

**Sygn. akt I AGa 59/23**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 sierpnia 2023 r.

Sąd Apelacyjny w L., I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący - Sędzia</b>	<b>SA Ewa Bazelan (spr.)</b>
<b>Sędzia:</b>	<b>SA Jolanta Terlecka</b>
<b>Sędzia:</b>	<b>SA Jerzy Nawrocki</b>
<b>Protokolant</b>	<b>st. protokolant sądowy Anna Kłos</b>

po rozpoznaniu w dniu 19 lipca 2023 r. w L. na rozprawie

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

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w L. z dnia  
9 lutego 2023 r., sygn. akt (...)

uchyla zaskarżony wyrok w całości i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w L.,  
pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie  
o kosztach instancji odwoławczej.

I AGa 59/23

(...)

Wyrokiem z dnia 9 lutego 2023 roku Sąd Okręgowy w L.:

zasądził od pozwanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. na rzecz powoda (...) Spółki z  
ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 274.976,81 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od  
dnia 15 marca 2017 roku do dnia zapłaty;

oddalił powództwo w pozostałej części;

orzekł, że koszty procesu strony ponoszą w oparciu o zasadę stosunkowego rozdzielania kosztów, tj. powód (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. w 40 % i pozwany (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. w 60 %, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia Sądu Okręgowego:

W dniu 25 marca 2010 r. P. P. (1), prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...), zawarł z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. umowę Nr (...) w sprawie zamówienia współfinansowanego ze środków Funduszu Spójności, której przedmiotem było wykonanie usługi inżyniera kontraktu przy realizacji projektu pn. „Zapewnienie prawidłowej gospodarki ściekowej na terenie gmin S. i H.”. Integralną część umowy stanowiły cz. (...) specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) - opis przedmiotu zamówienia cz. (...) specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) - instrukcja dla wykonawców (IDW) oraz oferta wykonawcy (oferta). Strony określiły wysokość wynagrodzenia na łączną kwotę brutto 1.903.200 zł (1.560.000 zł netto + podatek VAT w kwocie 343.200 zł). Zapłata 90% kwoty wskazanego wynagrodzenia miała nastąpić z dołu, kwartalnie, w równych ratach. W okresie wykonywania umowy, tj. od podpisania umowy do dnia 31 grudnia 2012 r. 90% wartości wykonywanej usługi dzieli się ma kwartały kalendarzowe, a następnie wynagrodzenie przysługujące wykonawcy dzieli się przez otrzymaną liczbę kwartałów (§ 4 ust.1 umowy). Strony postanowiły, że zapłata ostatnich 10% wynagrodzenia następować będzie kwartalnie, w równych ratach w okresie zgłaszania wad, tj. 1 stycznia 2013 r. – 31 grudnia 2013 r. (§ 4 ust.2 umowy). Dalej wskazano, że po upływie kwartału kalendarzowego, wykonawca przedkłada zamawiającemu kwartalny raport z realizacji umowy. Zamawiającemu zastrzeżono termin 7 dniowy na akceptację raportu lub wniesienie uzasadnionych zastrzeżeń. Brak zgłoszonych uwag w terminie poczytuje się za akceptację raportu (§ 4 ust.3 umowy). Wykonawca został upoważniony do wystawienia faktury za dany kwartał po zaakceptowaniu przez zamawiającego raportu ewentualnie po upływie terminu do wniesienia zastrzeżeń (§ 4 ust.4 umowy). W przypadku ostatniego kwartału poza zaakceptowanym raportem kwartalnym podstawą do wystawienia faktury jest prawidłowe przygotowanie raportu końcowego z realizacji usług (...) (§ 4 ust.5 umowy). Strony ustaliły, że zamawiający będzie dokonywał płatności na rzecz wykonawcy na rachunek wskazany w fakturze, w terminie 30 dni od otrzymania przez zamawiającego prawidłowo wystawionej faktury (§ 4 ust.6 umowy). Dalej strony postanowiły, że wykonawca może proponować zmianę kluczowego personelu. Zmiana taka jest możliwa jedynie za uprzednią pisemną zgodą zamawiającego, akceptującego nową osobę wchodzącą w skład kluczowego personelu (§ 6 ust.1 umowy). Strony przewidziały wypadek, w których wykonawca z własnej inicjatywy może proponować zmianę kluczowego personelu (§ 6 ust.2 umowy). Zgodnie z § 6 ust.3 umowy, zamawiający może żądać od wykonawcy zmiany kluczowego personelu, jeżeli udowodni, że kluczowy personel nie wykonuje swoich obowiązków wynikających z umowy. Wykonawca obowiązany jest zmienić kluczowy personel zgodnie z żądaniem zamawiającego w terminie wskazanym we wniosku zamawiającego (§ 6 ust. 5 umowy).

Umowa z dnia 25 marca 2010 r. została zmieniona trzykrotnie na mocy aneksów nr (...). Aneksem nr (...) z dnia 23 listopada 2011 r. strony zmieniły przedmiot umowy ujęty w § 2 umowy wskazując, że przedmiotem umowy będzie wykonanie usługi polegającej na świadczeniu usługi inżyniera kontraktu przy realizacji Projektu „Zapewnienie prawidłowej gospodarki ściekowej na terenie (...) S. i H.” w części dotyczącej budowy kanalizacji sanitarnej (§1 pkt 1 aneksu nr (...)). Ponadto w § 1 pkt 2 aneksu strony ustaliły wynagrodzenie za wykonanie zamówienia na kwotę 1.857.300 zł brutto (1.510.000 zł netto + podatek VAT w kwocie 347.300 zł). Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia przedstawiony został w załączniku nr (...) do aneksu nr (...). Zgodnie z pkt 10.1. wskazanego załącznika, strony ustaliły, że inżynier kontraktu zobowiązany jest do przygotowania i przekazania zamawiającemu raportów: początkowego – w terminie 30 dni od dnia podpisania umowy, okresowych (kwartalnych) – w ciągu 10 dni po zakończeniu kwartału i końcowego – w ciągu 10 dni po zakończeniu wykonywania usługi. W w/w załączniku wskazano, że wszystkie raporty i materiały sprawozdawcze będą przedkładane do zatwierdzenia przez zamawiającego. Wzór raportów zaproponuje do zatwierdzenia inżynier w terminie 7 dni od podpisania umowy. Zamawiający w terminie 7 dni od otrzymania każdego z raportów, powiadomi inżyniera o przyjęciu lub odrzuceniu otrzymanych raportów z podaniem przyczyn ich odrzucenia. Jeżeli zamawiający nie przekaże na piśmie żadnych uwag do raportów w terminie 7 dni od ich otrzymania, raporty będą uważane za zatwierdzone przez zamawiającego.

Aneksem nr (...) z dnia 3 września 2012 r. strony zmieniły termin realizacji zamówienia – od dnia podpisania umowy do dnia 30 czerwca 2015 r. (§1 pkt 1 aneksu nr (...)). Strony wynagrodzenie za wykonaniu usługi ustaliły na kwotę 2.676.480 zł brutto (2.176.000 zł netto + podatek VAT w kwocie 500.480 zł). Nadto ustalono terminy płatności dotychczas niewypłaconej kwoty wynagrodzenia (§1 pkt 3 aneksu. Z kolei aneksem nr (...) z dnia 12 grudnia 2012 r. strony zmieniły termin realizacji zamówienia – od dnia podpisania umowy do dnia 30 września 2015 r., w tym 12 miesięczny okres zgłaszania wad (§ 1 pkt 1 aneksu nr (...)). Wynagrodzenie za wykonaniu usługi strony ustaliły na kwotę 2.813.010 zł brutto (2.287.000 zł netto + podatek VAT w kwocie 526.010 zł). Nadto ustalono terminy płatności dotychczas niewypłaconej kwoty wynagrodzenia w ten sposób, że za III i IV kwartał wykonywanej usługi ustalono wynagrodzenie w kwocie 118.636,37 zł netto za każdy kwartał, za kwartały I-IV 2013 r. oraz I-III 2014 r. ustalono kwotę 111.000 zł za każdy z kwartałów. Pozostała wartość, tj. stanowiąca różnicę pomiędzy wartością dotychczas wypłaconą do dnia sporządzenia aneksu nr (...) oraz wyszczególnioną w ratach, a kwotą całego wynagrodzenia, zostanie wypłacona w okresie zgłaszania wad, tj. 1 października 2014 r. – 30 września 2015 r. kwartalnie, w równych ratach (§ 1 pkt 3 aneksu nr (...)). Wskazano, że w okresie wykonywania robót budowlanych po upływie kwartału, wykonawca przekłada zamawiającemu kwartalny raport z realizacji umowy. Zamawiający w terminie 7 dni akceptuje raport lub wnosi uzasadnione zastrzeżenia. Brak uwag w terminie poczytuje się za akceptację raportu. Wykonawca został upoważniony do wystawienia faktury za dany kwartał po zaakceptowaniu przez zamawiającego raportu ewentualnie po upływie terminu do wniesienia zastrzeżeń. W okresie zgłaszania wad wykonawca uprawniony jest do złożenia faktury po upływie ostatniego dnia danego kwartału. Strony ustaliły, że zamawiający będzie dokonywał płatności na rzecz wykonawcy na rachunek wskazany w fakturze, w terminie 30 dni od otrzymania przez zamawiającego prawidłowo wystawionej faktury (§ 4 ust. 6 umowy).

Współpraca stron umowy przebiegała prawidłowo do IV kwartału 2013 r., doszło wówczas do nieporozumień związanych ze sposobem wykonywania umowy do końca 2013 r. przez inżyniera kontraktu (rozliczenie wynagrodzenia (...)) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za prace niewykonane faktycznie w ramach umowy zakończonej w dniu 30 listopada 2013 r., brak wizualizacji prezentującej finansowanie oraz nierówne traktowanie wykonawców i żądaniem wymiany personelu kluczowego inżyniera kontraktu, brak pomocy prawnej w zakresie uzyskania przez zamawiającego prawa dysponowania terenem, jak przez wykonawców niezbędnych uzgodnień i decyzji administracyjnych). Spór stron trwał także w 2014 r. i objął również brak zapłaty powodowi wynagrodzenia wynikającego z wystawianych faktur.

W konsekwencji sporów pomiędzy stronami, Spółka (...) pismem z dnia 20 lutego 2014 r. zażądała zmiany personelu kluczowego P. P. (1) (inżyniera kontraktu), w terminie 7 dni, z uwagi na rzekomą niemożność zapewnienia należytego wykonywania umowy. W uzasadnieniu w/w żądania zamawiający przytoczył szereg okoliczności mających świadczyć o braku kompetencji personelu kluczowego, wybiórczym i nierównym traktowaniu wykonawców, czy nienależytych w jego ocenie procesie weryfikacji dokumentacji projektowej. Zamawiający zarzucił również personelowi kluczowemu, że doprowadził do przeoczenia terminu na zmianę umowy ze Spółką (...). W odpowiedzi na w/w pismo, P. P. (1) w piśmie z dnia 4 marca 2014 r. wskazał, że stanowisko zamawiającego jest nieuzasadnione, w związku z czym brak jest podstaw do żądania zmiany personelu kluczowego. W dalszej korespondencji, strony podtrzymały swoje stanowiska. Spółka (...) pismem z dnia 28 marca 2014 r. poinformowała, że z dniem 31 marca 2014 r. odsunie obecny personel kluczowy od sprawowania funkcji inżyniera kontraktu. Z kolei w piśmie z dnia 1 kwietnia 2014 r. P. P. (1) podtrzymał swoje stanowisko, wskazując jednocześnie, że utrudnianie pracy inspektorom nadzoru inwestorskiego przez zamawiającego stanowić będzie uniemożliwienie inżynierowi kontraktu realizacji umowy. W odpowiedzi, na powyższe zamawiający podtrzymał swoje stanowisko, wskazując, że wskutek rzekomego braku współdziałania P. P. (2), zmuszony został do zatrudnienia nowego inżyniera kontraktu, któremu przekazał pełnienie obowiązków należących do P. P. (1). Z dniem 1 kwietnia 2014 r. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. zmieniła inspektora nadzoru inwestorskiego, wyznaczając osobę spoza personelu kluczowego inżyniera kontraktu w osobie M. S.. W piśmie z dnia 7 kwietnia 2014 r. P. P. (1) wezwał Spółkę (...) do umożliwienia mu w terminie 3 dni wykonywania prac – pod rygorem odstąpienia od umowy.

P. P. (1) wykonywał swoje obowiązki inżyniera kontraktu do dnia 11 kwietnia 2014 r. w sposób prawidłowy. Ostatecznie, z uwagi na odsunięcie personelu kluczowego od wykonywania obowiązków umownych i wprowadzenie nowego inżyniera kontraktu przez zamawiającego, jak również z uwagi na bezskuteczny upływ 3-dniowego terminu wyznaczonego przez w piśmie z dnia 7 kwietnia 2014 r., pismem z dnia 11 kwietnia 2014 r., wskazując na art.491 § 1 Kodeksu cywilnego, P. P. (1) odstąpił od umowy z dnia 25 marca 2010 r. z winy zamawiającego, tj. Spółki (...). Powyższe pismo zostało doręczone zamawiającemu w dniu 11 kwietnia 2014 r.

Spór stron odnośnie wypłaty P. P. (1) wynagrodzenia za IV kwartał 2013 r. oraz I kwartał 2014 r. i 11 dni II kwartału 2014 r., związany z żądaniem przez zamawiającego uzupełnienia raportów kwartalnych, przeniósł się na drogę sądową. Wyrokiem z dnia 16 października 2015 r. wydanym w sprawie o sygn. akt (...) Sąd Okręgowy w L. zasądził od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. na rzecz P. P. (1) kwotę 136.530 zł. Powyższy wyrok został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w L. z dnia 2 sierpnia 2016 r. w sprawie o sygn. akt (...). Z kolei wyrokiem Sądu Okręgowego w L. z dnia 21 stycznia 2016 r. wydanym w sprawie o sygn. akt (...), utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w L. z dnia 24 listopada 2016 r. w sprawie o sygn. akt (...), zasądzono od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. na rzecz P. P. (1) kwotę 153.033,62 zł.

P. P. (1) w wyniku nienależytego wykonania umowy przez zamawiającego Spółkę (...) poniósł szkodę w postaci utraconego dochodu z okresu 12 kwietnia 2014 r. – 30 września 2015 r. związanego z brakiem możliwości dalszej realizacji umowy nr (...) z dnia 25 marca 2010 r., w kwocie 274.976,81 zł.

Działalność gospodarcza prowadzona przez P. P. (1) pod firmą (...) została przekształcona w spółkę (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie planu przekształcenia z dnia 31 stycznia 2018 r. Spółka (...) została wpisana do KRS w dniu 26 lutego 2018 r. pod numerem KRS (...).

Powyższych ustaleń Sąd dokonał na podstawie wskazanych w uzasadnieniu dokumentów, zeznań świadków i przedstawicieli stron.

Następnie Sąd przedstawił co zeznawali poszczególni świadkowie.

Sąd wskazał, że dokonując ustaleń faktycznych uwzględnił opinię biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i ekonomii R. F. oraz opinię uzupełniającą. i wyjaśnił, że biegły zestawiając przychody z lat 2013-2015 uzyskane przez powoda od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z planowanymi przychodami wynikającymi z umowy nr (...) z dnia 25 marca 2010 r., zmienionej aneksami nr (...), wskazał, że utracony przychód netto powoda wynikający z braku możliwości dalszej realizacji w/w umowy wynosił 487.218,77 zł i był od 1,02 zł wyższy niż wskazano w pozwie. Biegły przeprowadził analizę średniorocznej rentowności brutto działalności gospodarczej P. P. (1). Rentowność brutto w okresie 2011-2015 r. mieściła się w granicach 37,13%-55,26%, średnia na poziomie 47,92%, aczkolwiek – zdaniem biegłego - została ona sztucznie zaniżona przez skorzystanie przez powoda z ulgi za złe długi (ze względu na brak zapłaty ze strony Spółki (...) kwoty 235.417,58 zł) - kwota 111.000 zł pomniejszyła przychody w lipcu 2014 r., a kwota 124.417,58 zł obniżyła obroty w październiku 2014 r. Biegły, celem odzworowania faktycznej rentowności brutto, skorygował przychody powoda z 2014 r. o kwotę 235.417,58 zł. Skorygowana rentowność w okresie 2011-2015 mieściła się w granicach 44,39% - 55,26, średnia na poziomie 49,73%. W celu osiągnięcia 1 zł obrotu, firma powoda musiała ponieść średnio koszty na poziomie 50 gr. Korelację poszczególnych pozycji kosztów z generowanym przychodem biegły zbadał z wykorzystaniem współczynnika korelacji liniowej P. – współczynnik określający poziom zależności liniowej między zmiennymi losowymi. Biegły wskazał, że same koszty wykazujące silną korelację z przychodem ogółem stanowią 25,18% przychodu, tzn. osiągnięcie 100.000 zł przychodu wymagało poniesienia 25.180 zł kosztów. Biegły stwierdził, że szacowany przez powoda dochód z okresu 12 kwietnia 2014 r. – 30 września 2014 r. wyniósł 186.363,53. Przy takim rozkładzie kosztów, rentowność brutto usługi z podanego okresu wynosi 89,34%, tj. koszty stanowią 10,66% przychodów. Z kolei szacowany przez powoda dochód z okresu 1 października 2014 r. – 30 września 2015 r. wyniósł 270.352,58 zł. Przy takim rozkładzie kosztów, rentowność brutto usługi za wskazany okres wynosi 97,03%, tj. koszty stanowią 2,97% przychodów. Natomiast dla całego analizowanego okresu 12 kwietnia 2014 r. – 30 września 2015 r. oczekiwana przez powoda rentowność brutto to 93,74%. Biegły zaznaczył, że oczekiwana przez powoda

relacja kosztów do przychodów plasuje się zdecydowanie poniżej danych wynikających z przeprowadzonych przez biegłego wariantowych analiz korelacji/zbieżności danych. Biegły dokonał weryfikacji danych wejściowych przyjętych przez powoda. Wskazał, że wyliczenia powoda, a w konsekwencji oczekiwana przez powoda opłacalność dalszej realizacji umowy nr (...), radykalnie odbiega od twardych danych wynikających ze szczegółowe Książki Przychodów i Rozchodów ( (...)) za lata 2011-2015 r. oraz przeprowadzonych przez biegłego analiz statystycznych. Biegły koszty wariantu hipotetycznego związanego z dalszą realizacją umowy nr (...), zmienionej aneksami (...), określił na kwotę 212.241,96 zł. Konkludując, biegły dochód przed opodatkowaniem i zarazem szkodę powoda w związku z nienależnym wykonaniem umowy przez pozwaną Spółkę, określił na kwotę 274.976,81 zł.

Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie w części, tj. co do kwoty 274.976,81 zł, w pozostałej zaś części jako bezzasadne podlegało oddaleniu. Powód (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. dochodziła w niniejszej sprawie należności w kwocie 456.716,10 zł z tytułu odpowiedzialności kontraktowej, tj. nienależytego wykonywania zobowiązania przez pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S.. Sąd zaznaczył, że w niniejszej sprawie powód podstawę swoich roszczeń oparł o art. 471 k.c., zgodnie z którym dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Sąd podniósł, że w przedmiotowej sprawie bezsporne było, że strony łączyła umowa (...) z dnia 25 marca 2010 r. w sprawie zamówienia współfinansowanego ze środków Funduszu Spójności, której przedmiotem było wykonanie usługi inżyniera kontraktu przy realizacji projektu pn. „Zapewnienie prawidłowej gospodarki ściekowej na terenie gmin S. i H.”, trzykrotnie aneksowana. Powód jako inżynier kontraktu był osobą działającą na rzecz pozwanej Spółki, w ramach inwestycji pn. „Zapewnienie prawidłowej gospodarki ściekowej na terenie gmin S. i H.”. W wykonaniu przedmiotowej umowy do obowiązków powoda należało m.in.: zarządzanie przedsięwzięciem, nadzór techniczny i prawny na budowie (inspektor nadzoru inwestorskiego), kontrola i weryfikacja dokumentacji wykonawców, poświadczanie płatności należnych wykonawcom w trakcie realizacji robót oraz sporządzanie raportów dla pozwanego. Umowa łącząca strony to umowa starannego działania, do której mają zastosowanie poprzez art.750 k.c., odpowiednio przepisy o zleceniu. Świadczy o tym zakres powierzonych powodowi jako inżynierowi kontraktu obowiązków, które nie mają charakteru wykonania dzieła, lecz świadczenia pewnych usług określonych w umowie, w tym zwłaszcza w stanowiących integralną jej część postanowieniach SIWZ. Czynności wykonywane przez powoda w ramach przedmiotowej umowy były więc typowymi czynnościami dla umów o świadczenie usług w rozumieniu art.750 k.c., z którymi powiązane były takie czynności jak np. raportowanie, nie jako czynność sama w sobie, lecz rezultat wykonywanych działań nadzorczych.

Powód w dniu 11 kwietnia 2014 r. złożył pozwanej Spółce oświadczenie o „odstąpieniu od umowy z winy zamawiającego”. Jako przyczynę wypowiedzenia zlecenia, P. P. (1) wskazywał na bezpodstawną odmowę zapłaty przez zamawiającego wynagrodzenia za świadczenie usług w IV kwartale 2013 r., bezzasadne żądanie zmian w personelu kluczowym inżyniera kontraktu, odsunięcie personelu kluczowego powoda od wykonywania obowiązków umownych i wprowadzenie nowego inżyniera kontraktu przez zamawiającego oraz bezskuteczny upływ 3-dniowego terminu wyznaczonego przez powoda pismem z dnia 7 kwietnia 2014 r., a także brak woli zamawiającego w kontynuowaniu realizacji umowy. Jako podstawę prawną odstąpienia powód wskazał art.491 § 1 k.c.

W ocenie Sądu Okręgowego oświadczenie powoda o odstąpieniu od umowy należy traktować jako wypowiedzenie złożone w trybie art.746 k.c. Za taką oceną przemawia treść oświadczenia powoda z dnia 11 kwietnia 2014 r., okoliczności jego złożenia, stanowiska stron oraz prawomocne orzeczenia Sądu Okręgowego w L. w sprawach o sygn. akt (...) (k.87-95), (...) (k.107-113) i Sądu Apelacyjnego w L. w sprawach o sygn. akt. (...) (k.96-106) i (...) (k.114-118), w których to sprawach sądy uznały prawomocnie, że oświadczenie powoda o odstąpieniu od umowy w części niewykonanej obejmowało skutek na przyszłość i stanowi ono de facto wypowiedzenie umowy w trybie art.746 k.c.

Sąd Okręgowy wskazał, że przewidziane w art.365 k.p.c. związanie innych sądów prawomocnym orzeczeniem dotyczy tylko samej treści sentencji orzeczenia, a nie poglądów prawnych wyrażonych w jego uzasadnieniu. Przy czym

przedmiotowy zasięg prawomocności materialnej w sensie pozytywnym odnosi się jedynie do samego rozstrzygnięcia, nie zaś do jego motywów i zawartych w nim ustaleń faktycznych. Moc wiążąca z perspektywy kolejnych postępowań uzyskują jedynie ustalenia dotyczące tego, o czym orzeczono w związku z podstawą sporu (rozstrzygnięcie o żądaniu w połączeniu z jego podstawą faktyczną). Inaczej rzecz ujmując, moc wiążąca odnosi się do „skutku prawnego”, który stanowił przedmiot orzekania i nie oznacza związania sądu i stron ustaleniami i oceną prawną zawartą w uzasadnieniu innego orzeczenia. Jednakże Sąd I instancji podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 9 listopada 2021 r., że moc wiążąca prawomocnego orzeczenia (art.365 § 1 k.p.c.) polega między innymi na zakazie dokonywania ustaleń i ocen prawnych sprzecznych z ustaleniami i ocenami już w sprawie osądzonej między tymi samymi stronami (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., I USK 291/21).

Zgodnie z dyspozycją art.746 k.c., stosowanym odpowiednio, zlecenie można wypowiedzieć w każdym czasie. Strony powinny rozliczyć wydatki, które poczynione w celu należytego wykonania zlecenia; w razie odpłatnego zlecenia uiścić część wynagrodzenia odpowiadającą jego dotychczasowym czynnościom, a jeżeli wypowiedzenie nastąpiło bez ważnego powodu, powinien także naprawić szkodę. Zlecenie jest stosunkiem obligacyjnym opartym na wzajemnym zaufaniu stron. Tłumaczy to przyjętą konstrukcję każdorazowego wypowiedzenia zlecenia przez każdą ze stron ze skutkiem *ex nunc*. Wypowiedzenie dokonywane jest przez jednostronne oświadczenie woli złożone drugiej stronie. Skutkiem oświadczenia woli jest wygaśnięcie zlecenia. Jeżeli zlecenie wypowiedział przyjmujący zlecenie, to powinien zwrócić dającemu zlecenie wszystko, co otrzymał w celu wykonania zlecenia albo co w związku z wykonywaniem zlecenia uzyskał, a co jednocześnie nie zostało użyte do wykonanych czynności objętych zleceniem, jak również powinien złożyć sprawozdanie z wykonanych czynności. Brak zaufania uzasadnia wypowiedzenie umowy o świadczenie usług zawartej na czas oznaczony (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 15 września 2008 r., I ACA 84/08, OSA 2010, Nr 4, poz. 12, s. 57). Rozwiązanie to nazwane zostało wypowiedzeniem z tego względu, iż wywołuje ono skutki w zasadzie tylko na przyszłość. Od istnienia powodu, i to powodu ważnego, uzależnione są jednak dalsze skutki wypowiedzenia, jeżeli zlecenie ma charakter odpłatny. Sąd wskazał, że przepis art.746 k.c. nie wyłącza możliwości dochodzenia roszczeń odszkodowawczych na podstawie art.471 k.c. (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14 marca 2013 r., I ACa 899/21, Lex 1313244).

Zdaniem Sądu Okręgowego powód dochodząc roszczenia opartego na podstawie art.471 k.c. winien wykazać nienależyte wykonanie zobowiązania przez pozwanego, szkodę oraz adekwatny związek przyczynowy między zdarzeniem a szkodą. W ocenie sądu zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wykazał, że powód wykonywał swoje obowiązki zgodnie z zawartą umową, co wynika z zeznań świadków i korespondencji między stronami i dokumentacji, a także skutecznie złożył wypowiedzenie umowy. Przyczyną wypowiedzenia przez powoda umowy było zachowanie pozwanej Spółki. Na dzień złożenia przez powoda oświadczenia o odstąpieniu od umowy, pozwana Spółka zalegała wobec pozwanego z płatnościami za IV kwartał 2013 r. w kwocie 136.530 zł. Spór stron w tym przedmiocie rozstrzygnął Sąd Okręgowy w L. w wyroku w sprawie o sygn. akt (...), utrzymanym w mocy przez Sąd Apelacyjny w L. w sprawie o sygn. akt (...), uwzględniając w całości żądanie powoda. Już powyższe stanowiło przesłankę do wypowiedzenia umowy w trybie art.746 k.c., co podkreśliły orzekające w w/w sprawie Sąd Okręgowy w L. i Sąd Apelacyjny w L.. Ponadto personel kluczowy inżyniera kontraktu został odsunięty przez pozwaną Spółkę, która nie oświadczyła czy dalej chce wykonywać łączącą strony umowę oraz wprowadziła nowego inżyniera kontraktu. Pozwany przy tym nie wypowiedział powodowi łączącej ich umowy pomimo, że *de facto* zakończył współpracę z powodem, uniemożliwiając powodowi wykonywanie przedmiotu zawartej przez strony umowy.

Według Sądu Okręgowego w wyniku zachowania pozwanej Spółki i konieczności wypowiedzenia przez powoda umowy, powód doznał szkody, która biegły określił na kwotę 274.976,81 zł.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie powoda zasadne jest do kwoty 274.976,81 zł i w punkcie I wyroku zasądził od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. na rzecz powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. (poprzednio P. P. (1)) wskazaną kwotę wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 15 marca 2017 r. do dnia zapłaty. O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c.

W pozostałym zakresie powództwo jako niezasadne podlegało oddaleniu, o czym orzeczono w punkcie II wyroku.

O kosztach procesu Sąd orzekł na mocy art.100 k.p.c. dokonując ich stosunkowego rozdzielania. Powód wygrał proces w 60%, zaś pozwany w 40%. Sąd szczegółowe wyliczenie kosztów pozostawił referendarzowi sądowemu.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S., który zaskarżył wyrok w punktach I i III i zarzucił:

I. Naruszenie przepisów postępowania oraz błędne ustalenia faktyczne, niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy, co miało wpływ na wynik sprawy:

1. Naruszenie art. 232 k.p.c. w zw. z art. 3 k.p.c. poprzez dopuszczenie z urzędu dowodu z dokumentacji finansowej powoda (podatkowa księga przychodów i rozchodów), w następstwie pisma biegłego sądowego z 13 lutego 2020 r., który wskazywał, że dowody przedłożone przy pozwie nie pozwalają na wydanie opinii, ustalenie rzeczywistych kosztów działalności powoda. W pozwie powód dowodził, że łączne koszty uzyskania przychodu w okresie 12 kwietnia 2014 r. do 30 września 2015 r. wynosiły 30.502,65 zł., co w oczywisty sposób było niezgodne z rzeczywistością (biegły sądowy oszacował koszty na 212.241,96 zł, s. 33 opinii).

Mając na uwadze obowiązek koncentracji materiału dowodowego, przedstawienia wszystkich dowodów na poparcie swoich twierdzeń w pozwie (sprawa gospodarcza, strony reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników), składanie wyjaśnień zgodnych z prawdą oraz fakt, że powód świadomie nie przedłożył dowodów, które pozwalałyby na obliczenie rzeczywistych kosztów jego działalności, selekcionował materiał (art. 3 k.p.c.) - uznać należy, że sąd I instancji nie powinien dopuszczać dowodu z urzędu, winien natomiast uznać powództwo za nieudowodnione, wyciągając konsekwencje z ciężarów procesowych spoczywających na powodzie oraz naruszeń art. 3 k.p.c.

Naruszenie art. 233 § 2 k.p.c. w zw. z art. 3 k.p.c. poprzez przyjęcie opinii z 19 lipca 2021 r. za podstawę ustaleń faktycznych. Biegły sądowy R. F. wyjaśnił że był ograniczony zgromadzonym w aktach materiałem dowodowym oraz musiał weryfikować dane wyjściowe podawane przez powoda (s. 16, 31-32 opinii). Biegły podkreślił, że wyliczenia powoda w których koszty stanowiły -3% przychodów, radykalnie odbiegały od wyliczeń biegłego w których koszty stanowiły -50% (s. 31-32 opinii).

Nie można uznać opinii z 19 lipca 2021 r. za wiarygodną w tym znaczeniu, że odzwierciedla ona rzeczywisty stan faktyczny. Ponadto powód aktywnie zniekształcał realny obraz sytuacji, selekcionował materiał, podnosił twierdzenia sprzeczne z rzeczywistością. Opinia sporządzona w niniejszej sprawie ma charakter hipotetyczny (biegły zwracał na to uwagę), co znacząco utrudnia osiągnięcie/przekroczenie progu prawdopodobieństwa pozwalającego na uznanie danego faktu za udowodniony. Dodatkowo biegły musiał wnioskować na podstawie ograniczonego materiału, weryfikując twierdzenia, dane przedstawiane przez powoda. W tej sytuacji, na podstawie art. 233 § 2 k.p.c. w zw. z art. 3 k.p.c. sąd winien pominąć opinię przy czynieniu ustaleń faktycznych.

Sprzeczne z zebrany materiał oraz rzeczywistym stanem faktycznym przyjęcie, iż współpraca stron do IV kwartału 2013 r. przebiegała prawidłowo.

Powód już w 2011 r. pismem z 19 maja 2011 r., L.dz. (...) (...) (...)złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy z 25 marca 2010 r., nr (...). Na nieprawidłowości we współpracy wskazują również dowody w postaci pism pozwanej z 29 kwietnia 2011 r., L.dz. (...) (...) oraz notatki służbowe z 16 maja 2011 r. i z 19 maja 2011 r.

Sąd I instancji oceniając materiał dowodowy w tym kontekście, nie wziął pod uwagę dysproporcji w sytuacji, pozycji stron. Pozwana, spółka samorządowa, realizująca inwestycje z zakresu użyteczności publicznej, współfinansowane ze środków unijnych, znajdowała się pod ciągłą presją. Kwestie takie jak poprawność formalna i merytoryczna prowadzonej dokumentacji, terminowość wykonania robót, prawidłowe gospodarowanie środkami publicznymi - w tym unijnymi - powodowały, że pozwana była niejako „skazana” na wybranego Inżyniera Kontraktu. Przekładało się to na konkretne fakty: P. P. (1) składał oświadczenia o odstąpieniu od umowy, terminy realizacji kontraktów

wykonawców były przedłużane, przedłużana była umowa na usługę (...), zwiększane było wynagrodzenie Inżyniera Kontraktu.

Zebrany w sprawie materiał wskazuje, że problemy narastały, pozwana musiała taką sytuację znosić, natomiast w roku 2013 współpraca znacznie się pogorszyła (kary nałożone przez Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w W. i Ministerstwo Środowiska Departament Funduszy Europejskich), a na początku roku 2014 stała się krytyczna. Ostatecznie to P. P. (1) umowę z 25 marca 2010 r., nr (...) wypowiedział.

4. Sprzeczne z zebrany materiał przyjęcie, iż P. P. (1) prawidłowo wykonywał obowiązki Inżyniera Kontraktu wynikające z umowy z 25 marca 2010 r., nr (...).

Przed wszystkim sąd I instancji nie ustalił treści obowiązków powoda wynikających z umowy nr (...) z 25 marca 2010 r., w konsekwencji analiza zebranego materiału nie odnosiła się do prawidłowego wzorca. Analizując załącznik nr (...) do aneksu 'nr (...) do umowy nr (...) z 25 marca 2010 r., w którym określono obowiązki Inżyniera Kontraktu, sąd ograniczył się do obowiązku raportowania (pkt 10.1). Sąd pominął pkt 5 i 6 określające podstawowe zadania Inżyniera Kontraktu, które generalnie obejmowały profesjonalne świadczenie usług polegających na zarządzaniu technicznym, administracyjnym i finansowym kontraktami na roboty, prowadzenie nadzoru inwestorskiego nad robotami, wykonywanie obowiązków inspektora nadzoru inwestorskiego i koordynatora. P. P. (1) jako Inżynier Kontraktu obowiązany był zapewnić prawidłową realizację robót, terminowe wykonanie i odbiór robót. Obowiązek raportowania miał charakter pomocniczy, techniczny.

W praktyce, kontrakty z poszczególnymi podwykonawcami (np. firma (...)) były wielokrotnie wydłużane. Brak nadzoru ze strony powoda i narastające opóźnienia spowodowały reakcję Instytucji Wdrażającej - Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, która wyrażając zgodę na drugie przesunięcie terminu zakończenia realizacji kontraktu z firmą (...) stwierdziła, że taka sytuacja jest wysoce niepokojąca, rodzi poważne ryzyko niekwalifikowalności wydatków poniesionych w ramach przedłużenia.

Wydłużanie realizacji inwestycji skutkowało wydłużaniem umowy z 25 marca 2010 r., nr (...) oraz znaczącym wzrostem wynagrodzenia powoda. Pierwotnie termin realizacji określono na 31 grudnia 2013 r. (§ 2 Umowy), a wynagrodzenie Powoda na kwotę brutto 1.903.200,00 PLN (§ 3 Umowy). Umowa była trzykrotnie zmieniana. Ostatecznie termin realizacji umowy wydłużono o 21 miesięcy, tj. do 30 września 2015 r., a wynagrodzenie Powoda wzrosło do kwoty brutto 2.813.000,00 PLN.

Pozwana (...)(...) do dnia dzisiejszego boryka się z procesami sądowymi - w szczególności z J. D. prowadzącym firmę (...), który składał zeznania w niniejszej sprawie. Termin realizacji umowy z firmą (...) były dwukrotnie wydłużony za pozytywną rekomendacją P. P. (1). J. D. zeznawał, że P. P. (1), z jego perspektywy, kontrolował przebieg prac i pomagał w rozwiązywaniu problemów na budowie. Analogicznie zeznawał K. C., prowadzący Przedsiębiorstwo (...). Natomiast w szerszym kontekście i z perspektywy pozwanej zła jakość nadzoru sprawowanego przez P. P. (1) skutkowało tym, że realizacja inwestycji wydłużała się coraz bardziej, koszty realizacji inwestycji rosły, a P. P. (1) nie realizował prawidłowo obowiązków Inżyniera Kontraktu.

W 2013 r. Instytucje Kontrolne - Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w W. oraz Ministerstwo Środowiska Departament Funduszy Europejskich, w wyniku kontroli postępowań nad którymi nadzór sprawował P. P. (1), nałożyły na pozwaną kary, korekty finansowe w łącznej kwocie 681.437,26 zł. Powodem nałożenia kar było użycie nazw własnych w dokumentacji przetargowej błędnie przygotowanej i niezweryfikowanej przez P. P. (1).

P. P. (1) nie realizował prawidłowo obowiązków Inżyniera Kontraktu, określonych w umowie nr (...) z 25 marca 2010 r., w szczególności w załączniku nr (...) do aneksu nr (...) do umowy nr (...) z 25 marca 2010 r. Zebrany materiał dowodzi oceny sprzecznej z przyjętą przez sąd I instancji. Nowy Inżynier Kontraktu prawidłowo nadzorował realizację inwestycji i bez opóźnień, przedłużania terminów dla wykonawców zakończył proces inwestycyjny.



Sprzeczne z zebrany materiał i rzeczywistym stanem faktycznym przyjęcie, iż pozwana powołała nowego Inżyniera Kontraktu jeszcze podczas obowiązywania umowy z P. P. (1). W rzeczywistości na początku kwietnia 2014 r. M. S. objął funkcję inspektora nadzoru inwestorskiego, co wobec braku współpracy ze strony P. P. (1), stało się koniecznością, zapewniało minimum nadzoru, kontroli nad procesem inwestycyjnym. Nowy inżynier kontraktu został powołany dopiero po rozwiązaniu umowy nr (...) z dnia 25 marca 2010 r.

## II. Naruszenie przepisów prawa materialnego:

1. Niewłaściwe zastosowanie art. 746 § 2 k.c. w zw. z art. 471 k.c. i art. 750 k.c. Odpowiedzialność odszkodowawcza związana z wypowiedzeniem i rozwiązaniem umowy o świadczenie usług uregulowana jest w art. 746 k.c. Skutki wypowiedzenia umowy przez przyjmującego zlecenie określa art. 746 § 2 k.c., który w tym przypadku dopuszcza roszczenie odszkodowawcze dającego zlecenie. W zakresie roszczeń związanych z wypowiedzeniem umowy zastosowania nie znajduje art. 471 k.c. Przyjmujący zlecenie, który wypowiedział umowę o świadczenie usług na podstawie art. 746 § 2 k.c. nie może dochodzić roszczeń z tytułu utraconych korzyści na podstawie art. 471 k.c.

Powód wypowiedział umowę z 25 marca 2010 r., nr (...) na podstawie art. 746 k.c. Skoro rozliczenia stron zostały zamknięte na 11 kwietnia 2014 r. czyli dzień rozwiązania umowy z 25 marca 2010 r., nr (...) - to brak jest podstawy do zastosowania art. 471 k.c. Roszczenia sprzed wypowiedzenia umowy z 25 marca 2010 r., nr (...) zostały zaspokojone, natomiast potencjalne roszczenia związane z wypowiedzeniem umowy (utracone korzyści) zgodnie z art. 746 § 2 k.c. mogły przysługiwać jedynie dającemu zlecenie.

W sytuacji wypowiedzenia umowy o świadczenie usług na podstawie art. 746 k.c., który w szczególny sposób reguluje kwestie odpowiedzialności, nie ma podstaw do formułowania roszczeń odszkodowawczych wynikających z rozwiązania umowy w oparciu o art. 471 k.c. (bądź art. 494 k.c.)

Naruszenie art. 56 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na pominięciu istotnych elementów treści umowy z 25 marca 2010 r., nr (...), mianowicie załącznika nr (...) do Aneksu nr (...) z 23 listopada 2011 r. określającego obowiązki powoda jako Inżyniera Kontraktu.

Pominięcie istotnych elementów treści umowy z 25 marca 2010 r., nr (...), określających obowiązki powoda jako Inżyniera Kontraktu skutkowało błędnym ustaleniem treści łączącego strony stosunku zobowiązaniowego, błędnym ustaleniem świadczeń do których zobowiązany był powód, za których realizację był odpowiedzialny, a w konsekwencji błędną ocenę zebranego materiału w kontekście wykonywania umowy z 25 marca 2010 r., nr (...) (zarzut I. 4.).

Naruszenie art. 361 § 1 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że pomiędzy rzekomą szkodą z tytułu utraconych korzyści doznaną przez powoda, a zachowaniem (zaniechaniem) pozwanego zachodzi związek przyczynowy. Umowę wypowiedział P. P. (1), pozwana nie oponowała, także z racji tego, iż sama rozwiązałaby umowę, gdyby powód nie złożył wypowiedzenia. To powód doprowadził do rozwiązania umowy, zebrany w sprawie materiał dowodzi, że powód nie wykonywał prawidłowo umowy i gdyby nie doszło do rozwiązania umowy w kwietniu 2014 r., to nastąpiłoby to później z racji narastających skutków nienależytego wykonywania umowy przez powoda, bądź też powód wobec nienależytego wykonywania umowy poniósłby odpowiedzialność odszkodowawczą względem pozwanej i nie otrzymałby wynagrodzenia.

Między działaniami pozwanej, a rzekomą szkodą powoda nie występuje normalny związek przyczynowy. Powód mógł dokonać zmiany personelu kluczowego, postanowił jednak tego nie czynić i wypowiedzieć umowę na usługę (...). Umowa łącząca strony to umowa o świadczenie usług, zbliżona do zlecenia, oparta na daleko idącym zaufaniu. Pozwana utraciła zaufanie do personelu kluczowego, było to uzasadnione, była uprawniona do żądania jego zmiany.

Istnienie związku przyczynowego winno zostać wykazane na przestrzeni całego okresu, którego dotyczyć ma rzekoma szkoda powoda z tytułu utraconych korzyści. Taki dowód nie został przeprowadzony.

Naruszenie art. 361 § 2 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że powód wykazał szkodę z tytułu utraconych korzyści. Szkodą nie jest kwota wyliczona w opinii biegłego sądowego, szkodą byłaby wartość wykazana przez powoda w toku postępowania dowodowego zgodnie z wzorcem szkody wynikającym z prawa materialnego odniesionego do stanu faktycznego niniejszej sprawy.

Szkoda z tytułu utraconych korzyści ustalana jest metodą dyferencyjną, w oparciu o hipotetyczny stan faktyczny, który realizowałby się gdyby do zdarzenia szkodzącego nie doszło. Ustalenie wysokości szkody tego rodzaju wymaga stworzenia jej modelu, który ukierunkuje postępowanie dowodowe i pozwoli na skonstruowanie hipotetycznego stanu, który miałby wysokie prawdopodobieństwo realnego zaistnienia. Jest to złożony dowód, ale konieczny w sprawie tego rodzaju. Szkada musi zostać wykazana, wysokość szkody to nie jest przypadkowa kwota (nawet wyliczona przez biegłego), a odszkodowanie nie może prowadzić do wzbogacenia. Jeśli powód nie dowodzi szkody, to powództwo jako nieudowodnione winno zostać oddalone.

Błędne jest uznanie, że szkodą z tytułu utraconych korzyści w niniejszej sprawie byłoby wynagrodzenie otrzymane w przypadku prawidłowej realizacji kontraktu pomniejszone o koszty uzyskania przychodu.

Naruszenie art. 471 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że nienależytym wykonywaniem umowy ze strony pozwanej było żądanie wymiany personelu kluczowego. Następnie za błędne uznać należy przyjęcie, że wniosek o wymianę personelu kluczowego uzasadnia (pozostaje w normalnym związku przyczynowym) z żądaniem odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania i to w wysokości wynagrodzenia, który powód by osiągnął gdyby prawidłowo, w całości zrealizował umowę z 25 marca 2010 r., nr (...).

Pozwana była uprawniona do żądania wymiany personelu kluczowego, a wniosek pozwanej o wymianę przez powoda personelu kluczowego był uzasadniony. W toku postępowania strona pozwana udowodniła, że inwestycja za której prawidłowy przebieg odpowiadał powód, nie była realizowana terminowo i prawidłowo. Termin realizacji był kilkakrotnie wydłużany, pozwana musiała płacić za roboty, które nie zostały wykonane, bowiem powód nie nadzorował na bieżąco realizacji robót. Dokonywano zmian w kontraktach na korzyść wykonawców, na pozwaną nakładane były kary przez Instytucje Kontrolne za nieprawidłowe wykonywanie Umowy przez Powoda..

W świetle okoliczności sprawy żądanie pozwanej wymiany personelu kluczowego było uzasadnione, tym bardziej, że w tego typu umowie zaufanie stanowi kluczowy element i podlega ochronie prawnej. Utrata zaufania jest przesłanką rozwiązania umowy, choć pozwana nie podjęła tego kroku, to powód złożył wypowiedzenie umowy, zaprzestał realizowania kontraktu.

Wobec podniesionych zarzutów, pozwany wniósł o:

zmianę pkt I zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości,

zmianę pkt III zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej całości kosztów postępowania za I instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;

zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

ewentualnie o:

uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania;

pozostawienie Sądowi I instancji rozstrzygnięcia o kosztach procesu, w tym o kosztach postępowania apelacyjnego.

Powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów procesu za II instancję.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Wyrok Sądu Okręgowego w zakresie, w jakim został zaskarżony podlega uchyleniu, a sprawa przekazaniu do Sądu Okręgowego w L. do ponownego rozpoznania, a to z tego względu, że Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy (art. 386 § 4 k.p.c.). Nierozpoznanie istoty sprawy zachodzi gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy powództwa albo merytorycznych zarzutów pozwanego.

Taka sytuacja ma miejsce w niniejszym przypadku.

O przedmiocie sprawy decyduje żądanie powoda i powołane przez niego okoliczności faktyczne, co pociąga za sobą zastosowanie określonej podstawy prawnej i ocenę żądania powoda w kontekście tej podstawy. Strona powodowa wskazując na art. 471 k.c. domagała się odszkodowania w postaci utraconego przez nią przewidywanego zarobku z uwagi na wstrzymanie się przez pozwanego z realizacją umowy - odsunięcie personelu kluczowego powoda od wykonywania obowiązków umownych i wprowadzenie nowego inżyniera kontraktu. Natomiast Sąd Okręgowy nie rozważył tych konkretnych zarzutów co do nienależytego wykonania umowy przez pozwanego pozostającego w związku przyczynowym ze szkoda.

Sąd co do zasady uznał, że w wyniku zachowania pozwanej Spółki i konieczności wypowiedzenia przez powoda umowy, powód doznał szkody. Natomiast, o ile Sąd Okręgowy dokonał pewnej analizy (w oparciu o opinie biegłego) samej szkody i jej wysokości, to trudno wyprowadzić z uzasadnienia wniosek z jakim konkretnie niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania przez pozwanego szkoda ta pozostaje, według Sądu, w adekwatnym związku przyczynowym.

Mianowicie powyższe ogólne stwierdzenie Sąd poprzedził pewnymi zarzutami wobec pozwanego – brak zapłaty, niewypowiedzenie łączącej umowy pomimo, że de facto zakończył współpracę z powodem i odsunięcie personelu kluczowego inżyniera kontraktu przez pozwaną Spółkę, która nie oświadczyła czy dalej chce wykonywać łączącą strony umowę oraz wprowadziła nowego inżyniera kontraktu.

Następnie Sąd Okręgowy zaznaczył, że już brak zapłaty stanowił przesłankę do wypowiedzenia umowy w trybie art. 746 k.c.

Jednakże ewentualne istnienie podstaw do wypowiedzenia nie uzasadniało automatycznie roszczenia odszkodowawczego powoda, tym bardziej, że nie można uznać jakoby brak zapłaty za IV kw. 2013 r. i III kw. 2014 roku pozostawał w adekwatnym związku przyczynowym ze szkoda, tzn., że spowodował utratę zysku za późniejsze miesiące. Podobnie nie wynikało to tylko z braku złożenia przez pozwaną spółkę formalnego oświadczenia o wypowiedzeniu umowy.

Przecież także strona powodowa nie w tym upatrywała źródła szkody. Wywodziła ją z nieuzasadnionego uniemożliwienia powodowi kontynuacji realizacji umowy - odsunięcia personelu kluczowego i zatrudnieniu drugiego inżyniera kontraktu. Były to jedyne zachowania pozwanego, które mogły pozostawać w adekwatnym związku przyczynowym ze szkoda w postaci utraty oczekiwanych zysków, a tej kwestii Sąd Okręgowy nie zbadał, w szczególności Sąd Okręgowy nie prześledził czy postawa pozwanego w tym przedmiocie była rzeczywiście nieuzasadniona. Natomiast dopiero w takim przypadku można by uznać niedopuszczenie dotychczasowego personelu do kontynuacji prac za nienależyte wykonanie zobowiązania.

Nie można tracić z pola widzenia, że pozwany podjął te działania w następstwie odmowy zmiany personelu kluczowego przez wykonawcę. W oparciu o § 6 ust. 3 i 5 umowy zamawiający może zażądać od wykonawcy zmiany personelu kluczowego jeśli uzna i udowodni, że Kluczowy Personel nie wykonuje swoich obowiązków wynikających z umowy, a wykonawca obowiązany jest zmienić kluczowy personel zgodnie z żądaniem zamawiającego w terminie wskazanym we wniosku zamawiającego.

Tym samym jeśli zachodziły podstawy do wymiany personelu kluczowego to oznacza, że to powód jest stroną, która nienależycie wykonała umowę nie spełniając tego wymogu, co czyniłoby jego żądanie naprawienia szkody nieusparwiedliwionym.

Nie zmienia tego to, że pozwana spółka nie złożyła pisemnego oświadczenia o wypowiedzeniu umowy (o czym szerzej poniżej), gdyż strona powodowa nie może wywodzić dla siebie korzystnych skutków prawnych z faktu, że bezpodstawnie odmówiła realizacji umowy – wymiany personelu kluczowego, wskutek czego strona pozwana powierzyła innemu wykonawcy realizację obowiązków Inżyniera Kontraktu.

Dlatego też niezbędne dla rozstrzygnięcia było zbadanie poszczególnych zastrzeżeń pozwanej spółki co do sposobu wykonywania umowy przez powoda i rozważenie czy zachodziły podstawy do wymiany personelu kluczowego, czego Sąd Okręgowy nie uczynił.

Sąd Okręgowy w tym przedmiocie nie przedstawił żadnych ustaleń ani rozważań ograniczając się do wskazania, że „w ocenie sądu zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wykazał, że powód wykonywał swoje obowiązki zgodnie z zawartą umową, co wynika z zeznań świadków i korespondencji między stronami i dokumentacji, a także skutecznie złożył wypowiedzenie umowy”. Niewątpliwie tego rodzaju jednozdaniowa wypowiedź bez jakiegokolwiek rozwinięcia, uzasadnienia i bez odniesienia się do konkretnych zarzutów zamawiającego nie może być uznana za zbadanie istoty sprawy.

Należy dodać, że oceny jakoby brak było podstaw do wymiany personelu kluczowego nie można wyprowadzić z poprzednich spraw toczących się pomiędzy stronami.

Przed wszystkim wadliwie Sąd Okręgowy ocenił zakres związania orzeczeniami Sądu Okręgowego w L. w sprawach o sygn. akt (...), (...) i Sądu Apelacyjnego w L. w sprawach o sygn. akt. (...) i (...). Już same wywody Sądu Okręgowego co do zakresu związania prawomocnymi wyrokami były wzajemnie sprzeczne, niezasadne było także stwierdzenie jakoby w poprzednich sprawach Sądy uznały oświadczenie powoda z 11 kwietnia 2014 roku o odstąpieniu od umowy jako wypowiedzenie złożone w trybie art.746 k.c.

Sądy uznały, że oświadczenie powoda o odstąpieniu od umowy w części niewykonanej obejmowało skutek na przyszłość, ale Sąd Apelacyjny bynajmniej nie wskazywał jakoby stanowiło ono wypowiedzenie. Zarówno w sprawie (...), jak i (...) traktował to oświadczenie jako odstąpienie od umowy, a nie wypowiedzenie. Także Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą apelację podziela stanowisko, że z uwagi na brak w przepisach art. 734 -751 k.c. regulacji odstąpienia od umowy zlecenia (i innych umów o świadczenie usług) dopuszczalne jest przy tego rodzaju umowach stosowanie art. 491 k.c. i 494 k.c. (por. np. wyroki Sądu Najwyższego w sprawach V CKN 135/00, V CSK 215/08 IV CSK 395/14). Ma to w istocie znaczenie drugorzędne, gdyż w obu tych przypadkach (czy uznać oświadczenie powoda za wypowiedzenie, czy odstąpienie od umowy) podstawę roszczeń odszkodowawczych stanowi art. 471 k.c.

Ponadto Sądy w tamtych sprawach orzekały o wynagrodzeniu należnym powodowi za okres, gdy umowa obowiązywała, wobec czego kwestia sposobu rozwiązania umowy nie stanowiła podstawy rozstrzygnięcia (co najwyżej moment jej ustania - skutek ex nunc), a tym samym nie należała do elementów, którymi Sądy są związane w niniejszym postępowaniu. Także kwestia zasadności odstąpienia od umowy nie stanowiła przesłanki do rozstrzygnięcia. Dotyczy to także kwestii istnienia podstaw do wymiany personelu kluczowego (nieprawidłowości zarzucanych powodowi), a tym samym do jego odsunięcia.

Natomiast prawomocne rozstrzygnięcie wiąże Sądy na mocy art. 365 § 1 k.p.c., ale zakres tego związania dotyczy tych elementów orzeczenia, które są objęte powagą rzeczy osądzonej, czyli tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia a ponadto tylko między tymi samymi stronami (art. 366 k.p.c.). Tym samym związanie Sądu nie ogranicza się wyłącznie do treści sentencji, ale także co do podstawy rozstrzygnięcia, a więc ustaleń dokonanych przez Sądy, ale tylko takich, które stanowiły przesłankę konieczną do wydania tego rozstrzygnięcia.

Natomiast podstawą i warunkiem uwzględnienia powództwa w poprzednich wyrokach było przyjęcie, że strony łączyła określona umowa (w czasie, za który powód dochodził wynagrodzenia), że strona powodowa świadczyła w tym czasie na podstawie tej umowy usługi, a pozwana Spółka była zobligowana do zapłaty wynagrodzenia za ten okres i w kwotach, które zostały zasądzone. Granice mocy wiążącej tych wyroków dotyczą tylko tych faktów, a nie kwestii nieprawidłowości zarzucanych powodowi i istnienia podstaw do wymiany personelu kluczowego, gdyż ani nie było to przesłanką rozstrzygnięcia, ani nawet analizy Sądów w tamtych postępowaniach, co zostało wprost wyartykułowane.

Przede wszystkim o zasadzeniu należności z tytułu wynagrodzenia zadecydowały w istocie kwestie formalne – to, że zamawiający nie zgłosił w terminie zastrzeżeń co do raportów składanych przez powoda, co stanowiło o ich zatwierdzeniu i uprawniało tego ostatniego do wystawienia faktur. Natomiast jeśli chodzi o kwestie zarzutów Spółki (...) co do nienależytego wykonania umowy (i ewentualnie uzasadniających wymianę personelu), to nie były analizowane wobec braku zgłoszenia roszczeń odszkodowawczych z tym związanych i zarzutu potrącenia (k.112, 118).

Tym samym konieczna był analiza w tym przedmiocie w niniejszym postępowaniu i dopiero przy przyjęciu, że pozwany nie miał powodów do zgłoszenia żądania wymiany personelu kluczowego można by uznać, iż mamy do czynienia z nienależytym wykonaniem umowy przez niego, skoro odsunął ten personel we własnym zakresie.

W tym miejscu należy zaznaczyć, że całokształt okoliczności i zachowanie pozwanej Spółki z tym związane uzasadnia przyjęcie, że w sposób dorozumiany wypowiedziała umowę.

Wypowiedzenie jest to jednostronne oświadczenie o rozwiązaniu stosunku umownego. Zgodnie z art. 60 k.c. - z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny, w tym również przez ujawnienie tej woli w postaci elektronicznej (oświadczenie woli).

W przypadku umowy stron do ważności wypowiedzenia nie była wymagana szczególna forma, a tym samym oświadczenie to mogło być złożone w każdej formie – także przez czynności konkludentne.

Skoro pozwana Spółka w piśmie z dnia 28 marca 2014 roku wskazała, że z uwagi na brak wymiany personelu kluczowego we wskazanym terminie nie widzi możliwości dalszej współpracy i z dniem 31 marca 2014 roku odsuwa obecny personel od sprawowania funkcji Inżyniera Kontraktu (k.140), a następnie to zrealizowała nie wpuszczając pracowników powoda na budowę i zatrudniając kolejnego Inżyniera Kontraktu, to takie zachowanie w oczywisty sposób ujawnia wolę zakończenia umowy i winno być zakwalifikowane jako konkludentne złożenie oświadczenia o wypowiedzeniu umowy (także Sąd Okręgowy zauważał, że było to de facto zakończenie współpracy).

Nie zmienia to konieczności analizy zaistnienia przesłanek do wymiany personelu kluczowego, gdyż jeśli one nie wystąpiły należy uznać, że wypowiedzenie nastąpiło bez ważnego powodu, a wówczas dający zlecenie powinien także naprawić szkodę (art. 746 §1 in fine k.c.). Tym samym niezależnie od oceny sposobu, w jaki doszło do ustania umowy (wypowiedzenie przez zamawiającego czy odstąpienie przez wykonawcę) do istoty sprawy należała ta ocena.

Jak już wskazano Sąd Okręgowy nie poczynił żadnych ustaleń co do kwestii zarzucanych powodowi przez pozwanego w ramach żądania wymiany personelu i nie dokonał oceny czy istniały do tego powody.

Powyższe świadczy o nierozpoznaniu istoty sprawy tym bardziej, że oznacza to także brak rozpoznania zarzutów pozwanego, który obronę opierał przede wszystkim na tym, że powód sprawował niewłaściwy nadzór nad robotami, że dopuścił się szeregu uchybień (konkretnie wymienionych), co skutkowało pogorszeniem współpracy i uratą zaufania i według niego uzasadniało odsunięcie personelu. Pozwany formułował też zarzuty w zakresie samej szkody, m.in. co do możliwości realizacji przez powoda innych kontraktów w czasie, gdy nie wykonywał prac na rzecz pozwanego.

Jak wynika z powyższego Sąd Okręgowy w ogóle nie zbadał i nie odniósł się do tych zarzutów. Brak tej oceny nie pozwala na kontrolę prawidłowości stanowiska Sądu Okręgowego.

Skutkowało to uchynieniem wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania na mocy art. 386 § 4 k.p.c.

Przerzucenie ciężaru dokonania powyższych czynności na sąd odwoławczy skutkowałoby faktycznym ograniczeniem rozpoznania sprawy do jednej instancji i pozbawieniem stron możliwości poddania oceny rozstrzygnięcia właściwej kontroli instancyjnej.

Natomiast rozpoznawanie poszczególnych zarzutów apelacji było w tej sytuacji przedwczesne.

Z uwagi na powyższe Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. oraz art. 108 §2 k.p.c.