

**Sygn. akt I AGa 20/20**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 maja 2020 roku

Sąd Apelacyjny w Lublinie I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA Agnieszka Jurkowska-Chocyk (spr.)

Sędzia SA Walentyna Łukomska-Drzymała

Sędzia SA Ewa Bazelan

po rozpoznaniu w dniu 29 maja 2020 roku w Lublinie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa (...) w S.

przeciwko (...) w B.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 2 października 2019 roku, sygn. akt (...)

oddala apelację.

**Sygn. akt I AGa 20/20**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 2 października 2019 roku, wydanym w sprawie (...) Sąd Okręgowy w Lublinie IX Wydział Gospodarczy:

I. zasądził od pozwanego (...) w B. na rzecz powoda (...) w S. kwotę 223.410,68 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 13 sierpnia 2014 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, oraz kwotę 25.580 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. nakazał zwrócić powodowi (...) w S. kwotę 600 złotych tytułem niewykorzystanej zaliczki na koszty stawienia świadków;

III. nakazał zwrócić pozwanemu (...) w B. kwotę 3.029,38 złotych tytułem niewykorzystanej zaliczki na koszty stawienia świadków i opinii biegłego.

Wyrok ten zapadł w oparciu o poniższe ustalenia i motywę:

Powód (...) w S. w pozwie z dnia 26 sierpnia 2016 roku (k 136) wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) w B. kwoty 223.410,68 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 13 sierpnia 2014 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku

i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty, wraz z kosztami procesu według norm przepisanych tytułem kary umownej za zerwanie przez pozwanego umowy o roboty budowlane nr (...) z dnia 19 lipca 2011 roku.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 26 września 2016 roku tutejszy Sąd uwzględnił powództwo (k 142).

We wniesionym sprzeciwie (k 146) pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu sprzeciwu w pierwszej kolejności podniesiono zarzut przedawnienia roszczenia powoda. W jego ocenie termin przedawnienia upłynął z dniem 4 października 2014 roku. Ponadto w ocenie pozwanego nie jest on obowiązany do zapłaty kary umownej z tej przyczyny, że nie otrzymał od powoda projektu wykonawczego i niemożliwością przewidzenia trudnych warunków gruntowych przy wykonywaniu prac.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 19 lipca 2011 roku strony zawarły umowę nr (...), której przedmiotem było wykonanie pali fundamentowych pod ekrany akustyczne o długościach od 3,0 m do 6,0 m z postawieniem słupów stalowych HEA i wykonaniem głowic pali zgodnie z projektem dostarczonym wykonawcy za potwierdzeniem odbioru, stanowiącym integralną część umowy na (...) S. – K. na odcinku od km 394+500 do km 402+500. Termin realizacji robót zaplanowano na okres od 15 września 2011 roku do dnia 30 maja 2012 roku. Terminy te mogły ulec zmianie w przypadku zwiększenia przez powoda prac do wykonania. W związku z niemożliwością precyzyjnego określenia wynagrodzenia za wykonanie całego kontraktu dla potrzeb ustalenia wysokości kar i odszkodowań określonych w § 4 i w § 5, przyjęto przybliżoną kwotę wynagrodzenia w wysokości 1.816.347 złotych plus należny podatek VAT. W związku z możliwością zwiększenia lub zmniejszenia zakresu prac, rozliczanie prac miało się odbywać na podstawie cen jednostkowych i zasad zawartych w załączniku nr 1 do umowy, stanowiącym integralną część umowy. Według tego załącznika wymienione w nim ceny dotyczyły optymalnych warunków wiercenia, sytuacje ponadstandardowe np. konieczność stosowania iniekcji betonu przez świder, wymagały uzgodnienia potwierdzonego aneksem do umowy. Zgodnie z § 5 ust 3 umowy w przypadku zerwania umowy, strona zrywająca miała zapłacić karę umowną w wysokości 10 % wartości umowy chyba, że zerwanie umowy spowodowane zostało nieprzebraniem warunków umowy (umowa z załącznikiem k 18-23, zeznania Z. K. k 303 - 304).

W dniu 25 sierpnia 2011 roku pozwany uzyskał dostęp do dokumentacji projektowej. Projekt przewidywał możliwość występowania wód gruntowych powyżej poziomu posadowienia fundamentu (mail k 24, projekt wykonawczy k 145 akt sprawy sygn. akt (...) SO w W., opinia biegłego k 460-461, zeznania

A. K. k 360-360v, zeznania A. P. k 406 i 408, zeznania Z. K. k 304). W dniu 14 września 2011 roku wykonano trzy próbne odwierty i stwierdzono występowanie wód gruntowych na głębokości ok 2,60 m, co wymagało zastosowania wykonania pali metodą CFA z zastosowaniem betonu kontraktowego (notatka k 25). Pismem z dnia 21 września 2011 roku powód wezwał pozwanego do zintensyfikowania prac z uwagi na małe ich tempo i ryzyko opóźnień skutkujących karami umownymi (pismo k 27). W odpowiedzi - pismem z tego samego dnia pozwany wskazał, iż z uwagi na znaczne zawodnienie i konieczność wykonywania pali z iniekcją betonu przez świder (CFA) oraz występujące z tym utrudnienia wstrzymuje od dnia 22 września prace związane z wykonywaniem pali CFA, które nie były uwzględnione w umowie. Zaznaczył, że do tego dnia wykonał 14 pali metodą CFA (pismo k 27).

W mailu z dnia 23 września 2011 roku powód stwierdził, że w celu podpisania aneksu do umowy musi otrzymać od pozwanego wycenę prac związanych

z wykonaniem pali CFA. Poprosił, aby przesłać takową tego samego dnia (mail k 28). W odpowiedzi na tego maila pozwany pismem z tego samego dnia zwrócił się

o przesłanie obowiązującej wersji projektu wykonawczego i dokumentacji technicznej bez których przygotowanie oferty może być ponownie chybione (pismo k 170). Mailem z dnia 26 września 2011 roku powód poinformował pozwanego, iż jeżeli w tym dniu nie podejmie on prac, z dniem następnym zostanie zerwana umowa z winy pozwanego

za nieprzestrzeganie warunków umowy (mail k 29). W piśmie z tego samego dnia pozwany zarzucił nieprzestrzeganie umowy powodowi, w szczególności tych zawartych w załączniku nr 1 do umowy. Następnie zaproponował spotkanie w celu omówienia sytuacji (pismo k 174). W ostatnich dniach września strony w dalszym ciągu prowadziły korespondencję (pisma k 30, 176).

W piśmie z dnia 3 października 2011 roku powód stwierdził, że od wstrzymania robót przez pozwanego na budowie minęło 11 dni i nie otrzymał od pozwanego wyceny pali wykonywanych metodą CFA, co uniemożliwiło zawarcie stosownego aneksu do umowy. Zaznaczył, że działanie pozwanego może narazić powoda na szkody i kary umowne ze strony zamawiającego z powodu niedotrzymania terminów realizacji. Wskazał, że zachowanie pozwanego traktuje jako jednostronne zerwanie umowy przez pozwanego (pismo k 31, 177). Po czym powierzył wykonanie prac przewidzianych do wykonania przez pozwanego osobie trzeciej (okoliczność bezsporna, pismo k 178-179).

W piśmie z dnia 17 października 2011 roku pozwany przedstawił swoją ocenę sytuacji i nałożył na powoda karę umowną w kwocie 223.410,68 złotych na podstawie § 5 ust 3 umowy i wezwał powoda do jej uiszczenia (pismo k 178-179). Pozwem z dnia 8 grudnia 2011 roku, złożonym do Sądu Okręgowego w W. pozwany wniósł o zasądzenie tej kwoty od powoda (k. 3 akt sprawy sygn. akt (...) SO w W.). Prawomocnym wyrokiem tego Sądu z dnia 8 października 2014 roku powyższe powództwo zostało oddalone (k 485-495 i 555-590 akt sprawy sygn. akt (...) SO w W.).

Notą księgową (...) z dnia 23 lipca 2014 roku powód obciążył pozwanego karą umowną w kwocie 223.410,68 złotych, na podstawie § 5 ust 3 umowy i wezwał pozwanego do jej uiszczenia w terminie 7 dni (nota k 102). W dniu 29 sierpnia 2014 roku powód złożył wniosek o zawezwanie do próby ugodowej w przedmiocie zapłaty powyższej kary umownej. Posiedzenie w tej sprawie odbyło się w dniu 14 października 2014 roku i do ugody nie doszło (akta (...) SR w P.).

Powód jest następcą prawnym (...) SA w W., w którego prawa wstąpił na podstawie aktu notarialnego Rep. A nr (...), sporządzonego przed P. W., notariuszem w W., jako nabywca zorganizowanej części przedsiębiorstwa (akt notarialny k 104-111).

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie powołanych dowodów, w tym dokumentów, zgodnie z racjonalnym założeniem, iż większy walor wiarygodności posiadają dokumenty, z okresu w którym strony nie przewidywały możliwości ich procesowego wykorzystania, niż zeznania osób, bądź to bezpośrednio zainteresowanych wynikiem sprawy, bądź tych związanych ze stronami więzami osobistymi lub gospodarczymi (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 27 września 2012 roku, I ACa 318/12, Lex nr 123837). W tym kontekście Sąd I instancji zauważył, że w obrocie gospodarczym powinno się zastosować bardziej rygorystyczne wymagania odnośnie do sporządzania umów. Z tekstu samej umowy wprost winno wynikać oznaczenie najbardziej podstawowych elementów zobowiązania, a zwłaszcza określenia stron stosunku prawnego. Przedsiębiorca ma bowiem możliwość korzystania przy redagowaniu umowy z pomocy prawnika. Dopuszczenie badania zgodnego zamiaru stron, będących profesjonalistami, odmiennego co do istotnych postanowień umowy od tekstu pisemnego godziłoby w bezpieczeństwo obrotu. Z tych względów – zdaniem Sądu Okręgowego - zasadne jest przyjęcie, że w razie zawarcia przez przedsiębiorców umowy w formie pisemnej, nie można powoływać się na to, iż zgodnym zamiarem stron było zawarcie odmiennych, istotnych postanowień umowy niż te, które zostały pisemnie wyrażone (vide: wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna

z dnia 6 czerwca 2019 roku II CSK 200/18). W świetle powyższego Sąd I Instancji uznał za chybione stwierdzenie pozwanego, jakoby możliwość wykonywania pali metodą CFA tj. z iniekcją betonu przez świder, nie była przewidziana w umowie (pismo z dnia 21 września 2019 roku k 27), skoro możliwość taka wynikała wyraźnie z załącznika nr 1 do umowy, będącego jej integralną częścią (k 23). Oczywistym przy tym jest, że powód nie uchylał się do podpisania aneksu do umowy w tym przedmiocie, skoro wezwał pozwanego do przedstawienia wyceny w tym względzie (mail k 28). Bezspornym jednak jest, że to ostatnie nie nastąpiło, co jest o tyle niezrozumiałe, skoro pozwany w toku wcześniejszej współpracy stron takie prace już wyceniał dla powoda (vide: informacje o cenach z 2009 i 2010 roku).

W zakresie najistotniejszej dla oceny zachowań pozwanego kwestii, tj. dostarczenia mu dokumentacji projektowej najistotniejszym jest zbieżność wersji wynikającej z przedstawionych dokumentów z przebiegiem zdarzeń przedstawionym przez świadków. I tak A. K. (2), pełniący z ramienia pozwanego funkcję kierownika robót stwierdził, że wiedział o przekazaniu dokumentacji w formie elektronicznej (k 360). Skoro więc świadek o niej wiedział to wskazuje to na to, że została ona przekazana wcześniej. Potwierdza to więc wiarygodność maila z dnia 25 sierpnia 2011 roku (k 24). W tej sytuacji przekazywanie dokumentacji w formie papierowej (zeznania A. P. k 408-409) i to nawet częściami (zeznania A. K. k 360 -360v) nie wpływa na skuteczność przekazania całości dokumentacji w formie elektronicznej, skoro pismo pozwanego z dnia 21 września 2011 roku, informujące o wstrzymaniu robót (k 27) nic o niedostarczeniu dokumentacji lub jej brakach nie wspomina. Z kolei wyrażone w nim zaskoczenie z uwagi na zaistnienie warunków wodno-glebowe jest nie do pogodzenia z treścią załącznika nr 1 do umowy, przewidującego wyraźnie możliwość wystąpienia takich trudnych warunków, skoro mowa w nim o adekwatnej do nich metodzie wykonywania pali tj. z iniekcją betonu przez świder. Trafności takiego rozumowania nie stoi na przeszkodzie treść pisma pozwanego z dnia 23 września 2011 roku (k 170), skoro nie mówi ono o braku dokumentacji, tylko żądaniu przesłania obowiązującej jej wersji, co siłą rzeczy wskazuje na otrzymanie przez pozwanego dokumentacji wcześniejszej. Z kolei stanowisko pozwanego co do zmian dokumentacji jest nie do pogodzenia z twierdzeniami świadka A. K., że nigdy nie wykonywał prac bez wcześniejszego otrzymania dokumentacji technicznej oraz, że takowa w trakcie wykonywania robót się nie zmieniała (k. 360v).

Finalnie Sąd Okręgowy podkreślił, że zarzut o braku dostarczenia niezbędnej dokumentacji technicznej pojawił się w sposób wyraźny dopiero w piśmie z dnia 17 października 2011 roku (k 178-179), a więc już po zleceniu kontynuowania prac innej firmie, co z obecnej perspektywy czasowej należy ocenić jako wyraz obieranej linii obrony pozwanego w obliczu coraz bardziej zarysowującego się sporu i chęci dochodzenia wymienionej w tym piśmie kary umownej w drodze postępowania sądowego, skoro pozew w tym przedmiocie został złożony 8 grudnia 2011 roku. W tej sytuacji zeznania D. M., J. S. i R. S. (k 335-339) nie mogą mieć decydującego wpływu na ustalenia faktyczne, skoro nie byli oni wtajemniczani w obieg dokumentów. To samo – zdaniem Sądu I instancji - odnośni się do zeznań Z. K. i E. K. z uwagi na wzmiankowane wyżej ich zainteresowanie wynikiem sprawy.

W kontekście § 5 ust 3 umowy – Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że stroną zrywającą umowę była pozwana, która po wykonaniu części prac, bez uprzedzenia, opuściła teren budowy. Nie zareagowała przy tym na wezwania pozwanego do przedłożenia wyceny prac metodą CFA. Dziwi to w szczególności w świetle zeznań zarówno Z. K. (k. 304) i E. K. (k. 522), którzy zgodnie przyznali, że umowa zawierała zapis odnośnie możliwości wystąpienia sytuacji niestandardowych. Biorąc pod uwagę treść załącznika nr 1 do umowy stwierdzić należy, że dotyczyło to przede wszystkim konieczności zastosowania metody CFA. Zwlekanie przez pozwanego z przedstawieniem powodowi wyceny prac tą metodą należało uznać za nieusprawiedliwione i niezgodne z umową. Sama treść umowy, a także otrzymana przez pozwanego dokumentacja przewidywały możliwość wystąpienia trudnych warunków wodno-glebowych. Pozwany winien być więc przygotowany na ich wystąpienie i winien zabezpieczyć się sprzętowo i materiałowo na kontynuowanie prac omawianą metodą. Wobec braku reakcji pozwanego naturalnym i zrozumiałym było postępowanie powoda, polegające na zleceniu prac osobie trzeciej, a to ze względu oczywiste ryzyko zagrożenia terminowości wykonania robót i grożących mu kar umownych.

Dodatkowo Sąd Okręgowy stwierdził, że możliwość dochodzenia zapłaty kary umownej nie jest w żadnej mierze uzależniona od wystąpienia po stronie wierzyciela szkody majątkowej. Naruszenie postanowień umownych (nienależyte wykonanie lub niewykonanie umowy) jest wystarczającą okolicznością do żądania kary umownej. Kara umowna ma rekompensować ogół skutków, jakie towarzyszą niewykonaniu zobowiązania w sferze interesów wierzyciela i stanowić dodatkowe zabezpieczenie prawidłowego wykonania umowy (por. Zdzisław Gawlik Komentarz do art. 484 Kodeksu cywilnego). Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie w ugruntowanym już orzecznictwie Sądu Najwyższego, tj. uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2003 roku (III CZP 61/03, publ. OSNC rok 2004, nr 5, poz. 69), czy wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2007 roku (II CSK 400/06), z którego wynika, że zastrzeżenie kary umownej nie zwalnia dłużnika z obowiązku jej zapłaty w razie wykazania, że wierzyciel szkody nie poniósł. Zgodnie zaś z wyrokiem z dnia

8 sierpnia 2008 roku (V CSK 85/08) - z punktu widzenia wierzyciela samo niewykonanie zobowiązania jest szkodą, a umówiona kara służy w sposób ogólny jej naprawieniu, co w gospodarce opartej na swobodzie umów oznacza funkcję stymulacyjną, skłaniającą do wykonywania zobowiązań zgodnie z ich treścią. Ponadto z treści wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2005 roku wynika, że w przepisie dotyczącym kary umownej zawarte jest domniemanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, zaś wierzyciel nie musi wykazywać faktu poniesienia szkody, ale istnienie i treść zobowiązania oraz fakt niewykonania lub nienależytego wykonania umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 13 lutego 2019 roku, I ACa 517/18). To ostatnie obrazuje ustalony w sprawie stan faktyczny. Uprawnia on powoda do żądania kary umownej zastrzeżonej § 5 ust 3 umowy. Z drugiej strony pozwany nie zgłosił zarzutu miarkowania kary umownej, a jest to konieczne do rozpatrywania przesłanek w tym przedmiocie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2013 roku, III CSK 193/12, LEX nr 1341679). Dlatego rozważania w tym kierunku były bezprzedmiotowe.

Sąd Okręgowy uznał za niezasadny zarzut przedawnienia roszczenia zgłoszony przez stronę pozwaną i wyjaśnił, że trzyletni termin przedawnienia roszczenia powoda mijał z dniem 4 października 2014 roku (k 149). Powód złożył wniosek o zawezwanie do próby ugodowej w dniu 29 sierpnia 2014 roku, a więc przed upływem tego terminu. Postępowanie w tej sprawie zakończyło się na posiedzeniu w dniu 14 października 2014 roku i do ugody nie doszło (akta (...) SR w P.). Od dnia 15 października 2014 roku termin przedawnienia zaczął biec na nowo i mijał z dniem 15 października 2017 roku. Po złożeniu wniosku o zawezwanie do próby ugodowej przedawnienie biegnie na nowo dopiero od daty zakończenia postępowania pojednawczego, niezależnie od jego wyniku (wyrok Sądu Najwyższego z dnia

4 kwietnia 2018 roku, V CSK 328/17). Przedmiotowego wniosku powoda nie można utożsamiać z postępowaniem pojednawczym przeprowadzonym w sprawie sygn. akt (...) Sądu Okręgowego w W., skoro nie zostało ono wywołane na jego wniosek (k 201 tychże akt). Ponadto nie można czynić powodowi zarzutu, że przedmiotowy wniosek złożył 29 sierpnia 2014 roku, skoro toczony postępowanie przed Sądem Okręgowym w W. rzutowało na celowość jego złożenia. Jego wynik wpływał bowiem na zasadność roszczenia objętego wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej, skoro istniała ewentualność, że Sąd Okręgowy w W. przesądzi właśnie winę powoda w niniejszym postępowaniu, co do zerwania umowy. W tej sytuacji nie powinno ulegać wątpliwości, że przedmiotowy wniosek powoda o zawezwanie do próby ugodowej był pierwszą taką czynnością z jego strony i skutecznie przerwał bieg przedawnienia zgłoszonego roszczenia. Ewentualne wątpliwości w tym względzie można by mieć dopiero przy drugim i następnych wnioskach tego typu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2018 roku, V CSK 328/17, wyrok Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 6 czerwca 2014 roku, I ACa 12/14, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2017 roku V CSK 204/16).

W świetle więc art. 118 k.c. i art. 123 § 1 punkt 1 k.c. i art. 124 k.c. zarzut przedawnienia Sąd I instancji ocenił jako niezasadny.

W oparciu o art. 455 k.c. i art. 481 § 1 i 2 k.c. odsetki (najpierw ustawowe, a następnie ustawowe za opóźnienie) od zasądzonej kwoty należą się od dnia 13 sierpnia 2014 roku.

Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu wskazano przepis art. 98 § 1 i 3 k.p.c., ustanawiający ogólną regułę, według której strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty procesu, którymi są koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Powód wygrał sprawę, co uprawniało go do żądania zwrotu poniesionych kosztów procesu. Mając zatem na uwadze wynik procesu, Sąd zasądził tytułem zwrotu kosztów procesu od przegrywającego sprawę pozwanego kwotę 25.580 kwotę, obejmującą kwotę koszty zastępstwa procesowego (14.400 zł - § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych), opłatę od pozwu (11.171 zł) oraz kwotę uiszczonej opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (17 zł).

Orzeczenia z punktu II i III wyroku uzasadniono przepisem art. 84 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Powyższy wyrok został w całości zaskarżony apelacją wniesioną przez pozwanego, który zarzucił naruszenie:

- 1) art. 65 § 2 k.c. – polegające na przyjęciu, że zawarty w załączniku nr 1 do umowy zapis „wyżej wymienione ceny dotyczą optymalnych warunków wiercenia, sytuacje ponadstandardowe np. konieczność stosowania iniekcji betonu przez świder będą wymagały uzgodnienia potwierdzonego aneksem do umowy” jest prawem podmiotowym, na podstawie którego strona może dochodzić zapłaty kary umownej, a nie wyrazem intencji stron zawarcia w przyszłości nowej umowy,
- 2) art. 65 § 2 k.c. przez przyjęcie, że niezwarcie umowy wykonania pali metodą CFA, o której mowa w załączniku nr 1 do umowy stanowi zerwania umowy o którym mowa w § 3 ust. 5 umowy,
- 3) art. 65 § 2 k.c. przez przyjęcie, że obowiązkiem pozwanego było przygotowanie wyceny prac metoda CFA, a niewykonanie wyceny oznacza zerwanie umowy skutkujące obowiązkiem zapłaty kary umownej, w sytuacji, kiedy umowa takiego obowiązku nie przewidywała,
- 4) art. 65 § 2 k.c. przez błędne ustalenie, że umowa zobowiązywała pozwanego do wykonania pali według metody ponadstandardowej CFA, mimo że wynagrodzenie za wykonanie takich robót nie było określone, a strony wyraźnie ustaliły optymalny sposób wiercenia pali tzn. metodą „na sucho”,
- 5) art. 245 k.p.c. i 247 k.p.c. oraz art. 328 § 2 k.p.c. poprzez wypaczenie sensu dokumentów prywatnych i wywiedzenie z nich okoliczności, że powód doręczył pozwanemu projekt wykonawczy – mimo, że z treści tych dokumentów wynika, że przeciwna okoliczność,
- 6) art. 231 k.p.c., 232 k.p.c., 233 § 1 k.p.c., 328 § 2 k.p.c. polegające na błędnym przyjęciu, że pozwana uzyskała dostęp do dokumentacji w formie elektronicznej, w tym do projektu wykonawczego jeszcze przed wejściem na budowę, podczas gdy całokształt materiału dowodowego przeczy tej okoliczności,
- 7) naruszenie art. 231 k.p.c., 233 § 1 k.p.c., 328 § 2 k.p.c. polegające na wypaczeniu sensu zeznań świadka A. K. (2) i ustalenie na ich podstawie faktu przekazania pozwanemu dokumentacji w formie elektronicznej i papierowej, mimo, że z zeznań tych wynika, że pozwany dokumentacji niezbędnej do wykonania robót nie otrzymał,
- 8) art. 231 k.p.c., 233 § 1 k.p.c., 328 § 2 k.p.c. polegające na dewaluacji zeznań świadków M., S. i S., mimo, że z ich zeznań wynika, że pozwany w trakcie robót nie posiadał dokumentacji niezbędnej do ich wykonania,
- 9) art. 117 i 118 k.c. poprzez nieuwzględnienie zarzutu przedawnienia,
- 10) art. 123 k.c. i art. 5 k.c. poprzez uznanie, że powód składając w dniu 29 sierpnia 2014 roku wniosek o zawezwanie do próby ugodowej przerwał bieg przedawnienia.

Wskakując na te zarzuty pozwany wniósł o zmianę wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Strona powodowa nie złożyła odpowiedzi na apelację.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja pozwanego nie jest uzasadniona i jako taka podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Na wstępie trzeba wyjaśnić, że na etapie postępowania drugoinstancyjnego został przeprowadzony dowód z dokumentów prywatnych – załącznika 1.2(b)(1a) i załącznika 1.2.(b)(1) do umowy z dnia 12 lutego 2016 roku, zawartej w formie aktu notarialnego pomiędzy poprzednikiem prawnym powoda i powodem, przed notariuszem P. W., w jej kancelarii notarialnej w W., zapisanej w Rep. A nr 506/2016 na okoliczność legitymacji czynnej powoda. Zdaniem Sądu Apelacyjnego treść umowy zawartej przez (...) Spółkę Akcyjną w W. z powodem (akt notarialny k 104-111,

załączniki do umowy k. 112, 596-615) w kontekście niezaprzeczonej przez pozwanego okoliczności (art. 230 k.p.c.), że umowa z pozwanym była realizowana w ramach działalności gospodarczej prowadzonej przez zorganizowaną część przedsiębiorstwa ( (...)), będącą przedmiotem nabycia na podstawie umowy z dnia 12 lutego 2012 roku (co również potwierdza załącznik do tej umowy, wymieniający sprawy gospodarcze przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W. dotyczące (...) k.112) – jednoznacznie wskazuje, że powód posiada legitymację czynną w rozpatrywanej sprawie

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie jest uzasadniony wniosek skarżącego

o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, który jako najdalej idący wymaga rozważenia w pierwszej kolejności. W myśl art. 386 § 2 i § 4 k.p.c. sąd uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania

w razie stwierdzenia nieważności postępowania oraz może uchylić zaskarżony wyrok w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

W okolicznościach sprawy nie budzi wątpliwości – i sam pozwany tego nie podnosi – że zaskarżony wyrok nie został wydany w warunkach nieważności. Apelacja nie zarzuca także, aby zachodziła konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości (lub chociażby w części), jak również tego, że Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy. Według orzecznictwa pojęcie „istoty sprawy”, o którym mowa w art. 386 § 4 k.p.c., dotyczy jej aspektu materialnego i w tej jedynie płaszczyźnie może być oceniana kwestia jej nierozpoznania. Do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (tak m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2002 r., IV CKN 1298/00, LEX nr 80271). W okolicznościach sprawy sytuacja taka nie ma miejsca. Zarzut nierozpoznania istoty sprawy byłby trafny w przypadku gdyby sąd orzekający błędnie uznał, iż doszło do przedawnienia roszczenia, co w sprawie niniejszej nie miało miejsca, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Kolejno rozważenia wymagają zarzuty skarżącego, odnoszące się do naruszenia przez Sąd I instancji norm o charakterze procesowym, gdyż tylko nieobarczone błędem ustalenia faktyczne mogą stanowić kanwę oceny zasadności zarzutów w zakresie wadliwej subsumcji norm prawa materialnego.

W polskim systemie procesowym obowiązuje zasada równości dowodów (środków dowodowych) rozumiana w ten sposób, że ustawodawca nie tworzy kategorii dowodów uprzywilejowanych, którym nadawałby z urzędu szczególną moc dowodową. Wszystkie zatem dowody podlegają swobodnej ocenie sędziowskiej na podstawie art. 233 k.p.c. § 1 k.p.c. Przepis ten statuuje kryteria oceny dowodów i stanowi, że sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. W orzecznictwie wskazano, iż jego naruszenie może polegać na błędnym uznaniu, że przeprowadzony w sprawie dowód ma moc dowodową i jest wiarygodny albo że nie ma mocy dowodowej lub nie jest wiarygodny. Jednocześnie przyjęto, że prawidłowe postawienie tego zarzutu wymaga wskazania przez skarżącego konkretnych zasad lub przepisów, które naruszył sąd przy ocenie poszczególnych, określonych dowodów (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 28 kwietnia 2004 roku, V CK 398/03, LEX nr 174215 i z dnia 13 października 2004 roku, III CK 245/04, LEX nr 174185). Prawidłowe zarzucenie naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wskazania konkretnego dowodu przeprowadzonego w sprawie, którego zarzut ten dotyczy i podania, w czym skarżący upatruje wadliwą jego ocenę. Równocześnie

w judykaturze powszechnie przyjmuje się, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Przyjmuje się, że przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona tylko w przypadku, gdy brak jest logiki pomiędzy wnioskami wysnutymi z zebranych w sprawie dowodów lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych. Postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie może natomiast polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego, ustalonego przez

niego na podstawie własnej oceny dowodów (tak m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, sygn. akt II CKN 817/00, Lex nr 56906; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 kwietnia 2009 roku, sygn. akt II PK 261/08, Lex nr 707877, tak też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2005 roku, sygn. akt IV CK 387/04, Lex nr 177263). Apelacja powódki tak rozumianych wymagań nie spełnia.

W odniesieniu do stron tego procesu, kwestia kary umownej nie jest po raz pierwszy przedmiotem rozpoznania przez sąd, co wynika z pisemnych motywów wyroku i z dołączonych akt Sądu Okręgowego w W. (...). Wyrokiem z dnia 8 października 2014 roku, wydanym w sprawie (...), Sąd Okręgowy w W. oddalił powództwo (...)w B.,

skierowane przeciwko poprzednikowi prawnemu powoda ( (... ) S.A.

w W.) o zapłatę kwoty 223.410,68 zł, dochodzonej tytułem kary umownej za odstąpienie (zerwanie umowy), w oparciu o § 5 ust. 3 umowy z dnia 19 lipca 2011 roku (wyrok k. 485 akt XX 112/12). Wyrok ten uprawomocnił się na skutek oddalenia przez Sąd Apelacyjny w W. apelacji wniesionej przez wykonawcę robót - (...) w B. (wyrok Sądu Apelacyjnego w W. k. 556 akt XX 112/12). Art. 365 § 1 k.p.c. stanowi, że orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby.

Przez związanie podmiotów, wskazanych w tym przepis prawomocnym orzeczeniem rozumie się obowiązek respektowania przez nie zawartej w orzeczeniu sądu skonkretyzowanej, indywidualnej normy prawnej. Takie orzeczenie ma znaczenie prejudycjalne przy rozstrzyganiu spraw przez inne sądy, organy państwowe i inne organy administracji publicznej. W orzecznictwie wielokrotnie prezentowano pogląd, że związanie wyrokiem sądu cywilnego oznacza brak możliwości zignorowania zarówno ustaleń faktycznych, stanowiących bezpośrednio podstawę rozstrzygnięcia, jak i podstawy prawnej. Nie jest zatem dopuszczalne odmienne ustalenie zaistnienia, przebiegu i oceny istotnych dla danego stosunku prawnego zdarzeń faktycznych

w kolejnych procesach sądowych między tymi samymi stronami, chociażby przedmiot tych spraw się różnił. Zakazane jest również prowadzenie postępowania dowodowego na okoliczności podważające ustalenia faktyczne zawarte w wiążącym orzeczeniu (tak m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 maja 2011 roku, IV CSK 563/10, LEX, Nr 864020; z dnia 20 listopada 2014 roku, V CSK 6/14, LEX Nr 1604655). Jednocześnie trzeba wskazać, że mocą wiążącą, o której mowa w art. 365 § 1 k.p.c. objęte jest to co do zasady orzeczenie sądu, nie zaś jego uzasadnienia (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 stycznia 2011 roku, III CSK 94/10, LEX Nr 738402; z dnia 25 czerwca 2014 roku, IV CSK 610/13, LEX Nr 1537274) jednakże nie ulega wątpliwości, że związanie orzeczeniem sądu rozciąga się na te ustalenia faktyczne zawarte w jego uzasadnieniu, na podstawie których bezpośrednio sąd zindywidualizował normę prawną, czemu dał wyraz w rozstrzygnięciu (tak m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 maja 2013 roku, IV CSK 624/12, LEX Nr 1353259, z dnia 19 października 2012 roku, V CSK 485/11, LEX Nr 1243099; z dnia 20 listopada 2014 roku, V CSK 6/14).

Z poczynionych w sprawie (...) Sądu Okręgowego w W. ustaleń wynika, że (...) Spółka Akcyjna w W. przekazała wykonawcy robót (...)spółce

z ograniczoną odpowiedzialnością w B. dokumentację techniczną, stanowiącą integralną część umowy (w formie elektronicznej przed przystąpieniem do wykonania umowy, a w formie papierowej w dniu wykonania próbnych odwiertów, czyli 14 września 2011 roku – uzasadnienie wyroku, k. 491 akt (...)) oraz, że stroną zrywającą umowę był wykonawca robót, który po wykonaniu części prac, bez uprzedzenia opuścił teren budowy ( uzasadnienie wyroku, k. 491 akt (...)).

Te ustalenia są wiążące w przedmiotowej sprawie i w konsekwencji odmienne stanowisko pozwanego, który w dalszym ciągu zaprzecza faktowi otrzymania tej dokumentacji (i w konsekwencji w tym upatruje brak swojej winy w zerwaniu umowy) - nie może być uwzględnione z przyczyn wskazanych powyżej, czyli z uwagi na związanie Sądów orzekających w tej sprawie mocą wiążącą wyroku wydanego w sprawie wcześniejszej i ustaleniami istotnych dla tego rozstrzygnięcia okoliczności (art. 365 § 1 k.p.c.). Tym samym zarzuty pozwanego sformułowane w punktach 5-8 apelacji nie mogą być uznane za uzasadnione.



Nie można również zgodzić się z pozwanym, iż Sąd Okręgowy wadliwie (sprzecznie z wynikami postępowania dowodowego) ustalił w sprawie okoliczności faktyczne. Co prawda zarzuty te skarżący błędnie wiąże z naruszeniem przez Sąd prawa materialnego (które może polegać jedynie na błędnej wykładni normy prawnej lub błędnym jej zastosowaniu w ustalonym w sprawie stanie faktycznym – albo niezastosowaniu), jednak dla porządku – także do tych zarzutów należy się odnieść w tej części uzasadnienia.

Zarzut sprzeczności istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego ma rację bytu wówczas, gdy zachodzi sprzeczność pomiędzy ustaleniami faktycznymi sądu a dowodami, które sąd ten uznał za wiarygodne.

W sytuacji, gdy określony dowód czy dowody nie zostały uznane przez sąd za wiarygodne, a strona uważa, że ocena ta nie jest trafna i, że dowody te powinny stanowić podstawę ustaleń faktycznych w danej sprawie, podnoszenie zarzutu sprzeczności ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego jest bezprzedmiotowe, gdyż sprzeczność taka w rzeczywistości nie zachodzi. W takiej sytuacji zarzuty strony powinny dotyczyć przebiegu postępowania dowodowego lub oceny dowodów (naruszenie art. 233 § 1 k.p.c.). W przypadku uznania takich zarzutów za zasadne, odmienna ocena materiału dowodowego przez sąd drugiej instancji może prowadzić do odmiennych ustaleń faktycznych niż dokonane przez sąd pierwszej instancji. Odmienne ustalenia faktyczne nie są wówczas wynikiem przyjęcia, że zachodziła sprzeczność pomiędzy zebraniem materiałem a przeprowadzonymi dowodami, ale są konsekwencją uznania za wiarygodne tych dowodów, które nie stanowiły podstawy ustaleń sądu pierwszej instancji, gdyż zostały uznane przez ten sąd za niewiarygodne lub też nie zostały przyjęte za podstawę ustaleń z innych przyczyn.

W odniesieniu do twierdzeń pozwanego, że Sąd Okręgowy błędnie ustalił, że strona powodowa w oparciu o zapisy załącznika nr 1 do umowy może dochodzić kary umownej (zarzut nr 1), że niezwarcie umowy wykonania pali metodą CFA,

o której mowa w załączniku nr 1 do umowy stanowi zerwania umowy o którym mowa w § 3 ust. 5 umowy (zarzut nr 2), że obowiązkiem pozwanego było przygotowanie wyceny prac metoda CFA, a niewykonanie wyceny oznacza zerwanie umowy skutkujące obowiązkiem zapłaty kary umownej, w sytuacji, kiedy umowa takiego obowiązku nie przewidywała (zarzut nr 3), że umowa zobowiązywała pozwanego do wykonania pali według metody ponadstandardowej CFA, mimo że wynagrodzenie za wykonanie takich robót nie było określone, a strony wyraźnie ustaliły optymalny sposób wiercenia pali tzn. metodą „na sucho” (zarzut nr 4) – to w pierwszej kolejności trzeba podkreślić, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie wskazuje, aby te ustalenia leżały u podstaw wydania zaskarżonego wyroku i zasądzenia na rzecz powoda należnej mu kary umownej. W kontekście § 5 ust. 3 umowy Sąd Okręgowy stwierdził (za Sądem Okręgowym w W., wyrokującym w sprawie (...)), że stroną zrywającą umowę był pozwany, „który po wykonaniu części prac, bez uprzedzenia opuścił teren budowy” (uzasadnienie k. 545, ostatni akapit) - to jest zatem decydująca okoliczność faktyczna, stanowiąca podstawę zasądzenia na rzecz powoda kwoty dochodzonej pozwem i przyjęcia, że w świetle zapisów umowy stron (§ 5 ust. 3) powód jest wierzycielem pozwanego z tytułu kary umownej. Z pisemnych motywów wyroku nie wynika natomiast, aby podstawą przypisania pozwanemu winy za zerwanie umowy był brak jego reakcji na skierowane przez powoda wezwanie do złożenia oferty wykonania pali metodą CFA.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny w pełni podziela ustalenia faktyczne, przyjęte za podstawę wyrokowania w przedmiotowej sprawie i zbędne jest ponowne ich przytaczanie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie jest zasadny zarzut naruszenia przez Sąd art. 328 § 2 k.p.c. Stosownie do dyspozycji tej normy - uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Uzasadnienie wyroku wyjaśnia przyczyny, dla jakich orzeczenie zostało wydane, jest sporządzane już po wydaniu wyroku, a zatem wynik sprawy z reguły nie zależy od tego, jak napisane zostało uzasadnienie i czy zawiera ono wszystkie wymagane elementy. W konsekwencji –

w orzecznictwie przyjmuje się, iż zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w wyjątkowych okolicznościach, w których treść uzasadnienia orzeczenia Sądu całkowicie uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2009 roku, II PK 129/09; wyrok Sądu Apelacyjnego w W. z dnia 10 stycznia 2013 roku, III APa 63/12, LEX nr 1254543, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 stycznia 2013 roku, I ACa 1075/12, LEX nr 1267341).

W rozpatrywanej sprawie uzasadnienie zaskarżonego wyroku niewątpliwie spełnia swoją rolę, co do przedstawienia motywów wydania takiego, a nie innego orzeczenia i umożliwia jednocześnie przeprowadzenia kontroli apelacyjnej. Spełnia ono także funkcję porządkującą, prezentując rekonstrukcję stanu faktycznego i wyjaśnienie norm prawnych zastosowanych w procesie subsumcji. Tym samym zarzut apelującego w tym zakresie jest zupełnie chybiony.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia art. 65 § 2 k.c. W myśl § 1 art. 65 k.c., oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Z kolei § 2 tego przepisu stanowi, że w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. W orzecznictwie i doktrynie utrwalone jest stanowisko, że wykładnia umów, do której znajdują zastosowanie reguły interpretacyjne zawarte w art. 65 k.c. dokonywana jest kolejno na trzech płaszczyznach: ustalenia literalnego brzmienia umowy, ustalenia treści oświadczeń woli przy zastosowaniu reguł określonych w art. 65 § 1 k.c. oraz ustalenia sensu złożonych oświadczeń woli poprzez odwołanie się do zgodnego zamiaru stron i celu umowy. Na tle art. 65 k.c. przyjmuje się kombinowaną metodę wykładni, która w przypadku oświadczeń woli składanych innej osobie, przyznaje pierwszeństwo temu znaczeniu oświadczenia, jakie rzeczywiście nadawały mu obie strony w chwili jego złożenia. Ten sens oświadczenia woli uznaje się za wiążący. Priorytet stosowania wykładni subiektywnej wynika z art. 65 § 2 k.c. Jeżeli okaże się, że strony nie przyjmowały tego samego znaczenia oświadczenia woli konieczne jest przejście do wykładni obiektywnej, tj. ustalenia właściwego sensu oświadczenia woli na podstawie przypisania normatywnego, czyli tak jak adresat oświadczenia woli rozumiał lub powinien je rozumieć. Decydujący jest tu więc punkt widzenia odbiorcy oświadczenia, dokonującego z należyłą starannością wykładni zmierzającej do odtworzenia treści myślowych składającego oświadczenie.

W przypadku oświadczenia ujętego w formie pisemnej sens oświadczeń woli ustala się na podstawie wykładni tekstu dokumentu. Podstawową rolę mają tu językowe normy znaczeniowe, ale także kontekst i związki znaczeniowe poszczególnych postanowień. Tekst nie stanowi jednak wyłącznej podstawy wykładni ujętych w nim oświadczeń, lecz konieczne jest również zbadanie zamiaru i celu stron, który nie musi być celem uzgodnionym, lecz wystarcza cel zamierzony przez jedną i wiadomy drugiej, a także kontekstu faktycznego w jakim umowę uzgadniano i zawierano oraz okoliczności towarzyszących złożeniu oświadczenia woli (tak m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 maja 2017 roku, V CSK 433/16, LEX; uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 1995 roku, III CZP 66/95, OSNC 1995/12/168). Jak wyjaśnił Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 22 stycznia 2020 roku (I ACa 880/18, LEX Nr 2817666) - czynności organu dokonującego wykładni, służące zinterpretowaniu oświadczenia woli składają się z dwóch etapów. Pierwszy z nich polega na ustaleniu jak strony rozumiały złożone oświadczenie woli i czy było to rozumienie zgodne. Drugi etap następuje wówczas, gdy nie da się ustalić zgodnego zamiaru stron i polega on na ustaleniu, jakie jest obiektywnie przyjęte znaczenie danego oświadczenia. Skupiając się na pierwszym etapie wskazać należy, iż znaczenie nadawane oświadczeniu przez strony należy ustalać biorąc pod uwagę stan z chwili złożenia oświadczenia. Późniejsza zmiana sposobu rozumienia oświadczenia przez jedną, którąkolwiek ze stron nie może mieć znaczenia dla wykładni. Natomiast zgodna zmiana sposobu rozumienia oświadczenia przez obie strony powinna być rozpatrywana jako zmiana treści oświadczenia. Ustalenie zatem rzeczywistego rozumienia oświadczenia przez strony jest w zasadzie ustaleniem faktu. Potrzeba prowadzenia postępowania dowodowego w tym celu pojawia się dopiero wtedy, gdy istnienie wspólnego rozumienia jest sporne. Należy przy tym podkreślić, że samo to, iż jedna ze stron przeczy, by nadawała oświadczeniu woli takie samo znaczenie jak druga strona, nie przesądza o nieistnieniu w chwili składania oświadczenia woli takiego wspólnego znaczenia i nie wyłącza prowadzenia dowodów dla jego ustalenia. Może się bowiem zdarzyć, że nowa interpretacja oświadczenia woli została przez stronę przedstawiona dopiero po jego złożeniu, czy wręcz w toku procesu.

W rozpatrywanej sprawie strony zawierając umowę, której przedmiotem było wykonanie przez pozwanego pali pod ekrany, ustaliły wysokość wynagrodzenia za wykonanie całego kontraktu dla potrzeb ustalenia wysokości kar i odszkodowań określonych w § 4 i w § 5 umowy (§ 3 ust. 1 umowy k. 19). Równocześnie przyjęły, że w związku z możliwością zwiększenia lub zmniejszenia zakresu prac, rozliczanie prac będzie na podstawie cen jednostkowych i zasad zawartych w załączniku nr 1 do umowy, stanowiącego integralną część umowy (§ 3 ust. 2 umowy k. 19). Załącznik nr 1 do umowy określał ilość i rodzaj pali do wykonania oraz cenę ich wykonania przy przyjęciu optymalnych warunków wiercenia. W uwagach w treści tego załącznika wskazano, że „sytuacje ponadstandardowe np. konieczność stosowania iniekcji betonu przez świder będą wymagały uzgodnienia potwierdzonego aneksem do umowy” (załącznik nr 1 do umowy k. 23).

Zacytowane zapisy umowy jednoznacznie wskazują, że strony zawierając umowę przewidziały możliwość wystąpienia w trakcie jej realizacji warunków niestandardowych, zdefiniowanych przez nie jako zmianę metody wiercenia pali z „suchej”, mającej zastosowanie w warunkach optymalnych na „mokrą” (metodę CFA) i konieczność stosowania iniekcji betonu przez świder. W kontekście tych postanowień umownych - trudno podzielić pogląd pozwanego, że powód chciał „wymusić” wykonanie przez niego prac po cenie znacznie zaniżonej, zwłaszcza, że § 3 ust. 2 umowy w związku z załącznikiem nr 1 regulowały tryb zmiany wynagrodzenia w przypadku zwiększenia zakresu robót. Nie budzi także wątpliwości interpretacyjnych zapis z § 3 ust. 1 umowy, w którym dla potrzeb ustalenia między innymi wysokości kary umownej (§ 5 ust. 3 umowy), strony podały wynagrodzenie za roboty, wyliczone dla warunków optymalnych, wskazane w załączniku nr 1 do umowy. Tym samym dochodzona przez powoda w przedmiotowym procesie kwota kary umownej, znajduje swoje materialnoprawne oparcie – tak jak to trafnie przyjął Sąd Okręgowy - w § 5 ust. 3 umowy w związku z § 3 ust. 1 umowy i w związku z art. 484 § 1 k.c.

Na marginesie trzeba także wskazać, że – w świetle ustalonych w sprawie okoliczności faktycznych i zapisów § 3 ust. 2 oraz załącznika nr 1 do umowy – niezłożenie przez pozwanego oferty wykonania pali metodą CFA, w reakcji na maila powoda z dnia 23 września 2011 roku (mail k. 28) - w sytuacji, kiedy w trakcie wykonywania trzech próbnych odwiertów w dniu 14 września 2011 roku stwierdzono występowanie wód gruntowych na głębokości ok 2,6 m (notatka służbowa k. 25), co determinowało zmianę metody wykonywania pali - nie może być uznane za należyte wykonanie umowy, zwłaszcza, że żaden z dowodów przedstawionych przez pozwanego nie wskazuje, że dla podpisania aneksu do umowy – zgodnie z trybem ustalenia wysokości wynagrodzenia, przewidzianym przez strony w jej treści – miarodajne będą oferty pozwanego i wskazane w nich ceny jednostkowe z wcześniejszych lat współpracy.

Uzasadnione jest również stanowisko Sądu Okręgowego, że roszczenie powoda o zapłatę kary umownej nie ulegało przedawnieniu. Tym samym nie są uzasadnione zarzuty naruszenia art. 117 k.c., art. 118 k.c. i art. 123 k.c. oraz art. 5 k.c. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 maja 2019 roku (IV CSK 77/18, LEX) - zasadą jest, iż każde zawezwanie do próby ugodowej przerywa bieg terminu przedawnienia, a tylko w pewnych sytuacjach kolejne próby mogą być uznane za bezskuteczne na podstawie art. 5 k.c.

Z poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych wynika, że do zerwania umowy przez pozwanego doszło na skutek opuszczenia przez niego placu budowy w dniu 22 września 2011 roku. Równocześnie pozwany – mimo wezwania skierowanego przez poprzednika prawnego powoda do kontynuowania robót – nie powrócił do ich wykonywania, zatem najwcześniej w dniu 27 września 2011 roku (...) S.A. w W. mogła obciążyć pozwanego kara umowną i skierować wezwanie do jej zapłaty (mail k.29). Oznacza to, że trzyletni termin przedawnienia tego roszczenia upływał z dniem 27 września 2014 roku, jednak przed tą datą – w dniu 29 sierpnia 2014 roku do Sądu Rejonowego w P. wpłynął wniosek (...) S.A. w W. o zawezwanie pozwanego do próby ugodowej w przedmiocie zapłaty kary umownej. Uwzględniając fakt, że to był pierwszy (i jedyny) tego rodzaju wniosek złożony przez poprzednika prawnego powoda – takiego działania nie można uznać za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego (art. 5 k.c.). Zasadą przyjęta w prawie cywilnym jest to, że roszczenia majątkowe związane z prowadzeniem działalności gospodarczej ulegają przedawnieniu po upływie trzech. Jednakże koniec terminu przedawnienia przypada na ostatni dzień roku kalendarzowego, chyba że termin przedawnienia jest krótszy niż dwa

lata (art. 117 § 1 k.c. w związku z art. 118 k.c. i w związku z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 roku o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw - Dz. U. z dnia 8 czerwca 2018 roku, poz. 1104). Ustawodawca uregulował również kwestię związaną z przerwaniem biegu przedawnienia (art. 123 § 1 k.c.). Niewątpliwie taką czynnością, skutkującą przerwaniem biegu przedawnienia jest złożenie wniosku o zawezwanie do próby ugodowej (art. 123 § 1 pkt 1 k.c.). Po każdym przerwaniu przedawnienie biegnie na nowo (art. 124 § 1 k.c.), a w przypadku czynności podjętej przed sądem – przedawnienie biegnie na nowo po zakończeniu tego postępowania (art. 124 § 2 k.c.).

Mając na uwadze przytoczone przepisy w kontekście ustalonej w sprawie podstawy faktycznej – chybiony jest pogląd pozwanego, że roszczenie powoda uległo przedawnieniu, jak również pogląd że dochodzenie tego roszczenia lub przerwanie biegu jego przedawnienia na skutek zainicjowania przez powoda postępowania o zawezwanie do próby ugodowej – można uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny – w oparciu o przepisy wskazane w treści uzasadnienia – orzekła jak wyroku.

Z uwagi na brak ze strony powoda wniosku o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego, Sąd nie orzekł o tych kosztach (art. 109 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.), przyjmując, że jedyne koszty w postępowaniu drugoinstancyjnym, które powstały – obciążały pozwanego i zostały przez niego uiszczone.