

Sygn. akt I ACa 857/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 stycznia 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie, I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Ewa Popek
Sędzia:	SA Mariusz Tchórzewski (spr.)
Sędzia:	SA Piotr Czerski
Protokolant	protokolant sądowy Marcin Pasik

po rozpoznaniu w dniu 21 stycznia 2020 r. w Lublinie na rozprawie

z powództwa K. S. (poprzednio P.)

przeciwko (...) w R.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Siedlcach z dnia 19 stycznia 2018 r. sygn. akt I C 441/16

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego (...) w R. na rzecz powódki K. S. kwotę 4050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) zł tytułem zwrotu kosztów w postępowaniu apelacyjnym.

I ACa 857/18 UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19.01.2018 r. Sąd Okręgowy w Siedlcach:

I. zasądził od (...) na rzecz K. P. kwotę 68511,26 zł (sześćdziesiąt osiem tysięcy pięćset jedenaście zł dwadzieścia sześć gr) wraz z odsetkami: od kwoty 67922,23 zł (sześćdziesiąt siedem tysięcy dziewięćset dwadzieścia dwa zł dwadzieścia trzy gr) z ustawowymi odsetkami od dnia 21.09.2015 r. do dnia 31.12.2015 r. i od dnia 1.01.2016 r. z ustawowymi odsetkami za opóźnienie, od kwoty 589,03 (pięćset osiemdziesiąt dziewięć zł trzy gr) z ustawowymi odsetkami od dnia 14.12.2015 r. do dnia 31.12.2015 r. i od dnia 1.01.2016 r. z ustawowymi odsetkami za opóźnienie;

II. w pozostałym zakresie powództwo oddalił;

III. zasądził od K. P. na rzecz (...) kwotę 872,64 zł (osiemset siedemdziesiąt dwa zł sześćdziesiąt cztery gr) tytułem zwrotu części kosztów procesu;

IV. nakazał pobranie od K. P. na rzecz (...) kwoty 3618,07 zł (trzy tysiące sześćset osiemnaście zł siedem gr) tytułem wydatków poniesionych tymczasowo z sum (...).

Szczegółowe uzasadnienie zawarte zostało na kartach 1321-1332 akt sprawy. W zakresie koniecznym dla rozpoznania sprawy w postępowaniu apelacyjnym, w granicach zakreślonych wniesionym środkiem odwoławczym Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

K. S. (dawniej P.) prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w W. (informacja z (...) k.20 i 1400).

W dniu 30.04.2014 r., w wyniku rozstrzygnięcia postępowania przetargowego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, została zawarta pomiędzy (...) w R. - jako zamawiającym, a K. P. - jako wykonawcą, umowa nr (...), której przedmiotem było wykonanie „(...) przy ul. (...)”. Powódka zobowiązała się zrealizować przedmiot umowy w terminie 12 miesięcy, licząc od dnia podpisania umowy. Wynagrodzenie wykonawcy zostało określone jako ryczałtowe i ustalone na 1.326.445,81 zł brutto. Podstawą do określenia wynagrodzenia była oferta własna wykonawcy przygotowana w oparciu o uproszczony kosztorys ofertowy na podstawie Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia i załączników do niej (w tym przedmiar robót zawartego w projekcie budowlanym). W § 8 umowy strony ustaliły, że rozliczenie za wykonane roboty odbywać się będzie fakturami częściowymi oraz fakturą końcową, wystawioną po odbiorze końcowym robot. Wykonawca miał prawo przedstawić zamawiającemu faktury częściowe na podstawie protokołów odbioru elementów robót wraz z protokołami zaawansowania robót, podpisanych przez inspektora nadzoru oraz K., zaś pozostała kwota 10% ryczałtowego wynagrodzenia za realizację przedmiotu umowy miała być rozliczona po odbiorze końcowym, na podstawie bezusterkowego protokołu odbioru końcowego robót podpisanego bez zastrzeżeń przez komisję odbiorową. W § 8 ust. 6 umowy ustalony został termin płatności wystawionych faktur VAT na 30 dni licząc od daty ich doręczenia pozwanemu. W § 13 umowy strony przewidziały kary umowne. Z kolei w § 15 przewidziano warunki zmiany umowy. Zgodnie z ust. 2 zamawiający dopuścił zmianę wynagrodzenia wykonawcy wyłącznie w sytuacji określonej w § 7 ust. 3 umowy tj. w (...) przypadku zmiany stawki podatku VAT. Nadzór nad robotami przewidzianymi umową z ramienia Zamawiającego prowadził K. - J. S. (1) oraz inspektor nadzoru M. S. (1). Kierownikiem budowy był J. L. (1) (umowa z dnia 30 kwietnia 2014 r. k.22-28, 403-409v, umowa z 14 maja 2014 r. k.711-713).

Powódka w dniu 6.05.2014 r. przejęła obiekt i przystąpiła do realizacji przedmiotu umowy (protokół wprowadzenia na budowę k.709). Sukcesywnie, po podpisywaniu protokołów częściowego odbioru wykonanych robót, wystawiała faktury częściowe, które były regulowane przez pozwanego (faktury i protokoły - k.466-480).

Pismem z dnia 9.03.2015 r. pozwany poinformował powódkę o konieczności usunięcia szeregu usterek i niedoróbek przed zgłoszeniem do odbioru kolejnego etapu robót (pismo k.481-483). Po zgłoszeniu pismem z dnia 7.04.2015 r. przez powódkę odbioru kolejnych elementów robót, pozwany poinformował pismem z dnia 14.04.2015 r., że przesłany uprzednio wykaz usterek i niedoróbek nie został w pełni wykonany (pismo k.484-486). Powódka pismem z dnia 29.04.2015 r. zgłosiła pozwanemu do odbioru końcowego prace budowlane objęte umową. Zgłoszenie wpłynęło do pozwanego w dniu 5.05.2015 r. (pismo k.539). Pozwany wyznaczył termin odbioru końcowego robót na dzień 11.05.2015 r. (pismo k.540). W tym dniu sporządzony został protokół stwierdzający, że roboty wykonane zostały z wadami wymienionymi w załączniku nr 1, które powódka zobowiązała się usunąć do dnia 25.05.2015 r. Protokół został podpisany zarówno przez przedstawicieli pozwanego jak i powódkę oraz kierownika robót J. L. (1) (protokół i załącznik k.536-538).

W dniu 12.05.2015 r. powódka wystawiła fakturę częściową VAT (...) na kwotę 223.860 zł i powołała się na protokół z dnia 11.05.2015 r. (faktura k.122, pismo k.543). Pozwany pismem z dnia 20.05.2015 r. poinformował powódkę o braku podstaw do wystawienia i zapłaty tej faktury z uwagi na brak protokołu odbioru elementów robót i odesłał fakturę bez akceptacji (pismo k.548).

W dniu 22.05.2015 r. podpisane zostały: Protokół końcowy odbioru robót oraz Protokół końcowy odbioru prac konserwatorskich. Protokół końcowy odbioru robót został podpisany przez powódkę oraz przedstawicieli pozwanego:

G. M. (1), M. T., K. w R. — J. S. (1), Kierownika budowy — J. L. (1), inspektora nadzoru — M. S. (1). Komisja w w/w składzie postanowiła uznać roboty za wykonane bezusterkowo, zgodnie z dokumentacją pod względem technicznym, w terminie. W protokole przygotowanym przez M. S. (1) znalazł się jednak zapis sprzeczny z treścią umowy, że rozliczenie końcowe robót wykonanych nastąpi na podstawie protokołu finansowo-jakościowego. Powódka nie zgadzała się z tym zapisem, jednakże podpisała w/w protokół, aby doszło w ogóle do końcowego odbioru robót (protokół końcowy k.72, protokół końcowy odbioru prac konserwatorskich k.74-75, zeznania powódki k.1308v-1311).

Powódka wykonała wszystkie prace składające się na przedmiot umowy z dnia 30.04.2014 r., za wyjątkiem pokrycia jednego balkonu płytką ceramiczną. Po jego oczyszczeniu okazało się bowiem, że balkon w całości wykonany jest z piaskowca. Konserwator zabytków zdecydował wówczas o tym, że należy płytę oczyścić, uzupełnić ubytki, a w miejsce planowanego pokrycia ceramicznego - zaimpregnować i zahydrofobizować. Na polecenie inwestora powódka wykonała te prace zamienne. W zamian za to, że nie ułożyła płytek na balkonie, powódka ułożyła płytki na schodach zewnętrznych na dziedzińcu oraz w bramie wjazdowej od strony ul. (...) (zeznania powódki k.1308v-1311, zeznania J. L. (1) k.682-684, zeznania M. S. (1) k.731v-734, zeznania G. M. (1) 1.735v-736v, pisma k.1262-1265).

Ponadto, w ramach prac dodatkowych niepowiązanych z przedmiotem u mowy – remontem elewacji budynku - powódka wykonała między innymi w pomieszczeniu magazynowym w piwnicy studzienkę, w której pozwany miał zainstalować pompę, aby wypompować wody gruntowe i osuszyć pomieszczenie. Po wykonaniu studzienki zaszła konieczność wymiany popękanych płytek i ich zafugowania (zeznania powódki k.1308v-1311, zeznania J. L. (1) k.682-684, dziennik budowy k.534, zeznania P. C. k.731-731v).

W dniu 26.05.2015 r. powódka wystawiła fakturę VAT Nr (...) na kwotę 149.303,95 zł (faktura k.123). Faktura ta oraz faktura z dnia 12.05.2015 r. zostały wysłane pozwanemu przez powódkę wraz z pismem z dnia 27.05.2015 r., które zostało odebrane przez pozwanego w dniu 29.05.2015 r., jednak pismem z dnia 2.06.2015 r. pozwany poinformował powódkę o braku podstaw do obciążania go koniecznością zapłaty faktury VAT nr (...) r., jak również kolejną fakturą VAT nr (...) r. z uwagi na to, że bezusterkowy protokół końcowego odbioru wykonanych robót został spisany w dniu 22.05.2015 r., a ustalono w nim, iż rozliczenie końcowe wykonanych robót nastąpi na podstawie protokołu finansowo-jakościowego (pismo k.581-582).

W dniu 2.06.2015 r. odbyło się w budynku Sądu spotkanie powódki i przedstawicieli pozwanego, podczas którego oczekiwano od powódki podpisania protokołu rozliczeniowo-finansowego na kwotę 305.241,72 zł i w konsekwencji – zgody na zmniejszenie wynagrodzenia należnego powódce. Powódka otrzymała kosztorys ofertowy uproszczony z naniesionymi przez inspektora nadzoru — M. S. (1) skreśleniami i poprawkami. Powódka nie wyraziła na to zgody i odmówiła podpisania dokumentu (pismo k.157-158, pismo k.186, protokół finansowo-jakościowy k.585, kosztorys ofertowy uproszczony z poprawkami k.600-657, zeznania M. S. (1) k.731v-734, zeznania G. M. (1) k.735v-736v, zeznania powódki k.1308v-1311).

Pismem z dnia 1.07.2015 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty w terminie 7 dni kwoty łącznej 373.163,95 zł tytułem faktur VAT Nr (...) (wezwanie do zapłaty k.125). Pismo odebrane zostało w dniu 2.07.2015 r. (potwierdzenie odbioru k.126).

Pismem z dnia 21.07.2015 r. skierowanym do powódki (...) w R. wyjaśnił, że w jego ocenie nie było podstaw do wystawienia faktury z dnia 12.05.2015 r., gdyż stan robót uniemożliwił sporządzenie protokołu zaawansowania robót w kwietniu. Wskazał, że oczekuje wystawienia faktury z datą po 22.05.2015 r., tj. po bezusterkowym odbiorze robót (pismo k.132-133). Pismem z dnia 28.07.2015 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 654 zł w terminie 7 dni wraz z odsetkami ustawowymi z tytułu odsetek ustawowych od nieterminowej zapłaty faktury nr (...) (wezwanie do zapłaty k.128). Pismo odebrane zostało w dniu 3.08.2015 r. (potwierdzenie odbioru k.130). Następnie, wraz z pismem z dnia 14.08.2015 r., powódka przesłała pozwanemu fakturę korygującą z dnia 12.08.2015 r. do faktury (...), w której jako datę sprzedaży wskazano 25.05.2015 r., w miejsce daty 12.05.2015 r. (pismo k.139, faktura korygująca k.142). Faktura doręczona została pozwanemu w dniu 21.08.2015 r. (prezentata na piśmie k.588).

W dalszej kolejności pozwany pismem z dnia 4.09.2015 r. stwierdził, że zgodnie z § 13 ust. 1 lit. c umowy z 30.04.2014 r. obciąża powódkę karą umowną z tytułu opóźnienia w usunięciu wad stwierdzonych w czasie rękojmi i gwarancji w wysokości 10% ryczałtowego wynagrodzenia brutto za realizację całego przedmiotu umowy (pismo k.151-152). Oświadczenie o potrąceniu kary umownej w kwocie 132.644,58 zł pozwany złożył powódce w piśmie z dnia 17.09.2015 r. Jednocześnie wskazał w nim, że kwota z faktury (...) będzie dodatkowo pomniejszona o kwotę 67.922,23 zł tj o wartość robót niewykonanych, a wynagrodzenie z tego tytułu traktuje jako nienależne (pismo k.154). Pismo to powódka odebrała 23.09.2015 r. (potwierdzenie odbioru k.595).

W dniu 18.09.2015 r. pozwany dokonał na rzecz powódki zapłaty kwoty 23.293,19 zł tytułem faktury Nr (...) (potwierdzenie przelewu k.153).Pomiędzy stronami toczy się spór sądowy dotyczący zapłaty za roboty wykonane przez powódkę, które traktuje ona jako roboty dodatkowe (protokoły prac dodatkowych k.723-726, zeznania R. W. k.729v-731, zeznania P. C. k.731-731v, zeznania J. S. (1) k.734-735v, zeznania powódki k.1308v-1311).

Obok dowodów z dokumentów i dowodów osobowych wymienionych w pisemnym uzasadnieniu orzeczenia, uznanych przez Sąd Okręgowy za wiarygodne, dla ustalenia stanu faktycznego wykorzystano wnioski opinii biegłego A. B.. Sąd pierwszej instancji podkreślił, że została ona sporządzana przez specjalistę, obiektywnie.

Opisane ustalenia przywiodły Sąd Okręgowy do konkluzji, że powództwo podlegało częściowemu uwzględnieniu.

Powódka domagała się zapłaty kwoty objętej pozwem z tytułu skapitalizowanych odsetek w kwocie 654 zł za nieterminowe dokonanie płatności za fakturę nr (...) oraz niesłusznie jej zdaniem dokonanych potrąceń - kary umownej za nieterminowe usunięcie stwierdzonych w okresie gwarancji wad tj. 132.644,58 zł i należności za „roboty niewykonane” w kwocie 67.922,23 zł.

Sąd Okręgowy podkreślił, że mając na uwadze stanowiska stron należało przede wszystkim ustalić, czy powódka wykonała prace określone umową z dnia 30.04.2014 r. w całości i w związku z tym, czy pozwany uprawniony był do zmniejszenia jej wynagrodzenia o kwotę 67.922,23 zł. Ponadto konieczne było ustalenie, czy opisane w pismach z dnia 27 maja i 30 czerwca 2015 r. usterki stanowiły wady w rozumieniu zapisów umowy a jeśli tak, to czy zostały usunięte w terminie i czy pozwany uprawniony był w świetle postanowień umowy do naliczania kar umownych.

W toku procesu przesłuchani zostali świadkowie, zgromadzona liczna dokumentacja oraz dopuszczony dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa A. B. (2). Zdaniem Sądu Okręgowego powyższy materiał dowodowy pozwolił na ustalenie, że powódka wykonała prace objęte umową w całości. Przede wszystkim za takim ustaleniem przemawiał fakt podpisania w dniu 22.05.2015 r. protokołu końcowego, w którym osoby reprezentujące inwestora w tych czynnościach stwierdziły, że roboty zostały wykonane w całości bezusterkowo, zgodnie z dokumentacją pod względem technicznym, w terminie. Także w opinii pisemnej z kwietnia 2017 r. (k.1120-1141) biegły A. B. (2) stwierdził, że zakres wykonania umowy należy traktować jako spełniony. W opinii ustnej z dnia 9.10.2017 r. biegły dodatkowo potwierdził że prace będące przedmiotem umowy – remont elewacji budynku Sądu – zostały przez wykonawcę wykonane w całości.

Strony zawarły umowę o wykonanie remontu budynku, do której z mocy art. 658 k.c. stosuje się przepisy dotyczące umowy o roboty budowlane. Niewątpliwie umowa z dnia 30.04.2014 r. określała wynagrodzenie powódki jako ryczałtowe, na kwotę 1326445,81 zł brutto. Pomimo przewidzianych w umowie sytuacji, w których możliwa byłaby zmiana zawartej umowy, strony ustaliły jednocześnie, że zmiana wynagrodzenia wykonawcy możliwa była jedynie w wypadku zmiany stawki podatku VAT (§ 15 ust. 2 umowy). Sąd Okręgowy podkreślił, że zgodnie z art. 632 § 1 k.c. jeżeli strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe, przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac. Dopuszczalność stosowania tego przepisu w drodze analogii do umowy o roboty budowlane została potwierdzona w orzecznictwie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15.06.2007 r., V CSK 63/07, OSNC 2008/10/116). Istotą wynagrodzenia ryczałtowego jest uzgodnienie przez strony oznaczonej kwoty należnej przyjmującemu zamówienie jako ekwiwalentu za wykonanie dzieła bez względu na rozmiar świadczonych prac i wartość poniesionych kosztów. Sąd Okręgowy zważył też, że w orzecznictwie wyrażono poglądy, zgodnie z którymi w przypadku niewykonania

przez przyjmującego zamówienie wszystkich robót, za które w umowie określone zostało wynagrodzenie ryczałtowe, podlega ono proporcjonalnemu obniżeniu, stosownie do zakresu niewykonanej części, co nie przekreśla ryczałtowego charakteru tego wynagrodzenia (wyrok SN z dnia 25.03.2015 r., II CSK 389/14, wyrok SN z dnia 29.01.1985 r., II CR 494/84; wyrok SN z dnia 16.08.1972 r., III CRN 202/72, OSNCP 1973/5/81). Sąd zaznaczył, że chodzi tutaj o sytuację, gdy wykonawca nie zrealizował wszystkich prac będących przedmiotem umowy i w związku z tym inwestor zmuszony był wykonać je we własnym zakresie, bądź też zlecić ich wykonanie innym podmiotom. W przedmiotowej sprawie niewątpliwie powódka wykonała w całości remont elewacji budynku (...) w R., zgodnie z zakresem określonym w dokumentacji stanowiącej załącznik do umowy. Powódka w całości wywiązała się z umowy. Jak zgodnie przyznały strony i zeznali świadkowie powódka nie wykonała jedynie pokrycia balkonu płytką ceramiczną. Stało się tak jednak z uwagi na decyzję inwestora kształtowaną decyzją konserwatora zabytków. Zamiast tych robót powódka oczyściła i zabezpieczyła przeciwwilgociowo płytę z piaskowca, z której wykonany jest balkon, a płytki położyła na zewnętrznych schodach dziedzińca. Zostało to zaakceptowane przez pozwanego.

Kwota, którą wyliczył pozwany, jako wartość prac „zaniechanych”, wynikała z dokonanych obmiarów faktycznie wykonanych prac, których zakres był mniejszy niż zakładany w przedmiarze robót zawartym w projekcie budowlanym i zastosowania przy wycenie powykonawczej innych cen jednostkowych robót, niż czyniła to powódka w swojej ofercie (zeznania M. S. (1) j.w.). Sąd Okręgowy podkreślił, że obie strony miały możliwość ustalenia przed podpisaniem umowy rzeczywistego ilościowego zakresu prac oraz kosztów planowanych do użycia materiałów i cen robocizny. Należało więc stwierdzić, że umowa zawarta przez strony nie pozwalała na modyfikację umówionego wynagrodzenia w oparciu o powykonawczy obmiar rzeczywiście wykonanych prac i na modyfikację zastosowanych w ofercie cen. Sąd Okręgowy podkreślił również, że brak jest in casu podstaw ku temu, aby wynagrodzenie ryczałtowe wynikające z umowy obniżyć w związku z „nie wykonaniem przez powódkę umowy”. Odnosząc się do zapisu zawartego w protokole końcowego z dnia 22.05.2015 r. stanowiącego, że ostateczne rozliczenie miało nastąpić na podstawie protokołu finansowo-jakościowego stwierdził, że nie znajdował on oparcia w zawartej przez strony umowie i w związku z tym nie był wiążący, nie uznał też, aby strony podpisując protokół końcowy zmieniły zawartą w dniu 30.04.2014 r. umowę. Nie świadczyło o tym, aby taki był zgodny zamiar stron podpisujących protokół. Powódka nie wyrażała zgody na taką formę rozliczenia i swoje stanowisko przedstawiała w kierowanych do pozwanego pismach. Protokół końcowy podpisała wyłącznie dlatego, że musiała mieć możliwość rozliczenia umowy i uzyskania należnego jej wynagrodzenia.

Kwota 67.922,23 zł nie została zapłacona powódce, a była żądana w ramach faktury nr (...). Faktura ta była fakturą częściową i została przez powódkę wystawiona w dniu 12.05.2015 r. Zgodnie z § 8 pkt 2 umowy powódka miała prawo przedstawiać faktury częściowe na podstawie protokołu odbioru elementów robot wraz z protokołem zaawansowania robót – obu podpisanych przez inspektora nadzoru i J. S. (1). W marcu i kwietniu 2015 r. protokół odbioru elementów robot nie został sporządzony podpisany, gdyż istniały usterki, które powodowały, że pozwany nie widział podstaw do przyjęcia tych prac. Powyższe wynika z załączonej do akt dokumentacji. Także zdaniem Sądu protokół z dnia 11.05.2015 r., który miał być protokołem końcowym, nie stanowił podstawy do wystawienia faktury częściowej. Protokół ten nie stwierdzał bowiem, że został wykonany określony zakres prac, a jedynie, że prace zostały wykonane z wadami, które należy usunąć. Tak więc pozwany zasadnie – w ocenie Sądu Okręgowego - zakwestionował możliwość rozliczenia prac cząstkowych na podstawie faktury z dnia 12.05.2015 r. i oczekiwał jej korekty w zakresie daty wystawienia. Ostatecznie powódka korekty takiej dokonała. Faktura korygująca datę na 25.05.2015 r. (a więc po podpisaniu protokołu końcowego) została pozwanemu doręczona w dniu 21.08.2015 r. Tak więc, zgodnie z umową, w terminie 30 dni od tej daty pozwany winien był ją uregulować. Z tych też względów Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 67.922,23 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 21.09.2015 r. do dnia zapłaty.

Uznał Sąd również za słuszne - co do zasady - żądanie zapłaty w zakresie skapitalizowanych odsetek za opóźnienie w płatności za fakturę nr (...). Faktura ta wystawiona na kwotę 149.303,95 zł została pozwanemu doręczona w dniu 29.05.2015 r., zaś zapłata za nią nastąpiła w dniu 17.07.2015 r. Pozwany odesłał fakturę otrzymaną w maju wskazując, że rozliczenie za nią nastąpi po sporządzeniu protokołu finansowo-jakościowego. Jak wyżej wskazano, było to stanowisko nieuzasadnione i bezprawne, nie znajdujące oparcia w umowie stron. Dlatego też, zgodnie z umową pozwany winien był uiścić należność z tej faktury w ciągu 30 dni, a więc do dnia 29.06.2015 r. Odsetki za opóźnienie

za okres do dnia 17.07.2015 r. wynoszą 589,03 zł (nie zaś 654 zł, jak twierdziła powódka). Dlatego też kwota ta, wraz z odsetkami od dnia wniesienia pozwu (art. 482 § 1 k.c.) została również zasądzona na rzecz powódki.

Na koniec, odnosząc się do roszczenia powódki dotyczącego potrącenia kary umownej Sąd Okręgowy stwierdził, że stanowisko pozwanego w tym zakresie było słuszne.

W związku z powyższym na rzecz powódki zasądzona została jedynie kwota 68.511,26 zł (67,922,23 zł i 589,03 zł). Powódka wygrała więc proces w 34 %. Powódka poniosła koszty procesu w kwocie 9733 zł (2516 zł opłata i 7217 zł koszty zastępstwa). Po stronie pozwanego powstały koszty w kwocie 1000 zł - wydatki oraz koszty zastępstwa sprawowanego przez Prokuratorię Generalną RP - 7200 zł. Z sum (...) wyłożone zostało tytułem wydatków 3618,07 zł. Łącznie koszty procesu wyniosły, zatem 21.551,07 zł. Zgodnie z zasadą stosunkowego rozdzielenia kosztów powódkę obciążać winny koszty na kwotę 14.223,71 zł, zaś pozwanego na kwotę 7327,36 zł. Dlatego też pokrywając w pierwszej kolejności wydatki poczynione z sum (...) Sąd Okręgowy nakazał pobrać od powódki kwotę 3618,07 zł na rzecz (...) i na rzecz Prokuraturii Generalnej kwotę 872,64 zł tytułem części wynagrodzenia pełnomocnika.

W części oddalającej powództwo wyrok jest prawomocny z uwagi na prawomocne odrzucenie apelacji powódki postanowieniem z dnia 27.08.2018 r. (k. 1390).

Apelację od wyroku w części obejmującej punkty I i III, w dniu 29.03.2018 r. wniósł pozwany, domagając się:

1 zmiany zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego (...) kosztów procesu w postępowaniu przed sądem 1 instancji, w oparciu o wynik postępowania apelacyjnego, w tym zasądzenie od powódki na rzecz (...) — (...), kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu przed sądem 1 instancji, według norm przepisanych

2 zasądzenia od powódki na rzecz pozwanego (...) kosztów postępowania apelacyjnego, w tym zasądzenie od powódki na rzecz (...) — (...), kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, według norm przepisanych

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie, polegające na dowolnej, a nie swobodnej, a także wybiórczej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, a w szczególności:

a) dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa A. B. (2) poprzez pominięcie, że w pisemnej opinii z dnia 10.02.2017 r. biegły dokonał prawidłowego i precyzyjnego wyliczenia zakresu ilościowego robót niewykonanych przez powódkę w ramach umowy nr (...) z dnia 30.04.2014 r.,

b) dowodu z zeznań świadków M. S. (1) i J. S. (1), a także dokumentów załączonych do akt sprawy w postaci kosztorysu ofertowego oraz Protokołu finansowo — jakościowego końcowego odbioru wykonanych robót z dnia 2.06.2015 r., wraz z załącznikami, poprzez pominięcie przy tej ocenie dowodów okoliczności z nich wynikających, w świetle których powódka nie wykonała wszystkich robót objętych umową, zarówno pod względem przedmiotowym, jak i ilościowym,

c) dowodu w postaci Protokołu końcowego odbioru robót z dnia 22.05.2015 r., a także dowodu z przesłuchania powódki, poprzez przyjęcie, że zapis ww. Protokołu, zgodnie z którym rozliczenie końcowe robót nastąpi na podstawie protokołu finansowo-jakościowego, nie znajduje oparcia w zawartej przez strony umowie nr (...) z dnia 30.04.2014 r. i w związku z tym nie jest wiążący, a powódka nie zgodziła się z takim postanowieniem i podpisała Protokół jedynie w celu dokonania odbioru i uzyskania wynagrodzenia z tytułu umowy, podczas gdy z treści ww. Protokołu jednoznacznie wynika, że obie strony wyraziły zgodę na wskazany w nim sposób rozliczenia, w rezultacie błędne przyjęcie, że powódka wykonała wszystkie roboty objęte ww. umową, w związku z czym nie ma podstaw do obniżenia wynagrodzenia należnego powódce o wartość robót niewykonanych, co skutkowało uwzględnieniem powództwa co do kwoty 67.922,23 zł

d) faktury nr (...) z dnia 26.05.2015 r. oraz potwierdzenia przelewu z dnia 17.07.2015 r., poprzez pominięcie, że ze wskazanych dokumentów wynika, iż faktura wpłynęła do pozwanego dnia 2.07.2015 r., a została opłacona dnia 17.07.2015 r., tj. z zachowaniem 30-dniowego terminu wynikającego z umowy nr (...), a w rezultacie błędne przyjęcie, że pozwany pozostawał w zwłoce z zapłatą na rzecz powódki wynagrodzenia wynikającego ze wskazanej faktury i uwzględnienie roszczenia powódki co do kwoty 589,03 zł tytułem skapitalizowanych odsetek za opóźnienie;

2. naruszenie prawa materialnego, tj.:

a) art. 632 1 k.c.:

- poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że zmniejszenie wysokości przysługującego wykonawcy wynagrodzenia ryczałtowego dotyczy jedynie sytuacji, w której przyjmujący zamówienie nie wykonał wszystkich robót objętych umówionym zakresem przedmiotowym, nie obejmuje zaś przypadku, w którym zakres ilościowy wykonanych robót, na podstawie dokonanych obmiarów, jest mniejszy niż umówiony, objęty zastrzeżonym wynagrodzeniem,
- poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, że pozwany ma obowiązek uiszczyć pełne wynagrodzenie z tytułu umowy nr (...) z dnia 30.04.2014 r., na skutek nieprawidłowego ustalenia, że powódka wykonała zakres rzeczowy robót objętych umową,

b) art. 405 k.c. w zw. z art. 632 1 k.c. poprzez przyjęcie, że powódce należy się zapłata pełnego wynagrodzenia ryczałtowego z tytułu ww. umowy, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że powódka nie wykonała wszystkich robót objętych umową, a w rezultacie na skutek uiszczenia ww. wynagrodzenia doszło do bezpodstawnego wzbogacenia powódki kosztem pozwanego,

c) art. 65 § 1 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni Protokołu końcowego odbioru robót z dnia 22.05.2015 r., a także umowy nr (...) z dnia 30.04.2014 r., polegającej na nieuwzględnieniu, że strony jednoznacznie i zgodnie ustaliły, iż rozliczenie końcowe robót nastąpi na podstawie protokołu finansowo-jakościowego,

Pozwany podniósł, że rozważania biegłego dotyczące ryczałtowego charakteru wynagrodzenia tytułu umowy zawartej między stronami są zagadnieniami prawnymi, do których oceny biegły nie jest w świetle art. 278 k.p.c. § 1 k.p.c. uprawniony. Do biegłego nie należy rozstrzyganie zagadnień prawnych, nie jest on bowiem wyręczyicielem, lecz pomocnikiem sądu w ustaleniu lub ocenie stanu faktycznego. Oceniając opinię biegłego, Sąd Okręgowy powinien był zatem pominąć jego wnioski, w świetle którego zakres rzeczowy umowy został przez powódkę wykonany. W konsekwencji, na gruncie niniejszej sprawy, w ocenie apelującego Sąd miał obowiązek wziąć pod uwagę przy rozstrzygnięciu jedynie rozliczenia dokonane przez biegłego, które korespondowały z innymi dowodami zgromadzonymi w sprawie z inicjatywy pozwanego, tj. dokumentami oraz zeznaniami świadków M. S. (1) oraz J. S. (1). Prawidłowa ocena przez Sąd opinii biegłego doprowadziłoby zdaniem apelującego do wniosku przeciwnego, do konkluzji biegłego poczynionej na skutek błędnych rozważań biegłego o charakterze prawnym. Zaniechanie temu obowiązkowi stanowi naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., obligującego Sąd do wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego.

W uzasadnieniu zarzutów naruszenia prawa procesowego pozwany dodatkowo podniósł, że dokonana przez Sąd Okręgowy ocena materiału dowodowego nie spełniała wymogów art. 328 § 2 k.p.c., gdyż sąd zobowiązany był przeprowadzić selekcję dowodów, tj. dokonać wyboru tych, na których się oparł ewentualnie odrzucić inne, którym odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Wiązało się to z obowiązkiem należytego uzasadnienia orzeczenia.

Pozwany zarzucił także sądowi pierwszej instancji błąd w ustaleniach faktycznych, że powódka wykonała wszystkie roboty objęte ww. umową, w związku z czym nie ma podstaw do obniżenia wynagrodzenia należnego powódce o wartość robót niewykonanych, tj. o kwotę 67.922,23 zł, co skutkowało uwzględnieniem powództwa w tym zakresie.

Sąd Apelacyjny zważy co następuje.

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie, a żaden ze zgłoszonych zarzutów nie był trafny.

Niezasadny jest zarzut pozwanego o naruszeniu przez Sąd Okręgowy normy art. 328 § 2 k.p.c. przy dokonywaniu oceny dowodów. Przepis ten określa treść uzasadnienia wyroku, która powinna zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia oraz wskazanie jego podstawy prawnej. Uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego zawiera niezbędne elementy określone w tym przepisie, odzwierciedlające w dostatecznym stopniu tok procesu myślowego i decyzyjnego, których ostatecznym wynikiem jest zaskarżony wyrok, co pozwala na dokonanie kontroli instancyjnej i stwierdzenie w jej wyniku bezzasadności tego zarzutu. W orzecznictwie na tle art. 328 § 2 k.p.c. ugruntowany jest, bowiem pogląd, że o uchybieniu temu przepisowi można mówić tylko wtedy, gdy motywy wyroku nie zawierają wskazanych elementów pozwalających na kontrolę orzeczenia, weryfikację stanowiska sądu, zaś skarżący winien wykazać dla skuteczności stawianego w tym zakresie zarzutu, że nie ma z tej przyczyny możliwości jednoznacznej rekonstrukcji podstaw rozstrzygnięcia sprawy, czego także skutecznie nie uczyniono w apelacji. Tylko bowiem w wyjątkowych sytuacjach, w których braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej są tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej, naruszenie przepisu określającego wymagania, jakim winno odpowiadać uzasadnienie wyroku sądu (art. 328 § 2 k.p.c.), może być ocenione jako mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7.02.2001 r., V CKN 606/00). Podkreślić, zatem należy, że art. 328 § 2 k.p.c. nie stanowi de facto właściwej płaszczyzny do krytyki oceny prawnej stanu faktycznego przyjętego za podstawę zaskarżonego wyroku, podobnie jak i trafności samych ustaleń faktycznych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.02.2008 r., II CSK 449/07).

W pierwszej kolejności należy się ustosunkować do zarzutów niewłaściwej oceny dowodów oraz błędu w ustaleniach faktycznych, ponieważ ustalenia faktyczne są miarodajne do oceny, czy doszło do naruszenia przepisów prawa materialnego.

Sąd Apelacyjny podziela i uznaje za swoje powyższe ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji, ponieważ ustalenia te znajdują oparcie w zebranych materiale dowodowym, ocenionym przez ten Sąd w granicach zakreślonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Nie mniej jednak ustalenia Sądu Okręgowego wymagają następującego uzupełnienia w oparciu o dowody przeprowadzone w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, które Sąd Okręgowy przywołał już w swoich pisemnych motywach i poddał ocenie w aspekcie wiarygodności, a ocenę tę Sąd Apelacyjny w pełni podziela.

W myśl § 7 umowy faktury częściowe mogły być wystawione przez powódkę do kwoty nieprzekraczającej 90% ryczałtowego wynagrodzenia i faktury częściowe uznane przez pozwanego objęły wynagrodzenie należne powódce w wysokości około 72%. Faktura nr (...) niewątpliwie była fakturą częściową, której kwota mieściła się w w/w granicy (88%), jednakże z uwagi na brak opisanych powyżej protokołów, nie została ona przyjęta przez pozwanego inwestora. Powódka wystawiła następnie fakturę nr (...), na kwotę 149303,95 zł. Dodanie kwoty z tej faktury do uprzednich, wypłaconych faktur częściowych wskazywało, że łączna kwota objęta nimi wynosi 1102585,80 zł, czyli 83% ryczałtowego wynagrodzenia powódki. Wbrew wadliwym i sprzecznym ze stanem faktycznym wywodom zarzutu apelacji, pozwany odebrał fakturę w dniu 29.05.2015 r. (k. 119 i 121), już po podpisaniu protokołu bezusterkowego odbioru robót i nie potraktował jako faktury końcowej, z przyczyn opisanych powyżej. W konsekwencji powyższych postanowień kontraktu termin płatności faktury (...) wynosił 30 dni, została zaś zrealizowana przez pozwanego dopiero w dniu 17.07.2015 r. mimo, że zgodnie z § 10 ust. 4 umowy inwestor miał prawo wstrzymania zapłaty wyłącznie ostatnich 10% wynagrodzenia całkowitego i to tylko wtedy, gdy w toku czynności odbioru stwierdzono by brak ich zakończenia lub wady w wykonawstwie (a który to warunek konieczny in casu nie zaistniał). Bezsposornie, w maju 2015 r. pozwany wstrzymał wypłatę kwoty wynoszącej ok. 17% wynagrodzenia powódki (faktury nr nr(...)) i to bez podstawy prawnej wynikającej z treści umowy. Podpisanie protokołu końcowego odbioru robót wykonanych w całości i bez usterek nie pozwalało inwestorowi na jakiegokolwiek wstrzymanie wypłaty wynagrodzenia należnego wykonawcy. Powódka wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 652,- zł tytułem odsetek za opóźnienie w realizacji faktury nr (...) za okres 29.06-20.07.2015 r. (k. 128), jednakże w toku procesu przyznała okoliczność, że kwota objęta tą fakturą została zapłacona w dniu 17.07.2015 r. (k. 209). W konsekwencji, zarzuty i wnioski apelacji odnoszące się do tego uwzględnionego roszczenia nie zasługiwały na podzielenie.

Protokół końcowego odbioru robót został przygotowany (pod względem treści) przez inspektora nadzoru M. S. (1), a w imieniu inwestora podpisały go osoby wyznaczone przez Dyrektora sądu do dokonania czynności technicznych końcowego odbioru robót – przedmiotu umowy nr (...). M. S. (1) wprowadził do treści przedmiotowego protokołu postanowienie sprzeczne z treścią umowy, zmieniające zarówno charakter wynagrodzenia wykonawcy (z ryczałtowego, na kosztorysowe powykonawcze), jak też moment wypłaty kwoty końcowej. Po pierwsze należy podkreślić, że żadna osób występujących z ramienia inwestora nie była umocowana do składania oświadczeń woli o charakterze materialnoprawnym w imieniu (...), skutkiem czego nie mogły one skutecznie, w imieniu osoby prawnej dokonywać żadnych zmian w treści przedmiotowej umowy, w tym zwłaszcza sprzecznych z § 7 umowy zawierającym zamknięty katalog zdarzeń mogących wpłynąć na zmianę wysokości wynagrodzenia przysługującego wykonawcy. Już tylko z tej przyczyny wywoły pełnomocnika ustawowego (...) o tym, że obie strony zgodnie dokonały w formie pisemnej zmiany treści umowy są chybione. M. S. (1) wprowadził do treści przedmiotowego protokołu postanowienie o ostatecznym rozliczeniu umowy (...) w oparciu o kosztorys powykonawczy wyłącznie w uzgodnieniu z K. J. S., „żeby się zabezpieczyć” przed roszczeniami powódki o zapłatę wynagrodzenia za roboty dodatkowe, gdyż ta zgłosiła stosowne żądanie po odmowie odbioru robót w dniu 11.05.2015 r. (zeznania J. S. k. 734v). M. S. (1) wykorzystując dokument złożony przez powódkę w ramach oferty przetargowej sporządził samodzielnie „kosztorys powykonawczy” ograniczony do weryfikacji danych z przedmiaru robót zawartych w projekcie budowlanym inwestora (zeznania J. S. k. 735), jak też do jednostronnej weryfikacji kosztów własnych wykonawcy (kosztów robocizny itp.). W toku czynności końcowego odbioru robót w dniu 22.05.2015 r. powódka dostrzegła taki zapis w protokole, nie zgadzała się z nim, nie wyrażała zgody na zmianę treści umowy i domagała wypłaty całości wynagrodzenia ryczałtowego zgodnie z postanowieniami umowy (bezsporne: zeznania M. S. k. 733v i J. S. k. 734v), ale ostatecznie podpisała protokół, który był warunkiem końcowego, bezusterkowego odbioru robót przez przedstawicieli inwestora (zeznania powódki j.w.). Stanowisko swoje powódka podtrzymała następnie konsekwentnie wobec statio fisci – (...), w formie pisemnej (vide ustalenia faktyczne).

Przedmiotem umowy (...) był remont elewacji budynku Sądu Okręgowego w R. i w dniu 22.05.2015 r. przedstawiciele inwestora wyznaczeni przez D. „po dokładnym zbadaniu zakresu wykonanych robót” stwierdzili w protokole końcowym, że przedmiot umowy został wykonany w całości, w terminie, bez usterek widocznych w dniu odbioru, a fakt ten potwierdziła opinia biegłego A. B. (k. 1121, 1206, 1182v).

Oświadczeniem z dnia 17.09.2015 r. (k. 154) pomniejszono całkowite wynagrodzenie należne powódce o kwotę 67922,33 zł, odpowiadającą wg inwestora „wynagrodzeniu nienależnemu” w świetle kosztorysu powykonawczego sporządzonego przez jego inspektora nadzoru - M. S. (1), który zakwestionował częściowo wymiary niektórych prac cząstkowych, jak też ich wartości z kosztorysu ofertowego, który posłużył powódce do złożenia oferty wynagrodzenia całościowego, ryczałtowego w trakcie przetargu (umowa została wyceniona przez powódkę na podstawie przedmiaru robót wykonanego przez inwestora i zawartego w projekcie budowlanym - zeznania J. L. k. 683, zeznania K. J. S. k. 734v). Przedstawiciel inwestora (inspektor nadzoru - M. S. (1)) i kierownik budowy J. L. (1) w toku wykonywania umowy przez powódkę spisywali bez jej wiedzy (zeznania M. S. k. 733v) „Protokoły konieczności” (k. 749 i 776) obejmujące „prace zamienne” w miejsce prac przewidzianych w projekcie i opisie zamówienia i samodzielnie uzgodnili, że podlegać one będą zapłacie w ramach wynagrodzenia ryczałtowego z umowy (...), a pracownicy O. bez uzgodnienia z powódką przyjęli, że w zamian za prace „niewykonane” w świetle treści uproszczonego kosztorysu ofertowego, powódka wykonała – jako „zamienne” – analogiczne prace w innych częściach budynku (zeznania G. M. k. 736v). Powódka nigdy nie była poinformowana o sporządzeniu takich dokumentów i opisanym stanowisku pracowników inwestora (pismo k. 1175).

Przepis art. 233 k.p.c. określa zasady oceny dowodów przez sąd. Naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. może polegać na błędnym uznaniu, że przeprowadzony w sprawie dowód ma moc dowodową i jest wiarygodny albo że nie ma mocy dowodowej lub nie jest wiarygodny. Uchybienie tego rodzaju może być skutkiem nieuwzględnienia przez sąd przy ocenie poszczególnych dowodów zasad logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego lub całokształtu zebranego materiału dowodowego, bądź też przeprowadzenia określonych dowodów niezgodnie z zasadami procedury cywilnej. Dla skutecznego postawienia zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. konieczne jest wskazanie, jakie konkretnie

zasady lub przepisy naruszył sąd przy ocenie poszczególnych dowodów oraz jaki wpływ dane uchybienie miało na wynik sprawy. Kwestionowanie dokonanej przez sąd oceny dowodów nie może natomiast polegać jedynie na zaprezentowaniu przez skarżącego ustalonego przez siebie, na podstawie własnej oceny dowodów, stanu faktycznego (tak też Sąd Najwyższy m.in. w wyrokach z dnia 18.01.2002 r., I CKN 132/01; z dnia 28.04.2004 r., V CK 398/03; z dnia 13.10.2004 r., III CK 245/04; z dnia 18.06.2004 r., II CK 369/03; w postanowieniu z dnia 10.01.2002 r., II CKN 572/99).

Ogólnie należy wskazać, że poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia zostały poczynione w oparciu o powołane dowody, ocenione przez ten Sąd zgodnie z kryteriami przewidzianymi w art. 233 § 1 k.p.c. Wbrew zarzutom apelacji Sąd Okręgowy prawidłowo obdarzył wiarą wszystkie dowody z dokumentów złożonych przez strony, jak też prawidłowo uznał, że ich forma (kopie) nie budzi wątpliwości, co do prawdziwości i autentyczności z przyczyn omówionych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i niecelowym jest powtarzanie tej argumentacji, którą Sąd Apelacyjny przyjmuje za własną. Przypomnieć tylko należy, że dokumenty przyjęte za dowód w sprawie Sąd Okręgowy zakwalifikował prawidłowo, jako dokumenty prywatne i wyciągał z nich wnioski przewidziane w art. 245 k.p.c. Wymieniony w zarzutach przepis art. 233 § 1 k.p.c. przyznaje Sądowi swobodę w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a zarzut naruszenia tego uprawnienia tylko wtedy może być uznany za usprawiedliwiony, jeżeli Sąd zaprezentuje rozumowanie sprzeczne z regułami logiki bądź z doświadczeniem życiowym, co w rozpoznawanej sprawie nie zachodzi. Ugruntowane jest w orzecznictwie stanowisko, że jeżeli z zebranego materiału dowodowego Sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego dawały się wysnuć wnioski odmienne. Ponadto, dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących w tym zakresie postępowanie Sądu orzekającego. Zwalczanie zasady swobodnej oceny dowodów nie może polegać tylko na przedstawieniu własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, opartych na własnej ocenie, lecz konieczne jest - przy posłużeniu się argumentami jurydycznymi - wykazanie, że przewidziane art. 233 § 1 k.p.c. kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów zostały naruszone, co miało wpływ na wynik sprawy. Apelacja zaś w przekonujący sposób, skutecznie tego nie czyni.

Sąd Okręgowy nie uchybił wskazanemu przepisowi w sposób zarzucany w apelacji dokonując oceny dowodu z opinii biegłego A. B., mając na względzie treść umowy zawartej pomiędzy stronami i jej postanowienia. Jak słusznie podniósł biegły, przedmiotem umowy z dnia 30.04.2014 r. był remont elewacji budynku Sądu (§ 1 pkt 1 w zw. z § 3 pkt 1 lit.a umowy) i praca ta została przez powódkę wykonana, co wprost potwierdzili przedstawiciele inwestora dokonując końcowego odbioru robót. Podkreślić należy, że uszczegółowienie robót objętych kontraktem zawarte było w jego załączniku – (...), w częściach oznaczonych, jako (...) (k. 63) i zgodnie z tymi postanowieniami, wykonawca zobowiązany był do wykonania:

- wymiany uszkodzonych tynków, uzupełnienia i odtworzenia detali architektonicznych
- wykończenia elewacji w tynku, skucia tynku w zakresie niezbędnym,
- wymiany uszkodzonych obróbek blacharskich, okapów gzymsowań, parapetów, nakryw tympanonów i atyki oraz pasa nad i podrynnowego,
- demontażu istniejącej nawierzchni z kostki betonowej na czas remontu, wykonania izolacji wokół fundamentów budynku, ponownego ułożenia nawierzchni utwardzonej
- osuszenia i izolacji ścian fundamentowych.

Inwestor udostępniał w ramach zamówienia dokumentację projektową, w której był sporządzony na jego zlecenie przedmiar w/w robót stanowiący podstawę do wykonania przez oferentów kosztorysów uproszczonych ofertowych,

dla uzasadnienia ich oświadczeń o wysokości wynagrodzenia łącznego ustalonego w sposób ryczałtowy, zgodnie z § 7 umowy (zeznania J. L. k. 683, J. S. k. 735).

Wbrew zarzutom apelacji, biegły dokonał oceny wykonania przedmiotu umowy zgodnie z w/w postanowieniami stron i konkluzja Sądu Okręgowego o prawidłowości wniosków biegłego znajduje potwierdzenie w pozostałych, opisanych dowodach, w tym także wprost, w treści tak mocno eksponowanego w apelacji źródła dowodowego – dokumentu prywatnego w postaci protokołu końcowego odbioru robót z dnia 22.05.2015 r. (k. 72-74). Myli się apelujący w twierdzeniu, że powódka nie wykonała wszystkich robót objętych umową i Sąd a quo winien był dokonać odmiennych ustaleń faktycznych wykorzystując dowody w postaci zeznań świadków M. S., J. S. i wycień z zakresu takich robót, w omawianej opinii. Wskazani świadkowie wprost wskazali, że „kosztorys powykonawczy” został sporządzony – jako dokument prywatny – w ramach własnej inicjatywy M. S. w uzgodnieniu z J. S. tylko dlatego, że powódka zgłosiła roszczenia o wynagrodzenie za prace dodatkowe wykonywane obok przedmiotu umowy, w sytuacji, gdy nie była ona informowana przez inwestora o zleceniu takich prac w ramach „Protokołów konieczności” sporządzanych bez jej udziału i wiedzy, i to działanie przedstawicieli inwestora zostało podjęte, „żeby się zabezpieczyć” (zeznania j.w.). Mimo, że w treści protokołu końcowego odbioru robót z dnia 22.05.2015 r. przedstawiciele inwestora wyznaczeni do tej czynności przez Dyrektora sądu wprost wskazali, że „po zapoznaniu się z dokumentacją i po dokładnym zbadaniu zakresu wykonanych robót” roboty zostały wykonane przez pozwaną „zgodnie z ustaleniami i zakresem określonym w umowie: Nr (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r.” oraz „zgodnie z dokumentacją pod względem technicznym”, inspektor nadzoru rozpoczął weryfikację kosztorysu uproszczonego ofertowego mimo, że żadne postanowienie umowne nie umocowywało strony do takich działań i to zarówno co do zakresu wymiaru prac cząstkowych objętych przedmiotem inwestora, jak też weryfikacji kosztów poszczególnych prac przyjętych przez wykonawcę w kontekście własnych, prywatnych ocen weryfikującego. Działania te były bezprawne, gdyż nie zaistniał w sprawie stan niewykonania prac objętych umową stron, ani w całości, ani w części, zaś kwestia ewentualnych błędów w szacowaniu poszczególnych prac cząstkowych przy ustalaniu wynagrodzenia ryczałtowego za przedmiot umowy została przez strony unormowana w § 7 pkt. 4-5 umowy.

Wbrew zarzutom apelacji, Sąd pierwszej instancji poprawnie ocenił bezskuteczność klauzuli w protokole z dnia 22.05.2015 r. o zmianie (w stosunku do postanowień umowy) charakteru i sposobu ustalenia wynagrodzenia wykonawcy i powody złożenia przez powódkę podpisu na takim dokumencie, logicznie i zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego oraz w odniesieniu do konkretnie wskazanych dowodów uzasadniając swoje stanowisko w tym przedmiocie. Zostanie to szerzej omówione w trakcie analizy pozostałych zarzutów apelującego. Dowody przeprowadzone w sprawie wprost wskazują (i to zeznania świadków strony pozwanej – M. S., J. S.), że powódka nie godziła się na taką zmianę umowy i nie akceptowała przedmiotowego zapisu protokołu, w konsekwencji czego zarzut apelacji o „wyrażeniu zgody przez obie strony umowy” na wskazany w kwestionowanej klauzuli sposób jej rozliczenia jest nie tylko kuriozalny, ale wprost stojący w sprzeczności z dowodami przeprowadzonymi w sprawie. Nie sposób przy tym nie zauważyć, że wywód apelującego jest wewnętrznie, logicznie sprzeczny. Jeżeli przywiązuje on tak istotną wagę do podpisania przez powódkę przedmiotowego protokołu, co ma kategorycznie (w ocenie apelującego) świadczyć o wyrażeniu zgody i woli na zmianę treści umowy, to konsekwentnie winien również przyjąć, że wszyscy przedstawiciele inwestora podpisujący ten dokument „po zapoznaniu się z dokumentacją i po dokładnym zbadaniu zakresu wykonanych robót” potwierdzili, że roboty zostały wykonane przez pozwaną „zgodnie z ustaleniami i zakresem określonym w umowie: Nr (...) z dnia 30 kwietnia 2014 r.” zwłaszcza, że treść dokumentu została przygotowana przez inspektora nadzoru inwestora, a w toku postępowania dowodowego nie ustalono żadnych okoliczności, które wskazywałyby z kolei na konieczność podpisania przez nich pisma mimo braku zgody na taką treść. Gdyby, zatem apelujący zajął konsekwentnie dopełniające się stanowisko, byłoby ono logicznie wewnętrznie sprzeczne, a tym samym zarzuty naruszenia przez Sąd meriti przepisów prawa procesowego są w całości chybione.

Z uwagi na zgłoszenie przez pozwanego szeregu zarzutów naruszenia przez Sąd I instancji przepisów prawa materialnego Sąd Apelacyjny zważył dodatkowo, co następuje.

Naruszenie prawa materialnego może nastąpić poprzez jego błędną wykładnię - czyli poprzez mylne rozumienie treści określonej normy prawnej, albo poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, czyli poprzez błędne uznanie, iż do

danego ustalonego stanu faktycznego ma zastosowanie dany przepis prawa materialnego, albo też odwrotnie, tzn. przepis, który winien mieć zastosowanie w danym stanie faktycznym - nie został zastosowany (postanowienie SN z 15.10.2001 r., I CKN 102/99, postanowienie SN z 28.05.1999 r., I CKN 267/99 Prok. i Pr. 1999/11-12/34, wyrok SN z 19.01.1998 r., I CKN 424/97, OSNC 1998/9/136), ewentualnie poprzez zastosowanie przepisów prawa materialnego do niewystarczająco precyzyjnie ustalonego stanu faktycznego (wyrok SN z 24.11.2011 r. I UK 164/11; wyrok SN z 29.11.2002 r. IV CKN 1632/00, postanowienie SN z 11.03.2003 r. V CKN 1825/00 BSN-IC 2003/12).

Żaden z zarzutów pozwanego nie zasługiwał na uwzględnienie.

Całkowicie chybiony jest zarzut ustawowego pełnomocnika procesowego pozwanego o naruszeniu przez Sąd Okręgowy normy art. 65 § 1 k.c. Nie sposób nie zauważyć, że jest on formułowany w oparciu o nieistniejący stan faktyczny, a apelujący świadomie ignoruje liczne dowody przeprowadzone również na jego wniosek, z których wynikają fakty przeciwne do wywodzonych w zarzucie (zarówno, co do naruszenia prawa materialnego, jak też prawa procesowego). Apelujący całkowicie gośłownie próbował wyrobić w Sądach obu instancji nieprawdziwe przekonanie, że strony umowy (...) w dniu 22.05.2014 r. „zgodnie” zmieniły jej treść podpisując dokument protokołu z klauzulą o innym sposobie końcowego rozliczenia robót. Przypomnieć, zatem należy apelującemu Skarbowi Państwa, że norma art. 65 § 1 k.c. nakazuje tak tłumaczyć oświadczenia woli, jak wymagają tego okoliczności, w których zostało złożone. Tłumaczenie oświadczenia woli, o którym mówi art. 65 k.c., stanowi zespół czynności prowadzących do ustalenia znaczenia tej wypowiedzi. W pierwszej kolejności chodzi o ustalenie, czy dana wypowiedź ma istotnie spełniać funkcję regulującą (czy jest oświadczeniem woli; tak wyr. SN z 22.06.2006 r. V CSK 70/06), a dopiero w dalszej kolejności o ustalenie jej znaczenia istotnego z prawnego punktu widzenia (treść dokonywanej regulacji). Ogólne reguły interpretacyjne zawiera § 2 przepisu, który nie pozwala na nadawanie pierwszorzędno znaczenia dosłownemu brzmieniu umowy, lecz pierwszoplanowo nakazuje badać zgodny zamiar stron. Gdy odbiorca oświadczenia wie, jakie znaczenie nadawała mu osoba składająca oświadczenie, wówczas wykładnia tego oświadczenia zgodnie z § 1 przepisu polega na nadaniu mu takiego sensu, jaki nadał składający oświadczenie, a trafnie rozpoznał jego adresat (por. red. E.Gniewek „Kodeks cywilny. Komentarz”, Warszawa 2011, s. 161, t.2). W konsekwencji wskazuje się, że organ stosujący prawo w takim przypadku jest związany taką wykładnią oświadczeń woli dokonaną przez strony (ibidem). Przenosząc powyższe na grunt niniejszego postępowania należy stwierdzić, że mimo podpisania przez powódkę w dniu 22.05.2015 r. dokumentu protokołu końcowego odbioru robót (z przyczyn ustalonych poprawnie przez Sąd Okręgowy), fakt ten nie spełniał funkcji regulującej w odniesieniu do zawartej w dokumencie klauzuli o sposobie rozliczenia końcowego wykonanych prac, nie zawierał w ogóle oświadczenia woli powódki o zamiarze zmiany treści stosunku prawnego normowanego postanowieniami umowy (...), a wszystkie osoby podpisujące protokół w dniu 22.05.2015 r. miały pełną świadomość faktycznej woli powódki i poznały motywy jej działań. Mając przy tym na uwadze nakaz uwzględniania kontekstu okoliczności złożenia przez powódkę podpisu pod protokołem w dniu 22.05.2015 r. (art. 65 § 1 k.c.) stwierdzić należy kategorycznie, że Sąd Okręgowy prawidłowo ustalając stan faktyczny, poprawnie zastosował przywołaną normę prawa materialnego interpretując zachowanie powódki i brak jego wpływu na stan prawny pomiędzy stronami umowy. Sąd Apelacyjny – oceniając w tym zakresie zeznania powódki oraz świadków - przedstawicieli inwestora jako wiarygodne – również nie miał żadnych wątpliwości, że w toku czynności odbioru końcowego osoby wyznaczone do reprezentowania inwestora w sposób całkowicie bezprawny, w drodze wymuszania na partnerze o dużo słabszej pozycji gospodarczej i negocjacyjnej, usiłowały doprowadzić powódkę do niekorzystnego rozporządzenia jej mieniem. Warunkowanie odbioru robót wykonanych w całości, bez usterek (fakt wynikający z treści dokumentu sporządzonego przez te osoby) od wyrażenia przez kontrahenta zgody na niekorzystną i krzywdzącą zmianę treści umowy i rezygnację ze znacznej części należnego mu wynagrodzenia wprost wskazuje na takie działanie. Powyższe wykluczało, zatem również samoistnie możliwość przyjęcia, że powódka „zgodnie” wyrażała wolę na zmianę treści umowy na tak niekorzystne i krzywdzące ją postanowienia. Podtrzymywanie takich twierdzeń przez stronę pozwaną w formie zarzutów środka odwoławczego nie mogło skutecznie prowadzić do podważenia rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego.

Konkludując, oba zarzuty pozwanego (naruszenia prawa procesowego i materialnego) odnoszące się do tej tezy strony pozwanej nie zasługiwały na uwzględnienie. W konsekwencji, Sąd a quo słusznie ocenił (negatywnie) wagę i znaczenie

dowodów w postaci dokumentów: kosztorysu powykonawczego M. S. i protokołu finansowo-jakościowego końcowego odbioru wykonanych robót z dnia 2.06.2015 r. (z załącznikami).

Reasumując, Sąd meriti prawidłowo przyjął, że powódce należało się wynagrodzenie za wykonaną pracę ustalone przez strony, jako ryczałtowe i strony umowy (...) nie zmodyfikowały w żaden sposób stosunku kontraktowego, z którego ono wynikało.

Przechodząc do oceny pozostałych zarzutów naruszenia prawa materialnego przez Sąd Okręgowy należy dobitnie podkreślić, że nie naruszył on ani normy art. 632 § 1 k.c., ani normy art. 405 k.c.

W ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy prawidłowo wskazał, że zgodnie z treścią art. 632 § 1 k.c. bezsporne ustalenie przez strony w umowie (...) wynagrodzenia wykonawcy, jako wynagrodzenia ryczałtowego, uniemożliwiło następnie (poza przypadkiem przewidzianym w umowie, który in casu nie wystąpił) dokonywanie jego zmniejszenia jednostronną decyzją inwestora. Jak prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy, przedmiot umowy został wykonany w całości w zakresie przedmiotowym, a dla takiej konstatacji obojętna jest kwestia, czy prace cząstkowe zakładane w projekcie dostarczonym przez inwestora zostały przed wykonaniem umowy oszacowane właściwie, czy też przeszacowane lub niedoszacowane, gdyż ryczałtowy charakter wynagrodzenia wykonawcy zakłada w sobie takie ryzyko w odniesieniu do każdej strony kontraktu, przy czym jest ono zdecydowanie mniejsze po stronie inwestora, który ma możliwość dokładnego i poprawnego dokonania obmiaru robót, które chce zlecać przyszłym wykonawcom. Zmienność zakresu prac cząstkowych, o ile nie wpływa na przedmiot samej umowy o roboty budowlane, przy takim dobrowolnym ustaleniu charakteru wynagrodzenia wykonawcy nie wpływa na jego wysokość, po zgodnym przyjęciu przez strony wysokości tego wynagrodzenia. Jest to tym bardziej oczywiste, gdy w ramach przedmiotu umowy zostają wykonane inne prace cząstkowe, w miejsce wstępnie planowanych, a powiązane wprost z samym przedmiotem umowy. Wskazać tutaj należy, że jedynym istotnym odstępstwem od zakładanej w dokumentacji projektowej technologii wykonania remontu elewacji, była zmiana w remoncie jednego balkonu o powierzchni ok. 3 m². Jeżeli zważy się, że w miejsce położenia płytek ceramicznych, wykonawca musiał dokonać oczyszczenia płyty piaskowca, a następnie jego hydrofobizacji specjalnymi preparatami chemicznymi, zaś same płytki ceramiczne wykorzystał do obłożenia innych elementów budynku nie stanowiących „elewacji”, to brak jest podstaw do stwierdzenia że umowa nie została przez niego wykonana w jakiejś części. Wszelkie różnice ilościowe odnoszące się do prac cząstkowych w ramach remontu elewacji budynku nie mogły być uznane za niewykonanie części robót przez powódkę, z jej winy. Tym samym, chybiona jest całość argumentacji apelującego odwołująca się do judykatury wskazującej na możliwość proporcjonalnego obniżenia wynagrodzenia ryczałtowego w przypadku niewykonania części robót przez stronę umowy. Pozwany inwestor nie musiał – za powódkę – wykonać żadnej części prac dla uzyskania efektu w postaci „remontu elewacji budynku”, ani nie musiał zlecać takich prac wykonawcom zastępczym. W realiach sprawy nie zaistniał, zatem w ogóle przypadek niewykonania części prac z umowy nr (...), który uzasadniałby proporcjonalne zmniejszenie jej wynagrodzenia.

Niesłuszny jest, także zarzut apelującego o rzekomym nienależnym wzbogaceniu się powódki względem (...) wskutek wykonania umowy (...).

Istotą wynagrodzenia ryczałtowego z art. 632 § 1 k.c. jest m.in. to, że w przypadku wykonania kontraktu przez drugą stronę zamawiający nie może nigdy żądać obniżenia umówionego ryczałtu, gdyż nawet klauzula rebus sic stantibus z art. 632 § 2 k.c. działa tylko w jedną stronę, chroniąc przyjmującego zamówienie (red. J.Rajski „System prawa prywatnego. Prawo zobowiązań – część szczególna”, tom 7, C.H. Beck INP PAN 2004, s. 344, nb 38). In casu o ewentualnym niewykonaniu części przedmiotu umowy, a tym samym – o nienależności wynagrodzenia powódki nie może w żaden sposób świadczyć to, co tak mocno akcentuje pozwany, że jej uproszczony kosztorys ofertowy oparty na przedmiarze robót dostarczonym jej przez pozwanego, zawierał przeszacowane lub niedoszacowane prace cząstkowe. Przypomnieć, zatem należy, że taki kosztorys był w sporządzony w ramach umowy wyłącznie na potrzeby ustalenia przez oferenta łącznej kwoty wynagrodzenia za przedmiot umowy. W judykaturze zasadnie wskazuje się, że przy umówieniu się przez strony o ryczałtowe wynagrodzenie za wykonane dzieło, dołączenie przez wykonawcę do dokumentu umowy samego kosztorysu nie ma znaczenia prawnego, a dokument ów uznać należy jedynie za

uzasadniająco merytorycznie oferowaną przez przyjmującego zamówienie kwotę wynagrodzenia ryczałtowego (por. wyrok SA w Poznaniu z 6.03.2001 r. I ACa 1147/00 Pr.Gosp. 2002/6, s.56).

Jak już wskazano, określenie w umowie wynagrodzenia ryczałtowego powiązane jest dla wykonawcy z ryzykiem powstania ewentualnej straty związanej z nieprzewidzianym wzrostem rozmiaru pracy (nieuwzględnieniem określonych czynności cząstkowych czy też materiałów) lub kosztów pracy (por. wyrok Zespołu Arbitrów UZP z 7.02.2006 r. UZP/ZO/o-290/06), lecz jest to dopuszczalne z perspektywy swobody umów, gdyż skutki te równoważy sytuacja prawna zamawiającego, który nie może żądać obniżenia wynagrodzenia ryczałtowego wykonawcy nawet w przypadku, gdyby przyjmujący zamówienie osiągnął wyższe od oczekiwanych korzyści, na przykład wskutek poniesienia niższych, niż zakładane kosztów rzeczywistych (red. A.Kidyba „Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część szczególna”, Tom III, Warszawa 2010, s. 257, t. 4 i 5). Kwestia nienależnego świadczenia z art. 405 i nast. k.c. w tych przypadkach w ogóle nie powstaje.

Z tych względów, na podstawie art. 385 k.p.c. apelacja pozwanego podlegała oddaleniu, a na rzecz powódki wygrywającej postępowanie apelacyjne zasądono zwrot poniesionych przez nią w tym postępowaniu kosztów, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.