

Sygn. akt *I ACa 773/15*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 grudnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: **SSA Ewa Staniszevska /spr./**

Sędziowie: **SA Jan Futro**

SA Mikołaj Tomaszewski

Protokolant: **st.sekr.sąd. Kinga Kwiatkowska**

po rozpoznaniu w dniu 10 grudnia 2015 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **D. D.**

przeciwko **R. S. i W. S.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Zielonej Górze

z dnia 17 marca 2015 r. sygn. akt I C 207/13

1. oddała apelację;
2. zasądza od pozwanych na rzecz powoda 1800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Mikołaj Tomaszewski SSA Ewa Staniszevska SSA Jan Futro

Sygn. akt *I ACa 773/15*

UZASADNIENIE

Powód D. D. wniósł o zasądzenie od pozwanych R. S. i W. S. solidarnie kwoty 81.360,69 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 30 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu. Uzasadniając swe stanowisko powód podniósł, iż w ramach realizacji zadania objętego umową o roboty budowlane z dnia 25 czerwca 2011 r. wykonał wszystkie powierzone mu prace w zakresie podstawowym. Nadto wykonał prace dodatkowe oraz zamienne. Strony ustaliły, że wykonawcy przysługiwac będzie wynagrodzenie ryczałtowe opiewające na sumę 130.000 zł. Pozwani dokonali przelewu środków pieniężnych na łączną sumę 100.000 zł. W dniu 31 października powód, ze względu na brak współdziałania ze strony pozwanych, dokonał jednostronnego odbioru wykonanych robót. W dniu 14 maja 2012 r. wystawił końcową fakturę VAT nr (...) opiewającą na sumę 81.360,69 zł z tytułu wykonanych robót podstawowych, dodatkowych oraz zamiennych. Wezwania do zapłaty nie przyniosły zamierzonego rezultatu.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym, w dniu 2 sierpnia 2012 r. Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim polecił pozwanym, aby solidarnie zapłacili na rzecz powoda sumę 81.360,69 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 30 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty wraz z kwotą 4635 zł tytułem kosztów procesu.

Pozwani w sprzeciwie od przedmiotowego nakazu zapłaty wnieśli o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów procesu.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 17 marca 2015 r. Sąd Okręgowy zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powoda 29.498,65 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 30 czerwca 2012 r., oddalił powództwo w pozostałym zakresie i orzekł o kosztach postępowania.

Podstawą powyższego rozstrzygnięcia były następujące ustalenia faktyczne.

Strony w dniu 25 czerwca 2011 r. zawarły umowę o roboty budowlane, której przedmiotem było wykonanie robót w zakresie nadbudowy i rozbudowy, będącego własnością pozwanych, budynku mieszkalnego położonego w K. przy ul. (...). Podstawowy zakres prac stanowiły: wykopy, fundamenty, ściany piwnic, ściany parteru, ściany poddasza użytkowego, wieńce, ścianki kolankowe, kominy, konstrukcja dachu z pokryciem dachu i izolacja termiczna oraz wilgociowa, stolarka okienna i drzwi wejściowe, izolacja piwnic termiczna i wilgociowa, schody żelbetonowe zewnętrzne i do piwnicy - zgodnie z projektem budowlanym. Rozpoczęcie robót zostało określone na dzień 28 czerwca 2011 r., a jego zakończenie na dzień 15 września 2011 r.

Wynagrodzenie ryczałtowe wskazane w umowie odpowiadało kwocie 130.000 zł brutto, przy czym w razie konieczności wykonania robót dodatkowych lub zamiennych wynikłych podczas realizacji zakresu robót umownych oraz nieprzewidzianych dokumentacją techniczną lub w przedmiarze czy kosztorysie ofertowym, zamawiający zobowiązał się do pokrycia dodatkowych kosztów ustalonych przez przedstawicieli stron. Ustalono, iż zakres robót dodatkowych lub zamiennych spisany będzie w formie notatki służbowej i zatwierdzony przez strony umowy. Faktura końcowa miała zostać wystawiona po zakończeniu robót na przedmiotowej inwestycji, zaś termin płatności określony został na 14 dni od daty jej doręczenia.

Projekt wykonany przez mgr inż. A. P. był poprawny i umożliwiał wykonanie prac budowlanych.

Atmosfera panująca pomiędzy inwestorami a wykonawcą była rodzinna. Pozwany udzielał pomocy pracownikom realizującym zleconą inwestycję. Pozwani nie wyrażali sprzeciwu wobec prowadzonych prac. Niekiedy posiłkowali się konsultacją z kierownikiem budowy bądź projektantem. Niemniej jednak zawsze akceptowali poczynania wykonawcy. Relacje pomiędzy stronami umowy oziębły się w momencie przeprowadzania prac na dachu domu mieszkalnego.

Powód w dniach 4 lipca 2011 r. i 5 sierpnia 2011 r. wystawił faktury tytułem rozliczenia częściowego na łączną kwotę 100 000 zł. W dniach 5 lipca 2011 r. oraz 14 września 2011 r. pozwany dokonał przelewu środków pieniężnych na rachunek bankowy powoda na łączną sumę 100.000 zł.

W dniu 25 października 2011 r. kierownik budowy W. T. sporządził wykaz ujawnionych podczas realizacji inwestycji nieprawidłowości. Pełnomocnik reprezentujący pozwanych pismem z dnia 2 listopada 2011 r. wezwał powoda do niezwłocznego podjęcia działań mających na celu wykonanie przedmiotu umowy.

Powód przedsądowymi ostatecznymi wezwaniami do zapłaty z dnia 30 listopada 2011 r. wezwał pozwanych do solidarnej zapłaty na jego rzecz kwoty należnej mu z tytułu wykonanych robót budowlanych, wyznaczając przy tym stosowny termin na spełnienie świadczenia. Pozwani na przedmiotowe wezwania nie zareagowali.

Powód pismem z dnia 1 stycznia 2012 r. zaproponował pozwanym zawarcie ugody pozasądowej, przesyłając jednocześnie w załączeniu jej projekt. W odpowiedzi na propozycję ugody pozwani uzależnili jej zawarcie od uzasadnienia i udokumentowania żądanej kwoty oraz podjęcia działań zmierzających do usunięcia stwierdzonych wad.

Ostatecznie powód, przesyłając pozwanym wystawioną w dniu 14 maja 2012 r. fakturę VAT opiewającą na sumę 81.360,69 zł wezwał pismami z dnia 13 czerwca 2012 r. do jej solidarnego uregulowania w terminie w niej wyznaczonym. Pozwani powołując się na zapisy umowy wskazali, iż wystawienie faktury końcowej jest sprzeczne z zapisami umowy. Nadto zażądali usunięcia wszelkich nieprawidłowości powstałych podczas wykonywania robót do dnia 15 lipca 2012 r. pod rygorem zapłaty kary umownej w wysokości 80.000 zł.

Powód wykonał wszystkie umówione prace wynikające z umowy zawartej przez strony. Prace zostały wykonane w stopniu umożliwiającym użytkowanie budynku jednak o niskim standardzie jakościowym, w części prac występują wady wymagające wykonania prac poprawkowych.

W wykonanych pracach wystąpiły następujące wady:

- brak właściwego spadku na płycie balkonowej - w celu usunięcia tej wady należy wykonać spadek i nową warstwę izolacyjną; grubość wylewki wynosi od 10 mm przy krawędzi płyty do 20 mm przy ścianie - średnio 15 mm;
- zbyt nisko osadzone drzwi balkonowe co uniemożliwia wykonanie warstw posadzkowych w celu usunięcia tej wady należy wykuć i po podniesieniu nadproża osadzić ponownie drzwi,
- wadliwie wykonano schody wejściowe w zakresie równości stopni a także ich szerokości, odchyłki wymiarowe równości linii stopni dochodzą do 5 cm a poszczególne stopnie są za wąskie o 6 cm,
- pokrycie dachowe zostało wykonane wadliwie; część blach jest uszkodzona mechanicznie, blachy nie są spasowane, występują przesunięcia linii „dachówek”, brak właściwych uszczelki pod gąsiorami (założone są uszczelki do blachy trapezowej), nierówne wysunięcia okapu dachu po bokach na wykuszu; w celu usunięcia tej wady pokrycie dachowe należy rozebrać i zamontować ponownie wymieniając część uszkodzonych blach oraz przebudowując okap po bokach wykusza, by po obu stronach był równy; ilość zniszczonej blachodachówki oceniono na 30 %,
- jakość wykonanego stropu nad dobudówką w piwnicy pod względem równości i struktury nie mieści się jakichkolwiek normach odbiorowych - w obecnym stanie stropu nie można rozebrać, jako naprawę przyjęto dwukrotne tynkowanie (tak aby wyrównać płaszczyznę);
- dyble mocujące stolarkę są niedokręcone i nie posiadają zaślepek; w celu usunięcia tej wady dyble należy dokręcić, złożyć zaślepki (na główki dybli) i ostatecznie wyregulować stolarkę okienną;
- okno, które było wykuwane i przenoszone zostało uszkodzone; w celu usunięcia tej wady należy obniżyć wartość okna.

Koszt robót poprawkowych wynosi 13.157,39 zł.

M. N. na zlecenie powoda wykonywał prace poprawkowe uszkodzonego pokrycia dachowego. Blachodachówkę dostarczała firma (...).

Powód wykonał na rzecz pozwanych następujące roboty dodatkowe: rozbiórkę elementów pokrycia istniejącego dachu;

- warstwę wyrównawczą na stropie na płytach (...);
- wykonanie żelbetonowych płyt stropowych;
- wykonanie dwóch dodatkowych stopni przy schodach zewnętrznych od strony ogrodu;
- wykonanie podkładu betonowego na posadzce w przybudówce na poziomie piwnicy;
- podwyższenie ścianki kolankowej o jeden pustak ceramiczny; podniesienie ściany o jeden bloczek ceramiczny nie było konieczne - można było wykonać ścianę zgodnie z projektem; odniesienie wysokości ściany nie wynikało z

przesłanek o charakterze konstrukcyjnym czy też ewentualnych błędów projektowych. Była to decyzja inwestora i miała na celu zwiększenie funkcjonalności poddasza użytkowego,

- zamontowanie dodatkowych krokwi i kleszczy po zewnętrznej stronie szczytów budynku; roboty zostały wykonane w ramach uzgodnień pozwanego R. S. z J. B..

Dokonywanie ewentualnych prac dodatkowych strony konsultowały pomiędzy sobą. Koszt robót dodatkowych wyniósł 17.181,75 zł.

Poza podniesieniem ścianki kolankowej o jeden pustak ceramiczny pozostałe roboty dodatkowe nie były konieczne, prace polegające na wykonaniu wylewki wyrównującej na stropie oraz dołożenie dodatkowych krokwi w szczytach budynku nie było ujęte w projekcie.

Powód wykonał na rzecz pozwanych następujące roboty zamienne:

- wykonanie komina systemowego typu S. w miejsce murowanego;

- wykonanie jednego wylazu dachowego w miejsce przewidzianych dwóch okien dachowych (projekt) lub 3 wylazów (kosztorys ofertowy);

- wykonanie systemu rynnowego z PCV w miejsce przewidzianego z blachy stalowej ocynkowanej.

Koszt robót zamiennych wyniósł 799,14 zł. Wartość umowna - ryczałtowa prac uległa zmniejszeniu o tę wartość. Zabezpieczenie dachu przez powoda podczas budowy nie było prawidłowe. Doszło bowiem do przecieków przez dach i zalania budynku. Wskutek zalania uszkodzeniu uległy sufity, ściany, częściowo posadzki i skrzydła drzwiowe na parterze budynku. Woda, która przedostała się do piwnicy w substancji budowlanej nie wyrządziła żadnych szkód. Koszt prac remontowych po zalaniu wyniósł 14.729,49 zł.

W ramach odszkodowania za szkody wywołane w mieniu pozwanych ubezpieczyciel przyznał im kwotę w wysokości 11.002,92 zł. Kierownik budowy nie był informowany o prowadzonych na miejscu inwestycji robotach dodatkowych oraz zamiennych, również w dzienniku budowy brak jest adnotacji o w/w pracach. Prace zostały zakończone w październiku 2011 r. Wykonawca nie poinformował kierownika budowy o zakończeniu prac i gotowości obiektu do odbioru.

Pozwani nie dokonywali odbioru robót, albowiem w czasie czynności poglądowych każdorazowo stwierdzali usterki w wykonaniu robót i wyznaczali powodowi terminy na ich usunięcie. W dniu 31 października 2011 r. powód dokonał jednostronnego odbioru robót. O powyższym fakcie nie został poinformowany kierownik budowy.

Wobec powyższych ustaleń Sąd Okręgowy uwzględnił częściowo sformułowane na podstawie art. 632 k.c., art. 647 k.c. w zw. art. 637 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 656 § 1 k.c. i art. 481 § 1 i 2 k.c. powództwo. Wskazał, że kwestię rozliczenia wynagrodzenia ryczałtowego reguluje art. 632 § 1 k.c., który wedle ugruntowanego poglądu Sądu Najwyższego stasuje się także do umowy o roboty budowlane. Choć wynagrodzenie ryczałtowe polega na jednoznacznym uzgodnieniu, z góry przy zawieraniu umowy, sztywnej kwoty tytułem ostatecznie skonkretyzowanej należności za wykonanie całości dzieła (robót budowlanych), bez podziału na poszczególne składniki wynagrodzenia, to od wyżej opisanej zasady obowiązuje ustawowy wyjątek wskazany w art. 632 § 2 k.c. W sytuacji bowiem, gdy wskutek zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć, wykonanie umowy groziłoby przyjmującemu zamówienie rażącą stratą, wówczas sąd może podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę. W takiej sytuacji wykonawcy (przyjmującemu zamówienie) przysługuje roszczenie o ukształtowanie stosunku prawnego (podwyższenie ryczałtu), w toku rozpoznania którego sąd bada nie tylko, czy wystąpiły przesłanki podwyższenia wskazane w art. 632 § 2 k.c., ale rozważa także, czy przy ich spełnieniu umowa nadal powinna wiązać strony, może bowiem podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę. W ocenie Sądu I instancji w realiach niniejszej sprawy zaistniała konieczność wykonania prac dodatkowych, nieprzewidzianych przy zawieraniu umowy pierwotnej, a będących wynikiem ustnych ustaleń stron. Poczynione w niniejsze sprawie ustalenia faktyczne pozwalają na przyjęcie tezy, iż między stronami doszło

do zawarcia umowy o wykonanie dodatkowych robót budowlanych, ponad zakres prac określonych w umowie z dnia 25 czerwca 2011 r. i przewidziane w niej wynagrodzenie ryczałtowe. Wykonanie prac dodatkowych w postaci rozbiorczy elementu pokrycia istniejącego dachu, warstwy wyrównawczej na stropie na płytach (...), wykonania żelbetonowych płyt stropowych, wykonania dwóch dodatkowych stopni przy schodach zewnętrznych od strony ogrodu, wykonania podkładu betonowego na posadzce w przybudówce na poziomie piwnicy, podwyższenia ścianki kolankowej o jeden pustak ceramiczny, zamontowania dodatkowych krokwi i kleszczy po zewnętrznej stronie szczytów budynku nie zostało ujęte w zakresie przedmiotowym umowy z dnia 25 czerwca 2011 r., na co dobitnie zwrócił uwagę również powołany w sprawie biegły. Podniesienie wysokości ściany nie wynikało z przesłanek o charakterze konstrukcyjnym czy też ewentualnych błędów projektowych. Była to decyzja inwestora i miała na celu zwiększenie funkcjonalności poddasza użytkowego. Natomiast prace polegające na zamontowaniu dodatkowych krokwi i kleszczy po zewnętrznej stronie szczytów budynku zostały wykonane w ramach uzgodnień pozwanego R. S. z J. B.. Wszelkie prace dodatkowe strony konsultowały pomiędzy sobą. Pozwani nie wyrażali sprzeciwu wobec prowadzonych prac. Niekiedy posiłkowali się konsultacją z kierownikiem budowy bądź projektantem. Niemniej jednak zawsze akceptowali poczynania wykonawcy.

W wyniku przystąpienia przez powoda do wykonania robót dodatkowych, wykraczających poza zakres podstawowy umowy z dnia 25 czerwca 2011 r., między stronami w sposób konkludentny doszło do rozszerzenia zakresu zawartej umowy o remont przedmiotowego budynku w dalszym (większym niż pierwotnie planowany) zakresie. Jednocześnie strony w § 6 punkt 4 łączącej je umowy nie określiły precyzyjnie sposobu zapłaty za wykonane prace dodatkowe, co uprawniało Sąd do za stosowania per analogiam legis art. 628 § 1 k.c. Zgodnie z tym przepisem, jeśli strony nie określiły wysokości wynagrodzenia, ani nie wskazały podstaw do jego ustalenia, poczytuje się, że strony przewidziały zwykle wynagrodzenie za dzieło określonego rodzaju. Strony w łączącym je kontrakcie wyraźnie przewidziały możliwość wykonania dodatkowych prac ponad roboty określone w tej umowie. Jednocześnie pozwani zobowiązali się do pokrycia kosztów tych robót. W § 6 punkt 3 umowy z dnia 25.06.2011 r. strony nie przewidziały żadnych konsekwencji w wypadku realizacji robót dodatkowych lub zamiennych bez uprzedniego sporządzenia notatki służbowej w tym zakresie. Dlatego też zdaniem Sądu brak niniejszej notatki służbowej winien być oceniany wyłącznie w kontekście dowodów na realizację tych prac. Jak zaś wynika z ekspertyzy wydanej przez ustanowionego biegłego z dziedziny budownictwa roboty dodatkowe zostały przez powoda zrealizowane. Zdaniem Sądu pozwani bez wątplenia akceptowali wykonanie tych robót. Byli oni bowiem obecni na tej budowie osobiście lub reprezentowali ich inne osoby. Dlatego też pozwani są zobligowani ponieść koszty tych robót dodatkowych. Zgłaszane przez nich zarzuty, jako odnoszące się do wad nieistotnych, nie stanowiły w ocenie Sądu I instancji podstawy do odmowy sporządzenia protokołu końcowego odbioru robót powierzonych powodowi. W takiej sytuacji, jaką stworzyli pozwani, wykonawca był uprawniony do dokonania jednostronnego odbioru, stanowiącego podstawę wystawienia faktury opartej na sporządzonym przez siebie kosztorysie powykonawczym.

Sąd wskazał, że powołany w sprawie biegły przyznał fakt wykonania przez powoda robót dodatkowych. Stwierdził jednocześnie, że powód nie wykonał wszystkich prac przewidzianych umową w sposób prawidłowy, względnie dokonał prac zamiennych. Z obliczeń dokonanych przez biegłego wynika, że wprawdzie powód wykonał roboty dodatkowe, za które winien uzyskać wynagrodzenie w wysokości 17.181,75 zł, lecz jednocześnie nie zrealizował prawidłowo wszystkich prac wskazanych w umowie lub zastosował roboty zamienne zmniejszające wartość wykonanych przez niego robót. Jak wynika z ekspertyzy biegłego wartość prac poprawkowych związanych z usunięciem usterek w robotach zrealizowanych przez powoda wynosi 13.157,39 zł. Poza tym powód wykonał roboty zamienne i w związku z tym wartość ustalonego wynagrodzenia ryczałtowego winna zostać obniżona o kwotę 799,14 zł.

Powód otrzymał od pozwanych na poczet wynagrodzenia ryczałtowego sumę 100.000 zł. Natomiast strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe na sumę 130.000 zł w zakresie realizacji prac podstawowych. Istotny dla realiów rozpoznawanej sprawy był nadto incydent polegający na nieprawidłowym zabezpieczeniu dachu podczas budowy przez powoda. Doszło bowiem do przecieków przez dach i zalania budynku pozwanych. Wskutek zalania uszkodzeniu uległy sufity, ściany, częściowo posadzki i skrzydła drzwiowe na parterze budynku. Woda, która przedostała się do piwnicy w substancji budowlanej nie wyrządziła żadnych szkód. Niemniej jednak powołany w sprawie biegły

oszacował koszt prac remontowych na sumę 14.729,49 zł. Faktem niekwestionowanym przez pozwanych jest częściowe zrekompensowanie szkód doznanych wskutek zaniedbań wykonawcy z tytułu ubezpieczenia OC na łączną kwotę 11.002,92 zł. Różnica między szkodą jaką ponieśli pozwani a wypłaconym im odszkodowaniem wynosi 3726,57 zł.

Mając powyższe na względzie Sąd dokonał kompensacji wynagrodzenia należnego powodowi za dokonanie robót dodatkowych z wysokością nadpłaconego mu wynagrodzenia z tytułu prac wykonanych nieprawidłowo. Ponadto Sąd z uwagi na podniesiony przez pozwanych zarzut dokonał także kompensacji wynagrodzenia powoda w zakresie pomniejszenia go o wartość prac zamiennych oraz o wartość szkody z tytułu zalania ich budynku wskutek jego nieprawidłowego zabezpieczenia przez powoda. W związku z powyższym Sąd ustalił, że powód winien uzyskać od pozwanych kwoty: 130.000 zł wynagrodzenie ryczałtowe za roboty podstawowe, 17.181,75 zł, wynagrodzenie za roboty dodatkowe, łącznie 147.181,75 zł. Jednakże wynagrodzenie to winno zostać pomniejszone o następujące sumy: 13.157,39 zł - wartość robót poprawkowych, 799,14 zł – wartość robót zamiennych, 3.726,57 zł - brakująca wartość szkody z tytułu zalania budynku pozwanych, łącznie 17.683,10 zł. Uwzględniając fakt przekazania powodowi przez pozwanych na poczet jego wynagrodzenia sumy 100.000 zł, Sąd uznał, że aktualnie pozwani winni uiścić na rzecz powoda zasądzoną sumę.

Mając na uwadze, że o skutecznej podstawie do wystawienia faktury końcowej, można mówić dopiero od dnia 31 października 2011 r., kiedy to obył się jednostronny obiór prac, w ocenie Sądu z datą doręczenia faktury końcowej wystawionej w dniu 14 maja 2012 r., tj. 15 czerwca 2012 r. wiązać należało rozpoczęcie biegu 14-dniowego terminu do zapłaty przez pozwanych pozostałej części wynagrodzenia.

O kosztach procesu Sąd orzekł zgodnie z art. 100 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli pozwani zaskarżając go w części uwzględniającej powództwo w kwocie 17.181,75 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 30 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty stanowiącej wynagrodzenie za roboty dodatkowe. Pozwany zarzucili:

- błędne przyjęcie, że powód wykonał wszystkie czynności wynikające z umowy o roboty budowlane, projektu oraz kosztorysu ofertowego stanowiącego istotny element umowy, podczas gdy faktycznie roboty budowlane są wykonane niezgodnie projektem, z umową oraz kosztorysem ofertowym sporządzonym przez powoda co skutkowało koniecznością wykonania robót „tzw. dodatkowych” wynikłych z braku umiejętności wykonywania robót budowlanych przez powoda o wartości 17. 181,75 zł,
- błędne ustalenie, że pozwani rozszerzyli umowę o wykonanie prac dodatkowych,
- bezzasadne uznanie, że zapis § 6 pkt. 3 umowy o roboty budowlane, który określał zasady wykonania robót dodatkowych (poprzez sporządzenie pisemnej notatki, za zgodą inwestora i podpisem wykonawcy) służył tylko do celów dowodowych,
- naruszenie art. 647 K.c. przez przyjęcie przez Sąd , że powód dokonał odbioru końcowego robót budowlanych bez udziału inwestora podczas, gdy faktycznie wykonawca dokonał zupełnie samowolnego odbioru robót budowlanego, bez pisemnego powiadomienia inwestora i wyznaczeniu terminu takiego odbioru,
- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez zupełnie dowolne interpretowanie umowy o roboty budowlane z dnia 25.06.2011 r.

Wobec powyższego apelujący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku w części zasądzonej kwotę 17. 181,75 zł. i oddalenie w tym zakresie powództwa, oddalenie żądania zapłaty ustawowych odsetek z tytułu zwłoki w zapłacie oraz zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa od powoda na rzecz pozwanych.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanych na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Skarżący kwestionując ustalenia faktyczne Sądu I instancji w zakresie robót wykonanych jako dodatkowe, po raz pierwszy w apelacji wyspecyfikowali prace, które ich zdaniem były już ujęte w przedmiocie pisemnej umowy z dnia 25 czerwca 2012r. Ocena tych twierdzeń wymaga wiedzy specjalnej biegłego sądowego pozwalającej na ich sprawdzenie po skonfrontowaniu z robotami ustalonymi w pisemnej umowie a rzeczywiście wykonanymi. Dowód z opinii biegłego sądowego został przeprowadzony przez Sąd I instancji. Opinia biegłego, jako rzetelna i przekonująca a jednocześnie skutecznie nie podważona, stała się jedną z podstaw ustaleń Sądu Okręgowego. Co istotne, w postępowaniu przed Sądem I instancji pozwani jedynie w sposób ogólnikowy, nie poddający się rozsądnej weryfikacji podważali ocenę biegłego co do prac uznanych za dodatkowe i to pomimo zwrócenia przez biegłego uwagi w opinii uzupełniającej z 23 października 2014r. (k- 596) na potrzebę skonkretyzowania zarzutów w tym zakresie. Pozwani jednak dalej ograniczali się tylko do ogólnych zarzutów.

Wbrew też sugestiom apelujących, biegły nie potraktował jako robót dodatkowych prac koniecznych do usunięcia wad w nienależycie wykonanych przez powoda robotach objętych pisemną umową. Biegły w swej opinii wyraźnie odróżnił ocenę robót wykonanych w ramach pisemnej umowy i koszty konieczne do usunięcia wad w tych, które zostały wykonane nienależycie, od robót mających charakter dodatkowy. Odmienne wywody apelacji w tej części oderwane są od rzeczywistej treści opinii i jak się wydaje dyktowane są dowolnym założeniem, że przedmiotem świadczenia powoda za wynagrodzeniem ryczałtowym w kwocie 130.000 zł. brutto z umowy z dnia 25 czerwca 2011r. były także roboty dodatkowe.

Tymczasem słusznie Sąd I instancji uznał część robót wykonanych przez powoda za dodatkowe bo nie ujęte w przedmiocie umowy pisemnej. Przedstawionej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ocenie dowodów prowadzącej do takiego ustalenia nie można zarzucić dowolności, ponieważ jest zgodna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Podkreślić przy tym raz jeszcze należy, że jednym z dowodów na których Sąd oparł swoje ustalenia była opinia biegłego sądowego, która nie została przez pozwanych skutecznie podważona, w tym co do charakteru robót wyspecyfikowanych dopiero w apelacji.

Wbrew też dalszym zarzutom apelujących ustaleniu Sądu I instancji o umownej, uzgodnionej w formie ustnej, podstawie wykonania robót dodatkowych, nie sprzeciwiała się treść par.6 pkt.3 umowy z dnia 25 czerwca 2011r., skoro nie przewidziano w nim skutku w postaci rygору nieważności w przypadku nie dochowania formy notatki służbowej podpisanej przez obie strony.

W okolicznościach sprawy, stanowisko Sądu I instancji w tym względzie znajdowało uzasadnienie w treści art.76 zd.2 k.c., w myśl którego gdy strony zastrzegły dokonanie czynności w formie pisemnej, nie określając skutków niezachowania tej formy, poczytuje się w razie wątpliwości, że była ona zastrzeżona wyłącznie dla celów dowodowych. Dodać więc tylko można, że także ustawa przewiduje formę pisemną dla umów o roboty budowlane jedynie dla celów dowodowych (por. art.648 k.c.).

Rację mają skarżący podnosząc, że nie doszło do odebrania przez nich robót wykonanych przez powoda przewidzianym protokołem odbioru w terminie umówionym. Takie ustalenie poczynił też Sąd I instancji. Zgodnie z utrwalonym już stanowiskiem orzecznictwa i doktryny, brak protokołu odbioru robót budowlanych nie pozbawia wykonawcy roszczenia o wynagrodzenie w sytuacji faktycznego zakończenia wykonywania przez niego robót. Brak dochowania czynności odbioru robót może mieć natomiast znaczenie m.in. dla oceny wymagalności tego roszczenia i co za tym idzie ustalenia daty początkowej biegu odsetek z tytułu opóźnienia. W rozpatrywanej sprawie Sąd nie zasądził odsetek z tytułu opóźnienia od umownego dnia zakończenia wykonywania robót budowlanych tj.31 października 2011r., lecz dopiero od dnia 30 czerwca 2012r. po uwzględnieniu niewątpliwego (również dla pozwanych) zakończenia

ich wykonywania przez powoda, otrzymania następnie faktury i upływie ustalonego terminu do zapłaty, które to zdarzenie poprzedzone było wezwaniem do zapłaty i ugodowego zakończenia sporu. W żadnym więc razie nie można mówić o naruszeniu art. 448 par.1 i 2 k.c., tym bardziej art.647 k.c.

Nie znajdując przeto podstaw do podzielenia zarzutów apelacji, Sąd Apelacyjny w pełni podzielił ustalenia faktyczne i wnioski prawne Sądu Okręgowego.

W konsekwencji, na podstawie art. 385 k.p.c. apelację oddalił jako bezzasadną.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd orzekł na podstawie art. 108 par.1 k.p.c. i art. 98 par.1 i 3 k.p.c. w zw. z par.6 pkt.5 i 12 ust.1 pkt.2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

SSA Mikołaj Tomaszewski SSA Ewa Staniszevska SSA Jan Futro

--	--	--