

Sygn. akt XXV C 812/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 marca 2015 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSR (del.) Paweł Duda

Protokolant: Arkadiusz Połaniecki

po rozpoznaniu w dniu 23 marca 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...), **Budownictwo, Handel (...) Spółki**
z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G.

przeciwko **Skarbowi Państwa – Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad**

o ukształtowanie i zapłatę

I. oddała powództwo;

II. zasądza od (...), Budownictwo, Handel (...) Spółki
z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. na rzecz Skarbu Państwa – Prokuratury Generalnej Skarbu Państwa
kwotę 3.600 (trzy tysiące sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt XXV C 812/14

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 23 marca 2015 r.

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. pozwem z dnia 24 stycznia 2014 r. skierowanym przeciwko Skarbowi Państwa – Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad wniosła o dokonanie zmiany łączącej strony umowy nr (...) z dnia 5 lipca 2011 r.

o pełnienie nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót pn. „Przebudowa wiaduktu drogowego w ciągu ulicy (...) nad drogą ekspresową (...) w S.” poprzez zmianę wysokości wynagrodzenia ryczałtowego należnego powodowej spółce z kwoty 161.130 zł brutto na kwotę 298.890 zł brutto, tj. o kwotę 137.760 zł brutto i o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 137.760 zł brutto tytułem podwyższonego wynagrodzenia ryczałtowego wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 23 lutego 2012 r. do dnia zapłaty, ewentualnie o zasądzenie tej kwoty od pozwanego na rzecz powoda tytułem odszkodowania

z tytułu nieotrzymania przez powodową spółkę z przyczyn, za które wyłączną odpowiedzialność ponosi pozwany, wynagrodzenia za wykonywanie dodatkowych usług nadzoru inwestorskiego lub z tytułu zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia się pozwanego kosztem powodowej spółki wskutek niewypłacenia wynagrodzenia za wykonywanie dodatkowych usług nadzoru inwestorskiego.

Na uzasadnienie powód podał, że w przygotowanej przez pozwanego Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia na pełnienie nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót dotyczących przywołanego kontraktu wskazano, że do ustalenia w ofertach ceny nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót drogowych, telekomunikacyjnych, elektrycznych i sanitarnych związanych z przebudową wiaduktu drogowego należy przyjąć, iż czas zatrudnienia każdego z inspektorów w/w branż wyniesie tylko jeden miesiąc, podczas gdy w toku realizacji robót okazało się, że niezbędny okres zatrudnienia inspektorów nadzoru przy nadzorowaniu robót rzeczywiście musi wynosić 8 miesięcy w przypadku inspektora robót drogowych, 10 miesięcy w przypadku inspektora robót telekomunikacyjnych i 12 miesięcy w przypadku inspektorów robót elektrycznych i sanitarnych. Pomimo tego pozwany nie wyraził zgody na podpisanie aneksu do umowy zwiększającego wysokość wynagrodzenia ryczałtowego za pełnienie usług nadzoru inwestorskiego, co uzasadnia odpowiedzialność pozwanego na wskazanych wyżej podstawach.

W odpowiedzi na pozew Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad wniósł o oddalenie powództwa.

W uzasadnieniu pozwany wskazał, że powodowa spółka otrzymała przewidziane w umowie z dnia 5 lipca 2011 r. wynagrodzenie ryczałtowe zgodnie z umową, a w sprawie nie zaszły okoliczności usprawiedliwiające podwyższenie wynagrodzenia o ponad 85%. Żądanie zasądzenia dochodzonej kwoty nie zasługuje na uwzględnienie również jako roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia (art. 405 i nast. k.c.) lub jako roszczenie odszkodowawcze (art. 471 k.c.). Powodowa spółka nie wykazała, aby jakiegokolwiek prace wykonywała poza umową. W umowie powód zobowiązał się do pełnienia usług nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót budowlanych do dnia 30 listopada 2012 r. i takie obowiązki pełnił w umówionym czasie. Zgodnie z umową inspektor nadzoru robót mostowych miał być obecny w czasie pełnienia robót przez wykonawcę co najmniej dwa razy w tygodniu oraz na każdorazowe wezwanie kierownika budowy lub zamawiającego. Realizacji usługi przez pozostałych inspektorów nadzoru miała co prawda wynosić miesiąc, ale wykonawca miał dostosować czas pracy pełniących nadzór do czasu pracy wykonawcy robót budowlanych. Tak sformułowana umowa wskazuje, że inspektorzy nie mieli pełnić funkcji przez jeden miesiąc kalendarzowy, lecz mogli podejmować czynności w różnych miesiącach. Strony nie zastrzegły w umowie modyfikacji wynagrodzenia ryczałtowego w zależności od konieczności wykonanie dodatkowych prac. Jako że strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe, to przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac. Nadto inspektorzy nadzoru robót mostowych mieli pełnić we funkcje 17 miesięcy a pełnili je faktycznie przez 16 miesięcy, a funkcję inspektora nadzoru robót elektrycznych i telekomunikacyjnych pełniła jedna osoba, mimo że powinny pełnić je różne osoby. W sprawie nie zostały spełnione przesłanki z art. 357¹ k.c. pozwalające na waloryzację świadczeń, a umowa została wykonana i nie może być już zmodyfikowana. Prace wykonywane przez powodową spółkę mieściły się w zakresie przedmiotowym umowy, zatem nie stanowiły one świadczenia nienależnego. Gdyby zaś za takie je uznać, to nie można by żądać jego zwrotu, bowiem spełniający świadczenie wiedział, że nie był do niego zobowiązany (art. 411 pkt. 1 k.c.). Powód nie wykazał również, że poniósł szkodę, na czym szkoda polega ani jej wysokości.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Skarb Państwa – Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad w dniu 30 maja 2011 r. ogłosił w trybie zamówienia publicznego przetarg nieograniczony na „Pełnienie nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót: przebudowa wiaduktu w ciągu ul. (...) nad drogą ekspresową (...) w m. S.”. (ogłoszenie z dnia 30 maja 2011 r. – k. 38-41).

W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (zwanej dalej (...)) wskazano, że zamówienie ma być realizowane w terminie do 30 listopada 2012 roku, tj. 15 dni po umownym zakończeniu robót budowlanych (rozdział I pkt. 5 SIWZ). Wykonawca wraz

z ofertą miał przedstawić osoby na funkcje inspektora nadzoru robót mostowych, inspektora nadzoru robót drogowych, inspektora nadzoru robót telekomunikacyjnych, inspektora nadzoru robót elektrycznych, inspektora nadzoru robót sanitarnych, przy czym zamawiający zastrzegł, że nie dopuszcza przedstawienia tej samej osoby do pełnienia kilku funkcji (rozdział I pkt. 6.2 SIWZ). W Opisie Przedmiotu Zamówienia (rozdział III SIWZ) wskazano, na czym polegać ma przebudowa obiektu, którego dotyczy nadzór i określono szereg poszczególnych obowiązków wykonawcy na etapie poprzedzającym budowę, na etapie budowy oraz na etapie po zakończeniu robót. Wskazano, że osobą odpowiedzialną za kierowanie zespołem nadzoru inwestorskiego będzie inspektor nadzoru robót mostowych, którego obecność na placu budowy w czasie prowadzenia robót przez wykonawcę wymagana jest co najmniej dwa razy w tygodniu oraz każdorazowo na wezwanie kierownika budowy lub zamawiającego, potwierdzona wpisem do dziennika budowy. W tabeli znajdującej się w SIWZ przewidziano, że czas zatrudnienia jednej osoby wchodzącej w skład zespołu nadzoru inwestorskiego,

w okresie realizacji usługi, będzie wynosić w przypadku inspektora nadzoru robót mostowych 17 miesięcy, a w przypadku inspektorów nadzoru robót telekomunikacyjnych, robót elektrycznych, robót sanitarnych i robót drogowych – po 1 miesiącu. Wskazano jednocześnie, że wykonawca dostosuje czas pracy osób pełniących nadzór do czasu pracy wykonawcy robót budowlanych a osoby stanowiące zespół nadzoru inwestorskiego powinny być dostępne na każde zasadne wezwanie zamawiającego lub wykonawcy robót (rozdział III pkt 4.1 SIWZ). Identyczne postanowienia co do czasu zatrudnienia poszczególnych inspektorów nadzoru w okresie prowadzenia robót znalazły się we wzorze formularza cenowego. We wzorze umowy przewidziano zaś, że wynagrodzenie wykonawcy za pełnienie czynności objętych umową jest wynagrodzeniem ryczałtowym. (Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia wraz z formularzem cenowym i wzorem umowy – k. 42-61).

W złożonej ofercie na wykonanie przedmiotowego zamówienia (...) Sp. z o.o. oświadczyła, że zapoznała się ze Specyfikacją Istotnych Warunków Zamówienia i uznaje się za związaną określonymi w niej postanowieniami i zasadami postępowania oraz zaoferowała wykonanie przedmiotu zamówienia za cenę netto 131.000,00 zł + podatek VAT 23%, co daje razem cenę brutto 161.130 zł w terminie do 30 listopada 2012 r. W Formularzu Cenowym powodowa spółka wskazała następujące ceny jednostkowe netto za poszczególne elementy rozliczeniowe przedmiotowego zamówienia:

1. Koszt utrzymania biura: 17.000 zł.

2. Nadzór w okresie prowadzenia robót, w tym:

- inspektor nadzoru robót mostowych (1 osoba) – czas zatrudnienia 17 miesięcy, cena jednostkowa 6.000 zł, cena netto 102.000 zł,
- inspektor nadzoru robót drogowych (1 osoba) – czas zatrudnienia 1 miesiąc, cena jednostkowa 4.000 zł, cena netto 4.000 zł,
- inspektor nadzoru robót telekomunikacyjnych (1 osoba) – czas zatrudnienia 1 miesiąc, cena jednostkowa 2.000 zł, cena netto 2.000 zł,
- inspektor nadzoru robót elektrycznych (1 osoba) – czas zatrudnienia 1 miesiąc, cena jednostkowa 2.000 zł, cena netto 2.000 zł,
- inspektor nadzoru robót sanitarnych (1 osoba) – czas zatrudnienia 1 miesiąc, cena jednostkowa 4.000 zł, cena netto 4.000 zł.

W wyniku przeprowadzonego postępowania przetargowego pozwany dokonał wyboru oferty powodowej spółki.

(oferta z dnia 07.06.2011 r. – k. 65-65v., formularz cenowy – k. 66, pismo (...) Oddział w K. z dnia 27.06.2011 r. – k. 67-68v.).

W dniu 5 lipca 2011 r. Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad (zamawiający) i (...) Sp. z o.o. (wykonawca) zawarli umowę, na podstawie której wykonawca zobowiązał się do pełnienia nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót: przebudowa wiaduktu drogowego w ciągu ulicy (...) nad drogą ekspresową (...) w S.. Integralną część umowy stanowiły: formularz oferty wykonawcy wraz z formularzem cenowym i Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia, w tym instrukcja dla wykonawców i opis przedmiotu zamówienia (§ 1). Realizacja usługi miała trwać do 30 listopada 2012 r. od dnia wydania polecenia przez zamawiającego, przy czym zamawiający mógł skrócić lub przedłużyć czas trwania usług pełnienia nadzoru nad robotami w przypadku skrócenia lub wydłużenia czasu realizacji robót; w takim wypadku wymagane było zawarcie aneksu do umowy (§ 2). Wykonawca zobowiązał się zapewnić realizację zadania przez osoby wskazane w załączonym do oferty wykazie pt. (...) zgodnie z proponowaną funkcją. Każda zmiany tych osób wymagała zgody Zamawiającego (§ 5). Wynagrodzenie wykonawcy za pełnienie czynności objętych umową strony ustaliły na kwotę 131.000 zł netto, tj. 161.130 zł brutto wskazując, że jest ono wynagrodzeniem ryczałtowym (§ 7 ust. 1). (umowa nr (...) z dnia 05.07.2011 r. – k. 62-64).

W dniu 8 lipca 2011 r. miało miejsce przekazanie placu budowy na zadanie „Przebudowa wiaduktu w ciągu ul. (...) nad drogą ekspresową (...) w S.” przez (...) Oddział w K. wykonawcy robót budowlanych (...) S.A., przy udziale (...) Sp. z o.o. W protokole przekazania placu budowy powodowa spółka wskazała następujące osoby, które będą pełnić funkcje inspektorów nadzoru: koordynator – inspektor nadzoru robót mostowych – D. Ł. (1), inspektor nadzoru robót drogowych – P. B., inspektor nadzoru robót elektrycznych – J. K., inspektor nadzoru robót sanitarnych – P. P., inspektor nadzoru robót telekomunikacyjnych – J. P.. (protokół przekazania placu budowy z dnia 08.07.2011 r. – k. 375).

Spółka (...) wykonywała nadzór nad realizacją przedmiotowego zadania w trakcie realizacji robót budowlanych przez wykonawcę, tj. od przekazania placu budowy w dniu 8 lipca 2011 r. do dnia 20 listopada 2012 r., kiedy został spisany protokół ostatecznego odbioru robót. Funkcje inspektorów nadzoru pełniły faktycznie następujące osoby: P. B. – koordynatora – inspektora robót mostowych, D. Ł. (2) – inspektora robót drogowych, A. T. – inspektora robót sanitarnych,

a S. S. łączył funkcje inspektora robót telekomunikacyjnych i inspektora robót elektrycznych. P. B. pełnił swą funkcję przez cały okres realizacji robót budowlanych, korzystając dodatkowo z pomocy technologa A. D.. Pozostali inspektorzy nadzoru wykonywali czynności przy tej inwestycji przez większość miesięcy realizacji robót – dłużej niż przez okres jednego miesiąca założony w umowie. Nie byli obecni stale na budowie, lecz przyjeżdżali stosownie do potrzeb – na wezwanie kierownika budowy lub kierownika robót. Inspektorzy nadzoru zatwierdzali materiały budowlane, kontrolowali wykonanie robót, sprawdzali obmiary robót, brali udział w odbiorach robót, w tym odbiorach robót zanikających, uczestniczyli w radach budowy. Przedmiotowa inwestycja, która rozpoczęła się w sierpniu 2011 r. od robót rozbiórkowych, była złożona i trudna w realizacji. Prace dotyczyły trzech obiektów mostowych i nie mogły być realizowane równoległe ze względu na warunek utrzymania ciągłości ruchu drogowego w rejonie inwestycji. Wymusiło to kilkunastokrotne zmiany organizacji ruchu i realizację robót etapami (częściami). Okazało się również, że instalacje miały inny przebieg, niż w dokumentacji projektowej, co powodowało na etapie budowy konieczność opracowywania projektów zabezpieczenia sieci i sporządzania protokołów konieczności co do robót dodatkowych dotyczących instalacji. Wszyscy wymienieni wyżej inspektorzy nadzoru byli zatrudnieni przez powodową spółkę w ramach stosunku pracy.

Inspektor nadzoru robót drogowych D. Ł. (2) wykonywał czynności nadzorcze trakcie prowadzenia prac rozbiórkowych w początkowych dwóch miesiącach inwestycji, potem miał przerwę na czas prowadzenia prac mostowych, a następnie znów wykonywał czynności w czasie robót drogowych w ostatnich dwóch – trzech miesiącach realizacji inwestycji; ponadto odbierał każdorazowo oznakowanie związane ze zmianami organizacji ruchu, co miało miejsce w różnych okresach realizacji kontraktu. Udokumentowane w dzienniku budowy czynności D. Ł. (2) miały miejsce

w okresach sierpień – wrzesień 2011 r., luty – maj 2012 r. i sierpień – listopad 2012 r. Inspektor nadzoru robót sanitarnych A. T. nadzorowała roboty związane

z przebudową wodociągu i kanalizacji deszczowej odwadniającej wiadukt, wykonując związane z tym czynności (potwierdzone wpisami w dziennikach budowy) od września

2011 r. do października 2011 r. Łączący funkcje inspektora robót telekomunikacyjnych

i inspektora robót elektrycznych S. S. podejmował czynności nadzorcze (potwierdzone wpisami w dziennikach budowy) w okresie od listopada 2011 r. do października 2012 r. Na inwestycji był kilka rodzajów robót elektrycznych nadzorowanych przez S. S.: oświetlenie nad wiaduktem, oświetlenie pod wiaduktem, przebudowa istniejących linii i sieci elektroenergetycznych, instalacja sygnalizacji ulicznej, instalacja kamer, a nadto przebudowa ciągu instalacji teletechnicznych.

(protokół ostatecznego odbioru robót – k. 423-425v., dzienniki budowy – k. 194-337, protokół odbioru oznakowania dla wprowadzenia organizacji ruchu z 22.08.2011 r. –

k. 376-378v., protokół z Rady Budowy z 23.08.2011 r. – k. 378-378v., notatka techniczna

z 30.08.2011 r. – k. 379-379v., protokół odbioru wprowadzenia organizacji ruchu

z 05.09.2011 r. – k. 380-381v., protokół odbioru oznakowania dla wprowadzenia organizacji ruchu z 06.09.2011 r. – k.382-382v., fragment Programu Zapewnienia Jakości dot. kanalizacji deszczowej – k. 383-383v., wystąpienie wykonawcy o zatwierdzenie materiału – k. 384-385, protokoły z Rady Budowy z 20.09.2011 r. – k. 386-386v.,

z 18.10.2011 r. – k. 390-390v., z 15.11.2011 r. – k. 394-394v., z 17.04.2012 r. – k. 408, fragment Programu Zapewnienia Jakości dot. sieci wodociągowej – k. 397-397v., protokół odbioru tymczasowej organizacji ruchu z 27.09.2011 r. – k. 388, fragment Programu Zapewnienia Jakości dot. kanalizacji deszczowej – k. 389-389v., protokół odbioru kanalizacji deszczowej z 22.10.2011 r. – k. 391-391v., protokół odbioru częściowego wodociągu

z 14.12.2011 r. – k. 392-393v., wystąpienie wykonawcy o zatwierdzenie technologii systemu odwodnienia z 25.11.2011 r. – k. 395-396, protokoły konieczności z 02.12.2011 r. –

k. 397-397v., z 03.04.2012 r. – k. 406-407, z 26.04.2012 r. – k. 409-409v., z 01.06.2012 r. – k. 414-414v., z 17.10.2012 r. – k. 420-420v. i 421-421v., protokół przekazania placu budowy

na prace zabezpieczające infrastruktury teletechnicznej i jej przebudowę z 14.05.2012 r. –

k. 410-410v., notatki techniczne i z narad technicznych z 28.12.2011 r. – k. 399-399v.,

z 13.01.2012 r. – k. 400, z 02.02.2012 r. – k. 401-402, z 29.10.2012 r. – k. 422,

z 29.10.2012r. – k. 422, wystąpienie wykonawcy o zatwierdzenie technologii z 19.03.2012 r. – k. 404-405, protokół odbioru oznakowania dla wprowadzenia organizacji ruchu

z 22.05.2012 r. – k. 411-411v., protokół odbioru oznakowania dla wprowadzenia organizacji ruchu z 10.07.2012 r. –

k. 415-415v., protokół odbioru technicznego obiektu (wiaduktu zachodniego) z 10.10.2012 r. – k. 416-417v., protokół odbioru oznakowania dla wprowadzenia docelowej organizacji ruchu na wiadukcie z 16.10.2012 r. – k. 418-419v.,

protokoły odbioru wykonanych robót – od nr 1 do nr 16 – k. 541-556, zeznania świadków na rozprawie z dnia 19 stycznia 2015 r.: P. B. – k. 492-493, 506-510, A. T. – k. 493-495, 510-515, S. S. – k. 495, 515-518, A. D. – k. 495-496, 518-519, przesłuchanie za stronę pozwaną na rozprawie z dnia

20 lutego 2015 r. M. W. – k. 526-529 i M. K. – k. 529-530).

Pismem z dnia 2 lutego 2012 r. spółka (...) zwróciła się do (...) Oddział w K. z prośbą o dokonanie analizy czasokresów świadczenia usług nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót w zakresie przedmiotowego kontraktu przez inspektorów nadzoru robót drogowych, robót teletechnicznych, robót elektrycznych

i robót sanitarnych wskazując, że po podpisaniu umowy, na podstawie otrzymanej dokumentacji technicznej i stwierdzonego po rozbiórkach obiektu przebiegu urządzeń obcych na terenie robót, czas zatrudnienia inspektorów nadzoru z uwagi na prawidłowe wykonanie zadania powinien wynosić: inspektora nadzoru robót mostowych – 17 miesięcy, inspektora robót drogowych – 8 miesięcy, inspektora robót telekomunikacyjnych

10 miesięcy, inspektora robót elektrycznych – 12 miesięcy, inspektora robót sanitarnych – 12 miesięcy. W związku z tym powodowa spółka wniosła o uznanie wzrostu kosztów pełnienia nadzoru inwestorskiego o kwotę 137.760 zł brutto i zawarcie stosownego aneksu do umowy. (pismo spółki (...) z dnia 03.02.2012 r. – k. 68-69).

W odpowiedzi pozwany w piśmie z dnia 26 marca 2012 r. wskazał, że zawarcie aneksu nie jest możliwe, ponieważ ustalone w umowie wynagrodzenie za pełnienie czynności jest wynagrodzeniem ryczałtowym i zestawienie

okresów zatrudnienia personelu wykonawcy w poszczególnych branżach nie może stanowić podstawy do zmiany wynagrodzenia wykonawcy. (pismo (...)) z 26.03.2012 r. – k. 70-71).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

Sąd dał wiarę obiektywnym dowodom z wymienionych dokumentów, jako że nie budziły one wątpliwości co do ich autentyczności i nie były kwestionowane przez żadną ze stron.

Sąd uznał również za wiarygodne zeznania świadków P. B., A. T., S. S., A. D., a także zeznania M. W. i M. K. złożone w charakterze strony powodowej. W złożonych zeznaniach osoby te opisały zakres czynności personelu powoda przy pełnieniu czynności nadzoru nad realizacją przedmiotowego kontraktu budowlanego i czas potrzebny do wykonywania obowiązków przez inspektorów nadzoru poszczególnych branż. Zeznania te korespondowały wzajemnie ze sobą i z dowodami z dokumentów, składając się wraz z nimi na spójną i logiczną całość, obrazującą opisany wyżej stan faktyczny sprawy, zatem były wiarygodne. Nie były też kwestionowane przez stronę pozwaną.

Sąd zważył, co następuje:

Powództwo nie znajdowało uzasadnienia w żadnej z podstaw wskazywanych przez stronę powodową i nie zasługiwało na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie wskazać należy, że możliwości zmiany wynagrodzenia powodowej spółki za pełnienie nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót polegających na przebudowie wiaduktu drogowego w ciągu ulicy (...) nad drogą ekspresową (...)

w S. nie przewidywała zawarta przez strony umowa nr (...) z dnia 5 lipca 2011 r., skoro w § 7 ust. 2 umowy wyraźnie postanowiono, że ustalone w umowie wynagrodzenie jest „wynagrodzeniem ryczałtowym”. Oznacza to, że czas pracy inspektorów nadzoru poszczególnych branż lub czynności podejmowane przez nich w okresie trwania umowy nie podlegały rozliczeniu, a ustalone wynagrodzenie pozostawało niezmiennie, niezależnie od faktycznej ilości przepracowanego czasu i wykonanych czynności inspektorów nadzoru. Nie zachodziły przy tym podstawy do zawarcia aneksu do umowy w oparciu o jej

§ 2 ust. 2 i 3, ponieważ w rozpatrywanej sprawie nie miało miejsca przedłużenie czasu trwania usługi nadzoru nad robotami (poza ustalony w umowie termin 30 listopada 2012 r.), a tylko takiej sytuacji dotyczyło wskazane postanowienie umowne. Nie było zatem możliwości poszukiwania podstaw do uwzględnienia roszczenia powoda o zapłatę dodatkowego wynagrodzenia za usługi nadzoru inwestorskiego w postanowieniach umowy regulujących kwestię wynagrodzenia wykonawcy.

Po drugie, przedmiotową umowę należy zakwalifikować jako umowę o świadczenie usług (zlecenia w szerokim znaczeniu), do której z mocy art. 750 k.c. stosuje się odpowiednio przepisem o zleceniu. W ramach tej umowy wykonawca zobowiązał się bowiem świadczyć na rzecz zamawiającego (inwestora) szereg czynności faktycznych przy realizacji inwestycji budowlanej, opisanych w SIWZ i w § 4 umowy. Przedmiotem zobowiązania powodowej spółki nie było osiągnięcie umówionego rezultatu (dzieła), zatem łączący strony stosunek umowny nie może być kwalifikowany jako umowa o dzieło w znaczeniu art. 627 k.c. Oznacza to m.in.,

że w sprawie niniejszej wykluczone jest zastosowanie art. 632 § 2 k.c., który przywoływała powodowa spółka jako jedną z podstaw prawnych swego roszczenia. Unormowanie zawarte

w tym przepisie dotyczy bowiem możliwości podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego ustalonego pomiędzy stronami umowy o dzieło, a w judykaturze dopuszczono jego analogiczne zastosowanie w stosunku do umowy o roboty budowlane, jako podobnej przedmiotowo do umowy o dzieło. Umowa zlecenia lub umowa świadczenia usług jest w swej istocie zasadniczo odmienna od umowy o dzieło i przywołany przepis nie może mieć do niej analogicznego zastosowania.

Po trzecie, spółka (...) mogłaby domagać się ukształtowania stosunku prawnego i podwyższenia wynagrodzenia ustalonego w przedmiotowej umowie w oparciu

o art. 357¹ k.c., w razie ziszczenia się przesłanek przewidzianych w tym przepisie. Możliwość powołania się na ten przepis przez stronę umowy uzależniona jest od wykazania zaistnienia nadzwyczajnej zmiany stosunków, z powodu której spełnienie świadczenia byłoby połączone

z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze stron rażąca stratą, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy. Nadzwyczajna zmiana stosunków w rozumieniu art. 357¹ k.c. jest to zmiana o charakterze powszechnym, niezależnym od woli stron, a nadto niemieszcząca się w zwykłym ryzyku kontraktowym. Chodzi tu o zmianę spowodowaną niezwykle okolicznościami, które rzadko się zdarzają, są wyjątkowe, obiektywne i niezależne od stron. Nadzwyczajny charakter należy przypisać takim zmianom stosunków jak hiperinflacja, kryzys gospodarczy, gwałtowna zmiana poziomu cen na określonym rynku, zmiana ustroju politycznego i społeczno-gospodarczego państwa. Sformułowanie „nadzwyczajna zmiana stosunków” eliminuje jego zastosowanie w przypadkach zmian stosunków wykraczających nawet poza zakres zwykłego ryzyka, niemających jednak charakteru nadzwyczajnego. Natomiast przewidywalność, jako kategoria subiektywna wiąże się ściśle z kwestią odpowiednich mierników staranności, jakiej można wymagać od stron stosunku umownego. W pojęciu tym mieści się obowiązek zachowania należytej staranności, którego niewypełnienie eliminuje możliwość uzyskania ochrony prawnej. Odwołanie się do należytej staranności pozwala na postawienie większych wymagań stronie, która profesjonalnie zajmuje się działalnością gospodarczą, co jest uzasadnione zawodowym charakterem działania (art. 355 § 2 k.c.) (vide orz. SN z dnia 09.12.2005 r., III CK 305/05, LEX nr 604120).

Spółka (...) jako okoliczność powodującą niemożność przewidzenia nakładu (ilości) pracy inspektorów nadzoru przy realizacji spornego zadania podała nienależyte określenie przez pozwanego w SIWZ zakresu rzeczowego i czasowego nadzoru inwestorskiego nad realizacją robót drogowych, telekomunikacyjnych, elektrycznych i sanitarnych, co przejawiało się w zastrzeżeniu wymogu, że ofertach należy przyjąć, iż czas zatrudnienia każdego z inspektorów nadzoru w/w branż wyniesie tylko 1 miesiąc. W toku realizacji zamówienia okazało się natomiast, że czas zatrudnienia tych inspektorów wyniesie od 8 miesięcy do 12 miesięcy. Okoliczność ta podnoszona przez stronę powodową nie miała jednak charakteru zewnętrznego i obiektywnego, lecz była zależna od jednej ze stron kontraktu (inwestora – zamawiającego) i nie wywoływała nadzwyczajnej zmiany stosunków w opisanym wyżej znaczeniu. Z tej przyczyny nie zachodziły przesłanki do podwyższenia ustalonego przez strony w spornej umowie wynagrodzenia i zasądzenie na rzecz powoda dochodzonej kwoty, na podstawie przywołanego przepisu. Wobec tego nie miało już znaczenia, czy powodowa spółka na podstawie zapisów SIWZ była w stanie przewidzieć faktyczny nakład (czas) pracy inspektorów nadzoru potrzebny do wykonania zamówienia.

Po czwarte, roszczenie powoda o zapłatę dochodzonej kwoty nie znajduje uzasadnienia w przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i nast. k.c.) W myśl art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości. Zobowiązanie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia powstaje przy zaistnieniu trzech przesłanek. Po pierwsze, korzyść musi być uzyskana bez podstawy prawnej, co ma miejsce, gdy u jej podstaw nie leży ani czynność prawna, ani przepis ustawy, ani orzeczenie sądu lub decyzja administracyjna. Po drugie, korzyść musi mieć wartość majątkową, możliwą do określenia w pieniądzu. Po trzecie, korzyść musi być uzyskana kosztem innej osoby, co oznacza istnienie powiązania pomiędzy wzbogaceniem po jednej stronie, a zubożeniem po drugiej stronie. Szczególnym rodzajem bezpodstawnego wzbogacenia jest tzw. świadczenie nienależne, o którym mowa w art. 410 k.c. Świadczenie jest nienależne w sytuacjach określonych w art. 410 § 2 k.c., w tym również w przypadku, gdy spełniający świadczenie nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył. Sytuacje kwalifikowane jako świadczenie nienależne zakładają uzyskanie korzyści majątkowej w następstwie świadczenia, czyli zachowania zmierzającego do wykonania zobowiązania.

W rozpatrywanej sprawie nie wchodzi jednak w grę zastosowanie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, bowiem inspektorzy poszczególnych branż sprawowali nadzór nad robotami budowlanymi w ramach łączącego strony stosunku umownego.

W orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, że istnienie przepisów szczególnych, czy

też istnienie odpowiednich postanowień umowy, wyłącza stosowanie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (por. np.: uzasadnienie orz. SN z dnia 25.03.1986 r.,

IV CR 29/86, OSNCP 1987/2-3/44; uzasadnienie orz. SN z dnia 05.10.1974r., III CZP 53/74, OSNCP 1975/9/131). W analizowanym przypadku brak było podstaw do stwierdzenia, żeby powodowa spółka wykonała na rzecz pozwanego roboty dodatkowe w zakresie nadzoru inwestorskiego w okresie realizacji robót budowlanych. Fakt że nakład pracy (czas zatrudnienia przy realizacji przedmiotowego kontraktu) niektórych inspektorów nadzoru był większy niż zakładany w umowie nie zmienia tej oceny, gdyż wykonywali oni takie usługi, jakie przewidziane zostały w umowie i świadczyli je w całości w okresie obowiązywania umowy (przed 30 listopada 2012 r.).

Gdyby nawet uznać – jak chciała tego strona powodowa – że spółka (...) wykonała na rzecz pozwanego usługi nadzoru (w przedłużonym ponad 1 miesiąc czasie pracy inspektorów branżowych) poza umową, to i tak należałoby stwierdzić, że nie udowodniła ona w niniejszej sprawie wartości tych usług, a w konsekwencji nie wykazała wysokości zubożenia po swojej stronie i wzbogacenia po stronie pozwanego. Ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na stronie powodowej, zgodnie z art. 6 k.c., lecz powodowa spółka nie zaoferowała ona żadnych dowodów niezbędnych do dokonania ustaleń w powyższej kwestii. Skoro część usług wykonanych przez branżowych inspektorów nadzoru miałyby – zgodnie z twierdzeniami powoda – nie być objęta umową, to niedopuszczalne byłoby zastosowanie stawek kontraktowych do wyliczenia ich wartości. Wskazać też potrzeba, że

w razie uznania części usług świadczonych przez powodową spółkę na rzecz pozwanego za świadczenie nienależne, żądanie zwrotu wartości tego świadczenia byłoby wyłączone z mocy art. 411 pkt. 1 k.c., wobec braku zastrzeżenia jego zwrotu.

Po piąte, roszczenie o zapłatę dochodzonej pozewem sumy pieniężnej –

w okolicznościach niniejszej sprawy – nie może być uwzględnione również jako odszkodowanie z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwanego Skarb Państwa. W myśl art. 471 k.c., dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej

z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Przesłankami odpowiedzialności kontraktowej są zatem: poniesienie przez wierzyciela szkody, fakt niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika, związek przyczynowy między niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania a szkodą oraz możliwość przypisania dłużnikowi odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (tzn. uchybienie obowiązkom umownym musi być następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiada). Stosownie do reguły rozkładu ciężaru dowodowego z art. 6 k.c., przy uwzględnieniu brzmienia art. 471 k.c., na wierzyciela spoczywa ciężar dowodowy co do wymienionych pierwszych trzech przesłanek. Co do czwartej przesłanki istnieje domniemanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiada.

Strona powodowa zarzucała pozwanemu nieprawidłowe sporządzenie specyfikacji,

w której niewłaściwie określono (zaniżono) rzeczywisty okres koniecznego zatrudnienia inspektorów nadzoru poszczególnych branż (z wyjątkiem inspektora nadzoru robót mostowych). Zarzut ten ocenić należy jednak jako niezasadny na gruncie materiału dowodowego sprawy, skoro wynika z niego (a także już z twierdzeń samego powoda), że konieczność większego nakładu pracy inspektorów nadzoru wynikała przede wszystkim ze zdarzeń, które nastąpiły w czasie realizacji robót, a które związane były z częstymi zmianami organizacji ruchu drogowego, koniecznością dostosowania się do harmonogramu wykonawcy robót budowlanych wykonującego prace etapami (częściami), a także zmianami technologii robót budowlanych przez wykonawcę i wykonywania prac dodatkowych w związku z wykryciem instalacji nie ujawnionych w dokumentacji.

Przede wszystkim jednak, spółka (...), nie wykazała faktu poniesienia szkody ani jej wysokości, co jest zasadniczym warunkiem powstania odpowiedzialności odszkodowawczej. Szkada obejmuje straty i utracone korzyści (art. 361 § 2 k.c.) i stanowi uszczerbek określony różnicą pomiędzy aktualnym stanem majątkowym poszkodowanego, a tym stanem, jaki zaistniałby, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę. Powodowa spółka nie zaoferowała dowodów w celu wykazania poniesienia szkody we wskazanym wyżej znaczeniu i jej wysokości. Z zeznań członka

zarządu (...) Sp. z o.o. M. K. wynika jedynie, że wycena miesiąca pracy inspektora nadzoru zawiera ubruttowioną płacę inspektora oraz koszty pośrednie funkcjonowania firmy, których kilka pozycji zostało wymienionych w trakcie przesłuchania (k. 530). Powodowa spółka nie wykazała jednak, jakie z tych kosztów i w jakiej wysokości poniosła w związku z koniecznością pracy branżowych inspektorów nadzoru w zwiększonym wymiarze czasowym i rzeczowym, nie przedstawiając na tę okoliczność żadnych dowodów (wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego został cofnięty).

Mając to wszystko na uwadze Sąd oddalił powództwo na podstawie powołanych przepisów.

Orzekając o kosztach postępowania Sąd kierował się regułą odpowiedzialności za wynik sporu wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. Powód, jako przegrywający sprawę, obowiązany jest zwrócić pozwanemu koszty postępowania niezbędne do celowej obrony, które stanowi wynagrodzenie pełnomocnika procesowego pozwanego w wysokości 3.600 zł, ustalone stosownie do § 6 pkt 5 w zw. z § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 461) w zw. z art. 99 k.p.c.