

Sygn. akt V ACa 696/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 marca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Robert Obrębski (spr.)

Sędziowie: SA Ewa Klimowicz-Przygódzka

SA Marzena Miąskiewicz

Protokolant: sekretarz sądowy Izabela Katryńska

po rozpoznaniu w dniu 15 marca 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) S.A.S. w N. we Francji

przeciwko (...) W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 17 marca 2017 r., sygn. akt II C 43/15

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) W. na rzecz (...) S.A.S. w N. we Francji kwotę 8100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Marzena Miąskiewicz Robert Obrębski Ewa Klimowicz-Przygódzka

Sygn. akt VA Ca 696/17

UZASADNIENIE

Pozwem z 1 grudnia 2014 r. (...) S.A.S w N. wniosła o zasądzenie na swoją rzecz od (...) W. kwoty 1407104,22 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 16 maja 2014 r. do dnia zapłaty tytułem wartości wynagrodzenia za wykonanie przez powódkę usługi inżyniera kontraktu przy realizacji robót budowlanych w ramach inwestycji strony pozwanej o nazwie budowa ul. (...) na odcinku od Al. (...) do (...) w W., zrealizowanej przez (...) spółka z o.o. jako wykonawcę, które zostały wykonane ponad zakres prac stanowiących przedmiot zawartej w trybie zamówień publicznych umowy o nadzór inżynierski z 1 lipca 2011 r. ze względu na to, że w ramach przedłużonej o ponad dziesięć miesięcy realizacji tej inwestycji zaszła konieczność wykonania prac, które w ogóle nie zostały przewidziane w umowie o wykonanie tej inwestycji, lecz objęte zostały wieloma jej aneksami i dodatkowymi zamówieniami z wolnej ręki na rzecz głównego jej wykonawcy, którego wynagrodzenie zostało z tych przyczyn podwyższone o 53,62 % . Nie doszło natomiast, pomimo zabiegów powódki, do udzielenia jej dodatkowych zamówień, ani też do uzgodnienia dodatkowego wynagrodzenia ponad należność ustaloną ryczałtowo w powołanej umowie na kwotę 1839000 zł, która stanowiła tylko 1,82 % wartości

netto umowy wykonawczej, pomimo wykonywania przez powódkę nadzoru inżynierskiego w wymierzę większym o ponad połowę zakresu prac uzgodnionych w umowie z 1 lipca 2011. Negocjacje prowadzone ze stroną pozwaną nie przyniosły bowiem żadnych efektów.

Strona pozwana wnosila o oddalenie powództwa. Nie zaprzeczając, że powódka wykonała wskazane w pozwie prace dodatkowe, podnosiła, że umowa przewidywała wynagrodzenie ryczałtowe, które nie mogło zostać zwiększone ponad jego zakres ustalony w jej treści.

Wyrokiem z 17 marca 2017 r. Sąd Okręgowy zasądził od strony pozwanej na rzecz powódki kwotę 1109496,28 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 16 maja 2014 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia do dnia zapłaty. Oddalił powództwo w pozostałym zakresie i ustalił, że pozwanego obciąża 79 %, zaś powódkę 21 % kosztów procesu. Ich szczegółowe rozliczenie Sąd Okręgowy pozostawił referendarzowi sądowemu.

Na podstawie zebranych dowodów z dokumentów, zeznań świadków i opinii biegłego T. L., Sąd Okręgowy ustalił okoliczności dotyczące zawarcia przez strony, w dniu 1 lipca 2011 w trybie przetargu nieograniczonego, umowy dotyczącej pełnienia przez stronę powodową funkcji inżyniera kontraktu dotyczącego budowy ul. (...) na odcinku od Al. (...) do (...) w W., wykonywanej przez (...) spółka z o.o. jako głównego wykonawcę inwestycji, która miała zostać realizowana w osiemnaście miesięcy w zakresie prac objętych przygotowaną uprzednio dokumentacją za wynagrodzenie wynoszące 1839000 zł, powiększone o VAT, czyli w wysokości netto wynoszącej 2261970 zł, której płatność została rozłożona na dwie części, z których pierwsza obejmowała 90 % tej kwoty. Umowa zawarta przez strony była trzy razy aneksowana w zakresie wydłużonego o ponad dziesięć miesięcy terminu jej realizowania i oczywistych pomyłek. Nie doszło natomiast, jak podał Sąd Okręgowy, do podwyższenia wynagrodzenia powódki, pomimo wykonania dodatkowych prac, których zakres był dostosowany do rozszerzonego zakresu obowiązków głównego wykonawcy, określonych w umowie wykonawczej, do której podpisanych zostało jedenaście aneksów związanych z wykonaniem prac, które nie zostały objęte pierwotną treścią umowy i przygotowaną na jej potrzeby dokumentacją, czyli konieczność wykonania których wynikała ze stanu rzeczy ujawnionego w trakcie realizacji inwestycji, związanego również z odmiennym poziomem wód gruntowych, oraz realizacja których wymagała zmiany decyzji o udzieleniu pozwolenia na budowę i wielu zmian z zakresie realizacji inwestycji w części dotyczącej przebiegu trasy i wykonania różnych jej elementów, a także w związku z koniecznością wykonania prac, które były przedmiotem czterech dodatkowych umów zawartych z wolnej ręki pomiędzy inwestorem a głównym wykonawcą, którego wynagrodzenie wzrosło w związku z tym o 53,62 % w porównaniu do jego pierwotnej wysokości. Sąd Okręgowy ustalił, że pomimo wykonania przez powódkę proporcjonalnie większego wymiaru prac w zakresie nadzoru inżynierskiego w odniesieniu do prac objętych wszystkimi powołanymi aneksami i czterema dodatkowymi umowami, strony nie doszły ostatecznie do porozumienia, które miało obejmować ustalenie wynagrodzenia powódki za wykonanie nadzoru inżynierskiego we wskazanym zakresie. Sąd Okręgowy dokładnie opisał każdy z wymienionych aneksów i wskazane cztery umowy dodatkowe, również w zakresie prac, które zostały na ich podstawie wykonane i były objęte nadzorem inżynierskim ze strony powódki. Na podstawie opinii biegłego sądowego T. L. i jej dodatkowego uzupełnienia, ustalone zostało, że pierwotny zakres prac określonych w umowie z 1 lipca 2011 r. oraz w dokumentacji, która została wykorzystana na potrzeby określenia jej zakresu i przedmiotu, nie obejmował prac objętych czterema aneksami, które stanowiły podstawę wystosowania wobec powódki czterech poleceń dokonania zmiany: nr (...) z 11 września 2012 r., nr (...) z 24 października 2012 r., nr (...) z 21 grudnia 2012 r. i nr (...) z 9 lipca 2013 r., jak również czterema umowami: z 23 listopada 2012 r., 5 kwietnia 2013 r., 26 lutego 2013 r. i 1 sierpnia 2013 r. Ustalono, że wykonanie nadzoru inżynierskiego w zakresie tych prac wiązało się z realizacją przez powódkę obowiązków określonych w umowie z 1 lipca 2011 r. większych o 49,5 %. Wartość netto wynagrodzenia za wykonanie tych prac została przez Sąd Okręgowy ustalona, na podstawie opinii biegłego, na kwotę 902029,50 zł, która podlegała zwiększeniu o wartość podatku VAT w stawce wynoszącej 23 %. Sąd Okręgowy wyliczył więc, że wartość wzbogacenia strony pozwanej kosztem powódki, odpowiadająca wynagrodzeniu brutto, które pozwana by miała obowiązek zapłacić, gdyby prace zostały wykonane na podstawie umowy, wynosiła zasądzoną kwotę 1109496,28 zł. W uzasadnieniu wyroku wartość podanego wynagrodzenia netto została określona przez Sąd Okręgowy na kwotę 1108496,28 zł. Ustalono ponadto, że

pisemem doręczonym w pozwanej 8 maja 2014 r., powódka wzywała inwestora do zapłaty większej jeszcze kwoty tytułem wartości wynagrodzenia za wskazane prace.

Oceniając znaczenie dokonanych ustaleń, Sąd Okręgowy uznał żądanie pozwu za uzasadnione do wysokości podanej kwoty, w oparciu o art. 410 k.c., czyli z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia strony pozwanej kosztem powódki, w wysokości odpowiadającej wynagrodzeniu brutto, które pozwana musiałaby zapłacić powódce w wypadku zawarcia przez strony umowy na wykonanie tych prac, które zostały faktycznie zrealizowana ponad zakres określony umową z 1 lipca 2011 r. Według Sądu Okręgowego, pomimo ustnych uzgodnień pomiędzy stronami na wykonanie podanych prac, podstawy uwzględnienia powództwa nie mogły stanowić ustne umowy ze względu na niezachowanie przez strony formy pisemnej, która była w tym zakresie wymagana treścią art. 139 ust. 2 ustawy z 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, a ponadto treścią art. 77 § 1 k.c. O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z art. 481 w zw. z art. 455 k.c. O kosztach procesu rozstrzygnięto natomiast zgodnie z zasadą stosunkowego ich rozdzielenia z art. 100 k.c. Szczegółowe rozliczenie kosztów Sąd Okręgowy zaś pozostawił referendarzowi sądowemu, stosownie do art. 108 § 1 k.c.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła strona pozwana, która ten wyrok zaskarżyła w części uwzględniającej powództwo i orzekającej o kosztach procesu. Zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 227 i art. 233 § 1 w zw. z art. 328 § 2 poprzez pominięcie części materiału dowodowego oraz przyjęcie, że powódka wykonała prace ponad wymiar ustalony w umowie, przy zawarciu której zakładano możliwość zmiany ich zakresu w granicach ryzyka, które było określane na 5 – 10 % w odniesieniu do prac dodatkowych, i nadmierne oparcie ustaleń na opinii biegłego, który nie mógł zastąpić Sądu Okręgowego przy ocenie dowodów i wykładni umowy, a tym samym bezpodstawnie przyjęcie, że w zakresie czterech aneksów i umów dodatkowych stronie powodowej należało się dodatkowe wynagrodzenie ponad wynagrodzenie ryczałtowe określone w tej umowie, a ponadto naruszenie art. 65 k.c. w zw. z § 2 ust. 1 i ust. 2 tej umowy i art. 73, art. 76 i art. 77 § 1 k.c. w zw. z art. 139 powołanej ustawy poprzez uznanie, że nastąpiła zmiana tej umowy w zakresie prac dodatkowych, jak też art. 144 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 140 ust. 1 i art. 139 ust. 1 tej ustawy przez nieuwzględnienie okoliczności tożsamości zakresu świadczeń powódki z treścią jej oferty złożonej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie usługi nadzoru inżynierskiego nad realizacją inwestycji. Ostatnia zaś grupa zarzutów dotyczyła naruszenia art. 735 ust. 1 k.c. w zw. z § 2 ust. 1 i ust. 2 umowy poprzez uznanie, że powódce należy się wynagrodzenie za dodatkowe prace na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Na podstawie podanych zarzutów pozwana wносиła o zmianę zaskarżonej części wyroku Sądu Okręgowego poprzez oddalenie powództwa także w tej części oraz obciążenie strony powodowej całością kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie o jego uchylenie w tej części i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w celu ponownego rozpoznania sprawy i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za drugą instancję.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie w całości i obciążenie skarżącej poniesionymi kosztami postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie. Ustalenia Sądu Okręgowego były poprawne i wystarczające do rozstrzygnięcia o zasadności powództwa. Wszystkie zostały oparte na dowodach z dokumentów, częściowo zeznaniach świadków, a przede wszystkim, w zakresie wymagającym wiedzy specjalnej, na dowodzie z opinii biegłego T. L., której wartość dowodowa została prawidłowo uwzględniona przez Sąd Okręgowy oraz której moc dowodowa nie została podważona w apelacji opartej częściowo na wadliwych podstawach, a nawet na nieprawidłowym określeniu podstawy prawnej, w oparciu o którą powództwo zostało uwzględnione w przeważającym zakresie. Sąd Okręgowy nie pominął treści umowy zawartej przez strony 1 lipca 2011 r. i dokumentacji przygotowanej na potrzeby jej zawarcia, w tym treści oferty powódki. Ustalono w szczególności zostało, że zawarcia tej umowy wiązało się z ryzykiem, że w wymiarze od 5% do 10 % jej przedmiot obejmował możliwość wykonania prac dodatkowych za wynagrodzenie o charakterze ryczałtowym, które nie podlegało z tego powodu zwiększeniu.

Podstawowa przyczyna niezasadności znacznej części zarzutów podanych w apelacji wynikała z bepodstawnego przyjęcia ze strony skarżącej, że kwota zasądzona przez Sąd Okręgowy stanowiła dodatkowe wynagrodzenie na prace określone w umowie z 1 lipca 2011 r., której wykonanie było obciążone po stronie powódki wystąpieniem wskazanego ryzyka zwiększenia zakresu tych prac, które zostały w niej określone. Prezentując takie stanowisko, pozwana nie dostrzegła, że podstawa uwzględnienia powództwa w części objętej apelacją nie była oparta na zastosowaniu art. 735 k.c., ani przepisów dotyczących ustalenia dodatkowego wynagrodzenia za prace określone we wskazanej umowie, lecz za wykonanie usługi nadzoru inżynierskiego w zakresie, który w ogóle nie był objęty zakresem prac określonych w tej umowie, a tym samym wskazanym w apelacji ryzykiem. Podstawowy argument, który przemawiał za zasadnością powództwa w uwzględnione części, został oparty na prawidłowym ustaleniu, przede wszystkim na podstawie opinii biegłego T. L., że wykonanie nadzoru inżynierskiego na realizację prac określonych w czterech aneksach, czyli poleceniach dodatkowych, i w czterech dodatkowych umowach zawartych pomiędzy stroną pozwaną jako inwestorem a (...) spółką z o.o. jako wykonawcą inwestycji, z wolnej ręki, których wartość została określona na kwotę 902029, 50 zł netto, w ogóle nie zostało przewidziane w umowie z 1 lipca 2011 r. Nie stanowiło więc w ogóle jej przedmiotu, ani podstawy określenia wynagrodzenia ryczałtowego, które w tej umowie zostało ustalone w sposób wykluczający jego podwyższenie, jednak za wykonanie prac dodatkowych, lecz związanych z realizacją prac, które w tej umowie zostały przewidziane i były objęte pierwotną dokumentacją, w tym ofertą złożoną przez powódkę, jak też pierwotnym pozwoleniem na budowę związaną z realizacją spornej inwestycji. Z opinii sporządzonej przez biegłego sądowego, w sposób fachowym, wynikało, że w zakresie, który dotyczył czterech wskazanych poleceń dodatkowych, czyli związanych z realizacją czterech aneksów do głównej umowy wykonawczej, jak też w części dotyczącej wykonania czterech umów z wolnej ręki, przedmiot tej umowy, która została przez strony zawarta, w ogóle nie obejmował tych prac. Konieczność ich wykonania pojawiła się już na etapie realizacji inwestycji, przy wykonaniu której ujawniły się zupełnie nowe okoliczności, ograniczenia, które nie były brane pod uwagę przy określeniu pierwotnego przedmiotu inwestycji, a tym samym wysokości wynagrodzenia wykonawcy, które zostało zwiększone o 53,62 % ponad pierwotnie ustaloną jego wysokość, w związku z koniecznością wykonania prac, które w tej umowie w ogóle nie zostały przewidziane, w tym takich, na realizację których zawarto cztery osobne umowy i aneksy. Jeśli więc doszło do tak istotnego zwiększenia zakresu prac i wynagrodzenia wykonawcy, z tych samych przyczyn i w analogicznej proporcji uzasadnione było roszczenie strony powodowej. Poza sporem bowiem pozostaje, że powódka wykonała swoje obowiązki w zakresie nadzoru inżynierskiego nie tylko w odniesieniu do prac określonych umową z 1 lipca 2011 r., przy realizacji której należało także uwzględnić ryzyko wykonania prac dodatkowych w zakresie robót określonych w tej umowie i towarzyszącej jej dokumentacji, lecz także w części dotyczącej prac, które w tej umowie nie zostały przewidziane i nie mogły zostać objęte tym ryzykiem, lecz stanowiły osobny przedmiot dodatkowych uzgodnień z głównym wykonawcą, zawartych w czterech aneksach, czyli poleceniach dodatkowych wskazanych przez biegłego, jak też w czterech osobnych umowach, do zawarcia których doszło z wolnej ręki, czyli zgodnie z powołaną ustawą. Wnioski, które w tej sprawie sformułował biegły sądowy, zostały oparte na szczegółowej oraz przekonująco uargumentowanej analizie dowodów, w tym umowy z 1 lipca 2011 r. i towarzyszącej jej dokumentacji. Poprawnie zostały więc przyjęte przez Sąd Okręgowy na potrzeby rozstrzygnięcia o zasadności powództwa. Strona pozwana nie zakwestionowała natomiast skutecznie opinii biegłego, na której Sąd Okręgowy oparł poczynione ustalenia. Zarzut nadmiernego oparcia się ze strony Sądu Okręgowego na opinii biegłego nawet nie został szerzej uzasadniony w apelacji, w której nie został ponadto zgłoszony konkurencyjnych wniosek o innego biegłego, przy pomocy opinii którego możliwe byłoby zweryfikowanie wniosków zaprezentowanych w opinii biegłego T. L., w stosunku do której nie zostały ponadto sformułowane uzasadnione zarzuty podważające jej wartość dowodową. Pozostałe dowody, w tym zeznania także świadków, nie mogły podważyć wniosków zawartych w tej opinii, ani ustaleń, które zostały poczynione przez Sąd Okręgowy na jej podstawie. Nie sposób tym samym podzielić zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego, w tym art. 328 § 2 k.p.c. ze strony Sądu Okręgowego.

Na uwzględnienie nie zasługiwał również zarzut dotyczący wadliwego wyliczenia przez Sąd Okręgowy kwoty brutto, która odpowiadała wartości prac wykonanych przez powódkę ponad zakres określony w umowie z 1 lipca 2011 r. Prawidłowa była bowiem kwota wyliczona w tenorze zaskarżonego wyroku, czyli zasądzona na rzecz powódki kwota 1109496,28 zł. Podana w uzasadnieniu kwota 1108496,28 zł została wyliczona nieprawidłowo albo omyłkowo zapisana

w treści uzasadniania. Drobne uchybienie w zakresie treści uzasadnienia nie mogło jednak podważyć prawidłowości rozstrzygnięcia zawartego w wyroku objętym apelacją.

Na uwzględnienie nie zasługiwały również zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy wskazanych w apelacji przepisów prawa materialnego, w tym ustawy Prawo zamówień publicznych. Przeciwnie, prawidłowe stosowanie art. 139 ust. 1 tej ustawy, przewidującego formę pisemną dla zawarcia umowy podlegającej trybowi zamówień publicznych pod rygorem nieważności, jak też art. 77 § 1 k.c., stanowiło podstawę do przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że nie były ważne ustne porozumienia pomiędzy stronami w zakresie wykonania przez powódkę nadzoru inżynierskiego w odniesieniu do prac nieprzewidzianych w umowie z 1 lipca 2011 r., lecz stanowiących przedmiot czterech umów z wolnej ręki, zawartych przez inwestora z wykonawcą, i czterech poleceń dodatkowych. Z tego powodu podstawy uwzględnienia powództwa do podanej kwoty brutto nie mogły stanowić przepisu o niewykonaniu nieważnej umowy, lecz wyłącznie o bezpodstawnym wzbogaceniu pozwanej kosztem powódki. Zaoszczędzenie wydatku polegającego na zapłaceniu wskazanego wynagrodzenia stanowiło w tym stanie faktycznym bezpodstawne wzbogacenie pozwanej kosztem powódki, a tym samym podstawę do uwzględnienia powództwa w wykazanej wysokości na podstawie art. 410 k.c. Nie chodziło natomiast o zasądzenie wynagrodzenia na podstawie umowy. Zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 405 i art. 410 § 2 k.c. poprzez uwzględnienie powództwa o zapłatę wynagrodzenia ponad jego wysokość podaną w umowie z 1 lipca 2011 r. nie zasługiwał na uwzględnienie. Zasądzona kwota nie stanowiła bowiem wynagrodzenia za prace określone w tej umowie, lecz odpowiadała wartości bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej z tytułu wykonania przez powódkę nadzoru inżynierskiego na podstawie ustnej umowy, czyli w oparciu o nieważną czynność prawną. Kwota wynagrodzenia, które zostało wyliczone przez biegłego, odpowiadała wartości wzbogacenia po stronie pozwanej kosztem powódki, na rzecz której powództwo należało w tej części uwzględnić na podstawie art. 410 k.c. Odmienne stanowisko pozwanej nie zasługiwało na uwzględnienie. Oddaleniu w całości podlegała więc również apelacja wniesiona przez pozwaną. Na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 i przy zastosowaniu § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie zasądzeniu od pozwanej na rzecz powódki podlegała też kwota 8100 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, na którą złożyła się podstawowa stawka wynagrodzenia za udział adwokata przed Sądem Apelacyjnym.

Dodatkowo można ponadto wskazać, że ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy, w tym nieprzewidziane przez strony okoliczności, które zostały ujawnione dopiero na etapie realizacji inwestycji, czyli zaistnienie których było przyczyną zmiany pozwolenia na budowę, zawarcia czterech aneksów na prace, które wykaczały poza zakres pierwotnie zaplanowanej inwestycji, i zawarcia czterech dodatkowych umów o udzielenie zamówienia z wolnej ręki, mogły też stanowić podstawę zastosowania na korzyść powódki art. 632 § 2 k.c. poprzez zwiększenie wynagrodzenia o kwotę zasądzoną przez Sąd Okręgowy. Nawet więc gdyby zachodziły podstawy do uznania, zgodnie z twierdzeniem pozwanej, że wskazane prace nie wykaczały poza zakres określony w umowie z 1 lipca 2011 r., powództwo zasługiwałoby na uwzględnienie również na podstawie powołanego przepisu. Strona powodowa nie wskazywała bowiem jednoznacznie podstawy prawnej dochodzonego roszczenia, w szczególności jej nie zawężyła do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie powołanych przepisów i art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

Ewa Klimowicz – Przygódzka Robert Obrębski Marzena Miąskiewicz