

***I.Sygn.akt Ca 10/13***

***II.WYROK***

***III.W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ***

***Dnia 26 marca 2013r.***

***Sąd Okręgowy w Świdnicy, II Wydział Cywilny Odwoławczy***

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Anatol Gul

Sędziowie: SO Alicja Chrzan

SO Piotr Rajczakowski

***Protokolant: Alicja Marciniak***

po rozpoznaniu w dniu 26 marca 2013r. w Świdnicy

na rozprawie

sprawy z powództwa A. D.

przeciwko I. G. i M. G.

o zapłatę 23.290zł

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 25 września 2012r., sygn. akt I C 323/11

***uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę***

***Sądowi Rejonowemu w Świdnicy do ponownego rozpoznania.***

***Sygn. akt II Ca 10/13***

***UZASADNIENIE***

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Rejonowy w Świdnicy oddalił powództwo A. D. przeciwko I. G. i M. G.; zasądził od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Świdnicy kwotę 81,26 zł tytułem wydatku poniesionego tymczasowo ze Skarbu Państwa na zwrot świadkowi utraconego zarobku.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

Powód A. D. od dnia 1 grudnia 2006 roku prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą D. A. (...), której przedmiotem jest wykonywanie robót budowlanych wskazanych w ewidencji działalności gospodarczej.

Dnia 19 stycznia 2009 roku powód oraz pozwani M. G. i I. G. zawarli umowę o wykonanie przez powoda prac budowlanych- domu jednorodzinnego z poddaszem użytkowym znajdującym się na działce pozwanych w B., Przy zawieraniu umowy pozwani wpłacili zadek: 4.000 zł.

Pozwany wykonał prace wskazane w dzienniku budowy stanowiące ogólnie stan surowy otwarty oraz więźbę dachową. Pozwani dokonali na rzecz pozwanego zapłaty( oprócz wpłaconych początkowo 4.000 zł.) następujących kwot: w kwietniu 2009 roku-8.000 zł., w maju 2009 roku - 18.000 zł. , w czerwcu 2009 roku - 15.000 zł. oraz 2.050 zł.

Powód wywiązał się z umowy do etapu prac przy więźbie dachowej w zakresie belek. Następnie nakazał pracownikom opuszczenie budowy wskazując na konflikt z inwestorami.

Dnia 18 lipca 2009 roku pozwani zawarli umowę z A. P., który dokończył prace nieskończone przez powoda za kwotę 11.000 zł. Cena była wyjątkowo atrakcyjna , a wynikała z faktu, iż A. P. zdobywał dopiero doświadczenie i gromadził środki na otwarcie swojej działalności.

Od lipca 2009 roku do marca 2011 roku powód nie pojawił się na budowie, nie składał żadnych roszczeń. Pozwani uznali, że powód nie wykonał i nie wykona reszty robót, zlecili ich wykonanie innej osobie i uznali, iż stosunek zobowiązaniowy stron został zakończony.

Pozwany w marcu 2011 roku wystawił fakturę datowaną na 31 lipca 2009 roku, w której wskazał należność do zapłaty, która, zdaniem powoda, wyniosła 23.290 zł. Pozwani odesłali fakturę wskazując, iż uiszcili należności za wykonane przez powoda prace.

Wskazali na łączącą strony umowę na kwotę 62.000 zł, brutto oraz wpłatę łącznie przez pozwanych 43050 zł.

Pismem z dnia 16 marca 2011 roku powód przesłał pozwany przedśądowe wezwanie do zapłaty. W odpowiedzi pozwani odmówili zapłaty wskazując, iż pozwany nie wywiązał się z całości zobowiązań, a pozwani dokonali zapłaty stosownej do wykonanych robót należności.

Sąd Rejonowy wskazując w uzasadnieniu do powyższego wyroku na treść art. 647 k.c., art. 648 k.c., uznał, że skoro powód nie złożył dowodu pisemnego co do warunków umowy, zakresu prac i innych elementów, ani nie dowiódł tych okoliczności w inny sposób, to nie wykazał, „że kwoty jakie zapłacili powodowi pozwani, nie wyczerpują wysokości wynagrodzenia ustalonego przez strony na tym etapie prac, do jakiego prowadził je powód”.

Powód zaskarżając powyższy wyrok w całości apelacją, zarzucił naruszenie przez Sąd Rejonowy art. 648 § 1 k.c., art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c., art. 328 § 2 k.p.c., art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w piśmie procesowym z dnia 23 kwietnia 2012 roku, a następnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie solidarnie o pozwanych na rzecz powoda kwoty 23.390 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 26 marca 2011 roku do dnia zapłaty i stosowne rozstrzygnięcie o kosztach postępowania przed Sądem I instancji; zasądzenie solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kosztów postępowania odwoławczego; ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania i pozostawienie temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach dotychczasowego postępowania.

**Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

**Apelacja jest zasadna.**

Przede wszystkim, w pierwszej kolejności należy wskazać, że istota sporu w niniejszej sprawie sprowadza się do ustalenia wysokości reszty należnego **powodowi jako wykonawcy od pozwanych jako inwestorów** wynagrodzenia za wykonane **na podstawie ustnej umowy stron** roboty budowlane.

Zatem do ustalenia praw i obowiązków stron zastosowanie mieć będzie art. 647 k.c. w zw. z art. 648 k.c. W sprawie wbrew pogładowi Sądu Rejonowego nie ma zastosowania art. 647<sup>1</sup> § 1 k.c., bowiem przepis ten odnosi się do sytuacji, gdy wykonawca będący generalnym wykonawcą, precyzuje w umowie roboty, które będzie wykonywał osobiście oraz roboty, które będzie wykonywał za pomocą podwykonawców. Oznacza to, że brak formy pisemnej powyższej umowy stron procesu (art. 648 k.c.) ma ten skutek w niniejszej sprawie, że dowód ze świadków lub dowód z przesłuchania

stron na okoliczność treści tej umowy jest dopuszczalny, jeżeli obie strony wyrażą na to zgodę (art. 74 § 2 k.c.), bowiem art. 648 k.c. nie przewiduje rygору nieważności dla tej czynności dokonanej bez zachowania zastrzeżonej formy (art. 73 § 1 k.c.).

W niniejszej sprawie zarówno powód jak i pozwani wnosili o dopuszczenie dowodów z zeznań świadków na okoliczność treści umowy oraz zakresu wykonanych przez powoda robót. Sąd Rejonowy powyższe dowody przeprowadził, jednakże nie odniósł się do nich w uzasadnieniu wyroku, nie dokonał ich oceny oraz nie ustalił na ich podstawie zakresu umówionych robót, zakresu wykonanych przez powoda robót, ani też wysokości umówionego wynagrodzenia, tylko w sposób ogólnikowy uznał, że powód tej okoliczności „w inny sposób” nie dowiódł. Powód trafnie zarzuca w apelacji na podstawie art. 380 k.p.c., że oddalenie przez Sąd Rejonowy wniosku powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa na okoliczność zakresu wykonanych prac i ich wartości w okolicznościach sprawy miało wpływ na wynik sprawy, bowiem są to fakty mające istotne znaczenie w sprawie i wbrew pogładowi Sądu wyrażonemu w uzasadnieniu, w świetle dotychczas przeprowadzonych dowodów, dowód ten jest możliwy i niezbędny dla ustalenia reszty należnego powodowi wynagrodzenia za wykonany w części zakres umówionych robót. Zatem zasadny jest zarzut apelacji naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c.

Z przyczyn wyżej wskazanych nie jest trafny zarzut apelacji naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 648 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że zawarta umowa jest ważna oraz zarzut naruszenia art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. poprzez ich „niewłaściwe niezastosowanie”.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, bowiem sąd pierwszej instancji nie rozpoznał istoty sprawy.

Rozpoznając sprawę ponownie Sąd Rejonowy w pierwszej kolejności dokona oceny zeznań świadków K. G. (vide: k. 97v), K. S. (vide: k. 99), J. C. (vide: k. 100v), I. O. (...) (vide: k. 99v), A. P. (vide: k. 100), zeznań powoda (vide: k.119-121) i pozwanych (vide: k. 121v-122v), umowy o dzieło z dnia 18 lipca 2009 roku (vide: k. 77), a także wpisów do dziennika budowy (vide: k. 126-koperta) i na tej podstawie ustali zakres umówionych między stronami robót oraz zakres wykonanych przez powoda robót, a następnie mając na uwadze fakt, że strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe w rozumieniu art. 632 § 1 k.c. dopuści dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa na okoliczność ustalenia proporcjonalnie, do stopnia wykonania zakresu robót przez powoda, należnego mu wynagrodzenia, wskazując biegłemu w zleceniu zakres robót umówionych i zakres robot wykonanych. Ustalając wysokość umówionego między stronami wynagrodzenia Sąd Rejonowy będzie miał na uwadze treść art. 5 ust. 1 pkt 1 i art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 roku o podatku od towarów i usług.

Rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej Sąd Okręgowy pozostawił sądowi pierwszej instancji (art. 108 § 2).