapłacić stronie powodowej zostały zaś uwzględnione w kalkulacji z karty 199, sporządzonej przez I. C. – pracownika strony powodowej. Kalkulacja objęła prace wod.-kan., wentylacji mechanicznej, c.o. i gazowej, a więc także sporne prace, za które strona powodowa dochodziła obecnie zapłaty. Z treści kalkulacji wynika, że przedmiotem kalkulacji jest montaż instalacji kotłowni gazowej, kondensacyjnej – trudno wobec tego przyjąć, że dotyczyło to tylko instalacji w kotłowni i nie obejmowało pozostałej instalacji gazowej.

Strona powodowa nie kwestionowała, że podpisy na dokumencie z karty 197 oraz kalkulacji z karty 199 zostały w imieniu strony powodowej złożone przez prezesa zarządu strony powodowej M. N. (1). W trakcie wyjaśnień M. N. (1) potwierdził, że to jego podpis, ale stał na stanowisku, że jego były współpracownik I. C. (1) podstawił mu dokument umowy do podpisu razem z kalkulacją. M. N. (1) powołał się w trakcie wyjaśnień na to, że były współpracownik (I. C. (1)) oszukiwał go, wskazał na to, że złożył doniesienie na prokuraturę i że kolejne doniesienia rozważa. Nie można jednak pominąć okoliczności, że I. C. działał jako pełnomocnik powoda (a przy przekazywaniu podpisanej umowy jako posłaniec), a ewentualne nadużycie zaufania mocodawcy, nie może przekładać się na konsekwencje dla kontrahenta – pozwanego. Powód w żaden sposób nie uprawdopodobnił, by pozwany i I. C. byli w zмовie, a materiał dowodowy zgromadzony w sprawie temu przeczy (w szczególności M. N. podpisywał umowy i kalkulację).

Pozwany, który uznawał, że łączyła go ze stroną powodową umowa z kart 197-198a, powoływał się na treść kalkulacji z karty 199 i do tych ustaleń zawartych w kalkulacji odwoływał się w trakcie postępowania (k.383).

Również przesłuchana w charakterze świadka żona pozwanego potwierdziła, że strony posługiwały się kalkulacją sporządzoną przez stronę powodową i że ta kalkulacja była dołączona do dokumentu z kart 197-198a, wydanego pozwanemu. Kalkulację złożył w trakcie procesu pozwany, zatem niewątpliwie dokument ten został wydany pozwanemu, po podpisaniu przez prezesa zarządu strony powodowej.

Z powyżej podniesionych względów, w ocenie Sądu Apelacyjnego, brak było przesłanek do przyjęcia, że strony zawarły dwie umowy - na kwotę około 85 tys. zł, a następnie na kwotę około 95 tys. zł. Strony łączyła jedna umowa (o treści jak na k.197-198a z kalkulacją, k.199), którą strony rozliczyły. Zasadnie Sąd Okręgowy podkreślił, iż wprawdzie żadna ze stron nie wskazała dokładnej kwoty, która została zapłacona, ale zarówno powód jak i pozwany oświadczyli, iż była to kwota ponad 90.000 zł. Wobec tego należało uznać, że należności wynikające z umowy i kalkulacji zostały zapłacone.

Jednocześnie Sąd Apelacyjny zaznacza, że nieprzekonujące było stanowisko strony powodowej, że wykonywała dla pozwanego prace bez wcześniejszego ustalenia wynagrodzenia (choćby orientacyjnego) i ponosiła koszty prowadzenia inwestycji w zakresie drugiej umowy. Nie może ująć uwadze, że powód umowę z dnia 12 sierpnia 2010 r. podpisał (k.24), a także podpisał kolejny dokument (k.198a) i kalkulację (k.199). Dlatego też należy zauważyć, że po stronie powoda występowała świadomość i zrealizowany zamiar sporządzenia umowy na piśmie. Jeżeli nawet przyjąć, że pozwany zgodziłby się na prowadzenie określonych prac na zasadzie robót dodatkowych czy odrębnej nowej umowy ustnej, to trudno podzielić stanowisko, że zakresem swojej zgody – na zasadzie *carte blanche* - objął roboty o wartości przekraczającej wartość robót, na jakie przewidziana była umowa złożona na kartach 22-24. Należy uwzględnić, że powód powołał się na to, iż ze względu na wieloletnie doświadczenie umiał oszacować, jakie będą koszty robót.

Nie zachodziła więc przeszkoda do sporządzenia kolejnego kosztorysu, kalkulacji przed wykonaniem prac instalacji gazowej i c.o., jeśli miały być one dodatkowo odpłatne i nieobjęte kalkulacją.

Powód powoływał się na to, że nie doszło do spisania umowy na prace dodatkowe (drugiej umowy) w zakresie c.o. i gazowej, bo łączyły go z pozwanym bliskie kontakty, lecz podał, że to znajomy na „cześć”, nie przyjaźnią się. Zatem trudno mówić o relacjach bardzo bliskich, przyjacielskich, opartych na szczególnym zaufaniu. Temu przeczy też podpisanie umowy w dniu 12 sierpnia 2010 r.,

co wskazuje na to, że powód nie był skłonny do realizacji umowy bez pisemnej umowy, a jak sam podkreślał, rzekomo dążyć miał do tego także odnośnie do prac dodatkowych (drugiej umowy); k.7. Staranność powoda przy prowadzeniu działalności gospodarczej określa się przy uwzględnieniu zawodowego charakteru tej działalności (art. 355 k.c.). Jeśli prowadził on negocjacje lub składał ofertę pozwanemu, w związku z czym sporządzona była kalkulacja, to winien się liczyć z tym, że stosunki łączące strony zostaną odczytane w kontekście treści kalkulacji, zwłaszcza gdy dokument zawierający kalkulację przekazany został drugiej stronie.

Niezależnie od powyższego należy zauważyć, że strona powodowa nie wykazała, że wykonała prace objęte umową z kart 22-24 i dodatkowo jeszcze prace o wartości ponad 95 tys. złotych. Przeciwnie, złożone w sprawie dokumenty stoją z takim stanowiskiem w sprzeczności. W szczególności w protokole sporządzonym przez samego powoda w dniu 27 grudnia 2010 r., w zestawieniu wartości wykonanych robót (k.123) wskazał on oprócz kwoty 85.982,64 zł z umowy na kartach 22-24, koszty montażu instalacji c.o. i kotłowni gazowej, które określił

na kwotę 13.200 zł. Zatem w ocenie samego powoda koszty „prac dodatkowych” związanych z realizacją instalacji c.o. i gazowej nie powodowały kosztów większych niż 13.200 zł. Ze sporządzonej opinii biegłego wynika wprawdzie, że koszty prac instalacyjnych c.o. i gazowej należało wycenić na około 58 tys. netto (k. 252).

Jednak świadek N. K. podał, że tego typu roboty w całości, to koszt około 45-50 tys. zł (k. 207v.), zaś świadek B. M. podał, że kocioł kosztuje około 20.000 zł, a wymiennik gruntowy około 30.000 zł (k. 190). Jednocześnie powód cały czas podnosił, że w związku z długoletnią obecnością na rynku i prowadzeniem działalności dostaje u swoich dostawców do 50% opustów.

Nie może wreszcie ująć uwadze okoliczność, że powód w żaden sposób nie wykazał, że sam montaż instalacji sanitarnej i wentylacji mechanicznej w budynku pozwanego rzeczywiście wart był 85.982,64 zł. Innymi słowy powód skupiając się na wynagrodzeniu za prace instalacyjne c.o. i instalacji gazowej, pomija problem wartości prac montażu instalacji sanitarnej i wentylacji mechanicznej.

Tymczasem z kalkulacji podpisanej przez prezesa zarządu powoda wynika, że prace te w żaden sposób nie są warte 85.982,64 zł. Należy pamiętać, że „biały montaż” dostarczyć miał pozwany (k.197). Zdaniem Sądu Apelacyjnego, powód w żaden sposób nie wykazał, by łączne wynagrodzenie, którego za prace domagał się powód – 85.982,64 zł plus 92.556,32 zł netto, tj. 178.538,96 zł odpowiadało cenom rynkowym (abstrahując nawet od rzekomego wykonywania prac przez powoda dla swojego znajomego – pozwanego). Zdaniem Sądu Apelacyjnego kosztorys sporządzony przez powoda (k.199) odzwierciedla rzeczywistą wartość umówionego wynagrodzenia za całość prac, a nie tylko prace instalacyjne c.o. i instalacji gazowej. Nie może w tym kontekście ująć uwagę, że np. z dokumentu wydania nr RW 0836/10 (k.140) wynika, że wartość zestawu V. – pakiet vitodens, pompy, zestaw do obiegu grzewczego została określona na kwotę 11878,92 zł netto. Argumentacja powoda wskazująca, że wykonując prace u pozwanego nie musiał z nim dzielić opustów, które wypracował na przestrzeni wielu lat u swoich dostawców (k.300), wskazuje na okoliczność, że powód próbuje aktualnie przerzucić na pozwanego koszty robocizny, a dodatkowo zarobić na różnicy między ceną zakupu urządzeń a ceną, którą miałyby pozwany zapłacić powodowi. Powód także w żaden sposób nie wykazał, by strony umówiły się, że pozwany (rzekomo znajomy powoda) będzie zobowiązany do zapłaty powodowi po cenach rynkowych za urządzenia kupowane przez powoda po znacznie niższych cenach (nawet o ok.50 %), czyli pozwany miałby z uwagi na znajomość z M. N. płacić powodowi za sam sprzęt nawet dwa razy więcej niż cena zakupu sprzętu przez powoda. Takie twierdzenia w kontekście rzekomego pierwotnego zaufania M. N. i pozwanego jawią się jako nielogiczne. Podobnie jak nielogiczne wydają się twierdzenia powoda, że prace dodatkowe z umowy ustnej miałyby być więcej warte niż prace określone w umowie, którą strony spisały.

Twierdzenia powoda, że za kwotę, na jaką powołuje się strona przeciwna, nie podjąłby się wykonania takich prac w świetle kalkulacji podpisanej przez prezesa zarządu powoda, są prawnie indyferentne.

Sąd Apelacyjny zauważył, że w protokołach odbiorów częściowych (k. 120) była wskazana kwota z pierwszej umowy z karty 22 na 85 tys. zł, ale są to dokumenty sporządzane przez powoda, więc mogą zawierać dane, na które sam się powoływał. Pozwany wskazał, że nie zwrócił na to uwagi, bo interesowały go kwoty zaliczek. Zasadne jest zatem twierdzenie, że pozwany – będąc w posiadaniu sporządzonej przez powoda kalkulacji z karty 199, miał prawo pozostawać w przekonaniu, że częściowe wpłaty będą regulowane do kwoty maksymalnej przewidzianej w kalkulacji. Protokołu, w którym powód uwzględnił prace, określając je jako prace dodatkowe, pozwany nie podpisał (k.123).

Oceniając wersję przedstawioną przez pozwanego jako odpowiadającą rzeczywistemu przebiegowi zdarzeń, Sąd pierwszej instancji nie naruszył zasad swobodnej oceny materiału dowodowego.

Postępowanie cywilne ma kontrydiktoryjny charakter, czego wyrazem jest przede wszystkim dyspozycja art. 232 k.p.c., która określa obowiązek stron do wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne, co z kolei jest potwierdzeniem reguły art. 6 k.c., wskazującej sposób rozłożenia ciężaru dowodu. Skoro powód nie wykazał zasadności swojego roszczenia, to prawidłowo Sąd pierwszej instancji oddalił powództwo.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację (pkt 1).

W punkcie 2 Sąd Apelacyjny rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego. Pozwany postępowanie to wygrał w całości, dlatego na podstawie art. 98 § 1, 3 i 4 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., na jego rzecz należało zasądzić zwrot poniesionych kosztów w łącznej kwocie 2.875,94 zł, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika obliczone w stawce minimalnej 2.700 zł (§ 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia

28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, Dz. U. Nr 163, poz. 1349 z póź. zm.) i koszty stawiennictwa pełnomocnika z Sądzie Apelacyjnym na rozprawie w dniu 26 marca 20013 r. (k.424) w kwocie 175,94 zł (162,14 zł i 13,80 zł). Zgodnie z § 2 pkt 1b rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy (Dz. U. 02.27.271 ze zm.), wydanego na podstawie art. 34a ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (Dz. U. 04.204.2088) koszty używania pojazdów za 1 kilometr przebiegu dla samochodu osobowego o pojemności skokowej silnika powyżej 900 cm⁽³⁾ - nie mogą być wyższe niż: 0,8358 zł. Wobec powyższego należny zwrot kosztów podróży na trasie O.-W.-O. (2 x 97 km) stanowił iloczyn kilometrów i wskazanej stawki, tj. 194 km x 0,8358 zł, co daje kwotę 162,14 zł. Do uzasadnionych kosztów stawiennictwa pełnomocnika należało doliczyć koszty opłaty za przejazd autostradą w kwocie łącznej 13,80 zł (2x6,90 zł).

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny - na podstawie art. 385 k.p.c. - orzekł jak w wyroku.

MW