

**Sygn. akt VI Ga 314/14**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 4 grudnia 2014 r.**

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

**Przewodniczący: SSO Beata Hass-Kloc (spraw.)**

**Sędziowie: SO Renata Bober**

**SO Barbara Frankowska**

**Protokolant: st. sekr. sądowy Małgorzata Zawilo**

po rozpoznaniu w dniu 4 grudnia 2014 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: **(...) Spółki z o.o. w R.**

przeciwko: **„U. - (...) Spółce z o.o. z/s w T.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Rejonowego w Rzeszowie V Wydziału Gospodarczego z dnia 11 czerwca 2014 r., sygn. akt V GC 1147/13

1. **z m i e n i a** zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

I. **o d d a l a** powództwo w całości,

II. **z a s ą d z a** od powoda (...) Spółki z o.o. w R. na rzecz pozwanego „U. – (...) Sp. z o.o. w T. kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego,

2. **z a s ą d z a** od powoda na rzecz pozwanego kwotę 4.927 zł (cztery tysiące dziewięćset dwadzieścia siedem złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kwotę 1.800 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

sygn. akt VI Ga 314/14

## UZASADNIENIE

**wyroku z dnia 4 grudnia 2014**

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 11 czerwca 2014r Sąd Rejonowy w Rzeszowie V Wydział Gospodarczy sygn.. akt V GC 1147/13 zasądził od pozwanego U. - (...) Sp. z o.o. z/s w T. na rzecz powoda (...) sp. z o.o. w R. kwotę 62 539,40 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 24 maja 2013 r. do dnia zapłaty ( pkt. I ) zaś w pkt. II zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.744,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu powyższego podał , że w dniu 4 lutego 2011 r. strony sporu zawarły umowę, przedmiotem której był wykonanie przez powoda na rzecz pozwanego instalacji gazów medycznych z źródłami zasilania w ramach zadania

pod nazwą (...) przy ul. (...) w T.. W umowie tej strony ustaliły termin rozpoczęcia prac – na dzień 15 marca 2011 r., zaś zakończenia – w dniu 10 czerwca 2011 r. Zgodnie zaś z § 6 ust. 1 i 2 umowy, rozliczenie za przedmiot zamówienia miało odbywać się pomiędzy stronami fakturami częściowymi, zaś podstawą do sporządzenia faktury miał być podpisany protokół odbioru robót. Strony przewidziały w umowie prawo wykonawcy do odstąpienia od dalszej realizacji przedmiotu umowy w przypadku nie zapłacenia w terminie faktury częściowej za wykonane roboty. Ustalił, że po każdej części wykonanych robót powód wystawiał faktury VAT.

Następnie stwierdził, że powód wykonał część prac objętych umową, to jest dokonał montażu agregatu próżniowego, rozprężalni dwutlenku węgla, rozprężalni tlenu oraz rozprężalni podtlenu azotu; a w dniu 17 października 2011 r. sporządzono protokół odbioru wykonanych robót, obejmujących instalację gazów medycznych, określając ich wartość na kwotę 50.000 zł i stwierdzając dobrą jakość wykonanych robót. Protokół został podpisany przez prezesa zarządu pozwanego Z. B. oraz kierownika budowy W. J. (1). Pozwany odebrał wykonane prace bez zastrzeżeń. Z tytułu wykonanych robót powód wystawił fakturę VAT na kwotę 54.000 zł, z terminem płatności do dnia 2 grudnia 2011 r.

W dalszej kolejności podał, że powód wezwał pozwanego do udostępnienia frontu robót celem zakończenia prac budowlanych; zaś w dniu 2 listopada 2011 r. powód sporządził notatkę służbową, bez obecności przedstawicieli pozwanego, w której stwierdził brak wykonania przez pozwanego czynności, warunkujących wykonanie pozostałych robót objętych umową, określając rodzaj tych czynności.

Ustalił, że pismem z dnia 3 listopada 2011 r. powód odstąpił od umowy uzasadniając to brakiem udostępnienia przez pozwanego terenu budowy, celem całkowitego wykonania umowy przez powoda. Pozostałe prace, jak podał ten Sąd, a nie wykonane przez powoda, zostały zrealizowane przez inny podmiot.

Sąd ten dokonał oceny dowodów z dokumentów i zeznań świadków i pozwanego uznając je za wiarygodne.

Sąd Rejonowy wskazał, że pominął dowód z zeznań powoda, z uwagi na jego nieusprawiedliwione niestawiennictwo.

W rozważaniach prawnych Sąd Rejonowy stwierdził, że strony łączyła umowa o roboty budowlane, przy czym charakter umowy nie był kwestionowany i przywołał treść art. 647 kc

Podał, że z dowodów zgromadzonych w aktach sprawy wynika, iż powód wykonał przedmiotowe prace, za które dochodzi zapłaty wynagrodzenia, zaś fakt odebrania przez pozwanego rzeczonych prac odzwierciedla protokół odbioru robót. Zdaniem Sądu Rejonowego w protokole odbioru robót budowlanych stanowiącym pokwitowanie spełnienia świadczenia i podstawę dokonania rozliczeń stron, niezbędne jest zawarcie ustaleń poczynionych m.in. co do jakości wykonanych robót, w tym ewentualny wykaz wszystkich ujawnionych wad wraz z ewentualnymi terminami ich usunięcia lub oświadczeniem inwestora o wyborze innego uprawnienia przysługującego mu z tytułu odpowiedzialności wykonawcy za wady ujawnione przy odbiorze (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 marca 1997 r., II CKN 28/97).

W tych okolicznościach w ocenie Sądu I instancji w przedmiotowej sprawie przedłożony przez powoda protokół odbioru wykonanych robót, określający rodzaj robót tożsamy jak w umowie z dnia 4 lutego 2011 r., poza stwierdzeniem o dobrej jakości wykonanych robót, nie zawiera żadnych innych zapisów o nieprawidłowym wykonywaniu przez powoda przedmiotu umowy. Poza tym został on podpisany przez pozwanego bez żadnych zastrzeżeń co do jakości lub terminowości wykonanych prac. Wskazał, że sam pozwany potwierdził, że nie kwestionował w dniu 17 października 2011 r. zakresu prac wykonanych i rozliczonych. Protokół ten z sposób ogólny określa zakres prac wykonanych na dzień jego podpisania, natomiast jakie konkretnie roboty zostały przez powoda zrealizowane na podstawie umowy, wynika zdaniem Sądu Rejonowego z osobowych źródeł dowodowych.

Następnie Sąd Rejonowy stwierdził, że świetle udowodnionego faktu wykonania przez powoda części robot, za które domaga się wynagrodzenia, rozważanie warunków oraz skuteczności odstąpienia od umowy pozostało bez znaczenia dla oceny roszczenia powoda o zapłatę wynagrodzenia za zrealizowane roboty.

Sąd Rejonowy na koniec podniósł, że wobec zaofiarowania przez powoda własnego świadczenia, powstrzymywanie się przez pozwanego z zapłatą wynagrodzenia, odpowiadającego wartości tych prac, nie miało żadnych podstaw. Wskazał, iż w świetle art. 654 kc wynagrodzenie należy się powodowi także z tytułu częściowego wykonania prac., znajdujących odzwierciedlenie w protokole odbioru oraz fakturze z dnia 18 października 2011r.

W konsekwencji Sąd ten mając na uwadze powyższe oddalił wnioski o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, na okoliczność odpowiedniego przygotowania frontu robót przez pozwanego, możliwości kontynuowania robót przez powoda, zakresu robót wykonanych przez powoda z uwzględnieniem zakresu robót wykonanych przez P., wartości robót wykonanych przez powoda, jako zbędny dla rozstrzygnięcia sprawy gdyż dotyczył on okoliczności nieistotnych oraz okoliczności, ustalonych innymi dowodami.

Następnie podał, że na rozprawie Przewodniczący zarządził na podstawie art. 207 § 6 kpc zwrot pisma pozwanego z dnia 10 czerwca 2014 r., obejmującego oświadczenie o potrąceniu wierzytelności, jako złożonego bez postanowienia Sądu, a zatem naruszającego przepis art. 207 § 3 kpc. W konsekwencji Sąd ten pominął wnioski dowodowe zawarte w tym piśmie, jako spóźnione, albowiem pozwany nie wskazał, że zachodziły przesłanki ujęte w art. 207 par 6 kpc.

Konkludując Sąd Rejonowy stwierdził, że skoro powód wykazał rzeczywistą wartość wykonanych robót (wysokość należnego za nie wynagrodzenia) oraz fakt ich wykonania to uznał żądanie pozwu za zasadne i zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 54.000 zł, na podstawie art. 647 kc.

O odsetkach orzekł w oparciu o art. 481 § 1 kc, a o odsetkach od kwoty 8.539,40 zł – na podstawie art. 482 § 1 kc.

Orzeczenie o kosztach procesu znalazło uzasadnienie w treści art. 98 i art. 108 § 1 kpc.

Powyższe orzeczenie zaskarżył w całości pozwany. Zarzucił nierozpoznanie przez Sąd Rejonowy istoty sprawy wobec nierozpoznania zgłoszonego przez pozwaną podczas posiedzenia Sądu w dniu 10.06.2014 r. zarzutu wygaśnięcia roszczenia dochodzonego pozwem, który to zarzut został podniesiony w piśmie z dnia 10.06.2014r wraz z doręczonym pełnomocnikowi powoda oświadczeniem o potrąceniu wierzytelności; naruszenie przepisów postępowania, a to art. 207 par 6 kpc w zw. z art. 217 kpc przez pominięcie wniosków dowodowych pozwanej zawartych w/w piśmie jako spóźnionych podczas gdy pominięte wnioski dowodowe zostały zgłoszone na skutek złożonego oświadczenia o potrąceniu wierzytelności w dniu 10.06.2014 r wobec czego nie było możliwe zgłoszenie tychże wniosków dowodowych gdyż dopiero złożenie oświadczenia o potrąceniu stanowiło podstawę do ich zgłoszenia; naruszenia przepisów postępowania, a to art. 207 par 3 kpc poprzez zarządzenie zwrotu pisma pozwanej z dnia 10.06.2014r pomimo złożenia przez pełnomocnika pozwanej w toku posiedzenia w dniu 10.06.2014r wniosku o zezwolenie na złożenie pisma przygotowawczego będącego następstwem złożonego w toku tegoż posiedzenia oświadczenia o potrąceniu wierzytelności; błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że powód wykonał prace za które dochodzi zapłaty wynagrodzenia podczas gdy z twierdzeń powoda przytoczonych w toku postępowania oraz przedłożonych dokumentów nie wynika jakie konkretnie prace powód wykonał na co pozwana wskazywała już w odpowiedzi na pozew; naruszenia przepisów postępowania, a to art. 233 par 1 kpc i w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na ustaleniu, że powód wykazał rzeczywistą wartość wykonanych robót podczas gdy powód nawet nie zgłosił wniosków dowodowych w celu wykazania tej okoliczności, natomiast wnioski dowodowe pozwanej zmierzające do zweryfikowania twierdzeń powoda w tym zakresie zostały przez Sąd oddalone; naruszenie przepisów postępowania, a to art. 233 par 1 kpc i w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na ustaleniu zakresu robót wykonanych na podstawie zeznań świadków, podczas gdy zeznania te nie pozwalają na jego ustalenie podczas gdy powód nie określił nawet za jakie konkretnie roboty dochodzi zapłaty, a ponadto z uwagi na sprzeczności jakie zachodzą w zeznaniach poszczególnych świadków, a w szczególności W. J., J. R., C. Ś. oraz brak wiedzy poszczególnych świadków odnośnie całego zakresu prac, za które powód dochodzi zapłaty wynagrodzenia; naruszenia art. 227 kpc poprzez pominięcie wniosków dowodowych zawartych w piśmie procesowym pozwanej z dnia 10.06.2014r jako spóźnionych i jednocześnie oddalenie wniosków dowodowych, w szczególności dowodu z opinii biegłego, zgłoszonych już w odpowiedzi na pozew, jako zbędnych dla rozstrzygnięcia sprawy; naruszenie przepisów postępowania, a to art. 278 kpc przez ustalenie zakresu oraz

rzeczywistej wartości robót wykonanych przez powoda na podstawie zeznań świadków podczas gdy dokonanie tych ustaleń wymagało wiadomości specjalnych.

Opierając się na tych zarzutach wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania; ewentualnie o jego zmianę poprzez oddalenie powództwa w całości oraz dopuszczenie dowodów zawnioskowanych przez pozwaną w piśmie z dnia 10.06.2014r , a także rozpoznanie postanowień i zarządzeń Sądu I instancji wydanych w toku posiedzenia w dniu 10.06.2014r tj. o odmowie zezwolenia pełnomocnikowi pozwanej na złożenie pisma przygotowawczego z dnia 10.06.2014r , zwrocie w/w pisma pozwanej , pominięcia dowodów zgłoszonych w/w piśmie pozwanej, oddalenie wniosków dowodowych zawartych w odpowiedzi na pozew – co do których pełnomocnik pozwanej złożył podczas posiedzenia w dniu 10.06.2014r stosowne zastrzeżenie w trybie art. 162 kpc; a także dopuszczenie dowodów zawnioskowanych w piśmie z dnia 10.06.2014r podczas postępowania apelacyjnego.

W uzasadnieniu powyższego pozwany w obszerny sposób nie tylko odniósł się do podniesienia argumentów wykazujących zasadność podniesionych w apelacji zarzutów, ale także ponownie podniósł twierdzenia i zawnioskował dowody dotyczące meritum sprawy.

Sąd Okręgowy mając na uwadze powyższe zważył co następuje:

Apelacja pozwanego zasługuje na uwzględnienie w takim zakresie jak wskazano poniżej.

Oceniając zarzuty apelacji należy wyjść od tego ,że powód już w pozwie wskazał, że swoje żądanie opiera na podstawie art. 639 kc i 640 kc w zw. z art. 494 kc i żądał zapłaty równowartości robót wykonanych do momentu odstąpienia od umowy , a opisanych w protokole odbioru robót z dnia 17.10.2011 r. o wartości wskazanej w fakturze VAT z dnia 18.10.2011 r. Natomiast pozwany w odpowiedzi na pozew nie tylko zakwestionował zakres i wartość robót wykonanych przez powoda za które żądał wynagrodzenia, ale także odniósł się do odstąpienia od powoda od umowy. Wskazał, że przyczyny do odstąpienia od umowy nie leżały po stronie pozwanego, a wyłącznie powoda . W tej sytuacji Sąd Rejonowy winien był badać zasadność żądania pozwu zgodnie z treścią przywołanych przez powoda. Strony nie określiły jaki rodzaj umowy zawarły. Jednak na podstawie całokształtu okoliczności niniejszej sprawy należy uznać, że strony łączyła umowa o roboty budowlane – jak wskazał to Sąd Rejonowy. Wynika to m. in. z zapisów samej umowy tj. par 1 określający przedmiot umowy, par 7 i par 12 , protokołu odbioru z dnia 17.10.2011r , pisma pozwanego z dnia 2.12.2011r oraz umowy zawartej z M. M., której przedmiotem było zakończenie prac nie wykonanych przez powódkę. W tej sytuacji należy podnieść, że art. 656 kc co prawda pozwala na zastosowanie przepisów umowy o dzieło lecz ma on zastosowanie do wyczerpująco wyliczonych roszczeń stron umowy o roboty budowlane. Jest to zatem przepis szczególnie i nie może być stosowany rozszerzająco. Na jego podstawie nie można przyjąć, że będzie miał zastosowanie art. 640 kc w zw. z art. 639 kc tak jak podał to powód. Jednak pozwany powyższej podstawy prawnej odstąpienia powoda od umowy nie podważał. W związku z tym należy podnieść ,że gdy dochodzi do odstąpienia od umowy na podstawie art. 640 kc żadna ze stron nie może dochodzić roszczeń wynikających z tej umowy , ponieważ takie odstąpienie wywiera skutek ex tunc tj. stwarza taki stan prawny jakby umowa w ogóle nie została zawarta . Stronie przysługują jedynie roszczenia z art. 494 kc ( podobnie SN w wyroku z dnia 3.12.2004r,IV CK 340/04).

Strony przewidziały w umowie ,że powód może odstąpić od umowy w przypadku braku zapłaty w terminie faktury ( par 6 pkt 7 ). Jednak jak wynika z treści pisma powoda o odstąpieniu od umowy z dnia 3.11.2011r ten zapis nie był podstawą niniejszego.

Należałoby przyjąć ,że powód skorzystał z uprawnienia wynikającego z art. 491 par 1 kc, który również powoduje skutki jak przy odstąpieniu od umowy na podstawie art. 640 kc.

Powyższe powoduje ,że sąd miał obowiązek oceniać zasadność roszczenia powoda przez pryzmat art. 494 kc – co powód sam podniósł już w pozwie.

W tych okolicznościach należy podnieść, że powód jak wynika z treści łączącej strony umowy z dnia 04.02.2011r ( par 1 ) miał wykonać 1. instalację gazów medycznych, 2. Źródła zasilania gazów: rozprężalnię tlenu, rozprężalnię podtlenu azotu, rozprężalnię dwutlenku węgla, maszynowni próżni, stację sprężonego powietrza, 3. Sygnalizację awaryjną gazów medycznych. Natomiast jak wynika z treści protokołu odbioru z dnia 17.10.2011r dotyczył on robót wykonanych w okresie od 1.10.2011r do 17.10.2011r określonych jako instalacje gazów medycznych o wartości 50.000,00 zł. Z wezwania do zapłaty z dnia 25.01.2012r również nie wynika zakres wykonanych przez powoda prac ( k- 25 ) szczególnie, że został dołączony doń kosztorys rozliczeniowy wskazujący zestawienie wartości wykonanych robót. Z niego zaś można się jedynie dowiedzieć, że wartość prac określonych jako instalacja gazów medycznych to kwota w sumie 122.039,29 zł, zaś ich zakres to 52 pozycje. Jednak jest to dokument prywatny, który można jedynie oceniać na podstawie art. 245 kpc . Z tych dowodów nie można jednoznacznie wywieść jaki zakres prac został wykonany przez powoda i o jakiej wartości. Przedmiotowa okoliczność ma istotne znaczenie przy fakcie, że pozwany już w piśmie z dnia 2.12.2011 r. ( k- 72)- a więc przed zawarciem umowy z kolejnym wykonawcą co nastąpiło dopiero w dniu 03.01.2012r ( k- 58) - zakwestionował zakres i wartość prac wykonanych przez powoda, a określonych ogólnie jako „ Instalacja gazów medycznych”. Również z zeznań świadków przesłuchanych w toku niniejszego postępowania nie można w sposób jednoznaczny ustalić zakresu i wartości robót wykonanych przez powoda za które w chwili obecnej żąda zapłaty. Świadkowie , którzy byli pracownikami powoda podawali jakie prace ich zdaniem zostały wykonane, ale już świadkowie tacy jak E. M., M. N., T. Z. tego zakresu nie potwierdzili. Poza tym z zeznań świadków W. J. , J. R., C. Ś. nie można jednoznacznie stwierdzić, czy roboty określone jako instalacja gazów medycznych w protokole odbioru z dnia 17.10.2011r zostały wykonane w takim zakresie, aby ich wartość wyniosła 50.000,00 zł ( netto). Należy w tym miejscu podnieść, że zgodnie z par 7 umowy przedstawicielem pozwanego do sprawdzenia przebiegu realizacji przedmiotu umowy był inspektor nadzoru M. N. (2). W tej sytuacji podpisanie protokołu z dnia 17.10.2011 r. przez pozwanego należy oceniać przez pryzmat tej okoliczności oraz wyżej podanych dowodów, a także motywów jakimi się kierował przedstawiciel pozwanego przy jego podpisaniu - co podał swych zeznaniach. Pozwany zeznał także, że nie kwestionował w dniu 17.10.2011r zakresu wykonanych przez powoda prac ( k- 198). Z dowodu w postaci w/w pisma z dnia 2.12.2011r należy uznać, że zeznania pozwanego w tej części są wiarygodne i wskazują, że podpis na tymże protokole odbioru nie można uznać jako jednoznaczne potwierdzenie, że roboty tam ujęte zostały wykonane w takim zakresie i o takiej wartości jak tam podano. Do ustalenia powyższego niezbędna była opinia biegłego, ale ciężar dowodu w tym zakresie obciążał powoda co skutkuje przyjęciem, że oddalenie wniosku dowodowego z opinii biegłego zawnioskowanego przez pozwanego można uznać za prawidłowe, ale z przyczyn wyżej podanych, a nie tych które legły u podstaw orzeczenia Sądu I instancji w tym przedmiocie.

Z tych też względów zarzuty apelacji ujęte w pkt. od 4 do 6 oraz pkt. 8 apelacji należało uznać za zasadne i ich uwzględnienie skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku po myśli art. 386 par 1 kpc i oddaleniem powództwa na podstawie art. 494 kc.

Mając na uwadze powyższe brak jest podstaw do odnoszenia się do pozostałych zarzutów apelacji co skutkowało pominięciem wniosków dowodowych zawartych w apelacji zgodnie z treścią art. 227 kpc w zw. z art. 233 kpc i 217 par 3 kpc.

O kosztach procesu za obie instancje orzeczono w myśl art. 98 par 1 i 3 kpc i 108 kpc.