

Sygn. akt: IV C 253/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 05 października 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie w IV Wydziale Cywilnym

w składzie:

Przewodniczący: **SSR (del.) Radosław Tukaj**

Protokolant: sekr. sąd. Beata Turkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 21 września 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we W.

przeciwko **Zakładowi Inwestycji Organizacji Traktatu Północnoatlantyckiego z siedzibą w W.**

o zapłatę

I. umarza postępowanie w zakresie kwoty 121.038,13 zł /stu dwudziestu jeden tysięcy trzydziestu ośmiu złotych trzynastu groszy/, wobec skutecznego cofnięcia pozwu w tym zakresie;

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie;

III. zasądza od powoda (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we W. na rzecz pozwanego Zakładu Inwestycji Organizacji Traktatu Północnoatlantyckiego z siedzibą w W. kwotę 14.417,00 zł /czternastu tysięcy czterystu siedemnastu złotych/ tytułem zwrotu kosztów procesu;

IV. nakazuje pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 670,80 zł /sześćset siedemdziesięciu złotych osiemdziesięciu groszy/ tytułem nieuiszczonej kwoty wydatków poniesionych w związku z przesłuchaniem świadków.

Sygn. akt: IV C 253/14

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 7 sierpnia 2013 r. powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą we W. (dalej również jako (...), Firma (...)) wniosła o zasądzenie od pozwanej instytucji gospodarki budżetowej pod nazwą Zakład Inwestycji Organizacji Paktu Północnoatlantyckiego z siedzibą w W. (dalej również jako „Zakład” lub „(...)”) na swoją rzecz kwoty 2.946.609,91 zł, w tym:

- z tytułu zwrotu poniesionych kosztów obsługi projektów elektronicznych w B. w okresie od dnia 01 czerwca 2010 r. do 31 października 2010 r. kwoty 229.598,15 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od następujących kwot oraz terminów:

- od kwoty 41.102,31 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 1 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty tytułem zapłaty za obsługę projektów elektronicznych w czerwcu 2010 r.,

- od kwoty 69.212,00 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 1 września 2010 r. do dnia zapłaty tytułem zapłaty za obsługę projektów elektronicznych w lipcu 2010 r.,

- od kwoty 37.909,52 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 1 października 2010 r. do dnia zapłaty tytułem zapłaty za obsługę projektów elektronicznych w sierpniu 2010 r.,

- od kwoty 42.591,52 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 1 października 2010 r. do dnia zapłaty tytułem zapłaty za obsługę projektów elektronicznych we wrześniu 2010 r.

- od kwoty 38.782,80 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 1 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty tytułem zapłaty za obsługę projektów elektronicznych w październiku 2010 r.;

- z tytułu bezpodstawnie zatrzymanego wynagrodzenia powoda kwoty 1.492.632,10 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od następujących kwot oraz terminów:

- od kwoty 904.217,00 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 23 kwietnia 2007 r. do dnia zapłaty,

- od kwoty 309.305,00 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 25 marca 2009 r. do dnia zapłaty;

- z tytułu wynagrodzenia za wykonanie przez powoda dodatkowych czynności wynikających ze sporządzonych protokołów robót dodatkowych kwoty 484.992,01 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od następujących kwot oraz terminów:

- od kwoty 5.885,21 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 31 stycznia 2008 r. do dnia zapłaty,

- od kwoty 300.272,10 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 30 czerwca 2008 r. do dnia zapłaty,

- od kwoty 28.413,00 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 22 września 2008 r. do dnia zapłaty,

- od kwoty 150.421,70 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 1 września 2010 r. do dnia zapłaty,

- z tytułu wykonanej akredytacji do poziomu IATO – kwoty 168.360,00 zł;
- tytułu niezapłaconych należności powoda z tytułu wykonania prac przy projektach (...), (...), (...), (...), (...) i (...) – kwoty 571.027,65 zł

Powód wniósł nadto o obciążenie pozwanego kosztami postępowania w sprawie.

Pismem procesowym z dnia 9 kwietnia 2015 r. oraz na rozprawie w dniu 12 kwietnia 2015 r. powód sprecyzował roszczenie w ten sposób, że:

a) wniósł o zasądzenie na swoją rzecz od pozwanego kwoty 2.825.571,78 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 20 listopada 2010 r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu wskazał, że na dochodzoną pozewem kwotę składają się roszczenia z następujących tytułów oraz wskazanej wysokości:

- z tytułu zwrotu poniesionych kosztów obsługi projektów elektronicznych w B. w okresie od dnia 1 czerwca 2010 r. do dnia 31 października 2010 r. – kwoty 280.109,65 zł,

- z tytułu bezpodstawnie zatrzymanego wynagrodzenia powoda – kwoty 1.480.496,84 zł,
- z tytułu zapłaty wynagrodzenia powoda za wykonane dodatkowe czynności wynikające ze sporządzonych protokołów robót dodatkowych – kwoty 481.052,21 zł,
- z tytułu wykonanej akredytacji do poziomu IATO – 168.360,00 zł,
- z tytułu niezapłaconych należności powoda z tytułu wykonania prac przy projektach (...), (...), (...), (...), (...) i (...) – 415.553,08 zł,

zaś w pozostałym zakresie powód cofnął pozew wraz ze zrzeczeniem się roszczenia.

W odpowiedzi na pozew złożonej dnia 10 lutego 2014 r. (data nadania w urzędzie pocztowym – k. 558) pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od powoda na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego z uwzględnieniem czterokrotności stawki minimalnej ze względu na wartość przedmiotu sporu z uwagi na skomplikowany charakter sprawy i znaczny zakład pracy pełnomocnika.

W uzasadnieniu pozwany podniósł w szczególności zarzut przedawnienia następujących roszczeń powoda:

- a) kwoty 904.217,00 zł dochodzonych tytułem bezpodstawnie zatrzymanego wynagrodzenia powoda,
- b) kwoty 484.992,01 zł dochodzonych przez powoda za wykonanie dodatkowych czynności,
- c) kwoty 571.027,65 zł z tytułu wynagrodzenia dochodzonego tytułem wynagrodzenia z tytułu wykonania prac przy projektach (...), (...), (...), (...) i (...).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

Dnia 21 lipca 2004 r. Zakład, jako Inwestor, zawarł z (...), jako Firmą Konsultingową, umowę nr (...) o świadczenie usług inżynieryjno-konsultingowych i pełnienie funkcji inwestora zastępczego dotyczącą realizacji projektów w ramach pakietu (...). Zawierając umowę, strony ustaliły m. in., że:

- 1) Firma Konsultingowa zobowiązała się do świadczenia usług inżynieryjno-konsultingowych i pełnienia funkcji inwestora zastępczego, w imieniu i na rachunek Inwestora, przy realizacji projektów objętych zamierzeniem NATO w ramach pakietu inwestycyjnego (...) Centrum Szkolenia Sił Połączonych ((...) (...)) w B.

/§ 1 ust. 1 umowy – k. 22/,

- 2) do obowiązków Firmy Konsultingowej należało dokonywanie, przy udziale Inwestora i użytkownika, czynności odbioru końcowego inwestycji czynności określonych w umowie. W ramach tych czynności Firma Konsultingowa zobowiązywała się do przygotowania dokumentów i udziału we Wspólnej Inspekcji Formalnego Odbioru zgodnie z wymaganiami przedstawionymi w dokumencie (...) i uzyskania raportu (...) oraz sporządzenia końcowego rozliczenia inwestycji w ciągu 60 dni od daty odbioru i przygotowania dokumentów do dnia audytu przeprowadzonego przez Radę Audytorów NATO i uzyskanie certyfikatu **Certificate of (...)**

/§ 1 ust. 3 lit. k tiret czwarte oraz lit. l – k. 23/,

- 3) przedmiot umowy miał być realizowany w dwóch etapach określonych szczegółowo w § 2 ust. 3 umowy

/§ 1 ust. 2 umowy – k. 22/,

4) szacunkowa wartość kosztorysowa projektów objętych pakietem, o którym mowa w § 1 ust. 1 umowy, określona została na kwotę około 100 mln zł. Ostateczna wartość projektów miała zostać ustalona na podstawie wszystkich elementów zbiorczego zestawienia kosztów wynikających z rozliczenia końcowego, takich jak: koszt opracowania (...), koszt dokumentacji projektowej, koszt robót budowlanych i innych

/§ 1 ust. 4 umowy – k. 22/,

5) strony ustaliły, że oprócz obowiązków wymienionych w § 2 ust. 1 i 2 umowy, do obowiązków Inwestora należała zapłata kwot wynikających z faktur sprawdzonych i przedłożonych przez Firmę Konsultingową w terminach wynikających z umów z wykonawcami

/§ 4 pkt 1 umowy – k. 23/,

6) jeżeli Inwestor opóźniłby o więcej niż 3 miesiące w finansowaniu projektów, Firma Konsultingowa miała prawo wstrzymać realizację prac projektowych i robót budowlanych, żądając, by Inwestor uregulował wynagrodzenie za prace i roboty wykonane do dnia wstrzymania realizacji /§ 7 ust. 1 umowy – k. 24/,

7) w razie nieuregulowania przez Inwestora należnego wynagrodzenia w wyznaczonym terminie Firma Konsultingowa uprawniona była do odstąpienia od umowy w nierealizowanej części

/§ 7 ust. 2 umowy – k. 24v./,

8) wynagrodzenie Firmy Konsultingowej za pełnienie czynności objętych umową w I. etapie (wykonanie i przedłożenie inwestorowi (...) (...)) zostało ustalone w wysokości 2 mln PLN netto, co stanowiło 2% wartości szacunkowej inwestycji. Wynagrodzenie za I. etap miało zostać skorygowane po zatwierdzeniu (...) przez Komitet Infrastruktury NATO do wysokości stanowiącej 37% wynagrodzenia przyznanego Firmie Konsultingowej w dokumentach decyzyjnych NATO za realizację I. i II. etapu umowy. Wynagrodzenie za I. etap było płatne w dwóch ratach:

- w kwocie 2 mln zł po zatwierdzeniu pakietu inwestycyjnego CP przez Kwaterę Główną NATO i przyznaniu zaliczkowych funduszy

((...) (...)),

- pozostała część po zatwierdzeniu (...) przez Komitet Infrastruktury Kwatery Głównej NATO

/§5 ust. 1 umowy – k. 23 i nast./,

9) za pełnienie czynności w II. etapie ustalono Firmie Konsultingowej wynagrodzenie w wysokości przyznanej przez NATO przewidzianej jako wynagrodzenie dla Firmy Konsultingowej w zatwierdzonych (...), opublikowanych w dokumentach decyzyjnych Komitetu Infrastruktury Kwatery Głównej NATO (wynagrodzenie to składało się z części finansowanej przez NATO i finansowanej z budżetu Ministerstwa Obrony Narodowej stosownie do wynikającego z tych dokumentów podziału kosztów – **cost sharing**), pomniejszone o wynagrodzenie przewidziane w § 5 ust. 1 umowy. Warunki wynagrodzenia za ten etap oraz harmonogram rzeczowo-finansowy określający wysokość i terminy płatności dla Firmy Konsultingowej miały zostać ustalone aneksem do umowy. Wynagrodzenie przyznane przez NATO miało zostać wyrażone w polskich złotych z zastosowaniem jednostki przeliczeniowej EURO wg kursu ustalonego przez (...) na kwartał, w którym wydano dokumenty decyzyjne

/§ 5 ust. 2 umowy – k. 23v./,

10) do ustalonych kwot wynagrodzenia netto miał zostać doliczony i ujęty w wystawianych fakturach podatek VAT obowiązujący zgodnie z przepisami prawa polskiego /§ 5 ust. 3 umowy – k. 23v./,

11) harmonogram rzeczowo-finansowy określający chronologię realizacji projektów, przewidziane terminy i wysokość płatności zgodnie z § 5 ust. 1 umowy stanowił załącznik nr 1 do umowy, zaś dla II. etapu miał stanowić załącznik do aneksu sporządzonego wg zasad określonych w § 5 ust. 2 umowy

/§ 5 ust. 4 i 5 umowy – k. 23v./,

12) wynagrodzenie, o którym mowa w § 5 ust. 1 i 2 umowy miało być regulowane przez Inwestora w następujący sposób:

a) na podstawie faktur wystawionych za wykonany zakres przedmiotowy i w terminach przewidzianych w harmonogramach, o których mowa w § 5 ust. 4 i 5 umowy z uwzględnieniem następujących zasad płatności w II etapie:

- w fazie realizacji dokumentacji projektowej i przetargowej:

- po przedłożeniu do (...) kompletnego projektu budowlanego (przed uzgodnieniami) – 50% należności przewidzianych w harmonogramie, o którym mowa w § 5 ust. 5 umowy za tę fazę,

- po przedłożeniu do (...) założeń do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, Specyfikacji technicznej warunków wykonania i odbioru robót, zakresu robót, raportu oddziaływania inwestycji na środowisko (do pozwolenia na budowę) oraz koncepcji realizacji inwestycji uzgodnionej z właściwym dowództwem sił zbrojnych – 30% należności przewidzianych w harmonogramie, o którym mowa w § 5 ust. 5 umowy za tę fazę,

- po przedłożeniu do (...) pozwolenia na budowę oraz oświadczenia Firmy Konsultingowej o kompletności dokumentacji budowlanej – 20% należności przewidzianych w harmonogramie, o którym mowa w § 5 ust. 5 umowy za tę fazę;

- w fazie nadzoru robót budowlanych:

- za nadzór robót – 80% należności przewidzianych w harmonogramie, o którym mowa w § 5 ust. 5 umowy za tę fazę,

- za rozliczenie robót – 20% należności przewidzianych w harmonogramie, o którym mowa w § 5 ust. 5 umowy za tę fazę

/§ 5 ust. 6 lit. a umowy – k. 23v. i nast./

b) Inwestor zastrzegł dla siebie prawo odmowy płatności lub części faktury, w razie stwierdzenia jej niezgodności ze stanem faktycznym, ww. harmonogramami lub przepisami prawa. W razie odmowy płatności Inwestor miał podać przyczyny odmowy

/§ 5 ust. 6 lit. b umowy – k. 24/,

c) końcowe rozliczenie wynagrodzenia Firmy Konsultingowej zostanie dokonane w ciągu 60 dni po rozliczeniu poszczególnych projektów

/§ 5 ust. 6 lit. c umowy – k. 24/,

d) wierzytelności wynikające z umowy stron nie mogły być m. in. przedmiotem wzajemnych potrąceń

/§ 12 umowy – k. 25/,

e) w przypadku zaistnienia czynności nieprzewidzianych niniejszą umową strony zobowiązały się do jej renegotjacji w odniesieniu do zakresu rzeczowego i wynagrodzenia

/§ 17 ust. 3 umowy – k. 25v./

/umowa – k. 22 i nast./.

(...) stanowiło rozliczenie rzeczowe, tj. odbiór techniczny wg procedur NATO. Stanowiło ono dokument, który powinien być złożony najpierw u inwestora i, po przeprowadzonej analizie, przesłany oficjalnym pismem do B.. Tam komisja NATO ustalała termin posiedzenia (...) w Polsce i zawiadamiała o tym fakcie (...). O tym terminie powiadamiana była także Firma Konsultingowa. Jest to cykl spotkań sprawdzających faktyczne wykonanie zadań zawartych w tym dokumencie z pierwotnymi planami.

Ostatnim etapem zakończenia i rozliczenia całego zadania inwestycyjnego było uzyskanie przez inwestora i Firmę (...) certyfikatu (...) rozliczającego całe zadanie z punktu widzenia przepisów finansów NATO i rozliczenia między Polską a NATO programu (...) (...) .

/zeznania świadków M. W. (k. 878-888) oraz A. J. (k. 741-745)/.

W dniu 06 grudnia 2007 r. (...), jako Inwestor oraz (...), jako Firma Konsultingowa, zawarli aneks nr (...) do umowy z dnia 21 lipca 2004 r. Przy zawieraniu umowy strony umieściły w niej preambułę, w której przewidziały, że „W związku z niewniesieniem przez Firmę Konsultingową zabezpieczenia należytego wykonania umowy zgodnie z warunkami określonymi w § 6 ust. 2 umowy zmienionym aneksem nr 7 z dnia 21 lipca 2004 roku, strony stwierdzają, że aneks nr 7 jest nieważny, stąd postanawiają uregulować w sposób poniższy, niniejszym aneksem nr 9, swoje wzajemne zobowiązania. Ponadto, w związku z decyzją Komitetu Infrastruktury Kwatery Głównej NATO (...)z dnia 18 lipca 2007 roku zatwierdzającą finansowanie projektów elektronicznych (...), (...), (...) dla docelowej siedziby (...), uwzględniając zapisy dokumentu (...)z dnia 28 czerwca 2007 roku, postanowiły m. in., że w wykonaniu § 5 ust. 1 i 2 umowy wynagrodzenie Firmy Konsultingowej, o którym mowa w niniejszym przepisach za przeprowadzenie I. i II. etapu, na podstawie decyzji (...) wydanych do dnia podpisania aneksu nr 9 do umowy, będzie wynosiło 13.845.548,00 zł netto

/§ 1 aneksu nr 9 – k. 99/.

/aneks nr 9 – k. 99 i nast. wraz z załącznikami/

W dniu 26 maja 2008 r. (...), jako Inwestor oraz (...), jako Firma Konsultingowa, zawarli aneks nr (...) do umowy z dnia 21 lipca 2004 r. Zawierając aneks, strony zgodnie ustaliły m. in., że zgodnie z § 17 ust. 3 umowy, uznając potrzebę ustalenia wynagrodzenia Firmy Konsultingowej za świadczone przez nią usługi określone w umowie przy realizacji robót dodatkowych wykonywanych przez wykonawców w ramach (...), zgodnie postanawiają, że zryczałtowane wynagrodzenie Firmy Konsultingowej za wymienione usługi będzie wynosiło 7% netto kwot wynikających z umów zawartych pomiędzy Inwestorem a wykonawcami na realizację robót dodatkowych wykonanych przez poszczególnych wykonawców w ramach (...)

/§ 5 ust. 1 aneksu nr 11 – k. 110v./.

Zawierając ww. aneks strony ustaliły m. in., że:

1) w trakcie realizacji poszczególnych zamierzeń inwestycyjnych w ramach (...) występują tzw. roboty zaniechane lub wyłączone, tj. zakresy robót, które ostatecznie nie zostały lub nie zostaną wykonane przez poszczególnych wykonawców robót

/§ 6 ust. 1 pkt 1 – k. 111/,

2) za pełnienie obowiązków w ramach umowy przy planowanej realizacji ww. robót Firma Konsultingowa otrzymała lub zgodnie z (...) (**Harmonogramem Rzeczowo-Finansowym**) do Umowy ma otrzymać wynagrodzenie

/§ 6 ust. 1 pkt 2 – k. 111/,

3) uwzględniając powyższe, Firma Konsultingowa w terminie 30 dni od dnia podpisania aneksu zobowiązała się przedstawić pisemne zestawienie wszystkich robót zaniechanych lub wyłączonych w ramach (...), za które otrzymała lub miała otrzymać wynagrodzenie wraz z podaniem swojego wynagrodzenia

/§ 6 ust. 2 – k. 112/,

4) w przypadku nieprzedstawienia przez Firmę Konsultingową zestawień, o których mowa w § 6 ust. 2 i 3 aneksu w nich podanych, Inwestor miał doręczyć Firmie Konsultingowej własne zestawienie, które będzie wiążące dla stron

/§ 6 ust. 6 – k. 112/.

W dniu 07 lipca 2008 r. (...), jako Inwestor, zawarł z (...), jako Firmą Konsultingową, aneks nr (...) do umowy. Zawierając aneks, strony zgodnie ustaliły m. in., że:

- zgodnie z § 17 ust. 3 umowy z dnia 21 lipca 2004 nr (...) strony zgodnie postanowiły niniejszym aneksem o rozszerzeniu zakresu rzeczowego umowy o pełnienie przez Firmę Konsultingową w imieniu i na rzecz Inwestora funkcji koordynatora realizacji czynności przygotowawczych do akredytacji systemów teleinformatycznych oraz opracowania wymaganej dokumentacji z przeprowadzonych analiz i badań preakredytacyjnych oraz uzyskania akredytacji końcowej

/§ 1 ust. 1 aneksu nr 14 – k. 138/,

- celem zawarcia aneksu było powierzenie wykonania przez Firmę Konsultingową wszelkich czynności faktycznych i prawnych niezbędnych do uzyskania akredytacji końcowej

/§ 1 ust. 2 aneksu nr 14 – k. 138/,

- zgodnie z § 17 ust. 3 umowy, uznając potrzebę ustalenia wynagrodzenia Firmy Konsultingowej za objętą niniejszym aneksem świadczoną przez nią usługę gwarantującą uzyskanie akredytacji (...) ((...) **and** (...)), strony zgodnie postanawiają, że zryczałtowane wynagrodzenie Firmy Konsultingowej za wymienione usługi będzie wynosiło 680.000,00 zł netto przyznanych decyzją Komitetu Infrastruktury NATO

/§ 5 ust. 1 aneksu nr 14 – k. 139/,

- do ustalonej kwoty wynagrodzenia netto zostanie doliczony i ujęty podatek VAT w wystawionych fakturach zgodnie z przepisami prawa

/§ 5 ust. 2 aneksu nr 14 – k. 139/.

/aneks nr 14 do umowy – k. 138 i nast., zeznania świadka S. K. -k. 789 i nast./.

W dniu 12 stycznia 2009 r. (...), jako Inwestor, zawarł z (...), jako Firmą Konsultingową, aneks nr 16 do umowy. Zawierając umowę strony zawarły w niej preambułę, w której przewidziały, że z uwagi na zaistnienie okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy nr (...) z dnia 21 lipca 2004 oraz aneksu nr 14 z dnia 07 lipca 2008 do umowy, tj.:

a) instalowanie w obiektach (...) unikalnego systemu teleinformatycznego, w którym znajdują się serwery typu B. dotychczas niestosowane w dowództwach ani instytucjach NATO,

b) brak wielu istotnych informacji, zwłaszcza z obszaru konfiguracji systemów oraz oprogramowania, do dostarczenia których zobowiązane są instytucje NATO, które uniemożliwiają Firmie Konsultingowej realizację zadań objętych Aneks nr 14,

c) opóźnienie w realizacji zadań objętych Aneks nr 14 z przyczyn leżących po stronie NATO wynoszące w dniu zawarcia aneksu około 5 miesięcy,

nastąpiło przedłużenie realizacji zadań objętych aneksem nr 14 z przyczyn niezależnych od stron, lecz z przyczyn leżących po stronie instytucji NATO.

Zawierając ten aneks strony m. in.:

1. zmieniły § 3 ust. 1 aneksu nr 14 do umowy w ten sposób, że ustaliły termin wykonania Aneksu, w tym I. Etapu prac, do dnia 31 marca 2009 r., tj. do dnia uzyskania (...) (**akredytacji tymczasowej (...)**),

2. zmieniły § 5 ust. 3 lit. c aneksu nr 14 do umowy, nadając mu treść: „kwota 238,000,00 zł po wykonaniu testów bezpieczeństwa, opracowaniu oraz wydaniu raportu z przeprowadzonych Testów Bezpieczeństwa (...), Procedur Bezpiecznej Eksploatacji ((...)) oraz po uzyskaniu certyfikatu tymczasowej akredytacji ((...)) w terminie 7 dni od dnia podpisania protokołu zdawczo-odbiorczego, przy czym strony umowy dopuszczają możliwość częściowego rozliczenia wykonanych prac przed podpisaniem ww. protokołu zdawczo-odbiorczego na podstawie faktury (częściowej) VAT wystawionej przez Firmę Konsultingową w oparciu o podpisany przez Strony protokół zaawansowania prac objętych rozliczeniem zgodnie z tym punktem, jednakże kwota rozliczenia z tytułu zaawansowania prac nie będzie mogła przekroczyć kwoty 238.000,00 zł.

/aneks nr 16 wraz z załącznikami – k. 142 i nast./.

W dniu 11 sierpnia 2009 r. (...), jako Inwestor, zawarł z (...), jako Firmą Konsultingową, aneks nr 18 do umowy głównej. Zawierając umowę, strony zawarły w niej preambułę, w której przewidziały, że:

„W związku z zaistnieniem okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili zawarcia umowy nr (...) z dnia 21 lipca 2004 roku (zwanej dalej w skrócie „Umową”), w oparciu o § 21 ust. 7 Indywidualnego Regulaminu zatwierdzonego przez Sekretarza Stanu I. Zastępcę MON (zał. do pisma nr (...) z dnia 04 maja 2004) oraz w związku z decyzją Komitetu Infrastruktury Kwatery Głównej NATO o przyznaniu dodatkowych środków (...) ((...)) przeznaczonych na kontynuację nadzoru nad realizacją projektów nr (...), (...) i (...) Pakietu Inwestycyjnego (...) (zgodnie z dokumentami decyzyjnymi nr (...)z dnia 7 maja 2009 r. oraz nr(...) z dnia 7 maja 2009 r. – kserokopie wyciągów z tych dokumentów stanowią odpowiednio załączniki nr 1 i 2 do niniejszego Aneksu), strony zgodnie postanawiają wprowadzić następujące zmiany do treści umowy”.

Zawierając Aneks, strony zgodnie ustaliły m. in., że:

- w oparciu o § 5 ust. 1 i 2 umowy, stosownie do postanowień dokumentów decyzyjnych KI NATO nr (...) z dnia 7 maja 2009 r. oraz

nr (...) z dnia 7 maja 2009 r. dotyczących przyznania Polsce dodatkowych środków (...) na kontynuację nadzoru nad realizacją projektów

nr (...), (...) i (...) Pakietu Inwestycyjnego

(...), wynagrodzenie należne Firmie Konsultingowej za pełnienie czynności objętych Umową w II. etapie zostaje powiększone o kwotę 2.176.943,70 PLN netto powiększoną o należny podatek VAT

/ § 1 ust. 1 aneksu nr 18 – k. 61/,

- dodatkowe wynagrodzenie Firmy Konsultingowej przyznane przez (...) na kontynuację nadzoru nad realizacją projektów nr (...), (...) i (...) powinno być wypłacane w równych, miesięcznych transzach należnych za okres od października 2008 r. do maja 2010 r.

(tj. do planowanego terminu odbioru (...) (...)

/§ 2 ust. 1 aneksu nr 18 – k. 61/,

- Inwestor zobowiązuje się zapłacić Firmie Konsultingowej dodatkowe wynagrodzenie za sprawowanie nadzoru nad realizacją projektów nr (...), (...) i (...), za okres od października 2008 r. do lipca 2009 r. w kwocie łącznej 1.088.471,85 zł, w kwotach i terminach określonych

w (...) stanowiącej załącznik nr do 3 do aneksu. Strony zgodnie uznały, że kwota 1.088.471,85 zł dotyczy czynności już wykonanych przez Firmę Konsultingową w okresie od października 2008 r. do lipca 2009 r.

/§ 3 ust. 3 aneksu nr 18 – k. 62/,

- płatności dla Firmy Konsultingowej za sprawowanie nadzoru nad realizacją projektów (...), (...) i (...) w okresie od sierpnia 2009 r. do maja 2010 r. miały następować na podstawie faktur miesięcznych wystawianych przez Firmę Konsultingową w terminie 30 dni od dnia doręczenia prawidłowo wystawionej faktury, zgodnie z Harmonogramem Rzeczowo-Finansowym stanowiącym załącznik nr 3 do aneksu nr 18

/§ 2 ust. 4 aneksu nr 18 – k. 62/,

- dodatkowe wynagrodzenie, o którym mowa w § 1 aneksu nr 18 zaspokajało roszczenia Firmy Konsultingowej z tytułu kontynuowania nadzoru nad realizacją projektów nr (...), (...) i (...) Pakietu Inwestycyjnego (...) wykonywanego zgodnie z zapisami (...) stanowiącymi załącznik nr 3 do aneksu nr 18

/§ 4 ust. 1 aneksu nr 18 – k. 62/,

- wystąpienie w przyszłości ewentualnych opóźnień w realizacji projektów nr (...) (...) i (...) Pakietu Inwestycyjnego

(...) mogło być podstawą do ubiegania się przez Firmę Konsultingową o uzyskanie dodatkowego wynagrodzenia za nadzór nad realizacją tych projektów, pod warunkiem, że takie wynagrodzenie wynikać będzie z odpowiednich decyzji (...)

/§ 4 ust. 2 aneksu nr 18 – k. 63/,

- Inwestor zobowiązał się przesłać zgodnie z procedurą obowiązującą w NATO do Stałego Przedstawicielstwa RP przy NATO wniosek o przyznanie dodatkowego wynagrodzenia wynikającego z ewentualnych opóźnień w realizacji projektów wymienionych w § 4 na pisemny wniosek Firmy Konsultingowej. Wniosek o dodatkowe wynagrodzenie powinien być, po konsultacji z ekspertem Sztabu Międzynarodowego, niezwłocznie przesłany do Stałego Przedstawicielstwa RP przy NATO

/§ 4 ust. 3 aneksu nr 18 - k. 63/,

- Inwestor w imieniu Państwa Gospodarza w rozumieniu projektów

(...) (...) realizowanych przez Inwestora zobowiązuje się do dołożenia najwyższej staranności w procedurze wystąpienia o dodatkowe środki do NATO, szczególnie do dochowania terminów i zasad występowania o takie środki wymaganych przez (...)

/§ 4 ust. 4 aneksu nr 18 – k. 63/.

W dniu 20 grudnia 2007 r. (...), jako zamawiający, zawarł z Konsorcjum (...), jako wykonawcą, umowę na roboty dodatkowe nr (...), za które wykonawca miał otrzymać wynagrodzenie w łącznej wysokości 58.8373,47 zł, na które

składały się kwota wynagrodzenia netto 47.847,11 zł oraz naliczona od tegoż wynagrodzenia właściwa kwota podatku od towarów i usług w wysokości 10.526,36 zł. Nadzór inwestorski przy robotach dodatkowych w imieniu zamawiającego miał pełnić (...), jako inwestor zastępczy

/§ 3 ust. 1 oraz § 6 umowy – k. 114 i nast./.

W dniu 12 lutego 2008 r. (...), jako zamawiający, zawarł z Konsorcjum (...), jako wykonawcą, umowę na roboty dodatkowe nr (...), za które wykonawca miał otrzymać wynagrodzenie w łącznej wysokości 2.978.307,21 zł, na które składały się: kwota wynagrodzenia netto 2.441.235,42 zł oraz naliczona od tegoż wynagrodzenia właściwa kwota podatku od towarów i usług w wysokości 537.071,79 zł. Nadzór inwestorski przy robotach dodatkowych w imieniu zamawiającego miał pełnić (...), jako inwestor zastępczy

/§ 3 ust. 1 oraz § 10 umowy – k. 119 i nast./.

W dniu 13 sierpnia 2008 r. (...), jako zamawiający, zawarł z Konsorcjum (...), jako wykonawcą, umowę na roboty dodatkowe nr (...), za które wykonawca miał otrzymać wynagrodzenie w łącznej wysokości 402.600,00 zł, na które składały się: kwota wynagrodzenia netto 330.000,00 zł oraz naliczona od tegoż wynagrodzenia właściwa kwota podatku od towarów i usług w wysokości 72.600,00 zł. Nadzór inwestorski przy robotach dodatkowych w imieniu zamawiającego miał pełnić (...), jako inwestor zastępczy

/§ 4 ust. 1 oraz § 10 umowy – k. 127 i nast./.

W dniu 1 lipca 2010 r. (...), jako zamawiający, zawarł z konsorcjum (...) S.A. oraz (...) umowę na dostawę i instalację dodatkowego sprzętu i oprogramowania nr (...), za które wykonawca miał otrzymać wynagrodzenie w łącznej wysokości 2.131.409,06 zł, na które składały się kwota wynagrodzenia netto 1.747.056,61,00 zł oraz naliczona od tegoż wynagrodzenia właściwa kwota podatku od towarów i usług w wysokości 384.352,45 zł. Nadzór inwestorski przy robotach dodatkowych w imieniu zamawiającego miał pełnić (...), jako inwestor zastępczy

/§ 3 ust. 1 oraz § 6 umowy – k. 133 i nast./.

Pismem z dnia 27 października 2010 r. (...) złożył (...) oświadczenie o odstąpieniu od umowy na podstawie § 7 ust. 2, tj. z przyczyn nieregulowania przez Zakład wynagrodzenia należnego (...).

/oświadczenie woli w przedmiocie odstąpienia od części umowy – k. 204/.

(...) do dnia 31 października 2010 r. nie uzyskał rozliczeń (...), (...)
ani (...).

/zeznania świadków M. R. (k. 888), S. Z. (2) (k. 889)
i H. G. (k. 901-902)/.

W dniu 30 czerwca 2011 r. (...) złożył w Sądzie Rejonowym dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie wniosek o zawiązanie (...) do próby ugodowej. Przedmiotem zawiązania były roszczenia w wysokości oraz oparte na jednakowej podstawie faktycznej i prawnej co te dochodzone pozwem złożonym w niniejszej sprawie.

/wniosek – k. 213 i nast./.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w aktach niniejszej sprawy, w tym na podstawie dokumentów, zeznań świadków oraz przesłuchania stron, które to dowody zostały szczegółowo wskazane we wcześniejszej części uzasadnienia. Autentyczność dokumentów, w świetle rozważenia zebranego materiału dowodowego, nie budziła wątpliwości i nie była kwestionowana przez żadną ze stron procesu.

Sąd nie przeprowadził dowodu z zeznań świadka A. E., bowiem zmarł on w dniu 07 sierpnia 2016 r. /kserokopia aktu zgonu – k. 794/ oraz zeznań świadka M. H., bowiem wniosek o jego przesłuchanie został cofnięty przez pełnomocnika pozwanego na rozprawie w dniu 2 marca 2017 r. /k. 878/.

Uwzględniając przepisy prawa, które Sąd uznał za właściwą podstawę prawną rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, jak również okoliczności, że zakres obowiązków powoda oraz wynagrodzenie stron określone w umowie, jak również w pozostałych aneksach, nadto, że do zmiany zarówno umowy głównej, jak i każdego z aneksów, była wymagana forma pisemna pod rygorem nieważności, Sąd pominął przy ustalaniu stanu faktycznego zeznania świadków w zakresie nieuwzględnionym przez Sąd w stanie faktycznym, jako niemające znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w rozumieniu art. 227 k.p.c.

Powód ostatecznie cofnął wniosek dowodowy o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego ekonomisty /k. 918/. Samodzielne wyliczenie poszczególnych kwot składających się na żądanie pozwu, które powód zamieścił w piśmie z dnia 14 listopada 2017 r. zostało jednak skutecznie zakwestionowane przez pozwanego; w celu prawidłowego wyliczenia tych kwot niezbędne było sięgnięcie do wiadomości specjalnych. Nawet gdyby zatem uznać, że powództwo było wykazane przez powoda co do zasady, nie zostałyby udowodnione co do wysokości.

Sąd zważył, co następuje.

W toku postępowania powód domagał się zasądzenia od pozwanego kwot, które wynikały z 5 podstaw faktycznych, tj.

- a) roszczeń z tytułu zwrotu kosztów obsługi projektów elektronicznych,
- b) zwrotu bezpodstawnie zatrzymanego przez pozwanego a należnego powodowi wynagrodzenia z realizacji umowy,
- c) wynagrodzenia za wykonanie przez powoda dodatkowych czynności, które zostały uwzględnione w protokołach konieczności oraz ustnych poleceń kierownika pozwanego,
- d) wynagrodzenia za wykonanie przez powoda akredytacji do poziomu (...),
- e) i wynagrodzenia za wykonanie prac przy projektach (...), (...), (...), (...), (...) i (...).

Wobec niewykazania przez powoda, że wywiązał się on z wykonania umowy nr (...) oraz dalszych aneksów z nią związanych, jak również z przyczyny niewykazania przez powoda zasadności złożenia oświadczenia o częściowym odstąpieniu od umowy oraz z powodu częściowego przedawnienia roszczeń dochodzonych przez powoda, powództwo należało oddalić w całości.

Z treści poszczególnych postanowień umowy nr (...) oraz związanych z nią aneksów, co potwierdziły zeznania świadków przesłuchanych w toku postępowania, efektem sprawowania przez powoda nadzoru inwestorskiego miało być konkretne, sprawdzalne dzieło. Działania powoda miały zatem zapewnić zgodność gotowego obiektu z projektem, w rezultacie tych czynności miał powstać obiekt o konkretnych właściwościach i atrybutach, które zostały założone w projekcie.

Rozstrzygnięcie sprawy we wskazanym zakresie zależało zatem od ustalenia, czy umowę nr (...) z dnia 21 lipca 2004 r. wraz z odpowiednimi aneksami, w szczególności aneksami nr 14, 16 oraz 18, należało w całości zakwalifikować jako umowę zlecenia – jak twierdził powód, czy też jako umowę o dzieło – jak twierdził pozwany bądź też umowę o charakterze mieszanym składającą się z elementów umowy o dzieło, w zakresie wykonania projektu systemu teleinformatycznego oraz umowy o świadczenie usług, w zakresie dotyczącym pełnienia nadzoru inwestorskiego nad wdrożeniem projektu.

Sąd uznał, że przypadku takiej umowy jak umowa nr (...) z dnia 21 lipca 2004 r. wraz z kolejnymi aneksami nr (...) – jako właściwą kwalifikację prawną należało przyjąć umowę mieszaną, z przeważającymi elementami umowy o dzieło. Zarówno opracowanie projektu, jak i czynności nadzoru inwestorskiego podporządkowane są osiągnięciu jednego,

tego samego rezultatu, jakim jest oddanie obiektu zgodnego z projektem. Przedmiotem zobowiązania architekta (w tym przypadku firmy konsultingowej) staje się dzieło, jako przedmiot o charakterze niematerialnym, upostaciowione w dokumentacji projektowej, służące osiągnięciu rezultatu w postaci wykonanego obiektu (tak też J. Strzępka [w:] System prawa handlowego. Tom 5 Prawo umów handlowych, Warszawa 2011, str. 1026, a także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 marca 2002 r., V CKN 945/00). Zasluguje również na uznanie pogląd, zgodnie z którym umowy o wykonanie dokumentacji projektowej są, w rozumieniu art. 627-646 k.c., umowami o dzieło (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25 czerwca 2012 r., I ACa 1083/11 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 16 stycznia 2013 r., I ACa 714/12).

Umowa o nadzór autorski, który ma charakter serwisowy w stosunku do dzieła, jakim jest dokumentacja projektowa, stanowi w myśl art. 750 k.c. umowę o świadczenie usług, do której stosuje się przepisy o umowie zlecenia. Trzeba tu dodać, że architekci podchodzą do tego w odmienny sposób; uwzględniają m. in., że w ramach nadzoru autorskiego autor projektu może wykonywać projekty zamienne. To sprawia, że umowy o nadzór autorski są umowami o dzieło, tak jak umowy o wykonanie dokumentacji projektowej (tak trafnie K. S., Nadzór autorski, zakres prac, umowa i wycena – cz. F, (...), 3 kwietnia 2013 r.).

W ocenie Sądu oddzielanie od siebie wykonania dokumentacji projektowej oraz czynności nadzoru inwestorskiego na gruncie umowy z dnia 21 lipca 2004 r. byłoby niezasadne i nie uwzględniałoby okoliczności, że przy zawieraniu umowy oraz stosownych aneksów nie chodziło wyłącznie o opracowanie projektu, lecz o osiągnięcie efektu końcowego w postaci pozwalającego się akredytować systemu teleinformatycznego docelowej siedziby centrum Szkolenia Sił Połączonych ((...)) w B. i odbioru (...) ((...)). Zdaniem Sądu nie ulegało wątpliwości, że w tak istotnych kwestiach jak obronność Państwa, nie może być mowy, aby od kontrahenta podmiotu publicznego wymagać jedynie starannego działania i w ramach tego reżimu rozliczać jego akty staranności; konieczne jest bowiem, aby kontrahent taki oddał podmiotowi publicznemu konkretne i sprawdzalne dzieło nadające się do odbioru i mogące służyć zapewnieniu bezpieczeństwa Państwa.

Zauważyć należało, że nadzór inwestorski powoda stanowił jeden z elementów realizacji całego projektu i miał się on zakończyć wraz z zakończeniem prac realizacyjnych wykonywanych na podstawie projektu i dokonaniem odbioru końcowego wykonanego projektu, pod kątem zgodności z całością dokumentacji i właściwą jakością wykonania (...). Chodziło zatem o osiągnięcie zakładanego rezultatu możliwego do zbadania w momencie zakończenia inwestycji. Taka interpretacja postanowień ww. umowy była tym bardziej uprawniona, jeżeli uwzględnić fakt, że przedmiot umowy stanowiło zaprojektowanie i nadzór nad wykonaniem systemu teleinformatycznego. Z istoty rzeczy mowa tu o określonym efekcie końcowym, który jest zobowiązany zapewnić projektant sprawujący nadzór inwestorski.

Umowa nr (...) zobowiązywała powoda nie tylko do nadzoru inwestorskiego nad realizacją określonych projektów, lecz również do czynności projektowych w tym zakresie. Powód miał m. in. pełnić nadzór nad realizacją przygotowanych przez niego wcześniej projektów, a nadto zgodnie z postanowieniami umowy przedmiotowe projekty oraz ich realizacja miały zapewnić w konsekwencji ich odbiór (...).

Co więcej, strony umowy ustaliły nie tylko obowiązki projektowe po stronie powoda, ale również obowiązki o charakterze nadzorczym nad realizacją projektów, które składały się na jedno zobowiązanie powoda do osiągnięcia konkretnego celu tej umowy. Wyszczególnienie niektórych czynności składających się na zobowiązanie powoda z Umowy nr (...), polegające na osiągnięciu konkretnego rezultatu, nie dawało podstaw do nadania temu zobowiązaniu charakteru zobowiązania do starannego działania, przeciwnie – powinno być rozpatrywane kompleksowo i na tej podstawie powinno być kwalifikowane jako umowa o dzieło.

Na przedstawiony charakter zobowiązania powoda wskazywali m. in. przesłuchani w sprawie świadkowie, w tym K. K. który zeznał m. in., że „(...) był odpowiedzialny za nadzór, był inwestorem zastępczym

i odpowiadał za całokształt wdrożenia projektu w części elektronicznej od momentu zaprojektowania przez wszystkie etapy inwestycyjne od odbioru końcowego”

/k. 881-882/, jak również, że (...) finalnie nie został osiągnięty” /k. 882/. Na podobne okoliczności zwrócił również w swoich zeznaniach świadek Z. R., który wskazywał, że umowa nie została wykonana „bo pod koniec października 2010 r. nastąpiło wypowiedzenie umowy, w związku z tym zakończone zostały wszelkie działania w zakresie elektroniki” /k. 847/, jak również, że „w okresie od dnia 01 czerwca 2010 r. do dnia 31 października 2010 (tj. do okresu wypowiedzenia umowy przez powoda – przyp. SO) nie było osiągnięte (...)

/k. 848/, czy też „w maju 2010 r. nie było warunków do osiągnięcia (...). Dioda

i switche (...) wnikwały z dokumentacji przygotowanej przez (...). Tych elementów nie można było zastąpić” /k. 848/.

Sąd zważył, że to na powodzie, jako stronie dochodzącej swych praw zgodnie z art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. spoczywał ciężar wykazania istnienia charakteru umowy łączącej strony oraz faktu jej wykonania. Powód nie wykonał jednak zaciągniętego przezeń zobowiązania, tj. nie zapewnił akredytowalności wykonywanego przez niego systemu teleinformatycznego oraz odbioru końcowego, tzw. odbioru (...), który był planowany na koniec maja 2010 r. Przeprowadzenie odbioru (...) uwarunkowane było uzyskaniem akredytowalności systemu teleinformatycznego. Jak wynikało z okoliczności sprawy brak akredytowalności dotyczył tzw. switchey (...) i diody, które zostały ujęte w stosownej dokumentacji technicznej, za którą odpowiedzialny był powód, a które były nie do zastąpienia. Wobec braku możliwości osiągnięcia akredytowalności systemu informatycznego naturalną kolejną rzeczą był brak możliwości osiągnięcia przez powoda uzyskania odbioru (...). Już na etapie projektowania i ujmowania w stosownej dokumentacji technicznej i projektowej adekwatnych rozwiązań technologicznych powód, jako profesjonalny uczestnik obrotu gospodarczego, był zobowiązany do zachowania należytej staranności w ramach wykonywanej przez siebie działalności gospodarczej (art. 355 § 2 k.c.), zwłaszcza uwzględniając skalę i znaczenie inwestycji, której zrealizowania się podjął z chwilą zawarcia umowy nr (...) z pozwanym, a następnie również stosownych aneksów, w tym 14, 16 oraz 18.

Ustalone przez strony a należne powodowi wynagrodzenie zostało przewidziane w § 1 ust. 1 aneksu nr 18. Przepis ten należało zestawić z obowiązkami powoda jako Firmy Konsultingowej określonymi w § 2 ust. 3 lit. k oraz lit. l umowy z dnia 21 lipca 2004 r. Wynagrodzenie należne powodowi przewidziane zatem było za kontynuację nadzoru nad realizacją wcześniej przygotowanych projektów, po to, by rezultat w postaci odbioru końcowego (...) został zapewniony. Odbiór końcowy

(...) nie stanowił „punktu granicznego” okresu, po którym wynagrodzenie miało nie być wypłacone, lecz stanowił finalizację czynności podejmowanych w ramach zobowiązania powoda. Dopiero po nastąpieniu odbioru końcowego można byłoby mówić o powstaniu roszczenia po stronie powoda o zapłatę wynagrodzenia składającego się na sporne kwoty.

Zgodnie z art. 642 § 1 k.c., w braku odmiennej umowy przyjmującemu zamówienie należy się wynagrodzenie w chwili oddania dzieła. Przepis ten, jak wynika z jego treści, ma charakter dyspozytywny i znajduje zastosowanie jedynie w sytuacji, w której w umowie o dzieło strony nie zawarły postanowienia dotyczącego terminu zapłaty wynagrodzenia.

W umowie z dnia 21 lipca 2004 r. w § 5 ust. 6 lit b. strony umowy przewidziały, że inwestor zastrzega sobie prawo odmowy płatności całości lub części faktury w razie stwierdzenia jej niezgodności ze stanem faktycznym, ww. harmonogramami lub z przepisami prawa.

W sprawie niniejszej ustalono, że system elektroniczny docelowej siedziby

(...) nie był akredytowalny. Nie ulegało zatem wątpliwości, że w rozpoznawanej sprawie nie doszło do prawidłowego oddania dzieła przez wykonawcę, w rozumieniu art. 642 § 1 k.c. Sąd zważył, że w konkretnym przypadku do oddania dzieła może dojść np. poprzez wystawienie faktur VAT, co świadczy o tym, że dzieło – w ocenie przyjmującego zamówienie – zostało wykonane. Nie są jednakże tożsame pojęcia fizycznego wydania (oddania) dzieła i jego odebrania. Należało się opowiedzieć za stanowiskiem, że odebranie dzieła jest zarówno czynnością faktyczną, której postać zależy od przedmiotu dzieła, jak i oświadczeniem zamawiającego, w którym przyjmuje dzieło zaoferowane przez wykonawcę z chwilą jego oddania. W niniejszej sprawie nie doszło, co bezsporne, do odbioru dzieła; protokół

odbioru nie został bowiem podpisany przez pozwanego. Jak wynikało z pisma pozwanego z dnia 23 czerwca 2010 r. / k. 414/ warunkiem koniecznym i wystarczającym dla przeprowadzenia tego odbioru była akredytowalność systemu teleinformatycznego, która nie została zapewniona. W niniejszej sprawie w ocenie Sądu nie doszło zatem do odbioru dzieła przez pozwanego, a tym samym do prawidłowego oddania dzieła przez powoda.

W tym miejscu zwrócić też należało uwagę, że z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że oddanie dzieła nie powoduje wymagalności wynagrodzenia, jeżeli dzieło ma wady istotne, natomiast jeżeli dotknięte jest wadą nieistotną, jego oddanie powoduje w myśl art. 642 § 1 k.c. wymagalność wynagrodzenia wykonawcy, zaś zamawiający może domagać się usunięcia wady lub obniżenia wynagrodzenia albo tylko obniżenia wynagrodzenia, jeżeli wady nieistotne nie dadzą się usunąć (por. m. in. wyrok z dnia 18 stycznia 2012 r.,

II CSK 213/11). Skoro zatem, jak wskazano wyżej, strona powodowa jedynie fizycznie oddała dzieło, w rozumieniu art. 642 § 1 k.c., a strona pozwana odmówiła zapłaty reszty wynagrodzenia, oceny wymagało, czy roszczenie strony powodowej o zapłatę wynagrodzenia stało się wymagalne, czy też nie przysługiwało jej z uwagi na wady istotne dzieła.

Zgodnie z art. 638 k.c., do umowy o dzieło mają zastosowanie odpowiednio przepisy o rękojmi za wady przewidziane przy sprzedaży, w tym przepis

art. 556 § 1 k.c., w świetle którego wadą jest brak zmniejszający wartość lub użyteczność rzeczy ze względu na cel oznaczony w umowie albo wynikający z okoliczności lub przeznaczenia rzeczy, jak również brak właściwości, o których istnieniu zapewniał sprzedawca kupującego, a także wydanie rzeczy w stanie niepełnym. Wadą dzieła jest zatem określone odstępstwo od umowy, co sprawia, że pojęcie wady ma charakter relatywny, zależny od treści umowy stron.

Ustawodawca nie zawarł w przepisach ustawowej definicji wady istotnej.

W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że wada jest istotna jeżeli wyłącza normalne korzystanie z rzeczy zgodnie z celem zawartej umowy, jeżeli czyni dzieło niezdatnym do zwykłego użytku albo sprzeciwia się wyraźnej umowie. Ze względu na wskazany wyżej relatywny charakter wad, także ocena, czy wada jest istotna, powinno się uwzględniać okoliczności konkretnej sprawy i postanowienia konkretnej umowy o dzieło.

W świetle okoliczności faktycznych rozpoznawanej sprawy w ocenie Sądu niezapewnienie akredytowalności systemu teleinformatycznego i niedokonanie odbioru końcowego inwestycji stanowiło wadę istotną dzieła. Nie ulegało bowiem wątpliwości, że zamawiający miał prawo oczekiwać, że dzieło zostało wykonane bez wad technicznych i korzystanie z niego nie stwarza niebezpieczeństwa dla danych systemu NATO. Niezapewnienie akredytowalności systemu stanowiło także oddanie dzieła w stanie niepełnym, co stanowiło wadę istotną w sytuacji, w której uniemożliwiało korzystanie z systemu zgodnie z wymaganiami technicznymi

i wymaganiami bezpieczeństwa. Dodatkowo wskazać należało, że sprawowanie nadzoru nad realizacją wcześniej przygotowanych projektów w sposób, który prowadzi do braku zapewnienia akredytowalności systemu i niemożności dokonania jego odbioru końcowego, nie może być uznany za nadzór sprawowany z należyłą starannością.

W takiej sytuacji nie można było zatem mówić, by powodowi przysługiwało prawo do zwrotu kosztów obsługi projektów elektronicznych w sytuacji, w której z jego strony nie doszło do należytego wykonania zobowiązania, zaś samo dzieło, względem którego miał czynić nakłady w postaci obsługi elektronicznej, nie zostało odebrane. Jedynie tytułem uzupełnienia powyższych rozważań należało przyznać rację pozwanemu, że powód nie wykazał, iżby poniósł on koszty obsługi projektów elektronicznych. W szczególności dowodu takiego nie mógł stanowić niewiadomego pochodzenia i niepodpisany przez nikogo wydruk z k. 94, gdyż nie stanowił on nawet dokumentu prywatnego w rozumieniu art. 245 k.p.c., jak również nie można było zastosować względem niego przepisów dotyczących innych środków dowodowych w rozumieniu art. 308 oraz 309 k.p.c.

Sąd zważył, dzieląc poglądy pozwanego w tym zakresie, że kontynuacja obsługi projektów elektronicznych, której dotyczył przepis § 2 ust. 1 Aneksu nr 18 do Umowy, była wyznaczona konkretnym zdarzeniem, tj. odbiorem (...), nie zaś datą dzienną; powód nie doprowadził do odbioru (...). Nie można było zatem mówić o należyтым wykonaniu zobowiązania ani obowiązku odebrania dzieła, stąd nie powstał także obowiązek zamawiającego do zapłaty wynagrodzenia

(por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 kwietnia 2014 r., VI ACa 1406/13 wydanego w procesie prowadzonym o tożsame co do rodzaju roszczenie.

Brak odbioru (...) odraczał w czasie z jednej strony zakończenie prac nad systemami teleinformatycznymi (...), z drugiej zaś przesunął w bliżej nieokreśloną przyszłość kontynuację obowiązków powoda, przy zachowaniu niezmienności jego wynagrodzenia, który to przez własne działanie uniemożliwił odbiór (...). Potwierdzenie tej tezy można odnaleźć w piśmie (...) dotyczącym okoliczności zaprojektowania przez powoda systemu teleinformatycznego (...) z użyciem podzespołów niedopuszczalnych w systemach teleinformatycznych NATO /pismo Służby Kontrwywiadu Wojskowego z dnia 20 października 2008 r./.

Dowody przedłożone przez powoda nie potwierdziły poniesienia przezeń kosztów obsługi projektów elektronicznych w B.. Dowodem tego nie mogło być 5 niepodpisanych kartek wydruku komputerowego stanowiących załącznik nr 9 do pozwu, które, jak już wspomniano, nie były dokumentami (w tym w szczególności dokumentami księgowymi) i nie obrazowały żadnych kosztów, które obciążać winny pozwanego. Tym samym stwierdzić należało, że powód nie wykazał jednego z kluczowych elementów odpowiedzialności pozwanego, tj. istnienia szkody.

Powód nie przedstawił również jakiegokolwiek dowodu na uzyskanie formalnego certyfikatu (...), zaś dopiero w drugiej połowie września 2010 r., tj. na około 6 tygodni przed końcem obowiązywania umowy między stronami, na skutek złożenia przez powoda oświadczenia o odstąpieniu od umowy, został wysłany wniosek o formalne wydanie certyfikatu (...) (raport nr 50 – k. 29), który nie został uzyskany przez powoda przed odstąpieniem od umowy. Zgodnie z aneksem nr (...) do umowy powodowi przysługiwało prawo do wynagrodzenia za uzyskanie tymczasowej akredytacji (...), nie zaś za użytkowanie (...) w sposób nieformalny.

Sąd zważył, że akredytacja do poziomu (...) jest akredytacją tymczasową, zaś jej uzyskanie poprzedza analiza przez (...) ((...)) (Naczelne Sojusznicze Dowództwo Transformacji NATO) przygotowanej dokumentacji akredytacyjnej (dokumentacji (...)) oraz wydanie certyfikatu akredytacji tymczasowej. Wypadało podzielić stanowisko pozwanego, że powód, zgodnie z § 5 ust. 3 lit. c Aneksu nr 14 do Umowy po uzyskaniu certyfikacji tymczasowej akredytacji (...) uprawniony był otrzymać kwotę netto 238.000,00 zł, z którego to zobowiązania, jak wyżej wspomniano, nie wywiązał się w całości, przy czym część wynagrodzenia w kwocie netto 100.000,00 zł powód, – zgodnie z ww. Aneksem – otrzymał właśnie „za wykonanie dokumentacji (...)”. Powód nie wykonał natomiast drugiej części zadania, tj. nie doprowadził do uzyskania akredytacji tymczasowej, tj. nie uzyskał certyfikatu (...), za co zażądał bezpodstawnie od pozwanego kwoty netto 138.000,00 zł). Z tej też przyczyny pozwany zwrócił powodowi fakturę na kwotę 168 360,00 zł pismem z dnia 20 października 2010 r. i we własnym zakresie doprowadził do uzyskania certyfikacji tymczasowej akredytacji (...).

/W zakresie dochodzonego przez powoda wynagrodzenia za wykonanie prac przy projektach (...), (...), (...), (...), (...) i (...).

Powód wskazywał w uzasadnieniu pozwu, że dochodzi od pozwanego roszczeń z ww. tytułu, a dokładniej za sprawowanie nadzoru nad pracami wynikającymi z zawarcia przez pozwanego umów z podwykonawcami w dniach 20 grudnia 2007 r., 12 lutego 2008 r., 13 sierpnia 2008 r. oraz 1 lipca 2010 r., które to prace zostały mu zlecone ustnie przez dyrektora pozwanego /k. 11 i nast. uzasadnienia pozwu/. Tym niemniej, roszczenia dochodzone na tak określonej podstawie faktycznej podlegałyby i tak oddaleniu, uwzględniając przepis § 17 ust. 1 umowy stron, w której zgodnie ustaliły, że „wszelkie zmiany niniejszej umowy wymagają, pod rygorem nieważności, formy pisemnej” /k. 25v./. Niezależnie jednak od tej podstawy wskazać należało, że roszczenia stron we wskazanym zakresie zostały już uwzględnione i rozliczone między stronami na podstawie zawieranych aneksów.

W zakresie roszczeń dotyczących nadzorowania prac dotyczących umowy z dnia 20 grudnia 2007 r. oraz 12 lutego 2008 r. wskazać należało, że roszczenia te zostały uregulowane i uwzględnione między stronami na podstawie aneksu

nr 11 do umowy zawartego w dniu 26 maja 2008 r. Powód nie przedstawił zestawienia robót w 30-dniowym terminie przewidzianym w § 6 ust. 2 i 3 aneksu nr 11 do umowy, dlatego też to pozwany pismem z dnia 2 grudnia 2008 r. /k. 534 i nast./ wystawił wiążące między stronami zestawienie robót.

Należności zaś za nadzorowanie prac wynikających z umowy zawartej w dniu 13 sierpnia 2008 r. zostały uwzględnione i rozliczone w § 3 ust. 3 aneksu nr 18 do umowy.

W zakresie roszczeń powoda wywodzonych z umowy zawartej przez pozwanego z (...) w dniu 1 lipca 2010 r. wskazać należało, że należności te zostały uwzględnione w Harmonogramie Rzeczowo-Finansowym, co zostało stwierdzone protokołem konieczności nr 5, a zostało udokumentowane w wymienionej między stronami korespondencji, w szczególności w piśmie z dnia 27 lipca 2010 r.

/k. 414 i nast./. Sąd oddalił zatem powództwo w zakresie roszczeń dochodzonych przez powoda za wykonanie prac przy projektach (...), (...), (...), (...), (...) i (...).

/W zakresie dochodzonego przez powoda należnego mu wynagrodzenia, w łącznej kwocie 1.492.631,10 zł, które, jak twierdził, zostało bezpodstawnie zatrzymane przez pozwanego /.

Powód wskazał, że na dochodzoną przez niego kwotę z tego tytułu składały się 2 kategorie wierzytelności, które były wymagalne od dnia 23 kwietnia 2007 r. (904.217,00 zł) oraz od dnia 25 marca 2009 r. (309.305,00 zł).

Również w odniesieniu do tego roszczenia Sąd zgodził się z argumentacją pozwanego. W zakresie bowiem kwoty 904.217,00 zł powództwo podlegało oddaleniu z tej już przyczyny, że uległo ono przedawnieniu w dniu 24 kwietnia 2010 r., gdyż względem roszczeń dochodzonych między stronami powinien mieć zastosowanie 3-letni termin przedawnienia określony w art. 118 k.c.; roszczenia te były ewidentnie związane z prowadzeniem działalności gospodarczej przez powoda. Względem tej kwoty powód nie doprowadził do skutecznej przerwy biegu terminu przedawnienia, składając w dniu 30 czerwca 2011 r. wniosek o zawezwanie do próby ugodowej, gdyż roszczenia te uległy przedawnieniu już przed złożeniem przez powoda tegoż wniosku.

W zakresie kwoty 309.305,00 zł powód wskazywał, że dochodził należności z tegoż tytułu w związku z zatrzymaniem przez pozwanego należnego mu wynagrodzenia, które zostało określone w Harmonogramie Rzeczowo-Finansowym (...) stanowiącym załącznik nr 3 do aneksu nr 17. Wskazać należało, że w § 1 ust. 1 strony ustaliły, że powód miał świadczyć usługi inżynieryjno-konsultingowe w ramach pakietu inwestycyjnego (...)k. 22 odwrót/, przy czym z (...) załączonego do umowy wynikało, że obejmował on m. in. projekt (...) oraz (...)k. 26/. Jak zostało to wskazane we wcześniejszej części uzasadnienia powód nie wywiązywał się należycie z obowiązków wynikających z umowy oraz poprzednich aneksów, w tym m. in. nie udało mu się uzyskać odbiorów (...) oraz (...) przedmiotu umowy, w rozumieniu § 2 ust. 3 umowy głównej /k. 22v./, dlatego też określone powodowi wynagrodzenie z tego tytułu nie stało się wymagalne, która to wymagalność została określona w § 5 ust. 2 oraz 5 umowy

/k. 23v./, albowiem nie wykonał on należycie przedmiotu umowy. Powodowi nie przysługiwało zatem prawo do dochodzenia wynagrodzenia na podstawie aneksu nr 17 do umowy wynikającego z (...) /k. 107/.

Sąd zważył nadto, że dowody powołane przez powoda na poparcie

ww. roszczeń, tj. § 4 Aneksu nr 9 do Umowy i załącznik nr 1F do Aneksu nr 9 oraz Załączniki do Aneksu nr 11 do Umowy, nie pozwalały na postawienie tezy, że pozwany bezprawnie potrącił i zatrzymał (...) Polska jakiegokolwiek wynagrodzenie na poczet procedur rozliczeniowych (...) i (...). Warto zauważyć, że umowa między stronami przewidywała w harmonogramach osobną pozycję w postaci procedur rozliczeniowych (...) i (...), które w razie należytego wykonania obowiązków przez powoda byłyby wynagrodzone kontraktowe. Nie istniały zatem przyczyny, dla których pozwany mógłby skorzystać z prawa zatrzymania bądź złożyć wobec powoda oświadczenie o potrąceniu wzajemnych należności. Sąd przyznał rację pozwanemu, że sama redukcja procesowa tego roszczenia powoda z kwoty „1.492.632,10 zł do kwoty 1.480.496,84 zł oznaczała, że pozwany (...) w rzeczywistości nie dokonał potrącenia w stosunku do powoda, ponieważ trudno mówić o dokonanej potrąceniu, którego wartość obecnie ulega zmianom kwotowym. Wynagrodzenie powoda z tytułu przygotowania procedur rozliczeniowych (...) i (...) nigdy nie weszło w etap uzyskania statusu wymagalnej należności; powód nie dopełnił bowiem obowiązków w zakresie przygotowania

dokumentów i udziału we Wspólnej Inspekcji Formalnego Odbioru zgodnie z wymaganiami przedstawionymi w dokumencie (...)

i uzyskania raportu (...) (§ 2 ust. 3 lit. k) i v) Umowy) ani nie doręczył Inwestorowi poprawnej i kompletnej dokumentacji niezbędnej do przeprowadzenia inspekcji (...) (§ 2 ust. 2 zd. 2 Aneksu nr 18), za które to czynności Umowa ustalała właściwe wynagrodzenie. Warto też wskazać, że czynności te pozwany wykonał samodzielnie albo przy udziale zewnętrznych kontraktorów, czego dowodem m. in. zeznania świadka H. G..

/W zakresie żądania zapłaty wynagrodzenia za wykonanie dodatkowych czynności wynikających ze sporządzonych protokołów robót dodatkowych/.

Powód domagał się nadto od pozwanego zasądzenia kwoty 481.052,21 zł z tytułu obsługi „umów zawartych przez Inwestora z Wykonawcą”. Podzielając stanowisko pozwanego w tym przedmiocie, należało wskazać, że powód został jednak rozliczony z pozwanym w zakresie tej kwoty kolejnymi aneksami

(nr 11 z dnia 26 maja 2008 r. (§ 5 ust. 2) i nr 18 z dnia 11 sierpnia 2009 r. (§ 4 ust. 1 i § 4 ust. 2). W ich ramach ustalono, że wynagrodzenie Firmy Konsultingowej za wykonywane czynności objęte niniejszym Aneksem na podstawie umów o roboty dodatkowe zawartych przez (...) do dnia jego podpisania wynosiło 195.125,00 zł.

Do wynagrodzenia miał zostać doliczony podatek VAT zgodnie z obowiązującymi przepisami (§ 5 ust. 2 Aneksu nr 11 z dnia 26 maja 2008 r.), nadto ustalono, że „kwota dodatkowego wynagrodzenia zaspokaja roszczenia Firmy Konsultingowej z tytułu kontynuowania nadzoru” (§ 4 ust. 1 Aneksu nr 18 z dnia 11 sierpnia 2009 r.), a także ustalono, że „wystąpienie w przyszłości opóźnień w realizacji projektów nr (...), (...) i (...) Pakietu Inwestycyjnego (...) może być podstawą do ubiegania się przez Firmę Konsultingową o uzyskanie dodatkowego wynagrodzenia za nadzór nad realizacją tych projektów, pod warunkiem, że takie wynagrodzenie wynikać będzie z odpowiednich decyzji (...) (§ 4 ust. 2 Aneksu nr 18 z dnia 11 sierpnia 2009 r.). Porównanie dat wskazanych przez Powoda umów zawartych przez Inwestora z Wykonawcą (umowa nr (...) z dnia 20 grudnia 2007 r. oraz umowa nr (...) z dnia 12 lutego 2008 r.), dowodzi, że umowy te zostały całkowicie rozliczone Aneksem nr 11 z dnia 26 maja 2008 r.

Pozostałe umowy zawarte przez Inwestora z Wykonawcą (tj. umowa nr (...) z dnia 13 sierpnia 2008 r. oraz umowa nr (...) z dnia 01 lipca 2010 r.), w tym okoliczności ich zawarcia, dowodziły, że strony nie uruchomiły mechanizmu aktualizacji wynagrodzenia powoda opisanego w § 4 ust. 2 Aneksu nr 18 z dnia 11 sierpnia 2009 r., ponieważ były to umowy incydentalne i krótkoterminowe, które nie powodowały opóźnień w realizacji projektów nr (...), (...) i (...) wymaganych ww. mechanizmem. Podobnie w zakresie ww. umowy nr (...)

z dnia 13 sierpnia 2008 r. oraz umowy nr (...) z dnia 01 lipca 2010 r. strony nie uruchomiły mechanizmu aktualizacji wynagrodzenia powoda opisanego w § 4 ust. 1-3 Aneksu nr 11 z dnia 26 maja 2008 r., ponieważ mechanizm ten, jak wskazał powód w piśmie z dnia 14 listopada 2017 r., dotyczył rozszerzenia zakresu rzeczowego Umowy o obecnie wykonywane i przyszłe roboty dodatkowe realizowane przez Wykonawców robót w ramach (...) na podstawie umów o roboty dodatkowe lub aneksów do umów podstawowych. Tymczasem, umowa

nr (...) z dnia 13 sierpnia 2008 r. oraz umowa nr (...) z dnia 01 lipca 2010 r. dotyczyły prac projektowych (usługi) oraz zakupu sprzętu (dostawy), nie zaś robót, których dopiero wystąpienie uznawane było przez Strony w Umowie za okoliczność uzasadniającą rozszerzenie zakresu rzeczowego Umowy , w tym jej części finansowej, na co wskazywały również zeznania świadka H. G. /k. 901-902/.

Co więcej, kwoty (...) nie stanowiły wynagrodzenia powoda, które ustalał Komitet Infrastruktury NATO, stanowiąc zaś pulę środków na nadzór architektoniczno-inżynierski nad inwestycjami wojskowymi NATO, które są przyznawane przez NATO dla Kraju-Gospodarza wraz z uprawnieniem do ich samodzielnego i wyłącznego dysponowania zgodnie ze swobodą kontraktową limitowaną zwykłymi zasadami dotyczącymi gospodarowania środkami publicznymi. Pozwany mógł zatem wydatkować środki (...) zgodnie

z ww. przeznaczeniem, przy czym zobowiązany był dbać o ich racjonalne użycie; każda zatem zmiana Umowy łączącej strony, w odniesieniu do zakresu rzeczowego usługi i wynagrodzenia, wymagała renegotjacji Umowy (§ 17 ust. 3 Umowy) i zawarcia stosownego Aneksu. Takiej renegotjacji umów nr (...)

z dnia 13 sierpnia 2008 r. oraz umowy nr (...) z dnia 01 lipca 2010 r., nie dokonano z podanych wyżej przyczyn.

Zgodnie z art. 355 § 1 k.p.c. Sąd wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania, jeżeli powód cofnął ze skutkiem prawnym pozew lub jeżeli wydanie wyroku stało się z innych przyczyn zbędne lub niedopuszczalne. W ocenie Sądu okoliczności, na które powoływał się powód, dokonując cofnięcia pozwu wraz ze zrzeczeniem się roszczenia, w zakresie kwoty 121.038,13 zł /k. 607-625/ nie uzasadniały, by uznać cofnięcie pozwu we wskazanym zakresie za niedopuszczalne w rozumieniu art. 203 § 4 k.p.c., dlatego też we wskazanym zakresie Sąd umorzył postępowanie.

Sąd orzekł w wyroku o kosztach postępowania na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z odpowiednim rozporządzeniem wykonawczym do ustawy – Prawo o adwokaturze regulującym kwestię wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego w osobie adwokata obowiązującego w chwili wszczęcia postępowania i nadal mającego zastosowanie w sprawie na podstawie odrębnych przepisów przejściowych (brzmienie rozporządzenia do dnia 31 grudnia 2015 r.).

Sąd uznał powoda za stronę przegrywającą w całości, gdyż do cofnięcia pozwu ze skutkiem prawnym przez powoda nie doszło z przyczyny zaspokojenia powoda przez pozwanego we wskazanym zakresie, lecz z przyczyny sprecyzowania przez powoda pozwu po złożeniu przez pełnomocnika pozwanego odpowiedzi na pozew.

Uwzględniając rodzaj sprawy, stopień jej zawichości, a także nakład pracy pełnomocnika pozwanego, na który złożyły się uczestnictwo w wielu wyznaczonych w sprawie terminach rozpraw, a także ilość złożonych w sprawie pism procesowych, Sąd uznał, że adekwatnym wynagrodzeniem pełnomocnika pozwanego będzie dwukrotna stawka minimalna ze względu na wartość przedmiotu sporu, co stanowiło dwukrotność kwoty 7.200,00 zł (14.400,00 zł) powiększoną o poniesioną przez pełnomocnika pozwanego opłatę skarbową od złożonego pełnomocnictwa procesowego (17,00 zł).

O obowiązku poniesienia przez powoda kosztów sądowych Sąd orzekł na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, gdyż powód został w toku postępowania zwolniony jedynie w zakresie części kosztów sądowych, tj. opłaty od pozwu (postanowienie referendarza sądowego z dnia 17 września 2013 r. wydane w sprawie sygn. akt: XVI GC 983/13 – k. 280).

Na pobraną z tego tytułu sumę złożyły się kwoty określone w postanowieniach referendarza sądowego z dnia 29 września 2016 r. /400,80 zł – k. 798/ oraz 20 marca 2017 r. /270,00 zł – k. 907/.

Z przytoczonych wyżej względów Sąd orzekł jak w sentencji.

ZARZĄDZENIE

(...)

(...).

(...)