

Sygn. akt I ACa 469/16

# WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 14 września 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Elżbieta Uznańska</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Andrzej Szewczyk</b> <b>SSA Anna Kowacz-Braun (spr.)</b>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Katarzyna Wilczura

po rozpoznaniu w dniu 14 września 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa M. D.

przeciwko R. M.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 18 grudnia 2015 r. sygn. akt VII GC 260/15

**oddala apelację.**

SSA Andrzej Szewczyk SSA Elżbieta Uznańska SSA Anna Kowacz-Braun

I ACa 469/16

## UZASADNIENIE

wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 14 września 2016 r.

Powód – M. D. (wykonawca) wniósł o zasądzenie od pozwanego R. M. (zamawiający) kwoty 125 400,64 zł tytułem wynagrodzenia za wykonanie kompleksowych prac wycinkowych na linii przesyłowej Ł.w okresie od maja do sierpnia 2015r.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym Sąd Okręgowy powództwo uwzględnił.

W sprzeciwie od tego nakazu pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zarzucił, że strony umówiły się na wynagrodzenie za objęte sporem roboty wycinkowe po 9000 zł netto za 1 km wycinki a nie po 9000 zł netto za 1 hektar jak tego domaga się powód. Pozwany przyznał w toku sporu, że napisał na kartce, że stawka będzie liczona od hektara ale uczynił to omyłkowo, co zresztą wyjaśniło się wówczas gdy powód przedłożył założenia do umowy pisemnej stron na te roboty, która jednak w tej formie ostatecznie nie została zawarta.

Według twierdzeń pozwanego wynagrodzenie nie powinno przenosić kwoty 24 105,60 zł netto, tym bardziej, że powód nienależycie wykonał zleczone mu roboty.

Wyrokiem z dnia 18 grudnia 2015r. Sąd Okręgowy w Kielcach zasądził od R. M. na rzecz M. D. kwotę 44 907 zł z odsetkami w wysokości ustawowej 8% rocznie od dnia 19 października 2015r. i z każdorazowymi odsetkami ustawowymi do dnia zapłaty oraz kwotę 1244,80 zł tytułem kosztów procesu; oddalił powództwo w pozostałej części.

Orzeczenie to Sąd Okręgowy poprzedził następującymi ustaleniami:

Pozwany zlecił ustnie powodowi jako swemu podwykonawcy wykonanie kompleksowych prac wycinkowych na linii przesyłowej Ł.. Pozwanego wiązała pisemna umowa zawarta w dniu 11 kwietnia 2014r. z (...)na podstawie zamówienia publicznego, na mocy której pozwany zobowiązał się m.in. do wycinki zadrzewienia na tej linii za wynagrodzeniem 10 691,75 zł (netto) za 1 km wycinki.

Pozwany przekazał powodowi stosowną dokumentację i zezwolenia na wejście na teren wycinki. Znana mu była także treść umowy wiążącej pozwanego z (...). Pozwany przystąpił do robót. W trakcie ich wykonywania w sierpniu 2015r. pozwany na kartce papieru na prośbę powoda napisał „cena za 1 ha = 9000 tys. zł netto 8% VAT” i adnotację tę podpisał.

W dniu 11 sierpnia 2015r. powód przesłał pozwanemu podpisany przez siebie dokument pn. „(...)” gdzie wskazał m.in. cenę netto za wycinkę w kwocie 9000 zł za km. i dalsze wskazania co do mającej być zawartą umową pisemną. Pozwany jednak nie był zadowolony ani z ich jakości ani postępu co spowodowało ich przerwanie. W wyniku czego doszło do spisania w dniu 14 sierpnia 2015r. protokołu wykonanych robót dokonując jednocześnie ich obmiaru. Powód wykonał wycinkę na długości 4 km 620 m.

Do zawarcia umowy na piśmie nie doszło. Powód za wykonane roboty wystawił fakturę VAT przyjmując, że wykonał roboty wycinkowe na obszarze 12,9013 ha za cenę 9000 zł netto za hektar.

W oparciu o poczynione ustalenia Sąd Okręgowy uznał powództwo za częściowo uzasadnione.

Strony zawarły umowę o dzieło w rozumieniu art. 627 k.c.

Pozwany twierdził, że wynagrodzenie zostało ustalone nie na 9000 zł / ha a na 9000 zł /km i dowiódł swego twierdzenia. W ocenie Sądu Okręgowego opartej na niekwestionowanych zeznaniach świadków i pozwanego a także na podstawie dokumentu pochodzącego od powoda w postaci „propozycji do umowy” przyjął, że strony umówiły się na cenę 9000 zł / km plus VAT. Adnotacja jaką poczynił pozwany co do wynagrodzenia o treści jak wyżej opisana była jedynie omyłką pozwanego, którą wykorzystał powód do uzasadnienia swojego powództwa.

O niewiarygodności twierdzeń powoda co do ustalenia wynagrodzenia na poziomie 9000 zł /ha świadczy i to, że trudno sobie wyobrazić aby za roboty podwykonawcze pozwany zobowiązywał się do zapłaty swemu podwykonawcy sumy trzykrotnie wyższej niż wynagrodzenie jakie miał otrzymać za ten zakres robót wycinkowych od zamawiającego (...).

Nie podważa tej oceny fakt, że upoważnieni członkowie komisji odbiorowej podpisali powodowi sporządzony przez niego protokół obmiaru określający dane co do długości i szerokości wycinki. Niewątpliwie jednak przedmiotem

pomiarów był obszar od przęsła ( słupa) do przęsła na szerokości 6 m od przewodów skrajnych tak jak tego wymagają przepisy prawa dotyczące zadrzewień w pasie linii energetycznych, co wynika z treści protokołu odbioru.

Powód nie przeczył, że pozwany dał mu na jego prośbę referencje dla celów przetargu ogłoszonego przez (...) i powód ofertę złożył za wynagrodzenie za kilometr wycinki a nie za hektar. Takie stawki stosuje (...) w ogłaszanych przetargach. Wobec tego uznać należało, że umówione wynagrodzenia to kwota 9000zł za kilometr i 8% VAT.

Wyliczenie wynagrodzenia, zdaniem Sądu Okręgowego, powinno przedstawiać się następująco:

powód wykonał wycinkę na długości 4620 m co przy stawce 9000zł/ km daje kwotę 41 580 zł plus 8% VAT – 3327 zł; łącznie 44 907 zł i w tej wysokości powództwo zostało uwzględnione.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił żądania pozwanego w przedmiocie korekty (obniżenia) wynagrodzenia przy zastosowaniu „współczynnika korygującego 0,4” wskazany w protokole odbioru z 14 sierpnia 2015r. za wadliwe wykonanie robót. Zastrzeżenie takie nosi charakter kary umownej. Taki też charakter nadał pozwany podobnemu zastrzeżeniu jakie zawarł w projekcie załącznika do zlecenia dla powoda, który nie został przez tego ostatniego podpisany. Stosownie zaś do treści art. 483§ 1 k.c., można w umowie zastrzec, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Umowy na zastosowanie takiej kary ( korekty) strony jednak nie podpisały. Za umówienie się co do kary umownej w żadnym razie nie można uznać podpisania przez powoda protokołu odbioru, w którym ten współczynnik (karę) określono.

Odsetki zasądzone od upływu 30 dni od daty faktury tak jak to w niej powód określił ( art. 481 § 1 kc ).

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 i art. 100 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany, który zarzucił:

1.naruszenie prawa materialnego:

- art. 483 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że obniżenie wynagrodzenia w sposób zgodny z ustaleniami stron, które poczyniły przy sporządzaniu protokołu przekazania robót z dnia 14 sierpnia 2015 r., nosi charakter kary umownej, a w związku z niepodpisaniem przez strony umowy na zastosowanie takiej kary, obniżenie wynagrodzenia nie mogło zostać dokonane przez strony;

- art. 61 k.c. poprzez jego niezastosowanie, wskutek czego Sąd orzekł, iż strony nie uzgodniły dokonania korekty (obniżenia) wynagrodzenia poprzez oświadczenie woli złożone w chwili podpisania protokołu odbioru;

- art. 531<sup>1</sup>ck.c. poprzez jego niewłaściwą wykładnię, polegającą na przyjęciu, iż strony w oparciu o swobodę umów, nie mogły na podstawie zgodnych oświadczeń woli, dokonać modyfikacji zawartej przez nie umowy, w taki sposób, aby wynagrodzenie zostało obniżone zgodnie ze wskazanym przez strony współczynnikiem korygującym 0,4 – w oparciu o postanowienia punktu 17 protokołu z dnia 14 sierpnia 2015 r.;

2. naruszenie przepisów prawa procesowego to jest art. 233 § 1 k.p.c. polegające na błędnej ocenie zgromadzonego materiału dowodowego, co w rezultacie doprowadziło do wysunięcia z jego analizy, wniosków sprzecznych z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, które to uchybienia miały istotny wpływ na rozstrzygnięcie sporu, przede wszystkim przez uznanie, iż strony nie dokonały modyfikacji zawartej przez nie umowy co do wysokości należnego wynagrodzenia.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania za obie instancje; ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja pozwanego R. M. jest nieuzasadniona.

Na wstępie, z uwagi na potrzebę wskazania podstawy rozstrzygnięcia (art. 382 k.p.c.), stwierdzić należy, że ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny Sąd Apelacyjny przyjął za własny bowiem wyprowadzony on został z dowodów, których ocena odpowiada wszelkim wskazaniom z art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy uwzględnił wszystkie przeprowadzone w toku postępowania dowody, wyciągnął z nich wnioski logicznie poprawne i odpowiadające aktualnym poglądom na sądowe stosowanie prawa. O wnikliwości i poprawności tych wniosków świadczą pisemne motywy zaskarżonego wyroku, w których przedstawione zostały wszystkie fakty stanowiące podstawę wydanego wyroku, a także podane zostały dowody stanowiące podstawę ustaleń.

Ponieważ w apelacji podniesiono zarzut dotyczący naruszenia prawa procesowego to w pierwszej kolejności należy się do niego odnieść bowiem tylko prawidłowo ustalony stan faktyczny daje możliwość zbadania poprawności zastosowania prawa materialnego.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 233 § 2 k.p.c. wyraźnie podkreślić należy, że ocena wiarygodności mocy dowodów przeprowadzonych w danej sprawie wyraża istotę sądenia w części obejmującej ustalenie faktów, ponieważ obejmuje rozstrzygnięcie o przeciwstawnych twierdzeniach stron na podstawie własnego przekonania sędziego powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się ze świadkami, dokumentami i innymi środkami dowodowymi. Powinna odpowiadać regułom logicznego rozumowania wyrażającym formalne schematy powiązań pomiędzy podstawami wnioskowania i wnioskami oraz uwzględniać zasady doświadczenia życiowego wyznaczające granice dopuszczalnych wniosków i stopień prawdopodobieństwa ich występowania w danej sytuacji. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002r., II CKN 817/00, Lex nr 56906; z dnia 6 lipca 2005 r., III CK 3/05, Lex nr 180925).

W rozpoznawanej sprawie apelująca strona zarzutów o takim charakterze nie podniosła. Można wręcz powiedzieć, że zarzuty podniesione w ramach wskazywanego naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie dotyczą faktów ale ich oceny prawnej. Do tego poza ogólnikowym podniesieniem zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. pozwany w uzasadnieniu apelacji nie odniósł się do tego zarzutu, a w szczególności nie wskazał konkretnych uchybień Sadu Okręgowego, które miałyby świadczyć o przekroczeniu granicy swobodnej oceny dowodów. Ogólnikowość tego zarzutu uniemożliwia Sądowi II instancji bardziej szczegółowe odniesienie się do tej kwestii.

Niemniej jednak dla pełnego odniesienia się do zarzutów apelacji dotyczących naruszenia prawa materialnego wypada w niewielkim zakresie uszczegółwić ustalenia Sądu Okręgowego.

W oparciu o przeprowadzone w sprawie dowody Sąd Apelacyjny dodatkowo ustalił, że protokół z dnia 14 sierpnia 2015 r. sporządzony na okoliczność przekazania robót wykonanych na linii 220 kv relacji Ł. sporządzony został w obecności M. D. – zleceniobiorcy oraz M. Ł. i M. P. jako przedstawicieli zleceniodawcy (...) R. M.. Protokół dodatkowo podpisany został przez R. W. oraz P. W. (protokół k. 15 – 24). Zeznający w charakterze świadków P. W. oraz R. W. – pracownicy powoda potwierdzili, fakt swej obecności przy sporządzaniu protokołu i pomiarach dokonywanych pod kierunkiem M. P.. Pierwszy z tych świadków wprost zeznał też, że nic nie wie na temat ewentualnego stosowania współczynnika 0,4. Zarówno w.w. świadkowie jak i świadek M. P. zeznali, że pozwanego nie było w trakcie dokonywania pomiarów i sporządzania protokołu z 14 sierpnia 2015 r. Sam pozwany zeznając nie twierdził, że był obecny przy tych czynnościach. Jeśli zaś chodzi o zapis z punktu 17 tego protokołu to powód M. D. zeznał, że zastosowany współczynnik w stosunku

do jego wynagrodzenia był karą za usterki, które mógł usunąć gdyby umowa była kontynuowana i gdyby pozwany nie przerwał tej umowy własną decyzją. Z kolei pozwany R. M. potwierdził, że do przerwania wykonywania prac przez powoda doszło na skutek jego decyzji i że polecił panu P. aby przy dokonywaniu pomiarów uwzględnił średni współczynnik w przypadku gdy są niedoróbki. Dalej pozwany zeznał, że to pan P. z powodem ustalił współczynnik 0,4 a skoro powód podpisał protokół to mogło to być ustalone również na poziomie 0,1 (dowód zeznania świadków P. W. k.129, R. W. k. 129, M. P. k. 130, powoda M. D. k. 131, pozwanego R. M. k. 132).

Przechodząc do zarzutów dotyczących naruszenia prawa materialnego stwierdzić należy, że zarzuty te nie mogły odnieść skutku oczekiwanego przez apelującego pozwanego.

Oczywistym jest, że kara umowna jest dodatkowym zastrzeżeniem umownym, wprowadzonym do umowy w ramach swobody kontraktowania, mającym na celu wzmocnienie skuteczności więzi powstałej między stronami w wyniku zawartej przez nie umowy i służy realnemu wykonaniu zobowiązania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2008 r., V CSK 85/08, Lex nr 457785). Skłania ona tym samym stronę zobowiązaną do ścisłego wypełnienia zobowiązania. Dłużnik, godząc się na karę umowną, bierze tym samym na siebie gwarancję jej wykonania. Treścią zastrzeżenia kary umownej jest zobowiązanie się dłużnika do zapłaty wierzycielowi określonej kwoty pieniężnej w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Zapłata kary umownej stanowi niejako automatyczną sankcję przysługującą wierzycielowi w stosunku do dłużnika w wypadku niewykonania przez niego lub nienależytego wykonania zobowiązania z przyczyn, za które dłużnik odpowiada.

W niniejszej sprawie strony nie zawarły umowy na piśmie, a jedynie ustnie porozumiały się co do zakresu prac i wynagrodzenia dla powoda. Niewątpliwie kara umowna nie została przewidziana przy zawieraniu umowy. Zapis z punktu 17 protokołu z dnia 14 sierpnia 2015 r. nie może być traktowany jako kara umowna w znaczeniu wcześniej podanym bowiem protokół ten kończył okres wykonywania umowy przez powoda i miał stanowić podstawę do rozliczeń między stronami, a więc nie służył realnemu wykonaniu zobowiązania.

Stosownie do art. 353<sup>1</sup> k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Z kolei z art. 61 k.c. wynika, że dla przyjęcia, iż oświadczenie woli zostało złożone innej osobie, właściwa jest chwila dojścia treści tego oświadczenia do wiadomości tej osoby, a w wypadku oświadczeń woli składanych publicznie – chwila ich publicznego złożenia. Ze względu na interes i bezpieczeństwo obrotu oraz ułatwienia dowodowe domniemywa się, że adresat zapoznał się z treścią oświadczenia, gdy doszło ono do niego w taki sposób, że powzięcie o nim wiadomości stało się możliwe.

W niniejszej sprawie do naruszenia tych przepisów nie doszło bowiem jak ustalono, protokół z dnia 14 sierpnia 2015 r. z zapisem o zastosowaniu współczynnika korygującego 0,4 do zakresu prac niedokończonych nie stanowił efektu porozumienia między stronami umowy to jest powodem M. D. a pozwanym R. M.. R. M. nie uczestniczył w obmiarze prac i spisywaniu protokołu, a więc oświadczenie o zastosowaniu współczynnika korygującego nie pochodzi od niego. Nie może zatem być mowy o zmianie ustnej umowy zawartej przez strony.

Jak ustalono, a czemu pozwany nie przeczy, to on zdecydował o przerwaniu wykonywania prac przez powoda, który zadeklarował, że gdyby do tego nie doszło to ukończyłyby prace w tym w zakresie objętym protokołem z dnia 14 sierpnia 2015 r.

W zależności zatem od tego czym kierował się pozwany to jest opóźnieniem w wykonywaniu prac przez powoda (art. 635 k.c.) czy też wadliwością wykonywanych prac (art. 636 k.c.) bądź wadami dzieła (art. 637 k.c.) powinien wyznaczyć powodowi termin do usunięcia tych wadliwości z zastrzeżeniem wynikającym z powołanych przepisów. Niewątpliwie pozwany tak się nie zachował, w szczególności nie wyznaczył powodowi terminu do usunięcia wad – tu dokończenia zakresu prac, co do których miał być zastosowany współczynnik obniżający wynagrodzenie. W tej sytuacji zastosowanie będzie miał przepis art. 639 k.c., zgodnie z którym zamawiający nie może odmówić zapłaty wynagrodzenia mimo niewykonania dzieła, jeżeli przyjmujący zamówienie był gotów je wykonać, lecz doznał

przeszkody z przyczyn dotyczących zamawiającego. To pozwany swoją decyzją o zakończeniu współpracy z powodem uniemożliwił mu wykonanie całości prac na odcinku objętym protokołem z dnia 14 sierpnia 2015 r. a więc nie ma podstaw do obniżenia wynagrodzenia za wykonane prace zwłaszcza, że jak już wcześniej wyjaśniono nie doszło do zmiany umowy zawartej przez strony poprzez zastosowanie do wynagrodzenia za część prac współczynnik korygującego.

Mając powyższe na uwadze orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c.

SSA Anna Kowacz – Braun SSA Elżbieta Uznańska SSA Andrzej Szewczyk