

Sygnatura akt VIII Ga 319/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 listopada 2015 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Anna Budzyńska

Sędziowie: SO Krzysztof Górski (spr.)

SR del. Jarosław Łazarski

Protokolant: st. sekr. sądowy Joanna Witkowska

po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2015 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa I. W.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w P.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie z dnia 16 czerwca 2015 roku, sygnatura akt XI GC 174/15

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II. w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 4.758,04 zł (cztery tysiące siedemset pięćdziesiąt osiem złotych cztery grosze) z ustawowymi odsetkami od dnia 28 września 2013 r. oddalając powództwo w pozostałym zakresie;

II. zmienia orzeczenie o kosztach procesu zawarte w punkcie III. zaskarżonego wyroku i zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 957,04 zł (dziewięćset pięćdziesiąt siedem złotych, cztery grosze) tytułem kosztów procesu;

III. oddala apelację w pozostałym zakresie;

IV. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 598,40 zł (pięćset dziewięćdziesiąt osiem złotych, czterdzieści groszy) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSO K. G. SSO A. B. SSR del. J. Ł.

Sygn. akt VIII Ga 319/15

## UZASADNIENIE

Powód I. W. dochodził zasądzenia od pozwanej (...) sp. z o.o. kwoty 6.368,17 zł tytułem wynagrodzenia za wykonane przez powoda prace dodatkowe oraz odsetek ustawowych od kwoty 5.940,57 zł od dnia 28 września 2013r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 427,60 zł od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty. Uzasadniając swoje stanowisko powód wskazał, iż w dniu 11 stycznia 2013r. zawarł z pozwaną umowę, której przedmiotem było wykonanie przez niego robót budowlanych dla zadania „Wymiana kabli SN przy ul. (...) -go M. i ul. (...) w G.”, jednakże w trakcie wykonywania prac

okazało się, że warunki gruntowe robót dla jednego z odcinków kabli nie odpowiadają warunkom gruntowym dla ich „wymiany”. Grunt obciążony był betonowymi fundamentami, co wymagało ich rozbiórki i wymiany całości gruntu na tym odcinku. W ocenie powoda wskazane czynności stanowiły prace dodatkowe, których wykonania nie obejmowała umowa i które powinny być osobno rozliczone. Za podstawy swojego roszczenia powód wskazał przepis z art. 410 w związku z art. 405 kodeksu cywilnego oraz przepis z art. 632 § 2 kodeksu cywilnego. Nadto powód wskazał, że kwoty 427,60 zł dochodzi tytułem skapitalizowanych odsetek ustawowych za opóźnienie w płatności części wynagrodzenia.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości, wskazując na brzmienie zawartej pomiędzy stronami umowy, w której powód zobowiązał się do wykonania wszelkich prac ujętych i nie ujętych w opisie przedmiotu zamówienia niezbędnych do kompletnej realizacji zadania. Ponadto pozwana wskazała na zapis umowy, zgodnie z którym wynagrodzenie ryczałtowe zostało skalkulowane biorąc pod uwagę, iż wykonawca zobowiązany jest zrealizować przedmiot umowy w sposób kompletny, co oznacza, że wszystkie koszty wynikające z realizacji umowy od momentu przyjęcia przez wykonawcę terenu budowy do daty jego odbioru, są pokrywane przez wykonawcę i zawarte zostały w wynagrodzeniu ryczałtowym. Odnosząc się zaś do wskazanych przez powoda podstaw jego roszczeń pozwana wskazała, że brak jest podstaw dla przyjęcia, ażeby pozwana uzyskała jakąkolwiek korzyść majątkową jej nienależną – podlegającą zwrotowi na podstawie przepisu art. 405 kodeksu cywilnego, jeżeli zaś chodzi o wskazywany przez powoda przepis z art. 632 § 2 kodeksu cywilnego, to strona pozwana podniosła, iż nie została spełniona żadna ze wskazanych w tym przepisie przesłanek warunkujących możliwość podwyższenia przez Sąd wynagrodzenia ryczałtowego.

Wyrokiem z dnia 16 czerwca 2015 roku Sąd Rejonowy zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 427,60 zł (czterystu dwudziestu siedmiu złotych i sześćdziesięciu groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 23 czerwca 2014 roku do dnia zapłaty i oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz rozstrzygnął o kosztach procesu

Orzeczenie to Sąd oparł o następujące ustalenia faktyczne

W dniu 11 stycznia 2013r. powód i pozwana zawarli umowę nr (...), której przedmiotem było wykonanie przez powoda robót budowlanych dla zadania „Wymiana kabli SN przy ul. (...) -go M. i ul. (...) w G.”. Wymianie miało podlegać 877 metrów bieżących kabla. W § 6 pkt 1 wskazanej umowy określone zostało wynagrodzenie z tytułu wykonania umowy w formie ryczałtu w wysokości 149.900,00 zł netto, natomiast w § 6 pkt 3 umowy znalazł się zapis, zgodnie z którym wynagrodzenie ryczałtowe zostało skalkulowane biorąc pod uwagę, iż wykonawca zobowiązany jest zrealizować przedmiot umowy w sposób kompletny, co oznacza, że wszystkie koszty wynikające z realizacji umowy od momentu przyjęcia przez wykonawcę terenu budowy do daty jego odbioru, są pokrywane przez wykonawcę i zawarte zostały w wynagrodzeniu ryczałtowym. We wskazanym zapisie umowy znalazło się również wyszczególnienie kosztów, które zawarte były w wynagrodzeniu ryczałtowym, wśród tych kosztów znalazły się koszty wynikające wprost z załączników do umowy (Warunki Zamówienia) jak również koszty wszelkich robót przygotowawczych i porządkowych.

W Rozdziale II pkt 3 ust. 4 Warunków Zamówienia znalazł się zapis, zgodnie z którym wykonawca wykona wszelkie prace ujęte i nie ujęte w opisie przedmiotu zamówienia niezbędne do kompletnej realizacji zadania.

W kosztorysie ofertowym powód wskazał, że zysk zawarty w proponowanym wynagrodzeniu to 14%

Powód zaakceptował warunki przedmiotowej umowy podpisując ją i przystępując do jej realizacji.

Przed przystąpieniem do przetargu na wykonanie wskazanych prac pozwana zaleciła aby każdy ze startujących w nim podmiotów dokonał wizji lokalnej celem zapoznania się z przyszłym terenem budowy.

Powód dokonał jedynie powierzchniowej wizji lokalnej, ograniczonej do obejrzenia miejsca robót. Nie zostały wykonane żadne czynności mające na celu ustalenie rodzaju gruntu w jakim przyjdzie powodowi wykonywać prace.

W trakcie realizacji prac objętych umową pracownicy powoda napotkali na niewielkim odcinku niespodziewane trudności w postaci betonowych fundamentów, w których osadzony był kabel podlegający wymianie, ponadto wymieniany kabel przysypany był gruzem. W celu wykonania umowy konieczne stało się rozebranie 6,8 m<sup>3</sup>

betonowych fundamentów, wywiezienie 45,5 m<sup>3</sup> gruzu oraz wymiana 38,7 m<sup>3</sup> gruntu. Prace te zostały wykonane przez powoda po ustnym zasygnalizowaniu konieczności ich wykonania pracownikom pozwanej.

Żadna z osób, którym powód zgłosił konieczność rozbiórki betonowych fundamentów i wywiezienia gruzu nie miała kompetencji ani do podejmowania merytorycznych decyzji dotyczących prowadzonych przez powoda prac ani też do modyfikowania zapisów łączącej powoda z pozwaną umowy.

Niezależnie od powyższego powód na zlecenie pracowników pozwanej położył 203 m kabla niskiego napięcia, które nie były przedmiotem przetargu, oferty i umowy.

W dniu 17 lipca 2013r. powód złożył u pozwanej pismo z wnioskiem o uznanie opisanych powyżej prac jako prac dodatkowych. W kosztorysie powód wycenił wszystkie prace (łącznie z kablem niskiego napięcia) na 10375,60 zł netto.

Pracownik pozwanej – T. M. – potwierdził pisemnie wykonanie przez powoda wskazanych robót, nazywając je dodatkowymi. T. M. nie miał kompetencji do uznania jakichkolwiek prac wykonywanych przez wykonawców za prace dodatkowe, nie objęte umową.

Pismem z 8.08.2013 r. pozwana wskazała, że prac związanych z wymianą gruntu i rozebraniem gruzu nie uznaje za dodatkowe, natomiast ułożenie kabli niskiego napięcia był robotą dodatkową, ale zobowiązano RD G. do przekazania powodowi kabla o długości 203 m, wobec czego nie ma podstaw do zwiększenia wynagrodzenia.

Powód podtrzymał swoje stanowisko i w dniu 13.09.2013 r. wystawił fakturę za prace dodatkowe na 12761,99 zł brutto z terminem zapłaty do 27.09.2013 r. Faktura została pozwanej doręczona.

Ostatecznie po wymianie pism pozwana zgodziła się zapłacić za położenie kabla niskiego napięcia i w dniu 11.04.2014 r. przelała powodowi kwotę 6821,42 zł. Powód wystawił do tej kwoty notę odsetkową na 427,60 zł, której pozwana nie uznała.

W oparciu o przedstawione ustalenia Sąd uznał powództwo za uzasadnione jedynie w zakresie skapitalizowanych odsetek za opóźnienie.

Sąd stwierdził, że ustalił stan faktyczny przede wszystkim w oparciu o treść łączącej strony umowy. Umowa ta została zaakceptowana przez obie strony, a jej brzmienie nie budzi wątpliwości interpretacyjnych. Oceniając zeznania świadków Sąd brał pod uwagę przede wszystkim ich wiedzę na temat ustaleń poczynionych przez powoda z pozwaną po ujawnieniu się konieczności wykonania robót dodatkowych. W tym zakresie przydatne do ustalenia stanu faktycznego okazały się jedynie zeznania T. M., K. S. i L. C., którym to zeznaniom Sąd dał wiarę w całości uznając je za spójne ze sobą, logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego. Ponadto T. M. i K. S. bezpośrednio uczestniczyli w zgłaszaniu przez powoda napotkanych trudności – T. M. jako świadek, a K. S. jako osoba, której powód je zgłaszał. Pozostali świadkowie opisujący ustalenia poczynione przez powoda z pozwaną w zakresie uznania wykonanych robót za roboty dodatkowe nie byli bezpośrednimi świadkami tych ustaleń, ich wiedza w tym zakresie pochodziła jedynie z relacji innych osób.

Zeznania G. N. i W. P. okazały się przydatne do ustalenia przebiegu wizji lokalnej przeprowadzonej przez powoda w miejscu, w którym wykonywane miały być prace.

Dokonując analizy zgłoszonych żądań w płaszczyźnie normy art. 410 i 405 k.c. Sąd zaznaczył, że dopuszczalne jest w sytuacji wykonania stanowiących korzyść majątkową dla zamawiającego prac dodatkowych, bez dokonania przez strony stosownej zmiany umowy, żądanie przez przyjmującego zamówienie zapłaty za wykonane roboty na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Wobec tego Sąd rozstrzygał, czy wykonane przez powoda prace były pracami dodatkowymi, czy też mieściły się w zakresie prac przewidzianych umową łączącą strony.

W ocenie Sądu Rejonowego wykonane przez powoda prace były pracami mieszczącymi się w umowie łączącej strony. O takim ich zakwalifikowaniu przesądzają zapisy zaakceptowanej przez powoda umowy, w szczególności zaś zapis

z rozdziału II pkt 3 ust. 4 Warunków Zamówienia, zgodnie z którym wykonawca wykona wszelkie prace ujęte i nie ujęte w opisie przedmiotu zamówienia niezbędne do kompletnej realizacji zadania. Zdaniem Sądu nie można mieć wątpliwości, iż niezbędnym do wykonania umowy w niniejszej sprawie było rozebranie napotkanych betonowych fundamentów, wywiezienie gruzu i wymienienie gruntu. Wynika to przede wszystkim z technologii układania kabli, które nie mogą być przykryte gruzem.

Sąd przypomniał, że art. 632 § 1 k.c. stanowi, że jeżeli strony umowy się o wynagrodzenie ryczałtowe, przyjmując zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac. Umowa stron wyraźnie wskazuje, iż wynagrodzenie ustalone przez strony było wynagrodzeniem ryczałtowym, wobec czego traci na znaczeniu eksponowana przez powoda okoliczność, że nie mógł się spodziewać, iż kable będą położone niezgodnie z technologią. Ową niezgodność potwierdziły jednomyślnie wszystkie przesłuchane w sprawie osoby, jednakże Sąd za chybione uznał wyjaśnienia powoda, iż nie mógł on spodziewać się takich utrudnień w wykonywanych przez siebie pracach.

Sąd stwierdził, że osoba zawodowo trudniąca się wykonywaniem tego rodzaju prac, współpracująca wielokrotnie z pozwaną, powinna podjąć wszelkie starania w zakresie należytego przygotowania się do wykonania zleconych robót. Powyższe nabiera szczególnego znaczenia w kontekście krótkich terminów na wykonanie prac, tak krótki termin oznacza bowiem, iż wszelkie napotkane trudności muszą być pokonywane niezwłocznie, a co za tym idzie wykonawca powinien być przygotowany na każdą ewentualność – łącznie z pojawieniem się na trasie kabla gruzu, czy betonowych fundamentów. Ponadto teren prac wskazywany przez powoda i świadków (ul. (...) M. i Słowiańska) to teren, przez który przebiega część starych murów miejskich, a sieć, co przyznał powód, kładziono na przełomie lat pięćdziesiątych i sześćdziesiątych, co nakazywało zachować ostrożność przy wycenianiu prac i przewidywaniu utrudnień. Nie można podzielić stwierdzenia, że data pochodzenia sieci nie była możliwa do ustalenia – pracownicy pozwanej z rejonu energetycznego miejsca wykonywania prac z pewnością udzieliliby powodowi informacji, kiedy kładziono kable podlegające wymianie, gdyby powód o taką informację się zwrócił. Tymczasem z materiału dowodowego wynika, że powód nie podjął starań w celu uzyskania informacji co do daty, w której podlegający wymianie kabel był ułożony.

Sąd stwierdził, że aby można było uznać świadczenie za nienależne i dochodzić jego zwrotu na podstawie wskazanego przepisu świadczenie takie spełniać musi dwie przesłanki: nieistnienia zobowiązania oraz błędnego przekonania dłużnika o istnieniu podstawy świadczenia. W oparciu o przedstawione ustalenia, nie znalazł podstaw do uznania przytoczonych przesłanek za spełnione. Niewątpliwym jest, iż po stronie powoda istniało zobowiązanie do wykonania prac – była nim zawarta z pozwaną umowa, w której powód wziął na siebie ciężar wykonania wszelkich prac niezbędnych do kompletnego jej wypełnienia, a więc również tych, których zaistnienia powód nie przewidział, w zamian za co otrzymać miał określone wynagrodzenie. Z podobnych względów nie można było uznać wykonanych przez powoda prac za korzyść majątkową uzyskaną przez pozwaną bez podstawy prawnej. Uzyskanie korzyści majątkowej bez podstawy prawnej rozumieć należy jako brak tytułu prawnego, legitymizującego przesunięcie korzyści do majątku wzbogaconego. Korzyść musi być przy tym uzyskana bez podstawy prawnej jakiegokolwiek rodzaju, co ma miejsce wówczas, gdy u jej podstaw nie leży ani czynność prawna, ani przepis ustawy, ani orzeczenie sądu lub decyzja administracyjna. Uznając prace wykonane przez powoda za zawierające się w łączącej strony umowie Sąd stwierdził, iż po stronie pozwanej istniał tytuł prawny do uzyskania korzyści w postaci wykonanych przez powoda robót.

Sąd odniósł się również do wskazanej alternatywnie jako podstawa powództwa normy art. 632 § 2 k.c., stwierdzając, że aby móc zastosować wskazany przepis i podwyższyć ryczałt ustalony przez strony, spełnione muszą zostać łącznie dwie przesłanki – nastąpić musi niemożliwa do przewidzenia zmiana stosunków, a wykonanie dzieła musi grozić rażąco strata. Sąd Rejonowy przyjął, zgodnie z utrwalonym orzecnictwem, iż za istotną zmianę stosunków rozumieć należy wyłącznie zdarzenie zewnętrzne, niezależne od stron, którego nie były one w stanie obiektywnie przewidzieć w dacie zawarcia umowy. Na gruncie tego przepisu wykluczone są natomiast okoliczności zależne od stron, czy też zdarzenia losowe o charakterze indywidualnym zagrażające wykonawcy rażąco strata.

Zdaniem Sądu ustalony stan faktyczny nie pozwala na przyjęcie, że w istocie doszło do takiej istotnej zmiany okoliczności. Okoliczności zewnętrzne, dotyczące wykonania umowy, nie zmieniły się bowiem w żaden sposób,

zmieniła się tylko wiedza stron o tych okolicznościach (sposób położenia starego kabla). Nie została spełniona również druga przesłanka niezbędna do podwyższenia przez Sąd ryczałtu, a mianowicie rażąca strata po stronie wykonawcy. Powód w istocie poniósł dodatkowe koszty, w stosunku do przewidzianych przed przystąpieniem do realizacji robót, ale nie wykazał, iż koszty te były na tyle duże, aby mogły być uznane za rażącą stratę. Mieć na uwadze należy, iż nie może za rażącą stratę być uznane zmniejszenie zysku lub też strata normalnych rozmiarów objęta ryzykiem kontraktowym. To na powódzie ciążył obowiązek wykazania, iż poniesione przez niego w związku z rozbieraniem betonowych fundamentów i wywożeniem gruzu koszty doprowadziły nie tylko do utraty jakiegokolwiek zysku z wykonania przedmiotowej umowy ale również spowodowały u niego powstanie rażącej straty. Tymczasem już porównanie umówionego wynagrodzenia (149.000 zł netto) z podaną przez powoda wartością wykonanych prac dodatkowych (4829,73 zł netto) wskazuje, że prace dodatkowe mieszczą się w zysku, wynikającym z kosztorysu ofertowego (14%, a więc ok. 18.000 zł).

Za uzasadnione Sąd uznał żądanie skapitalizowanych odsetek ustawowych za opóźnienie w zapłacie za te roboty, które faktycznie były pracami dodatkowymi (zlecono powodowi położenie dodatkowo kabli niskiego napięcia). Powód prace te wycenił na 6821,42 zł, przekazując pozwanej zarówno kosztorys, jak i fakturę przed wskazanym w niej terminem płatności (27.09.2013 r.). Mimo to pozwana zwlekała z zapłatą, ostatecznie nastąpiło to 11.04.2014 r. Pozwana popadła więc w opóźnienie, o którym mowa w art. 481 k.c., co uprawniało powoda do naliczenia odsetek, przy czym odsetki te naliczono od daty późniejszej niż wynikająca z terminu płatności faktury. Wyliczenie jest poprawne, ta kwota należy się więc powodowi wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu (art. 482 k.c.)

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu oparto o normy z art. 98 i 100 k.p.c. Powód wygrał proces w 7%, jego koszt to opłata od pozwu 250 zł, wynagrodzenie pełnomocnika z opłatą skarbową – 1217 zł. Koszt pozwanej to analogiczne wynagrodzenie pełnomocnika. Stosunkowe rozdzielenie tych kosztów oznacza, że pozwanej należy się od powoda 1029,12 zł.

Apelację od tego wyroku w części oddalającej powództwo wniósł powód. Wyrokowi zarzucono:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. przepisu art. 632 § 2 kodeksu cywilnego poprzez uznanie, że nie zachodzą przesłanki wynikające z w/w przepisu i jego niezastosowanie,
2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. przepisu art. 410 § 1 k. c. w zw. z art. 405 kodeksu cywilnego poprzez uznanie, że nie zachodzą przesłanki wynikające z w/w przepisów i ich niezastosowanie,
3. naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. przepisu art. 233 §1 kodeksu postępowania cywilnego poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę wiarygodności i mocy dowodów i nieuwzględnienie dowodów i okoliczności przemawiających na korzyść powoda, w szczególności zeznań świadków Ł. Z., W. P., G. N. oraz zeznań powoda,
4. naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. przepisu art. 217 § 1, 227, 232 i 278 kodeksu postępowania cywilnego poprzez oddalenie wniosku dowodowego powoda o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność konieczności wykonania nieprzewidzianych robót dodatkowych przez powoda, wartości tych robót, podstawy wycen tych robót (katalogu KNR), wyjaśnienia, czy pojęcie „wymiana kabli” pozwalało zasadnie czynić założenie, że wcześniej położone kable, były położone zgodnie ze sztuką budowlaną, pomimo iż wyjaśnienie w/w okoliczności wymagało wiadomości specjalnych, a fakty, które miał stwierdzić biegły, były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy,
5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia poprzez przyjęcie, że prace wykonane przez powoda nie były pracami dodatkowymi i że mieściły się w zakresie prac przewidzianych umową łączącą strony,
6. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia poprzez przyjęcie, że powód mógł się spodziewać utrudnień w postaci betonowych fundamentów, cegieł i gruzu na terenie wykonywanych przez niego prac.

W uzasadnieniu rozwinięto przedstawione zarzuty, wskazano, że wykonane przez powoda prace, za które zapłaty dochodzi on w niniejszym postępowaniu, wbrew twierdzeniom Sądu I instancji nie mieściły się w zakresie prac przewidzianych umową łączącą strony. Sąd Rejonowy trafnie przyjął, że z technologii układania kabli wynika, że nie mogą być one przykryte gruzem. Za nielogiczne zatem skarżący uznał przyjęcie, że powód powinien był przewidzieć sytuację niezgodnego z przepisami prawa budowlanego poprzedniego ułożenia kabli narażającego je na zniszczenie i ewentualną awarię sieci.

Zdaniem apelującego niezasadnie Sąd nie dał wiary zeznaniom świadków Ł. Z., W. P. i G. N. i powoda, którzy zgodnie twierdzili, że nie można było przewidzieć, iż w miejscu wykonywania robót zastaną gruz i kamienie, gdyż zasypywanie kabli gruzem grozi ich uszkodzeniem. Świadczenie zeznali również, że podobna sytuacja nigdy wcześniej w ich wieloletniej pracy nie wystąpiła i nie spotkali się z sytuacją, w której istniejące kable były zasypane gruzem i leżały na fundamentach. Podali, że w/w okoliczności były zaskoczeniem także dla pracowników strony

pozwaney. Brak jest jakichkolwiek powodów do kwestionowania wiarygodności zeznań w/w świadków.

Skarżący podkreślał, że zadaniem przewidzianym w umowie stron była wymiana kabli, a nie ich ułożenie, co dawało prawo do przyjęcia, iż położone one były poprzednio zgodnie z przepisami prawa budowlanego.

Wykonane przez powoda prace dodatkowe zdecydowanie wykraczały poza zakres „wymiany kabli”. Dokumentacja projektowa do „zadania” nie była wykonana. Sporządzając kalkulacje powód dysponował wyłącznie rysunkami strony pozwanej z orientacyjnym przebiegiem kabla. Przy dokonywaniu kalkulacji powód miał takie prawo i był przekonany, że stary kabel położony jest zgodnie z technologią. Wbrew twierdzeniom Sądu I instancji powód uzyskał informacje o tym, że stare kable były kładzione na przełomie lat 50- tych i 60- tych, już na etapie wykonywania prac, tj. w momencie, w którym pojawiła się konieczność wykonania prac dodatkowych. W dokumentacji przetargowej nie było natomiast żadnej informacji dotyczącej czasu położenia poprzednich kabli i warunków ich ułożenia. Brak było jakiegokolwiek projektu i pozwolenia na budowę.

W konsekwencji Sąd I instancji błędnie ustalił, a przynajmniej przedwcześnie- nie przeprowadzając wnioskowanego przez powoda dowodu z opinii biegłego w sprawie, że prace wykonane przez powoda nie były pracami dodatkowymi i że mieściły się w zakresie prac przewidzianych umową łączącą strony oraz, że mógł się on spodziewać utrudnień w postaci betonowych fundamentów, gruzu i konieczności wymiany gruntu podczas wykonywania przez niego prac. Z całości materiału dowodowego wynika, że prace, które dodatkowo wykonał powód, były pracami nieprzewidzianymi, których konieczności wykonania nie spodziewał się nie tylko powód, ale też jego pracownicy, jak i pracownicy strony pozwanej. Konieczność przeprowadzenia w/w robót zaszła w toku wykonywania robót podstawowych.

Zwrócił też skarżący uwagę na to, że zgodnie z przepisem pkt 6.1 lit h rozdziału I warunków zamówienia warunkiem koniecznym przyjęcia zamówienia przez stronę pozwaną było przedstawienie przez powoda kosztorysu ofertowego, który to kosztorys powód dołączył jako załącznik do oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia z dnia 3 stycznia 2013 r. Na stronie 2 kosztorysu ofertowego wyszczególnione zostały roboty będące podstawą ustalenia przez powoda wartości kosztorysowej robót. W/w roboty obejmowały kopanie rowów dla kabli w sposób ręczny w gruncie kat. III oraz zasypywanie rowów dla kabli wykonanych ręcznie w gruncie kat. III., a więc w gruncie średnim nie obciążonym koniecznością rozbiórki starych fundamentów i wywozu gruzu. Do kat. III gruntu zalicza się piasek gliniasty, pył, lessy małowilgotne, półzwarte, glebę uprawną z korzeniami o grubości ponad 30 mm, tort z korzeniami o grubości ponad 230 mm, nasyp zleżały z piasku gliniastego, pyłu i lessu z gruzem, tłuczniem lub odpadami drewna, rumosz skalny zwietrzelinowy z otoczkami o wymiarach do 40 mm, glinę, glinę ciężką i ily wilgotne twaroplastyczne i plastyczne bez gładzów, mady i namuły gliniaste rzeczne, popioły lotne i zleżałe. Nie obejmuje ona natomiast fundamentów betonowych i gruzu (zgodnie z katalogiem KNR 2-01, (...) 5 i tablicą (...) - wyciąg w załączeniu).

Zdaniem skarżącego Sąd I instancji niezasadnie nie zastosował w niniejszej sprawie przepisu art. 632 § 2 kodeksu cywilnego pomimo spełnienia obu przesłanek wynikających z w/w przepisu. Jak już wyżej podniesiono, powód nie miał żadnych podstaw do przewidywania, że stare kable były położone w gruncie zagruzowanym obciążonym

betonowymi fundamentami. Była to okoliczność zewnętrzna, niezależna od powoda, której nie był w stanie obiektywnie przewidzieć w dacie zawarcia umowy.

Powód zawierając umowę dotyczącą wymiany kabli miał prawo zasadnie przypuszczać, że stare kable, których wymiany się podjął, były położone zgodnie z przepisami i normami technologicznymi.

Zdaniem skarżącego wbrew twierdzeniom Sądu Rejonowego w wyniku wykonania prac dodatkowych doznał on rażącej straty. Sąd I instancji błędnie wyliczył zysk powoda z wykonania przedmiotowej umowy. Z kosztorysu ofertowego ( str. 2 kosztorysu) dołączonego przez powoda do oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia z dnia 3 stycznia 2013 r. jednoznacznie wynika, że zysk powoda wynieść miał 4. 942,10 zł. Wartość wykonanych prac dodatkowych w wysokości 4.829,73 zł netto w całości wyczerpuje zatem przewidywany zysk powoda z wykonania umowy. Powód w związku z wykonaniem robót dodatkowych w całości utracił przewidywany zysk, co bez wątpienia stanowi rażącą stratę transakcyjną.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2013 r. V CSK 2/13 przepis art. 632 § 2 k. c. zezwala na modyfikacje umowy poprzez podwyższenie wynagrodzenia ryczałtowego już w przypadku , gdy skutek zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć, wykonanie umowy groziłoby przyjmującemu zamówienie rażącą stratą. Nie musi to być przy tym strata, która zachwiałaby kondycją finansową wykonawcy bądź groziłaby mu upadłością, wystarczy zwykła rażąca strata transakcyjna. Za nadzwyczajną zmianę stosunków należy zatem uznać taką, która niweczy kalkulację dokonywaną przez wykonawcę z uwzględnieniem zwykłego ryzyka kontraktowego.

Powód wskazał też, że wbrew twierdzeniom Sądu I instancji po stronie powoda nie istniało zobowiązanie do wykonania prac dodatkowych na podstawie zawartej ze stroną pozwaną umowy. Merytoryczny zakres zadań powoda wynikający z zawartej między stronami umowy uległ pozaumownemu zwiększeniu. Natomiast wykonane przez powoda prace stanowiły korzyść majątkową uzyskaną przez pozwaną bez podstawy prawnej. Skoro strona pozwana korzysta z efektów wykonanych przez powoda prac, a powód miał prawo oczekiwać, że warunki zamówienia określone w dokumentacji przetargowej są wolne od błędów i mogą stanowić podstawę przygotowania oferty, to strony powinny rozliczyć się w oparciu o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu.

W odpowiedzi na apelację wniesiono o jej oddalenie.

Wskazano, że w swojej argumentacji powód całkowicie pomija treść łączącej strony umowy i obowiązki z niej wynikające, koncentrując się w swoich rozważaniach na kwestii związanej z możliwością przewidzenia przez powoda tego, czy grunt w którym zostały wykonane prace, mógł być obciążony betonowymi elementami.

Według pozwanego w świetle załącznika do umowy określonego jako Warunki Zamówienia usunięcie z gruntu w którym znajdowały się kable (które miały zostać następnie wymienione przez powoda), gruzu oraz innych elementów betonowych było niezbędne do wykonania przez powoda umówionego zadania. A skoro tak, to bez ich usunięcia powód nie mógł by dokonać wymiany kabli, a co za tym idzie przedmiotu umowy. Dlatego też, wszelki rozważania w powyższym zakresie uznać należy za niemające znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Jako sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego jawią się w szczególności twierdzenia strony powodowej, jakoby powód jako podmiot profesjonalny mógł z góry założyć, iż grunt w którym mają być wykonywane prace ziemne nie będzie obciążony gruzem bądź innymi elementami, wymagającymi ich usunięcia. Wręcz przeciwnie powód jako profesjonalista winien uwzględnić każdą ewentualność.

Tym samym przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność tego, czy pojęcie „wymiana kabli” pozwalało zasadnie czynić założenie, że wcześniej położone kable, były ułożone zgodnie ze sztuką budowlaną, uznać należałoby za niewnoszące żadnych informacji specjalnych, mających znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Podkreślono, że zawarta między stronami umowa w sposób jednoznaczny wskazywała, iż strony umówiły się na wynagrodzenie ryczałtowe, wobec czego - jak wskazał Sąd I instancji - traci na znaczeniu eksponowana przez powoda okoliczność, iż powód nie mógł się spodziewać, iż kable będą położone niezgodnie z technologią.

Powodowi nie przysługuje uprawnienie do żądania podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego, mimo tego, że nie przewidział on rzeczywistego rozmiaru wykonywanych przez siebie prac.

Pozwany zakwestionował też tezę o poniesieniu przez powoda rażącej straty.

W szczególności wyliczenia poczynione w uzasadnieniu rzeczony apelacji nie stanowią poparcia dla zajętego stanowiska. Za rażąca stratę nie może być uznane zmniejszenie zysku, założonego przez powoda. Jak słusznie ustalił Sąd I instancji porównanie umówionego przez strony wynagrodzenia ryczałtowego tj. 149.000 zł z podaną przez powoda wartością prac dodatkowych ( 4.829,73 zł) wskazuje, że prace dodatkowe mieszczą się w zysku, wynikającym z kosztorysu ofertowego. Przepis art. 632 § 2 KC ma chronić przyjmującego zamówienie przed rażąca stratą i wykazanie tej rażącej straty jest niezbędnym elementem skutecznego ubiegania się o ochronę z tego przepisu.

Nie została spełniona także druga z przesłanek wymienionych w wyżej powoływanym przepisie, w postaci nadzwyczajnej zmiany stosunków. Jak wskazuje się bowiem w orzecznictwie, w każdym wypadku rzeczywista istotna zmiana stosunków obejmuje wyłącznie zdarzenia, które w okolicznościach zawierania umowy nie mogły być uwzględnione (przewidziane).

Zgodnie z twierdzeniami strony przeciwnej, po stronie powoda nie istniało zobowiązanie do wykonania prac dodatkowych na podstawie zawartej z pozwaną umowy, zaś wykonane przez powoda prace stanowiły korzyść majątkową uzyskaną przez pozwaną bez podstawy prawnej. Z powyższym twierdzeniem nie sposób się zgodzić, bowiem pozostaje ono w jaskrawej sprzeczności z treścią łączącej strony umowy. Niewątpliwie, powód był zobowiązany do wykonania przedmiotowych prac, polegających na usunięciu betonowych elementów z gruntu, bowiem były to prace niezbędne do kompletnego wykonania zadania. Tak więc jak słusznie stwierdził Sąd I instancji powód zawierając z pozwaną umowę, przyjął na siebie ciężar wykonania wszelkich prac, niezbędnych do realizacji przedmiotu umowy, a więc także tych których zaistnienia powód nie przewidział. Z tego też powodu, nie można uznać wykonanych przez powoda prac, za korzyść majątkową uzyskaną przez pozwaną bez podstawy prawnej, bowiem podstawą wykonanych prac była właśnie łącząca strony umowa.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja okazała się uzasadniona w znaczącej części.

W pierwszej kolejności, dokonując własnej oceny materiału procesowego stosownie do treści art. 382 k.p.c. Sąd Okręgowy stwierdził, że Sąd I instancji w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe i na jego podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne. Ustalenia te nie wymagają uzupełnienia lub korekt, toteż Sąd II instancji czyni je częścią własnego rozstrzygnięcia, nie znajdując potrzeby ponownego ich szczegółowego przytaczania.

Zasadna jest też i nie wymaga powtórzenia kwalifikacja prawna zgłoszonych żądań oraz związana z nią szczegółowa prezentacja i objaśnienie regulacji stosowanych w sprawie. Również w tym zakresie Sąd odwołuje się do przedstawionych wyżej wywodów Sądu Rejonowego.

Dokonując własnej oceny prawnomaterialnej Sąd Okręgowy nie znajduje podstaw do tego, by odmiennie niż uczynił to Sąd Rejonowy ocenić możliwość zasądzenia dochodzone pozwem kwoty na podstawie art. 632 §2 k.c. W świetle materiału procesowego w sprawie nie zaistniała bowiem przesłanka zmiany stosunków, od której uzależnione jest prawo wykonawcy do żądania podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego.

Trafnie Sąd Rejonowy wskazuje że za zmianę stosunków w rozumieniu tej normy poczytać należy zdarzenie (ciąg zdarzeń) mające miejsce już po zawarciu umowy (a nie stan rzeczy nieznaną stronom umowy w momencie jej



zawierania). Błędna ocena istniejącego stanu rzeczy może uzasadniać bowiem powołanie się na wadę oświadczenia woli (art. 84 k.c.), skoro zawierając umowę strona działa pod wpływem niezgodnego z prawdą wyobrażenia o rzeczywistości lub jej elemencie albo pod wpływem braku takiego wyobrażenia.

Zatem niezbędną przesłanką żądania zmiany wynagrodzenia ryczałtowego jest to, by już po zawarciu umowy doszło do zdarzenia, które zmienia stosunki gospodarcze i grozi przyjmującemu zamówienie rażąca stratą.

W niniejszej sprawie nie motywowano żądań pozwu takim zdarzeniem, skoro odwoływano się jedynie do nieznamośności (obiektywnej niemożności prawidłowego rozpoznania) przez powoda stanu rzeczy (sposobu ułożenia kabla, który miał być wymieniany) determinującego nakład pracy i czasu konieczny dla prawidłowego wykonania umowy. Wadliwa percepcja rzeczywistości (czy jak w niniejszej sprawie – brak danych pozwalających na jej ustalenie) nie może być uznana za zmianę stosunków.

Sąd Rejonowy odnosząc się do tej części argumentacji powódki prawidłowo wskazał więc na treść art. 632 §1 k.c. i wynikającą z tej normy funkcję zastrzeżenia wynagrodzenia ryczałtowego, przenoszącą w swojej istocie na wykonawcę ryzyko nienależytego oszacowania (niedoszacowania) zakresu i kosztów prac koniecznych do wykonania dzieła. Co więcej, przepis ten nakłada wprost na zamawiającego ryzyko sytuacji, w której nie można przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac.

Zatem nie jest uzasadnione podnoszenie dla uzasadnienia żądania zmiany wynagrodzenia ryczałtowego twierdzeń dotyczących niemożności przewidzenia sposobu (wadliwości) ułożenia kabla podlegającego wymianie czy też nieprzewidywanych warunków gruntowych. Skutki braku dostępu do wiedzy w tym zakresie obciążają bowiem wykonawcę zgodnie z art. 632 §1 k.c.

W rezultacie też nie jest uzasadniony zarzut naruszenia normy art. 632 §2 k.c.

Wobec tego zbędnym staje się określanie dalszych przesłanek upoważniających do żądania zmiany wynagrodzenia ryczałtowego (a więc istnienia groźby rażącej straty i związku między okolicznością przywołaną jako zmiana stosunków, a tą groźbą).

W dalszej kolejności ocenić należy żądanie wywodzone z treści art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. Sąd I instancji uznał trafnie (odwołując się do wykładni prezentowanej w orzecznictwie Sądu Najwyższego), że w sytuacji, gdy w ramach wykonywania dzieła (lub umowy o roboty budowlane) doszło do konieczności wykonawstwa robót dodatkowych nie objętych pierwotnym zakresem umowy, a strony nie zawarły (np. z przyczyn formalnych) umowy o te roboty, to nie można wyłączyć dopuszczalności żądania zwrotu wartości świadczenia spełnionego przez wykonawcę według przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. W niniejszej sprawie powód świadczył będąc przekonanym (utwierdzonym w przekonaniu przez zachowanie inspektora nadzoru i pracowników pozwanego), że prace te zostaną potraktowane jako prace dodatkowe (a zatem że zostanie zawarta umowa określająca wynagrodzenie za te prace) a jednocześnie z uwagi na potrzeby pozwanego dotyczące konieczności zakończenia całości prac w terminie, nie mógł zwlekać z oczekiwaniem na złożenie oświadczeń woli przez osoby kompetentne w strukturze pozwanego. Zachodzi zatem przesłanka o której mowa w art. 410 §2 k.c. (zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty).

W sprawie nie ma sporu co do tego, że mimo wstępnych ustaleń między powodem i pracownikami pozwanego (inspektorem nadzoru) co do konieczności wykonania robót polegających na rozbiciu fundamentów i ich pozostałości znajdujących się na trasie wymienianego kabla oraz wywiezienia gruzu, ostatecznie do zawarcia umowy obejmującej te prace nie doszło, a żadna z osób czyniących ustalenia z powodem w trakcie prac nie posiadała kompetencji do składania oświadczeń woli w imieniu pozwanego.

Zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia zasadności żądania opartego o normę art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. przypisać należy kwalifikacji poszczególnych prac wykonywanych przez pozwanego w kontekście przedmiotu umowy między stronami.

Zgodnie z umową powód zobowiązał się do wykonania wymiany kabla na odcinkach wskazanych w §1 dostawy materiałów oraz sporządzenia dokumentacji powykonawczej. Wynagrodzenie ryczałtowe obejmowało zaś wszelkie koszty wymienione w §6 ust. 3 umowy. Wśród tych przewidziano między innymi koszty robót przygotowawczych i porządkowych.

W umowie nie przewidywano prac rozbiórkowych dotyczących usuwania fundamentów na trasie kabla. Prac takich nie wskazano również w kosztorysie ofertowym.

W ocenie Sądu, w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego a zwłaszcza przy uwzględnieniu wniosków płynących z praktyki obrotu gospodarczego, pojęcie wymiany kabla (prac przygotowawczych i porządkowych niezbędnych do spełnienia tego świadczenia) stanowiące istotę zobowiązania umownego powoda, nie może obejmować prac rozbiórkowych w skali wykazanej w niniejszej sprawie. Powód bowiem nie dokonywał jedynie usuwania pojedynczych przeszkód, jakie pojawić się mogły z przyczyn naturalnych w wykopie, w którym leżał wymieniany przewód. Z materiału procesowego wynika, że sporne prace w istocie polegały na usunięciu zespolonych pozostałości budynków (budowli), które ze względu na normy dotyczące układania tego rodzaju instalacji powinny być usunięte w momencie budowy linii energetycznej (a nie w momencie jedynie wymiany przewodu). Tego rodzaju pozostałości zabudowy nie powinny znajdować się więc w miejscu położenia kabla wymienianego a ich usunięcie miało w istocie naprawić stan niedopuszczalny prawnie wynikły ze sposobu pierwotnego ułożenia kabla.

Powód słusznie więc wywodzi, że faktycznie w spornym zakresie wykonywał on na rzecz pozwanego prace charakterystyczne dla innego świadczenia (budowy linii energetycznej) a nie tylko prace, które były przedmiotem umowy (wymiana przewodu). Ta konkluzja przekonała Sąd odwoławczy, że wymienione w kosztorysie powykonawczym prace polegające na rozbiórce istniejących fundamentów betonowych w trasie kabli (pozycja 1. w tabeli na k. 100) stanowiły świadczenie nie objęte umową.

Z tym świadczeniem wiąże się funkcjonalnie świadczenie polegające na załadunku mechanicznym i wywiezieniu gruzu (pozycja 4 zestawienia na k. 100). Również w odniesieniu do tych prac nie sposób znaleźć podstaw do ich kwalifikacji jako świadczenia umownego. Nie były to bowiem prace porządkowe jako następstwo wykonania ułożenia kabla, lecz stanowiły następstwo świadczenia pozaumownego jakim była rozbiórka pozostałości budynków. Zatem także w tym zakresie świadczenie uzyskane przez pozwanego należy kwalifikować jako nienależne.

Sąd nie znalazł natomiast podstaw do tego, by jako świadczenie nienależne traktować koszty poniesione w związku z ułożeniem dodatkowych rur osłonowych (pozycja 2) i wymianą gruntu na trasie wykopu (pozycja 3). Te czynności są ściśle związane z przedmiotem umówionego świadczenia jakim była wymiana kabla (służą bowiem prawidłowemu zabezpieczeniu ułożonego przedmiotu). Zwiększone koszty spełnienia tego świadczenia zaś zgodnie z art. 632 §1 k.c. obciążają wykonawcę.

W rezultacie jako nienależne potraktować należało świadczenie którego wartość powód wskazał na sumę kwotę 1290,30 zł i 2578,03 zł powiększoną o stawkę VAT.

Ustalając wartość tego świadczenia Sąd miał na względzie to, że ilościowy zakres wykonanych prac był potwierdzany przez pracowników pozwanego odpowiedzialnych za wykonanie umowy. W sprawie nie przedstawiono żadnych zarzutów podważających prawidłowość obliczeń ilości wykonanych robót. Powód w toku swoich zeznań wyjaśnił sposób kosztorysowania tych prac. Pozwany nie kwestionował przyjętych w kosztorysach stawek (czy to umownych czy też w przypadku ich braku odwołujących się do publikacji statystycznych). Jeśli tak, to przyjęć należy że kosztorys powykonawczy przedstawia w sposób rzetelny rynkową wartość świadczenia powoda. Wartość tą opiekującą w sumie na kwotę 3.868,33 zł netto należało podwyższyć o wartość podatku VAT.

Zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U.2011.177.1054 j.t. ze zm.) przez świadczenie usług, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 (odpłatne świadczenie usług), rozumie się każde świadczenie na rzecz osoby fizycznej, osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości

prawnej, które nie stanowi dostawy towarów w rozumieniu art. 7, w tym również przeniesienie praw do wartości niematerialnych i prawnych, bez względu na formę, w jakiej dokonano czynności prawnej; zobowiązanie do powstrzymania się od dokonania czynności lub do tolerowania czynności lub sytuacji; świadczenie usług zgodnie z nakazem organu władzy publicznej lub podmiotu działającego w jego imieniu lub nakazem wynikającym z mocy prawa.

Z treści przywołanego unormowania wynika, że pojęcie świadczenia usług w prawie podatkowym rozumiane jest bardzo szeroko i nie obejmuje wyłącznie działań podatnika mających za podstawę skutecznie zawartą umowę ale także takie świadczenia, co do których doszło do ich faktycznego przyjęcia i wykorzystania zgodnie z gospodarczym przeznaczeniem. Taka sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie, skoro powód spełnił świadczenie w uzgodnieniu z pracownikami pozwanego a następnie doszło do odmowy zawarcia umowy przez osoby upoważnione do składania oświadczeń woli w imieniu tego podmiotu. Uznać więc należało, że obowiązek zwrotu nienależnego świadczenia obejmuje również równowartość podatku VAT.

Z przedstawionych przyczyn na podstawie art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. należało zasądzić od pozwanego na rzecz powoda kwotę 4758,04 zł, a w pozostałym zakresie powództwo oddalić. O odsetkach od zasądzonej kwoty orzeczono na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Żądanie zwrotu nienależnego świadczenia jest tzw. żądaniem bezterminowym w rozumieniu normy art. 455 k.c.. Sąd też pozwany popadł w opóźnienie nie spełniając świadczenia niezwłocznie po wezwaniu. Powód wezwał do zapłaty i wystawił w dniu 13 września 2013 fakturę VAT, wyznaczając w jej treści dzień 27 września 2013 jako termin zapłaty. W dniu wystawiania faktura została wysłana pozwanemu. Uwzględniając realia obrotu pocztowego przyjąć należy, że termin wyznaczony przez powoda był odpowiedni (w świetle art. 455 k.c.) dla podjęcia czynności przez dłużnika organizujących spełnienie świadczenia. Zatem pozwany nie spełniwszy świadczenia popadł w opóźnienie z dniem 28 września 2013 roku jako pierwszym po upływie wyznaczanego terminu (Art. 481 k.c.).

Odnosząc się do dalszych zarzutów apelacji stwierdzić należy, że nie jest uzasadniony zarzut naruszenia wymienianych przez skarżącego przepisów prawa procesowego w wyniku pominięcia dowodu z opinii biegłego. Wskazać bowiem należy, że żądanie powoda sprowadzało się w pierwszej kolejności do przeprowadzenia tego dowodu w celu wykładni umowy. Dokonywanie wykładni oświadczeń woli zaś polega na stosowaniu prawa materialnego (art. 65 k.c.) a zatem jest domeną sądu. Jedynie w sytuacji, gdy dokonanie prawidłowej wykładni wymaga ustalenia znaczenia używanych przez strony zwrotów z uwagi na specyfikę gałęzi obrotu, nauki techniki lub np. sztuki nieodzowny może być czynienie ustaleń w tym zakresie przy wykorzystaniu dowodu z opinii biegłego. W niniejszej sprawie jednak taka sytuacja nie zachodziła. Umowa sformułowana jest w sposób czytelny a odniesienia branżowe nie powodują trudności z określeniem ich znaczenia. W tej sytuacji dopuszczenie dowodu z opinii było zbyteczne. Jak wskazano wyżej materiał dowodowy zawierał też wystarczające podstawy do weryfikacji twierdzeń powoda co do wysokości świadczenia. Sąd też także w tej mierze kontynuowanie postępowania nie było by uzasadnione i na podstawie art. 217 §3 k.p.c. wniossek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego Sąd Rejonowy zasadnie oddalił.

W sprawie nie można przypisać Sądowi Rejonowemu naruszenia art. 233 §1 k.p.c. przez nieuwzględnienie dowodów wymienianych w apelacji. Skarżący bowiem pomija to, że Sąd nie uznał dowodów wymienianych przez skarżącego za pozbawione cechy wiarygodności lub mocy dowodowej. Sąd jedynie w sposób odmienny od skarżącego ocenił stan faktyczny z perspektywy prawa materialnego (tego dotyczą wywody Sądu co do możliwości i powinności przewidywania zaistnienia przeszkód w terenie). Zatem kwestie poruszane przez skarżącego w rzeczywistości uzasadniają zarzut naruszenia prawa materialnego a nie normy art. 233 §1 k.p.c.

Te same uwagi dotyczą zarzutów określonych jako błędy w ustaleniach faktycznych. Również w tym zakresie apelujący przeprowadza polemikę z ocenami prawnymi a nie ustaleniami Sądu I instancji. Kwestie te zostały omówione wyżej.

Z tych przyczyn orzeczono na podstawie art. 386 §1 k.p.c. o zmianie zaskarżonego wyroku.

W pozostałym zakresie apelację jako bezzasadną oddalono (art. 385 k.p.c.)

Wobec treści rozstrzygnięcia do istoty sprawy należało zmienić orzeczenie o kosztach procesu. Wobec częściowego uwzględnienia roszczeń o kosztach orzeczono stosując normę art. 100 k.p.c. zdanie pierwsze, w myśl którego w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone.

W wyniku przeczenia Sądu odwoławczego powód wygrał proces w 81%. Stąd ma prawo żądania zwrotu takiej części poniesionych przezeń kosztów i jednocześnie ma obowiązek zwrotu pozwanemu 19 % kosztów tego podmiotu. Na koszty powoda składa się opłata od pozwu w kwocie 250 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika i opłata od pełnomocnictwa ( (...)) zł. Wartość należnych powodowi kosztów (81%) tej kwoty wynosi 1188,27 zł. Koszty pozwanego to wynagrodzenie pełnomocnika wraz z opłatą ( (...)) z czego pozwany ma prawo żądania zwrotu 19% a więc 231,23 zł . Po wzajemnym zarachowaniu należało na rzecz powoda zasądzić różnicę w kwocie 957,04 zł.

Zawarte w punkcie II wyroku rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów postępowania apelacyjnego znajduje oparcie w art. 100 k.p.c. i art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 §1 k.p.c. Pozwany przegrał w części postępowanie odwoławcze, jest zatem zobowiązany zwrócić powodowi koszty poniesione przez nią w tym postępowaniu. Biorąc pod uwagę wynik procesu (wartość dodatkowo uwzględnionego w wyniku rozpoznania apelacji roszczenia do wartości przedmiotu zaskarżenia) przyjąć należy, że powód wygrał postępowanie w II instancji w 80%. Na koszty powoda składa się wynagrodzenie pełnomocnika (600 zł) oraz opłata od apelacji (298 zł). Należna powodowi wartość 80% tych kosztów to 718,4 zł. Na koszty procesu pozwanego składa się wynagrodzenie pełnomocnika (600). Powód ma obowiązek pokrycia 20% tych kosztów czyli kwoty 120 zł. Po wzajemnym zarachowaniu na rzecz powoda należało zasądzić różnicę w kwocie 598,40 zł.

Wynagrodzenie pełnomocników ustalono w stawce minimalnej, adekwatnej dla wartości przedmiotu zaskarżenia na podstawie § 6 pkt 4 w zw. z § 12 ust 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku 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. 2013 roku, poz. 490) oraz analogicznych przepisów §6 i §13 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (t. jedn. Dz. U. 2013 roku, poz. 461)

(...) (...) (...)