

Sygn. akt VI GC 99/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 października 2016 r.

Sąd Okręgowy w Toruniu Wydział VI Gospodarczy

w składzie następującym

przewodniczący SSO Małgorzata Bartczak – Sobierajska

protokolant st. sekr. sąd. Bożena Gościńska

po rozpoznaniu w dniu 5 października 2016 r. w Toruniu

na rozprawie

sprawy z powództwa P. R.

przeciwko Przedsiębiorstwu (...) sp. z o.o.

w A.

o zapłatę

1. oddała powództwo,

2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 7.217,00 zł (siedem tysięcy dwieście siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt VI GC 99/16

ZARZĄDZENIE

1. (...)

2. (...)

T.,(...)

Sygn. akt VI GC 99/16

UZASADNIENIE

Powód P. R. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług (...) z siedzibą w G. - D., w pozwie z dnia 18 maja 2015 r. przeciwko pozwanemu Przedsiębiorstwu (...) Sp. z o.o. w A., wniósł o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kwoty 117.906,57 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwoty 41.688,39 zł od dnia 28 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 76.218,18 zł od dnia 27 lutego 2016 r. do dnia zapłaty, a także o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz o przeprowadzenie dowodu z dokumentów załączonych do pozwu na okoliczności wskazane w uzasadnieniu.

W uzasadnieniu pozwu powód podał, że w dniu 5 maja 2015 r. zawarł z pozwanym Przedsiębiorstwem (...) Sp. z o.o. z siedzibą w A. umowę o roboty budowlane nr (...). Przedmiotem umowy było wykonanie przez powoda na rzecz pozwanego kanalizacji sanitarnej. Strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 640.000,00 zł netto.

Powód nadmieniał również, że do umowy zostały załączone Warunki Kontraktu, zgodnie z którymi realizacja umowy miała przebiegać stosownie do „Warunków Kontraktowych dla robót inżyniersko – budowlanych projektowanych przez Zamawiającego – (...). Na stronie nr 14 zapisano, iż ww. warunki szczególne zmieniają i uzupełniają umowę. Ponadto wskazał, że na stronie nr 34 zmodyfikowano zapis (...) odnośnie klauzuli 14.3 podpunkt f poprzez dodanie sformułowania o treści: „a w szczególności opłaty za zajęcie pasa drogowego (w tym umieszczenie urządzenia w pasie drogowym), o którym mowa w art. 40 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (tekst jednolity Dz.U. 2007, nr 19, poz. 115 z późniejszymi zmianami)”. W związku z powyższym, zdaniem powoda strony wiąże zapis klauzuli 14.3 (...) w następującym brzmieniu: „Rozliczenie winno obejmować następujące pozycje, stosownie do przypadku, które winny być wyrażone w walutach, w jakich jest płatna Cena Kontraktowa, uszeregowane w następującej kolejności” (...) f) wszelkie inne dodatki i potrącenia, które mogły stać się należne na mocy Kontraktu lub innego tytułu, włącznie z tymi, które wynikną ze stosowania rozdziału 20 [Roszczenia, spory i arbitraż], a w szczególności opłaty za zajęcie pasa drogowego (w tym umieszczenie urządzenia w pasie drogowym), o którym mowa w art. 40 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (tekst jednolity Dz.U. 2007, nr 19, poz. 115 z późniejszymi zmianami)”. Mając na względzie powyższy zapis umowny, powód w dniu 28 grudnia 2015 r. wystawił fakturę vat nr (...) na kwotę 41.688,39 zł, która obejmowała Projekt Tymczasowej Organizacji (...) oraz koszty zajęcia pasa drogowego w pasie (...), ul. (...) (ul. (...)). W załączeniu do ww. faktury powód przesłał pozwanemu dokumenty potwierdzające poniesienie przez powoda powyższych kosztów. Ponadto powód podał, iż w dniu 7 sierpnia 2013 r. pomiędzy powodem i J. M. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...), a pozwanym Przedsiębiorstwem (...) Sp. z o.o. w A. została zawarta umowa o roboty budowlane, która przewidywała analogiczne zasady rozliczeń. Przedmiotem tej umowy również było wykonanie przez powoda na rzecz pozwanego kanalizacji sanitarnej. Strony ustaliły wynagrodzenie w kwocie 2.420.000,00 zł netto. Na stronie nr 6 Warunków Kontraktu (...) wskazano, iż warunki szczególne zmieniają i uzupełniają umowę. Strony i w tym przypadku zmodyfikowały zapis (...) odnośnie klauzuli 14.3 podpunkt f poprzez dodanie: „a w szczególności opłaty za zajęcie pasa drogowego (w tym umieszczenie urządzenia w pasie drogowym), o którym mowa w art. 40 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (tekst jednolity Dz.U. 2007, nr 19, poz. 115 z późniejszymi zmianami)”. W dniu 28 grudnia 2015 r. powód wystawił pozwanemu fakturę vat nr (...) na kwotę 76.218,18 zł, obejmującą opłaty za zajęcie pasa drogowego przy ul. (...), ul. (...). Jako załącznik do ww. faktury powód przesłał pozwanemu dokumenty potwierdzające poniesienie przez powoda powyższych kosztów. Nadmieniał jednocześnie, iż koszt w kwocie 76.218,18 zł został poniesiony wyłącznie z jego własnych środków. W ocenie powoda, w świetle umów o roboty budowlane oraz Warunków modyfikujących zapis klauzuli 14.3 (...), opłaty za zajęcie pasa drogowego obciążają pozwanego i nie mieszczą się w cenie ryczałtowej obejmującej bezpośrednio koszty wykonania prac budowlanych. W dalszej części uzasadnienia powód wskazał, że pozwany pismem z dnia 8 stycznia 2016 r. odesłał powodowi przesłane dokumenty wraz z fakturami vat, bez księgowania, ponieważ zdaniem pozwanego, wystawione przez powoda faktury nie znajdują potwierdzenia w zawartych umowach. Pismami z dnia 18 i 29 lutego 2016 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty należności wynikających z ww. faktur vat, na co pozwany w piśmie z dnia 24 lutego 2016 r. oświadczył, iż nie uznaje roszczenia. W piśmie z dnia 13 kwietnia 2016 r. powód zawnioskował o powołanie Komisji Rozjemczej. Pozwany nie wyraził zgody na polubowne załatwienie sprawy.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Ponadto, pozwany zgłosił wnioski dowodowe szczegółowo opisane w treści pisma.

W uzasadnieniu swojego stanowiska pozwany potwierdził fakt zawarcia z powodem umów o roboty budowlane, których dotyczy powództwo oraz związania stron Warunkami Kontraktowymi (...). Jednocześnie, pozwany podniósł m.in., że wbrew twierdzeniom pozwu, sporządzenie Projektu Tymczasowej Organizacji (...) oraz poniesienie wszelkich kosztów związanych z zajęciem pasa drogowego, należało do kontraktowych obowiązków powoda, objętych ceną ryczałtową. Zdaniem pozwanego, zakres prac powoda został określony w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, Warunkach Kontraktu oraz dokumentacji projektowej, przy czym strony uzgodniły następujące pierwszeństwo ww. dokumentów: 1. umowa o roboty budowlane (wraz z załącznikami do niej), 2. Warunki Kontraktu: a) Warunki Szczególne Kontraktu, b) Warunki Ogólne Kontraktu, 3. Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia wraz z wyjaśnieniami i zmianami wprowadzonymi na etapie postępowania przetargowego na wyłonienie wykonawcy,

4. oferta wykonawcy wraz z załącznikami. Poza tym pozwany dodał, że strony uzgodniły, iż przedmiotowe dokumenty będą traktować jako wzajemnie uzupełniające się i wzajemnie wyjaśniające się. W ocenie pozwanego, roszczenie powoda jest niezasadne ze względu na ustalenie przez strony wynagrodzenia ryczałtowego. Zgodnie z pkt 21 Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia – Informacja dla Wykonawców, pozwany wyraźnie wskazał, że cena oferty jest ceną ryczałtową w rozumieniu art. 632 k.c. Cena winna być ustalona przez wykonawcę w oparciu o całość dokumentacji przetargowej opisującej przedmiot zamówienia. Żadna część dokumentacji przetargowej (w tym dokumentacji technicznej załączonej do SIWZ) nie może stanowić samodzielnej podstawy do określenia przez wykonawcę ceny za realizację przedmiotu zamówienia. Cena musi uwzględniać wszystkie wymagania SIWZ oraz obejmować wszelkie koszty, jakie poniesie wykonawca z tytułu należytej oraz zgodnej z obowiązującymi przepisami realizacji przedmiotu zamówienia. Według pozwanego, słuszność jego stanowiska potwierdzają również zapisy Warunków Kontraktu, w szczególności klauzula nr (...). Klauzula (...) wiąże strony w następującym brzmieniu: „(...) z wyjątkami przewidzianymi w Kontrakcie, Zatwierdzona Kwota Kontraktowa pokrywa wszelkie zobowiązania Wykonawcy objęte Kontraktem (...) oraz wszystko potrzebne do właściwego wykonania i ukończenia Robót oraz usunięcia wszelkich wad”. Z kolei zmodyfikowana przez strony klauzula (...) stanowi: „Cenę Kontraktową stanowi Zatwierdzona Kwota Kontraktowa, która jest (całkowitym) wynagrodzeniem ryczałtowym należnym Wykonawcy za wykonanie całego zakresu przedmiotu Zamówienia. W ramach Zatwierdzonej Kwoty Kontraktowej Wykonawca opłaci wszelkie podatki, cła, opłaty, w następstwie jego obowiązków kontraktowych, a Cena Kontraktowa nie będzie z tego powodu korygowana o żaden z takich kosztów, z wyjątkiem tego, co ustala klauzula (...) [Korekty uwzględniające zmiany prawne] (...)”. O konieczności sporządzenia przez wykonawcę Projektu Tymczasowej Organizacji Ruchu stanowi natomiast wyraźnie zmieniona przez strony treść klauzuli nr (...), jak również dokumentacja projektowa będąca integralną częścią umów. Wobec powyższego, zdaniem pozwanego, wskazana przez powoda klauzula (...) Warunków Kontraktu (w wersji zmodyfikowanej przez strony) nie może stanowić podstawy do dochodzenia przez wykonawcę dodatkowego wynagrodzenia, ponieważ klauzula ta w ocenie pozwanego w ogóle nie odnosi się do zakresu obowiązków wykonawcy, wskazując jedynie, jakie pozycje powinno zawierać rozliczenie wykonawcy. Pozwany, zgodnie z Kontraktem, oczekiwał rozbicia kwoty ryczałtowej i uwzględnienia w Rozliczeniu Wykonawcy konkretnych pozycji, wynikających z obowiązków kontraktowych. Opłaty za zajęcie pasa drogowego nie mogły stać się należne na mocy Kontraktu, gdyż objęte były ceną ryczałtową. Niezależnie od powyższego, pozwany zarzucił, iż powód nie zwrócił się do niego jako zamawiającego z wnioskiem o wyjaśnienie powyższych co do treści SIWZ wątpliwości w trybie art. 38 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych, a ponadto nie zgłosił pozwanemu roszczeń na podstawie klauzuli (...) Warunków Kontraktu w zawitym terminie 28 dni od dnia, w którym dowiedział się lub powinien był się dowiedzieć o zdarzeniu lub okolicznościach będących podstawą roszczenia. Wszystkie przytoczone wyżej zarzuty pozwany podniósł zarówno w stosunku do roszczeń powoda dotyczących realizacji umowy o roboty budowlane z dnia 5 maja 2015 r., jak i z dnia 7 sierpnia 2013 r.

W piśmie procesowym z dnia 21 lipca 2016 r. powód podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie, zaprzeczył stanowisku pozwanego zawartemu w odpowiedzi na pozew oraz wskazał, że wszystkie zapisy umowy, na które powołuje się pozwany, mają charakter klauzul generalnych, które w sposób ogólny zabezpieczają pozwanego przed wzrostem wynagrodzenia należnego powodowi. Tymczasem, zdaniem powoda, zapis klauzuli (...) (...) w sposób konkretny i szczegółowy wskazuje na obowiązek ujęcia przez powoda w rozliczeniu opłaty za zajęcie pasa drogowego oraz ma on charakter *lex specialis* względem pozostałych postanowień umowy i powinien być stosowany w pierwszej kolejności, bowiem wyłącza stosowanie postanowień ogólnych umowy w tym zakresie. Ponadto powód podniósł, iż odmienna interpretacja zmienionej przez strony treści klauzuli (...) Warunków Kontraktu (...) podważałaby w ogóle celowość dokonanej zmiany. Dodał również, że nie jest uzasadniony argument pozwanego odnośnie braku zgłoszenia przez powoda roszczeń w trybie klauzuli (...) (...).

W odpowiedzi na powyższe stanowisko powoda, pozwany w piśmie procesowym z dnia 30 sierpnia 2016 r. zaprzeczył wszelkim twierdzeniom powoda zawartym w piśmie przygotowawczym z dnia 21 lipca 2016 r., podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie oraz odniósł się w sposób szczegółowy do argumentacji przedstawionej przez powoda. Przede wszystkim, pozwany zaprzeczył jakoby klauzula nr (...) (...) miała charakter *lex specialis* w stosunku do pozostałych postanowień umownych oraz podkreślił, że dotyczy ona wyłącznie dokumentu sporządzanego

przez wykonawcę, tj. rozliczenia wykonawcy, w żadnym razie nie zmieniając, ani zakresu obowiązków wykonawcy, ani ryczałtowego charakteru wynagrodzenia łączącego strony. Zarazem pozwany zauważył, iż celem umów była realizacja zamówienia publicznego. Interpretacja klauzuli(...) wskazywana przez powoda, prowadziłaby natomiast do naruszenia fundamentalnej zasady prawa zamówień publicznych, zgodnie z którą zamówienia udziela się wykonawcy, który złożył najkorzystniejszą ofertę, tzn. taką, która przedstawia najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia publicznego. Wypłacenie wykonawcy dodatkowego wynagrodzenia za wykonanie obowiązków objętych jego pierwotną ofertą, skutkowałoby udzieleniem zamówienia wykonawcy, który nie złożył najkorzystniejszej oferty.

Na rozprawie w dniu 5 października 2016 r. pełnomocnicy stron podtrzymali swoje dotychczasowe stanowiska w sprawie. Na tej samej rozprawie Sąd postanowił pominąć wniosek z przesłuchania powoda. Na to postanowienie pełnomocnik powoda zgłosił zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c., zarzucając Sądowi naruszenie przepisów art. 227 k.p.c. i art. 217 k.p.c. Jednocześnie pełnomocnik powoda złożył do protokołu wniosek o przesłuchanie powoda w charakterze strony. Sąd przedmiotowy wniosek oddalił, na co pełnomocnik powoda złożył zastrzeżenie do protokołu w trybie art. 162 k.p.c., wskazując na naruszenie art. 227 k.p.c. i art. 217 k.p.c.

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Powód P. R. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług (...) z siedzibą w G. – D..

Bezsporne.

W dniu 5 maja 2015 r. strony zawarły umowę o roboty budowlane nr (...), na mocy której powód zobowiązał się wykonać na zamówienie pozwanego kanalizację sanitarną dla ulic (...) oraz tłocznię ścieków wraz z przyłączami, umiejscowioną przy ulicach (...) w A. – K.. Umowa niniejsza została zawarta w wyniku przeprowadzenia postępowania o zamówienie w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie Regulaminu Udzielania Zamówień Sektorowych stosowanego u pozwanego, przepisów kodeksu cywilnego oraz przy pomocniczym zastosowaniu ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 r., nr 113, poz. 759 ze zm.). Za wykonanie przedmiotu zamówienia, strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe należne powodowi w kwocie 640.000,00 zł netto, tj. 787.200,00 zł brutto. Kwota ta obejmowała także usunięcie wszelkich wad w wykonanych pracach. Integralną część umowy stanowiły Warunki Kontraktu (...) (WK Ogólne i WK Szczególne), Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) wraz z wyjaśnieniami i zmianami wprowadzonymi na etapie postępowania przetargowego na wyłonienie wykonawcy oraz Oferta Wykonawcy wraz z załącznikami. Strony przyjęły następującą kolejność pierwszeństwa ww. dokumentów: 1. Umowa o roboty budowlane wraz z załącznikami, 2. WK Szczególne, 3. WK Ogólne, 4. Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) wraz z wyjaśnieniami i zmianami wprowadzonymi na etapie postępowania przetargowego na wyłonienie wykonawcy, 5. Oferta Wykonawcy.

Pierwszeństwo to wynikało również ze zmodyfikowanej przez strony treści klauzuli nr (...) (...), według której w celu interpretacji pierwszeństwo dokumentów będzie zgodne z kolejnością zapisaną w Akcie Umowy (k.31). Jednocześnie strony zastrzegły, iż ww. dokumenty należy traktować jako wzajemnie uzupełniające się i wzajemnie wyjaśniające się (ustęp 2 umowy o roboty budowlane – k.19).

Dowód:

umowa o roboty budowlane nr (...) z dnia 5 maja 2015 r. – k.19-21

Warunki Ogólne i Szczególne Kontraktu (...) k.22-59

Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia ((...)) – k.238-268

Poprzez wprowadzenie Szczególnych Warunków Kontraktu, strony częściowo zmodyfikowały Ogólne Warunki Kontraktu. W szczególności zmianie uległa treść klauzuli nr (...) w ten sposób, że w podpunkcie f) przed słowem „oraz” dodano zapis „a w szczególności opłaty za zajęcie pasa drogowego (w tym za umieszczenie urządzenia w

pasie drogowym), o których mowa w art. 40 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (tekst jednolity Dz.U. 2007, nr 19, poz. 115 z późniejszymi zmianami)”. W związku z powyższą zmianą, treść klauzuli nr (...) pkt f) otrzymała następujące brzmienie: „ Po zakończeniu każdego miesiąca Wykonawca winien przedłożyć Inżynierowi Rozliczenie w czterech egzemplarzach, w formie zatwierdzonej przez Inżyniera, przedstawiające szczegółowo kwoty, do których Wykonawca uważa się za uprawnionego, wraz z dokumentami towarzyszącymi, które winny zawierać raport o postępie Robót w danym miesiącu, sporządzony zgodnie z klauzulą (...) [Raporty o postępie]. Rozliczenie winno obejmować następujące pozycje, stosownie do przypadku, które winny być wyrażone w walutach, w jakich jest płatna Cena Kontraktowa, uszeregowane w następującej kolejności: (...) f) wszelkie inne dodatki lub potrącenia, które mogły stać się należne na mocy Kontraktu lub z innego tytułu, włącznie z tymi, które wynikają ze stosowania rozdziału 20 [Roszczenia, spory i arbitraż], a w szczególności opłaty za zajęcie pasa drogowego (w tym za umieszczenie urządzenia w pasie drogowym), o którym mowa w art. 40 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (tekst jednolity Dz.U. 2007, nr 19, poz. 115 z późniejszymi zmianami)”. Ponadto, na końcu klauzuli nr (...) strony dodały zapis o treści: „Każde rozliczenie przejściowe powinno zawierać zestawienie faktur wystawionych przez Podwykonawców oraz oświadczenie Wykonawcy wraz z dowodami, że wszystkie należne faktury Podwykonawców, których termin płatności upłynął w okresie objętym rozliczeniem przejściowym, zostały zapłacone, lub podać powody niezapłacenia całości lub części takich faktur”.

Dowód:

Szczególne WK – klauzula nr 14.3 - k.224-225; k.358-358v.

Strony uzgodniły także, iż z wyjątkami przewidzianymi w Kontrakcie, Zatwierdzona Kwota Kontraktowa pokrywa wszelkie zobowiązania Wykonawcy objęte Kontraktem, włącznie z tymi, na które przeznaczono Kwoty Tymczasowe oraz wszystko potrzebne dla właściwego wykonania i ukończenia Robót oraz usunięcia wszelkich wad (klauzula nr (...) (...)). Zmodyfikowano ponadto treść klauzuli nr (...) dotyczącej Ceny Kontraktowej. Po zmianie klauzula ta otrzymała następujące brzmienie: „Cenę Kontraktową stanowi Zatwierdzona Kwota Kontraktowa, która jest (całkowitym) wynagrodzeniem ryczałtowym należnym Wykonawcy za wykonanie całego zakresu przedmiotu Zamówienia. W ramach Zatwierdzonej Kwoty Kontraktowej Wykonawca opłaci wszelkie podatki, cła, opłaty, w następstwie jego obowiązków kontraktowych, a Cena Kontraktowa nie będzie z tego powodu korygowana o żaden z takich kosztów, z wyjątkiem tego, co ustala klauzula (...) [Korekty uwzględniające zmiany prawne] (...)”.

Dowód:

Ogólne WK – klauzula nr (...) - k.344v.

Szczególne WK – klauzula nr (...) - k.223-224

Na mocy klauzuli nr (...)Szczególnych Warunków Kontraktu, powód zobowiązał się sporządzić i przedstawić Inżynierowi uzgodniony przez odpowiednie instytucje Projekt organizacji ruchu drogowego na czas budowy. W ramach umowy powód był odpowiedzialny również za uzyskanie wszelkich niezbędnych zezwoleń, zatwierdzeń, decyzji i innych dokumentów, wymaganych dla rozpoczęcia robót, ich wykonania oraz odbioru zgodnie z polskim prawem. Powód miał opracować w tym zakresie stosowne wnioski oraz podania, dokumentację techniczną, a w razie potrzeby – do uzyskania ograniczonych pełnomocnictw do działania w imieniu Zamawiającego i na jego rzecz przed odpowiednimi organami administracyjnymi i innymi instytucjami. Koszty wynikające z powyższych działań miały obciążać powoda jako Wykonawcę (klauzula nr (...)Szczególnych WK po modyfikacji).

Dowód:

Szczególne WK – klauzula nr (...)– k.212

Szczególne WK – klauzula nr (...)–k.205

zeznania świadka D. G. (1) – k.428v. (rozprawa z dnia 5 października 2016 r., nagranie 00:14:03-00:18:17)

Ustalona przez strony cena ryczałtowa miała obejmować wszelkie koszty i wydatki powoda związane z realizacją inwestycji, w tym także z zajęciem pasa drogowego.

Dowód:

Ogólne WK – klauzula nr (...) - k.344v.

Szczególne WK – klauzula nr (...) - k.223-224

Szczególne WK – klauzula nr (...) – k.212

Szczególne WK – klauzula nr (...) – k.205

zeznania świadka D. G. (1) – k.428v. (rozprawa z dnia 5 października 2016 r., nagranie 00:14:03-00:18:17)

przesłuchanie za pozwanego prezesa zarządu J. W. – k.429v. (rozprawa z dnia 5 października 2016 r., nagranie 00:38:49-00:50:15)

Celem modyfikacji klauzuli nr (...) Warunków Kontraktu ((...)) było uszczegółowienie warunków kontraktowych poprzez enumeratywne wyliczenie elementów kontraktu wchodzących w skład ceny ryczałtowej, dla potrzeb rozliczenia inwestycji finansowanej ze środków unijnych.

Dowód:

zeznania świadka D. G. (1) – k.428v. - 429 (rozprawa z dnia 5 października 2016 r., nagranie 00:21:39-00:25:04)

przesłuchanie za pozwanego prezesa zarządu J. W. – k.429v.- 430 (rozprawa z dnia 5 października 2016 r., nagranie 01:07:03-01:11:03; 00:50:15-00:53:13)

Strony umownie ograniczyły odpowiedzialność Zamawiającego (pozwanego) wobec Wykonawcy (powoda) za sprawy lub przedmioty powstałe na mocy Kontraktu, w związku z nim lub wykonywaniem robót, do zobowiązań Zamawiającego (pozwanego) wynikłych z wyraźnie zaznaczonych kwot roszczeń Wykonawcy (powoda), zgłoszonych w Oświadczeniu Końcowym, a także w Oświadczeniu po Ukończeniu, opisanym w klauzuli (...), z wyjątkiem spraw lub przedmiotów powstałych po wydaniu Świadectwa Przejęcia dla Robót. Ograniczenie to nie dotyczyło natomiast odpowiedzialności Zamawiającego (pozwanego) na mocy jego zobowiązań odszkodowawczych, ani jego odpowiedzialności w przypadku oszustwa, rozmyślnego nadużycia lub rażącego niedbalstwa z jego strony.

Dowód:

Ogólne WK – klauzula nr (...) - k.359v.

Na powodzie ciążył obowiązek zgłoszenia Inżynierowi roszczeń o dodatkową zapłatę, wynikających z mocy jakiegokolwiek klauzuli Warunków Kontraktu lub z innej podstawy związanej z Kontraktem, w terminie 28 dni od daty, w której powód dowiedział się lub powinien się dowiedzieć o danym zdarzeniu lub okolicznościach. Brak zgłoszenia roszczenia we wskazanym wyżej terminie miał skutkować utratą uprawnień wykonawcy (powoda) do dodatkowej zapłaty oraz zwolnieniem zamawiającego (pozwanego) z wszelkiej odpowiedzialności z tytułu roszczenia.

Dowód:

Ogólne WK – klauzula nr (...) – k.366

Wcześniej, w dniu 7 sierpnia 2013 r. powód P. R. wraz z J. M. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w miejscowości D., zawarli z pozwanym umowę o roboty budowlane, na mocy której powód oraz J.

M. jako Wykonawcy działający w ramach umowy konsorcjum, zobowiązali się względem pozwanego do wykonania kanalizacji sanitarnej w A.. Umowę tą strony zawarły w wyniku przeprowadzenia postępowania o zamówienie w trybie przetargu nieograniczonego, na podstawie Regulaminu Udzielania Zamówień Sektorowych stosowanego u pozwanego, przepisów kodeksu cywilnego oraz przy pomocniczym zastosowaniu ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 r., nr 113, poz. 759 ze zm.). Za wykonanie przedmiotu zamówienia, strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe należne Wykonawcy w kwocie 2.420.000,00 zł netto, tj. 2.976.600,00 zł brutto. Kwota ta obejmowała także usunięcie wszelkich wad w wykonanych pracach. Integralną część umowy stanowiły Warunki Kontraktu (...) (WK Ogólne i WK Szczególne), Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) wraz z wyjaśnieniami i zmianami wprowadzonymi na etapie postępowania przetargowego na wyłonienie wykonawcy oraz Oferta Wykonawcy wraz z załącznikami.

Okoliczność bezsporna, a ponadto dowód:

umowa o roboty budowlane z dnia 7 sierpnia 2013 r. – k.79-80

Warunki Ogólne i Szczególne Kontraktu (...) k.81-118

Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia ((...)) – k. 238-268

Zarówno Ogólne, jak i Szczególne Warunki Kontraktu z dnia 7 sierpnia 2013 r. były analogiczne w swej treści do Ogólnych i Szczólnych Warunków kontraktu z dnia 5 maja 2015 r.

Okoliczność bezsporna.

Przedmiot jednej i drugiej umowy o roboty budowlane został zrealizowany przez powoda w całości, za co pozwany wypłacił powodowi wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości określonej w każdej z tych umów.

Okoliczność bezsporna.

W dniu 28 grudnia 2015 r. powód wystawił fakturę vat nr (...) na kwotę 41.688,39 zł, z tytułu poniesionych przez niego kosztów, związanych ze sporządzeniem Projektu Tymczasowej Organizacji Ruchu oraz zajęciem pasa drogowego w pasie (...), ul. (...) (ul. (...)) w A., które to działania wynikały z realizacji umowy o roboty budowlane z dnia 5 maja 2015 r. nr (...). Fakturę tę powód przesłał pozwanemu wraz z dokumentami potwierdzającymi fakt poniesienia przez powoda wskazanych wyżej kosztów, tj.: 1) fakturą vat nr (...) z dnia 1 czerwca 2015 r. na kwotę 3.997,50 zł za wykonanie projektu organizacji ruchu i dowodem jej zapłaty przez powoda; decyzją (...) w B. z dnia 26 czerwca 2015 r. zezwalającą na zajęcie pasa drogowego i ustalającą opłatę w wysokości 15.170,50 zł oraz z potwierdzeniem przelewu tej opłaty z dnia 10 lipca 2015 r.; 3) decyzją (...) w B. z dnia 25 sierpnia 2015 r. zezwalającą na zajęcie pasa drogowego i ustalającą opłatę w kwocie 15.472,50 zł oraz z potwierdzeniem przelewu tej opłaty z dnia 17 września 2015 r.; 4) wnioskiem o końcowe świadectwo płatności z dnia 23 listopada 2015 r.

Okoliczność bezsporna, a ponadto dowód:

faktura vat nr (...) z dnia 28 grudnia 2015 r. – k.66

faktura vat nr (...) z dnia 1 czerwca 2015 r. – k.67

potwierdzenie przelewu z dnia 25 czerwca 2015 r. – k.68

decyzja (...) w B. z dnia 26 czerwca 2015 r. – k.69-71

potwierdzenie przelewu z dnia 10 lipca 2015 r. – k.72

decyzja (...) w B. z dnia 25 sierpnia 2015 r.- k.73-74

potwierdzenie przelewu z dnia 19 września 2015 r. – k.75

wniosek o końcowe świadectwo płatności z dnia 23 listopada 2015 r. – k.76-77

uzasadnienie przedstawionych kosztów z dnia 23 listopada 2015 r. – k.128-129

W dniu 28 grudnia 2015 r. powód wystawił także fakturę vat nr (...), na kwotę 76.218,00 zł z tytułu poniesionych przez niego kosztów, związanych z realizacją umowy o roboty budowlane z dnia 7 sierpnia 2013 r., a wynikających z obowiązku uiszczenia opłat za zajęcie pasa drogowego na ul. (...), ul. (...) w A.. Fakturę tą powód przesłał pozwanemu wraz z dokumentami potwierdzającymi fakt poniesienia przez powoda wskazanych wyżej kosztów, tj.: 1) uzupełnieniem wniosku o końcowe świadectwo płatności z dnia 28 grudnia 2015 r.; 2) końcowym rozliczeniem wykonawcy; 3) uzasadnieniem przedstawionych kosztów; 4) kosztorysem tymczasowej organizacji ruchu w ul. (...); 5) decyzją zezwalającą na zajęcie pasa drogowego z dnia 10 października 2013 r. oraz z dnia 21 października 2013 r. wraz z potwierdzeniem przelewu opłaty w kwocie 2.660,00 zł; 6) decyzją zezwalającą na zajęcie pasa drogowego z dnia 12 listopada 2013 r. wraz z potwierdzeniem przelewu opłaty w kwocie 1.065,00 zł; 7) decyzjami zezwalającymi na zajęcie pasa drogowego z dnia 9 grudnia 2013 r., 17 kwietnia 2014 r. i 13 maja 2015 r. wraz z potwierdzeniem przelewu opłaty w kwocie 135,00 zł; 8) decyzją zezwalającą na zajęcie pasa drogowego z dnia 12 maja 2014 r. i potwierdzeniem przelewu opłaty w kwocie 7.955,00 zł; 9) oświadczeniem z dnia 23 listopada 2015 r.

Okoliczność bezsporna, a ponadto dowód:

faktura nr (...) – k. 123

uzupełnienie wniosku o końcowe świadectwo płatności z dnia 28 grudnia 2015 r. – k.124-125

końcowe rozliczenie wykonawcy – k.126-127

uzasadnienie przedstawionych kosztów z dnia 23 listopada 2015 r. – k.128-129

kosztorys tymczasowej organizacji ruchu – k.130-134

decyzja z dnia 10 października 2013 r. – k.135-137

decyzja z dnia 21 października 2013 r. – k.138-140

potwierdzenie przelewu z dnia 24 października 2013 r. – k.141

decyzja z dnia 12 listopada 2013 r. – k.142-144

potwierdzenie przelewu z dnia 28 grudnia 2013 r. – k.145

decyzja z dnia 9 grudnia 2013 r. – k.146-148

decyzja z dnia 17 kwietnia 2014 – k.149-150

decyzja z dnia 13 maja 2015 r. – k.151-152

potwierdzenie przelewu z dnia 10 lipca 2015 r. – k.153

decyzja z dnia 12 maja 2014 r. – k.154-155

potwierdzenie przelewu z dnia 11 czerwca 2014 r. – k.156

oświadczenie powoda z dnia 23 listopada 2015 r. – k.157-158

Koszty wynikające z faktury vat nr (...) z dnia 28 grudnia 2015 r. w kwocie 76.218,18 zł zostały pokryte w całości przez powoda, bez udziału J. M. (konsorcjanta).

Dowód:

oświadczenie J. M. z dnia 5 lutego 2016 r. – k.160

Wraz z pismem z dnia 8 stycznia 2016 r. pozwany odesłał powodowi bez księgowania oryginały faktur vat nr (...) z załącznikami, kwestionując zasadność ich wystawienia.

Dowód:

pismo pozwanego z dnia 8 stycznia 2016 r. k. 159

Powód dwukrotnie zwrócił się do pozwanego z wnioskiem o potwierdzenie, że w związku z zaistniałym sporem jest uprawniony do skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego, bez konieczności wcześniejszego powoływania przez strony Komisji Rozjemczej, w związku z tym, iż strony nie widzą możliwości polubownego załatwienia sprawy. Wobec braku jednoznacznej odpowiedzi ze strony pozwanego na przedmiotowy wniosek, powód pismem z dnia 13 kwietnia 2016 r. zwrócił się do pozwanego o powołanie Komisji Rozjemczej. W piśmie z dnia 24 lutego 2016 r. pozwany stwierdził brak podstaw do uwzględnienia zgłoszonego roszczenia oraz podtrzymał stanowisko zawarte w piśmie z dnia 8 stycznia 2016 r. Ponadto, w piśmie z dnia 22 kwietnia 2016 r. pozwany oświadczył, iż nie widzi możliwości polubownego rozwiązania sporu przez Komisję Rozjemczą, w związku z czym nie będzie podnosił zarzutu przedwczesności drogi sądowej.

Dowód:

pismo powoda z dnia 18 lutego 2016 r. – k.161

pismo pozwanego z dnia 24 lutego 2016 r. – k.162

pismo powoda z dnia 29 lutego 2016 r. – k.163

pismo powoda z dnia 13 kwietnia 2016 r. – k.164-165

oświadczenie pozwanego z dnia 22 kwietnia 2016 r. – k.166

Powód nie zgłosił pozwanemu roszczeń objętych przedmiotem niniejszej sprawy w trybie klauzuli nr 20.1 Ogólnych Warunków Kontraktu ((...)), tj. w terminie nie dłuższym niż 28 dni licząc od daty, w której powód dowiedział się lub powinien był się dowiedzieć o zdarzeniu lub okolicznościach stanowiących podstawę roszczeń. Faktury vat nr (...) powód wystawił bowiem dopiero w dniu 28 grudnia 2015 r., podczas gdy wiedzę na temat okoliczności mogących uzasadniać przedmiotowe roszczenia, powód posiadał w znacznie wcześniejszym okresie czasu, tj. w momencie otrzymania dokumentów nakładających na niego obowiązek płatności, a najpóźniej w chwili dokonania tych płatności. Jeżeli chodzi o umowę z 7 sierpnia 2013 r. to decyzje zezwalające na zajęcia pasa drogowego były wydane w okresie od października 2013 r. do maja 2014 r. i wówczas powód uiścił stosowne opłaty. Natomiast decyzję z dnia 26 czerwca 2015 r. zezwalającą na zajęcie pasa drogowego i nakładającą obowiązek zapłaty kwoty 15.170,00 zł powód otrzymał już w dniu 1 lipca 2015 r. Z kolei decyzja zezwalająca na zajęcie pasa drogowego z dnia 25 sierpnia 2015 r. została powodowi doręczona w dniu 28 sierpnia 2015 r. Fakturę za projekt tymczasowej organizacji ruchu nr (...) wystawiono natomiast w dniu 1 czerwca 2015 r. Najpóźniejsze potwierdzenie przelewu opłaty datowane jest zaś na dzień 19 września 2015 r.

Dowód:

decyzja z dnia 26 czerwca 2015 r. zezwalająca na zajęcie pasa drogowego – k.

decyzja z dnia 25 sierpnia 2015 r. zezwalająca na zajęcie pasa drogowego – k.

potwierdzenie przelewu z dnia 19 września 2015 r. – k.75

faktura nr (...) – k. 67

zeznania świadka D. G. (1) – k.428v.-429 (rozprawa z dnia 5 października 2016 r. , nagranie 00:18:17-00:21:39)

przesłuchanie za pozwanego prezesa zarządu J. W. - k.430 (rozprawa z dnia 5 października 2016 r. , nagranie 00:59:18-01:03:35)

Powód nie wystąpił do pozwanego również z wnioskiem o wyjaśnienie wątpliwości co do treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, w trybie art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 r., nr 113, poz. 759 ze zm.).

Dowód:

zeznania świadka D. G. (1) – k.428v. (rozprawa z dnia 5 października 2016 r., nagranie 00:12:22-00:14:03)

Pozwany zgłaszał powodowi roszczenia dotyczące odbudowy nawierzchni ulicy (...) w A. w związku z wadami i usterkami powstałymi podczas wykonywania robót przez powoda. Strony przez pewien czas pozostawały w sporze co do tej kwestii, ponieważ powód początkowo nie wyrażał woli dokonania prac naprawczych. Spór ten był przedmiotem procesu sądowego. Pozwany planował w związku z tym zlecenie naprawy wad i usterek wykonawcy zastępczemu, jednak powód ostatecznie podjął się wykonania prac poprawkowych na własny koszt.

Dowód:

przesłuchanie J. W. w charakterze strony pozwanej – k.429v.-430 (rozprawa z dnia 5 października 2016 r., nagranie 00:55:48-00:59:18).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o okoliczności bezsporne, dowody z dokumentów, które nie budziły wątpliwości, zeznania świadka D. G. (2) oraz przesłuchanie prezesa zarządu J. W. w charakterze strony pozwanej.

Dokumenty prywatne stanowiły dowód tego, że osoba, która je podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie (art. 245 k.p.c.) i w tym znaczeniu przedstawione przez strony dokumenty co do zasady nie były kwestionowane. Były bowiem jasne, kompletne i czytelne.

Sąd uznał za wiarygodne w całości zeznania świadka D. G. (2), ponieważ były jasne, rzeczowe i logiczne oraz korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym sprawy, w szczególności z dowodami z dokumentów oraz z zeznaniami prezesa zarządu pozwanego – J. W.. W oparciu o zeznania świadka D. G. (3) (który w czasie realizacji projektu był zatrudniony na stanowisku kierownika zespołu inżyniera kontraktu i specjalisty ds. prawnych), potwierdzone zostały przede wszystkim okoliczności dotyczące niezgłoszenia przez powoda roszczeń do inżyniera kontraktu w trybie klauzuli nr 20.1 Warunków Kontraktu ((...)) oraz wątpliwości co do treści SIWZ i warunków kontraktu, a ponadto okoliczności związane z ustaleniem przez strony ceny ryczałtowej, sporządzeniem projektu organizacji ruchu, obowiązkiem poniesienia przez powoda kosztów związanych z realizacją inwestycji, w tym z zajęciem pasa drogowego oraz okoliczności dotyczące wprowadzenia klauzuli nr 14.3 WK zarówno w przypadku umowy z dnia 5 maja 2015 r., jak i z dnia 7 sierpnia 2013 r. Na rozprawie w dniu 5 października 2016 r. świadek D. G. (2) zeznał m.in., że „umowa z powodem przewidywała wynagrodzenie ryczałtowe (...) wszelkie koszty związane z realizacją inwestycji miał ponieść wykonawca, również związane z zajęciem pasa drogowego. Warunki ogólne kontraktu, czyli (...) są tak skonstruowane, że przerzucają większość odpowiedzialności na wykonawcę i z warunków szczególnych

też tak wynikało” (k. 428 v., nagranie 00:14:03 - 00:18:17). Na tej samej rozprawie świadek zeznał ponadto, iż nie przypomina sobie, aby powód zgłosił roszczenie z klauzuli nr 20.1 (k. 428 v., nagranie 00:20:02 - 00:21:39).

W całości Sąd uwzględnił również zeznania J. W. – prezesa zarządu pozwanego, ponieważ nie budziły one żadnych wątpliwości, były konkretne, jasne i logiczne oraz pozostawały w spójności z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, w tym z dowodami z dokumentów oraz z zeznaniami świadka D. G. (2). Za pomocą zeznań J. W. ustalone zostały w szczególności okoliczności dotyczące niezgłoszenia przez powoda roszczeń do inżyniera kontraktu w trybie klauzuli nr (...) Warunków Kontraktu ((...)), a także wątpliwości co do treści SIWZ i warunków kontraktu. Ponadto, J. W. potwierdził okoliczności związane z ustaleniem przez strony ceny ryczałtowej, przebiegiem postępowania przetargowego, zajęciem pasa drogowego, realizacją inwestycji ze środków unijnych oraz okoliczności dotyczące wprowadzenia klauzuli nr (...)WK. Na rozprawie w dniu 5 października J. W. zeznał, m.in., że „ (...) ideą postępowania przetargowego jest to, aby cena ryczałtowa obejmowała wszelkie wydatki, aby nie różnicować między sobą uczestników tego postępowania (...). Niedopuszczalne jest, aby w postępowaniu przetargowym, w trakcie jego trwania umieszczać dokumenty obejmujące roboty dodatkowe, jeszcze przed wszczęciem realizacji zadania inwestycyjnego. Roboty dodatkowe to są takie, których nie dało się przewidzieć przed przystąpieniem do przetargu” (k. 429 v., nagranie 00:38:49 - 00:46:07). Odnośnie do celu regulacji klauzuli nr (...)WK ((...)) J. W. zeznał natomiast, iż „(...) w ramach SIWZ zawiera się także często uszczegółowienie warunków kontraktowych w celu enumeratywnego wymienienia części kontraktu, które wchodzi w skład ceny ryczałtowej i dotyczą wzajemnych relacji i rozliczeń między wykonawcą a inwestorem” (k. 430, rozprawa z dnia 5 października 2016 r., nagranie 01:07:03 - 01:11:03). Potwierdził on ponadto fakt, że wykonawca nie zgłaszał żadnych roszczeń związanych z zajęciem pasa drogowego (k. 430, rozprawa z dnia 5 października 2016 r., nagranie nr 01:59:18 - 01:03:35).

Sąd pominął dowód z przesłuchania powoda P. R., albowiem powód, pomimo prawidłowego wezwania nie stawił się na rozprawę w dniu 5 października 2016 r. i nie usprawiedliwił swojej nieobecności. Stosownie do dyspozycji art. 302 § 1 k.p.c., gdy z przyczyn natury faktycznej lub prawnej przesłuchać można co do okoliczności spornych jedną tylko stronę, sąd oceni, czy mimo to należy przesłuchać tę stronę, czy też dowód ten pominąć w zupełności. Sąd postąpi tak samo, gdy druga strona lub niektórzy ze współuczestników nie stawili się na przesłuchanie stron lub odmówili zeznań. Ponadto, w myśl przepisu art. 217 § 2 k.p.c., sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Należy zauważyć, iż wniosek pełnomocnika strony powodowej o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania powoda w charakterze strony został zgłoszony dopiero na ostatniej rozprawie bezpośrednio poprzedzającej wydanie orzeczenia, dlatego, w ocenie Sądu, był to wniosek spóźniony i został powołany jedynie dla zwłoki. Pełnomocnik powoda w żaden sposób nie uzasadnił, dlaczego wniosek został zgłoszony dopiero na tym etapie postępowania.

Przedmiot sporu sprowadzał się zasadniczo do oceny, czy powodowi, w świetle postanowień Warunków Kontraktu ((...)) należy się od pozwanego zwrot kosztów poniesionych przez powoda w związku z opracowaniem projektu tymczasowej organizacji ruchu i zajęciem pasa drogowego w toku realizacji inwestycji polegającej na budowie kanalizacji sanitarnej w A., zleconej powodowi na podstawie umów o roboty budowlane z dnia 5 maja 2015 r. oraz z dnia 7 sierpnia 2013 r.

Z tego tytułu powód domagał się od pozwanego zapłaty kwoty 117.906,57 zł z odsetkami ustawowymi liczonymi jak w petitum pozwu. Zakres robót został określony zarówno w Warunkach Ogólnych Kontraktu, jak też w Warunkach Szczególnych Kontraktu, a ponadto w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Powód wskazał, że strony w zmodyfikowanej wersji klauzuli nr (...)pkt f) Warunków Kontraktu ((...)), uzgodniły, iż opłaty za zajęcie pasa drogowego ponosi powód, przy czym zamawiający powinien następnie zwrócić koszt tych opłat powodowi, jak również wszelkie inne koszty wynikające z decyzji administracyjnych dotyczących zajęcia pasa drogowego.

Zdaniem pozwanego natomiast, treść klauzuli nr (...) wskazywała jedynie na sposób rozliczenia inwestycji, ustalony między powodem a pozwanym oraz uszczegółowienie warunków kontraktu poprzez enumeratywne wyliczenie części zadania (kosztów) składających się na cenę kontraktową, ujętą w sposób ryczałtowy. Według stanowiska pozwanego, wszystkie opłaty, których zwrotu domaga się powód w niniejszym postępowaniu, wchodziły w skład wynagrodzenia ryczałtowego, ustalonego w umowach z dnia 5 maja 2015 r. i z dnia 7 sierpnia 2013 r. oraz zapłaconego powodowi w całości, w związku z czym żądanie zapłaty dodatkowego wynagrodzenia jest bezpodstawne.

Powództwo było bezzasadne.

W ocenie Sądu, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności dowody z dokumentów w postaci Umowy o roboty budowlane z dnia 5 maja 2015 r. i z dnia 7 sierpnia 2013 r., Szczególnych i Ogólnych Warunków Kontraktu ((...)), Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ), a także dowód z zeznań świadka D. G. (2) oraz dowód z przesłuchania J. W. w charakterze strony pozwanej, prowadzi do wniosku, że koszty poniesione przez powoda w związku z opracowaniem projektu tymczasowej organizacji ruchu i zajęciem pasa drogowego w toku realizacji inwestycji polegającej na budowie kanalizacji sanitarnej w A., stanowiły składnik wynagrodzenia ryczałtowego, określonego przez strony we wskazanych wyżej umowach o roboty budowlane. W konsekwencji, zdaniem Sądu, brak było podstaw prawnych, które mogłyby uzasadniać żądanie powoda o zapłatę kwot dochodzonych pozwem, a wynikających z faktur vat nr (...) z dnia 28 grudnia 2015r.

W pierwszej kolejności zważyć trzeba na przyjętą przez strony w Warunkach Szczególnych Kontraktu, definicję Kontraktu, zgodnie z którą „Kontrakt” oznacza Akt Umowy, Warunki Kontraktu, Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia, Formularz oferty oraz inne dokumenty wymienione w Akcie Umowy. Zawsze, ilekroć w niniejszych Warunkach używany jest termin „Kontrakt”, oznacza to także umowę w rozumieniu przepisów Prawa obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej, w szczególności w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U. 2010 nr 113, poz. 759 z późniejszymi zmianami) oraz Ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. 1964 nr 16, poz. 93 z późniejszymi zmianami)”. W związku z przywołaną definicją, należało mieć zatem na względzie nie tylko postanowienia umowne, ale także Warunki Szczególne i Ogólne Kontraktu oraz Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ), opracowaną na podstawie Regulaminu udzielania zamówień sektorowych oraz kodeksu cywilnego wraz z pomocniczym zastosowaniem przepisów ustawy prawo zamówień publicznych w celu realizacji zadania inwestycyjnego pn. „Budowa kanalizacji oraz modernizacja oczyszczalni ścieków na terenie aglomeracji A.. Rozbudowa i modernizacja oczyszczalni ścieków”.

W zapisie klauzuli nr (...)Warunków Kontraktu wskazano: „Wykonawca w ramach umowy uzyska wszelkie niezbędne zezwolenia, zatwierdzenia, decyzje i inne dokumenty wymagane dla rozpoczęcia robót, ich wykonania oraz odbioru zgodnie z polskim prawem. Wykonawca opracuje w tym zakresie stosowne wnioski oraz podania oraz dokumentację techniczną, a w razie potrzeby uzyska ograniczone pełnomocnictwa do działania w imieniu Zamawiającego i na jego rzecz, wobec odpowiednich organów administracyjnych i innych instytucji. Wszelkie koszty w tym zakresie ponosi Wykonawca”. W ocenie Sądu, jest to bardzo istotny zapis, z którego w sposób jasny, niebudzący wątpliwości wynika, że zamiarem stron było objęcie w tej klauzuli również opłaty z tytułu uzyskania zezwolenia na zajęcie pasa drogowego, jak i kosztów wykonania projektu tymczasowej organizacji ruchu drogowego. Koszty związane z opracowaniem przedmiotowego projektu obciążały powoda na mocy klauzuli nr(...)pkt c) Warunków Kontraktu ((...)), zgodnie z którą: „(...) tam, gdzie w ramach Kontraktu wymagane jest zamknięcie drogi publicznej, przed takim zamknięciem drogi wymagana jest zgoda Inżyniera. W ciągu co najmniej 7 dni przed zamknięciem drogi, Wykonawca przedstawi Inżynierowi uzgodniony przez odpowiednie instytucje „Projekt organizacji ruchu drogowego na czas budowy”.

Potwierdzeniem słuszności powyższej argumentacji jest ponadto treść klauzuli nr (...)Warunków Kontraktu ((...)), w świetle której: „Cenę Kontraktową stanowi Zatwierdzona Kwota Kontraktowa, która jest (całkowitym) wynagrodzeniem ryczałtowym należnym Wykonawcy za wykonanie całego zakresu przedmiotu Zamówienia. W ramach Zatwierdzonej Kwoty Kontraktowej Wykonawca opłaci wszelkie podatki, cła, opłaty, w następstwie jego obowiązków kontraktowych, a Cena Kontraktowa nie będzie z tego powodu korygowana o żaden z takich kosztów, z wyjątkiem tego, co ustala klauzula (...) [Korekty uwzględniające zmiany prawne] (...)”. Użycie w treści ww.

klauzuli sformułowania „całego zakresu przedmiotu Zamówienia”, wbrew twierdzeniom powoda oznacza, że strony uwzględniły w Cenie Kontraktowej wszystkie czynności, o których była mowa powyżej, tj. zarówno koszty związane z zajęciem pasa drogowego, jak i ze sporządzeniem projektu tymczasowej organizacji ruchu. Nie były to zatem żadne kwoty dodatkowe.

W odniesieniu do treści regulacji zawartej w klauzuli nr (...) Warunków Kontraktu, na którą powoływał się powód, Sąd całkowicie podziela stanowisko pozwanego, iż klauzula ta dotyczy jedynie sposobu rozliczeń między stronami i sposobu uzgodnienia tych rozliczeń z Inżynierem, ich formy oraz tego, jakie materiały, i jakie dokumenty powinien przedstawić wykonawca do tych rozliczeń. Mowa jest tutaj m.in. o przejściowych świadectwach płatności i innych czynnościach. Z treści przedmiotowej klauzuli nie wynika natomiast obowiązek zwrotu powodowi kosztów poniesionych przez niego w związku z zajęciem pasa drogowego, czy sporządzeniem projektu tymczasowej organizacji ruchu drogowego.

Wobec powyższego, twierdzenia powoda, że poniesione przez niego koszty związane z zajęciem pasa drogowego i opracowaniem projektu tymczasowej organizacji ruchu były kosztami dodatkowymi, nieobjętymi wynagrodzeniem ryczałtowym, były całkowicie chybione. Należy nadto podkreślić, co zauważył pozwany, że powód nie domagał się opłat za zajęcie pasa drogowego przy wykonywaniu całości kontraktu, lecz tylko za niektóre ulice, co również stanowi pewną niekonsekwencję w działaniu powoda. Powód w żaden sposób nie wyjaśnił, dlaczego akurat za tę część robót domagał się zwrotu poniesionych kosztów.

Nie umknął uwadze Sądu także fakt, że powód nie zgłaszał roszczeń na podstawie klauzuli nr (...) Warunków Kontraktu ((...)). Okoliczność ta nie była zresztą kwestionowana. Tym samym, z mocy tej klauzuli, powód utracił prawo do ich skutecznego dochodzenia. Jak stanowi bowiem przywołany zapis klauzuli nr (...) Warunków Kontraktu ((...)): „Jeżeli Wykonawca uważa się za uprawnionego do przedłużenia Czasu na Ukończenie, czy też do dodatkowej zapłaty na mocy jakiegokolwiek klauzuli niniejszych Warunków lub na innej podstawie związanej z Kontraktem, to winien on powiadomić o tym Inżyniera, opisując wydarzenie lub okoliczność dające podstawę do takiego roszczenia. Powiadomienie winno być przedstawione tak szybko, jak tylko jest to wykonalne, i nie później, niż w ciągu 28 dni od dnia, w którym Wykonawca dowiedział się lub powinien się dowiedzieć o danym zdarzeniu lub okolicznościach. Jeżeli Wykonawca nie zgłosi roszczenia w terminie 28 dni, to Czas na Ukończenie nie zostanie przedłużony, Wykonawca nie będzie uprawniony do dodatkowej zapłaty, a zamawiający będzie zwolniony z wszelkiej odpowiedzialności z tytułu roszczenia (...)”. W tym miejscu Sąd Okręgowy podziela w pełni stanowisko wyrażone w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1969 r. (III CZP 5/68) i mającej moc zasady prawnej, zgodnie z którą: „Istnieją, obok terminu przedawnienia uregulowanego w tytule VI księgi pierwszej k.c. jeszcze innego rodzaju terminy do dochodzenia roszczeń, z których upływem powstają skutki odmienne i surowsze od skutków przewidzianych w przepisach o przedawnieniu, które zatem nie mogą być zaliczone do terminów przedawnienia (...). Cechą „charakterystyczną” tych terminów jest wygaśnięcie roszczeń po ich upływie” (Lex nr 1026). Nadmienić należy, iż powód już co najmniej na pół roku przed wystawieniem faktur nr (...) z dnia 28 grudnia 2015 r., posiadał wiedzę na temat wysokości opłat związanych z zajęciem pasa drogowego, dysponował bowiem stosownymi decyzjami w tym przedmiocie, z których wynikał obowiązek poniesienia opłat oraz ich wysokość. Jeżeli chodzi o zajęcie pasa drogowego w związku z realizacją umowy z dnia 7 sierpnia 2013 r., to powód znał wysokość części opłat już w październiku 2013 r. Powód był także w dyspozycji faktury za opracowanie projektu tymczasowej organizacji ruchu drogowego. Mimo to nie zgłosił on roszczeń z powyższego tytułu w trybie klauzuli nr (...) Warunków Kontraktu. W rezultacie należało przyjąć, że roszczenia powoda objęte pozwem w niniejszej sprawie wygasły na skutek bezskutecznego upływu terminu, o którym mowa w klauzuli nr (...) Warunków Kontraktu ((...)).

Z okoliczności sprawy wynika nadto, że strony pozostawały w sporze co do kwestii usunięcia wad w nawierzchni ulic (...) w A.. Toczyły się w tym zakresie sprawy sądowe między stronami. Powód bowiem początkowo nie zamierzał wykonać prac naprawczych, wobec czego miały one zostać zlecone wykonawcy zastępczemu. W ostateczności, powód zdecydował się jednak na ich wykonanie, w związku z czym musiał ponieść dodatkowe koszty. Nie można zatem wykluczyć, że to właśnie z tego względu powód postanowił dochodzić od pozwanego kosztów objętych niniejszym postępowaniem. Jak wskazano powyżej, ani z Umowy, ani ze Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, ani też

z Ogólnych i Szczególnych Warunków Kontraktu ((...)) nie wynika obowiązek poniesienia tych kosztów przez stronę pozwaną jako Zamawiającego. Powód nie wniósł również o wyjaśnienie zapisów SIWZ, ani warunków kontraktu, zatem należało przyjąć, że były one dla niego jasne. Nie bez znaczenia jest zdaniem Sądu także okoliczność, iż powód nie miał żadnych wątpliwości co do sposobu rozliczenia ul. (...) – nie żądał bowiem od pozwanego pokrycia kosztów, jakie wynikły z zajęcia pasa drogowego na tych ulicach. O treści klauzuli nr (...) powód przypomniał sobie dopiero pół roku później. Klauzula ta, w ocenie Sądu, nie może stanowić podstawy do zapłaty kwot dochodzonych pozwem, ponieważ obowiązek taki nie wynika z treści tej klauzuli.

Mając na uwadze powyższe rozważania, należy odnieść się zarazem do treści klauzuli nr (...) (...), według której: „W celu interpretacji pierwszeństwo dokumentów będzie zgodne z kolejnością zapisaną w Akcie Umowy”. Jednocześnie, w treści obydwu umów strony zastrzegły, iż ww. dokumenty (Umowę, Ogólne i Szczególne Warunki Kontraktu, Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia oraz Formularz oferty) należy traktować jako „wzajemnie uzupełniające się” i „wzajemnie wyjaśniające się”. Chociażby zatem już z tego względu nie zasługiwał na uwzględnienie argument powoda, według którego Warunki Szczególne Kontraktu stanowią *lex specialis* w stosunku do Warunków Ogólnych Kontraktu.

Regulację prawną w zakresie dyrektyw oświadczeń woli statuuje przepis art. 65 § 1 i 2 k.c. Na gruncie tego przepisu jurysprudencja przyjmuje tzw. kombinowaną metodę wykładni (np. wyroki SN z dnia 7 marca 2007 r., II CSK 489/06, Lex nr 274245 i z dnia 13 czerwca 2012 r., II CSK 614/11, Lex nr 1231314). Znaczenie kombinowanej metody wykładni podkreślił też Sąd Najwyższy w uchwale składu 7 sędziów z dnia 29 czerwca 1995 r. (III CZP 66/95, OSN 1995, nr 12, poz. 168). Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, należy wyróżnić dwie fazy stosowania tej metody. W pierwszej z nich decydujące znaczenie należy przyznać rzeczywistej woli stron. Jeżeli natomiast okaże się, że strony nie przypisywały złożonemu oświadczeniu takiego samego znaczenia, należy przejść do drugiej fazy, w której w sposób obiektywny ustala się właściwe znaczenie oświadczenia, biorąc pod uwagę, jak adresat oświadczenia rozumiał jego sens i jak powinien ten sens rozumieć (zob. A. Szpunar, W sprawie wykładni zobowiązania wekslowego, PPH 1996, nr 4, s. 10). Tekst dokumentu i językowe reguły znaczeniowe stanowią podstawę wykładni oświadczeń w nim zawartych. Uwzględniać również należy, przy interpretacji poszczególnych wyrażen, kontekst i związki treściowe, występujące pomiędzy zawartymi w tekście postanowieniami oraz cel oświadczenia. Jeśli złożone oświadczenia są niejasne, to sięgnąć należy do okoliczności towarzyszących ich złożeniu, a w odniesieniu do woli stron, ich zamiarów i celów, które stwierdzone być mogą pozadokumentowymi środkami dowodowymi. Chociaż w myśl art. 65 § 2 k.c., w umowach należy raczej badać zgodny zamiar i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu, to jednak nie ulega wątpliwości, że za odstępniem od jednoznacznej treści postanowienia umowy muszą przemawiać istotne argumenty. Tymczasem, powód nie przedstawił żadnych argumentów przemawiających za odstępniem od literalnego brzmienia Warunków Kontraktu ((...)), nakładających na powoda obowiązek pokrycia wszelkich kosztów i opłat związanych z wykonaniem robót budowlanych oraz ujmujących Cenę Kontraktową jako Zatwierdzoną Kwotę Kontraktową, będącą całkowitym wynagrodzeniem ryczałtowym należnym Wykonawcy za wykonanie całego zakresu przedmiotu Zamówienia, obejmującą wszelkie podatki, cła, opłaty wynikające z jego obowiązków kontraktowych.

Wobec zatem jednoznacznej treści Ogólnych i Szczególnych Warunków Kontraktu ((...)), z której to wprost wynika wniosek, iż wynagrodzenie ryczałtowe obejmowało wszelkie koszty i opłaty związane z realizacją zadania inwestycyjnego, a co za tym idzie, również koszty zajęcia pasa drogowego, żądanie powoda nie zasługiwało na uwzględnienie. Powód nie wykazał bowiem żadnych racji, dla których treść tę należałoby interpretować inaczej, tzn. w sposób odbiegający od jej literalnego brzmienia (art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 k.c.).

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 65 § 1 k.c. w zw. z art. 6 k.c. a contrario powództwo należało oddalić.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., tj. zgodnie z zasadą odpowiedzialności stron za wynik procesu. Wobec tego, że powód przegrał sprawę w całości, obowiązany jest zwrócić pozwanemu koszty procesu. Na zasadzoną od powoda na rzecz pozwanego kwotę 7.217,00 zł składa się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego pozwanego w minimalnej stawce 7.200,00 zł oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17,00 zł.

z/

1) (...)

2) (...)

3) z(...)

T. 02.11.2016 r.