

Sygn. akt V ACa 182/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 lipca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maria Sokołowska
Sędziowie:	SA Roman Kowalkowski SO del. Leszek Jantowski (spr.)
Protokolant:	st. sekretarz sądowy Żaneta Dombrowska

po rozpoznaniu w dniu 22 lipca 2015 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa G. K.

przeciwko Gminie M. T.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w T.

z dnia 30 grudnia 2014 r. sygn. akt VI GC 296/13

1. zmienia zaskarżony wyrok:

a) w punkcie I (pierwszym) w ten sposób, że oddala powództwo,

b) w punkcie III (trzecim) w ten sposób, że zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 6.730,62 zł (sześć tysięcy siedemset trzydzieści złotych i sześćdziesiąt dwa grosze) tytułem zwrotu kosztów procesu;

2. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 2.752 (dwa tysiące siedemset pięćdziesiąt dwa) złote tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy

Sygn. akt V ACa 182/15

UZASADNIENIE

Powód G. K. domagał się od pozwanej Gminy M. T. zasądzenia kwoty 81.066,17 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu wskazał, że na dochodzoną kwotę składała się reszta wynagrodzenia 72.794,69 zł za wykonane na rzecz pozwanej roboty budowlane w budynku (...) przy ul. (...) w T. wynikające z zawartych przez strony umowy nr (...) z dnia 2 czerwca 2010 r. i umowy nr (...)/2011z dnia 1 lipca 2011 r. oraz odsetki w wysokości należnej na dzień 18 września 2013 r. w kwocie 8.271,48 zł.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 15 listopada 2013 r., sygn. akt VI GNC (...), Sąd Okręgowy w T. uwzględnił w całości żądanie pozwu.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwana wniosła o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z dnia 30 grudnia 2014r. Sąd Okręgowy w T. w punkcie I zasądził od pozwanej Gminy M. T. na rzecz powoda G. K. kwotę 19.038,60 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 16 października 2013 r. do dnia zapłaty, w punkcie II oddalił powództwo w pozostałej części, w punkcie III zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 2.679,10 zł tytułem części kosztów procesu, w punkcie IV nakazał ściągnąć od powoda G. K. na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w T. kwotę 277,02 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

Powód G. K., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Budowlany (...) w T., w dniu 2 czerwca 2010 r. zawarł z pozwaną Gminą M. T. umowę nr (...) w trybie ustawy o zamówieniach publicznych, której przedmiotem było wykonanie kompleksowego remontu budynku (...) przy ul. (...) w T. w ramach (...) Programu Rewitalizacji (§ 1 ust. 1 umowy). Powód jako wykonawca zobowiązał się, że zrealizuje przedmiot umowy w zakresie i w sposób określony w projekcie budowlano-wykonawczym, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych opracowanych przez firmę (...) oraz zgodnie z obowiązującymi przepisami, normami i sztuką budowlaną (§ 1 ust. 2). Do jego obowiązków należało też m.in. wykonanie przedmiotu umowy przy pomocy osób posiadających odpowiednie kwalifikacje (§6 ust. 4 umowy). Ustalone przez strony wynagrodzenie ryczałtowe wynosiło 1.968.900,00 zł brutto zgodnie z ceną ofertową (§ 8 ust. 1 umowy).

Objęte powyższą umową prace miały być prowadzone w obiekcie będącym pod nadzorem konserwatorskim. W dniu 19 sierpnia 2010 r. powód zawarł umowę zlecenia (...) z A. K., w ramach której zlecił mu wykonywanie prac polegających na nadzorze konserwatorskim z ramienia wykonawcy. Z tytułu wykonywanego nadzoru konserwatorskiego powód wypłacił A. K. wynagrodzenie w łącznej kwocie 16.005,45 zł.

W trakcie prac objętych powyższą umową wynikła potrzeba wykonania robót uzupełniających, skutkiem czego doszło do zawarcia przez strony umów na wykonanie zamówień uzupełniających, w tym umowy nr (...) z dnia 1 lipca 2011 r., której przedmiotem były roboty uzupełniające szczegółowo opisane w § 1 umowy. Szczegółowy zakres zamówienia uzupełniającego objętego umową zawierał zatwierdzony przez zamawiającego kosztorys ofertowy wykonawcy stanowiący załącznik nr 1 do umowy. Do obowiązku wykonawcy, tak jak w umowie nr (...), było wykonanie przedmiotu umowy m.in. przy pomocy osób posiadających odpowiednie kwalifikacje (§ 6 ust. 3 umowy). Ustalone przez strony wynagrodzenie ryczałtowe zgodnie z ceną ofertową wynosiło 249.878,03 zł brutto (§ 7 ust. 1 umowy).

Dokumentacja projektowa (...) przewidywała wymianę wszystkich drzwi wewnętrznych na drzwi drewniane, a załączony do postępowania przetargowego przedmiar robót wraz z kosztorysem nakładczym uszczegółowił rodzaj stolarki drzwiowej jako drewnianą płycinową. Dostarczone i zamontowane przez powodowego wykonawcę drzwi płytowe nie spełniały powyższych warunków, ponieważ zostały wykonane z elementów o konstrukcji drewnopodobnych z okleiną zewnętrzną ze sztucznej imitacji drewna.

Zgodnie z podpisaną przez powoda i przedstawicieli pozwanej notatką sporządzoną w trakcie narady koordynacyjnej w dniu 15 lutego 2011 r. powodowy wykonawca miał zamontować w obrębie parteru 9 sztuk drzwi pełnych w okleinie naturalnej np. (...), a pozostałe drzwi zamontowane w obiekcie mogły pozostać; jednakże różnica w cenie w stosunku do drzwi w okleinie naturalnej miała być rozliczona w toku inwestycji.

Ostatecznie ustalenia zawarte w notatce z dnia 15 lutego 2011 r. dotyczące zamontowania drzwi nie zostały wykonane, mimo wezwania pozwanej z dnia 23 marca 2011 r. do realizacji powyższych ustaleń; wprawdzie powód zamontował w obrębie parteru 9 sztuk drzwi, ale w okleinie sztucznej. W konsekwencji pozwana w kosztorysie powykonawczym wyliczyła różnicę między ceną 9 sztuk drzwi drewnianych, a ceną 9 sztuk drzwi w okleinie sztucznej w kwocie 4.920,00 zł. Z tytułu realizacji umowy nr (...) pozwana zapłaciła powodowi tytułem wynagrodzenia na podstawie przedłożonych przez powoda faktur łącznie kwotę 1.963.980,00 zł, pomniejszając wynagrodzenie z jednej z faktur VAT nr (...) z dnia 9 grudnia 2011 r. o kwotę 4.920,00 zł, o czym dodatkowo poinformowała powoda pismem z dnia 23 grudnia 2011 r. Ustalenia zawarte w notatce z narady koordynacyjnej z dnia 15 lutego 2011 r. odnosiły się też montażu drzwi w ramach realizacji umowy nr (...).

Powód wyliczając swoje wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu tej umowy w sporządzonym kosztorysie ofertowym w pozycji 120 na s. 10 zaproponował pomniejszenie wynagrodzenia o kwotę 2.520,00 zł, jako różnicy między drzwiami drewnianymi a drzwiami w okleinie sztucznej oraz w pozycji 2 na s. 12 zaproponował pomniejszenie wynagrodzenia o kwotę 14.400,00 zł, jako różnicę między ceną drzwi drewnianych, a ceną drzwi w okleinie sztucznej zamontowanych na II piętrze.

W dniu 25 stycznia 2011 r., a więc przed naradą koordynacyjną w dniu 15 lutego 2011 r. strony sporządziły notatkę służbową, w której ustaliły m.in. rezygnację z witryny. W związku z tym powód w swoim kosztorysie ofertowym stanowiącym podstawę do ustalenia wynagrodzenia ryczałtowego w umowie nr (...) zaproponował w pozycji (...) kosztorysu pomniejszenie wynagrodzenia o kwotę 16.134,47 zł za niewykonaną witrynę oraz

zaproponował w pozycji (...) kosztorysu pomniejszenie swojego wynagrodzenia o kwotę 2.904,13 zł za niewykonaną roletę.

W ramach przedmiotu umowy nr (...) powód miał położyć wykładzinę baletową w sali tanecznej na poziomie piwnicy.

W trakcie odbioru końcowego robót objętych umową nr (...) ustalono m.in., że powód w sali tanecznej na poziomie piwnicy położył wykładzinę PCV, która nie była wykładziną baletową. Zamontowana wykładzina nie posiadała bowiem dokumentów stwierdzających, że jest to wykładzina baletowa. W związku z tym postanowiono, że należy zastosować wykładzinę baletową w terminie do dnia 10 listopada 2011 r., a w przypadku pozostawienia tej wykładziny PCV pozwana dokona zmniejszenia wynagrodzenia. Pismem z dnia 23 grudnia 2011 r. pozwana poinformowała powoda, że wobec nie dokonania przez niego w deklarowanym terminie wymiany wykładziny PCV na wykładzinę baletową dokonała obniżenia wynagrodzenia umownego o kwotę 15.910,64 zł, którą obliczyła w oparciu o sporządzony przez siebie kosztorys powykonawczy.

Z tytułu realizacji powyższej umowy nr (...) pozwana zapłaciła powodowi na podstawie przedłożonych przez niego faktur VAT łącznie kwotę 233.967,39 zł pomniejszając wynagrodzenie wynikające z jednej z faktur tj. faktury VAT nr (...) z dnia 9 grudnia 2011 r. o powyższą kwotę 15.910,64 zł.

Dalej Sąd Okręgowy wskazał, że w celu ustalenia różnicy wynagrodzenia między zakresem prac ustalonym w umowie o roboty budowlane nr (...) z dnia 1 lipca 2011 r., a zakresem rzeczywiście wykonanych prac dotyczących montażu drzwi drewnianych, wymiany witryny w (...), wykonania rolety w (...) i położenia wykładziny baletowej została sporządzona w sprawie opinia sądowa. Jak wynika z analizy kosztowej, różnica wynagrodzenia w umowie nr (...) odnośnie drzwi tam przewidzianych, a zamontowanymi przez powoda wyniosła minus 2.526,71 zł. Z kolei odnośnie montażu witryny w (...) różnica wynagrodzenia wyniosła minus 19.845,36 zł, a co do rolety – minus 3.572,08 zł. Natomiast odnośnie wykładziny baletowej różnica wyniosła minus 24.776,68 zł.

Co do wynagrodzenia między zakresem prac ustalonym w umowie nr (...) z dnia 2 czerwca 2010 r., a zakresem rzeczywiście wykonanych prac dotyczących wymiany drzwi drewnianych ta różnica wyniosła minus 26.434,08 zł.

Oceniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy Sąd Okręgowy zważył, że dokumenty prywatne nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania, nie wzbudziły również wątpliwości Sądu, a zatem należało

przysiąc im walor wiarygodności. Z kolei dokument urzędowy w postaci decyzji Prezydenta Miasta T. nr (...) z dnia 14 kwietnia 2009 r. w sprawie pozwolenia na prowadzenia prac przy zabytku stanowił dowód tego, co zostało w nim urzędowo zaświadczone (art. 244 § 1 k.p.c.).

Sąd wyjaśnił, że stosownie do art. 130⁴ § 5 k.p.c. pominął wnioski dowodowe stron z zeznań świadków, gdyż zarówno powód jak i pozwana nie uiścili zaliczek na wydatki związane z kosztami stawienia wnioskowanych świadków.

Sąd Okręgowy oddalił też wniosek powoda o przesłuchanie go w charakterze strony na okoliczności wskazane w pkt 6 petitum pozwu, gdyż takiego wniosku dowodowego nie przewidują przepisy k.p.c. (art. 299 k.p.c.); po drugie, zakładając dopuszczalność powyższego wniosku w ocenie Sądu wniosek ten nie zasługiwał na uwzględnienie. Sąd zwrócił uwagę, że

dowód z przesłuchania strony ma charakter pomocniczy i jego wartość dowodowa jest nikła, co wiąże się z faktem, że osoba, której bezpośrednio dotyczy wynik postępowania, bywa z reguły zainteresowana konkretnym, korzystnym dla siebie rozstrzygnięciem sporu. Podnoszone przez powoda okoliczności, na które miałyby być przesłuchani należą do sfery faktów i mogły być udowodnione przy pomocy innych środków dowodowych, niż dowód z przesłuchania strony. Takie wnioski dowodowe z zeznań świadków powód zaoferował, jednakże z przyczyn wyżej wskazanych zostały one pominięte.

Odnosnie sporządzonej w sprawie opinii sądowej i opinii uzupełniającej, to w ocenie Sądu Okręgowego były one rzetelne, zupełne, stanowcze oraz jasne i nie zawierały sprzeczności. Były również wewnętrznie spójne i logiczne. Biegły wyjaśnił podstawy opinii, przytoczył stosowne wyliczenia dokonując m.in. analizy kosztowej, to jest ustalenia różnicy wynagrodzenia z tytułu wykonanych elementów inwestycji. Biegły ustosunkował się również wyczerpująco do pytań stron. W pisemnych odpowiedziach, jak też w ustnych wyjaśnieniach złożonych na rozprawie przez współautorów opinii sądowej szczegółowo odniósł się do zarzutów podniesionych, tak przez powoda, jak i przez pozwaną. W konsekwencji w ocenie Sądu Okręgowego zarzuty powoda, jak też zarzuty pozwanej dotyczące tak sądowej opinii podstawowej, jak i uzupełniającej nie zdołały obalić wniosków opinii.

Odnosząc się do zgłoszonego żądania, w ocenie Sądu Okręgowego potrącenie przez pozwaną z wynagrodzenia ryczałtowego powoda było w części uzasadnione – w świetle przedłożonych dokumentów prywatnych i urzędowego, oraz sporządzonej w sprawie opinii sądowej podstawowej i uzupełniającej.

Co do obniżenia wynagrodzenia z tytułu montażu drzwi – pozwana zasadnie potrąciła z wynagrodzenia ryczałtowego powoda z obu umów o nr (...) łączną kwotę 21.840 zł (2.520 zł + 14.400 zł z umowy nr (...) oraz kwotę 4.920 zł z umowy nr (...)), stanowiącą różnicę między wartością drzwi drewnianych, a wartością zamontowanych drzwi płytowych. Sąd Okręgowy nie podzielił twierdzeń powoda, wedle których pozwana bezpodstawnie zażądała zmiany drzwi na parterze na drzwi o wyższym standardzie, niż przyjęto w dokumentacji. Zgodnie bowiem z dokumentacją projektową (...) część ogólna (k. 144) dotycząca umowy nr (...) stolarka drzwiowa miała być drewniana. Z kolei zgodnie z ustaleniami stron zawartymi w notatce z dnia 15 lutego 2011 r. (k.149) powód miał zamontować w obrębie parteru 9 sztuk drzwi np. (...) pełnych w okleinie naturalnej; tymczasem zamontował on wprawdzie 9 sztuk drzwi, ale w okleinie sztucznej. Fakt ten został potwierdzony w protokole odbioru z dnia 28 października 2011 (k.150-153), a także w sporządzonej w sprawie opinii sądowej, wedle której zgodnie z umową powinny być zamontowane drzwi drewniane, a wykonawca zastosował drzwi drewnopodobne wykonane z płyt drewnopochodnych- zarówno konstrukcji, jak i obudowy (k.232). Te ustalenia biegły podtrzymał w pisemnych odpowiedziach na zarzuty stron odnośnie sporządzonej w sprawie opinii (k.279, k.281), jak też w ustnych wyjaśnieniach złożonych na rozprawie w dniu 24 września 2014 r. (k.306-307).

W ocenie Sądu trafnie podniosła pozwana, że w protokole odbioru robót z dnia 28 października 2011 r. znalazła się też informacja, iż niedokonanie wymiany drzwi będzie skutkowało obniżeniem wynagrodzenia. Jest poza sporem, że powód nie wymienił drzwi na drewniane zgodnie z ustaleniami w powyższej notatce; w konsekwencji pozwana notą

księgową zasadnie obniżyła wynagrodzenie o kwotę 4.920,00 zł. Zdaniem Sądu Okręgowego nie ma też racji powód twierdząc, że zakupione i zamontowane przez niego, w ramach realizacji umowy nr (...) drzwi były zgodne

z dokumentacją. Niezgodność zamontowanych drzwi potwierdził biegły w sporządzonej w sprawie opinii sądowej podstawowej i uzupełniającej, jak też w pisemnych odpowiedziach na pytania stron oraz w ustnych wyjaśnieniach złożonych na rozprawie w dniu 24 września 2014 r.

Ponadto biegły w swoich opiniach ustalił, iż różnica wynagrodzenia między zakresem prac ustalonym w umowie nr (...), a zakresem rzeczywiście wykonanych prac wyniosła minus 2.526,71 zł. Z kolei co do wynagrodzenia za zamontowanie drzwi w umowie nr (...), to ta różnica według biegłego wyniosła minus 26.434,08 zł. Łącznie zatem ta różnica z dwóch wyżej wymienionych umów wyniosła 28.960,79 zł. Pozwana potrąciła w sumie kwotę 21.840 zł (2.520 zł + 14.400 zł z umowy nr (...) oraz kwotę 4.920 zł z umowy nr (...)), która jest niższa niż wyliczona przez biegłego.

Co więcej, jak trafnie zarzuciła pozwana, potrącone przez nią kwoty 2.520 zł i 14.400 zł z wynagrodzenia z umowy nr (...) zostały zaproponowane przez samego powoda w jego kosztorysie; i tak w poz. 120 na s. 10 kosztorysu powód zaproponował pomniejszenie wynagrodzenia o kwotę 2.520 zł, jako różnicę między drzwiami drewnianymi, a w okleinie sztucznej, oraz w poz. 22 na s.12 kosztorysu zaproponował pomniejszenie o kwotę 14.400 zł, jako różnicę między drzwiami drewnianymi, a w okleinie sztucznej zamontowanymi na II piętrze.

Co do obniżenia wynagrodzenia za brak wykładziny baletowej, to w ocenie Sądu Okręgowego pozwana zasadnie potrąciła z wynagrodzenia powoda z umowy nr (...) kwotę 16.005,45 zł tytułem różnicy za zamontowanie wykładziny o gorszych parametrach, niż wykładzina baletowa. Twierdzenia powoda, że zamontowana wykładzina ma nawet bardziej rygorystyczne wymagania, niż przyjęta w dokumentacji były nieuzasadnione i nie zostały w żaden sposób udowodnione. Co więcej, sam powód podpisując protokół odbioru z dnia 28 października 2011 r. potwierdził, że nie zastosował wykładziny baletowej. Z treści tego protokołu wynika bowiem, że w sali tanecznej na poziomie piwnicy zastosowano wykładzinę PCV, która nie posiadała dokumentów stwierdzających, iż jest to wykładzina baletowa. Fakt niezamontowania wykładziny baletowej został też potwierdzony przez biegłego w sporządzonej w sprawie opinii sądowej, oraz potwierdzony przez biegłego w pisemnych odpowiedziach na pytania stron oraz w ustnych wyjaśnieniach złożonych przez współautorów opinii na rozprawie w dniu 24 września 2014 r.

Sąd podkreślił, że trafnie strona pozwana zarzuciła, iż w powyższym protokole odbioru ustalono też, że w przypadku pozostawienia tej wykładziny zamawiający pomniejszy wynagrodzenie powoda. W oparciu o sporządzony kosztorys powykonawczy pozwana wyliczyła kwotę 15.910,64 zł, o którą obniżyła wynagrodzenie za brak położenia wykładziny baletowej. Według ustaleń poczynionych przez biegłego, ta różnica wyniosła minus 24.776,68 zł. Pozwana potrąciła kwotę 15.910,64 zł, a zatem w ocenie Sądu zasadnie potrąciła powyższą kwotę, bo była ona mniejsza od wyliczonej przez biegłego.

Co do obniżenia wynagrodzenia o koszty wymiany witryny i rolety, to w ocenie Sądu Okręgowego pozwana niezasadnie potrąciła z wynagrodzenia ryczałtowego powoda kwotę 16.134,47 zł stanowiącą wartość wymiany witryny (...) oraz kwotę 2.904,13 zł stanowiącą wartość wymiany rolet tj. łącznie kwotę 19.038,60 zł. Powód twierdził, że wymiana witryny i

rolet była zbędna; już na etapie przygotowywania oferty zauważył to i wartość tych elementów nie uwzględnił w swojej ofercie. Ponadto w swoim kosztorysie ofertowym (k.161-175) zaproponował pomniejszenie wynagrodzenia ryczałtowego w umowie nr (...) o kwotę 16.143,47 zł za niewykonaną witrynę (poz. 121, s. 10) oraz pomniejszenie wynagrodzenia za niewykonaną roletę o kwotę 2.904,13 zł (poz. 122, s. 10); w konsekwencji twierdził, że wartość tych robót została zdjęta z ostatecznego wynagrodzenia ryczałtowego. Potwierdziła to pozwana wskazując, że w notatce z dnia 25 stycznia 2011 r. (k.176) strony ustaliły, iż wobec dobrego stanu witryn rezygnują z jej wykonania. Co więcej również biegły w swojej opinii sądowej ustalił, iż zmiana rolet i witryny została wykonana przez innego wykonawcę przed rozpoczęciem realizacji umowy nr (...) i nie podlegają więc jego ocenie (k.231). Z tych względów w ocenie Sądu Okręgowego potrącenie przez pozwaną z wynagrodzenia powoda kosztów wymiany witryny i rolety były bezpodstawne.

Odnośnie żądania zasądzenia odsetek - to powód ani w pozwie, ani w późniejszych pismach procesowych nie wskazał, w jaki sposób wyliczył kwotę odsetek za okres do dnia 18 września 2013 r. Zarządzeniem wydanym na rozprawie w dniu

9 października 2014 r. pełnomocnik powoda został zobowiązany do przedłożenia wyliczenia dochodzonych pozewem odsetek w kwocie 8.271,48 zł w terminie 7 dni pod rygorem skutków prawnych (k.311v). Zarządzenie to nie zostało jednak wykonane przez powoda. W konsekwencji żądanie zasądzenia wyliczonych odsetek należało oddalić, gdyż nie zostało przez powoda wykazane.

W ocenie Sądu Okręgowego również żądanie pozwu w zakresie zasądzenia wynagrodzenia za nadzór konserwatorski było nieuzasadnione. Wprawdzie powód załączył do pozwu 15 rachunków za koszty tego nadzoru na kwotę 1.067,03 zł każdy (14 x 1.067,03 zł = 14.938,42 zł), to jednak nie wykazał, z jakimi konkretnie przedstawicielami pozwanej miał rzekomo uzgadniać konieczność zatrudnienia kierownika z uprawnieniami konserwatorskimi, oraz uzgodnić obciążenie tymi kosztami pozwanej; w uzasadnieniu pozwu powód wskazał tylko, że „ustalił z przedstawicielami Pozwanej zatrudnienie Kierownika budowy z uprawnieniami konserwatorskimi, a następnie obciążenie kosztami Pozwanej”. Sąd podkreślił, że pozwana kwestionowała fakt tych rzekomych uzgodnień z powodem podnosząc, iż powód sam zatrudnił osobę z uprawnieniami konserwatorskimi i tym samym przyjął na siebie obowiązek.

W ocenie Sądu Okręgowego zgodzić się trzeba z pozwaną, że skoro strony uzgodniły wynagrodzenie ryczałtowe, to brak jest podstaw do żądania podwyższenia tego wynagrodzenia o koszty nadzoru konserwatorskiego. Skoro bowiem prace będące przedmiotem umowy miały być prowadzone przez powoda w obiekcie będącym pod nadzorem konserwatorskim, to konieczność zapewnienia kierownika robót konserwatorskich powód winien był uwzględnić w wynagrodzeniu ryczałtowym.

Na marginesie Sąd Okręgowy podkreślił, iż nadzór konserwatorski to nie to samo co kierownictwo budowy; wskazywany zatem na uzasadnienie żądania pozwu w tym zakresie przepis art.18 prawa budowlanego nie miał w niniejszej sprawie zastosowania.

Z tych wszystkich względów w ocenie Sądu Okręgowego żądanie pozwu okazało się uzasadnione jedynie w zakresie żądania zasądzenia kwoty 16.134,47 zł i kwoty 2.904,13 zł tj. łącznie kwoty 19.038,60 zł; należności te podlegały zasądzeniu od pozwanej na rzecz powoda na podstawie art. 647 k.c. Odsetki w wysokości ustawowej zasądzono na podstawie art. 481 k.c., przyjmując jako termin płatności zgodnie z żądaniem pozwu dzień wytoczenia

powództwa . W pozostałej części żądanie należało oddalić jako bezzasadne na podstawie art. 6 k.c.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. tj. proporcjonalnie do tego, w jakiej części każda ze stron wygrała spór. Powód domagał się zasądzenia kwoty 81.066,17 zł; ostatecznie zasadne okazało się żądanie w kwocie 19.038,60 zł. Powód wygrał zatem proces w 23,48 %, zaś w konsekwencji pozwana wygrała w 76,52 %.

Koszty powoda wyniosły łącznie kwotę 10.524,59 zł; składały się na nią:

- opłata od pozwu w kwocie 4.054 zł (obw. I tomu),
- opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł (k.7),
- wynagrodzenie pełnomocnika powoda będącego adwokatem w minimalnej wysokości 3.600 zł przewidzianej taksą adwokacką,
- wydatek na koszty sporządzenia opinii sądowej w sprawie w kwocie 2.000 zł (obw. I tomu) oraz w kwocie 853,59 zł (obw. II tomu).

Z kolei koszty pozwanej wyniosły łącznie kwotę 6.730,62 zł; złożyły się na nią:

- wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej będącego radcą prawnym w minimalnej wysokości 3.600 zł przewidzianej w taksie radcowskiej,

- wydatek na koszty sporządzenia opinii sądowej w kwocie 2.000 zł (obw. I tomu), w kwocie 853,59 zł (obw. II tomu) i w kwocie 277,03 zł (obw. II tomu).

Odnośnie poniesionych przez strony wydatków w kwocie po 2.853,59 zł przez każdą ze stron Sąd wskazał, iż dotyczyły one wynagrodzenia biegłego za sporządzenie podstawowej opinii sądowej w kwocie 5.707,18 zł; zostało ono wypłacone z zaliczek stron w kwotach po 2.853,59 zł każda ze stron.

Mając na uwadze to, w jakim stosunku procentowym uwzględnione zostało żądanie pozwu, to należne powodowi koszty procesu wyniosły 2.471,17 zł (według następującego wyliczenia: $10.524,59 \text{ zł} \times 23,48 \% = 2.471,17 \text{ zł}$). Z kolei koszty pozwanej wyniosły ostatecznie kwotę 5.150,27 zł (według następującego wyliczenia: $6.730,62 \text{ zł} \times 76,52 \% = 5.150,27 \text{ zł}$).

Kierując się zasadą ekonomiki procesowej w pkt III wyroku Sąd Okręgowy zasądził tytułem kosztów procesu od powoda na rzecz pozwanej różnicę w kwocie 2.679,10 zł (według następującego wyliczenia: $5.150,27 \text{ zł} - 2.471,17 \text{ zł} = 2.679,10 \text{ zł}$).

Z uwagi na fakt, iż powód mimo wezwania nie uiścił dalszej zaliczki na koszty sporządzenia opinii uzupełniającej Sąd Okręgowy stosownie do art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach sądowych nakazał ściągnąć od powoda kwotę 277,02 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych (pkt IV wyroku).

Apelację od powyższego wyroku wniosła pozwana Gmina M. T., zaskarżając go w części uwzględniającej powództwo co do kwoty 19.038,60 zł z odsetkami od dnia 16 października 2013 r. i w konsekwencji także w części dotyczącej kosztów procesu, to jest nie uwzględniającej zasądzenia na rzecz pozwanego zwrotu całości kosztów procesu.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. sprzeczność ustaleń sądu z treścią zebranego materiału dowodowego poprzez przyjęcie, że powód już na etapie przygotowywania oferty przetargowej na wykonanie remontu zauważył

brak konieczności wykonania witryny i rolet i nie uwzględnił kosztu tych prac w swojej ofercie, mimo istnienia dowodów na to, że powód brał udział w przetargu na wykonanie prac remontowych o znanym zakresie obejmującym także wykonanie witryny i rolety, że nie zgłaszał pytań na etapie postępowania odnoszących się do witryny i rolety oraz, że pytanie innego oferenta i odpowiedź zamawiającego potwierdzały obowiązek wykonania witryny w ramach przedmiotu umowy;

2. naruszenie art. 328 § 2 kpc poprzez niewyjaśnienie podstawy prawnej wyroku w części dotyczącej uwzględnienia powództwa co do kwoty 19.038,60 zł,

3. pominięcie dowodów na okoliczność zakresu prac objętych umową nr (...) w postaci pytań oferentów i odpowiedzi zamawiającego umieszczonych w (...), Dokumentacji projektowej (...),

4. sprzeczność rozstrzygnięcia sądu z ustalonym stanem faktycznym i zebrany materiałem dowodowym i rozstrzygnięcie, że pozwana ma zapłacić powodowi za niewykonane przez powoda witrynę i roletę mimo, że zapłaciła powodowi całe należne i ustalone w umowach (...) ryczałtowe wynagrodzenia ;

5. przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów poprzez przyjęcie, że powód na etapie przygotowywania oferty przetargowej wiedział, iż nie będzie wykonywał witryny i rolety i że w związku z tym nie uwzględnił kosztów tych prac w swojej ofercie – tylko na podstawie twierdzeń powoda, mimo istnienia dowodów przeciwnych;

6. naruszenie prawa materialnego, w szczególności poprzez niezastosowanie przepisu art. 353¹ 1 kc do oceny umowy nr (...), na mocy której powód i pozwany w ramach swobody umów zgodnie ustalili wysokość wynagrodzenia za wykonanie prac objętych przedmiotem tej umowy, uwzględniając jego pomniejszenie z uwagi na fakt niewykonania m.in. witryny i rolety w ramach umowy podstawowej, a także art. 65 kc poprzez błędną wykładnię oświadczeń woli

stron umowy i przyjęcie, że doszło do potrącenia mimo, iż strony jednoznacznie ustaliły wysokość wynagrodzenia na podstawie kosztorysu ofertowego powoda.

Wskazując na te zarzuty skarżąca wniosła:

- 1) o zmianę zaskarżonego wyroku w części zasądzającej od pozwanej kwotę 19.038,60 zł i oddalenie powództwa także w tej części, oraz o zmianę wyroku także w części odnoszącej się do kosztów procesu i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej całości kosztów procesu według norm przepisanych,
- 2) zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego z uwzględnieniem kosztów zastępstwa wg norm przepisanych;
- 3) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów ze wszystkich dokumentów będących w aktach sprawy tj. w szczególności pominiętych dowodów w postaci pytań oferentów i odpowiedzi zamawiającego umieszczonych w (...), Dokumentacji projektowej (...) a także umowy (...) z kosztorysem ofertowym;

ewentualnie:

o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpatrzenia - przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu skarżąca wskazała, że pomimo poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych Sąd I instancji uzasadniając orzeczenie w części obejmującej rozważania prawne (str. 13) przyjął – bez powołania się na jakiegokolwiek dowody i wbrew dokonanym wcześniej ustaleniom – że powód na etapie przygotowywania oferty w postępowaniu przetargowym zauważył, iż zbędna jest wymiana witryny i rolety, i że nie uwzględnił w wynagrodzeniu zaproponowanym w przetargu kosztów tej witryny i rolety. Sąd I instancji w efekcie stwierdził, że „potrącenie przez pozwaną z wynagrodzenia powoda kosztów wymiany witryny i rolety było bezpodstawne”.

W ocenie skarżącej powyższe ustalenie i w efekcie rozstrzygnięcie Sądu jest sprzeczne z zebrany materiał dowodowy. Sąd nie wskazał, na podstawie jakich dowodów przyjął tak kontrowersyjne założenie co powoduje, że zdaniem skarżącego polemika w tym zakresie jest w efekcie dalece utrudniona. Przedłożone dokumenty wskazują, że powód nie kwestionował na etapie postępowania przetargowego zakresu przedmiotu umowy a teza, iż w swojej ofercie założył, że przedmiot umowy nie obejmuje witryny i rolety a więc, że nie będzie musiał ich wykonać a w związku z tym, że wynagrodzenie nie uwzględnia witryny i rolety jest nieoparta żadnym dowodem.

W ocenie skarżącego Sąd I instancji naruszył także art. 328 § 2 kpc poprzez niewyjaśnienie podstawy prawnej wyroku w części dotyczącej uwzględnienia powództwa co do kwoty 19.038,60 zł .

Skarżąca zwróciła uwagę, że odnośnie przedłożonych przez nią dowodów Sąd I instancji dał im w całości wiarę, a to oznacza, iż wyrokując Sąd nie miał ich na uwadze, a więc popełnił uchybienie procesowe, które miało wpływ na wynik sprawy. Zasadność tego zarzutu jest widoczna szczególnie w kontekście stwierdzenia Sądu, iż „potrącenie przez pozwaną z wynagrodzenia powoda kosztów wymiany witryny i rolety było bezpodstawne”. Zdaniem skarżącej nie dokonywała ona potrącenia, zapłaciła całe należne z umów wynagrodzenie, co przecież Sąd I instancji ustalił. Użycie zatem terminu „potrącenie” do sposobu ustalenia wynagrodzenia jest w ocenie pozwanej nieprawidłowe.

Dalej skarżąca zarzuciła, że powód uczestniczył w postępowaniu przetargowym, które odbywało się zgodnie z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych. Powód znał przedmiot zamówienia. Przedmiot zamówienia obejmował wykonanie witryny i rolety. Powód na etapie postępowania przetargowego nie zgłaszał żadnych wątpliwości, nie zadawał pytań odnoszących się do witryny lub rolety. Pytanie innego oferenta odnoszące się do rolety i odpowiedź pozwanej - zamawiającego - umieszczone na stronie (...), dostępne dla wszystkich oferentów, potwierdzały, że w przedmiocie umowy jest także wykonanie witryny i rolety. Pominięcie dowodów mających wykazać te okoliczności stanowiło w ocenie skarżącej naruszenie przepisów postępowania, w szczególności art. 233 §

1 kpc. Uchybienie procesowe polegające na nieuwzględnieniu całości zebranego materiału dowodowego mogło i miało w ocenie skarżącej wpływ na wynik sprawy.

Skarżąca podkreśliła, że nie ulega wątpliwości, iż umowa nr (...) obejmowała także witrynę i roletę. W ocenie pozwanej także treść notatki z dnia 25 stycznia 2011 r. a szczególności użycie słowa „rezygnacja” świadczy, że strony w styczniu 2011 r. były przekonane, iż przedmiot umowy (...) obejmuje wykonanie witryny. Dopiero tego dnia zdecydowano, że powód jednak nie ma jej wykonać. Powodem rezygnacji był dobry stan witryny. Strony na tym etapie nie wyartykułowały jednoznacznie, w jaki sposób dokonane

zostanie rozliczenie tej rezygnacji jednak przyjęły, że nastąpi ono na późniejszym etapie. Strony ostatecznie ustaliły sposób rozliczenia faktu niewykonania przez powoda części przedmiotu umowy (...) tj. witryny i rolety analogicznie jak w przypadku drzwi tj. poprzez ustalenie wynagrodzenia za roboty uzupełniające w kwocie uwzględniającej fakt niewykonania witryny i rolety. Do takiego rozliczenia doszło w efekcie zawarcia umowy nr (...). Wynagrodzenie dla powoda zostało ustalone przez strony na niższym poziomie uwzględniającym niewykonanie rolety i witryny. Wysokość obniżenia zaproponował powód w stanowiącym załącznik do umowy kosztorysie ofertowym. Propozycja takiego obniżenia została zaakceptowana przez pozwaną.

W rezultacie w ocenie pozwanej, taki właśnie stan faktyczny powinien być podstawą rozstrzygnięcia. Zdaniem skarżącej, skoro zapłaciła powodowi w istocie całość wynagrodzenia zarówno z umowy (...) i umowy (...), a powód nie wykonał objętej umową (...) witryny i rolety, to rozstrzygnięcie nakazujące zapłacić za niewykonane prace jest całkowicie nielogiczne.

Zdaniem pozwanej Sąd I instancji przekroczył także granice swobodnej oceny dowodów przyjmując, że powód na etapie przygotowywania oferty przetargowej wiedział, iż nie będzie wykonywał witryny i rolety, i że w związku z tym nie uwzględnił kosztów tych prac w swojej ofercie. W ocenie skarżącej Sąd I instancji przyjął takie założenie jedynie na podstawie twierzeń powoda. Wyżej przywołane dowody w postaci dokumentacji przetargowej, w tym pytań i odpowiedzi zamawiającego, dokumentacji projektowej zawierające informacje o witrynie i roletach przeczą tezie powoda i świadczą o tym, że powód jak każdy inny oferent powinien w swojej ofercie uwzględnić witrynę i roletę. Także zawarte w notatce z 25 stycznia 2011 r. stwierdzenie o rezygnacji z rolety świadczy, że dopiero na etapie realizacji prac pozwana zrezygnowała z witryny i rolety.

W ocenie skarżącej Sąd I instancji po ustaleniu, że pozwana zapłaciła w istocie całość wynagrodzenia umówionego w umowie (...) i całość wynagrodzenia umówionego w umowie (...), orzekając w konsekwencji o obowiązku zapłaty dodatkowej kwoty przekraczającej umówione wynagrodzenie naruszył przepisy prawa materialnego w szczególności art. 353¹ kc i 647 kc. Skoro strony zgodnie ustaliły wysokość wynagrodzenia za wykonanie robót budowlanych (czyli określiły wysokość „umówionego wynagrodzenia” jak mówi art. 647 kc) objętych umową (...), to Sąd I instancji naruszył prawo w szczególności poprzez niezastosowanie przepisu art. 353¹ kc do oceny umowy nr (...). Ustalenie wynagrodzenia za roboty uzupełniające na poziomie 249.878,03 zł, ani nie sprzeciwiało się naturze i istocie umowy o roboty budowlane, ani przepisom ustawy, ani zasadom współżycia społecznego. W szczególności Sąd I instancji nie uwzględnił należycie faktu, że to powód zaproponował wysokość wynagrodzenia za wykonanie robót w ramach umowy (...), przedkładając kosztorys ofertowy zawierający pomniejszenia uzasadnione między innymi niewykonaniem witryny i rolety. Pozwana zaakceptowała zaproponowane przez powoda wyliczenia i kwota uwzględniająca te pomniejszenia została zgodną wolą stron przyjęta jako wynagrodzenie umowne.

W rezultacie w ocenie skarżącej tylko ewentualne wykazanie przez powoda, że postanowienie dotyczące wysokości umówionego wynagrodzenia było nieważne, mogłoby skutkować wydaniem orzeczenia zasądzającego dodatkowe wynagrodzenie. Powód nie

wskazywał ani w pozwie, ani w toku procesu, by uregulowanie umowne wysokości wynagrodzenia nastąpiło z przekroczeniem granic swobody umów wnioskującej z art. 353¹ kc.

Także Sąd I instancji nie wskazał na nieważność postanowienia o wysokości wynagrodzenia, jedynie stwierdził – bez dalej idącego uzasadnienia – że pozwana potrąciła bezpodstawnie koszty wymiany witryny i rolety z wynagrodzenia powoda.

W ocenie pozwanej, interpretując oświadczenia stron, a w szczególności oświadczenia powoda zawarte w umowie (...) i dołączonym do niej kosztorysie ofertowym sporządzonym przez powoda i zaakceptowanym przez pozwaną, nie sposób dojść do wniosku, że powód nie zaproponował wynagrodzenia ostatecznie przyjętego przez strony w umowie, uwzględniającego fakt niewykonania przez niego witryny i rolety.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja była uzasadniona.

W aktualnie obowiązującym modelu postępowania apelacyjnego sąd drugiej instancji, wskutek zaskarżenia apelacją wyroku sądu pierwszej instancji, rozpoznaje sprawę merytorycznie w granicach zaskarżenia. Dokonuje własnych ustaleń faktycznych prowadząc lub ponawiając dowody albo poprzestając na zaaprobowanym materiale zebranym w pierwszej instancji, kontroluje prawidłowość postępowania przed sądem pierwszej instancji, pozostając związany zarzutami procesowymi przedstawionymi w apelacji, jeżeli są dopuszczalne, ale biorąc z urzędu pod uwagę nieważność postępowania, stosuje przepisy regulujące postępowanie apelacyjne oraz, gdy brak takich przepisów, odpowiednio przepisy dotyczące postępowania przed sądem pierwszej instancji. Sąd odwoławczy samodzielnie ustala podstawę materialnoprawną orzeczenia niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji, orzeka co do istoty sprawy stosownie do wyników postępowania, nie wykraczając poza wnioski zawarty w apelacji i nie naruszając zakazu reformationis in peius oraz rozstrzyga o kosztach postępowania (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r. III CZP 49/07- zasady prawnej, OSNC 2008, Nr 6, poz. 55).

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny częściowo podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, w szczególności co do tego, że strony ustaliły w umowie numer (...) wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 1.968.900,-zł, z czego pozwana zapłaciła powodowi łącznie kwotę 1.963.980,-zł, a także, że w umowie numer (...) strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 249.878,03 zł, zaś pozwana z tytułu realizacji tej umowy zapłaciła łącznie kwotę 233.967,93 zł. Wynika zatem z tego, że z tytułu umowy numer (...) powód otrzymał kwotę o 4.920,-zł mniejszą aniżeli umówiona, zaś z tytułu drugiej umowy numer (...) kwotę obniżoną o 15.910,64 zł.

Sąd Apelacyjny dzieląc poczynione w tym zakresie przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne dotyczące zawarcia umów numer (...), ich przedmiotu, wykonania oraz wysokości umówionego i wypłaconego wynagrodzenia – przyjmuje je za własne, co czyni zbędnym ich ponowne przytaczanie. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2014r. I CSK 628/13 LEX nr 1554252). Sąd Apelacyjny podziela także dokonaną w tej części ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Zgodzić się jednak

należało z apelującą, że poczynienie co do zasady prawidłowych ustaleń faktycznych nie spowodowało w pełni trafnego rozstrzygnięcia, a mianowicie w części dotyczącej zasądzonego roszczenia będącego przedmiotem zaskarżenia. Sąd Apelacyjny nie podziela bowiem ustaleń Sądu pierwszej instancji w tej części, z której wywiódł on wniosek, iż „powzana niezasadnie potrąciła z wynagrodzenia ryczałtowego powoda kwotę 16.134,47 zł stanowiącą wartość wymiany witryny (...) oraz kwotę 2.904,13 zł stanowiącą wartość wymiany rolet tj. łącznie kwotę 19.038,60 zł”.

Z poczynionych w sprawie ustaleń wynika bowiem jednoznacznie, że obniżenie wynagrodzenia o kwotę 4.920,-zł wynikało z zastosowania zamiast drzwi z okleiną drewnianą drzwi z okleiną sztuczną. Z kolei obniżenie o kwotę 15.910,64 zł wynikało z zastosowania wykładziny PCV zamiast wykładziny baletowej. Słusznie zatem apelujący zarzucił, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie dawał podstaw do wysnucia przez Sąd pierwszej instancji wniosku o „niezasadnym potrąceniu z wynagrodzenia ryczałtowego powoda kwoty 16.134,47 zł stanowiącej wartość wymiany witryny (...) oraz kwoty 2.904,13 zł stanowiącej wartość wymiany rolet, to jest kwoty 19.038,60 zł”. Pozwana takiej kwoty nie potrącała, bo taka kwota nie została objęta wynagrodzeniem ryczałtowym w umowach numer (...), zaś

zastosowane przez pozwaną obniżenia dotyczyły zupełnie innych elementów umowy: drzwi oraz wykładziny. Ustalona przez Sąd Okręgowy okoliczność, że w dniu 25 stycznia 2011r. strony sporządziły notatkę służbową, w której ustaliły między innymi rezygnację z witryny i powód w związku z tym w swoim kosztorysie ofertowym stanowiącym podstawę do ustalenia wynagrodzenia ryczałtowego w umowie numer (...) zaproponował pomniejszenie wynagrodzenia o kwotę 16.134,47 zł za niewykonaną witrynę oraz 2.904,13 zł za niewykonaną roletę – jest w istocie obojętna dla ustalenia, czy po stronie powoda powstało roszczenie o zapłatę tych kwot, a wręcz przemawia przeciwko uwzględnieniu tego roszczenia. Jak słusznie bowiem zauważył skarżący, skoro bezspornie strony ustaliły, iż w tym zakresie prace nie będą wykonywane, gdyż takiej potrzeby nie było, to nie sposób uznać, aby po stronie powoda powstały roszczenia o zapłatę niewykonanych prac. Sąd pierwszej instancji uwzględniając żądanie pominął swoje prawidłowe ustalenia co do wysokości ustalonego wynagrodzenia ryczałtowego wynikającego z umów numer (...), oraz rzeczywiście zapłaconych kwot, a także tego, czego dotyczyły potrącone przez pozwaną kwoty.

W tym zakresie zarzut sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego był trafny.

Podkreślić przy tym należy, że brak regulacji wynagrodzenia ryczałtowego w przepisach dotyczących umowy o roboty budowlane – czy też z mocy odesłania zawartego w art. 658 kc umowy o wykonanie remontu budynku - nie oznacza, że strony w ramach swobody umów nie mogą uzgodnić takiego właśnie wynagrodzenia. W umowie o roboty budowlane, uregulowanej w art. 647 i następne k.c., strony mogą bowiem określić wynagrodzenie za wykonane roboty jako wynagrodzenie ryczałtowe, przewidziane w art. 632 § 1 k.c., jak też zastrzec możliwość jego modyfikacji, w zależności od zaistnienia konieczności wykonania robót dodatkowych lub zmniejszenia zakresu robót podstawowych. Prawnymi konsekwencjami ukształtowania wynagrodzenia ryczałtowego bez takiej klauzuli jest zarówno niedopuszczalność podwyższenia go, jak też obniżenia. (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2015 r. II CSK 389/14 LEX nr 1657595)

W rezultacie, konsekwencją ustalenia – tak jak w niniejszej sprawie (§ 8 umowy nr (...)) – że strony uzgodniły wynagrodzenie ryczałtowe – było to, że wykonawcy przysługiwało roszczenie o zapłatę wyłącznie kwoty tego wynagrodzenia. Stanowisko powoda zawarte w odpowiedzi na apelację (k.388), wedle którego „wynagrodzenie nie miało charakteru ryczałtu, a było obliczane w oparciu o kosztorysy”, zaś „kosztorysowe wynagrodzenie może być modyfikowane zależnie od ilości i zakresu wykonanych prac” – nie znajduje oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym, w szczególności w treści wskazanych powyżej §8 umów numer (...), gdzie jednoznacznie i bez żadnych wątpliwości określono wynagrodzenie jako „wynagrodzenie ryczałtowe”.

Skoro zaś pozwana zapłaciła powodowi całość umówionego wynagrodzenia – z zastosowaniem potrąceń z tytułu nieprawidłowych drzwi oraz wykładziny – co do których rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego nie było zaskarżone, to wadliwym było uznanie przez ten Sąd zasadności żądania o zapłatę 19.038,60 zł. Zasadzenie tej kwoty nastąpiło z naruszeniem przez Sąd Okręgowy powołanego przez skarżącego art. 353¹ kc, statuującego zasadę swobody umów, w związku art. 632§1 kc regulującego wynagrodzenie ryczałtowe: „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”. Bezspornym przy tym było, że powód nie konstruował swojego żądania na podstawie art.632§2 kc, dopuszczającego możliwość modyfikacji przez sąd uzgodnionego ryczałtu w razie zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć.

Na marginesie należy wskazać, że zarzut naruszenia art. 328§2 kpc w zakresie, a jakim skarżący zarzucał brak wyjaśnienia podstawy prawnej zasądzonego żądania nie był trafny, skoro taka podstawa prawna została podana – poprzez odwołanie się do przepisu art. 647 kc, stanowiącego „ przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia”.

Z tych też względów Sąd Apelacyjny na podstawie wyżej cytowanych przepisów oraz art.386§1 kpc zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że oddalił powództwo. Konsekwencją zmiany merytorycznej wyroku była również zmiana rozstrzygnięcia o kosztach procesu za pierwszą instancję. Skoro powództwo zostało w całości oddalone, to zgodnie z wyrażoną w art. 98§1 kpc zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, koszty te w całości obciążały stronę powodową. Tym samym Sąd Apelacyjny zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę

6.730,62 zł, na którą złożyły się : koszty zastępstwa procesowego, których wysokość została ustalona w oparciu o §6 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t. jedn. Dz.U z 2013r. poz. 490), oraz uiszczone zaliczki na opinie sądowe: 2.000 zł (obw. I tomu), 853,59 zł (obw. II tomu) i 277,03 zł (obw. II tomu).

O kosztach postępowania apelacyjnego również orzeczono na podstawie wyrażonej w art. 98§1 kpc zasady odpowiedzialności za wynik procesu. Apelacja została w całości uwzględniona, a zatem Sąd zasądził od powoda na rzecz pozwanej zwrot opłaty sądowej od apelacji (952,-zł, k.380), oraz koszty zastępstwa procesowego – 1.800,-zł, łącznie 2.752,-zł. Wysokość kosztów zastępstwa procesowego obliczona została na podstawie §6 pkt 5 w zw. z §12 ust.1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t. jedn. Dz.U z 2013r. poz. 490) - przy uwzględnieniu wartości przedmiotu zaskarżenia (k.374).