

Sygn. akt I ACa 466/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 czerwca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Józef Wąsik
Sędziowie:	SSA Barbara Górczanowska (spr.) SSA Grzegorz Krężolek
Protokolant:	st.sekr.sądowy Barbara Piaszczyk

po rozpoznaniu w dniu 5 czerwca 2013 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa W. S.

przeciwko (...) - Budownictwo Spółce z o.o. z siedzibą w R.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Nowym Sączu

z dnia 25 stycznia 2013 r. sygn. akt I C 441/11

oddala apelację i zasądza od powoda na rzecz strony pozwanej kwotę 2.700zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 czerwca 2013r.

Powód W. S. w dniu 11 kwietnia 2011 r. wystąpił z pozwem przeciwko stronie pozwanej (...) Budownictwo spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w R., domagając się zasądzenia od niej kwoty 157.303,64zł według faktury VAT nr (...) z dnia 11 kwietnia 2005r. z odsetkami ustawowymi od dnia 26 kwietnia 2005r. oraz kosztami procesu, tytułem reszty wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane dodatkowo, poza umowami nr (...), na tym samym obiekcie budowlanym - Gimnazjum i Szkole Podstawowej w K..

Strona pozwana (...) -Budownictwo spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów postępowania, podnosząc w pierwszej kolejności zarzut przedawnienia roszczenia, a nadto zarzucając, że wynagrodzenie należne powodowi zostało w całości wypłacone.

Wyrokiem z dnia 25 stycznia 2013 r. Sąd Okręgowy w Nowym Sączu oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz strony pozwanej kwotę 3.653,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu a w pozostałym zakresie nieuiszczonymi kosztami sądowymi obciążył Skarb Państwa

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia faktyczne:

Powód W. S. prowadził działalność gospodarczą pod firmą Zakład (...) w N. od 1989 r. do 22 kwietnia 2009 r., kiedy to został wykreślony z Ewidencji Działalności Gospodarczej. Na podstawie umowy o roboty budowlane zawartej z inwestorem Gminą N., pozwany - (...) -Budownictwo sp. z o.o. w R. był wykonawcą robót na budynku szkolnym w K.. Pozwany zawarł z powodem dwie umowy o podwykonawstwo. Przedmiotem umowy nr (...) (bez daty) było wykonanie tynków wewnętrznych kat. IV na ścianach, stropach i biegach klatek schodowych w segmencie I na budowie budynku gimnazjum szkoły podstawowej wraz z salą gimnastyczną w K.. Zakres robót określony został dokumentacją techniczną wykonawczą wg załącznika nr 1. Wynagrodzenie zostało określone jako ryczałtowe wyliczone na podstawie kosztorysów. W przypadku rozszerzenia zakresu robót ponad określony w załączniku do umowy, wykonawca miał wykonać roboty dodatkowe wynikające z pisemnego zlecenia zamawiającego (pозwanego), na podstawie aneksu do umowy. Osobą upoważnioną do zlecenia robót w imieniu zamawiającego został wyznaczony S. W., po uzgodnieniu robót z Inspektorem Nadzoru i Inwestorem. Wykonawca mógł zostać zobowiązany do wykonania robót dodatkowych na podstawie pisemnego aneksu za wynagrodzeniem ryczałtowym. Pod pojęciem robót dodatkowych zostały zdefiniowane roboty wykraczające poza zakres objęty dokumentacją techniczną. Nie zostały uznane za roboty dodatkowe roboty nie oznaczone w tej dokumentacji, a których wykonanie wynika z zasad wiedzy technicznej. Za wykonanie prac będących przedmiotem umowy zostało ustalone wynagrodzenie w wysokości 54.393,00zł netto. Wszelkie zamiany umowy dokonywane miały być w formie pisemnego aneksu pod rygorem nieważności.

Przedmiotem umowy nr (...) z dnia 25 sierpnia 2003r. było wykonanie wewnętrznych robót wykończeniowych adaptowanego budynku Gimnazjum na Zespół Szkoły Podstawowej i Gimnazjum z salą gimnastyczną w K. w segmencie pierwszym. Zakres robót określony został dokumentacją techniczną wykonawczą wg załącznika nr 1. Wynagrodzenie zostało określone jako ryczałtowe, wyliczone na podstawie kosztorysów. W przypadku rozszerzenia zakresu robót ponad określony w załączniku do umowy, wykonawca miał wykonać roboty dodatkowe wynikające z pisemnego zlecenia zamawiającego (pозwanego), na podstawie aneksu do umowy. Osobą upoważnioną do zlecenia robót w imieniu zamawiającego został wyznaczony S. W. po uzgodnieniu robót z Inspektorem Nadzoru i Inwestorem. Wykonawca mógł zostać zobowiązany do wykonania robót dodatkowych na podstawie pisemnego aneksu za wynagrodzeniem ryczałtowym. Pod pojęciem robót dodatkowych zostały zdefiniowane roboty wykraczające poza zakres objęty dokumentacją techniczną. Nie zostały uznane za roboty dodatkowe roboty nie oznaczone w tej dokumentacji, a których wykonanie wynika z zasad wiedzy technicznej. Za wykonanie prac będących przedmiotem umowy zostało ustalone wynagrodzenie w wysokości 396.725,69 zł netto. Wszelkie zamiany umowy dokonywane miały być w formie pisemnego aneksu pod rygorem nieważności. Prace miały być wykonane z materiałów podwykonawcy.

Sąd Okręgowy podał, że powód wykonywał prace wynikające z umowy. Zdarzało się tak, że były wykonywane prace, a ich formalizacja następowała dopiero po wykonaniu. W lipcu 2004r. powód zwrócił się do wykonawcy o pokrycie części różnicy wynikłej ze znacznego wzrostu cen materiałów. Sąd ustalił, że w sierpniu 2004 r. wykonawca odstąpił od umowy z innym podwykonawcą J. G. (...), a zakres jego prac przejął powód. W dniu 6 sierpnia 2004 r. strony podpisały aneks do umowy nr (...), na mocy którego zgodnie ustaliły zmianę wartości robót związanych z zakupem materiałów przez zamawiającego (pозwanego) oraz poszerzeniem zakresu robót na segmencie S-2 i S-3. Wysokość wynagrodzenia podwykonawcy robót została ustalona na kwotę 278.449,21zł. Pozostałe warunki umowy pozostały bez zmian.

Jak ustalił Sąd pierwszej instancji, w dniu 14 października 2004 r. na budowie były m.in. układane płytki gresowe na klatce schodowej. W dniu 22 października 2004 r. komisja w składzie z kierownikiem budowy i powodem jako podwykonawcą dokonała przeglądu segmentu S2 i S3 oraz spisała protokół niedoróbek i usterek. W grudniu 2004 r. kierownik budowy stwierdził tempo prac na budowie słabe. Na dzień 17 grudnia 2004 r. powód wykonał wszystkie

prace podstawowe i dodatkowe za wyjątkiem malowania lamperii, na co nie pozwalały prace innych podwykonawców. W dniu 15 października 2004r. pozwany sporządził pismo, w którym zlecił powodowi wykonanie robót dodatkowych uzgodnionych w trakcie realizacji inwestycji z kierownikiem i inspektorem nadzoru, z terminem wykonania również na dzień 15 października 2004 r. Roboty nie zostały sprecyzowane, ustalono jedynie, iż pozostałe warunki umowne pozostają wg umowy podstawowej, a na przedmiotowy zakres umowy zostanie sporządzony aneks. W związku z pisemnym zleceniem z dnia 15 października 2004r. dotyczącego zlecenia robót dodatkowych, w piśmie z dnia 27 grudnia 2004r. strona pozwana wezwała powoda do pilnego wykonania obmiarów i kosztorysu na wykonane roboty dodatkowe do dnia 5 stycznia 2005r. W listopadzie 2004r. strony rozpoczęły przygotowania do rozliczeń ostatecznych. Według stanu na dzień 30 listopada 2004r. powód stwierdził, że wykonawca tj. pozwany, nie ma w stosunku do niego zaległości finansowych wynikających z faktur złożonych generalnemu wykonawcy do dnia 30 listopada 2004r. Wykonawca przyjął do wiadomości informacje podwykonawcy o poniesionych dopłatach do cen materiałów. Pozwany zobligował powoda do przedłożenia do 15 grudnia 2004r. rozliczenia dotyczącego wzrostu cen materiałów oraz robót dodatkowych. Na dzień 15 października 2004r. oraz 4 marca 2005r. pozwany nie zalegał powodowi z płatnościami do tej pory wystawionych faktur. Ostatnie faktury zostały wystawione w październiku 2004r. Prace na budowie zostały zakończone w styczniu 2005r. a do marca 2005r. trwały jeszcze prace poprawkowe. Wynagrodzenie za wykonywanie prace było wypłacane na podstawie protokołów odbioru oraz faktur od września 2003r. Łącznie na podstawie faktur nr (...) wypłacone zostało powodowi wynagrodzenie brutto 457.504,70 zł. Na podstawie zlecenia z dnia 15 października 2004r., oznaczonego jako położenie płytek, flizy, terakota, oszacowanych na kwotę 20.000,00 zł, został sporządzony protokół odbioru z dnia 25 października 2004r. oraz faktura z tego dnia nr (...) na kwotę netto 20.000,00 zł, brutto 24.400,00 zł.

Według ustaleń Sądu Okręgowego, w dniu 16 grudnia 2004r. Gmina N. zawarła z pozwanym wykonawcą umowę nr (...) o roboty dodatkowe. Dnia 19 stycznia 2005 r. powód złożył oświadczenie, iż z powodu braków finansowych oraz kadrowych nie jest w stanie usunąć usterek na budowie, wytkniętych przez Inspektora Nadzoru, dlatego zawniioskował o wykonanie tych prac remontowych przez inny podmiot i potrącenie ich wartości z jego wynagrodzenia na prace podstawowe i dodatkowe. W dniu 18 lutego 2005r. dokonano technicznego odbioru robót z zastrzeżeniem usunięcia wad do dnia 18 marca 2005r., co nastąpiło protokołem odbioru końcowego robót i przekazania do użytku i eksploatacji obiektu w tym dniu, tj. 18 marca 2005r. W dniu 8 marca 2005r. odbyło się spotkanie stron, podczas którego powód został zobligowany do opracowania do dnia 11 marca 2005r. dwóch odrębnych rozliczeń: dotyczących robót – zgodnie z umową oraz dotyczących różnic materiałów, by wykonawca miał podstawy do wystąpienia do inwestora o dopłatę w związku z różnicą w cenach materiałów. W piśmie z dnia 16 marca 2005r. powód zwrócił się o dopłaty wynikające z różnicy (wzrostu) cen materiałów do strony pozwanej, ponieważ z powodu "drastycznego wzrostu cen materiałów" popadł w zadłużenie. Różnicę w cenach za materiały w K. oszacował na 117.177,00 zł brutto. Powód opracował rozliczenia kosztorysowe, które przesłał stronie pozwanej: z dnia 22 marca 2005r., wg którego roboty wykonane wg harmonogramu obliczył na 354168,23zł, roboty dodatkowe na zlecenie z dnia 15 października 2004r. na kwotę 176.809,60 zł, powiększone o koszt przeróbki kotłowni 1.000,00 zł, czyli łącznie 177.809,60 zł. Wobec zafakturowania kwoty 403.040,42 zł, wartości wykonanych wg umowy i harmonogramu robót na kwotę 354.168,19zł, powstała nadpłata 48.872,19 zł, o którą obniżył wyliczoną wartość robót dodatkowych do kwoty 128.937,41 zł (177.809,6 – 48.872,19 = 128.937,41); z dnia 17 marca 2005r. na kwotę 43.599,79 zł (roboty dodatkowe niewliczone w kosztorysie).

Sąd Okręgowy ustalił następnie, że strona pozwana przesłała powodowi w kwietniu (pismo z dnia 1 kwietnia 2005 r.) 2005 r. do zaakceptowania aneksu do umowy nr (...)r. opatrzony datą 16 sierpnia 2004r., w treści którego znalazły się stwierdzenia, że strony zgodnie ustaliły wartość robót dodatkowych zgodnie z przekazaniem przez wykonawcę kosztorysem (sprawdzonym przez zamawiającego), na kwotę 70.000,00zł. Pozostałe warunki umowy pozostały bez zmian. Aneks został wystawiony przez stronę pozwaną jako dokument antydatowany, by utrzymać porządek w dokumentach oraz posiadać podstawę dla wypłaconego już powodowi w nadwyżce wynagrodzenia w wysokości 70.000,00zł. Powód powyższego aneksu nie zaakceptował. Przekreślił oznaczoną przez stronę pozwaną wartość robót dodatkowych i dokument odesłał zamawiającemu. Powód nie uwzględnił także naliczonej mu kary umownej na kwotę 76.295,08 zł. Wobec braku reakcji strony pozwanej na pisma powoda z dnia 16 marca oraz 22 marca 2005r. powód uznał, iż dokonane przez niego wyliczenia zostały zaakceptowane, dlatego wystawił notę obciążeniową oraz

fakturę. W związku z dokonaniem przez siebie wyliczeniem powód wystawił w dniu 11 kwietnia 2005r. fakturę VAT nr (...) opiewającą na kwotę 157.303,64 zł brutto za roboty budowlane dodatkowe na zlecenie z dnia 15 października 2004r. na budowie w K. według rozliczenia z dnia 22 marca 2005r. Ustosunkowując się do pisma strony pozwanej z dnia 1 kwietnia 2005r. powód zaznaczył, że nie zaakceptował wystawionego przez nich antydatowanego aneksu z dnia 16 sierpnia 2004r., ponieważ zlecenie na wykonanie robót dodatkowych zostało wystawione w dniu 15 października 2004r. Wskazał, że wartość robót dodatkowych wymienionych w tym aneksie winna wynosić 176.809,60 zł, a kosztorysy złożył w firmie. Zaznaczył, że wykonał roboty podstawowe. Wystawił notę obciążeniową na kwotę 117.177,62 zł opiewającą na różnicę cen materiałów w K.. W piśmie z dnia 11 kwietnia 2005r. strona pozwana poinformowała powoda, iż inwestor nie uwzględnił żądania dopłaty spowodowanej różnicą w cenach materiałów. W piśmie z dnia 5 maja 2005r. powód zawarł przedsądowe wezwanie do zapłaty m.in. na podstawie faktury nr (...) na kwotę 157.303,64zł. We wniosku z dnia 7 marca 2008r. powód zaważwał stronę pozwaną do próby ugodowej w sprawie o zapłatę kwoty 771.847,53 zł wynikające z umów (...), w tym faktury z dnia 11 kwietnia 2005 r. nr (...) na kwotę 157.303,64zł. Pomiędzy stronami nie doszło do zawarcia ugody podczas rozprawy z dnia 10 kwietnia 2008r.

Jako bezsporne Sąd wskazał to, że powodowi jako podwykonawcy z tytułu obu zawartych umów strona pozwana wypłaciła kwotę 403.040,42zł netto powiększone o podatek VAT, w tym 54.393,00zł z umowy (...) oraz 278.449,21zł z umowy (...).

Omawiając materiał dowodowy, Sąd pierwszej instancji zaznaczył, że oświadczenie głównej księgowej strony pozwanej z dnia 30 stycznia 2011 r. o wysokości kwoty wypłaconej powodowi, nie zostało przez powoda zakwestionowane. Sąd nie uwzględnił przedłożonego przez powoda wykazu robót budowlanych dodatkowych z dnia 29 listopada 2011r. argumentując, iż jest to dokument prywatny, zaświadczający zgodnie z art. 245 k.p.c. jedynie to, że osoba która go podpisała złożyła oświadczenie w nim zawarte, podczas gdy powód nie przedstawił potwierdzenia rzeczywistego wykonania robót. Wybrał prace, które w sumie miały dać wartość dochodzoną pozwem. Zestawienie to zakwestionowała strona pozwana. Sąd zauważył, że prace miały być wykonane na przełomie 2004 i 2005 r., tymczasem powód sporządził zestawienie dopiero w 2011 r., kiedy z uwagi na zaawansowanie prac oraz zużycie obiektu nie istnieje możliwość weryfikacji jego twierdzeń. Z przytoczonych powyżej przyczyn Sąd Okręgowy nie wziął pod uwagę również kosztorysu powykonawczego z dnia 20 grudnia 2011 r. oraz obmiaru robót przedstawionego przez powoda. Skoro prace były wykonane w 2004/2005r., nieracjonalnym jest opieranie się teraz na dokumencie sporządzonym po okresie około 6 lat. Z kolei z harmonogramu rzeczowo-finansowego robót stanowiącego załącznik nr 2 do umowy nr (...) nie wynika, które z wymienionych prac zostały istotnie wykonane przez powoda. W piśmie z dnia 22 lutego 2012r. powód argumentował, że część robót, które zostały wyłączone na podstawie aneksu z dnia 6 sierpnia 2004r. realizował następnie dla strony pozwanej jako roboty dodatkowe na podstawie ustnych zleceń. Tymczasem aneks ograniczenie odnosił jedynie do obowiązku zakupu materiałów, prace wykończeniowe nie zostały wyłączone, lecz poszerzone o segmenty, w których wcześniej pracował inny podwykonawca. Z tej przyczyny Sąd Okręgowy nie uwzględnił przedstawionego przez powoda wykazu robót objętych umową nr (...) z dnia 25 sierpnia 2003r., wyłączonych z realizacji na podstawie aneksu z dnia 6 sierpnia 2004r. Sąd nie wziął pod uwagę dokumentu pn. rozliczenie robót dodatkowych z zakładem ogólnobudowlanym W.S., który nie został opatrzony datą, a odwołuje się do dokumentów – zestawienia robót z dnia 28 stycznia 2003r. i 25 września 2004r. uzgodnionych z Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego, których w aktach brak. Sąd nie wziął pod uwagę także dokumentu oznaczonego jako roboty w K. zlecenie na roboty bez daty.

Odnosząc się do zakwestionowania przez powoda wartości dowodowej aneksu do umowy nr (...) z dnia 6 sierpnia 2004r. poprzez podniesienie zarzutu uchylenia się od skutków prawnych złożonego w nim oświadczenia woli pod wpływem błędu, oraz zakwestionowania autentyczności swojego podpisu, Sąd pierwszej instancji powołał się na sporządzoną w sprawie opinię biegłego grafologa, która potwierdziła, iż podpis pod aneksem został nakreślony przez W. S.. Oceniając zeznania świadków, Sąd Okręgowy wskazał na nieprecyzyjność i częściową sprzeczność z twierdzeniami powoda, uznając, że tylko w części mogły stanowić podstawę ustaleń. Sąd oddalił wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego ds. budownictwa i kosztorysowania celem oszacowania wartości prac wykonanych przez powoda, gdyż powód nie był w stanie określić prac, które wykonał jako dodatkowe, a

które nie zostały mu wypłacone. Sam przed sądem przyznał, że nie wie, które prace zostały wypłacone, a które nie, wie natomiast, ile otrzymał, a ile otrzymać powinien. Sąd Okręgowy zaznaczył, że trudność w określeniu wynagrodzenia powoda wynika nie tylko z braku wykazu prac, które wykonał, lecz i ewentualnych potrąceń wynikających z naliczonych kar umownych, czy wynagrodzeń innych podwykonawców, którzy wykonywali za powoda prace remontowe po styczniu 2005r. Zlecenie opinii na okoliczność ogólnej wartości prac wykonanych przez powoda nie jest uzasadnione, skoro strony obowiązywało wynagrodzenie ryczałtowe i to obniżone skutecznym w ocenie Sądu aneksem z dnia 6 sierpnia 2004r. Biegły musiałby dysponować wiadomościami na okoliczność tego jakie prace miałby wyceniać, tymczasem takie dane nie zostały jednoznacznie ustalone, a oględziny budynku w okresie 6 lat po wykonaniu prac byłyby bezzasadne. Sąd oddalił wniosek o ponowne przesłuchanie świadka J. M. zgłoszone przez powoda, albowiem nie zostały ujawnione nowe okoliczności, które uzasadniałyby ponowne słuchanie świadka, a dopuszczenie ponownego słuchania świadka zmierzałoby do naruszenia art.247 k.p.c., poprzez dowodzenie okoliczności sprzecznych z osnową dokumentu - aneksu z dnia 6 sierpnia 2004r.

Przedstawiony Stan faktyczny doprowadził Sąd Okręgowy do uznania powództwa za bezzasadne.

Odnosząc się do zarzutu przedawnienia roszczenia Sąd Okręgowy wskazał, że umowa zawarta pomiędzy stronami winna zostać zakwalifikowana jako umowa o wykonanie remontu budynku art.658 k.c., do której stosuje się odpowiednio przepisy umowy o roboty budowlane (art.647 i n k.c.), zatem termin przedawnienia wynosi trzy lata z mocy art.118 k.c. Powód dochodzi należności na podstawie faktury nr (...) wystawionej w dniu 11 kwietnia 2005r., przy czym w dniu 10 marca 2008r. zostało wszczęte przez powoda do sygn. V GCo 56/08 postępowanie o zewezwanie do próby ugodowej stroną pozwaną, które przerwało bieg terminu przedawnienia. Bieg ten rozpoczął się na nowo od wydania postanowienia z dnia 10 kwietnia 2008r. o niedojściu między stronami do zawarcia ugody. Zewezwanie do próby ugodowej zostało nadane w Urzędzie Poczтовым w dniu 17 marca 2008 r. (ostateczny odbiór prac po usunięciu usterek nastąpił w dniu 18 marca 2005 r.) natomiast powództwo w niniejszej sprawie zostało nadane w urzędzie pocztowym w dniu 11 kwietnia 2011r. lecz 10 kwietnia 2011r. był niedzielą. Podniesiony przez stroną pozwaną zarzut przedawnienia nie mógł zatem w ocenie Sądu Okręgowego odnieść pożądanego skutku.

Sąd podał, że za zakres prac określonych w załączniku do umowy strony ustaliły wynagrodzenie jako ryczałtowe, podobnie za jak za prace dodatkowe. Aneksem z dnia 6 sierpnia 2004 r. strony zmieniły zakres obowiązków powoda w segmencie S-1 poprzez przesunięcie obowiązku zakupu materiałów na zamawiającego, co skutkowało obniżeniem wynagrodzenia powoda, przy równoczesnym rozszerzeniu obowiązku dokonania prac na segmencie S-2 oraz S-3, który do tej pory był realizowany przez (...). W miejsce wynagrodzenia określonego w pierwotnej umowie na kwotę 396.725,69zł, zostało wprowadzone wynagrodzenie obniżone do kwoty 278.449,21 za całość prac powoda we wszystkich segmentach. Powód w piśmie z dnia 15 maja 2012 r. doręczonym stronie pozwanej w tym samym dniu, uchylił się od skutków prawnych swojego oświadczenia woli złożonego przy podpisywaniu tego aneksu powołując się na błąd, w jakim pozostawał podpisując aneks, a mianowicie co do zakresu przedmiotowego aneksu oraz wysokości wynagrodzenia. Powód argumentował, że dopiero po lekturze pisma strony pozwanej z dnia 15 marca 2012r. zorientował się, że pozostawał w błędzie - pozostawał bowiem w przekonaniu, że obniżenie wynagrodzenia odnosi się jedynie do obniżenia należności za prace w obrębie umowy nr (...), natomiast uznawał, że za prace w segmencie S-2 oraz S-3 otrzyma dodatkowe wynagrodzenie w aneksie nieokreślone. W jego ocenie strona wiedziała o jego błędzie. Wskazał, że gdyby miał świadomość takiej interpretacji aneksu, nigdy by się na niego nie zgodził, ponieważ postąpiłby nieracjonalnie rezygnując z wynagrodzenia na kwotę około 120.000,00zł. Jednakże kwota ta nie została niczym wykazana, ani potwierdzona, pojawiała się w zeznaniach przedstawiciela firmy (...), choć nie jest znane wynagrodzenie jakie (...) miał otrzymać, zakres prac, w tym wykonanych i wypłaconych. Przytaczając treść art. 84 § 1 k.c. oraz art. 88 § 1 k.p.c., Sąd stwierdził, że oświadczenie powoda nie może odnieść skutku z jakim zostało złożone. Powód był przedsiębiorcą, pozostawał w stałych stosunkach i konsultacjach ze stroną pozwaną, zatem musiał zdawać sobie sprawę, iż skoro zapis aneksu dotyczył zmiany wysokości wynagrodzenia w połączeniu z poszerzeniem zakresu prac, było to wynagrodzenie kompleksowe. Zdaniem Sądu Okręgowego nie może odnieść skutku także zarzut nieskuteczności aneksu z powodu jego zbytniej ogólności. Strony łączyła umowa główna, powód wykonywał prace na budowie, wiedział jaki zakres obowiązków posiadał drugi z wykonawców, wiedział

zatem jakie prace przejmuję do wykonania. Z twierdzeń samego powoda wynika, iż część prac dodatkowych została przez stronę pozwaną wypłacona. Powód nie wykazał jednak jakie dokładnie prace wykonał, które z nich zostały wypłacone, które zaś nie. Z dokonanych ustaleń stanu faktycznego należy wyprowadzić wnioski, iż dla powoda pracami podstawowymi były zarówno te wynikające z umowy nr (...), jak i nr (...), zmodyfikowanej aneksem z dnia 6 sierpnia 2004r. Sąd zaznaczył, że aneks ograniczał jednak obowiązki powoda w zakresie dostarczenia materiałów, nie zaś wykonanych robót. Rozszerzenie natomiast dotyczyło prac wykonywanych w segmencie S2 i S3, które wcześniej leżały w kompetencji innego podwykonawcy. Zakres prac rozszerzonych aneksem odnosił się do prac podstawowych, za które wynagrodzenie ryczałtowe wynikało z umów oraz aneksu, zatem nie były to prace dodatkowe. Powód nie był spójny określając czasokres, kiedy miał wykonywać prace dodatkowe, za które dochodzi wynagrodzenia. Zlecenie na prace dodatkowe od strony pozwanej pochodzi z dnia 15 października 2004r. Powód twierdził, iż prace dodatkowe wykonywał już od maja, czerwca lub września 2004r. Powoływał się na porozumienie trójstronne z wykonawcą oraz podwykonawcą, iż przejmie prace rozpoczęte przez (...). Tymczasem z dokumentów dołączonych do akt wynika, iż umowa z (...) została wypowiedziana dopiero sierpniu 2004r. i towarzyszyło jej zawarcie aneksu z dnia 6 sierpnia 2004r. rozszerzającego zakres robót powoda o prace tego podwykonawcy. Zatem z zestawienia dokumentów wynika, iż prace za (...) powód mógł wykonać dopiero od sierpnia 2004r. W związku z wiążącym i skutecznym aneksem nie były to prace dodatkowe, za jakie obecnie dochodzi wynagrodzenia, lecz prace podstawowe, które zostały wypłacone.

Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę na dalszą sprzeczność w twierdzeniach powoda odnośnie zawartej w dokumencie z dnia 15 października 2004r. daty zakończenia prac dodatkowych, tożsamej z datą dokumentu. Na wartość tych prac (układanie płytek, terkota, flizy) została wystawiona faktura nr (...) z dnia 25 października 2004r. opiewająca na kwotę 20.000,00zł netto, 24.400,00 zł brutto. Jest to jedyny dokument na piśmie, z którego wynika, iż wykonawca zlecał powodowi jako podwykonawcy zgodnie z umową, czyli na piśmie, prace dodatkowe. Te wymienione prace dodatkowe zostały wypłacone, czego powód nie zakwestionował.

Sąd Okręgowy stwierdził, że twierdzenia powoda, iż wykonywał prace dodatkowe na budowie do marca 2005r. nie zostały w żaden sposób potwierdzone. Z dokumentacji technicznej – dziennika budowy - wynika, iż pod koniec 2004r. tempo prac na budowie było bardzo słabe. Z zapisu kierownika budowy z dnia 17 grudnia 2004r. wynika, iż na ten dzień powód zakończył wszystkie prace podstawowe oraz dodatkowe na budowie, oprócz malowania lamperii, na co nie pozwalały mu prace innych podwykonawców. W dniu 19 stycznia 2005r. powód spisał oświadczenie, w którym zaznaczył, że ze względów finansowych oraz kadrowych nie jest w stanie wykonać prac remontowych wytkniętych w związku z wadami i usterkami przez inspektora nadzoru i zasugerował zlecenie tych prac innemu podwykonawcy za potrąceniem z jego wynagrodzenia. W dniu 18 lutego 2005r. został dokonany odbiór techniczny obiektu, zatem prace podstawowe musiały już zostać wykonane. W związku ze stwierdzonymi usterkami termin ich usunięcia został wyznaczony do dnia 18 marca 2005r., kiedy dokonano ostatecznego oddania budynku do użytkowania. Nie mogą zatem polegać na prawdziwie twierdzenia powoda, iż wykonywał prace dodatkowe do marca 2005r. Z pewnością nie uczynił ich na podstawie umów z 2003r. powołanych powyżej. Powód próbował argumentować, iż w związku z tym, że w grudniu 2004r. inwestor, czyli Gmina N. zawarła z pozwanym jako głównym wykonawcą umowę o roboty dodatkowe, to na tej podstawie zostały i jemu zlecone roboty dodatkowe. Brak jakichkolwiek podstaw do twierdzenia, by takie zlecenie lub umowa dodatkowa z powodem została zawarta. Jest to tym bardziej nieprawdopodobne, jeżeli przypomnimy oświadczenie powoda z dnia 19 stycznia 2005r., wedle którego nie posiadał możliwości finansowych i kadrowych na usunięcie usterek, nie wspominając już o podjęciu się wykonania prac dodatkowych w tym okresie.

W ocenie Sądu Okręgowego, oświadczenia woli składane przez powoda, a znajdujące się w aktach sprawy oraz w aktach dokumentacji technicznej przeczą twierdzeniu powoda, by posiadał roszczenie o wypłatę na wykonane prace dodatkowe. W piśmie procesowym z dnia 16 marca 2012r. powód zaznaczył, że faktura nr (...) z dnia 25 października 2004r. wystawiona w związku ze zleceniem z dnia 15 października 2004r. była ostatnią fakturą wypłaconą przez stronę pozwaną. W kolejnym zdaniu zawarł twierdzenie, że za prace wykonane od października 2004r. do marca 2005r. nie otrzymał wynagrodzenia. W tym okresie nie wystawił żadnych faktur. Przedłożył dopiero fakturę z dnia 5 kwietnia 2005r. nr (...) na kwotę dochodzoną pozwem. Powyższe zestawienie sugeruje, że niewypłacone prace dodatkowe były wykonane od końca października 2004r. do początku stycznia 2005r., czyli w listopadzie i grudniu

2004r. W dniu 17 grudnia 2004r. powód wykonał już w zasadzie wszystkie prace podstawowe i dodatkowe, co zapisał kierownik budowy w dzienniku. Powód nie wskazał jakie prace dodatkowe w tym czasie wykonał, a które nie zostały wypłacone. Sąd zwrócił uwagę na składane przez powoda oświadczenia kierowane do inwestora, a mianowicie w dniu 30 listopada 2004r., 15 października 2004r. i 4 marca 2005r., że firma pozwany nie posiada żadnych zaległości płatniczych w stosunku do niego w związku z wystawionymi fakturami. Dopiero w okresie późniejszym, już po dokonaniu odbioru pracy i oddaniu budynku do użytku, pojawiają się pretensje powoda dotyczące niewypłaconego wynagrodzenia. Zasadą jest fakturowanie wykonanych prac bezpośrednio po ich wykonaniu. Z ustaleń natomiast wynika, iż prace dodatkowe, ewentualnie niewypłacone, mogły być wykonane tylko w okresie listopada do połowy grudnia 2004r., tymczasem faktura, na podstawie której powód dochodzi wynagrodzenia została wystawiona dopiero w kwietniu 2005r. W fakturze nr (...) z dnia 11 kwietnia 2005r., stanowiącej podstawę dochodzenia roszczeń w niniejszym postępowaniu, jako podstawę zapłaty wskazano właśnie roboty budowlane dodatkowe na zlecenie z dnia 15 października 2004r. według rozliczenia z dnia 22 marca 2005 r., chociaż według protokołu odbioru wykonanych robót, za prace zleczone w dniu 15 października 2004r. w dniu 25 października 2004r. została wystawiona faktura nr (...) na kwotę 24.400,00zł, która została zapłacona. Tymczasem w toku dalszego postępowania jako podstawę zapłaty żądanej na fakturze kwoty 157.303,64zł powód wskazywał wszelkie nieokreślone prace dodatkowe wykonane od końca 2004r. do stycznia, a nawet do marca 2005r..

Reasumując w ocenie Sądu Okręgowego powód nie wykazał jakie prace dodatkowe wykonywał, w jakim okresie czasu i jakie z tego tytułu powinien jeszcze otrzymać wynagrodzenie, które nie zostało mu wypłacone. Zdaniem Sądu wszelkie prace wykonane przez powoda, także te określone mianem „dodatkových”, zostały wynagrodzone stosownie do ich wartości, bowiem powód otrzymał łącznie netto 403.040,42 zł, czyli o 70.198,21 zł więcej, niż wynika z sumy obu umów. W ocenie Sądu po obu stronach zachodziły nieścisłości i nieprawidłowości w dokumentacji zleczonych i wykonanych prac. Powód wykonywał zarówno prace podstawowe, jak i dodatkowe, bez zastanawiania się nad ich charakterem w trakcie realizacji. Za wykonywane prace wystawiał na bieżąco faktury, które były akceptowane i wypłacane przez stronę pozwaną. Ponieważ powstała nieudokumentowana nadpłata kwoty 70.000 zł, w kwietniu 2005r. strona pozwana sporządziła aneks antydatowany na dzień 16 sierpnia 2004r., który powód zakwestionował. Dopiero wówczas pojawiły się jego roszczenia o wypłatę kwoty ujętej na fakturze nr (...). Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, iż powód otrzymał wynagrodzenie za wykonane prace podstawowe. Zostały mu także wypłacone prace dodatkowe co najmniej w kwocie 70.000,00zł netto. O ile powód wykonał inne prace dodatkowe, nie jest w stanie sam określić, jakie to były prace, w jakim czasie wykonane i o jakiej wartości. To na nim w tym zakresie spoczywa ciężar dowodu z mocy art. 6 k.c. W ocenie Sądu powód nie wykazał, by wykonał prace dodatkowe, za które nie uzyskał wynagrodzenia. Dlatego przy zastosowaniu art. 647 i n. k.c. powództwo zostało w całości oddalone.

Sąd Okręgowy wreszcie wskazał, że powód nie zdołał obronić tezy, iż dodatkowe prace zostały mu zleczone na podstawie odrębnej umowy ze stroną pozwaną. W aktach sprawy brak jakichkolwiek danych stanowiących podstawę do takich twierdzeń. Dokumentacja techniczna budowy, dziennik budowy takich danych nie zawiera. Sąd wskazał ponadto, iż art. 647¹§ 2 i 4 k.p.c. statuuje, iż dla ważności takich umów wymagana jest zgoda inwestora oraz forma pisemna pod rygorem nieważności. Zatem nawet gdyby taka umowa została zawarta jako niespełniająca warunku formy pisemnej, byłaby nieważna. Rozpatrywanie w tym przypadku zarzutu przedawnienia strony pozwanej do takiej umowy było bezprzedmiotowe.

Zdaniem Sądu brak także podstaw do uwzględnienia powództwa na podstawie regulacji o bezpodstawnym wzbogaceniu. Powód był podwykonawcą prac na podstawie umowy z wykonawcą – stroną pozwaną, w konfiguracji umowy o roboty budowlane zleczone przez inwestora Gminę N.. Wynagrodzenie powodowi zostało wypłacone ze środków uiszczonych przez inwestora wykonawcy, a z tytułu obu umów powodowi wypłacone zostało łącznie wynagrodzenie netto w wysokości 403.040,42 zł, chociaż powinien otrzymać netto 332.842,21zł, zatem to on może być uznany za wzbogaconego. Powód ostatecznie nie wykazał, jakie prace dodatkowe wykonał i jaka była ich wartość, a to wskazuje, iż nie zachodzi po stronie pozwanej bezpodstawne wzbogacenie kosztem powoda. Z tej przyczyny na podstawie regulacji o bezpodstawnym wzbogaceniu (art.405 i n. k.c.) powództwo także podlega oddaleniu w całości.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art.98 k.p.c.

Wyrok Sądu Okręgowego w całości zaskarżył powód W. S., który zarzucił:

1. mające wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez odmowę przyznania wiary i mocy dowodowej następującym dowodom:

- a) przedstawionemu przez powoda wykazowi robót budowlanych dodatkowych sporządzonemu w dniu 29 października 2011 roku (k 79).
- b) przedstawionemu przez powoda kosztorysowi powykonawczemu z dnia 20 grudnia 2011 roku oraz obmiarowi robót (k. 95-116),
- c) harmonogramowi rzeczowo-finansowemu robót stanowiącemu załącznik nr 2 do umowy nr (...) (k. 117),
- d) przedstawionemu przez powoda wykazowi robót objętych umową nr (...) z dnia 25.08.2003r. wyłączonych z realizacji na podstawie aneksu z dnia 6 sierpnia 2004 roku (k. 136),
- e) dokumentowi pn. rozliczenie robót dodatkowych z zakładem ogólnobudowlanym W. S.. który nie został opatrzony datą, a odwołuje się do dokumentów — zestawienia robót z dnia 28.01.2003r. i 25.09.2004r. uzgodnionych z Inspektorem Nadzoru Inwestorskiego (k. 142),
- f) dokumentowi oznaczonemu jako roboty w K. zlecenie na roboty bez daty (k. 216),
- g) zeznaniom świadka J. G. (k. 149v) — w zakresie w jakim Sąd Okręgowy nie dał im wiary (s. 9 uzasadnienia wyroku),
- h) zeznaniom świadka D. S. (k. 150v) - w zakresie w jakim Sąd Okręgowy nie dał im wiary (s. 9 uzasadnienia wyroku),
- i) przesłuchaniu powoda W. S. (k. 181v) - w zakresie w jakim Sąd Okręgowy nie dał wiary temu dowodowi (s. 10 uzasadnienia wyroku), oraz przyjęcie, iż w związku z tym powód nie udowodnił dochodzonego roszczenia. podczas gdy wskazane wyżej dowody uzasadniają powództwo,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a polegający na uznaniu, iż powód nie posiada roszczenia wobec powódki o zapłatę wynagrodzenia za wykonane i niezapłacone prace dodatkowe, gdyż wszystkie prace wykonane przez powoda, w tym dodatkowe, zostały ostatecznie wypłacone, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie prowadzi do takiego ustalenia, a wręcz przeciwnie — prowadzi do wniosku, iż powodowi pozwana nie zapłaciła za wszystkie wykonane przez powoda prace,

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty z podstawę wyroku polegający na uznaniu, iż roboty dodatkowe, które powód realizował na rzecz pozwanej na obiekcie szkoły w K. nie były wykonywane przez powoda w oparciu o odrębną umowę zawartą z pozwaną a roboty dodatkowe ewentualnie niewypłacone mogły być wykonane tylko w okresie od listopada do połowy grudnia 2004 roku, podczas gdy okoliczności sprawy i istniejący w sprawie materiał dowodowy wskazują iż powód realizował roboty dodatkowe na podstawie odrębnej umowy (odrębnego porozumienia), a niewypłacone roboty dodatkowe dotyczą również okresu sprzed listopada 2004 roku oraz okresu przypadającego po 15 grudnia 2004 roku,

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na uznaniu, iż pozwana nie zlecała powodowi wykonania robót, które ujęte zostały w umowie nr (...) o roboty dodatkowe z daty 16 grudnia 2004 roku zawarte pomiędzy pozwaną (wykonawca) a Gminą N. (inwestorem), a tym samym powód nie realizował tych prac, gdy tymczasem w świetle materiału dowodowego w sprawie powód realizował część prac objętych wspomnianą umową zawartą pomiędzy inwestorem a pozwaną

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na uznaniu, iż roboty dodatkowe, które pozwana zlecała powodowi objęte były pisemną umową stron nr (...), gdy tymczasem roboty te nie były objęte wspomnianą umową pisemną stron,

6. naruszenie art. 278 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku powoda o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego ds. budownictwa i kosztorysowania na okoliczności wskazane przez powoda, w tym na okoliczność oszacowania wartości prac wykonanych przez powoda na rzecz pozwanej jak również wykazania zasadności złożonego przez powoda oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych złożonego oświadczenia woli pod wpływem błędu dot. aneksu z dn. 6 sierpnia 2004 roku, co ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy,

7. naruszenie art. 227 k.p.c. oraz art. 247 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku powoda o przeprowadzenie dowodu z uzupełniających zeznań świadka J. M. na okoliczność wykazania, iż powód złożył swój podpis na aneksie z daty 6 sierpnia 2004 roku do umowy nr (...) r. pod wpływem błędu, co ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i stanowi nową okoliczność

8. naruszenie przepisu materialnego tj art. 84 k.c. poprzez jego niezastosowanie pomimo istnienia ku temu przesłanek - wobec błędnego przyjęcia przez Sąd, iż okoliczności związane w szczególności z: posiadaniem statusu przedsiębiorcy przez powoda oraz pozostawania przez niego w stałych stosunkach i konsultacjach z pozwanym, pozbawiają powoda prawa skutecznego powołania się na wskazany przez niego błąd w oparciu wspomniany przepis,

9. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z wyprowadzeniem wadliwego wniosku, w świetle doświadczenia życiowego, iż powód podpisując w dniu 6 sierpnia 2004 roku aneks do umowy nr (...)r, nie mógł być w błędzie, w rozumieniu art. 84 k.c. z uwagi na okoliczność, że był on przedsiębiorcą pozostającym w stałych stosunkach i konsultacjach z pozwaną, a w związku z powyższym musiał sobie zdawać sprawę z tego, iż skoro zapis ww. aneksu dotyczy zmiany wysokości wynagrodzenia i poszerzenia zakresu prac, to wynagrodzenie ujęte w tym aneksie było wynagrodzeniem kompleksowym, gdy tymczasem, jak uczy doświadczenie życiowe, kontrahenci nie zawsze są w stosunku do siebie lojalni, a bycie przedsiębiorcą, który konsultuje się stale ze swoim kontrahentem i pozostaje z nim w stałych stosunkach, nie chroni przed popełnieniem błędu, w rozumieniu art. 84 k.c. przy składaniu temu kontrahentowi oświadczenia woli,

10. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a polegający na uznaniu, iż powodowi był znany w dniu 6 sierpnia 2004 roku, tj. w dniu zawarcia aneksu do umowy nr (...)r., zakres prac które przejmował do wykonania po drugim wykonawcy ((...).H.U.P. (...).) na segmentach S-2 oraz S-3, gdy tymczasem zakres tych prac nie był i nie mógł być znany powodowi,

11. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną (błędną) ocenę wiarygodności i mocy dowodowej aneksu do umowy nr (...), zawartego w dniu 6 sierpnia 2004 roku, prowadzącą do uznania, iż na podstawie tego aneksu strony dokonały zmiany obowiązków powoda w ten sposób, że aneksem tym: z wykonawstwa powoda na segmencie S-1 wyłączono materiały, pozostawiając jednocześnie niezmienny obowiązek powoda w zakresie wykonawstwa wszystkich prac na tym segmencie (objętych umową jw.), oraz rozszerzono zakres robót objętych wykonawstwem powoda o prace na segmentach S-2 i S-3, dokonując jednocześnie zamiany wynagrodzenia powoda za prace objęte jego realizacją na podstawie umowy z te prace objęte umową nr (...)r., obniżając je z kwoty 396.125,69 złotych do kwoty 278.449,21 złotych, a także nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności istnych dla sprawy okoliczności związanych ze sprzecznością treści wspomnianego aneksu z pozostałym materiałem dowodowym w sprawie.

Mając powyższe na uwadze powód wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia Sądowi I instancji oraz o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego tytułem ich zwrotu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda pozbawiona jest uzasadnionych podstaw.

Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, wyrażając ocenę, która nie pozostaje w sprzeczności z zasadami logiki rozumowania czy doświadczenia życiowego i nie wykazuje błędów natury faktycznej. Ocena ta odpowiada wymogom określonym w art. 233 § 1 k.p.c., zgodnie z którymi sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności (por. wyrok SN z dn. 17 listopada 1966 r., II CR 423/66, OSNPG 1967, nr 5–6, poz. 21; wyr. SN z dn. 24 marca 1999 r., I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; post. SN z dn. 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00, LEX nr 80266 post. SN z dn. 18 lipca 2002 r., IV CKN 1256/00, LEX nr 80267). Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 k.p.c., choćby dowiedzione zostało, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć równie logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne. Tylko w przypadku wykazania, że brak jest powiązania, w świetle kryteriów wyżej wzmiankowanych, przyjętych wniosków z zebrany materiał dowodowy, możliwe jest skuteczne podważenie oceny dowodów dokonanej przez sąd; nie jest tu wystarczająca sama polemika naprowadzająca wnioski odmienne, lecz wymagane jest wskazanie, w czym wyraża się brak logiki lub uchybienie regułom doświadczenia życiowego w przyjęciu wniosków kwestionowanych. (wyrok SN z dn. 27 września 2002 r. IV CKN 1316/00 – lex nr 80273). Z przedstawionych względów nie mogły więc odnieść skutku zarzuty apelującego co do oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd pierwszej instancji, tym bardziej, że nie wskazał on na uchybienia Sądu, lecz ograniczył się jedynie do polemiki z wnioskami Sądu Okręgowego, co nie jest wystarczające do podważenia ustaleń będących podstawą rozstrzygnięcia.

Nie są uzasadnione w szczególności zarzuty dotyczące oceny zeznań powoda czy wnioskowanych przez niego świadków J. G. i D. S., bowiem ocena ta nie budzi zastrzeżeń w sytuacji, gdy Sąd Okręgowy wyczerpująco przedstawił przyczyny, dla których w części zeznania te uznał za niewiarygodne. Zeznania te Sąd odniósł do innych dowodów wnioskowanych przez strony, w szczególności zaś dowodów z dokumentów, a w dowodach tych odmienne twierdzenia powoda nie znalazły potwierdzenia. Tymczasem apelacja w ogóle nie wskazuje, w jakiej części i z jakich przyczyn zeznania te winny stanowić podstawę ustaleń Sądu pierwszej instancji, a tym bardziej w jakiej części ustalenia te są z tymi zeznaniami sprzeczne. Należy zwrócić uwagę, że Sąd Okręgowy wskazał przede wszystkim na nadmierną ogólność zeznań, w szczególności świadka J. G., wskutek czego zeznania te nie pozwalają na poczynienie ustaleń co do zakresu wykonanych przez powoda robót. Świadek J. G. zeznał bowiem jedynie, że zszedł z budowy w sierpniu 2004 r. a należące do niego roboty kończył powód, przy czym nie określił jakie roboty i w jakim zakresie wykonał, tym bardziej, że nie przeprowadzono inwentaryzacji. Słusznie więc Sąd Okręgowy uznał te zeznania za nieprecyzyjne i nie mogące stanowić podstawy ustaleń zakresu robót wykonanych przez powoda. Podobne stanowisko Sąd Okręgowy zajął w odniesieniu do zeznań świadka D. S., a stanowisko to nie budzi zastrzeżeń bowiem zarzuty apelacyjne go nie podważają.

Nie ma także podstaw do zakwestionowania oceny przedstawionych przez powoda i sporządzonych przez niego już po wniesieniu pozwu dokumentów. Słusznie Sąd Okręgowy uznał, że wykaz robót budowlanych dodatkowych sporządzony w dniu 29 października 2011 roku czy kosztorys powykonawczy z dnia 20 grudnia 2011 roku wraz z obmiarem robót, mają niewielką wartość dowodową jako sporządzone po upływie ponad pięciu lat od zakończenia obiektu i nie zweryfikowane przez pozwanego. Powód nie wskazał przy tym żadnych materiałów źródłowych, na podstawie których takie dokumenty sporządził, a trudno przyjąć, by opierał się wyłącznie na własnej pamięci. Ponadto powołane dokumenty są to dokumenty prywatne, które z mocy art. 245 k.p.c. stanowią jedynie dowód tego, że osoba, która je podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. Moc dowodowa dokumentu prywatnego jest zatem słabsza aniżeli moc dowodowa dokumentu urzędowego, ponieważ dokumenty prywatne nie korzystają z podstawowego w tym zakresie domniemania, iż ich treść jest zgodna ze stanem rzeczywistym (domniemania zgodności z prawdą). Sąd oczywiście może w ramach swobodnej oceny dowodów uznać treść dokumentu prywatnego za zgodną

z rzeczywistym stanem rzeczy, jednakże w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy w sposób wyraźny określił przyczyny, dla których tego nie uczynił. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie budzą one zastrzeżeń, gdyż odpowiadają zasadom oceny dowodów wynikającym z art. 233 k.p.c.

Nie sposób podzielić zarzutów powoda dotyczących naruszenia art. 278 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku powoda o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego ds. budownictwa i kosztorysowania na okoliczność oszacowania wartości prac wykonanych przez powoda na rzecz pozwanej. Należy przypomnieć, że w świetle stanowiska judykatury zadaniem biegłego nie jest ustalenie stanu faktycznego sprawy, lecz naświetlenie i wyjaśnienie przez sąd okoliczności z punktu widzenia posiadanych przez biegłego wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego i udostępnionego biegłemu materiałowi sprawy (por. wyrok SN z dnia 11 lipca 1969 r., I CR 140/69, OSNC 1970, nr 5, poz. 85; uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 grudnia 2006 r., V CSK 360/06, LEX nr 238973). Utrwalony jest pogląd, że biegły jest źródłem informacji w zakresie wiedzy specjalistycznej i wypowiada się tylko w odniesieniu do okoliczności wchodzących w zakres jego wiadomości specjalnych. Opinia biegłego może być wprawdzie również źródłem materiału faktycznego sprawy; jednakże w ograniczonym zakresie a na jej podstawie możliwe jest dokonanie ustalenia tylko okoliczności będących przedmiotem wiedzy biegłego. Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z reguły powinno zatem nastąpić w chwili, gdy już został zgromadzony materiał faktyczny umożliwiający biegłemu wydanie opinii. Niewątpliwie zakres wykonanych przez powoda robót należy do okoliczności faktycznych, których ustalenie należy do Sądu na podstawie wskazanych przez stronę dowodów. Biegły nie może takiego zakresu robót ustalać, jeśli nie dysponuje wystarczającym materiałem dowodowym w tym zakresie. Sąd Okręgowy uznał, że przedstawione przez powoda dowody nie są wystarczające i nie dają podstawy do poczynienia ustaleń oczekiwanych przez powoda, zatem dowód z opinii biegłego nie jest celowy. W świetle powyższych rozważań, stanowisko to było uzasadnione.

Odnosząc się w tym miejscu do zarzutu sprzeczności ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, Sąd Apelacyjny stwierdza, że nie jest on uzasadniony w zakresie wskazanym przez stronę apelującą. Nie ma w szczególności podstaw do kwestionowania ustalenia, że powód uzyskał zapłatę za wykonane roboty dodatkowe. Trafnie bowiem Sąd Okręgowy przyjął, że powód nie wykazał ani zakresu zleconych ani wykonanych przez siebie robót, nie wskazał też, które roboty nie były objęte pierwotnymi umowami, czy też zawartymi do nich aneksami. Jak wynika z zeznań świadka J. M., wszystkie prace wykonywane przez powoda były na bieżąco odbierane a wynagrodzenie częściowe w odniesieniu do tych robót, przez pozwanego regulowane na podstawie wystawianych przez powoda faktur częściowych. Zeznania te znajdują potwierdzenie w załączonych do akt dokumentach, a to protokołach odbioru, podpisanych przez kierownika budowy generalnego wykonawcy (pозwanego) i kierownika robót podwykonawcy (powoda) oraz wystawionych przez powoda fakturach (karta 171 – 198). Protokoły te były sporządzane w okresie od września 2003 roku do października 2004 r., a protokół z dnia 25 października 2004 r. (karta 197) dotyczył robót zleconych w dniu 15 października 2004 r. Wynagrodzenie w tej części zostało przez pozwanego zapłacone. Gdyby powód wykonywał także inne roboty, niewątpliwie do sporządzenia podobnych protokołów by doszło. Jak wynika z treści obu umów (karta 4, karta 6), strony nadały potwierdzeniu obmiarów doniosłe znaczenie. W procesie inwestycyjnym występuje szereg robót, które bądź zanikają, bądź ulegają zakryciu. Dlatego ich bieżące obmiary i odbiór stanowią praktycznie jedyną możliwość ustalenia zarówno ich ilości jak i jakości (odbioru przejściowe), a w niektórych wypadkach dokonanie obmiaru po zakończeniu inwestycji wiązałoby się z nadmiernymi i kosztownymi trudnościami. Potwierdzanie obmiaru stanowi równocześnie pokwitowanie ilościowe robót, podczas gdy odbiór stanowi pokwitowanie także pod względem jakościowym. Dla celów rozliczeniowych strony przewidziały odbioru częściowe, które były dokonywane, o czym świadczą przedstawione dokumenty. Powód nie wyjaśnił dlaczego w przypadku robót, za które dochodzi zapłaty, takich protokołów nie sporządzono. Nie twierdził także, żeby podpisanie takich protokołów się domagał, zwłaszcza w kontekście sprzecznych stanowisk co do czasu, w jakim te roboty realizował, na co zwrócił uwagę Sąd pierwszej instancji, równocześnie wskazując na inne dowody (dziennik budowy, oświadczenie powoda z 19 stycznia 2005 r. o braku możliwości usuwania wad), które twierdzeniom powoda przeczą.

Nie sposób także pominąć aneksu z dnia 6 sierpnia 2004 r. do umowy nr (...) r. (karta 168). Z treści tego aneksu wynika wyraźnie nie tylko zmiana wartości robót związana z odmiennym uregulowaniem zakupu materiałów, ale i zmiana zakresu robót o roboty na segmencie S-2 i S-3 (§ 1 umowy). Powód nie przeprowadził dowodów na okoliczność

zgodnego zamiaru stron co do rzeczywistej treści umowy, twierdził jedynie, że to on był w błędzie, bowiem sądził, że ustalone tam wynagrodzenie dotyczy jedynie robót na segmencie S1. Brak jednakże podstaw do przyjęcia, by był to błąd w rozumieniu art. 84 k.c., który dawałby podstawę do uchylenia się od skutków oświadczenia woli. Treść aneksu była jasna i zrozumiała dla profesjonalisty, a takim był powód jako osoba prowadząca wieloletnią działalność gospodarczą w dziedzinie budownictwa. Jeśli zatem powód podpisał aneks lecz go uprzednio nie przeczytał, to nie można mówić o błędzie. Z materiału dowodowego nie wynika też, by ustalenia stron odbiegały od treści aneksu, a jego zawarcie było spowodowane jedynie zmianą warunków zakupu materiałów. Bezspornie powód rozpoczął roboty na segmencie S2 i S3 w sierpniu, po opuszczeniu budowy przez firmę J. G., który sukcesywnie zaprzestawał robót. Trudno przyjąć, że powód tak dużego zakresu robót (powód twierdził, że ich wartość wynosiła ponad 170.000 zł) podjął się bez zawarcia stosownej umowy na piśmie lub by nie domagał się jej zawarcia w okresie późniejszym ale przed zakończeniem robót, a nawet, że nie domagał się od pozwanego bieżącego ich potwierdzenia w protokołach i ich nie fakturował, wbrew przyjętej praktyce. Nie ma także podstaw do przyjęcia, że błąd wywołał pozwany lub by wiedział on o tym, że powód jest w błędzie. Zachowania pracowników pozwanego jako adresata oświadczenia woli powoda nie wskazują, by tak było.

Odnosząc się w tym miejscu do pominięcia przez Sąd Okręgowy dowodu z ponownego przesłuchania świadka J. M., należy wskazać, że powód złożył oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli złożonego przy podpisywaniu aneksu z dnia 6 sierpnia 2004 r. w piśmie z dnia 15 maja 2012 r. (karta 250), natomiast z wnioskiem dowodowym o przesłuchanie tego świadka powód wystąpił dopiero na rozprawie w dniu 11 stycznia 2013 r. (karta 303). Sąd Okręgowy oddalił wniosek, zaś powód nie złożył zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c. Niezgłoszenie zastrzeżenia wyklucza możliwość późniejszego powołania się strony na uchybienie procesowe sądu zarówno w toku postępowania w danej instancji, jak i w środkach odwoławczych, nawet jeżeli uchybienia te mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy, chyba że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swej winy oraz gdy chodzi o uchybienia, które sąd powinien wziąć pod uwagę z urzędu. Taka sytuacja nie występuje w niniejszej sprawie zatem powoływanie się przez powoda na pominięcie wymienionego dowodu w apelacji jest niedopuszczalne.

Powód nie wykazał więc, że aneks z dnia 6 sierpnia 2004 r. nie obowiązuje, jednakże gdyby nawet tak było, to i tak materiał dowodowy nie był wystarczający do przyjęcia, że powodowi przysługuje wierzytelność w dochodzonej wysokości. Jak wyżej wskazano, powód nie wykazał za jakie roboty domaga się zapłaty, jakie roboty dodatkowe, objęte zleceniem z dnia 15 października 2004 r., wykonał, co jak trafnie zauważył Sąd pierwszej instancji, nie pozwala na weryfikację wynagrodzenia.

Apelacja powoda nie mogła zatem odnieść skutku oczekiwanego przez powoda i podlega oddaleniu, na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono stosownie do wyniku sporu, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz zgodnie z § 6 pkt 6, w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. nr 163 poz. 1348 z późn.zm.)

Ref. sprawy

SSO Maria Tokarz