

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 lutego 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Struzik
Sędziowie:	SSA Hanna Nowicka de Poraj (spr.) SSA Regina Kurek
Protokolant:	sekr.sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 16 lutego 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w L.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 11 sierpnia 2015 r. sygn. akt VII GC 45/15

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:

„I. oddala powództwo;

II. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 3617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) tytułem kosztów procesu.”

2. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 4 099 zł (cztery tysiące dziewięćdziesiąt dziewięć złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Regina Kurek SSA Andrzej Struzik SSA Hanna Nowicka de Poraj

I ACa 1552/15

UZASADNIENIE

Powód (...) Sp. z o.o. w L. domagał się zasądzenia od pozwanego (...) S.A. Usługi w W. Zakład (...) w K. kwoty 123.042,15zł wraz z ustawowymi odsetkami: od kwoty 46 550zł od dnia 30.04.2013r., od kwoty 17 220zł od dnia

14.12.2013r. i od kwoty 59 292,15zł od dnia 14.12.2013r – tytułem kary umownej zapłaty reszty wynagrodzenia za wykonaną zgodnie z umowa dla pozwanego dokumentację projektową. Wniósł też o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu.

W uzasadnieniu powód wskazał, że ogólny koszt dokumentacji, po zmianach zakresu projektowania z przebudowy na budowę, 4-krotnych zmianach koncepcji przebiegu trasy, 16-krotnych zmianach roboczych, wykonaniu prac geodezyjnych i zakupie map do celów projektowy wyniósł: 1/ faktura nr (...) na kwotę 133 tys. zł plus 30 590 zł VAT = 163 590 zł, 2/ faktura nr (...) na kwotę 59 292,15zł za mapy do celów projektowych i projekt budowlany całkowicie nowego odcinka, 3/ faktura nr (...) na kwotę 17 220 zł za prace geodezyjne. Pozwany odmówił zapłaty faktur na kwotę 240 102,15 zł. Naliczył kary umowne za zwłokę w kwocie 250.040zł i w trybie nakazowym skierował do Sądu żądanie zapłaty kwoty 86.450zł stanowiącej różnicę pomiędzy uznaną częściowo należnością powoda a naliczonymi karami. Wyrokiem w sprawie VII GC 318/13 z dnia 06.06.2013r. Sąd Okręgowy w Kielcach oddalił powództwo (...) S.A., co było konsekwencją miarkowania należnej pozwanemu kary umownej na kwotę 20.349 zł. Sąd Apelacyjny w Krakowie w sprawie I ACa 1269/14 oddalił apelację powoda. Pozwany, wezwany po uprawomocnieniu się wyroku do uregulowania należności, odmówił zapłaty faktury nr (...) na kwotę 59 292,15 zł oraz faktury (...) na kwotę 17 220zł, razem 76 512,15 zł, jednocześnie bezpodstawnie potrącił z ogólnej sumy należności powoda kwotę 46 550zł wynikającą z porozumienia zawartego dla przez strony jedynie dlka pozoru. Potrącił również – tym razem zgodnie z treścią wyroku w sprawie VII GC 318/13 – kwotę 20 349zł. Tym samym pozwany z jednego tytułu usiłuje uzyskać nienależną korzyść materialną, odmawiając zapłaty za odebraną protokolarnie i bez zastrzeżeń dokumentację projektową budowy i przebudowy – pozwana (...) S.A. nie wywiązała się z zobowiązania wynikającego umowy z dnia 07.06.2010r. wiążącej strony.

Pozwany (...) S.A. Usługi w W. Zakład (...) w K. wnosił o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda kosztów procesu. Pozwany zarzucił, że powód, jako wykonawca, sam określił wielkość wynagrodzenia za terminowe wykonanie przedmiotu zamówienia na kwotę 133.000,00 zł (netto) w tym przewidział (wg. kosztorysu ofertowego) kwotę 45.000,00 zł (netto) na geodezję, tj. inwentaryzację geodezyjną i opracowanie map do celów projektowych. Zgodnie z zapisami (...) wynagrodzenie nie podlega waloryzacji. Kwota 59.292,15zł (dochodzona przez powoda w niniejszym postępowaniu), wynikająca z faktury VAT nr (...) z dnia 12 listopada 2013 roku, wystawiona tytułem zakupu map dla celów projektowych w km 206,1 – 208,5 oraz projektu budowlanego i wykonawczego nowego odcinka (...) w km 206,1 – 208,5 (W.), jest w zupełności bezpodstawnie naliczona, gdyż z uwagi na niedotrzymanie terminu realizacji zadania przewidzianego w umowie, wykonawca został obciążony karami umownymi, na które zostały sporządzone noty obciążeniowe na łączną kwotę 46.550,00 zł, stanowiącą roszczenie dochodzone w niniejszym postępowaniu przez powoda w punkcie 1 pozwu. Według pozwanego roszczenie powoda w niniejszym zakresie nie podlega uwzględnieniu, albowiem pomiędzy stronami zostało podpisane porozumienie Nr 1/03/2011, obowiązujące od dnia 12 maja 2011 roku, które przewidywało zakończenie prac projektowych i przekazanie kompletnej dokumentacji do dnia 31 października 2011 roku. Wskazana okoliczność potwierdziła również zasadność naliczonych kar umownych oraz zawiesiła naliczanie kar pod warunkiem wywiązania się z zapisów porozumienia przez wykonawcę. W związku z niewywiązaniem się przez wykonawcę z terminu przewidzianego porozumieniem, został on obciążony kolejną karą umowną – za okres od 1 marca 2011 roku do 31 grudnia 2011 roku – w kwocie 203.490 zł. Ostateczny odbiór dokumentacji projektowej miał miejsce w dniu 25 marca 2013 roku, tj. prawie 2,5 roku po pierwotnym terminie, o czym stanowi Protokół zdawczo-odbiorczy. Powoływanie się przez powoda, na konieczność dokonania 16 zmian projektowych również pozbawione jest racji. Powód domaga się zwrotu kary umownej, naliczonej zgodnie z zapisami Umowy wiążącej obie strony, potwierdzonej Porozumieniem. Tak przedstawione stanowisko podważa orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie, tj. wyrok z dnia 09 grudnia 2014 roku w sprawie prowadzonej pod sygn. akt I ACa 1269/14, co stanowi całkowicie bezprawne i niezasadne działanie.

Sąd Okręgowy w K. z dnia 11 sierpnia 2015, sygn. akt VII GC 45/15: I/ zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 45.961,93zł z ustawowymi odsetkami od dnia 12 stycznia 2014r. do dnia zapłaty, oraz kwotę 1.335,86zł tytułem kosztów procesu, II/ oddalił powództwo w pozostałej części.

W uzasadnieniu Sąd Okręgowy ustalił co następuje.

W dniu 7 czerwca 2010 r. powód zawarł z pozwanym, w trybie przetargu nieograniczonego z dnia 20 maja 2010 r, umowę nr (...), której przedmiotem było wykonanie dokumentacji projektowej na przebudowę linii potrzeb nietrakcyjnych relacji (...) S. – (...) W. (przeizolowanie z 6 kV na 15 kV). Zgodnie z § (...) umowy pozwany zobowiązał się do dostarczenia powodowi opracowania projektowego wraz z załączonymi uzgodnieniami niezbędnymi do uzyskania pozwolenia na budowę spełniającego wymagania, które zostały określone przez powoda w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia nr (...) (...) - (...), w ilości sześciu kompletów, w terminie nieprzekraczalnym do dnia 20 grudnia 2010r. Ponadto, w ust. 4 pozwany zobowiązany był także do przedstawiania co miesiąc pisemnej informacji zawierającej określenie stanu zaawansowania prac, które zostały przewidziane w przedmiotowej umowie, co zostało przez niego poczynione poprzez notatki służbowe załączone do akt sprawy. Za wykonanie przedmiotu umowy, zgodnie z (...) strony ustaliły wynagrodzenie w kwocie 133.000 zł plus podatek VAT w kwocie 29.260 zł. Zapłata za wykonane prace miała na nastąpić na podstawie faktury VAT wystawionej po dokonaniu odbioru dokumentacji oraz podpisaniu protokołu.

W trakcie realizacji robót zmieniono zakres umowy w związku z zastrzeżeniami prywatnych właścicieli gruntów, przez które przebiegała linia energetyczna. Wobec powyższego konieczna była zmiana przebiegu linii obejściowej i inne jej usytuowanie. Pierwsza zmiana miała miejsce przed końcem 2010 r, kolejna, polegająca na ponownym rozszerzeniu zakresu prac, w połowie 2011 r. Powód sporządził aneks do przedmiotowej umowy, jednakże nie został on podpisany przez (...) S.A. Usługi w W. Zakład (...) w K..

W związku z niewywiązaniem się przez powoda z określonego umową terminu, pozwany – w oparciu o (...) przedmiotowej umowy, który stanowi, że wykonawca (pozwany) jest zobowiązany do zapłaty zamawiającemu (powodowi) kar umownych za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,5 % wynagrodzenia netto (kwota 133.000 zł) za każdy dzień zwłoki, licząc od upływu umownego terminu jego wykonania – naliczył kary umowne w kwocie 46.550 zł, na które składały się należności z noty nr (...) z dnia 31 grudnia 2010 r. na kwotę 7.315 zł, z noty nr (...) z dnia 7 lutego 2011 r. na kwotę 20.615 zł, z noty nr (...) z dnia 4 marca 2011 r. na kwotę 18.6200 zł. Tak ustaloną karę umowną pozwany potrącił z wierzytelnością powoda w kwocie 163.590 zł wynikającą z faktury VAT nr (...), wystawionej przez pozwanego z dnia 28 marca 2013 r., o czym poinformował pozwanego oświadczeniem z dnia 29 kwietnia 2013 r. wysłanym na jego adres. Po dokonaniu potrącenia pozwanemu przysługiwała wierzytelność w kwocie 117.040 zł.

Kolejno, pozwany naliczył karę umowną za okres od dnia 1 marca 2011 r. do dnia 31 grudnia 2011 r. w kwocie 203.490 zł, którą także potrącił częściowo ze wskazaną wierzytelnością, o czym pozwany został poinformowany w oświadczeniu o potrąceniu wzajemnych wierzytelności z dnia 26 września 2013 r. wysłanym na adres pozwanej spółki.

W konsekwencji powyższego pozwany twierdził, że powód winien zapłacić na jego rzecz resztę kary umownej w wysokości 86.450 zł. Wezwał powoda do zapłaty, zakreślając siedmiodniowy termin. Powód w piśmie z dnia 3 października 2013 r. oraz z dnia 28 maja 2013r. odesłał powodowi przesłane na jego adres, noty zawierające kary umowne i oświadczenia o potrąceniu wierzytelności, bez księgowania z jednoczesnym żądaniem zapłaty za wykonaną dokumentację w kwocie 240.102,15 zł noty o naliczenia kar umownych i potrąceniu wierzytelności.

W dniu 12 maja 2011 r. strony zawarły porozumienie nr (...) w którym to wykonawca (powód) oświadczył, że na dzień 12 maja 2011 r. przedmiot umowy nie został przez niego wykonany w całości. Dostarczył on jedynie część dokumentacji projektowej. W (...) powód oświadczył, iż uznaje wierzytelność pozwanego o zapłatę kar umownych w kwocie 46.550 zł i wyraził zgodę na potrącenie tejże należności z wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy. Jednocześnie powód zobowiązał się do zrealizowania przedmiotu umowy do dnia 31 października 2011r. i do dnia 31 maja 2011r. usunie wszystkie nieprawidłowości oraz uzupełni braki w przekazanych w dniu 4 maja 2011 r. projektach.

Wyrokiem z dnia 6 czerwca 2014r, sygn.. akt VII GC 318/13, Sąd Okręgowy w Kielcach, w sprawie z powództwa (...) S.A. S.A. w W. Oddział w W. – Usługi Zakład (...) w K. przeciwko (...) Spółce z o. o. w L. o zapłatę kwoty 86 450 zł, tytułem reszty kar umownych w uwzględnieniu zarzutów strony pozwanej (tu powoda) uchylił nakaz zapłaty z dnia 28 listopada 2013r i oddalił powództwo. Sąd Okręgowy wziął pod uwagę treść porozumienia stron z dnia 12 maja 2011

r, w którym Wykonawca wyraził zgodę na obciążenie go karami umownymi w kwocie 46.550,00 zł. Sąd Okręgowy wydając rozstrzygnięcie, kwotę 46.550,00 zł, jako w całości uznaną przez pozwanego (tu powoda), odliczył od kwoty 250.040 złotych - żądanej przez powoda (tu pozwanego) tytułem kary umownej i dopiero tak uzyskaną kwotę 203 490 złotych zmiarkował do wysokości odpowiadającej jej 10% - co znalazło odzwierciedlenie w określeniu przez Sąd Okręgowy kary umownej finalnie na kwotę 20.349 złotych. Sąd Apelacyjny w Krakowie w sprawie sygn. akt I ACa 1269/14 wyrokiem z dnia 9 grudnia 2014r. oddalił apelację powoda (tu pozwanego).

Za wykonane roboty powód wystawił następujące faktury VAT: fakturę Nr (...)r. na kwotę 163.590,00zł, fakturę Nr (...) na kwotę 59.292,15zł oraz fakturę Nr (...) na kwotę 17.220,00zł. łącznie 240.102,15zł.

Łączna kwota dokonanych skutecznie potrąceń przez pozwanego stanowi kwotę 66.899,00zł (46.550,00zł + 20.349 zł).

Z oświadczenia powoda zawartego w piśmie skierowanym do pozwanego z dnia 15 stycznia 2015r. wynika, że pozwany wypłacił powodowi z tytułu wyżej opisanej umowy łącznie 127.241,22zł. Suma skutecznie dokonanych potrąceń dokonanych przez pozwanego wobec wierzytelności powoda (66.899,00zł) i wpłat dokonanych przez pozwanego na rzecz powoda (127.241,22zł) stanowi kwotę 194.140,22zł.

W niniejszym procesie powód dochodzi kwoty 123.042,15zł na którą składają się kwoty: 46 550zł wynikająca z porozumienia według powoda zawartego dla pozoru, 17 220zł z faktury Nr (...), 59 292,15zł z faktury Nr (...). Różnica pomiędzy wartością łączną Faktur wystawionych przez powoda (240.102.15zł) a sumą skutecznie dokonanych potrąceń dokonanych przez pozwanego wobec wierzytelności powoda i wpłat dokonanych przez pozwanego na rzecz powoda (194.140,22zł) stanowi należne powodowi wynagrodzenie.

Oceniając powyższe ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy uznał, że powództwo jest zasadne jedynie do kwoty 45.961,93zł z ustawowymi odsetkami od dnia 12 stycznia 2014r. do dnia zapłaty, w pozostałej części jako niezasadne podlega oddaleniu.

Istota niniejszego sporu – wywodzi dalej Sąd – sprowadzała się ostatecznie do rozliczenia stron z tytułu umowy zawartej w dniu 7 czerwca 2010 r. z uwzględnieniem wartości wystawionych przez powoda faktur za wykonane roboty oraz skutecznie dokonanych przez pozwanego potrąceń wierzytelności z tytułu naliczonych kar umownych z wierzytelnościami powoda, jak też wpłat dokonanych przez pozwanego na powoda.

Powód za wykonane roboty wystawił pozwanemu faktury VAT: fakturę Nr (...)r. na kwotę 163.590,00zł, fakturę Nr (...) na kwotę 59.292,15zł oraz fakturę Nr (...) na kwotę 17.220,00zł. Łączna wartość wykonanych przez powoda robót wynikająca z powyższych faktur stanowiła kwotę 240.102,15zł. W świetle dowodów zaferowanych przez strony w niniejszej sprawie, Sąd Okręgowy uznał, że wartość robót wykonanych przez powoda wynikających z umowy z dnia 7 czerwca 2010r. jest równa w/w kwocie, bowiem roboty zostały wykonane i odebrane bez zastrzeżeń przez pozwanego, zaś zarzuty pozwanego zawarte w odpowiedzi na pozew w tym zakresie nie zostały skutecznie wykazane.

Łączna kwota skutecznie dokonanych przez pozwanego potrąceń wierzytelności z tytułu naliczonych kar umownych z wierzytelnościami powoda z tytułu wystawionych faktur stanowi kwotę 66.899,00zł (46.550,00zł + 20.349 zł).

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że z oświadczenia powoda zawartego w piśmie skierowanym do pozwanego z dnia 15 stycznia 2015r wynika, że pozwany wypłacił powodowi tytułem wynagrodzenia za wykonanie przedmiotowej umowy łącznie kwotę 127.241,22zł. W takiej sytuacji suma skutecznie dokonanych potrąceń dokonanych przez pozwanego wobec wierzytelności powoda (66.899,00zł) i wpłat dokonanych przez pozwanego na rzecz powoda (127.241,22zł) stanowi łącznie kwotę 194.140,22zł.

W niniejszym procesie powód (...) Sp. z o.o. w L. dochodził kwoty 123.042,15zł na którą składają się kwoty: kwota 46.550zł wynikająca z porozumienia według twierdzeń powoda zawartego dla pozoru, 17.220zł z faktury Nr (...), 59.292,15zł z faktury Nr (...).

Mając na uwadze powyższe rozważania różnica pomiędzy wartością łączną faktur Nr (...) wystawionych przez powoda (240.102.15zł) a sumą skutecznie dokonanych potrąceń dokonanych przez pozwanego wobec wierzytelności powoda i wpłat dokonanych przez pozwanego na rzecz powoda (194.140,22zł) stanowi należne powodowi od pozwanego wynagrodzenie z tytułu wykonania przedmiotu umowy z dnia 7 czerwca 2010r. w kwocie **45.961,93zł**.

W ocenie Sądu Okręgowego uszło uwadze powoda, że w porozumieniu stron z dnia 12 maja 2011r. nr(...), powód wprost wyraził zgodę na obciążenie go karami umownymi w kwocie 46.550,00 zł i na potrącenie tej wierzytelności z jego wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu. Ponadto Sąd Okręgowy w sprawie VII GC 318/13 wydając rozstrzygnięcie, w swych ustaleniach faktycznych ustalił kwotę 46.550,00 zł, jako w całości uznaną przez (...) Sp. z o.o. w L. odliczył ją od kwoty 250.040 zł - żądanej przez (...) S.A. Usługi w W. tytułem kary umownej i tak uzyskaną kwotę 203.490zł następnie zmiarkował do wysokości odpowiadającej jej 10% - co znalazło odzwierciedlenie w określeniu przez Sąd kary umownej finalnie na kwotę 20.349zł. Zatem skutecznie dokonane przez pozwanego potrącenia wierzytelności z tytułu naliczonych kar umownych z wierzytelnościami powoda z tytułu wystawionych faktur stanowią łącznie kwotę 66.899,00zł (46.550,00zł + 20.349 zł). Mając na uwadze także wypłaconą bezspornie przez pozwanego (...) S.A. S.A. w W. Oddział w W. – Usługi Zakład (...) w K. na rzecz powoda kwotę 127.241,22zł pozostało do zapłaty z tytułu wykonanych robót należne powodowi wynagrodzenie w kwocie 45.961,93zł z ustawowymi odsetkami od dnia 12 stycznia 2014r. do dnia zapłaty.

Z tych też względów, mając na uwadze powyższe rozważania, uwzględniając rozstrzygnięcie i ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy w sprawie sygn. akt VII GC 318/13 Sądu oraz rozstrzygnięcie i rozważania w Sądzie Apelacyjnym w sprawie sygn. akt I ACa 1269/14 – Sąd Okręgowy, na podstawie postanowień umowy z dnia 7 czerwca 2010r. i art. 647 kc , orzekł jak w wyroku, oddalając powództwo w pozostałej części jako nie zasadne.

Jako podstawę prawną orzeczenia co do odsetek ustawowych Sąd Okręgowy wskazał przepis art. 481 §1 i §2 kc., zaś jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu – art. 98 §1 i §3 kpc.

Wyrok Sądu Okręgowego, w części oddalającej powództwo, **zaskarżył apelacją pozwany**, zarzucając:

1/ naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. przez:

a/ niewyjaśnienie w treści uzasadnienia na jakiej podstawie Sąd Okręgowy przyjął wysokość wynagrodzenia powoda na kwotę 240 102, 15 zł,

b/ niezbadanie zgromadzonego materiału dowodowego,

c/ niewskazanie przyczyn przyjęcia braku wiarygodności dowodów przedłożonych przez pozwaną;

2/ naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie swobodnej oceny dowodów, polegające na dowolnym, fragmentarycznym i wybiórczym rozważeniu materiału dowodowego wyrażającym się w:

a/ przyjęciu, że wysokość wynagrodzenia powoda za wykonanie usługi została określona na kwotę 240 102, 15 zł, podczas gdy z dokumentacji przedłożonej w toku prowadzonego postępowania, wysokość wynagrodzenia powoda (bez uwzględnienia potrąconych kar umownych) wynosiła 133 000 zł netto, co daje 163 590 zł brutto,

b/ przyjęciu, że wykonana dokumentacja projektowa sporządzona przez powoda, została przyjęta bez zastrzeżeń przez pozwanego , podczas gdy z odpowiedzi na pozew oraz z dołączonej do niej dokumentacji wynika, że strona pozwana zgłaszała pisemne zastrzeżenia do wykonanego projektu.

Podnosząc powyższe zarzuty pozwany domagał się zmiany zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. W obu przypadkach pozwany wnosił o zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów procesu, w tym kosztów postępowania apelacyjnego.

SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE.

Apelacja pozwanego okazała się skuteczna.

Ustalenia faktyczne Sądu I instancji są prawidłowe i wystarczające dla rozstrzygnięcia sprawy. Bezpodstawne są natomiast wnioski do jakich doszedł ten Sąd, przyjmując, że powodowi należy się wynagrodzenie w wysokości zasądzonej zaskarżonym wyrokiem.

Pomiędzy stronami było bezspornym, że w dniu 7 czerwca 2010 r strony zawarły umowę na mocy której powód miał wykonać dla pozwanego projekt przebudowy linii energetycznej. Wynagrodzenie za powyższe zostało w umowie określone ryczałtowo na kwotę 133 000 zł + podatek VAT. Umowa została zawarta w trybie przetargu nieograniczonego, w reżimie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz.U. z 2015 r, poz. 2164).

Podstawą faktyczną powództwa było twierdzenie powoda, iż w trakcie wykonywania robót okazało się, że stan faktyczny na miejscu okazał się inny niż określony w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, co spowodowało konieczność wykonania szeregu dodatkowych prac, innych niż zakładano w umowie (należało w części zaprojektować nie przebudowę, lecz budowę linii energetycznej) oraz poniesienie dodatkowych wydatków rzeczowych, np. na materiały geodezyjne. Z twierdzeń pozwu wynikało ponadto, że strony wyraziły zgodę na wykonanie przez powoda projektu (dzieła) odbiegającego co do swoich właściwości w istotny sposób od tego co określa umowa zawarta zgodnie z SIWZ. Sąd Okręgowy nie rozważył w ogóle, że tego rodzaju istotne zmiany umowy – co do zasady – nie są dozwolone w reżimie ustawy Prawo zamówień publicznych i podlegają unieważnieniu (por. art. 144). Co istotne, same strony w §(...) umowy, wprowadziły rygor nieważności dla zmian umowy dokonanych w formie innej niż pisemna. Jest poza sporem, że pozwany nie podpisał sporządzonego przez powoda aneksu do umowy. Tym samym ewentualne uzgodnienia stron, na które powód powołuje się w pozwie w istocie nie mogły skutecznie doprowadzić do zmiany treści zobowiązania stron, w tym, jak chodzi o wysokość należnego wykonawcy wynagrodzenia.

Powód nie twierdzi zresztą, by te dodatkowe ustalenia stron obejmowały również element wynagrodzenia, pozew opiera się na założeniu, że pozwany winien zapłacić powodowi za taki zakres prac, jaki ustnie uzgodniono. Powód nie bierze jednak pod uwagę, że umowa stron przewidywała wynagrodzenie o charakterze ryczałtowym, którego istota polega na tym, że przyjmujący zamówienie nie może żądać jego podwyższenia, chociażby w trakcie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac (art. 632 § 1 k.c.). Zgodnie z art. 632 § 2 zmiany wysokości wynagrodzenia ryczałtowego można domagać się jedynie w razie nadzwyczajnej zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć a wykonanie dzieła groziłoby przyjmującemu zamówienie rażącą stratą. Nie budzi przy tym wątpliwości, że sama utrata dochodu nie jest „rażącą stratą” w rozumieniu w/w przepisu. Przy spełnieniu powyższych przesłanek sąd, konstytutywnym wyrokiem, może podwyższyć przewidziany umową ryczałt. Przepis art. 632 § 2 k.c., podobnie jak klauzula rebus sic stantibus z art. 357¹ k.c. mogą znaleźć zastosowanie do umów zawartych w reżimie ustawy prawo zamówień publicznych (por. wyrok Sadu Najwyższego z dnia 4 lutego 2011 r, III CSK 143/10, Lex nr 785535). Jednakże przesłanek pozwalających na zastosowanie powyższych klauzul powód w ogóle nie obejmował podstawą faktyczną powództwa i nie wykazywał.

Tym samym uznać należy, że powód nie wykazał samego uprawnienia do dodatkowego wynagrodzenia i już z tej przyczyny jego powództwo winno zostać oddalone w całości. Na marginesie jedynie należy dodać, że powód nie wykazał też wysokości wynagrodzenia za dodatkowe prace, przedkładając jedynie faktury, z których nie wynika ani zakres zwiększenia zadania powoda ani wysokość i konieczność dodatkowych wydatków.

Wszystkie powyższe argumenty musiały doprowadzić do zmiany zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w całości i orzeczenie o kosztach procesu adekwatnie do wyniku sporu. Podstawę w/w rozstrzygnięcia stanowił przepis art. 386 § 1 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. W skład zasądzonej na rzecz pozwanego kwoty 4099 zł wchodzi wynagrodzenie pełnomocnika procesowego (1800 zł) i opłaty za apelację (2299 zł).

SSA Regina Kurek SSA Andrzej Struzik SSA Hanna Nowicka de Poraj