

Sygn. akt: I ACa 264/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 czerwca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Lewandowski

Sędziowie: SA Marek Machnij (spr.)

SO (del.) Małgorzata Zwierzyńska

Protokolant: st. sekr. sąd. Elżbieta Szumańska

po rozpoznaniu w dniu 7 czerwca 2013 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa E. M. (poprzednio J.)

przeciwko L. M.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 31 stycznia 2013 r. sygn. akt IX GC 302/11

1) zmienia zaskarżony wyrok:

a) w punkcie I (pierwszym) w ten sposób, że obniża zasądzoną od pozwanego L. M. na rzecz powódki E. M. kwotę 173.800 (sto siedemdziesiąt trzy tysiące osiemset) zł do kwoty 145.000 (sto czterdzieści pięć tysięcy) zł z odsetkami ustawowymi od dnia 21 czerwca 2011 r., oddalając powództwo w pozostałym zakresie,

b) w punkcie II (drugim) w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 12.021 (dwanaście tysięcy dwadzieścia jeden) zł tytułem zwrotu kosztów procesu za pierwszą instancję w miejsce kwoty 10.400,38 zł z tytułu zwrotu kosztów sądowych i kwoty 3.617 zł z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,

c) w punkcie III (trzecim) przez uchylenie rozstrzygnięcia w części dotyczącej zwrotu na rzecz powódki kwoty 889,62 zł z tytułu niewykorzystanej zaliczki,

d) w punktach IV (czwartym) i V (piątym) przez ich uchylenie,

2) oddala apelację w pozostałej części,

3) zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 376 (trzysta siedemdziesiąt sześć) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt: I ACa 264/13

UZASADNIENIE

Powódka E. J. wniosła o zasądzenie od pozwanego L. M. kwoty 173.800 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 21 czerwca 2011 r. z tytułu zwrotu zaliczek zapłaconych mu na podstawie zawartych z nim umów z dnia (...) i z dnia (...) których przedmiotem było wykonanie bliżej opisanych obiektów budowlanych. Powódka twierdziła, że pozwany nie wykonał umówionych prac, w związku z czym odstąpiła od powyższych umów i zażądała zwrotu wpłaconych zaliczek, ale pozwany nie zareagował na wezwanie do zapłaty.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa. Potwierdził on zawarcie umów wskazanych przez powódkę, a w pozostałym zakresie zaprzeczył jej twierdzeniom i podniósł, że do niewykonania umów doszło z przyczyn leżących po stronie powódki, która wielokrotnie modyfikowała przedmiot i zakres umów, i to już w trakcie ich wykonywania, oraz że pobrane zaliczki, w kwocie niższej od podanej przez powódkę, zużył na zakup materiałów przeznaczonych na wykonanie przedmiotu umów, przy czym część materiałów została już wykorzystana na prowadzonej przez niego budowie, natomiast ich reszta jest składowana u niej na placu budowy lub u niego w siedzibie jego zakładu. Pozwany twierdził, że prace zostały wstrzymane i nie mogą być kontynuowane z wyłącznej winy powódki, ponieważ wykonana przez niego konstrukcja została poważnie uszkodzona przez robotników wykonujących prace ziemne na jej rzecz.

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 31 stycznia 2013 r. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 173.800 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 21 czerwca 2011 r. oraz kwotę 14.017,38 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, nakazał zwrócić powódce kwotę 929,62 zł tytułem zwrotu nadpłaconych kosztów sądowych, nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 595,28 zł tytułem kosztów stawienia świadków na rozprawie oraz obciążył pozwanego kosztami wynagrodzenia biegłego w kwocie 2.000 zł, które uznał za uiszczone w całości.

Z dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych wynika, że w dniu (...) strony zawarły umowę, którą nazwały umową kupna – sprzedaży. Jej przedmiotem było wykonanie przez pozwanego konstrukcji drewnianej o powierzchni 230 m⁽²⁾ na słupach o wymiarach 20 m x 20 m, zadaszanej oraz ocieplonej. Strony ustaliły termin wydania budowli na dzień 30 września 2010 r. oraz wynagrodzenie pozwanego na kwotę 145.000 zł. Na poczet tej umowy powódka przekazała pozwanemu zaliczkę w kwocie 50.000 zł, której pobranie pokwitował on w dniu 6 września 2010 r. Pozwany nie wykonał przedmiotu tej umowy w terminie. Pomimo zwłoki zapewniał on powódkę, że wykona całą zabudowę w terminie określonym w umowie. Ostatecznie strony zawarły w dniu 3 grudnia 2010 r. kolejną umowę na wykonanie zabudowy wiaty o powierzchni 255 m⁽²⁾, która była kontynuacją wcześniejszej umowy. Pozwany zobowiązał się wykonać tą zabudowę w terminie do dnia 31 lipca 2011 r. za wynagrodzeniem 225.000 zł.

Bezpośrednio po zawarciu umowy pozwany zażądał od powódki zaliczki na zakup materiałów i pokrycie kosztów zlecenia innym firmom zamówień na wykonanie części składowych wiaty. W okresie od dnia 17 grudnia 2010 r. pobrał on od powódki za pokwitowaniem kwotę 123.800 zł. Łącznie z wcześniejszą zaliczką (z dnia 6 września 2010 r.) otrzymał on od powódki kwotę 173.800 zł tytułem zaliczki na wykonanie wiaty wraz z jej zabudową.

Przedmiotowy obiekt miał stanowić konstrukcję drewnianą przeznaczoną na lokal gastronomiczny (salę bankietową). Projekty (rysunki) konstrukcji wykonał na zlecenie pozwanego A. S. (1), którego pozwany nie poinformował o faktycznym przeznaczeniu obiektu. Poza tym pozwany poinformował powódkę, że budowa takiego obiektu nie wymaga pozwolenia na budowę. Powierając budowę pozwanemu, powódka nie sprawdziła tej okoliczności. Pozwany zamierzał uczynić budowany obiekt reklamą swojej działalności. Konstrukcja miała obejmować podpiwniczony łącznik ze starym barem prowadzonym przez powódkę. Plan łącznika wyrysował pozwany, jednak z uwagi na brak czasu podjął się jedynie wykonania dachu łącznika. Prace nad łącznikiem powódka zleciła innym osobom, które wykonały prace ziemne w tym samym czasie, co pozwany pozostałe prace. Szczegóły techniczne łącznika pozwany osobiście przedstawił wykonującej go ekipie, w tym T. T. (1), uzgadniając z nim, co dokładnie ma być wykonane

w ramach wykopów i zapewniając, iż wykonane już przez niego fundamenty pod konstrukcję drewnianą wiaty są zbudowane zgodnie ze sztuką budowlaną i prace ziemne nie stanowią dla nich zagrożenia.

W trakcie wykonywania prac ziemnych pod łącznik okazało się, że fundamenty wiaty są wykonane wadliwie. W związku z tym powódka zwróciła się o opinię do znajomego fachowca, który poinformował ją, że budowa jest prowadzona niezgodnie z techniką budowlaną. Wobec tego przerwała ona prace ziemne dla łącznika i zwróciła się do pozwanego o kontynuację prac zgodnie z umową. Pozwany nie odpowiedział na to wezwanie i nie stawiał się więcej na budowie.

Pozwany w ramach umowy wylał łąwy fundamentowe i zabudował fundamenty bloczkami betonowymi, na których zamontował drewniane fragmenty konstrukcji wiaty. Materiały do budowy wiaty kupował pozwany. Poza szkicami nie korzystał on z profesjonalnej dokumentacji projektowej. Wykonywał on umówione prace budowlane bez posiadania niezbędnych zezwoleń i uprawnień budowlanych. Pozwany prowadzi bowiem działalność gospodarczą z zakresu robót budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych, ale nie posiada żadnych uprawnień budowlanych.

Pozwany nie dokończył umówionych prac. Powódka wielokrotnie próbowała bezskutecznie nawiązać z nim kontakt. Pismem z dnia 9 maja 2011 r. wezwała go do prawidłowego wykonania umowy. Następnie w piśmie z dnia 24 maja 2011 r. odstąpiła od umowy z pozwanym i wezwała go do zwrotu wpłaconych zaliczek. Oświadczenie o odstąpieniu od umowy było dwukrotnie awizowane jako przesyłka polecona i w dniu 13 czerwca 2011 r. zostało zwrócone jako niepodjęte w terminie.

W dniu 21 czerwca 2011 r. zamontowana przez pozwanego konstrukcja drewniana zawaliła się. Powódka dokonała prowizorycznego zabezpieczenia konstrukcji. Bezpośrednią przyczyną awarii było wykonywanie prac ziemnych pod łącznik w bezpośrednim sąsiedztwie fundamentów obiektu, który był wznoszony przez pozwanego wadliwie i niezgodnie ze sztuką budowlaną. W szczególności dotyczyło to braku właściwego zbrojenia. Ponadto budowa była prowadzona bez wymaganego pozwolenia na budowę, dziennika budowy i kierownika budowy.

Sąd Okręgowy dokonał powyższych ustaleń na podstawie dokumentów prywatnych dołączonych do akt sprawy, których prawdziwość nie była kwestionowana przez strony i nie budziła wątpliwości. Ponadto Sąd ten oparł się na zeznaniach świadka M. B., które znalazły potwierdzenie w opinii biegłego B. D. (1), a także na zeznaniach stron, mając jednak na uwadze fakt, że były one bezpośrednio zainteresowane rozstrzygnięciem sprawy, w związku z czym dokonał oceny ich wiarygodności przez pryzmat pozostałego materiału dowodowego. Sąd Okręgowy uwzględnił także opinię biegłego sądowego z zakresu budownictwa B. D. powołanego na okoliczność ustalenia stanu konstrukcji szkieletowo – drewnianej wzniesionej przez pozwanego na nieruchomości powódki, oceny zakresu przydatności budowli oraz przyczyn i okoliczności powstania uszkodzeń tego obiektu.

Sąd Okręgowy wskazał, że bezsporne były fakty: przystąpienia pozwanego do wykonania części prac na rzecz powódki, wypłacenia pozwanemu przez powódkę zaliczek na poczet wykonywanych prac, wezwania go do wywiązania się z postanowień umowy oraz niedokończenia przez niego wskazanych w umowie prac. Sporne było natomiast, czy nie mógł on dokończyć rozpoczętych prac wskutek niezawinionego przez niego zawalenia się szkieletowo – drewnianej konstrukcji wiaty zbudowanej na gruncie należącym do powódki, czy też z pełną świadomością nie chciał i nie zamierzał on wywiązać się z umowy. Sporna okazała się również wysokość zaliczki otrzymanej przez niego od powódki.

Sąd pierwszej instancji zakwalifikował zawartą między stronami jako umowę o dzieło. Pozwany miał wprawdzie wykonać na rzecz powódki konstrukcję drewnianą z przeznaczeniem na salę bankietową, ale przedmiotem świadczenia wykonawcy w ramach umowy o roboty budowlane może być tylko taki rezultat pracy, który powstał w wyniku robót budowlanych. Jednym z istotnych elementów umowy o roboty budowlane jest dostarczenie projektu przez inwestora. Zatem umowa o budowę obiektu bez dostarczenia projektu przez inwestora była zwykłą umową o dzieło i nie mają do niej zastosowania przepisy o umowie o roboty budowlane.

Sąd Okręgowy stwierdził, że w sprawie nie było elementów wskazujących na realizowanie inwestycji przez strony zgodnie z wymogami przewidzianymi w ustawie z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane. Prace były bowiem prowadzone bez projektu technicznego, kosztorysu i pozbawione były profesjonalnego, zgodnego z wymogami ustawy Prawo budowlane, nadzoru budowlanego. Ponadto w ramach wykonywanych prac nie był prowadzony dziennik budowy, nie istniała też funkcja kierownika budowy w rozumieniu przepisów prawa budowlanego. W związku z tym do umowy stron zastosowanie mają przepisy dotyczące umowy o dzieło.

Sąd Okręgowy uznał, że powódka trafnie oparła swoje żądanie na przepisach art. 636 § 1 k.c., który przyznaje zamawiającemu prawo żądania od wykonawcy zmiany sposobu wykonywania dzieła w wyznaczonym w tym celu odpowiednim terminie, a po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu zamawiający może, według swojego wyboru, od umowy odstąpić albo powierzyć poprawienie lub dalsze wykonanie dzieła innej osobie na koszt i niebezpieczeństwo przyjmującego zamówienie.

Z opinii biegłego B. D. wynika, że główną przyczyną utraty stateczności drewnianej konstrukcji szkieletowej wzniesionej przez pozwanego i jej deformacji było prowadzenie głębokich wykopów pod tzw. łącznik w bezpośrednim sąsiedztwie istniejących płytkich fundamentów obiektu. Poziom posadowienia fundamentów był około 25 cm poniżej terenu, a wykop wykonano około 2 – 2,20 m poniżej nich, na długości 10 – 11 m wbrew powszechnie znanym zasadom wiedzy technicznej. Wadliwy był również sposób wykonania fundamentów przez pozwanego. Nie zostały one wykonane na warstwie chudego betonu oraz posiadały jedynie przypadkowo ułożone w górnej części dwa, a niekiedy trzy pręty metalowe, bez strzemion, bez prawidłowych połączeń, o czym świadczą pęknięcia fundamentów. Brak było ponadto należytych stężeń i nieprawidłowy był przekrój belki oczepowej. W świetle opinii biegłego pozwany nie dochował należytej staranności przy wykonywaniu umówionych prac i wykazał się wręcz rażącym brakiem znajomości norm regulujących wznoszenie obiektów budowlanych. Ponadto pomimo wielokrotnego wzywania przez powódkę do wywiązania się z zawartej umowy, pozwany nie podjął jakichkolwiek czynności zmierzających do ukończenia dzieła.

Sąd Okręgowy uznał, że pomimo iż powódka jako inwestor, powinna uzyskać pozwolenie na budowę, to jednak pozwany, jako wykonawca na co dzień profesjonalnie zajmujący się wznoszeniem tego typu budowli, odpowiada za świadome prowadzenie budowy bez wymaganych pozwoleń. Z jednej strony twierdził on bowiem, że powódka miała załatwić pozwolenie na budowę, a z drugiej zeznał, że nie wie, czy ta budowa wymagała pozwolenia. Pozwany, który zawodowo zajmował się budowaniem budynków mieszkalnych i niemieskalnych, nie powinien podejmować się wykonania obiektu bez stosownej dokumentacji wymaganej prawem budowlanym. Już sam fakt prowadzenia takiej budowy bez tej dokumentacji świadczy o nienależyтым wykonywaniu umowy.

Ponadto osoba zawodowo zajmująca się działalnością budowlaną w ramach należytej staranności powinna wykonać obiekt budowlany zgodnie ze sztuką budowlaną. Tymczasem fundamenty wykonane były przez pozwanego wadliwie (brak właściwych zbrojeń). Pomimo że bezpośrednią przyczyną zawalenia się budowanej konstrukcji były wykonywane w jej sąsiedztwie prace ziemne pod łącznik, ale prace te były wykonywane według wytycznych pozwanego (choć nie przez jego ekipę) i w oparciu o jego zapewnienie o prawidłowym wykonaniu fundamentów pod wiatę. Pozwany swoim działaniem bezpośrednio przyczynił się więc do zawalenia się budowli. Z powodu wadliwie wykonanych fundamentów, nawet bez prowadzenia obok prac ziemnych, mogłoby dojść do awarii budowlanej. Budowa była zatem prowadzona na tyle wadliwie, że powódka była uprawniona na podstawie art. 636 § 1 k.c. do wezwania pozwanego do zmiany sposobu wykonywania dzieła z zagrożeniem odstąpienia od umowy. Wadliwy sposób wykonywania dzieła był niezależny od prac przy łączniku. Wiązało się to przede wszystkim z zastosowaniem zbrojeń, które nie spełniały żadnych wymogów technicznych, co niewątpliwie należało uznać za istotne uchybienie w wykonywaniu umowy i podstawę do zastosowania art. 636 k.c.

Pozwany nie wykazał, aby podjął się naprawienia dzieła. Wręcz przeciwnie, po ujawnieniu wad budowy zaprzestał jej dalszego prowadzenia. Wobec tego Sąd Okręgowy uznał odstąpienie przez powódkę od umowy za skuteczne na mocy art. 636 § 1 k.c. i w konsekwencji stwierdził, że na podstawie art. 494 k.c. może ona żądać zwrotu wpłaconych pozwanemu zaliczek w łącznej kwocie 173.800 zł.

Sąd ten stwierdził, że pozwany nie udowodnił swoich twierdzeń o wysokości otrzymanych od powódki kwot. Pozwany nie kwestionował wpłat powódki w kwocie 50.000 zł, 11.800 zł, 30.000 zł i 50.000 zł oraz swoich podpisów na wszystkich pokwitowaniach, lecz twierdził jedynie, że do jednej z kwot, tj. 32.000 zł, dopisano na pokwitowaniu cyfrę „0”. Okoliczności takiej jednak nie wykazał, pomimo że na nim zgodnie z art. 6 k.c. ciążył dowód w tym zakresie. Ponadto kwestionowanie przez niego wysokości wpłaconych przez powódkę zaliczek dopiero na rozprawie było spóźnione w świetle art. 479¹⁴ k.p.c., który miał zastosowanie w sprawie, pomimo że przepisy o postępowaniu w sprawach gospodarczych obowiązywały tylko do dnia 2 maja 2012 r.

Sąd Okręgowy uznał, że chociaż powódka wskazywała – jako podstawę prawną – jedynie art. 635 k.c., który uprawnia zamawiającego do odstąpienia od umowy z uwagi na niedotrzymanie przez wykonującego dzieło terminów, to ostatecznie jako podstawę prawną zastosować należało art. 636 k.c., który daje zamawiającemu podstawę do odstąpienia od umowy przed ukończeniem dzieła z powodu jego wadliwego wykonywania. Z okoliczności sprawy wynika bowiem, że powódka zwróciła pozwanemu uwagę na wadliwe wykonywanie obiektu i wstrzymała prace z tego powodu, a następnie wezwała go do wykonania dzieła zgodnie z umową, ale pozwany nie podjął się kontynuacji budowy.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił twierdzeń pozwanego o poniesieniu kosztów materiałów użytych do wykonywania dzieła. Po odstąpieniu od umowy pozwany nie składał powódce żadnych oświadczeń o potrąceniu wierzytelności z tego tytułu. Zgodnie z art. 494 k.c. strony powinny sobie nawzajem zwrócić to, co świadczyły. Pozwany ma zatem obowiązek zwrotu powódce pobranych zaliczek. Wysokość jej roszczenia z tego tytułu uległaby pomniejszeniu, gdyby pozwany skutecznie potrącił swoje wierzytelności z tytułu strat w związku z niedokończeniem dzieła. Powinien on jednak udowodnić istnienie takich wierzytelności. Niemniej nie ma to już znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie, skoro nie podniósł on zarzutu potrącenia. Ponadto wykorzystane przez pozwanego materiały niewątpliwie straciły na wartości w wyniku zniszczeń, do jakich doszło na obiekcie oraz w wyniku prac dostosowujących je do konkretnego celu.

Jako podstawa prawna rozstrzygnięcia co do istoty wskazane zostały przepisy art. 636 § 1 k.c. w zw. z art. 494 k.c., a co do odsetek ustawowych – art. 481 § 1 k.c. O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

Powyższy wyrok został zaskarżony w całości apelacją przez pozwanego w oparciu o zarzuty:

1) naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie:

a) art. 494 k.c. wskutek błędnego przyjęcia, że na pozwanym – w związku z odstąpieniem powódki od łączącej strony umowy – ciąży obowiązek zwrotu wszystkiego, co od niej otrzymał na podstawie umowy, pomimo braku tożsamego obowiązku po jej stronie, ponieważ niemożliwe jest żądanie przez stronę odstępującą od umowy zwrotu tego, co świadczyła w sytuacji, gdy strona ta nie zwróci drugiej stronie tego, co w zamian otrzymała, bowiem działanie takie prowadzi do bezpodstawnego wzbogacenia się strony odstępującej od umowy, zwłaszcza że powódka ponosi odpowiedzialność za brak możliwości zwrotu otrzymanego od skarżącego świadczenia, albowiem w wyniku robót zleconych przez nią podmiotowi trzeciemu, za którego działania ponosiła ona pełną odpowiedzialność, prace wykonane przez pozwanego uległy zniszczeniu,

b) art. 636 § 1 k.c. pomimo że powódka nie zarzucała pozwanemu wadliwego wykonywania dzieła, ale opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy,

2) naruszenia przepisów postępowania przez pominięcie i nieuwzględnienie istotnych dla sprawy wyjaśnień oraz ustaleń, wobec czego ocena zgromadzonych w sprawie dowodów została dokonana z naruszeniem art. 233 k.p.c. w zw. z art. 328 k.p.c., w szczególności przez:

a) błędne uznanie, że pozwany pokwitował otrzymanie od powódki zaliczki w kwocie 173.800 zł, pomimo iż kwitował on odbiór zaliczki, składając swój podpis przy każdej z otrzymanych kwot, w związku z czym nie kwestionuje, że

otrzymał od powódki zaliczkę w łącznej kwocie 145.000 zł, ale zaprzecza, aby w dniu 3 grudnia 2010 r. otrzymał od niej zaliczkę w łącznej kwocie 43.800 zł, ponieważ faktycznie otrzymał wtedy jedynie 15.000 zł,

b) bezpodstawne uznanie, że przyczyną odstąpienia przez powódkę od umowy było wykonywanie przez pozwanego robót w sposób wadliwy i że powódka wzywała go do zmiany sposobu wykonywania dzieła z zagrożeniem odstąpienia od umowy, pomimo że powódka nie odstąpiła od umowy z uwagi na jakość wykonywanych przez niego prac, albowiem pismem z dnia 9 maja 2011 r. wzywała go do kontynuowania prac, nie kwestionując jakości wykonanych wówczas robót i po bezskutecznym upływie wyznaczonego w tym piśmie terminu odstąpiła ona od umowy, a ponadto w pozwie precyzyjnie wskazała ona, że przyczyną odstąpienia od umowy było opóźnienie się pozwanego z wykonaniem prac, wskazując w tym celu jako podstawę art. 635 k.c., w związku z czym Sąd Okręgowy nie miał podstaw do wyjścia poza zakres przytoczonych przez nią okoliczności faktycznych,

c) nieuwzględnienie okoliczności, że przyczyną utraty stateczności wzniesionej przez niego drewnianej konstrukcji szkieletowej i jej deformacji było prowadzenie głębokich wykopów pod tzw. łącznik, ponieważ Sąd Okręgowy bezpodstawnie uznał, że prace ziemne pod łącznik były wykonywane według wytycznych pozwanego, wobec czego przyczynił się on bezpośrednio do zawalenia się budynku, pomimo że roboty te były wykonywane wbrew jego woli przez ekipę budowlaną działającą na wyraźne zlecenie powódki, a pozwany nie nadzorował tych prac, lecz wręcz przeciwnie, od chwili ich rozpoczęcia sygnalizował powódce, że budowa tzw. łącznika pozbawi stateczności postawioną przez niego konstrukcję i z tego powodu zaprzestał wykonywania prac,

d) bezpodstawne uznanie przez Sąd Okręgowy, że sam fakt prowadzenia budowy bez wymaganej dokumentacji świadczy o nienależyтым wykonywaniu umowy przez pozwanego, pomimo że przedmiotem umowy stron było wykonanie określonego dzieła, a nie organizacja procesu budowy, w szczególności uzyskanie pozwolenia na budowę lub objęcie kierownictwa budowy przez kierownika budowy, a przygotowanie i organizacja procesu budowy należą do powódki jako inwestora, wobec czego o nienależyтым wykonaniu umowy nie może świadczyć nieuzyskanie przez inwestora pozwoleń o charakterze administracyjno – prawnym, a pozwany nie ponosił odpowiedzialności za nieuzyskanie przez powódkę odpowiednich zezwoleń,

e) przez wyrokowanie co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, tj. naruszenie art. 321 § 1 k.p.c., ponieważ Sąd Okręgowy w sposób nieuzasadniony uznał, że podstawą roszczeń dochodzonych przez powódkę jest odstąpienie od umowy z powodu wadliwego wykonywania prac przez pozwanego, wykraczając tym samym poza żądanie pozwu i nie odniósł się do podstawy faktycznej żądania określonego w pozwie, tj. nie ustalił, czy zasadne było odstąpienie powódki od umowy z powodu opóźnienia pozwanego w wykonaniu umowy.

Na tych podstawach pozwany wniósł o z mianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa ponad kwotę 145.000 zł i stosunkowe rozdzielenie kosztów postępowania między stronami. W razie nieuwzględnienia tych wniosków skarżący domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku w całości oraz przekazania sprawy do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej z uwagi na nierozpoznanie przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja zasługuje jedynie na częściowe uwzględnienie, a większość jej zarzutów jest bezpodstawna.

Sąd Apelacyjny oparł się na materiale dowodowym zgromadzonym przez Sąd pierwszej instancji, ponieważ skarżący nie podniósł zarzutów dotyczących oddalenia zgłaszanych przez niego wniosków dowodowych ani nie zgłosił w apelacji nowych faktów lub dowodów. Ponadto – po samodzielnym zapoznaniu się zgodnie z art. 382 k.p.c. – z całością zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że w istotnym dla

rozstrzygnięcia zakresie może aprobować większość – z wyjątkiem wysokości zaliczek otrzymanych przez pozwanego od powódki – ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd pierwszej instancji i przyjmując je za własne przy dokonywaniu oceny zasadności apelacji. Odnosi się to do zawarcia umów między stronami i treści tych umów oraz zakresu i sposobu ich wykonania, a także przyczyn niewykonania umów przez pozwanego. W powyższym zakresie zarzuty apelacyjne pozwanego dotyczące naruszenia art. 233 i art. 328 k.p.c. były bezpodstawne. Stanowiły one w istocie gołosłowną i tendencyjną polemikę z prawidłowymi ustaleniami dokonanymi przez Sąd pierwszej instancji. Skarżący w sposób dowolny i oderwany od całości zebranego w sprawie materiału dowodowego dokonał skrajnie subiektywnej interpretacji powyższego materiału, dążąc do wykazania zasadności swoich twierdzeń. Nie zmienia to jednak faktu, że są to jedynie jego twierdzenia, które nie znajdują obiektywnego odzwierciedlenia w zebranych materiałach dowodowych.

Decydujące znaczenie ma okoliczność, że pozwany niewątpliwie rozpoczął wykonywanie robót objętych umowami stron w sposób sprzeczny nie tylko z zasadami sztuki budowlanej, ale również z ogólnymi zasadami wiedzy technicznej. Dotyczy to wadliwego wykonania fundamentów pod wiatę, które w świetle opinii biegłego B. D. zostały posadowione zbyt płytko (tylko około 25 cm poniżej poziomu gruntu), bez wykonania odpowiedniego zbrojenia i bez ich posadowienia na warstwie tzw. chudego betonu. Powodowało to, że nawet bez wykonywania w ich pobliżu głębokich wykopów ziemnych pod tzw. łącznik istniało poważne zagrożenie katastrofą budowlaną w razie kontynuowania swoich prac przez pozwanego lub w przyszłości podczas użytkowania przez powódkę wykonanego przez niego obiektu. Wadliwość tych fundamentów była niewątpliwa i wręcz oczywista oraz negatywnie wpływała na możliwość prawidłowego wykonania całego obiektu.

Ponadto skarżący bezpodstawnie twierdzi, że powyższe prace ziemne były wykonywane bez uzgodnienia z nim, a co więcej – wbrew jego woli. Twierdzenia takie są sprzeczne ze wskazanymi przez Sąd Okręgowy dowodami, z których jednoznacznie wynika, że umowy stron opierały się na koncepcji połączenia wykonywanego przez pozwanego obiektu z dotychczasowym obiektem powódki w celu rozszerzenia zakresu prowadzonej przez nią działalności gastronomicznej. Sąd Okręgowy trafnie uznał za wiarygodne dowody, z których wynikało, że pozwany wiedział o tej koncepcji i opracował plan jej realizacji, ale nie podjął się wykonania całości robót jedynie z uwagi na brak odpowiednich możliwości w ramach swojej działalności gospodarczej. Zauważyć można, że nawet te prace, które pozwany niewątpliwie miał wykonać na rzecz powódki na podstawie umów zawartych między stronami, wykonywał on w gruncie rzeczy przy pomocy przypadkowych i niewykwalifikowanych osób, o czym świadczą dobitnie zeznania świadków I. B. (k. 240) i P. S. (k. 241), których pozwany zatrudnił do pomocy przy wykonywaniu powyższych prac. Przemawia to za wnioskiem, że pozwany po prostu nie dysponował możliwością wykonania tych prac, co jednak nie oznacza, że sprzeciwiał się on ich wykonaniu, skoro prace te były niezbędne do realizacji zamierzonego przez powódkę i wykonywanego w porozumieniu z pozwanym przedsięwzięcia.

Odmienne twierdzenia pozwanego nie mają żadnych podstaw w treści zebranego w sprawie materiału dowodowego. Uznać je zatem należy jedynie za próbę przerzucenia odpowiedzialności za skutki wadliwego wykonywania prac z jego strony, zarówno jak chodzi o nieprawidłowe wykonanie fundamentów, jak i o zezwolenie na wykonywanie w ich bezpośrednim sąsiedztwie bardzo głębokich wykopów. Wziąć trzeba pod uwagę, że z zeznań świadka T. T. wynika, iż pozwany osobiście uzgadniał z nim, co i jak (tj. jakie prace ziemne) ten świadek ma zrobić, w szczególności wziął on udział przy mierzeniu i wytyczaniu tych prac, a następnie nie komentował sposobu ich wykonywania (k. 242). Podkreślić należy, że poza osobistymi twierdzeniami pozwanego o rzekomym sprzeciwianiu się przez niego wykonywaniu i kontynuowaniu tych wykopów, okoliczność taka nie znajduje żadnego potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym. Twierdzenie te można więc uznać za podniesione dopiero w toku procesu wyłącznie w celu obrony przed żądaniem powódki.

W konsekwencji nieuzasadnione są również zarzuty pozwanego dotyczące odpowiedzialności powódki za skutki prowadzenia prac ziemnych przez inne osoby. Pomimo że osoby te nie były bezpośrednio zatrudnione przez pozwanego, uwzględnić należy okoliczność, że prace te były objęte przedsięwzięciem realizowanym w oparciu o umowy zawarte przez strony, natomiast konieczność zlecenia ich wykonania innej ekipie wynikała z braku możliwości wykonania tych prac w ramach działalności prowadzonej przez pozwanego. Niemniej pozwany wiedział o tych pracach, miał wpływ na sposób ich wykonania oraz – wbrew jego obecnym twierdzeniom – nigdy nie sprzeciwiał się

ich wykonywaniu, co prawdopodobnie wynikało z tego, że w konkretnej sytuacji nawet nie zdawał on sobie sprawy z zagrożenia wynikającego z ich wykonania. Za takim wnioskiem przemawia ujawniony w toku postępowania brak odpowiednich kwalifikacji oraz profesjonalizmu po stronie pozwanego.

Nie ma zatem istotnego znaczenia okoliczność, że bezpośrednią przyczyną zawalenia się drewnianej konstrukcji wiaty przygotowanej przez pozwanego było wykonywanie przez inne osoby, zatrudnione przez powódkę, prac ziemnych w pobliżu fundamentów wiaty, albowiem nie doszłoby do tego, gdyby pozwany przede wszystkim prawidłowo wykonał te fundamenty, a następnie gdyby nie zezwolił on wykonywanie powyższych prac w pobliżu fundamentów. Z art. 634 k.c. wynika, że pozwany, jako przyjmujący zamówienie, powinien niezwłocznie zawiadomić powódkę o wszelkich okolicznościach, które mogłyby przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu umówionego dzieła. Podobna regulacja przewidziana jest w art. 655 k.c. w odniesieniu do umowy o roboty budowlane, z którego także wynika po stronie wykonawcy obowiązek uprzedzenia inwestora o wszelkich okolicznościach, które mogą spowodować niebezpieczeństwo zniszczenia lub uszkodzenia obiektu. Z zebranego materiału dowodowego wcale nie wynika bowiem, aby pozwany kiedykolwiek informował o jakichkolwiek okolicznościach faktycznych lub prawnych mogących uniemożliwić prawidłowe wykonanie umów zawartych między stronami. Wobec tego nie ma uzasadnionych podstaw do przyjęcia, że nie ponosi on jakiegokolwiek odpowiedzialności za wadliwe wykonanie umówionych prac, skutkujące całkowitym zniszczeniem wykonanej części prac oraz niemożliwością kontynuowania tych prac lub wykorzystania wykonanej części prac do celów zgodnych z treścią umów zawartych między stronami.

Nieistotne są także zarzuty dotyczące bezpodstawnego uznania przez Sąd Okręgowy, że o nienależytym wykonaniu umowy przez pozwanego świadczy sam fakt prowadzenia budowy bez wymaganej dokumentacji. Sąd ten zwrócił bowiem wprawdzie na to uwagę, ale okoliczność ta nie miała decydującego znaczenia dla wyniku sprawy. Przywołana została ona w gruncie rzeczy jedynie w celu podkreślenia braku staranności i profesjonalizmu po stronie pozwanego, przejawiających się jednak przede wszystkim w wadliwym wykonaniu fundamentów i zezwoleniu na prowadzeniu w ich bezpośrednim sąsiedztwie głębokich wykopów pod tzw. łącznik. Sąd Okręgowy wziął pod uwagę, że uzyskanie pozwolenia na budowę należało do obowiązków powódki jako inwestora, natomiast pozwanemu zarzucił, że – jako profesjonalista – nie posiadał on prawidłowych wiadomości o wymogach formalnoprawnych przewidzianych dla inwestycji wykonywanej dla powódki i podjął się jej prowadzenia w zasadzie – nie licząc szkiców (rysunków) przygotowanych przez świadka A. S. – bez jakiegokolwiek dokumentacji technicznej i prawnej, a co więcej – zapewniał on powódkę, że w przypadku takiej inwestycji nie są przewidziane żadne formalne wymogi. Niemniej wskazać należy, że powyższe okoliczności nie przesądziły o odpowiedzialności pozwanego wobec powódki, lecz jedynie wpłynęły na ocenę całokształtu jego zachowania przy wykonywaniu umów zawartych między stronami.

W konsekwencji pozwany bezpodstawnie kwestionował ustalenia faktyczne dotyczące przyczyn niewykonania powyższych umów. W świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego nie można bowiem uznać, że prawidłowo wykonywał on te umowy i doznał przeszkód w ich całkowitym wykonaniu z przyczyn leżących wyłącznie po stronie powódki. Wbrew jego twierdzeniom, nie tylko wykonał on wadliwie rozpoczętą część prac, ale ponadto przyczynił się do ich zniszczenia wskutek innych prac prowadzonych w ich bezpośrednim pobliżu za jego wiedzą i zgodą, a także nie zareagował na wezwania powódki do kontynuowania i zakończenia prac zgodnie z łączącymi strony umowami.

Bezzasadny jest zarzut naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. Skarżący błędnie twierdzi, że Sąd pierwszej instancji orzekł o roszczeniu, które nie było objęte żądaniem powódki. Przedmiotem powództwa było żądanie zwrotu przez pozwanego zaliczek zapłaconych mu przez powódkę na poczet wykonania obu umów. Z tego punktu widzenia Sąd Okręgowy w zaskarżonym wyroku niewątpliwie orzekł właśnie o takim żądaniu. Inną kwestią jest natomiast uzasadnienie podstawy uwzględnienia żądania, w szczególności podstawy prawnej. Sąd orzekający nie jest bowiem związany podaną przez stronę podstawą prawną żądania, lecz jedynie przytoczonymi przez nią okolicznościami faktycznymi. Decydujące znaczenie ma zatem to, że powódka powołała się na fakt zawarcia dwóch umów z pozwanym, na poczet których uiściła mu zaliczki oraz na fakt odstąpienia od tych umów z przyczyn leżących po jego stronie. Istotne jest ponadto, że w uzasadnieniu pozwu – pomimo powołania się na odstąpienie od umów z powodu zagrożenia terminu ich wykonania – przytoczyła jednocześnie okoliczności dotyczące nieprawidłowego wykonania prac przez pozwanego i ich niskiej jakości, skutkującej zawaleniem się wykonanej konstrukcji i zniszczeniem wykonanej części prac, a także na odmowę

przystąpienia przez pozwanego do usunięcia wad wykonanych prac i kontynuowania umówionych prac. W związku z tym oprócz powołania się na odstąpienie od umowy na podstawie art. 635 k.c., wskazała także na przepis art. 637 § 2 k.c. (k. 9).

Kwestia podstawy faktycznej i prawnej odstąpienia od umowy nie była więc wcale tak jednoznaczna, jak twierdzi skarżący w apelacji, ponieważ w rzeczywistości powódce chodziło zarówno o opóźnienie pozwanego w terminowym wykonaniu umów, jak i o złą jakość wykonanej już przez niego części prac. Uwzględniając treść zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności opinii biegłego B. D., Sąd Okręgowy był więc uprawniony do oceny, że podstawę prawną odstąpienia przez powódkę od umów zawartych z pozwanym stanowiło wadliwe wykonywanie prac przez pozwanego i brak jego reakcji na wezwania do prawidłowego wykonania umów. Ostatecznie, z uwagi na tożsamość przedmiotową i jakościową żądania, dotyczącego zwrotu zaliczek przekazanych pozwanemu przez powódkę na podstawie tego samego stosunku prawnego, nie była decydująca kwestia podstawy prawnej odstąpienia od umowy, lecz to, czy w ogóle istniała podstawa do skutecznego odstąpienia od umowy przez powódkę, co do tego zaś nie może być w sprawie najmniejszych wątpliwości.

Tym samym chybiony jest również zarzut naruszenia art. 636 § 1 k.c., skoro w ustalonych w sprawie okolicznościach faktycznych przepis ten mógł zostać przyjęty przez Sąd Okręgowy za podstawę odstąpienia przez powódkę od umów zawartych między stronami.

Nietrafny jest także zarzut naruszenia art. 494 k.c. Co do zasady skarżący ma rację, że na podstawie tego przepisu po odstąpieniu od umowy obie strony mają obowiązek wzajemnego zwrócenia sobie wszystkiego, co otrzymały od drugiej strony na poczet umówionego świadczenia. Pozwany nie wziął jednak pod uwagę, że decydujące znaczenie ma nie tyle formalne istnienie tożsamego obowiązku zwrotu otrzymanego świadczenia po stronie powódki, co wykazanie przez niego istnienia jego roszczenia z tego tytułu. Niezbędne było zatem przede wszystkim wykazanie przez niego, że powódka otrzymała od niego świadczenie na poczet przedmiotu umówionego przez strony. W szczególności konieczne było udowodnienie wartości świadczenia otrzymanego przez nią tytułem przedmiotu umów między stronami. Powinien on zatem wykazać, że wykonane przez niego na jej rzecz roboty oraz przekazane jej lub przygotowane dla niej przez niego materiały mają dla niej aktualnie określoną wartość. Okoliczności takich pozwany jednak w ogóle nie udowodnił, poprzestając na ogólnikowych twierdzeniach o wykonaniu części robót oraz przeznaczeniu otrzymanych zaliczek na zakup materiałów użytych do wykonania przedmiotu umowy. Jednakże w świetle opinii biegłego B. D. wykonane przez pozwanego prace oraz dające się odzyskać lub przygotowane przez pozwanego a dotychczas niewbudowane materiały nie przedstawiają obecnie dla powódki żadnej wartości majątkowej. Nie ma zatem uzasadnionych podstaw do uwzględnienia ich wartości przy dokonywaniu wzajemnego rozliczenia między stronami po odstąpieniu od obu umów. W tej sytuacji nie można również mówić, że powódka będzie bezpodstawnie wzbogacona kosztem pozwanego, skoro wykonane przez niego prace oraz wykorzystane lub przygotowane przez niego materiały nie mają dla niej żadnej wartości, abstrahując nawet tego, że będzie ona musiała ponieść dodatkowe koszty niezbędne do usunięcia skutków wadliwego wykonania prac przez pozwanego oraz wywozu nieprzydatnych już dla niej materiałów.

Zasadny okazał się jedynie zarzut błędnego uznania przez Sąd Okręgowy, że pozwany otrzymał od powódki zaliczkę w łącznej wysokości 173.800 zł. Uwadze tego Sądu uszło, że pozwany każdorazowo i odrębnie kwitował otrzymane od powódki zaliczki, składając swój podpis przy dacie i wysokości otrzymanej kwoty, ale w jednym wypadku, a mianowicie przy zaliczce przekazanej w dwóch częściach w dniu 3 grudnia 2010 r. nie ma jego podpisu (por. k. 29 i k. 31). W odniesieniu do tej zaliczki nie można zatem mówić o istnieniu dokumentu prywatnego podpisanego przez pozwanego. W konsekwencji zgodnie z art. 253 k.p.c. nie miał on obowiązku podważania wskazanej przez powódkę okoliczności, skoro nie chodziło o podpisany przez niego dokument prywatny, lecz to powódka powinna udowodnić tą okoliczność, skoro zakwestionował on jej prawdziwość. Sąd Okręgowy wadliwie ocenił zatem rozkład ciężaru dowodu między stronami co do tej okoliczności, albowiem skutek zaprzeczenia przez pozwanego powódka powinna udowodnić wysokość przekazanych mu zaliczek. Pozwany nie miał natomiast obowiązku udowodnienia wysokości otrzymanych zaliczek, ponieważ sprowadzałyby się do w istocie do obowiązku udowodnienia, że nie otrzymał części zaliczek. Z art.

6 k.c. wynika zaś, że co do zasady przedmiotem dowodu są fakty, czyli okoliczności pozytywne, a nie brak jakichś faktów, czyli okoliczności negatywne.

Wskazać ponadto należy, że wbrew Sądowi Okręgowemu zarzut otrzymania zaliczek w kwocie niższej od podanej przez powódkę nie był spóźniony na podstawie art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 2 maja 2012 r. Pozwany już w odpowiedzi na pozew powołał się bowiem na to, że otrzymał zaliczki w kwocie niższej niż to wynika z twierdzeń powódki (k. 80). W tej sytuacji rzeczą powódki było wykazanie, że rzeczywiście zapłaciła ona pozwanemu zaliczki w łącznej kwocie 173.800 zł. W szczególności mogła złożyć oryginał pokwitowania z dnia 3 grudnia 2010 r. lub kopię tego pokwitowania zawierającą podpis pozwanego, ponieważ w takim wypadku byłby to dokument prywatny pochodzący od pozwanego i zgodnie z art. 253 k.p.c. na nim spoczywałby obowiązek wykazania jego nieprawdziwości. Powódka jednak tego nie uczyniła, lecz ograniczyła się do podtrzymywania swojego twierdzenia o wysokości wpłaconych pozwanemu zaliczek.

W konsekwencji okoliczność ta – ponad przyznaną przez pozwanego kwotę 145.000 zł – błędnie została uznana przez Sąd Okręgowy za udowodnioną zgodnie z twierdzeniami powódki. W związku z tym konieczne było dokonanie zmiany zaskarżonego wyroku przez obniżenie zasądzonej od pozwanego na rzecz powódki kwoty z 173.800 zł do 145.000 zł. Zmiana ta nie miała wpływu na początkową datę odsetek z tytułu opóźnienia, ponieważ data ta była uzależniona od terminu wymagalności wyznaczonego w wezwaniu do zapłaty zawartym w piśmie z dnia 24 maja 2011 r. w przedmiocie odstąpienia od umowy (k. 43).

Ponadto odpowiednio do zmiany wyroku co do istoty dokonano zmiany rozstrzygnięcia o kosztach procesu i kosztach sądowych. W pierwszej kolejności na podstawie art. 100 k.p.c. dokonano wzajemnego rozliczenia kosztów procesu odpowiednio do ostatecznego wyniku sporu, według którego powódka wygrała proces w 83,5%, a pozwany – w 16,5%. Powódka poniosła koszty procesu ogółem w kwocie 15.507 zł (opłata od pozwu – 8.690 zł k. 3, opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17,00 zł k. 13, zaliczki: 600 zł – k. 122, 2.000 zł – k. 142 i 600 zł – k. 417, wynagrodzenie pełnomocnika – 3.600 zł). Przysługuje jej zatem od pozwanego zwrot kwoty 12.948 zł. Natomiast pozwany poniósł koszty w łącznej kwocie 5.617 zł (opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17,00 zł k. 17, zaliczka 2.000 zł – k. 151 oraz wynagrodzenie pełnomocnika – 3.600 zł). Powódka powinna zatem zwrócić mu kwotę 927 zł. Po wzajemnym obrachunku powyższych kwot powódce przysługuje od pozwanego kwota 12.021 zł tytułem zwrotu kosztów procesu za pierwszą instancję. Dodać należy, że kwota ta uwzględnia wszystkie zaliczki wpłacone przez powódkę, w związku z czym nie przysługuje jej od Skarbu Państwa zwrot niewykorzystanej części zaliczki w kwocie 889,62 zł, wobec czego uchylono rozstrzygnięcie zawarte w punkcie III wyroku w odniesieniu do zwrotu niewykorzystanej części zaliczki (pozostaje do zwrotu kwota 40 zł z tytułu nadpłaconej części opłaty od pozwu). Jednocześnie skutkowało to uchynieniem nałożonego na pozwanego obowiązku uiszczenia brakującej części kosztów sądowych, ponieważ zostały one w całości pokryte z zaliczki wpłaconej przez powódkę. W konsekwencji uchylono również rozstrzygnięcie zawarte w punkcie IV zaskarżonego wyroku, jak i w punkcie V tego wyroku, ponieważ zbędne było stwierdzenie w orzeczeniu, że zaliczka uiszczona przez pozwanego w kwocie 2.000 zł została przeznaczona na pokrycie wynagrodzenia biegłego, skoro okoliczność taka powinna wynikać już z postanowienia o przyznaniu wynagrodzenia biegłemu.

Według takiej samej proporcji dokonano rozliczenia między stronami kosztów procesu za drugą instancję. Ponieważ powódka poniosła te koszty jedynie w kwocie 2.700 zł (wynagrodzenie pełnomocnika), a pozwany – w kwocie 11.390 zł (wynagrodzenie pełnomocnika i opłata od apelacji), więc pomimo wygrania przez nią sprawy w 86,5% przysługuje jej zwrot jedynie kwoty 376 zł. Wynika to z różnicy między kwotą 2.255 zł, stanowiącą 86,5% z 2.700 zł oraz kwotą 1.879 zł, stanowiącą 16,5% z kwoty 11.390 zł.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. częściowo zmienił zaskarżony wyrok oraz na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację w pozostałej części. O kosztach postępowania za obie instancje orzeczono na podstawie art. 108 § 1 w zw. z art. 109 i art. 100 k.p.c. odpowiednio do końcowego wyniku sporu w sprawie.