

***Sygn. akt I ACa 1554/13***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 czerwca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Ewa Kaniok (spr.)

Sędzia SA Dorota Markiewicz

***Sędzia SO del. Zuzanna Adamczyk***

Protokolant – st. sekr. sąd. Ewelina Borowska

po rozpoznaniu w dniu 13 czerwca 2014 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa E. S.

przeciwko A. T.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 16 lipca 2013 r., sygn. akt XVI GC 6/10

**1. zmienia zaskarżony wyrok w części w ten sposób, że:**

a) ***dotychczasową jego treść oznacza jako punkt 1 i w punkcie pierwszym zasądza od A. T. na rzecz E. S. kwotę 99.477,04 zł (dziewięćdziesiąt dziewięć tysięcy czterysta siedemdziesiąt siedem złotych cztery grosze) oraz kwotę 1.800 zł (jeden tysiąc osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;***

b)  ***dodaje punkt drugi o treści: nakazuje pobrać od A. T. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 4.974 zł (cztery tysiące dziewięćset siedemdziesiąt cztery złote) tytułem części nieuiszczonej opłaty od pozwu;***

**2. oddala apelację w pozostałej części;**

**3. nakazuje pobrać od A. T. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 4.974 zł (cztery tysiące dziewięćset siedemdziesiąt cztery złote) tytułem części nieuiszczonej opłaty od apelacji;**

**4. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.**

***Sygn. akt: I ACa 1554/13***

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 21.12.2009 r. skierowanym przeciwko A. T. E. S. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą PPUH (...) wniosła o zasądzenie kwoty 132.089 zł tytułem zapłaty za usługi budowlane wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazała, że zawarła z pozwaną umowę zlecenia na wykonanie prac remontowych w budynku położonym przy ul. (...) w W.. Prace miały być zakończone w terminie do 31.08.2009 roku i obejmowały 1. wyburzenie ścian działowych i nośnych na wszystkich kondygnacjach, według rysunków dostarczonych przez architekta; 2. usunięcie gruzu i załadunek kontenerów; 3. stawianie nowych ścian działowych i nośnych z otynkowaniem i pomalowaniem; 4. wykonanie konstrukcji stalowej nośnej na drugiej kondygnacji; 5. wykucie nowych otworów drzwiowych; 6. montaż ościeżnic i skrzydeł drzwiowych w całym budynku; 7. uzupełnienie brakujących elementów parkietu z cyklinowaniem i polakierowaniem w całości; 8. demontaż istniejącej instalacji wodno kanalizacyjnej; 9. przeróbka istniejącej instalacji według rysunków architekta; 10. montaż i przyłączenie nowych urządzeń sanitarnych; 11. ocieplenie budynku; 12. układanie glazur. Powódka podała, iż jej firma dokonywała zakupów materiałów w swoim imieniu na rzecz pozwanej oraz zapewniała ich transport i dostawę, za co doliczała 23,5% marży netto, a wynagrodzenie za robociznę w wysokości 21,24 zł za godzinę było jej należne wedle kosztorysów powykonawczych przedstawianych po zakończeniu każdego etapu robót, uwzględniając robociznę i ilość niezbędnych materiałów. Kolejnym elementem wynagrodzenia był zwrot kosztów zakupionych materiałów powiększony o ustaloną w powyższy sposób marżę. Powódka wskazała, że w dniu 10.03.2009 r. jej firma przystąpiła do pracy finansując prace ze środków własnych i zaliczek, W. S. przekazywał pozwanej kosztorysy powykonawcze, obejmujące wartość robocizny i sprzętu netto bez uwzględnienia wartości użytych materiałów, jednak ostatni z kosztorysów nie został przedstawiony do zaakceptowania z uwagi na brak wstępu na teren budowy. Powódka wyjaśniła, że w okresie od 23.03. do 11.08.2009 r. otrzymała od pozwanej zaliczki na poczet wynagrodzenia na łączną kwotę 156.000 zł, w dniu 30.05.2009 r. wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę 45.145 zł. Kolejne etapy prac były wykonywane i przyjmowane sukcesywnie, ale w czerwcu 2009 r. ze strony pozwanej powstała zaległość płatnicza. Wskazała, że w momencie gdy był już gotowy projekt architektoniczny i można było określić zakres pozostałych robót w dniu 01.07.2009 r. zawarto umowę na piśmie, w której prace tego etapu miały być zakończone do dnia 20.07.2009 r., jednakże na skutek kolejnej zmiany projektu i opóźnień w pracach innych ekip planowane zakończenie robót miało nastąpić nie później niż do końca sierpnia br. – pozwana zaakceptowała to przesunięcie terminu, jednak w dniu 18.08.2009 r. ekipa pracowników, która stawiała się do pracy nie została dopuszczona do pracy i w tym dniu otrzymała oświadczenie o odstąpieniu od umowy. W oświadczeniu tym wprawdzie zdaniem powódki pozwana uznaje wynagrodzenie należne powodowej firmie na kwotę wyższą niż dochodzona niniejszym pozwem, to jest 137.667,50 zł, jednakże powódka podała, że z wyliczeń pobranych zaliczek i zakupu materiałów ogranicza swoje roszczenie do kwoty 132.089 zł.

A. T. wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu.

W odpowiedzi na pozew A. T. złożyła pozew wzajemny, w którym wniosła o zasądzenie od E. S. kwoty 51.676,18 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia odpowiedzi na pozew do dnia zapłaty, w tym kwoty 12.195 zł z tytułu nadpłaty należności wynikających z faktur i kwoty 39.481,18 zł tytułem kary umownej oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu wskazała, iż wszelkich ustaleń dotyczących prac budowlanych dokonywała ustnie z W. S. i do momentu podpisania faktury VAT nr (...) z dnia 30.05.2009 r. nie wiedziała, iż W. S. nie prowadzi działalności gospodarczej. Zaprzeczyła by kiedykolwiek zaakceptowała pisemnie lub ustnie załączone do pozwu kosztorysy. Zaprzeczyła także by kiedykolwiek ustalono wynagrodzenie w oparciu o stawkę godzinową pracownika i zwrot kosztów zakupionych materiałów powiększony o marżę oraz by opóźnienia w wykonaniu prac budowlanych wynikały z przyczyn leżących po jej stronie. Wskazała, iż z W. S. ustaliła zakres robót ustnie, z których się nie wywiązała. Zaznaczyła, że wynagrodzenie jakie zobowiązała się zapłacić powodowi zostało skalkulowane w ten sposób, iż kwoty zaproponowane przez powoda w kosztorysie zostały zweryfikowane, tak by odzwierciedlało ono – w części dotyczącej pierwszego i jedyne przekazanego jej kosztorysu – wynagrodzenie rynkowe za wykonanie tego rodzaju prac. Podała, że w dniu 01.07.2009 r. podpisała z W. S. umowę o wykonanie robót budowlanych w zakresie wskazanym w tej

umowie, za wynagrodzeniem 27.228,40 zł, a prace miały być wykonane do dnia 20.07.2009 r. Jednak mając na względzie niewykonanie przez W. S. robót w przewidzianym terminie, w dniu 18.08.2009 r. wręczyła mu oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Wyjaśniła, iż żąda kary umownej za opóźnienie w wykonaniu prac remontowych za 29 dni na podstawie § 9 ust.1 pkt a umowy w łącznej kwocie 39.481,18 zł. Odnośnie żądania E. S. podała, iż do chwili obecnej powódka wystawiła jej fakturę z dnia 30.05.2009 r. na kwotę 45.145 zł oraz faktury zaliczkowe na łączną kwotę 98.860 zł. Tymczasem suma niezapłaconych zaliczek wynosi 156.200 zł, toteż kwota nienależycie wypłaconych zaliczek wynosi 12.195 zł. A. T. zakwestionowała również dołączone przez powódkę faktury twierdząc, iż dotyczą one zakupu materiałów, narzędzi, które nie zostały wykorzystane na potrzeby prac wykonywanych w jej budynku.

Wyrokiem z dnia 16 lipca 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie sprawy z powództwa E. S. przeciwko A. T. oddalił powództwo oraz w sprawie z powództwa sygn. akt XVI GC 763/10 A. T. przeciwko E. S. oddalił powództwo. Ponadto zniósł pomiędzy stronami koszty postępowania.

W uzasadnieniu Sąd Okręgowy wskazał:

E. S. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Produkcyjno Usług - Handlowe (...) S. E. w dniu 21.05.2007 r. ustanowiła pełnomocnika w osobie W. S. do czynności zwykłego zarządu w PPUH (...) S. E..

Od marca 2009 roku W. S. działający jako pełnomocnik PPUH (...) S. E. na podstawie ustnej umowy współpracował z A. T.. A. T. nie miała wiedzy, że W. S. nie ma firmy budowlanej i działa jako pełnomocnik E. S. prowadzącej działalność gospodarczą. Powyższa współpraca polegała na prowadzeniu robót budowlanych w budynku mieszkalnym w W., ul. (...). W. S. wykonywał prace na podstawie projektu, który nie był ostateczny, toteż zakres robót ulegał zmianom. Roboty były wykonywane na podstawie szkiców i przedstawiane na bieżąco wykonawcy. W. S. zlecił wycenę wykonanych przez niego robót rozbiórkowych i przygotowawczych, o czym powódka dowiedziała się po fakcie sporządzenia kosztorysu. Pomimo, że A. T. nie zaakceptowała przedstawionego przez W. S. kosztorysu, to wypłacała mu zaliczki na poczet zużytych materiałów i wynagrodzenia. Po wprowadzaniu zmian w zakresie robót i po ich wykonaniu W. S. zlecał uwzględnianie ich w kolejnych kosztorysach, które nie były jednak przedstawiane A. T. do weryfikacji. Wykonywane prace były sukcesywnie przyjmowane przez A. T., a wynagrodzenie było wypłacane W. S. zaliczkowo.

Kontynuując współpracę, w dniu 01.07.2009 r. A. T. jako Inwestor zawarła z W. S. jako Wykonawcą pisemną umowę, na mocy której W. S. przyjął do wykonania dalsze roboty remontowe w budynku mieszkalnym w W., ul. (...).

Zgodnie z umową roboty miały być wykonane zgodnie z dokumentacją projektową zatwierdzoną w dniu 30.06.2006 r. W § 2 umowy uzgodniono, iż roboty stanowiące przedmiot umowy wykonane będą w okresie od dnia 02.07.2009 r. do dnia 20.07.2009 r. W § 3 ust.1 i ust.3 Inwestor zobowiązał się zapewnić wykonawcy (bądź pokryć koszty) materiały niezbędne do wykonania umowy, a Wykonawca rozliczyć się z zakupionych materiałów, a niewykorzystane zwrócić. W § 5 umowy Inwestor zobowiązał się udzielić wykonawcy zaliczki w wysokości 17.000 zł w terminie do 01.07.2009 r. Za wykonanie robót remontowych w § 6 ust.1 Inwestor zobowiązał się zapłacić wykonawcy wynagrodzenie w wysokości 27.228,40 zł powiększone o podatek VAT, od której to kwoty miała być potrącona zaliczka (§6 ust. 2). Wynagrodzenie Wykonawcy, ustalone na powyższych zasadach miało być niezmiennie do chwili odbioru końcowego (§6 ust. 3). Odbiór końcowy miał nastąpić jednorazowo, po wykonaniu prac (§7). W §9 ust.1 pkt a) strony uzgodniły, iż wprowadzają obowiązek zapłaty kary umownej tj. Wykonawca miał zapłacić inwestorowi karę umowną za opóźnienie w wykonaniu robót, w wysokości 5% wynagrodzenia za wykonanie robót remontowych, o którym mowa w § 7 umowy, za każdy dzień opóźnienia.

W. S. wykonywał prace remontowe na podstawie projektu przebudowy budynku mieszkalnego w W., ul. (...) z lipca 2009 roku. W czasie realizacji umowy na budowie prace wykonywały ekipy budowlane różnych firm. Nieraz wykonanie pracy przez jedną ekipę wpływało na rozpoczęcie pracy następnej ekipy, brakowało koordynacji robót.

A. T. wypłaciła W. S. zaliczki na prace remontowe w następujących wysokościach:

- w dniu 16.04.2009 r. kwotę 4.000 zł, w dniu 27.03.2009 r. kwotę 3.000 zł, w dniu 03.04.2009 r. kwotę 20.000 zł, w dniu 11.08.2009 r. kwotę 12.000 zł, w dniu 18.05.2009 r. 5.000 zł, w dniu 26.05.2009 r. kwotę 5.000 zł, w dniu 21.04.2009 r. 10.000 zł, w dniu 27.06.2009 r. kwotę 10.000 zł, w dniu 09.06.2009 r. kwotę 3.500 zł, w dniu 10.06.2009 r. kwotę 10.000 zł, w dniu 06.05.2009 r. kwotę 10.000 zł, w dniu 22.07.2009 r. kwotę 2.000 zł, w dniu 05.06.2009 r. kwotę 6.500 zł, w dniu 30.04.2009 r. kwotę 20.000 zł, w dniu 30.07.2009 r. kwotę 4.000 zł, w dniu 29.07.2009 r. kwotę 1.000 zł, w dniu 01.07.2009 r. kwotę 17.000 zł, w dniu 28.05.2009 r. 10.000 zł oraz w dniu 23.03.2009 r. kwotę 3.000 zł. Łączna kwota wypłaconych zaliczek wynosiła 156.000 zł, z czego 45.140 zł brutto (37.000 zł netto) zostało ujęte w wystawionej w dniu 30.05.2009 r. przez E. S. fakturze VAT nr (...) tytułem robót budowlanych w budynku położonym w W. przy ul. (...) według załączonego kosztorysu. W. S. informował A. T., iż nie może powyższej faktury wystawić ze swojej firmy, ale fakturę wyda firma jego żony, czemu ona się nie sprzeciwiła.

W dniu 29 grudnia E. S. wystawiła 6 faktur zaliczkowych obciążających A. T. łączną kwotą 110.860 zł tj. fakturę VAT nr (...) dotyczącą umowy ustnej za zaliczki wypłacone 23.03.2009 r. i 27.03.2009 r. na kwotę 6.000 zł, fakturę VAT nr (...) dotyczącą umowy ustnej za zaliczki wypłacone 03.04.2009 r., 16.04.2009 r., 21.04.2009 r., 30.04.2009 r. na kwotę 54.000 zł, fakturę VAT nr (...) dotyczącą umowy ustnej za zaliczki wypłacone 10.06.2009 r., 27.06.2009 r. na kwotę 14.860 zł, fakturę VAT nr (...) dotyczącą umowy pisemnej za zaliczki wypłacone 01.07.2009 r. na kwotę 17.000 zł, fakturę VAT nr (...) dotyczącą umowy ustnej za zaliczki wypłacone 22.07.2009 r., 29.07.2009 r., 30.07.2009 r. na kwotę 7.000 zł, fakturę VAT nr (...) dotyczącą umowy ustnej za zaliczki wypłacone 11.08.2008 r. na kwotę 12.000 zł.

W dniu 18.08.2009 r. A. T. nie wpuściła W. S. i jego ekipy budowlanej na teren budowy i w tym samym dniu skierowała na piśmie do PPUH (...) oświadczenie, iż w związku z zawartą w dniu 01.07.2009 r. umową o wykonanie robót remontowych, mając na uwadze niewykonanie przez niego robót przewidzianych w umowie do dnia 20.07.2009 r. oraz zaprzestanie wykonywania robót dnia 14.08.2009 r., odstępuje od umowy. Jednocześnie mając na uwadze niewykonanie całości prac objętych zakresem umowy w ustalonym terminie wezwała go, zgodnie z § 9 ust. 1 pkt a) do zapłaty kwoty 243.533,81 zł tytułem naliczonych kar umownych. Zaznaczyła także, iż ustalone przez strony umowy wynagrodzenie wynosiło 137.667,50 zł, oraz poinformowała go, że opóźnienie w wykonaniu prac remontowych wynosi 29 dni. W dniu 18.08.2009 r. W. S. nie zrealizował wszystkich robót objętych umową z dnia 01.07.2009 r.

Pismem z dnia 02.09.2009 r. (doręczonym A. T. w dniu 08.09.2009 r.) pełnomocnik W. S. wezwał A. T. do zapłaty kwoty 132.089 zł z tytułu wynagrodzenia za wykonane usługi budowlane i zakup materiałów do przebudowy budynku położonego w W., ul. (...) oraz niezwłocznego złożenia podpisów pod kosztorysami powykonawczymi.

E. S. udzieliła W. S. pełnomocnictwa do czynności zwykłego zarządu w PPUH (...). Było to zatem pełnomocnictwo ogólne, o którym stanowi art. 98 k.c. Do czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu potrzebne jest pełnomocnictwo określające ich rodzaj, chyba że ustawa wymaga pełnomocnictwa do poszczególnej czynności.

W ocenie Sądu Okręgowego zaciąganie zobowiązań określonych w ustnej umowie z marca 2009 roku oraz w umowie z dnia 01.07.2009 r., dotyczących zarówno wykonania określonych tam robót remontowych, jak i zobowiązania zapłaty kary umownej za opóźnienie w wykonaniu robót, w wysokości 5% wynagrodzenia za wykonanie robót remontowych za każdy dzień opóźnienia (określonego w umowie z 01.07.2009 r.) przekracza czynności zwykłego zarządu. Przez czynności zwykłego zarządu należy w niniejszej sprawie rozumieć załatwianie bieżących spraw związanych z normalnym funkcjonowaniem działalności gospodarczej E. S. i utrzymaniem jej w stanie niepogorszonym.

Art. 103 § 1 k.p.c. stanowi, że jeżeli zawierający umowę jako pełnomocnik nie ma umocowania albo przekroczy jego zakres, ważność umowy zależy od jej potwierdzenia przez osobę, w której imieniu umowa została zawarta.

Przywołując treść art. 104 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że wprawdzie z okoliczności sprawy wynika, iż per facta concludentia E. S. potwierdziła umowy z A. T. (zwłaszcza, iż wniosła pozew o zapłatę, którego podstawą były te umowy). Niemniej jednak niedopuszczalne jest i nie wywiera skutków tzw. pełnomocnictwo tajne występujące w sytuacji, gdy pełnomocnik nie ujawnia swego mocodawcy. Kontrahent w każdym wypadku ma prawo żądać wykazania się przez osobę przedstawiającą się jako pełnomocnik umocowaniem do działania w cudzym imieniu (Kazimierz

Piasecki, Komentarz do art.98 Kodeksu cywilnego, LEX). Z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. A. T. nie miała świadomości, iż W. S. zawierając z nią umowy działał jako pełnomocnik E. S.. Wynika to zwłaszcza z zeznań A. T., a także z dokumentów, w szczególności umowy z dnia 01.07.2009 r., gdzie brak informacji o tym pełnomocnictwie.

Mając na względzie powyższe Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, iż umowa pomiędzy E. S., a A. T. była nieważna (art. 58 § 1 k.c.), odpadła zatem podstawa żądania kary umownej za opóźnienie w jej wykonaniu.

W ocenie Sądu I instancji, roszczenie o zwrot nienależnie wypłaconych powódce zaliczek także jest nieuzasadnione, z dowodów wypłaty załączonych do pozwu/odpowiedzi na pozew wynika bowiem, iż zaliczki te nie były wypłacane E. S., a W. S.. Wskazano, że z zebranych dowodów wynika, iż łączna kwota wypłaconych W. S. zaliczek wynosiła 156.000 zł oraz że E. S. wystawiła fakturę z dnia 30.05.2009 r. na kwotę 45.145 zł – tj. zaliczka na poczet wynagrodzenia z umowy oraz 6 faktur zaliczkowych z 29.12.2009 r. na łączną kwotę 110 860 zł. Zatem twierdzenia A. T. zawarte w pozwie, iż zapłaciła kwotę wyższą o 12.195 zł niż wynikająca z faktury z dnia 30.05.2009 r. na kwotę 45.145 zł oraz 6 faktur zaliczkowych na łączną kwotę 110 860 zł są nieuzasadnione, gdyż wypłaciła tytułem zaliczki W. S. kwotę 156.000 zł.

Odnosząc się natomiast do roszczenia E. S. przeciwko A. T. o zapłatę kwoty 132.089 zł. wskazano, że wprawdzie z uwagi na okoliczność, iż umowy ustna z marca 2009 roku i pisemna z dnia 01.07.2009 r. były nieważne, toteż odpadł obowiązek wypłaty wynagrodzeń uzgodniony w tych umowach. Sąd Okręgowy podzielił pogląd zaprezentowany w orzecznictwie, że co do zasady nie ma przeszkód, aby równowartość robót nie mających umocowania w umowie, podobnie jak wykonanych na podstawie umowy nieważnej, uwzględnić na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i n. k.c.). W wyniku bowiem prac wykonanych przez firmę (...) doszło po stronie A. T. do przesunięcia majątkowego, jednak dla zasadności roszczenia opartego na tej podstawie należałoby wykazać, iż firma (...) wykonując prace w zakresie objętym postępowaniem została zubożona, albowiem nie otrzymała wynagrodzenia, czy też zwrotu kosztów poniesionych na zakup materiałów - mimo dokonanego na rzecz pozwanej przysporzenia.

Powołując się na treść art. 232 k.p.c. i art. 6 k.c. oraz orzecznictwo Sądu Najwyższego, Sąd Okręgowy wskazał, że powództwo E. S. przeciwko A. T. podlegało oddaleniu, gdyż E. S. nie udowodniła zasadności dochodzonego roszczenia, nie przedstawiła Sądowi żadnych dowodów na potwierdzenie swojego stanowiska. Reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika nie sprecyzowała żądania pozwu, w sposób który umożliwiłby Sądowi dokonanie kontroli w tym zakresie. W ocenie Sądu I instancji, E. S. nie przedstawiła szczegółowego wyliczenia jakie kwoty i z jakich konkretnie tytułów poniosła oraz jaka kwota ma stanowić wynagrodzenie za wykonaną pracę. Wskazano, że do pozwu zostały dołączone kserokopie faktur nie poświadczone za zgodność z oryginałem, a zatem w myśl art. 244 k.p.c. i art. 245 k.p.c. nie można im przypisać waloru dokumentu. Ponadto A. T. zakwestionowała dołączone faktury na zakup materiałów oraz narzędzi twierdząc m.in., że nie dotyczyły one faktycznie materiałów i narzędzi wykorzystanych podczas przebudowy budynku mieszkalnego w W., ul. (...) (zwłaszcza, że niektóre z nich były wystawione po dniu 18.08.2009 r.). Podniosła także, iż niektóre z nich weszły już w skład wcześniejszego rozliczenia, czy też, że faktury dotyczyły sprzętu, którego zapewnienie leżało po stronie wykonawcy robót. E. S. nie przedstawiła żadnych dowodów pozwalających obalić twierdzenia A. T.. Zwłaszcza w świetle okoliczności, iż część należności za roboty budowlane zostało już uiszczone W. S., który w przekonaniu E. S. działał jako jej pełnomocnik.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c.

**Apelację od powyższego wyroku złożyła E. S., zaskarżając go w zakresie oddalającym powództwo** oraz zarzucając naruszenie art. 233 par. 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie przedstawionych dowodów z przesłuchania stron oraz złożonych do sprawy dokumentów i dokonanie w związku z tym błędnych ustaleń faktycznych.

Skarżąca wniosła o zmianę wyroku poprzez zasądzenie na jej rzecz kwoty 132.089 zł lub uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji oraz obciążenie pozwanej kosztami procesu.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

apelacja jest uzasadniona w części, co pociąga za sobą częściową zmianę zaskarżonego wyroku w oparciu o art. 386 par. 1 k.p.c., oraz oddalenie apelacji w pozostałym zakresie na podstawie art. 385 k.p.c.

W ocenie Sądu Apelacyjnego stanowisko sądu I instancji, iż zaciągnięcie zobowiązań określonych w ustnej umowie z marca 2009 roku dotyczących wykonania określonych robót remontowych i wynagrodzenia za wykonanie tych robót przekraczało czynności zwykłego zarządu jest błędne. Przez czynności zwykłego zarządu należy w niniejszej sprawie rozumieć załatwianie bieżących spraw związanych z normalnym funkcjonowaniem działalności gospodarczej E. S. i utrzymaniem jej w stanie niepogorszonym. Do czynności związanych z normalnym funkcjonowaniem działalności gospodarczej E. S. należą czynności związane z przedmiotem tej działalności, a więc z realizacją robót budowlanych wskazanych w zaświadczeniu o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej ( k.9), nie wyłączając zawierania umów o wykonanie takich robót. Na mocy pełnomocnictwa do czynności zwykłego zarządu ( k.11) W. S. był zatem umocowany do zawarcia z pozwaną umowy z marca 2009r. o prace remontowe w imieniu E. S..

Nietrafne jest stanowisko sądu I instancji, iż w niniejszej sprawie, gdy chodzi o umowę ustną z marca 2009r., mamy do czynienia z pełnomocnictwem tajnym. Bezsporne jest, że to powódka wystawiła fakturę VAT na kwotę 45.140 zł. za roboty budowlane w budynku przy ul. (...) w W. według kosztorysu sporządzonego przez L. R. na zlecenie W. S. (k.138), oraz 6 faktur zaliczkowych ( k. 294-299) obciążających pozwaną i że pozwana faktury te przyjęła ( załączyła je do odpowiedzi na pozew), zatem musiała mieć świadomość, kto jest wykonawcą robót, zwłaszcza że w fakturach zaliczkowych wskazano, że podstawą ich wystawienia jest umowa ustana z marca 2009r.

Jeśli chodzi o umowę z lipca 2009 ( k.250), to sytuacja wygląda inaczej, bo W. S. podpisał się pod tą umową jako wykonawca i nie zazaczył, że umowę zawiera w imieniu powódki, zatem brak jest podstaw do przyjęcia, że powódka była stroną tej umowy.

Sąd Apelacyjny zobowiązał powódkę do sprecyzowania, w jaki sposób wyliczyła należność dochodzoną pozewem, a zwłaszcza jakiej kwoty żąda tytułem wynagrodzenia za wykonane prace a jakiej tytułem zwrotu kosztów zakupionych materiałów ( k.636). Sąd Okręgowy powinien był wyjaśnić w/w kwestię w ramach wezwania do usunięcia braków formalnych pozwu. Bez przedstawienia przez stronę, w jaki sposób wyliczyła dochodzoną kwotę, w sytuacji gdy składają się na nią należności z różnych tytułów, nie możliwe jest bowiem rozpoznanie sporu.

W wykonaniu tego zobowiązania powódka wyjaśniła, że wynagrodzenie za prace objęte umową z marca 2009r. wynosi 238.477,04 zł. brutto, a za prace objęte umową z lipca 2009r. wynosi 33.218,64 zł. brutto. Wartość zużytych materiałów to kwota 41.548,60 zł. brutto, marża od materiałów to kwota 3.916,46 zł. netto. Wartość otrzymanych zaliczek to kwota 156.000 zł., przy czym zaliczka w kwocie 17.000 zł. wypłacona przez pozwaną w ramach umowy z lipca 2009r. mieści się w w/w kwocie zaliczek ( k.647).

Rację ma sąd I instancji, że powódka nie wykazała, iż zakupione przez nią materiały zostały zużyte podczas prac remontowych na nieruchomości pozwanej. Powódka nie wykazała również, iż w ustnej umowie z lipca 2009r. uzgodniono, że pozwana zapłaci marżę od materiałów nabytych przez powódkę.

Rację ma sąd I instancji, że powódka nie wykazała, iż posiada legitymację czynną do dochodzenia wynagrodzenia za prace objęte umową z lipca 2009r. oraz, że wynagrodzenie należne za w/w prace to kwota dochodzona pozewem. Bezsporne jest, że prace objęte umową z lipca 2009r. nie zostały ukończone i że należne za nie wynagrodzenie miało charakter ryczałtowy ( k.251). Powódka nie wykazała, w jakiej części umówione prace zostały wykonane, nie możliwe jest więc ustalenie, jaka część wynagrodzenia ryczałtowego powinna być za nie uiszczona. W tym zakresie powództwo słusznie uległo oddaleniu i brak jest podstaw do uwzględnienia apelacji.

W pozostałej części apelacja jest uzasadniona. Powódka udowodniła zakres i wartość prac wykonanych na podstawie umowy z marca 2009r. składając kosztorysy powykonawcze sporządzone przez L. R., oraz odwołując się do jego zeznań w charakterze świadka. L. R. ( k.442-444) zeznał, że na bieżąco dokonywał obmiaru prac wykonanych przez pracowników powódki, jego zeznania nie zostały podważone. Pozwana nie zgłosiła żadnych konkretnych zarzutów

co do ilości i rodzaju prac uwzględnionych w sporządzonych przez świadka kosztorysach. Świadek I. C.- architekt potwierdziła, że powódka wykonywała rozbiórkę niektórych ścian, budowę nowych ścian, zmieniała usytuowanie otworów w ścianach, świadek L. T. zeznał, że było dużo zmian i w zakresie koncepcji i w zakresie prac (k.455). Sąd Apelacyjny nie znajduje podstaw aby odmówić wiary w/w dowodom, a zwłaszcza aby nie dać wiary przedłożonym przez powódkę kosztorysom powykonawczym sporządzonym przez L. R., opartym na obmiarach z natury, dzieląc ocenę zeznań pozostałych świadków dokonaną przez sąd I instancji.

Z zebranego w sprawie materiału a zwłaszcza z twierdzeń pozwanej wynika, że strony nie umówiły się odnośnie wielkości wynagrodzenia za wykonane prace. W tej sytuacji, zgodnie z art. 628 par. 1 k.c. należy przyjąć, że strony miały na myśli zwykle wynagrodzenie za dzieło tego rodzaju. Taka konstatacja wynika również z twierdzeń pozwanej zawartych w odpowiedzi na pozew, gdzie pozwana podała, że wynagrodzenie miało odzwierciedlać wynagrodzenie rynkowe za tego rodzaju prace, takie wynagrodzenie zaakceptowała w zakresie wstępnego kosztorysu obejmującego pierwotne ustalenia stron ( k.288).

Świadek L. R. jest inżynierem budownictwa, uprawnionym w specjalności architektonicznej i konstrukcyjno-inżynierskiej ( pieczęć k.150), sporządził kosztorysy w oparciu o obmiar prac na budowie wyceniając prace w oparciu o KNR. Pozwana nie złożyła w stosunku do w/w kosztorysów konkretnych zastrzeżeń ani zarzutów, zatem nie ma podstaw aby odmówić im mocy dowodowej. Pozwana wywodziła jedynie, że dokonała weryfikacji pierwszego z kosztorysów- jedyne, który został jej przekazany przez W. S., ale nie wskazała, który z kosztorysów znajdujących się w aktach ma na myśli ani nie podała, ile w jej ocenie powinno wynosić wynagrodzenie za prace objęte tym kosztorysem po dokonanej przez nią weryfikacji.

Sąd Apelacyjny przyjął zatem, że pozwana za prace objęte umową z marca 2009r. ( za samą robocizną) powinna uiścić kwotę 238.477,04 zł. brutto wynikającą ze złożonych do akt kosztorysów, minus uiszczony zaliczki w kwocie 139.000 zł. ( bo zaliczka w kwocie 17.000 zł. składająca się na sumę 156.000 zł. była uiszczona na poczet umowy z lipca 2009r.), zatem do zapłaty pozostała kwota 99.477,04 zł. i taką kwotę sąd zasądził, zmieniając zaskarżony wyrok w oparciu o art. 386 par. 1 k.p.c.

Pozwana zaprzeczała jakoby powódka kupowała materiały na budowę i nie twierdziła, że przynajmniej część zaliczek należy zarachować na te materiały. Powódka także nie wskazała, jaka część zaliczek zarachowana została przez nią na materiały, pomimo stosownego zobowiązania sądu II instancji, zatem brak było możliwości zaliczenia przynajmniej części zaliczek na poczet materiałów budowlanych. W tej sytuacji wszystkie zaliczki Sąd Apelacyjny zaliczył na poczet wynagrodzenia za prace.

Ponieważ zakresem zaskarżenia w apelacji nie objęto ustawowych odsetek od żądanej kwoty, odsetek tych Sąd Apelacyjny nie zasądził.

O kosztach procesu za I instancję Sąd Apelacyjny orzekł mając na względzie wynik sporu i przyjął, że powódka wygrała w 75%. W oparciu o art. 100 k.p.c., zasądzono od pozwanej na rzecz powódki zwrot kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 75% stawki.

Ponieważ powódka zwolniona była od kosztów sądowych, z mocy art. 113 ust.1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, obciążono pozwaną obowiązkiem uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa 75% tych kosztów tj. opłaty od pozwu i opłaty od apelacji ( pkt 1b i 3 wyroku).

Ponieważ w postępowaniu apelacyjnym powódka występowała bez profesjonalnego pełnomocnika, a pozwana była reprezentowana przez adwokata, mając na uwadze wynik sporu, koszty procesu zostały pomiędzy stronami wzajemnie zniesione na podstawie art. 100 k.p.c.