



Sygn. akt II CSKP 248/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 marca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ewa Stefańska (przewodniczący)

SSN Jacek Grela (sprawozdawca)

SSN Mariusz Załucki

w sprawie z powództwa M. B.

przeciwko Skarbowi Państwa - Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad

z udziałem interwenientów ubocznych po stronie pozwanego: B. & Co. KG w P. (Republika Federalna Niemiec), B. spółki z o.o. w W., Przedsiębiorstwa (...) "E." spółki z o.o. w P., Przedsiębiorstwa (...) "M." S.A. w Ł. i "Przedsiębiorstwa (...) I." spółki z o.o. w Z.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym

w Izbie Cywilnej w dniu 17 marca 2022 r.,

skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 12 grudnia 2018 r., sygn. akt VI ACa (...),

1. oddala skargę kasacyjną;

2. zasądza od powoda M. B. na rzecz Skarbu Państwa - Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego;

3. zasądza od powoda na rzecz każdego interwenienta ubocznego kwoty po 1080 (jeden tysiąc osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 7 marca 2017 r. Sąd Okręgowy w W. oddalił powództwo M. b. przeciwko Skarbowi Państwa - Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad o zapłatę kwoty 725 462,45 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 9 września 2014 r. do dnia zapłaty.

Wyrokiem z 12 grudnia 2018 r. Sąd Apelacyjny w (...) oddalił apelację powoda.

Sąd drugiej instancji ustalił, że B. w P., B. Sp. z o.o. w W., Przedsiębiorstwo (...) „M.” S.A. w Ł., Przedsiębiorstwo (...) „E.” Sp. z o.o. w P. i Przedsiębiorstwo (...) „I.” Sp. z o.o. w Z. zawarły 10 października 2009 r. umowę, na mocy której utworzyły konsorcjum (dalej: „Konsorcjum”, „wykonawca”) w celu udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu ograniczonego, ogłoszonego przez Generalną Dyрекję Dróg Krajowych i Autostrad, a w przypadku wygrania tego postępowania, w celu zawarcia i wspólnej realizacji umowy na wykonanie tego zamówienia. Strony ustanowiły liderem B., upoważniając go do reprezentowania Konsorcjum w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i przy zawarciu kontraktu z zamawiającym w imieniu i na rzecz każdego z partnerów łącznie i z osobna, reprezentowania partnerów Konsorcjum wobec zamawiającego i Inżyniera Kontraktu w ramach realizacji zamówienia oraz przyjmowania płatności dokonywanych przez zamawiającego.

W dniu 18 czerwca 2010 r. w trybie zamówienia publicznego zawarto umowę, na mocy której zamawiający powierzył, a wykonawca zobowiązał się do wykonania robót budowlanych polegających na „Budowie Autostrady (...)”, na odcinku szczegółowo wskazanym w umowie.

W dniu 26 listopada 2010 r. Konsorcjum zawarło z powodem umowę podwykonawczą, na mocy której wykonawca zlecił, a powód zobowiązał się wykonać roboty i usługi z zakresu szeroko rozumianej zieleni drogowej.

Szacunkowe wynagrodzenie powoda ustalono na kwotę 3 374 423,51 zł netto + VAT, przy czym z uwagi na obmiarowy charakter prac, ostateczna jego wartość wynikać miała z ilości wykonanych robót i usług, odebranych przez wykonawcę i zamawiającego (§ 1 ust. 2 umowy). Powód zobowiązał się poinformować wykonawcę o fakcie zwiększenia wartości umowy powyżej 10%, zaś wykonawca o powyższym fakcie zobowiązał się poinformować zamawiającego (§ 1 ust. 3 umowy). Zgodnie z postanowieniami umowy, ceny jednostkowe poszczególnych rodzajów robót określone zostały w załączniku nr 2 do umowy i pozostawały niezmiennie przez cały okres jej trwania, liczba prac podanych w załączniku nr 2 była orientacyjna i mogła ulec zwiększeniu lub zmniejszeniu, zaś rozliczenie miało nastąpić na podstawie protokołów obmiaru zatwierdzonego przez wykonawcę i zamawiającego (§ 2 ust. 1 umowy).

W dniu 20 stycznia 2011 r. wykonawca złożył do Inżyniera Kontraktu wniosek o zatwierdzenie powoda jako podwykonawcy, który został pozytywnie zaopiniowany, a następnie zaakceptowany przez pozwanego.

Przy piśmie z 11 kwietnia 2012 r. wykonawca przesłał pozwanemu kopie umów zawartych z podwykonawcami. Nie przedstawił mu jednak żadnego z aneksów do umowy podwykonawczej zawartej z powodem.

Rozliczenia robót odbywały się cyklicznie po wykonaniu przez powoda określonego ich rodzaju w poszczególnych okresach. Powód składał wykonawcy raporty dzienne, w których wskazywał miejsce wykonanych robót (kilometraż) oraz ich rodzaj i orientacyjną liczbę. Obmiary dokonywane były przez służby geodezyjne działające na zlecenie wykonawcy, a powód obciążany był kosztami usług geodezyjnych, stosownie do postanowień umowy podwykonawczej. W oparciu o te dokumenty, po ich weryfikacji przez wykonawcę, co miesiąc sporządzane były tabele rozliczeniowe robót kontraktowych, które podpisywane były przez powoda i przedstawicieli wykonawcy. Tabele stanowiły podstawę do wystawienia faktur

przez powoda. Przy rozliczeniach pomiędzy wykonawcą i zamawiającym obmiary robót sprawdzane były przez służby geodezyjne Inżyniera Kontraktu.

Powód był jedynym podwykonawcą prac w zakresie zieleni drogowej na przedmiotowej inwestycji i tylko on realizował roboty z zakresu rekultywacji terenu, wykonania trawników metodą hydrosiewu na nawiezionej ziemi urodzajnej oraz wykonania trawników metodą hydrosiewu na adaptowanym humusie.

W dniu 8 kwietnia 2013 r. przedstawiciele wykonawcy i powód podpisali protokół końcowy odbioru robót w oparciu o podpisaną przez strony tabelę rozliczeniową robót kontraktowych - końcową, w celu ostatecznego rozliczenia robót podwykonawcy i zwolnienia kwot zatrzymanych tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy. W tabeli rozliczeniowej stwierdzono m.in., że powód w całym okresie realizacji umowy: nie zrealizował żadnych prac z zakresu rekultywacji terenu - wartość robót 0,00 zł, w zakresie wykonania trawników metodą hydrosiewu na terenie płaskim poza granicami robót ziemnych na nawiezionej warstwie ziemi urodzajnej, zrealizował roboty w ilości 509 770 m² o wartości 1 519 114,60 zł, w zakresie wykonania trawników metodą hydrosiewu na terenie płaskim poza granicami robót ziemnych na adoptowanym humusie, zrealizował roboty w ilości 43 223,20 m² o wartości 106 329,07 zł, w zakresie uporządkowania powierzchni terenu pod obiektami nie zrealizował żadnych robót - wartość robót 0,00 zł. W protokole określono łączną wartość robót wykonanych przez powoda na 3 957 445,30 zł netto, wartość wystawionych do tej pory faktur częściowych na 3 570 543,08 zł oraz pozostałą do zapłaty na rzecz powoda (po potrąceniu zaliczki) kwotę na 264 951 zł netto. W treści protokołu powód potwierdził jego prawdziwość i oświadczył, że nie ma żadnych więcej roszczeń w stosunku do Konsorcjum. Po podpisaniu protokołu odbioru ostatecznego robót, powód nie wykonywał już żadnych prac objętych umową podwykonawczą.

W dniu 10 kwietnia 2013 r. wykonawca i powód podpisali aneks nr 7 do umowy podwykonawczej. Doszło to tego z inicjatywy powoda i miało na celu zwolnienie kwoty wynagrodzenia zatrzymanego na poczet zabezpieczenia należytego wykonania umowy. W aneksie tym powód potwierdził, że kwota 3 957 445,30 zł netto stanowi ostateczną wartość robót wykonanych w ramach

umowy, natomiast kwota 3 904 453,87 zł pomniejszona o faktury korygujące z tytułu udzielonego skonta za wcześniejszą płatność, stanowi w całości ostateczne rozliczenie umowy podwykonawczej. Powód potwierdził jednocześnie, że wszystkie faktury wystawione w związku z umową podwykonawczą zostały zapłacone przez wykonawcę. W aneksie stwierdzono ponadto, że będzie on wiązał strony wyłącznie po zwolnieniu przez wykonawcę zabezpieczenia prawidłowego wykonania umowy, tj. kwoty 243 382,87 zł, a pozostała wartość kwot zatrzymanych zostaje zachowana na zabezpieczenie z tytułu gwarancji jakości i rękojmi. Ustalono też, że postanowienia aneksu nr 7 stanowią w całości ostateczne rozliczenie wszystkich należności finansowych powoda wynikających poza lub w związku z zawartą umową podwykonawczą, lecz nie zwalniają go z odpowiedzialności z tytułu gwarancji, która nadal istnieje zgodnie z ustaleniami umowy.

W związku z wystąpieniem wykonawcy do powoda z roszczeniami z tytułu wad wykonanych robót i nieprecyzyjnym opisem ich lokalizacji, powód pismem z 7 lipca 2014 r. zwrócił się do pozwanego o udostępnienie w ramach informacji publicznej umowy generalnego wykonawstwa zawartej na budowę przedmiotowego odcinka autostrady A1 i protokołów odbioru oddanych przez wykonawcę robót wykończeniowych i robót z zakresu zieleni drogowej.

Po otrzymaniu dokumentów, powód 25 sierpnia 2014 r. wystawił liderowi Konsorcjum fakturę VAT nr (...) na kwotę 948 158,03 zł brutto tytułem wykonania prac zgodnie z umową nr (...), odpowiadającą różnicy ilości robót objętych umową podwykonawczą, rozliczonych przez wykonawcę z zamawiającym, a rozliczonych przez wykonawcę z powodem. Faktura została doręczona wykonawcy 29 sierpnia 2014 r., który odesłał ją powodowi przy piśmie z 3 września 2014 r. wskazując, że została wystawiona z naruszeniem postanowień umowy podwykonawczej i nie ma uzasadnienia w świetle dokumentów, w szczególności w odniesieniu do oświadczeń złożonych w aneksie nr 7 z 10 kwietnia 2013 r. i protokole końcowym odbioru robót z 8 kwietnia 2013 r.

Pismem z 27 sierpnia 2014 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty ww. kwoty, na podstawie art. 647¹ k.c., w terminie do 8 września 2014 r. Pozwany odmówił spełnienia świadczenia.

W piśmie z 10 października 2014 r. powód oświadczył, że uchyla się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego 10 kwietnia 2013 r. celem zawarcia aneksu nr 7. Wskazał, że w chwili składania oświadczenia woli działał pod wpływem błędu co do treści czynności prawnej. Wszelkie płatności za wykonane roboty odbywały się na podstawie ich obmiarów dokonywanych przez obsługę geodezyjną, działającą na zlecenie wykonawcy. Podstawą zaś zawarcia aneksu nr 7 były nierzetelne obmiary geodezyjne, które następnie zostały zmienione i dopiero wówczas przekazane przez wykonawcę zamawiającemu, jako podstawa rozliczenia. Nierzetelność tych obmiarów powód ustalił na podstawie dokumentacji otrzymanej od pozwanego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie było uzasadnione stanowisko Sądu Okręgowego, jakoby umowa podwykonawcza miała charakter umowy o dzieło. Umowa będąca źródłem roszczeń powoda jest bowiem umową o roboty budowlane.

Sąd drugiej instancji podzielił ocenę dotyczącą nieskuteczności oświadczenia powoda o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli, a w konsekwencji - skuteczności oświadczeń zawartych w aneksie nr 7 i ostateczności dokonanych w nim rozliczeń. Powód twierdził m.in., że podstawą zawarcia tego aneksu były przedstawione mu przez wykonawcę nierzetelne obmiary geodezyjne. W toku procesu wyjaśnił, że błędu swojego upatruje - co do robót ujętych w obmiarze jako wykonane - w nierzetelnym pomiarze zaniżającym ich ilość, a co do robót wskazanych jako w ogóle niewykonane - w niezgodnym z rzeczywistością twierdzeniu wykonawcy, jakoby inwestor nie godził się za nie zapłacić. W tym zakresie zarzucał wykonawcy podstęp.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, gdyby powód podolał obowiązkowi udowodnienia okoliczności, że działał w przeświadczeniu, iż inwestor nie godził się zapłacić za prace inne, niż wskazane w obmiarze wykonawcy, jego oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych z uwagi na błąd, należałoby uznać za prawnie

skuteczne. Nie byłby to bowiem błąd co do faktów, czy też co do pobudek, a przeświadczenie, że jedynie tak określony zakres prac został zaakceptowany przez inwestora i tylko za nie może domagać się zapłaty. To zaś, w świetle ustaleń umowy podwykonawczej co do warunków ostatecznego rozliczenia kontraktu, stanowiłoby okoliczność kształtującą stosunek prawny, powstały w wyniku zawarcia aneksu nr 7. Powód tej okoliczności nie udowodnił. Nie wynika ona, ani ze zgromadzonych dokumentów, ani z zeznań świadków. W sytuacji więc, gdy pozwany i interwenienci uboczni konsekwentnie zaprzeczali, by wykonawca przedstawił powodowi swój obmiar z twierdzeniem, że inwestor za więcej prac nie godzi się zapłacić i by taka właśnie była przyczyna zawarcia aneksu nr 7, samo twierdzenie powoda nie było wystarczające. Wobec nacisków samego powoda, strony zadecydowały o rozliczeniu umowy bez oczekiwania na ostateczny obmiar wykonany w stosunkach między wykonawcą, a inwestorem i dlatego zawarły aneks nr 7. Powód miał świadomość, że spodziewany w przyszłości ostateczny obmiar może się zmienić oraz, że wykonał prace, które w zaakceptowanym przez niego obmiarze wykazane są w wymiarze zerowym. Podpisanie aneksu na takich warunkach, bez dalszego oczekiwania na rozliczenie umowy zgodnie z jej ustaleniami, uznał jednak za odpowiadające jego ówczesnym potrzebom.

Sąd Apelacyjny uznał, że nie sposób też uznać, by powód działał pod wpływem błędu, o którym mowa w art. 84 § 1 w zw. z § 2 k.c., a więc mając fałszywe, mylne, wyobrażenie o otaczającej go rzeczywistości. Nie tylko bowiem wykonawca, ale i powód wiedział, że obmiar może nie odpowiadać rozmiarowi wykonanych prac, a jednak obie strony godziły się na jego przyjęcie za podstawę rozliczeń, co stanowiło przyczynę zawarcia aneksu nr 7.

W ocenie Sądu drugiej instancji Sąd Okręgowy nie naruszył też art. 508 k.c. Oddalając powództwo nie stwierdził bowiem, jakoby doszło do zwolnienia wykonawcy z długu w rozumieniu powyższego przepisu. Uznał natomiast, że podpisując aneks nr 7 strony umowy podwykonawczej dokonały wzajemnego rozliczenia zobowiązań zgodnie z własną wolą. Działanie takie leży w granicach wyrażonej w art. 353¹ k.c. zasady swobody umów i sprowadza się do zmiany dotychczas obowiązującej umowy w zakresie zasad jej ostatecznego rozliczenia.

Powyższe orzeczenie zaskarżył skargą kasacyjną powód, zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 353¹ w zw. z art. 508 w zw. z art. 56 w zw. z art. 353 § 1 w zw. z art. 917 w zw. z art. 487 § 1 i 2 k.c. polegające na błędnej wykładni wskazanych przepisów i uznaniu, że zmiana dotychczas obowiązującej umowy wzajemnej w zakresie zasad rozliczenia stron w momencie, kiedy świadczenie niepieniężne zostało już wykonane w całości, leży w granicach wyrażonej w art. 353¹ k.c. zasady swobody umów;

2. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 353¹ w zw. z art. 508 w zw. z art. 56 w zw. z art. 353 § 1 w zw. z art. 917 w zw. z art. 487 § 1 i 2 k.c. polegające na błędnym zastosowaniu wskazanych przepisów przez zakwalifikowanie aneksu nr 7 do umowy podwykonawczej jako czynności cywilnoprawnej dopuszczalnej bez innych skutków i obostrzeń na zasadzie swobody umów;

3. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 84 § 1 w zw. z art. 84 § 2 k.c. polegające na ich niewłaściwym zastosowaniu, tj. braku zakwalifikowania zawarcia aneksu nr 7 jako czynności nieodpłatnej;

4. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 84 § 1 w zw. z art. 84 § 2 k.c. polegające na ich niewłaściwym zastosowaniu, tj. uznaniu, że powód zawierając aneks nr 7 nie działał pod wpływem błędu, gdyż zdawał sobie sprawę, iż obmiar jego prac wykonany przez służby geodezyjne generalnego wykonawcy może nie odpowiadać rzeczywistości;

5. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 84 § 1 w zw. z art. 84 § 2 k.c. polegające na ich niewłaściwym zastosowaniu, tj. uznaniu, że powód zawierając aneks nr 7 nie działał pod wpływem błędu, gdyż zdawał sobie sprawę, iż obmiar jego prac wykonany przez służby geodezyjne generalnego wykonawcy może nie odpowiadać rzeczywistości, gdy tymczasem Sąd Apelacyjny pominął treść art. 84 § 2 k.c. wskazującą, że błędem w rozumieniu takiego przepisu nie jest każdy błąd matematyczny, lecz błąd istotny;

6. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 89 w zw. z art. 94 w zw. z art. art. 353¹ w zw. z art. 58 § 1 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie

polegające na uznaniu czynności prawnej zawarcia aneksu nr 7 jako ważnej czynności;

7. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 58 § 1 w zw. z art. 58 § 2 w zw. z art. 5 w zw. z art. 353¹ w zw. z art. 65 § 1 w zw. z art. 65 § 2 k.c. polegające na ich niewłaściwym zastosowaniu i uznaniu aneksu nr 7 za ważny, gdy tymczasem zarówno czynność prawna jego zawarcia, jak i sam aneks, są bezwzględnie nieważne z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego;

8. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 65 § 1 w zw. z art. 65 § 2 w zw. z art. 353¹ k.c. polegające na ich niewłaściwym zastosowaniu, polegającym na naruszeniu reguł wykładni umów i oświadczeń woli;

9. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 65 § 1 w zw. z art. 5 k.c. przez uznanie, że aneks nr 7, w zakresie w jakim obniża wynagrodzenie powoda z powodu wykonania mniejszej ilości robót, jest zgodny z zasadami współżycia społecznego, oraz nie jest sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa do modyfikacji stosunków obligacyjnych.

We wnioskach skarżący domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, a w przypadku stwierdzenia podstaw - uchylenia zaskarżonego wyroku i orzeczenia co do istoty sprawy przez uwzględnienie powództwa w całości.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna okazała się niezasadniona.

Zgodnie z art. 398¹³ § 2 k.p.c. w postępowaniu kasacyjnym nie jest dopuszczalne powołanie nowych faktów i dowodów, a Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia. Z uregulowaniem tym koresponduje art. 398³ § 3 k.p.c., w myśl którego podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów.

Przypomnienie powyższych zasad miało, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy, podwójne znaczenie. Z jednej strony stanowiło podkreślenie jednej

z podstawowych reguł postępowania kasacyjnego. Z drugiej zaś strony, stanowiło wyraz ukształtowanej *in concreto* płaszczyzny do przeprowadzenia rozważań prawnomaterialnych, gdyż tylko zarzuty o takim charakterze zostały podniesione w skardze kasacyjnej. Innymi słowy, ocena prawidłowości zastosowania norm prawa materialnego mogła się odbyć tylko w odniesieniu do poczynionych przez Sąd *ad quem* ustaleń faktycznych.

Zgodnie z art. 353¹ 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 współżycia społecznego.

Nie powinno być wątpliwości, że w klasycznej teorii prawa cywilnego zasada autonomii woli stron wyraża się nie tylko w swobodzie kształtowania treści umowy, ale także stanowi kompetencję do zmiany i rozwiązania już istniejącego stosunku umownego [por. Z. Radwański, A. Olejniczak, Zobowiązania - część ogólna, Warszawa 2020, s. 132-133].

W rezultacie, wbrew twierdzeniom skarżącego, na przeszkodzie zawarciu aneksu nr 7 nie stała okoliczność, że zostało już spełnione świadczenie niepieniężne. Na marginesie należy zauważyć, że wykonawca - co potwierdził w rzeczonym aneksie powód - co do zasady również spełnił swoje świadczenie, w tym wypadku pieniężne. Pozostała bowiem do rozliczenia ostateczna wartość prac, wynikająca z końcowego obmiaru.

Strony dokonując zmiany łączącego ich stosunku umownego mogą wykorzystać różne instytucje prawa cywilnego. Zgodzić się należy z powodem, że może przybrać to formę ugody bądź zwolnienia z długu, ale także np. nowacji. Nie ulega jednak wątpliwości, że w ramach zasady swobody umów, strony mogą kształtować nietypowe stosunki zobowiązaniowe. Mogą także wzorować się na umowach nazwanych, ale określając łączący je stosunek prawny dokonywać pewnych modyfikacji lub uzupełnień, kreując w ten sposób bardziej odpowiedni dla nich instrument prawny [por. np. B. Fuchs [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534), red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2018, teza 12 i 13 do art. 353¹].

Dlatego też, zawarty przez wykonawcę i powoda aneks nr 7, w pełni mieścił się w granicach zasady swobody umów. Ponadto, powód nie wykazał, aby był on sprzeczny z ustawą bądź naturą zobowiązania. Trudno też dopatrzyć się naruszenia zasad współżycia społecznego, mając na uwadze profesjonalny charakter obrotu prawnego stron przedmiotowego kontraktu. Nie można pomijać, że wykonawca i powód to przedsiębiorcy, profesjonaliści w swoim rzemiośle. Wbrew twierdzeniom skarżącego, zgodnie z ustalonym stanem faktycznym, to z jego inicjatywy doszło do sporządzenia aneksu, pomimo, że strony zdawały sobie sprawę z tego, że brak jeszcze miarodajnych, ostatecznych obmiarów. Nie ulega również wątpliwości, że powód był w stanie dokonać stosownych obmiarów. Z poczynionych ustaleń faktycznych wynika bowiem, że składał on wykonawcyienne raporty, w których wskazywał miejsce wykonanych robót (kilometraż) oraz rodzaj i orientacyjną ilość. Ponadto, nie budzi również wątpliwości okoliczność, że zdawał on sobie sprawę z tego, że w protokole końcowym odbioru robót z 8 kwietnia 2013 r. część prac została „wyzerowana”, pomimo, że została przez niego wykonana.

Nie może również ująć uwadze, że wystawione dotychczas przez powoda faktury - a więc do chwili zawarcia aneksu nr 7 - były opłacone przez wykonawcę. Obywało się to według wskazanej powyżej procedury obmiarowej. Jest to kolejna okoliczność świadcząca o tym, że na jakimkolwiek etapie procesu budowlanego, wykonawca nie uchylał się od zapłaty ani też nie próbował wprowadzić powoda w błąd w zakresie ilości wykonanej pracy. Jedynie, miało się to odbywać na podstawie uzgodnionej przez strony procedury obmiarowej.

W rezultacie, nie powinno być sporne, że powód wnioskując i godząc się na zawarcie aneksu nr 7, akceptował wynikające z niego postanowienia, zdawał sobie sprawę z ich treści oraz z ewentualnych skutków dokonania późniejszych, ostatecznych obmiarów. Godził się również na to, że niektóre z wykonanych przez niego prac, nie zostały na tym etapie jeszcze zaakceptowane przez wykonawcę.

Podsumowując dotychczasowe rozważania podkreślania wymaga, że sporządzony aneks nr 7 mieścił się treścią swoich postanowień w granicach zasady swobody umów. Ponadto, nie był on dotknięty wadą oświadczenia woli w postaci

błędu, a także podstęp. Sedno oceny przy błędzie nie tkwi w tym wypadku w konstrukcji błędu istotnego, ale w tym, że powód zainicjował zawarcie aneksu i jednoznacznie godził się na jego postanowienia, w tym także ryzyko związane z wykonaniem ostatecznych obmiarów. Natomiast, gdy chodzi o podstęp, jak już to wielokrotnie wskazywano, brak jest jakichkolwiek przesłanek, wskazujących nie tylko na inicjatywę wykonawcy zawarcia aneksu, a także aby wywarł on podstępnie wpływ na sformułowanie któregośkolwiek z jego postanowień, chcąc w ten sposób wprowadzić powoda w błąd.

Nie można też zgodzić się ze skarżącym, aby Sąd drugiej instancji naruszył zasady wykładni oświadczeń woli. Wbrew jego twierdzeniom, kontekst sytuacyjny zawarcia aneksu nr 7 oraz poczynione w tym zakresie ustalenia faktyczne, jednoznacznie potwierdzają, że literalne brzmienie jego postanowień, oddaje rzeczywistą intencję jego stron.

Nie jest również przekonujące stanowisko skarżącego, że aneks nr 7 zawiera postanowienie obejmujące warunek potestatywny. Pomijając w tym miejscu charakterystykę takiego warunku i dopuszczalności jego zastrzeżenia, należy stwierdzić, że cel zawarcia przedmiotowego aneksu, tj. dokonanie zwolnienia kwoty wynagrodzenia zatrzymanego na poczet zabezpieczenia należytego wykonania umowy i kwotowy zakres tego zwolnienia, świadczą o tym, iż w aneksie nie zastrzeżono warunku potestatywnego, ale podkreślono - aby nie było wątpliwości z kolei co do zakresu aneksu - że pozostała wartość zatrzymanych kwot zostaje zachowana na zabezpieczenie z tytułu gwarancji jakości i rękojmi.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy, na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., oddalił skargę kasacyjną oraz na podstawie art. 108 § 1, 98 i 99 oraz art. 107 w zw. z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c. rozstrzygnął o kosztach postępowania kasacyjnego.