

Sygn. akt I A Ca 386/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 sierpnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

|                |   |                                                         |
|----------------|---|---------------------------------------------------------|
| Przewodniczący | : | SSA Elżbieta Kuczyńska                                  |
| Sędziowie      | : | SA Magdalena Pankowicz<br>SO del. Bogusław Suter (spr.) |
| Protokolant    | : | Iwona Aldona Zakrzewska                                 |

po rozpoznaniu w dniu 21 sierpnia 2015 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **S.A. w B.**

przeciwko (...) **w B.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji **pozwanego**

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 19 marca 2015 r. sygn. akt VII GC 331/14

**I. zmienia zaskarżony wyrok i oddala powództwo oraz zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;**

**II. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 8.900 zł tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.**

## UZASADNIENIE

Powód (...) Spółka Akcyjna w B. domagał się zasądzenia od pozwanego (...) w B. kwoty 124.000,00 złotych z ustawowymi odsetkami w stosunku rocznym od dnia wniesienia pozwu, to jest od dnia 12 listopada 2014 roku do dnia zapłaty i kosztów procesu według norm przepisanych.

Podnosił, że z poprzednikiem prawnym pozwanego łączyła go umowa, na mocy której powierzono mu pełnienie funkcji menadżera projektu dla realizowanej przez inny podmiot inwestycji pn. „Stadion piłkarski w regionie północno - wschodniej Polski wraz z zapleczem treningowym”. Wobec niezależnego od powoda wydłużenia terminu dokończenia inwestycji powód, by należycie wykonać umowę, musiał ponieść dodatkowe koszty na wynagrodzenie personelu,

między innymi kierownika projektu, w łącznej kwocie 236.615,33 złotych plus VAT, ponad pierwotnie przewidzianą w umowie wysokość. Wskazywał, że podstawę dochodzonego przez niego częściowego roszczenia stanowi art. 750 k.c. i art. 742 k.c.

Pozwany wnosił o oddalenie powództwa w całości na koszt powoda.

Podkreślał, że powód znał orientacyjnie termin końcowy wykonywania swoich zadań i na tej podstawie wyliczył koszt oferowanej przez siebie usługi, która uwzględniała wydatki na zatrudnienie personelu. Wskazywał też, że powód nie wykonał części obowiązków wynikających z umowy w zakresie rozliczenia projektów unijnych i w ten sposób zaoszczędził kwotę 372.860,00 złotych w kalkulowaną w należne mu jako zleceniobiorcy wynagrodzenie ryczałtowe. Twierdził, że powód na mocy kolejnych umów uzyskał łącznie kwotę 190.000 złotych, która zrekompensowała wydatki na wynagrodzenie pracowników.

Wyrokiem z dnia 19 marca 2015 roku Sąd Okręgowy w Białymstoku zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 124.000,00 złotych z ustawowymi odsetkami w stosunku rocznym od dnia 27 listopada 2014 roku do dnia zapłaty, oddalił powództwo w zakresie pozostałych odsetek i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 9.817,00 złotych tytułem kosztów procesu, w tym kwotę 3.617,00 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy za podstawę rozstrzygnięcia przyjął następujące ustalenia faktyczne:

Umową nr (...) z dnia 25 maja 2010 roku zamawiający – poprzednik prawny pozwanego, (...)w B. powierzył konsorcjum utworzonemu przez (...) Spółkę Akcyjną w (...) S.A.S. z siedzibą w V. C. we Francji wykonanie robót budowlanych w dwóch etapach polegających na budowie „Stadionu piłkarskiego w regionie północno - wschodniej Polski wraz z zapleczem treningowym” z terminem zakończenia prac do dnia 25 maja 2012 roku.

W dniu 6 lipca 2010 roku w trybie zamówienia publicznego poprzednik prawny pozwanego na podstawie oferty z dnia 17 maja 2010 roku powierzył pełnienie funkcji menadżera projektu dla wskazanej wyżej inwestycji konsorcjum utworzonemu przez (...) w B. i T. (...). (...) Spółkę jawną w B., w wyniku przekształcenia aktualnie funkcjonującą w obrocie pod firmą powoda. Do obowiązków menadżera projektu należało zarządzanie i koordynowanie prac – prawidłowa i terminowa (zgodna z harmonogramem finansowo – rzeczowym) realizacja projektu, uzyskanie zakładanej jakości, wykonanie jej w ramach założonego finansowania oraz zatwierdzenie końcowego rozliczenia rzeczowo – finansowego przez instytucję zarządzającą. Zakres czynności powoda został szczegółowo wymieniony w § 2 umowy i obejmował wypełnianie obowiązków związanych z rozliczeniem finansowym projektu. Strony uzgodniły termin zakończenia realizacji umowy jako datę usunięcia wszystkich wad i usterek stwierdzonych w trakcie odbioru końcowego, oddania obiektu do użytkowania decyzją właściwego organu administracyjnego oraz zatwierdzenia końcowego rozliczenia rzeczowo – finansowego i potwierdzenia jego poprawności przez instytucję zarządzającą. Zgodnie z § 5 ust. 1 umowy powód miał działać w imieniu własnym i na rzecz zamawiającego za pomocą personelu kluczowego. Zmiana osób pełniących powyższe funkcje w trakcie obowiązywania umowy mogła nastąpić za uprzednią, pisemną zgodą zamawiającego. W § 7 ust. 1 umowy strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe powoda na poziomie 1.222.100,00 złotych plus podatek VAT, płatne w dwóch transzach zastrzegając, że nie podlega ono zmianie niezależnie od zakresu zadania inwestycyjnego objętego projektem.

W wykonaniu postanowień umownych powód zawarł umowy zlecenia w zakresie powierzenia pełnienia obowiązków kierownika projektu i inspektorów nadzoru inwestorskiego różnych specjalności. W związku z zaawansowaniem prac wykonawczych na inwestycji, które nie zapewniało dochowania umówionego terminu zakończenia robót (...)w B. odstąpił od kontraktu i zawarł umowę o dokończenie inwestycji z innym wykonawcą. Termin oddania końcowego obiektu był kilkakrotnie przesuwany – ostatecznie wyznaczono go na dzień 25 stycznia 2015 roku. W czasie przerwy w wykonywaniu nadzorowanych przez powoda robót pozwany umowami z dnia 29 lipca 2011 roku i z dnia 10 sierpnia 2011 roku powierzył menadżerowi projektu wykonanie inwentaryzacji robót wykonanych do dnia odstąpienia od umowy i usługę polegającą na przygotowaniu i przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego

na dokończenie stadionu za łącznym wynagrodzeniem w kwocie 190.000,00 złotych plus VAT. W dniu 10 stycznia 2013 roku strony procesu uzgodniły, że status menadżera projektu będzie pełnił wyłącznie (...) Spółka Akcyjna w B..

Na skutek przedłużenia procesu inwestycyjnego powód był zmuszony aneksować umowy łączące go z personelem kluczowym na dalsze okresy, stosownie do terminów wynikających z umowy z generalnym wykonawcą, i z tego tytułu poniósł dodatkowe koszty wynagrodzenia w łącznej kwocie 236.615,33 złotych, bez VAT, w tym kwotę 124.000,00 złotych zapłaconą kierownikowi projektu A. B..

Sąd I instancji zważył, że łącząca strony umowa o pełnienie funkcji menadżera projektu dla inwestycji polegającej na budowie stadionu piłkarskiego w B. z dnia 6 lipca 2010 roku była umową o odpłatne świadczenie usług, do której z mocy art. 750 k.c., w sytuacji braku przepisów szczególnych, stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu, tj. art. 734 k.c. i nast.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że zgodnie z art. 742 k.c. dający zlecenie jest zobowiązany zwrócić przyjmującemu zlecenie wydatki, które poczynił w celu należytego wykonania zobowiązania wraz z odsetkami ustawowymi. Przepis ten jest względnie obowiązujący (*ius dispositivum*) i strony mogą odmiennie, zgodnie z zasadą swobody umów, uregulować zakres wydatków podlegających zwrotowi, w szczególności strony mogą uzgodnić, że określone rodzaje wydatków ponoszonych przez przyjmującego zlecenie mają pokrycie w ustalonym wynagrodzeniu i nie będą oddzielnie zwracane. Dalej Sąd I instancji wskazał, że na podstawie art. 742 k.c. rekompensacie podlegają zasadniczo wydatki konieczne - poniesione dobrowolnie i świadomie o charakterze celowym - muszą one być przy tym uzasadnione dążeniem zleceniobiorcy do należytego wykonania umowy w dobrej wierze. Należy zatem rozstrzygnąć czy według stanu rzeczy istniejącego w chwili poniesienia konkretnego wydatku działający rozsądnie i z należytą starannością przyjmujący zlecenie mógł uznać, że dany wydatek jest niezbędny lub przyczyni się do prawidłowego wykonania zlecenia. Dla tej oceny ważny jest rodzaj czynności objętych zleceniem, ich zakres oraz udzielone przez dającego zlecenie wskazówki (art. 737 k.c.). W braku odmiennej woli dającego zlecenie wartość czynionych wydatków powinna pozostawać w rozsądnej proporcji do wartości zlecenia i jego znaczenia dla interesu zleceniodawcy. Jako, że przepisy kodeksu cywilnego nie określają terminu zwrotu wydatków (w tym nakładów) ani formy ich zwrotu - strony mogą ten termin określić w umowie, przewidując na przykład, że zwrot nastąpi po wykonaniu zlecenia. Strony mogą również postanowić, że dający zlecenie będzie zobowiązany do zwrotu wydatków (nakładów) na bieżąco w miarę ich ponoszenia na podstawie przekazywanych przez zleceniobiorcę określonych informacji. W braku takich postanowień mają zastosowanie ogólne zasady, a więc wierzytelność z tego tytułu powstaje już z chwilą poniesienia przez przyjmującego zlecenie i powinna zostać zwrócona niezwłocznie po wezwaniu dającego zlecenie (art. 455 k.c.). Zwrot wydatków (w tym nakładów) polega na wydaniu ich wartości w postaci kwoty pieniężnej, na co wskazuje obowiązek zapłaty odsetek.

Zdaniem Sądu I instancji zebrane w sprawie dowody, a przede wszystkim umowa stron z dnia 6 lipca 2010 roku nie dają podstaw do uznania, że strony uregulowały kwestię rozliczenia ewentualnie powstałych w toku świadczenia przez powoda usług kosztów w ten sposób, że ustalona wysokość wynagrodzenia w kwocie 1.222.100,00 złotych powiększona o podatek od towarów i usług w pełni pokrywała te wydatki. Dlatego zastosowanie ma regulacja z art. 742 k.c.

Sąd Okręgowy nie miał przy tym wątpliwości, że opłacenie przez powoda wynagrodzenia kierownika projektu zmierzało do należytego wykonania łączącej strony umowy z dnia 6 lipca 2010 roku, skoro skutek tymczasowego niezawinionego przez powoda przestoju w wykonaniu robót wydłużył się cały proces inwestycyjny. Sąd I instancji zaznaczył, że zgodnie z § 2 ust. 2 pkt 1g umowy stron z dnia 6 lipca 2010 roku do zadań powoda należało między innymi zapewnić codziennego nadzoru poprzez wizytowanie budowy, a także stała obecność na budowie kierownika projektu. Obowiązek ten nie został uchylony poprzez zaprzestanie robót budowlanych, w dalszym ciągu do prawidłowego wypełnienia zobowiązania powoda - sprawowania nadzoru inwestycyjnego nieodzowne było zatrudnianie kierownika projektu. Sąd Okręgowy podkreślił przy tym, że wypłacane przez powoda w tym czasie A. B. wynagrodzenie miesięczne mieści się w kategoriach rozsądnego. Często było ono niższe o połowę od tego, które otrzymywał on za wykonywanie pracy przy normalnym realizowaniu prac. Nie budziło wątpliwości Sądu I instancji,

że tak ukształtowana wysokość wynagrodzenia uwzględnia znaczenie inwestycji dla pozwanego – zdaniem Sądu nie można bowiem abstrahować od tego, że postanowienia kontraktu ustanawiały określone wymogi dla personelu, a na każdą zmianę pracowników pozwany musiał wyrazić zgodę.

W ocenie Sądu nie mogły rzutować na rozstrzygnięcie sprawy zarzuty pozwanego dotyczące „poczynionych przez powoda oszczędności” w związku ze zwolnieniem go z przewidzianych w § 2 ust. 2 pkt 2 umowy stron obowiązków w postaci dokonywania rozliczeń unijnych, jako że były one ściśle związane z wynagrodzeniem powoda, a nie z żądaniem przez niego zwrotu wydatków poniesionych w celu należytego wykonania zobowiązania. Obojętne było też pozytywne stwierdzenie ukończenia umowy zlecenia, bowiem roszczenie z art. 742 k.c., odmiennie aniżeli roszczenie o wynagrodzenie z umowy zlecenia, powstaje już z chwilą poniesienia wydatków. Żadnego wpływu na wynik sprawy nie mogła mieć również treść umowy konsorcjum, która traktuje o wewnętrznych rozliczeniach jej stron – (...) i powoda i nie reguluje wiążąco stosunku prawnego w relacji powód i pozwany.

W konsekwencji Sąd I instancji na podstawie art. 742 k.c. w zw. z art. 750 k.c. uwzględnił w całości powództwo co do należności głównej.

Jednocześnie Sąd Okręgowy uznał, że żądanie powoda o zasądzenie odsetek ustawowych miało oparcie w art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. Zdaniem Sądu powód nie mógł jednak domagać się odsetek ustawowych od dnia wniesienia pozwu, to jest od dnia 12 listopada 2014 roku, skoro uprawnienie do zwrotu wydatków z art. 742 k.c. ma charakter bezterminowy, aktualizuje się z chwilą wezwania przyjmującego zlecenie do zapłaty, a takiego wezwania powód nie skierował do pozwanego. Tym samym pozwany popadł w opóźnienie w kolejnym dniu po otrzymaniu odpisu pozwu – to jest w dniu 27 listopada 2014 roku.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 6 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, mając na uwadze przegraną powoda jedynie w części należności ubocznych oraz poniesione przez niego koszty procesu obejmujące opłatę sądową od pozwu w kwocie 6.200 złotych, a także wynagrodzenie dla radcy prawnego w stawce minimalnej wraz z opłatą skarbową od udzielonego pełnomocnictwa w kwocie 3.617,00 złotych.

Powyższy wyrok w całości zaskarżył apelacją pozwany, zarzucając:

1. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz sprzeczność istotnych ustaleń Sądu w zakresie:

a) oceny charakteru prawnego umowy łączącej powoda i pozwanego,

b) oceny skutków zaprzestania na okres około roku robót budowlanych dla obowiązku wykonywania przez powoda umowy nr (...) z dnia 6 lipca 2010 roku, w tym nadzoru inwestorskiego i związanego z tym obowiązku zapewnienia i opłacania obecności personelu powoda na nieistniejącej budowie; w szczególności zarzut dotyczy ustalenia Sądu, iż wykonywanie przez powoda codziennego nadzoru poprzez wizytowanie budowy, a także stałą obecność na budowie kierownika projektu wymagało stałego zatrudniania kierownika projektu w celu sprawowania nadzoru inwestorskiego, pomimo nie kwestionowania przez powoda, iż w okresie nie prowadzenia robót budowlanych nie istniał przedmiot tego nadzoru, a umowa nr (...) w ogóle nie była przez niego wykonywana, jako że w tym czasie powód wykonywał dwie inne umowy zawarte z pozwanym, tj. umowę nr (...) z dnia 29 lipca 2011 roku dotyczącą inwentaryzacji robót budowlanych w związku z ich przerwaniem wynikającym z odstąpienia od umowy na w/ w roboty budowlane oraz umowę nr (...) z dnia 10 sierpnia 2011 roku dotyczącą wykonania usługi polegającej na przygotowaniu i przeprowadzeniu w imieniu pozwanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego polegającego na dokończeniu budowy stadionu,

c) pominięcia wynikającej z treści § 4 ust. 3 umowy nr (...) z dnia 6 lipca 2010 roku okoliczności, przyznanej przez powoda na rozprawie w dniu 5 marca 2015 roku, iż termin jej realizacji obejmował również okres gwarancji i rękojmi

po oddaniu obiektu do użytkowania, który orientacyjnie w dacie zawarcia w/w umowy upływać miał w 2017 roku, i w trakcie którego powód zobowiązał się do wykonywania w imieniu pozwanego i na jego rzecz uprawnień z tego tytułu poprzez dokonywanie przeglądów, ustaleń i czynności faktycznych i prawnych za pomocą personelu kluczowego wskazanego § 6 umowy, co w konsekwencji oznaczało, iż do jego obowiązków umownych należało zapewnienie zatrudnienia tego personelu przez cały w/w okres, a nie tylko przez zakładany przez niego okres trwania robót budowlanych,

d) pominięcia jako okoliczności nieistotnej przyznanych przez powoda oszczędności (w kwocie 372.860,00 złotych) wskutek niewykonywania przez niego objętego umową obowiązku realizowania rozliczeń unijnych, przy jednoczesnym otrzymaniu z tego tytułu całego wynagrodzenia umownego od pozwanego oraz pominięcie treści umowy konsorcjum zawartej przez powoda z (...) w B.,

2. naruszenie dyrektyw interpretacyjnych art. 65 § 2 k.c. poprzez przyjęcie, iż:

a) umowę łączącą strony niniejszego postępowania należy rozpatrywać w kategoriach umowy o odpłatne świadczenie usług uregulowanej w art. 750 k.c., do której w sytuacji braku przepisów szczególnych odpowiednie zastosowanie mają przepisy o zleceniu (art. 734 k.c. i nast.),

b) strony umowy nie uregulowały swoich praw i obowiązków w zakresie wydatków podlegających zwrotowi,

- ewentualnie w razie nieuwzględnienia powyższego zarzutu zawartego w pkt. 1 lit. a) i pkt. 2 lit. a)

3. naruszenie art. 742 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że:

a) kwota dochodzona przez powoda w niniejszym postępowaniu jest kwotą wydatków, które nie zostały w kalkulowane w wynagrodzenie powoda i jako taka podlega zwrotowi, a strony umowy nie uregulowały odmiennie od postanowień art. 742 k.c. i zgodnie z zasadą swobody umów zakresu wydatków, które nie podlegają zwrotowi, a także, że,

b) jest to kwota wydatków konieczna i poniesiona w celu należytego wykonania umowy w dobrej wierze.

Domagał się zmiany zaskarżonego wyroku w całości i oddalenia powództwa, zasądzenia na jego rzecz od powoda kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania, w tym postępowania apelacyjnego.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

***Apelacja zasługuje na uwzględnienie w całości, jakkolwiek nie wszystkie jej zarzuty są zasadne.***

Sąd Okręgowy co do zasady prawidłowo, z poszanowaniem reguł z art. 233 § 1 k.p.c., ustalił stan faktyczny sprawy i ustalenia te Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne, za wyjątkiem, trafnie zakwestionowanego przez skarżącego w ramach nie tylko prawidłowo sformułowanego zarzutu naruszenia art. 65 § 2 k.c., ale także w ramach błędnie sformułowanego zarzutu naruszenia art. 742 k.c., ustalenia, że w umowie z dnia 6 lipca 2010 roku strony nie postanowiły, iż ustalone przez nie wynagrodzenie powoda za wykonanie tej umowy nie pokrywa w pełni kosztów poniesionych przez powoda w związku z należyтым wykonaniem tej umowy.

W pierwszym rzędzie należy jednak wskazać, że umowa stron z dnia 6 lipca 2010 roku, przynajmniej w zakresie czynności powoda w związku z którymi domagał się rozliczenia poczynionych przez niego wydatków – jak trafnie przyjął Sąd I instancji – ma cechy umowy o świadczenie usług, nie uregulowanej innymi przepisami, do której na podstawie art. 750 k.c. stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu, a nie – jak podnosił skarżący – cechy umowy o dzieło.

Przed Sądem Okręgowym nie było sporu między stronami, że łącząca je umowa z dnia 6 lipca 2010 roku na pełnienie funkcji menadżera projektu dla projektu pn. „Stadion piłkarski w regionie północno-wschodniej Polski wraz

z zapleczem treningowym” ma cechy umowy o zastępstwo inwestycyjne, kwalifikowanej jako umowa o świadczenie usług, nie uregulowanej innymi przepisami, do której na podstawie art. 750 k.c. mają zastosowanie przepisy o zleceniu, a z tekstu tej umowy wynika, że, przynajmniej w zakresie czynności powoda w związku z którymi domagał się rozliczenia poczynionych przez niego wydatków (z pozostałych przewidzianych w § 2 ust. 2 pkt 2 umowy czynności związanych z rozliczeniem finansowym projektu powód został zwolniony przez pozwanego, co było poza sporem), ma ona cechy umowy o świadczenie usług, nie uregulowanej innymi przepisami, do której na podstawie art. 750 k.c. stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu.

Nadzór inwestorski, w związku z wykonaniem którego powód domagał się rozliczenia poczynionych przez niego wydatków, polega przecież na dokonywaniu określonych działań, a nie na uzyskaniu konkretnego rezultatu, zdatnego do poddania sprawdzianowi na istnienie wad fizycznych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2013 roku, I CSK 403/12, LEX nr 1341643).

Skoro umowa z dnia 6 lipca 2010 roku, przynajmniej w zakresie czynności powoda w związku z którymi domagał się rozliczenia poczynionych przez niego wydatków ma cechy umowy o świadczenie usług, nie uregulowanej innymi przepisami, do której na podstawie art. 750 k.c. stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu, to do umowy tej ma zastosowanie także stanowiący podstawę żądania powoda art. 742 k.c., z którego wynika, że dający zlecenie powinien zwrócić przyjmującemu zlecenie wydatki, które ten poczynił w celu należytego wykonania zlecenia, wraz z odsetkami ustawowymi.

Wobec tego, że na podstawie art. 742 k.c. zwrotowi podlegają wydatki poniesione w celu należytego wykonania zlecenia, to rozstrzygając o roszczeniu o zwrot wydatków poczynionych przez przyjmującego zlecenie – jak trafnie wskazał Sąd Okręgowy – należy ocenić, czy według stanu rzeczy istniejącego w chwili poniesienia wydatku działający rozsądnie i z należytą starannością przyjmujący zlecenie mógł uznać, że dany wydatek jest niezbędny lub przyczyni się do prawidłowego wykonania zlecenia, a dla tej oceny istotny jest także rodzaj czynności objętej zleceniem, jej zakres oraz udzielone przez dającego zlecenie wskazówki.

Mając na uwadze, że w § 4 umowy stron z dnia 6 lipca 2010 roku postanowiono, iż nadzór nad realizacją inwestycji i pełnienie funkcji menadżera projektu zgodnie z postanowieniami § 1 umowy odbywać się będzie w okresie od rozpoczęcia robót do ich zakończenia i rozliczenia finansowego projektu, zaś zgodnie z § 2 ust. 2 pkt 1g tej umowy powód miał zapewnić codzienny nadzór poprzez wizytowanie budowy, a także stałą obecność na budowie kierownika projektu, a obowiązek ten – jak słusznie zauważył Sąd I instancji – nie został uchylony w czasie zaprzestania robót budowlanych na okres około roku w związku z odstąpieniem przez pozwanego od umowy o roboty budowlane, a do tego w tym czasie – jak podniesiono w odpowiedzi na apelację – powód nadzorował prace dotyczące wykonania węzła cieplnego przez (...)w B. oraz przeprowadził odbiór tych prac, sporządzał i składał raporty oraz przekazywał pozwanemu informacje związane ze sporem z pierwszym wykonawcą robót budowlanych, uczestniczył w licznych spotkaniach z projektantami, mających na celu aktualizację projektu związaną z koniecznością naniesienia robót już wykonanych przez pierwszego wykonawcę, nie można zgodzić się ze skarżącym, że w okresie zaprzestania robót budowlanych w związku z odstąpieniem przez pozwanego od umowy o roboty budowlane powód w celu sprawowania nadzoru inwestorskiego nie musiał stale zatrudniać kierownika projektu, a trzeba przychylić się do stanowiska Sądu Okręgowego, że zatrudnienie przez powoda w tym czasie kierownika projektu było nieodzowne. Tym samym trzeba przyjąć, że wydatki powoda na wynagrodzenie kierownika projektu, także w okresie zaprzestania robót budowlanych w związku z odstąpieniem przez pozwanego od umowy o roboty budowlane, zostały poniesione w celu należytego wykonania umowy stron z dnia 6 lipca 2010 roku. Oceny tej nie zmienia fakt, że w tym czasie powód wykonywał dwie inne umowy zawarte z pozwanym, tj. umowę nr (...) z dnia 29 lipca 2011 roku dotyczącą inwentaryzacji robót budowlanych w związku z ich przerwaniem wynikającym z odstąpienia od umowy na w/ w roboty budowlane oraz umowę nr (...) z dnia 10 sierpnia 2011 roku dotyczącą wykonania usługi polegającej na przygotowaniu i przeprowadzeniu w imieniu pozwanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego polegającego na dokończeniu budowy stadionu.

Nie znajduje także uzasadnienia stanowisko skarżącego, że skoro zgodnie z § 4 ust. 3 umowy stron z dnia 6 lipca 2010 roku powód miał realizować w imieniu i na rzecz pozwanego uprawnienia z tytułu gwarancji i rękojmi po oddaniu obiektu do użytkowania, to miał obowiązek zatrudnić personel kluczowy, a więc także kierownika projektu, nie tylko na zakładany czas wykonywania robót budowlanych, ale również na czas udzielonej gwarancji i rękojmi po oddaniu obiektu do użytkowania, a gdyby wypełnił ten obowiązek, to nie musiałby zawierać z kierownikiem projektu dodatkowych umów, a tym samym opłacać jego dodatkowego wynagrodzenia. Na skutek przedłużenia okresu wykonywania umowy o roboty budowlane przesunięciu uległ przecież także okres gwarancji i rękojmi po oddaniu obiektu do użytkowania, a nadto zakres czynności wykonywanych przez powoda w ramach nadzoru inwestorskiego w czasie wykonywania robót budowlanych jest znacznie większy niż w czasie udzielonej gwarancji i rękojmi po oddaniu obiektu do użytkowania.

Przepis art. 742 k.c., jak wskazał Sąd Najwyższy w powołanym również przez Sąd I instancji wyroku z dnia 21 sierpnia 2008 roku (IV CSK 168/2008, LEX nr 465997), stanowi jednak *ius dispositivum*. Oznacza to, że strony umowy zlecenia, zgodnie z zasadą swobody umów, mogą odmiennie niż w art. 742 k.c. uregulować obowiązek zwrotu wydatków poczynionych w celu należytego wykonania umowy, w szczególności strony mogą postanowić, że wydatki przyjmującego zlecenie poczynione w celu należytego wykonania umowy będą wkalkulowane w wynagrodzenie przyjmującego zlecenie.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy, a przede wszystkim umowa stron z dnia 6 lipca 2010 roku, wbrew odmiennemu zapatrywaniu Sądu Okręgowego, wskazuje zaś, że strony uzgodniły, iż wszelkie wydatki powoda poczynione w celu należytego wykonania umowy z dnia 6 lipca 2010 roku są objęte jego wynagrodzeniem za wykonanie tej umowy.

W § 7 ust. 1 umowy z dnia 6 lipca 2010 roku przewidziano, że za wykonanie obowiązków objętych tą umową menadżerowi projektu przysługuje wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 1.222.100,00 złotych netto oraz podatek VAT 22% w wysokości 268.852,00 złotych, tj. 1.490.962,00 złotych brutto, a wynagrodzenie to nie podlega zmianom niezależnie od ostatecznego zakresu zadania inwestycyjnego objętego projektem. Z kolei w § 7 ust. 3 tej umowy strony postanowiły, że wszelkie koszty i wydatki związane z należyтым wykonaniem przedmiotu umowy ponosi wykonawca, a kwota określona w ust. 1 stanowi wynagrodzenie wykonawcy za wszystkie czynności, urządzenia oraz materiał i narzędzia użyte przez wykonawcę do wykonania przedmiotu umowy.

W świetle tych postanowień nie budzi wątpliwości, że wolą stron było objęcie ryczałtowym wynagrodzeniem powoda za wykonanie umowy z dnia 6 lipca 2010 roku wszystkich kosztów i wydatków poniesionych przez niego w celu należytego wykonania tej umowy.

Z zapisów umowy z dnia 6 lipca 2010 roku nie wynika, że ryczałtowym wynagrodzeniem powoda za wykonanie tej umowy objęto koszty i wydatki powoda poniesione w celu należytego wykonania umowy jedynie w przewidzianym przez strony terminie realizacji tej umowy.

Zapis § 4 ust. 2 umowy z dnia 6 lipca 2010 roku, w którym przewidziano termin rozpoczęcia robót budowlanych w II kwartale 2010 roku, a planowany termin realizacji robót budowlanych na 24 miesiące od daty podpisania umowy na roboty budowlane związane z realizacją zadania inwestycyjnego objętego projektem, wskazuje, że strony liczyły się z tym, iż realizacja robót budowlanych może potrwać dłużej niż 24 miesiące. Powszechnie wiadomo zresztą, że roboty budowlane przedłużają się, w szczególności jeżeli dotyczą one tak znacznej inwestycji jak „Stadion piłkarski w regionie północno-wschodniej Polski wraz z zapleczem treningowym”. Powód z pewnością także przewidywał, że roboty budowlane przy inwestycji pn. „Stadion piłkarski w regionie północno-wschodniej Polski wraz z zapleczem treningowym” mogą potrwać dłużej niż 24 miesiące. Powód jako profesjonalista powinien był zatem rozważyć, czy w sytuacji zakończenia robót budowlanych nie po 24 miesiącach od daty podpisania umowy o roboty budowlane, ale po znacznie dłuższym okresie, z różnych przyczyn, przewidziane umową stron wynagrodzenie ryczałtowe powoda za wykonanie tej umowy jest odpowiednie do zakresu kosztów i wydatków poniesionych przez niego w celu należytego jej wykonania. Powód powinien mieć przy tym na uwadze, że w przypadku zawarcia umowy w trybie zamówienia

publicznego, a w takim trybie zawarto umowę z dnia 6 lipca 2010 roku, istnieje bardzo ograniczona możliwość zmiany postanowień tej umowy. Na etapie przetargu zorganizowanego w związku z zawarciem w trybie zamówienia publicznego umowy z dnia 6 lipca 2010 roku powód miał możliwość zapytania o wysokość jego wynagrodzenia za wykonanie tej umowy w sytuacji wykonywania robót budowlanych dłużej niż 24 miesiące i związanego z tym zwiększenia kosztów i wydatków poniesionych przez niego w celu należytego wykonania tej umowy, ale czy takie pytanie padło i jakiej udzielono na nie odpowiedzi nie sposób ustalić z uwagi na brak dokumentacji przetargowej.

Z treści umowy z dnia 6 lipca 2010 roku wynika, że ryczałtowym wynagrodzeniem powoda za wykonanie tej umowy objęte są wszystkie koszty i wydatki poniesione przez niego w celu jej należytego wykonania, niezależnie od tego, czy roboty budowlane zostały wykonane w planowym terminie, czy też w dłuższym okresie.

Powód jako profesjonalista podpisując umowę z dnia 6 lipca 2010 roku miał, a przynajmniej powinien mieć świadomość, że w ramach umówionego przez strony jego wynagrodzenia ryczałtowego powinien pokryć wszystkie koszty i wydatki poniesione przez niego w celu należytego wykonania umowy.

Skoro strony postanowiły, że ryczałtowym wynagrodzeniem powoda za wykonanie umowy z dnia 6 lipca 2010 roku objęte są także poniesione przez niego w celu należytego wykonania tej umowy wydatki (w tym i na wynagrodzenie kierownika projektu), to żądanie powoda o zapłatę przez pozwanego kwoty tych wydatków nie zasługiwało na uwzględnienie, niezależnie od tego, czy powinien był on przeznaczyć na te wydatki kwotę, którą zaoszczędził na wydatki w związku ze zwolnieniem go przez pozwanego z obowiązków związanych z rozliczeniem finansowym projektu.

Dlatego powództwo należało oddalić.

Korekta rozstrzygnięcia Sądu I instancji w przedmiocie żądania głównego skutkowałą zmianą orzeczenia tego Sądu o kosztach procesu.

Ostatecznie powód przegrał proces w pierwszej instancji i dlatego, stosownie do art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., powinien zwrócić pozwanemu wynagrodzenie reprezentującego go przed Sądem Okręgowym radcy prawnego w kwocie 2.400,00 złotych, ustalonej na podstawie § 6 pkt 6 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 (j.t. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490 z późn. zm.) wraz z opłatą od czynności udzielenia pełnomocnictwa w kwocie 17,00 złotych, zgodnie z częścią IV załącznika do ustawy z dnia 16 listopada 2006 roku o opłacie skarbowej (j.t. Dz. U. z 2015 roku, poz. 783 z późn. zm.).

Dlatego na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmieniono zaskarżony wyrok jak w punkcie I sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono mając na uwadze jego wynik oraz treść art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. i art. 109 k.p.c. Powód przegrał sprawę w drugiej instancji i dlatego powinien zwrócić pozwanemu poniesione przez niego w postępowaniu odwoławczym koszty procesu obejmujące opłatę sądową od apelacji w kwocie 6.200,00 złotych i wynagrodzenie reprezentującego go radcy prawnego w kwocie 2.700,00 złotych, ustalonej na podstawie § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 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 (j.t. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490 z późn. zm.).