

Sygn. akt I ACa 45/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 kwietnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

|                 |   |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSA Artur Kowalewski                                |
| Sędziowie:      | SA Danuta Jezierska (spr.)<br>SA Mirosława Gołuńska |
| Protokolant:    | sekr.sądowy Magdalena Stachera                      |

po rozpoznaniu w dniu 24 kwietnia 2014 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa R. P.

przeciwko B. F.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 27 maja 2013 r., sygn. akt VIII GC 158/12

**I. oddala apelację,**

**II. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Danuta Jezierska Artur Kowalewski Mirosława Gołuńska

Sygn. akt I ACa 45/14

## UZASADNIENIE

R. P. wniósł o zasądzenie od B. F. kwoty 114.011,78 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15 listopada 2011 r. tytułem wynagrodzenia za wykonanie „Umowy zlecenia” z dnia 18 października 2011 r., zgodnie fakturą VAT nr (...). Powód oświadczył, że całość prac została wykonana zgodnie z zaleceniem, sztuką budowlaną, a pozwana nie zgłaszała żadnych zastrzeżeń. Natomiast wynagrodzenie zostało wyliczone w oparciu o ilość przepracowanych godzin zgodnie z umową i obejmuje czas pracy pomnożony przez stawkę godzinową. Jednocześnie dodatkowe należności objęte fakturą dotyczą

kosztów nieprzewidzianych w chwili zawierania umowy, a wynikających z wcześniejszego niż ustalono zakończenia prac.

Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie IX GNe 38/12, nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 10 lutego 2012 roku nakazał pozwanej, B. F. zapłacić dochodzoną pozwem kwotę wraz z kosztami procesu.

Pozwana zaskarżyła nakaz w całości wnosząc o oddalenie powództwa oraz zasądzenia od powoda na jej rzecz kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 27 maja 2013r. Sąd Okręgowy w Szczecinie powództwo uwzględnił, zasądził od pozwanej B. F. na rzecz powoda R. P. kwotę 107.612,70 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi w stosunku rocznym od dnia 10 grudnia 2011 roku do dnia zapłaty (pkt I); oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt II); pozostawił rozstrzygnięcie o kosztach procesu referendarzowi sądowemu przy założeniu, że powód wygrał sprawę w 94,40 % (pkt III).

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 18 października 2011 r. strony zawarły „Umowę zlecenie”, na mocy której pozwana B. F. powierzyła powodowi R. P. wykonanie prac instalacyjnych, instalacji kablowych niskoprądowych w nowobudowanym obiekcie (...). W wyżej wymienionej umowie zastrzeżono, że B. F. jako zamawiający będzie rozliczała prace R. P. występującego w umowie jako wykonawca w trybie rozliczenia godzin pracy w okresie co 2 tygodnie, a w ramach rozliczanych godzin pracy pracownikom przysługiwała półgodzinna przerwa śniadaniowa. Pozwana odpowiadała za bieżące dostawy materiałów oraz za ich zakup, a powód był w obowiązku określania rodzaju i ilości potrzebnych materiałów. Prace objęte umową wraz z odrębną dokumentacją powykonawczą miały być wykonywane w okresie od 20 października do 30 listopada 2011 r., a podstawą zakończenia prac - całkowita realizacja prac instalacyjnych kabli instalacji niskoprądowych. R. P. w umowie ustanowił osoby odpowiedzialne za realizację robót: M. P., P. K. (1), D. P., a nadto zapewnił, że co najmniej jedna z tych osób zobowiązana będzie do obecności na budowie. B. F. ustanowiła natomiast osobę odpowiedzialną za realizację robót w osobie M. W. (1). Za przedmiot umowy B. F. jako zamawiający miała zapłacić kwotę zgodną z ofertą cenową w wysokości 65 zł + 23% VAT za godzinę pracy jednego pracownika. B. F. zobowiązała się dokonać zapłaty należności na podstawie wystawionej faktury VAT, przelewem na konto wykonawcy podanym na fakturze. Ustalono również, że termin płatności wynosi 14 dni od daty wystawienia faktury oraz że rozliczenie prac nastąpi co 2 tygodnie. Nadto postanowiono, że ilości przepracowanych godzin będą uzgadniane i potwierdzane przez przedstawiciela B. F.. Umowa została podpisana przez R. P., a w imieniu B. F. podpis złożył S. S. - dyrektor handlowy zatrudniony przez B. F.. 24 października 2011 r. do R. P. przesłany został pocztą elektroniczną aneks do „Umowy zlecenie” w którym zamawiająca B. F. ustanowiła osobę odpowiedzialną za zatwierdzanie protokołu przerobu w osobie R. O.. R. O. zatrudniony był przez B. F. na stanowisku brygadzysty robót elektrycznych, do jego obowiązków należało pilnowanie prac na budowie, zmawianie materiałów, a także nadzorowanie pracowników i podwykonawców. Zgodnie z umową łączącą go z zamawiającą zaczynał pracę o godzinie 7:00 i pracował do godziny 15:00. Osobą zatrudnioną przez zamawiającą jako instalator była także E. P., która na budowie zajmowała się asystowaniem R. O. i pracowała w tożsamych godzinach.

R. P. ustanowił kierownikiem robót na budowie swojego pracownika P. K. (1), a funkcję zastępcy kierownika robót powierzył P. K. (2). Celem wykonania umowy R. P. zawarł umowy zlecenia z osobami, które miały wykonywać prace instalacyjne, tj. z D. P., A. S., P. P. (2), K. K. (1), M. B., P. M. (1), D. M., Ł. R., M. K., K. B., Z. W., Ł. W., K. K. (2), K. L., S. K., D. S., K. Ż., P. P. (3), P. M. (2), D. W., A. D. (1), A. M. (2), Ł. D., B. K., A. D. (2), J. W., W. L., T. S., B. P..

P. K. (1) jako kierownik ekipy instalacyjnej R. P. w dniu 22 października 2011 r. wywiesił na ścianie udostępnionego przez zamawiającą kontenera listę z nazwiskami 32 osób, które miały wykonywać na budowie obiektu Centrum Handlowego (...) w T. prace jako firma (...). Lista została sporządzona w formie tabeli, w której każdy dzień pracy miał wydzielone 3 kolumny, przeznaczone do wpisania następujących danych: godzina wejścia każdego pracownika, godzina wyjścia każdego pracownika, łączna ilość godzin przepracowana w danym w dniu przez każdego pracownika. Każdy z instalatorów po przyjeździe zgłaszał się do kierownika bądź jego zastępcy, którzy odnotowywali godzinę przyjazdu w tabeli, ta sama procedura obowiązywała przy zakończeniu pracy, odnotowywano także łączną ilość przepracowanych godzin w danym dniu, a w przypadku nieobecności stawiano znak X we wszystkich kolumnach. Tabelę wypełniał

codziennie P. K. (1), a w czasie jego nieobecności – co miało miejsce w dniach 27 i 28 października – jego zastępcą P. K. (1).

M. P. został wpisany w tabeli jako pierwszy, jednak w związku z tym, że w ogóle nie przebywał on na budowie, we wszystkich kolumnach przy jego nazwisku wpisano X. P. K. (1), a w przypadku jego nieobecności, zastępcą – P. K. (1) codziennie po wypełnieniu tabeli fotografował ją oraz wysyłał jej fotografię jako MMS na numery telefonów R. P., R. O. i M. W. (2).

Instalatorzy związani z R. P. stosunkami zlecenia, przychodzili do pracy do obiektu (...) o różnych godzinach oraz kończyli pracę o różnych godzinach, niektórzy pracowali do godzin wieczornych, bowiem budowa otwarta była całą dobę. Lista pracowników wywieszona na ścianie kontenera była dostępna dla wszystkich. R. O. nie był w stanie dokonywać weryfikacji godzin pracy pracowników powoda, gdyż kończył pracę o 15:00. Problem ten zgłosił swojemu przełożonemu, ten jednak nie zajął stanowiska w sprawie. Ostatecznie prowadził listę pracowników przychodzących do pracy na godzinę 7:00, a godzin pracy innych osób nie weryfikował, nie pozostawił także żadnych notatek z wykonywanych czynności. Wszelkie poprawki dokonywane na liście obecności dokonywane były w obecności R. O..

R. P. z każdą osobą, z którą zawarł umowę zlecenie o wykonanie robót instalacyjnych w obiekcie (...) ustalił wysokość wynagrodzenia. Wynagrodzenie to było uzależnione bądź od ilości rozłożonego przez instalatora kabla, bądź od ilości przepracowanych godzin. Po dniu 29 października 2011 r. pracownicy firmy (...) zakończyli prace i zeszli z budowy. Tabela wypełniana na budowie przez P. K. (1) i jego zastępcę P. K. (2) obejmuje dane dotyczące godzin pracy poszczególnych pracowników od dnia 22 października do dnia 29 października 2011 r. W czterech wypadkach dokonano błędnego wyliczenia ilości przepracowanych godzin, mianowicie: T. S. w dniu 24 października pracował od 8.30 do 18.30, co daje 10 godzin, na liście błędnie wyliczono liczbę przepracowanych godzin na 11,5, zaś P. P. (3), P. M. (2) i Ł. D. w dniu 25 października pracowali od 8.30 do 15.30, co daje 7 godzin, na liście błędnie wyliczono liczbę przepracowanych godzin wobec każdej z tych osób na 8. Pozostałe wyliczenia były prawidłowe. W oparciu o listę wywieszoną na ścianie kontenera R. P. sporządził tabele oznaczając ją jako „Listę pracowników- protokół przerobu”. W tabeli tej ujęte zostały nazwiska 32 pracowników, w stosunku do których R. P. przepisał z listy wywieszonej na ścianie kontenera godziny wejścia, godziny wyjścia oraz ilość przepracowanych godzin w poszczególnych dniach w okresie od dnia 22 do 29 października. Przepisując dane z listy wywieszonej na ścianie kontenera R. P. popełnił błędy pomniejszając ilość godzin pracowników w stosunku do:

- D. P., zgodnie z listą wywieszoną na ścianie kontenera w dniu 26 października przepracował 12 godzin (od 7.00 do 19.00), w protokole przerobu omyłkowo odnotowano 10 godzin (od 7.00 do 17.00),

- P. P. (2), zgodnie z listą wywieszoną na ścianie kontenera w dniu 26 października przepracował 4,5 godziny (od 12.00 do 16.30), w protokole przerobu omyłkowo odnotowano 0 godzin. W oparciu o wykonany z błędami dokument „Lista pracowników – protokół przerobu” R. P. wyliczył, że jego pracownicy przepracowali 1364,5 godziny.

W dniu 31 października 2011 r. R. P. wystawił na rzecz B. F. fakturę VAT nr (...) na kwotę 114.011,78 zł. Termin płatności został wyznaczony na dzień 14 listopada 2011 r. Faktura dotyczyła montażu systemu (...) w obiekcie (...): jednostka miary – H, ilość – 1364,5, cena bez VAT – 65,00 zł, stawka VAT – 23 %, wartość z podatkiem VAT - 109.091,78 zł i koszty zlecenia, w tym: wynajem mieszkania : jednostka miary – ryczałt, ilość – 1, cena bez VAT – 1800 zł, stawka VAT – 23 %, wartość z podatkiem VAT - 2.214 zł, wynajem rusztowania : jednostka miary – ryczałt, ilość – 1, cena bez VAT – 2200 zł, stawka VAT – 23 %, wartość z podatkiem VAT - 2.706 zł.

W dniu 22 listopada 2011 r. R. P. drogą elektroniczną przesłał do przedstawiciela zamawiającej S. S. dokumentację sfotografowanej listy zaznaczając przy tym, że była ona wysyłana drogą MMS na koniec każdego dnia na telefony M. W. (1), R. O. i R. P.. Nadto wskazał, że R. O. na bieżąco sprawdzał zapisy godzin i wprowadzał zmiany w piśmie z dnia 22 listopada 2011 r. wezwał B. F. do natychmiastowej zapłaty kwoty 114.011,78 zł wynikającej z faktury VAT nr (...). W piśmie z dnia 25 listopada 2011 r. B. F., wskazała, że pozycja na fakturze nr (...) jest kontrowersyjna bowiem koszty w niej zawarte zostały ujęte w roboczo-godzinach zgodnie z ofertą i umową zlecenia. Pozycje nr 1 ujętą w fakturze VAT nr (...) zamawiająca uznała za niezasadną, bowiem ilości przepracowanych godzin miały być

zatwierdzone na protokole przerobu przez przedstawiciela firmy (...). Nadto podkreśliła, że wartość przesłanej faktury jest jednostronnym i subiektywnym algorytmem żądań R. P., niezgodnym z przedstawicielem jej firmy. W piśmie z dnia 12 grudnia 2011r. R. P. ponownie wezwał B. F. do zapłaty kwoty 114.011,78 zł. W odpowiedzi B. F. podtrzymała swoje dotychczasowe stanowisko.

W konsekwencji powyższych ustaleń i oceny materiału dowodowego Sąd Okręgowy uznał, że powodowi należy się wynagrodzenie w wysokości odpowiedniej do ilości faktycznie przepracowanych przez pracownika powoda godzin. Sąd wskazał, że ustalenie ilości tych godzin zostało dokonane w oparciu o dane z listy wywieszanej na kontenerze, która to lista wskazywała godziny wejścia i wyjścia poszczególnych pracowników w kolejnych dniach. Sąd uznał wydruki z fotografii tej listy za wiarygodny dowód pozwalający ustalić liczbę godzin pracy poszczególnych pracowników w kolejnych dniach.

Sąd miał na względzie, że powód domaga się zapłaty wynagrodzenia za wykonanie umowy, a więc wykonania zobowiązania zgodnie z jego treścią - art. 345 §1 k.c., jako niesporny wskazał fakt, że strony łączyła „Umowa – zlecenie” z dnia 18 listopada 2011 r. Przy ustaleniu faktycznie przepracowanych godzin pracowników Sąd wziął pod uwagę wszelkie popełnione błędy rachunkowe.

W ocenie Sądu powód wykonał prace objęte umową i tym samym po jego stronie powstało roszczenie o zapłatę wynagrodzenia, którego wysokość zależy od liczby faktycznie przepracowanych przez pracowników powoda godzin. Dla wykazania ilości godzin powód przedstawił dowody w postaci zeznań świadków, dokumentu podpisanego przez powoda w postaci „Listy pracowników – protokołu przerobu” .

Za uzasadnione Sąd uznał zarzuty pozwanej odnoszące się do „kosztów zlecenia”, które objęte zostały pkt. 2 faktury VAT nr (...), bowiem umowa łącząca strony nie nakładała na pozwaną obowiązku zapłaty tego rodzaju kosztów. W konsekwencji czego powództwo w tym zakresie zostało oddalone.

Natomiast powództwo, zdaniem Sądu, okazało się zasadne o zapłatę wynagrodzenia co do 1346 przepracowanych godzin (powód żądał zapłaty za 1364,5 godziny) według stawki wskazanej w umowie. Zarzut pozwanej, że dopóki R. O. nie potwierdzi ilości godzin, to powód nie będzie mógł wystawić faktury VAT, Sąd uznał za bezzasadny. Sąd dokonał analizy § 3 pkt 5 umowy w kontekście art. 353<sup>(1)</sup>k.c. oraz art. 89 i następnego k.c. i doszedł do przekonania, że brak oświadczenia przedstawiciela pozwanej co do akceptacji godzin pracy pracowników powoda nie mógł być podstawą by uznać roszczenie powoda za niewymagalne, a powództwo za przedwczesne, bowiem sprzeczne z naturą zobowiązania jest uzależnianie wymagalności świadczenia pieniężnego od złożenia oświadczenia woli przez stronę zobowiązaną do spełnienia świadczenia pieniężnego, którego treścią miałyby być potwierdzenie faktu wykonania świadczenia niepieniężnego przez drugą stronę. Uznał zastrzeżenie umowne zawarte w § 3 ust. umowy za nieważne, podkreślił, że prace zostały przez powoda wykonane i tym samym zarzut pozwanej odnoszący się do przedwczesności powództwa za niezasadny.

Sąd wskazał, że skoro powód wykonał prace objęte umową, to po jego stronie powstało roszczenie o zapłatę wynagrodzenia, którego wysokość zależy od liczby faktycznie przepracowanych przez pracowników powoda godzin i wykazanie ilości tych godzin obciążało powoda. Zdaniem Sądu, powód to ilość wykazał za pomocą wydruku zdjęć listy wywieszanej na budowie w kontenerze socjalnym oraz zeznaniami świadków. Sąd dokonał oceny przedstawionych wydruków zgodnie z art. 308 § 1 k.p.c. w powiązaniu z zeznaniami świadków i doszedł do przekonania, że przedstawione dowody są wiarygodne i obrazują faktyczną liczbę godzin, za jaką powinna zapłacić zgodnie z umową strona pozwana, uwzględniając jednak, na korzyść strony pozwanej błędy rachunkowe, jakich dopuścił się powód sumując liczbę przepracowanych przez jego pracowników liczbę godzin (Sąd pomniejszył ją wskutek uwzględnienia tych błędów ze 1364,5 do 1346 godzin). Powód przyznał fakt, iż popełnił błędy rachunkowe, jednak ani nie ograniczył powództwa o te godziny, które błędnie wskazał na swoją korzyść, ani nie rozszerzył te godziny, których niesłusznie nie uwzględnił.

Dokonując analizy zeznań świadków wskazanych przez powoda Sąd podkreślił, iż jest rzeczą oczywistą, że świadkowie nie pamiętają, jaką faktycznie liczbę godzin przepracowali, potwierdzili oni jednak fakt wywieszenia listy, na której codziennie ta ilość, za ich wiedzą i wiedzą przedstawicieli strony pozwanej była odnotowywana i pozwana miała możliwość weryfikacji tej listy. Część świadków potwierdziła, że lista była codziennie fotografowana i przesyłana przedstawicielom pozwanej. Sąd zeznania te uznał za wiarygodne, jako że korespondowały z pozostałymi dowodami. Sąd podkreślił, że co prawda fotografowania i codziennego przesyłania tej listy za pomocą MMS stronie pozwanej umowa nie przewidywała, to jednak powód celem udokumentowania ilości przepracowanych godzin zrobił więcej, niż wymagała tego od niego umowa. Wskazał, że sam R. O. przyznał, a zeznania te korespondują z zeznaniami E. P., iż nie dopełniał obowiązku weryfikacji listy, z uwagi na jego godziny pracy, jednak w umowie strony nie zastrzegły, by pracownicy powoda musieli pracować tylko od godziny 7:00 do godziny 15:00.

Sąd pominął dowód z zeznań świadka S., miał on bowiem zeznawać na okoliczność podpisania umowy przez strony, a ten fakt nie był sporny. Z spóźniony Sąd uznał natomiast, mając na uwadze przepis art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c., wniosek o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. W. (1) i z tych samych przyczyn (art. 479<sup>14</sup> § 2 w zw. z art. 479<sup>14a</sup> k.p.c.) wnioski o zobowiązanie powoda do złożenia umów zlecenia zawartych z pracownikami oraz rachunków obejmujących wynagrodzenia tych osób.

O kosztach Sąd orzekł zgodnie z art. 108§ 1 k.p.c.

Wyrok ten zaskarżyła w całości pozwana, zarzucając naruszenie:

- art. 353<sup>1</sup> w zw. z art. 58 § 3 k.c. przez przyjęcie, że zapis umowy stron odnoszący się do kwestii uzgadniania i potwierdzania ilości godzin przepracowanych przez pracowników powoda należy uznać za nieważny;
- art. 354 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że umowa stron, a w szczególności odnoszący się do kwestii uzgadniania i potwierdzania ilości godzin przepracowanych przez pracowników powoda należy uznać jako nie odpowiadający celowi społeczno – gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, jak również poprzez nie przyjęcie, że zapis taki wynika z ustalonych zwyczajów i zasad stosowanych w trakcie realizacji prac budowlanych;
- art. 491 k.c. poprzez jego nie zastosowanie w sytuacji przyjęcia przez Sąd pierwszej instancji, że po stronie pozwanej istniała zwłoka w wykonaniu zobowiązania z umowy wzajemnej – zobowiązania polegającego na uzgodnieniu oraz potwierdzeniu przez przedstawiciela pozwanej ilości przepracowanych godzin przez pracowników powoda, a tym samym nie ocenienia w ramach przedmiotowej sprawy zachowania powoda, który nie wezwał pozwanej, jak również nie określił pozwanej terminu do uzgodnienia oraz potwierdzenia ilości przepracowanych godzin przez pracowników powoda, tylko jednostronnie określił taką ilość godzin;
- art. 271 § 1 k.p.c. poprzez odmowę stronie pozwanej przytaczania dowodów na uzasadnienie swych wniosków oraz dla odparcia twierdzeń strony przeciwnej, w stacji gdy działanie pozwanej było nie podyktowane chęcią działania na zwłokę lub niezastosowaniem się do zarządzeń przewodniczącego;
- art. 217 § 2 k.p.c. poprzez przyjęcie, że okoliczności sporne między stronami, a w szczególności kwestia ilości faktycznie przepracowanych godzin przez pracowników powoda została dostatecznie wyjaśniona zeznaniami świadków – pracowników powoda – mimo, że wprost oni wskazali, że nie pamiętają ilości przepracowanych godzin dla powoda;
- art. 227 k.p.c. poprzez nie przyznanie dowodom zawnioskowanym przez pozwaną w piśmie procesowym z dnia 14 stycznia 2013 r. istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy;
- art. 245 k.p.c. poprzez przyznanie dowodu z listy (tabeli) obejmującej rzekome ilości godzin przepracowanych przez pracowników powoda za dokument, mimo braku podpisu jakiegokolwiek osoby, a raczej osób skoro w toku procesu co najmniej dwie osoby zeznały, że dokonywały wpisów w liście (tabeli);

- art. 479<sup>14</sup> § 2 w zw. z art. 479<sup>14a</sup> k.p.c. poprzez przyjęcie że pozwana nie przedstawiła powodów, dla których wnioski dowodowe nie mógł być zgłoszony wcześniej; że pozwana już w sprzeciwie od nakazu zapłaty winna mieć świadomość, że osoby wykonujące w imieniu powoda roboty instalacyjne na terenie inwestycji w T. nie były pracownikami powoda tylko zleceniobiorcami, których wynagrodzenie określone było podług stawki godzinowej; że pozwana nie wykazała niemożliwości powołania dowodów objętych pismem procesowym z 14 stycznia 2013r., jak również nie wykazała że potrzeba powołania tych dowodów wynika później mimo, że dowody te były powoływane dopiero po przeprowadzeniu dowodów z przesłuchania świadków – pracowników powoda. Z tych też względów w żadnym zakresie zarzut naruszenia art. 491 k.c. nie mógł się ostać, gdyż nie ma on w sprawie zastosowania. Umowa została bowiem przez powoda wykonana w całości, a zatem pozwana, zgodnie z zawartą umową i w terminach w niej określonych, powinna dokonać zapłaty za wykonane prace, najpóźniej w oparciu o wezwanie z 22.11.2011 r.

Już w tym kontekście dalsze zarzuty apelacji, w których pozwana zarzuciła przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, a przez to naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez przyjęcie, że ilość godzin przepracowanych przez poszczególnych pracowników powoda wskazana na liście sporządzonej przez powoda, mimo zeznań poszczególnych świadków – pracowników powoda – wskazujących wprost na niepamięć ilości przepracowanych godzin dla powoda w ramach inwestycji budowlanej realizowanej w T., są adekwatne do ilości godzin faktycznie przepracowanych przez poszczególnych pracowników.

Mając na uwadze wskazane zarzuty pozwana wniosła o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji, celem przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu, przy uwzględnieniu kosztów postępowania apelacyjnego.

Powód wniósł o oddalenie apelacji w całości oraz o zasądzenie kosztów postępowania za drugą instancję według norm przepisanych, uwzględniając koszty zastępstwa procesowego.

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

Apelacja pozwanej okazała się nieuzasadniona w całości.

Na wstępie wskazać należy, że Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw, by uwzględnić wniosek pozwanej o odroczenie rozprawy apelacyjnej. z tego względu, że pozwana złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości. Nie ulega bowiem wątpliwości, że na dzień orzekania przez Sąd Apelacyjny upadłość nie została ogłoszona a powód sprzeciwił się odroczeniu rozprawy z tego powodu.

Odnosząc się do merytorycznych zarzutów pozwanej zawartych w apelacji wskazać należy, że kontrola instancyjna nie wykazała uchybień w procesie oceny materiału dowodowego oraz dokonywania ustaleń, jak również naruszeń przepisów prawa procesowego i materialnego bądź innych nieprawidłowości, które mogłyby mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i dokonana ocena prawną Sąd Apelacyjny co do zasady podziela i przyjmuje za własne, chociaż zbyteczną była analiza zawartej między stronami umowy w kontekście, czy wystąpiły przesłanki z art. 58 k.c. Umknęło bowiem uwadze Sądu I instancji, że strony zarówno w § 1 ust. 2, jak i § 3 ust. 4 umowy 18 października 2011 r., wyraźnie określiły termin, w jakim pozwana zobowiązała się dokonywać rozliczenia prac wykonanych przez pracowników powoda. Tym samym nie może budzić żadnych wątpliwości w kontekście zawartej umowy, iż sama pozwana wyraźnie wskazała, że to właśnie w terminie dwutygodniowym będzie uzgadniać i potwierdzać poprzez swojego przedstawiciela ilość godzin przepracowanych przez pracowników powoda. Zaniechanie przez pozwaną wywiązania się z tego obowiązku w żadnym zakresie nie może powodować negatywnych skutków procesowych po stronie powodowej. Pozwana zaś nie wskazywała ani w trakcie procesu, ani w apelacji, że z przyczyn od siebie niezależnych nie była w stanie w terminie dwutygodniowym dokonać ustalenia i potwierdzenia ilości godzin przepracowanych przez pracowników powoda. Okoliczność ta nie czyni jednak w żadnym zakresie wydanego wyroku błędnym, wręcz przeciwnie wskazuje, że pozwana poprzez zaniechanie uzgodnienia i potwierdzenia w terminie dwutygodniowym ilości przepracowanych godzin, zaakceptowała ilości godzin wskazaną w wykazie

przedłożonym przez powoda, skoro strony w umowie wyraźnie wskazały termin, do kiedy pozwana okoliczności te mogła kwestionować. Tym samym bezzasadne są zarzuty naruszenia art. 353<sup>(1)</sup> czy 354 k.c., gdyż strony mogły ustalić termin, w jakim pozwana będzie potwierdzać ilość przepracowanych godzin na jej rzecz przez powoda i to czyniły w zawartej umowie. Powód nie był jednak zobowiązany, wbrew zarzutom apelacji, do dodatkowego domagania się od pozwanej potwierdzenia ilości godzin przepracowanych przez jego pracowników – zleceniobiorców na obiekcie (...), gdyż jak wskazano wyżej, termin ten wynikał z zawartej między stronami umowy. Umknęło nadto uwadze skarżącej, że już faxem z 22 listopada 2011r. i wezwaniami do zapłaty z 22.11.2011 r. i 19.12 2011 r. strona powodowa, załączając ponownie sporządzaną przez siebie każdego dnia dokumentację z ilości przepracowanych godzin, wezwała pozwaną do spełnienia świadczenia poprzez zapłatę należnej kwoty i pozwana nawet w tych datach nie zakwestionowała wykazu godzin, przedstawionego przez powoda (art. 455 k.c.). Strona pozwana, na co słusznie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, na żadnym etapie nie kwestionowała, by powód nie wykonał umowy z 18.10.2011 r., nie zarzucała też by prace zostały wykonane wadliwe, bądź niezgodnie z umową. Tym samym powód po wykonaniu prac, był uprawniony do domagania się od pozwanej zapłaty zgodnie z zawartą umową i według stawek tam określonych (§ 3 ust. 1 – 3 umowy). Pozwana zaś miała dwutygodniowy termin, najpóźniej od dnia zakończenia prac przez powoda, do ewentualnej weryfikacji przedstawionego przez powoda zestawienia co ilości wykazanej zestawieniem przepracowanych godzin (zgodnie z § 1 ust. 2 i § 3 ust. 4 i 5 umowy). Nie dokonując tej weryfikacji na bieżąco w poszczególnych dniach i nie kwestionując jej w terminie dwóch tygodni od zakończenia prac, uznać należy w świetle zawartej przez strony umowy, że ilość tą zaakceptowała bez zastrzeżeń. Powoda nie może bowiem obciążać okoliczność, że pracownik pozwanej upoważniony do dokonywania bieżącej weryfikacji liczby przepracowanych godzin, z obowiązku tego się nie wywiązywał. Podkreślić przy tym należy, że pozwana również na etapie postępowania przed Sądem I instancji, poza ogólnikowym zarzutem, że jej zdaniem z powodu braku weryfikacji liczby godzin powództwo jest przedwczesne, a którego to zarzutu Sąd Apelacyjny z przyczyn wskazanych wyżej nie podziela, żadnych zarzutów kwestionujących poszczególne pozycje z zestawienia złożonego przez powoda, a przesyłanego jej do wiadomości w poszczególnych dniach celem możliwości weryfikacji, nie zgłosiła.

Już z tych względów, w zakresie w jakim pozwana kwestionuje ocenę dowodów dokonaną przez Sąd Okręgowy i zarzuca, iż powód nie wykazał swojego roszczenia czyli, że nie wykazał, że przedstawiona ilość godzin została faktycznie przepracowana przez pracowników powoda nie może się ostać (zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.). Niezależnie od okoliczności wskazanych wyżej podkreślić bowiem należy, że zarzut w tym zakresie może zostać uznany za trafny jedynie wówczas, gdy skarżący wykaże, że poczynione przez sąd ustalenia nie znajdują oparcia w całości zebranego w sprawie materiału dowodowego, bądź że ocena poszczególnych dowodów pozostaje w sprzeczności z zasadami logicznego myślenia, doświadczenia życiowego czy wskazaniem wiedzy. Zaznaczyć przy tym należy, że do przyjęcia trafności zarzutu nie wystarcza wskazanie innej, możliwej na gruncie zebranych dowodów wersji faktycznej, lecz niezbędne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących ocenę sądu, a podniesione w tym zakresie argumenty winny wskazywać na brak powiązania, w świetle kryteriów wyżej wzmiankowanych, przyjętych wniosków z zebraniem materiałem dowodowym. Jeżeli natomiast 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 (por. wyrok SN z dnia 27 września 2002r., IV CKN 1316/00, LEX nr 80273). Podkreślić bowiem należy, że Sąd I instancji ma ustawowo zagwarantowaną swobodę w ferowaniu wyroku. Z zasad określonych w art. 233 § 1 k.p.c. wynika uprawnienie dla Sądu rozstrzygnięcia w części dotyczącej ustalenia faktów według własnego przekonania sędziego powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się z dowodami, rolą zaś Sądu odwoławczego jest jedynie kontrola, czy granice swobodnego uznania sędziowskiego, w tym granice swobodnej oceny dowodów, nie zostały przekroczone. Sąd odwoławczy nie jest uprawniony do dokonania odmiennych ustaleń faktycznych, jeśli w świetle art. 233 § 1 k.p.c. nie zachodzi wadliwość oceny dowodów przeprowadzonej przez sąd I instancji i wysnutych na jej podstawie wniosków.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, analiza materiału dowodowego nie wykraczała poza ramy swobodnej oceny dowodów. W szczególności nie zachodzą nieprawidłowości w zakresie analizy wiarygodności i mocy dowodowej zeznań świadków, dowodu z przedstawionego z dokumentu zatytułowanego „Lista pracowników – protokół przerobu”, a także wydruków

zdjęć listy wywieszanej na budowie w kontenerze socjalnym. Zaznaczenia wymaga, że wszyscy świadkowie, w tym świadkowie pozwanej potwierdzili, że lista była zawieszona na kontenerze i codziennie uzupełniana. Jak słusznie wskazał Sąd Okręgowy oczywistym jest, że świadkowie nie pamiętali po takim okresie czasu ilości godzin, jakie przepracowali w poszczególnych dniach. Potwierdzili jednak, że lista była uzupełniana każdego dnia zgodnie z faktycznie przepracowaną przez nich liczbą godzin, była ogólnie dostępna dla nich i również dla strony pozwanej, która mogła w każdym czasie dokonać jej weryfikacji. Co więcej była fotografowana każdego dnia i przesyłana stronie pozwanej za pomocą MMS-ów, zatem nie była możliwa późniejsza jednostronna modyfikacja tej listy przez powoda. Trudno zaś stronie powodowej czynić zarzutu z tego, że nie tylko na bieżąco dokumentowała, w sposób widoczny zarówno dla swoich pracowników, jak dla strony pozwanej, ilość faktycznie przepracowanych przez każdego z pracowników liczbę godzin, to dodatkowo codziennie tak sporządzaną listę fotografowała i wysyłała przedstawicielom pozwanej, celem umożliwienia jej bieżącej weryfikacji. To z zeznań świadka R. O., będącego przedstawicielem strony pozwanej wynika, że nie dopełnił on obowiązku weryfikowania liczby godzin przepracowanych przez pracowników powoda, gdyż jego godziny pracy nie pokrywały się z godzinami pracy pracowników powoda. Okoliczność tą nawet zgłaszał swoim przełożonym, ale ci nie podjęli w tym zakresie żadnych działań. Umowa z 18.10.2011 r. nie określała zaś godzin, w jakich umowa przez powoda miała być na obiekcie P. realizowana, tym samym skoro mogła być realizowana także po godzinie 15:00, gdyż budowa czynna była całą dobę, to pozwana we własnym interesie powinna zapewnić możliwość weryfikacji godzin pracy pracowników powoda także po 15:00, bądź zastrzec w umowie, że prace będą wykonywane tylko do tej godziny. Trudno za dowód, iż powód zawyżył liczbę godzin uznać kserokopię kartki, przedłożonej przez pozwaną do apelacji, skoro jest to tylko kserokopia nawet nie poświadczona zgodnie z przepisami prawa, a sam R. O. zeznał w trakcie przesłuchania, że nie wie jaką liczbę godzin przepracowali pracownicy powoda, gdyż on, w przeciwieństwie do pracowników powoda, pracował tylko do godziny 15:00. Jeżeli więc nawet przyjąć, że świadek ten już po wydaniu wyroku przez Sąd I instancji, odnalazł jakieś notatki, to świetle wcześniej złożonych przez niego zeznań, jak i treści umowy na którą wskazano wyżej co do terminu, w jakim weryfikacja liczby godzin powinna nastąpić, okoliczność ta musi pozostać bez wpływu na ocenę prawidłowości wyroku Sądu Okręgowego, a przesłuchanie świadka na okoliczność kiedy notatki odnalazł - zbędne. Podkreślić przy tym należy, że na żadnym etapie postępowania, w tym również w swojej apelacji, strona pozwana poza ogólnikowymi zarzutami, że skoro nie potwierdziła liczby przepracowanych godzin, to jej zdaniem powództwo jest przedwczesne, nie kwestionując przy tym wykonania prac przez powoda zgodnie z zawartą umową, również co do ich jakości, nie usiłowała nawet wykazywać, jaka jej zdaniem faktycznie liczba godzin była potrzebna do wykonania tych prac, a tym samym że powód zawyżył tą ilość.

Okoliczność zaś, czy więcej niż jedna osoba po stronie powodowej dokonywała wpisów na liście jest również bez znaczenia w kontekście podniesionego zarzutu naruszenia art. 245 k.p.c., z przyczyn wskazanych wyżej. Sąd wskazał bowiem swoim uzasadnieniu, dlaczego przedłożoną przez powoda listę uznał, jako dokument prywatny, za wiarygodną co do ilości przepracowanych przez pracowników powoda godzin i ocenę tą Sąd Apelacyjny w całości podzielił, bez potrzeby powielania argumentacji Sądu I instancji. To strona pozwana, jeżeli chciała kwestionować ilość wykazanych godzin, powinna zgodnie z umową najpóźniej w terminie dwóch tygodni od zakończenia prac, dokonać weryfikacji tej liczby, przedstawiając powodowi własne wyliczenia, bądź zgłaszając zastrzeżenia do poszczególnych pozycji, a tego nie uczyniła. Tym samym za nieuzasadniony uznać należało także zarzut naruszenia przez Sąd art. 217 k.p.c. Skoro bowiem prace przez powoda zostały wykonane zgodnie z umową i bez zastrzeżeń ze strony pozwanej, to powodowi należy się zapłata za wykonane prace według stawek przewidzianych w umowie i zgodnie z wykazaną przez niego liczbą przepracowanych godzin. Powództwa zaś w żadnej mierze w tym zakresie nie można uznać za przedwczesne.

Nie ma także racji skarżąca, co do faktu, że z zawartej umowy wynika, iż powód celem realizacji umowy mógł zatrudniać pracowników tylko na podstawie umowy o pracę i nie mogły to być osoby zatrudnione na podstawie umowy zlecenia. Okoliczność ta nie wynika bowiem z treści umowy zawartej przez strony w dniu 18 października 2011 r. Strony w § 2 ust. 2 zastrzegły jedynie, że wykonawca (powód) zapewni niezbędną ilość ludzi do zachowania warunków bieżącej instalacji, zaś w § 3 ust. 1 strona powodowa zobowiązała się zapłacić kwotę 65 zł + VAT za godzinę pracy jednego pracownika, nie określając formy zatrudnienia. Prawo pracy przewiduje zaś różne formy świadczenia pracy, w tym również na podstawie umowy zlecenia.



Wbrew też zarzutom skarżącej, obowiązek wykazania przez powoda wynagrodzenia płaconego swoim zleceniobiorcom nie znajduje uzasadnienia w zawartej umowie stron, bowiem strony same ustaliły stawkę roboczogodziny zgodnie z którą strona pozwana miała uregulować należności. Żaden z pracowników (zleceniobiorców) nie zgłaszał uwag, ani nie informował o roszczeniach wobec powoda dotyczących zapłaty wynagrodzenia należnego im zgodnie z łączącą ich z powodem umową. Strony w umowie w żadnym zakresie nie uzależniły zaś wysokości wynagrodzenia należnego powodowi z tytułu wykonanej umowy, od wynagrodzenia jakie powód wypłacił swoim pracownikom (zleceniobiorcom). Nadto należy zauważyć, że przy takim sposobie rozliczania się z pracownikami, zawyżanie ilości godzin na liście nie było korzystne dla powoda, gdyż większa liczba godzin oznaczała wyższe wynagrodzenie, które musiałby swoim pracownikom wypłacić.

Z tych względów również zarzut naruszenia przez Sąd art. 479<sup>14</sup> w zw. z art. 479<sup>14a</sup> k.p.c. nie mógł się ostać. Przedmiotem dowodu mogą być bowiem jedynie fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.), a takimi nie były, z przyczyn wskazanych wyżej, wnioski zgłoszone przez pozwaną w piśmie z 14.01.2013 r.

Na marginesie w kontekście tego zarzutu wskazać też należy, że w procesie cywilnym strony mają obowiązek twierdzenia i dowodzenia wszystkich okoliczności, przy zachowaniu (w niniejszej sprawie) terminów z art. 479<sup>14</sup> k.p.c. (które to przepisy miały zastosowanie w sprawie w dacie jej rozpoznawania). Zatem niezależnie od przyczyn wskazanych wyżej, i tak uznać należałoby, że Sąd pierwszej instancji prawidłowo pominął jako spóźniony, wniosek pozwanej o zobowiązanie powoda do złożenia umów zlecenia zawartych między powodem i jego instalatorami oraz do złożenia rachunków obejmujących wynagrodzenia tych osób. Dowód powołany piśmie 14.01.2013 r. powinien bowiem zostać powołany w sprzeczności od nakazu zapłaty, skoro strona pozwana zobowiązana była w sprzeczności zgłosić wszelkie zarzuty, twierdzenia i dowody na ich poparcie pod rygorem utraty prawa ich powoływania, a okoliczność należnego powodowi wynagrodzenia była przecież, zdaniem pozwanej, od początku sporna.

Z przedstawionych przyczyn Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. apelację pozwanej w całości oddalił i obciążył ją kosztami postępowania apelacyjnego poniesionymi przez stronę powodową zgodnie z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., których wysokość odpowiada wynagrodzeniu radcy prawnego w stawce minimalnej ustalonej na podstawie § 6 ust. 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013r. poz. 490).

Danuta Jezierska Artur Kowalewski Mirosława Gołuńska