



Andrzej Sokołowski
Radca prawny



Maria Łabno
Adwokat



Piotr Stenko
Radca prawny



JAK DOCHODZIĆ ROSZCZEŃ ZWIĄZANYCH ZE WZROSTEM CEN, GDY W KONTRAKCIE BRAK KLAUZUL WALORYZACYJNYCH LUB KLAUZULE TAKIE „NIE DZIAŁAJĄ”?

I. Wstęp

Od paru lat głównym problemem branży budowlanej jest wzrost cen na budowach obejmujący materiały, robociznę oraz sprzęt. Przedstawiciele branży oraz eksperci alarmują zwracając uwagę na niebezpieczeństwa związane z tym zjawiskiem. Pomimo ponawianych dyskusji pomiędzy Wykonawcami a wiodącymi Zamawiającymi publicznymi sytuacja nie ulega jednak istotnej poprawie.

Jak tymczasem wskazują eksperci, od 2016 roku nastąpił nadzwyczajny i niemożliwy do przewidzenia wzrost cen. Szacuje się, że średni wzrost kosztu realizacji inwestycji w tym czasie (w zależności od jej charakteru) waha się od 23 do nawet 89%¹⁾. Przykładowo, według danych zebranych w raporcie

¹⁾ Analiza efektów waloryzacji kontraktów na prace budowlane przygotowana przez Ł. Kozłowskiego, eksperta Centrum Analiz Legislacyjnych i Polityki Ekonomicznej przy Federacji Przedsiębiorców Polskich, s. 4, dostępna pod adresem: https://www.wnp.pl/budownictwo/budowlancy-grzmia-w-liscie-do-mateusza-morawieckiego-quot-zagrozonych-jest-10-mld-zl-i-85-tys-miejsc-pracy-quot,351131_1_0_0.html (dostęp: 16.08.2019 r.)

„Analiza zmiany kosztów realizacji kontraktów budowlanych w ramach modernizacji sieci kolejowej w latach 2016-2018”²⁾ średni wzrost kosztów realizacji inwestycji kolejowych w latach 2016-2018 wyniósł aż 37%. Jak wynika z analizy rynku, ceny głównych asortymentów robót w okresie pomiędzy I kwartałem 2016 roku a I kwartałem 2019 roku wzrosły od 20 do 60% i nadal rosną³⁾.

Wśród licznych głosów zwracających uwagę na trudną sytuację branży budowlanej warto zwrócić uwagę na skierowany w dniu 2 sierpnia 2019 roku list otwarty Polskiego Związku Pracodawców Budownictwa oraz Ogólnopolskiej Izby Gospodarczej Drogownictwa do Prezesa Rady Ministrów⁴⁾. Autorzy listu podkreślają, że „(b)rak realnej waloryzacji zagraża ciągłej działalności firm budowlanych i firm z nimi związanych, a w efekcie tworzy ryzyko likwidacji 85 tys. miejsc pracy”⁵⁾, wzywając jednocześnie stronę publiczną do podjęcia realnych działań oraz przeciwdziałania skutkom zaistniałej trudnej sytuacji rynkowej. Jak przekonują „koszt realnej korekty wynagrodzeń dla generalnych Wykonawców szacowany jest dla Skarbu Państwa od 1,5 do 2,7 mld zł, podczas gdy koszt zaniechania waloryzacji szacowany jest na kwoty od 4,7 mld zł kosztów z tytułu dokończenia kontraktów po odstąpieniach, do 10,4 mld zł z uwzględnieniem kosztów upadłości firm, z zaznaczeniem dalszych kosztów – m.in. wynikających z zagrożeń dla dofinansowania UE w wysokości 4,2 mld. zł.”⁶⁾

Co prawda, od 10 października 2014 roku ustawa prawo zamówień publicznych⁷⁾ w art. 142 ust. 5 przewiduje obowiązek zastrzegania w umowach zawartych na okres dłuższy niż 12 miesięcy postanowień przewidujących zasady wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego Wykonawcy w określonych przypadkach, postanowienia umowne wprowadzone w ramach realizacji tego obowiązku mają ograniczoną skuteczność.

2) Raport został sporządzony przez zespół ekspertów CAS sp. z o.o. dla Izby Gospodarczej Transportu Lądowego Izby Gospodarczej Transportu Lądowego, prezentacja stanowiąca wyciąg z Raportu dostępna jest: <https://igtl.pl/content/prezentacja-raportu-o-wzroscie-cen-w-budownictwie-kolejowym> (dostęp: 19.08.2019 r.)

3) List otwarty do Prezesa Rady Ministrów, s. 1, dostępny pod adresem: https://www.wnp.pl/budownictwo/budowlancy-grzmia-w-liscie-do-mateusza-morawieckiego-quot-zagrozonych-jest-10-mld-zl-i-85-tys-miejsc-pracy-quot,351131_1_0_0.html (dostęp: 16.08.2019 r.)

4) List dostępny jest na portalu WNP.PL pod adresem: https://www.wnp.pl/budownictwo/budowlancy-grzmia-w-liscie-do-mateusza-morawieckiego-quot-zagrozonych-jest-10-mld-zl-i-85-tys-miejsc-pracy-quot,351131_1_0_0.html (dostęp: 16.08.2019 r.)

5) Analiza efektów waloryzacji kontraktów na prace budowlane przygotowana przez Ł. Kozłowski, eksperta Centrum Analiz Legislacyjnych i Polityki Ekonomicznej przy Federacji Przedsiębiorców Polskich, s. 23, dostępna pod adresem: https://www.wnp.pl/budownictwo/budowlancy-grzmia-w-liscie-do-mateusza-morawieckiego-quot-zagrozonych-jest-10-mld-zl-i-85-tys-miejsc-pracy-quot,351131_1_0_0.html (dostęp: 16.08.2019 r.)

6) List otwarty do Prezesa Rady Ministrów, s. 2, dostępny pod adresem: https://www.wnp.pl/budownictwo/budowlancy-grzmia-w-liscie-do-mateusza-morawieckiego-quot-zagrozonych-jest-10-mld-zl-i-85-tys-miejsc-pracy-quot,351131_1_0_0.html (dostęp: 16.08.2019 r.)

7) Nowelizacja wprowadzona Ustawą o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych z dnia 29 sierpnia 2014 roku (Dz.U. z 2014 roku, poz. 1232).

Kolejne próby zmiany tego stanu rzeczy nie przyniosły zresztą, jak się wydaje satysfakcjonujących rezultatów.

W styczniu 2019 roku, wiodący Zamawiający publiczni (tj. GDDKiA oraz PKP PLK) zdecydowali się wprowadzić do swoich kontaktów nowe, zmodyfikowane klauzule waloryzacyjne. Zmiana mechanizmów waloryzacji dowodzi co prawda, że strona publiczna jest świadoma zaistniałego problemu oraz szuka jego rozwiązań, jednak nowe mechanizmy waloryzacyjne nie dotyczą wcześniej zawartych kontraktów, a nadto ich analiza prowadzi do wniosku, że mogą one stanowić niewystarczającą odpowiedź na trudną sytuację rynkową. Zarówno w przypadku kontraktów drogowych jak i kolejowych mechanizm waloryzacji oparty jest na stosowaniu mnożnika korygującego, ustalonego w oparciu o „koszyki waloryzacyjne” (główne elementy cenotwórcze wpływające na bilans kosztowy kontraktu) oraz ogólnodostępne wskaźniki publikowane przez GUS. Mechanizm ten ma uwzględniać zarówno wzrost cen jak też ich spadki, przy czym wprowadzony został limit waloryzacji w wysokości (+/-) 5% wartości robót netto. Wśród wielu niedoskonałości omawianych mechanizmów szczególne wątpliwości budzi właśnie wprowadzenie limitu w wysokości 5%. Wydaje się, że takie ograniczenie nie jest adekwatne w stosunku do notowanego wzrostu kosztów realizacji kontraktów budowlanych. Dodatkowo należy pamiętać, że omawiane mechanizmy dotyczą wyłącznie kontraktów zawartych po styczniu 2019 roku, nierozwiązany pozostaje więc problem kontraktów zawartych wcześniej. Prognozuje się jednocześnie, że wprowadzona regulacja paradoksalnie skutkować może „dodatkowym” podnoszeniem cen ofertowych przez Wykonawców, którzy w ten sposób mogą próbować ograniczyć ryzyko związane z ewentualnym obniżeniem wysokości ich wynagrodzenia w sytuacji, gdyby w trakcie realizacji inwestycji doszło do spadku ww. wskaźników GUS. Przyjęte rozwiązanie w istocie może więc dodatkowo utrudniać przeprowadzanie przetargów a następnie realizację kontraktów budowlanych.

W obecnej sytuacji rynkowej szczególnie aktualna staje się odpowiedź na pytanie, jak w takim razie dochodzić roszczeń związanych ze wzrostem cen, gdy w kontrakcie brak jest klauzul waloryzacyjnych lub klauzule te „nie działają”.

II. Pozaumowne podstawy prawne dochodzenia roszczeń związanych ze wzrostem kosztów realizacji inwestycji

II.1. Uwagi ogólne

Obowiązujące w Polsce prawo przewiduje szereg sytuacji, w których mimo braku po temu podstaw umownych możliwe jest żądanie dodatkowych płatności ze względu na wzrost kosztów realizacji inwestycji budowlanych.

Podstawę prawną do dochodzenia tego rodzaju roszczeń mogą stanowić przede wszystkim tzw. ustawowe *klauzule rebus sic stantibus* (tj. art. 357¹ k.c. oraz art. 632 § 2 k.c.), w oparciu o które m.in. w przypadku zaistnienia nieprzewidywalnego wzrostu kosztów niezbędnych do realizacji inwestycji i groźby powstania wynikającej z tego rażącej szkody, Wykonawcy mogą domagać się na drodze sądowej odpowiedniego podwyższenia przewidzianego w umowie wynagrodzenia. Bardziej szczegółowa analiza przesłanek dochodzenia roszczeń w oparciu o ww. klauzule *rebus sic stantibus* zostanie zaprezentowana poniżej (w pkt II.2.), jednak już w tym miejscu zauważyć należy, iż co do zasady przepisy te mogą znaleźć zastosowanie w nadzwyczajnych sytuacjach, zarówno ze względu na wymagany brak możliwości przewidzenia (nawet mimo dołożenia podwyższonej staranności wymaganej od profesjonalistów) zaistnienia nadzwyczajnej zmiany stosunków (np. wzrostu kosztów), jak i wymóg rażącego charakteru szkody, która w związku z tym grozi Wykonawcy. Co istotne, obydwie ww. przepisy znajdują zastosowanie w razie zaistnienia określonych w nich zdarzeń niezależnych od stron umowy, a więc niezależnie od tego, czy strony umowy należycie wykonują swe zobowiązania.

W praktyce najczęściej wzrost kosztów realizacji inwestycji powiązany jest jednak nie tylko z obiektywnym (niezależnym od stron) wzrostem cen czynników produkcji (materiałów, robocizny i sprzętu), ale również z różnego rodzaju zdarzeniami zakłócającymi wykonywanie kontraktów budowlanych, za które strony tychże kontraktów ponoszą odpowiedzialność. Jako jeden z najczęściej spotykanych przykładów takiej właśnie sytuacji można wskazać przypadek, w którym ze względu na błędy w dokumentacji projektowej oraz opóźnienia w opracowaniu i przekazywaniu Wykonawcy dokumentacji zamiennej usuwającej te błędy, Wykonawca nie mogąc w pierwotnie założonych terminach i po istniejących wówczas niższych cenach dokonać zamówień materiałów potrzebnych do wykonania inwestycji, czyni to później i zmuszony jest nabywać te materiały po cenach znacznie wyższych. W tego rodzaju sytuacjach Wykonawcy mogą konstruować swe kierowane do Zamawiającego roszczenia z tytułu wzrostu kosztów wykonywanych inwestycji również w oparciu o odpowiedzialność odszkodowawczą *ex contractu*, o ile są w stanie wykazać przesłanki tejże odpowiedzialności (szczegółowo omówione poniżej w pkt II.3.), w tym w szczególności nienależyte wykonanie umowy przez Zamawiającego oraz będącą jego adekwatnym (normalnym) następstwem szkodę poniesioną przez Wykonawcę.

W okolicznościach faktycznych konkretnych inwestycji budowlanych mogą też wystąpić sytuacje, w których roszczenia Wykonawców związane ze wzrostem kosztów wykonywanych umów budowlanych znajdują uzasadnienie w oparciu o przepisy kodeksu cywilnego dotyczące bezpodstawnego wzbogacenia. Dochodzenie roszczeń na podstawie tych przepisów zostanie przedstawione poniżej w pkt II.4.

II.2. Waloryzacja sądowa – klauzule *rebus sic stantibus*

W praktyce realizowanych w Polsce umów o roboty budowlane szczególnie istotne znaczenie mają dwie ustawowe podstawy waloryzacyjne, a mianowicie art. 357 (1) k.c. oraz 632 § 2 k.c.⁸⁾

Jak wskazuje Sąd Najwyższy oraz sądy powszechne, brak jest przeszkód do zastosowania art. 632 § 2 k.c. oraz art. 357¹ k.c. w przypadku umów o roboty budowlane zawartych po przeprowadzeniu przetargu publicznego⁹⁾. Powyższe znajduje także odzwierciedlenie w doktrynie: „*Nie ma żadnych przeszkód do stosowania art. 357¹ k.c. w umowach dotyczących zamówień publicznych; w szczególności nie stanowi takiej przeszkody art. 144 Pzp. Przepis ten skierowany jest do stron i dotyczy umownych modyfikacji treści zobowiązania. Nie pozbawia on sądów kompetencji przyznanych im przez Kodeks cywilny*”¹⁰⁾.

Co przy tym istotne, mimo dyspozytywnego charakteru omawianych przepisów w przypadku spełnienia określonych w nich przesłanek Wykonawca może na ich podstawie dochodzić podwyższenia wynagrodzenia co do zasady także wówczas, gdy umowa zawiera klauzule waloryzacyjne. Jak bowiem wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 26 kwietnia 2016 r. w przypadku gdyby strony chciały **wyłączyć klauzule *rebus sic stantibus*, to z uwagi na szczególną funkcję tych klauzul, powinny to zrobić w sposób wyraźny i jednoznaczny**¹¹⁾. Ponadto zgodnie z najnowszym orzecnictwem Krajowej Izby Odwoławczej¹²⁾ (KIO), w przypadku kontraktów zawieranych w reżimie prawa zamówień publicznych Zamawiający publiczny nie jest uprawniony do jednostronnego kształtowania stosunku umownego w sposób wyłączający stosowanie ww. klauzul *rebus sic stantibus* i tym samym możliwość zmodyfikowania przez sąd zawartej przez strony umowy w przypadku zaistnienia przesłanek zastosowania tychże przepisów. Zastrzeżenie przez Zamawiającego w umowie wyłączenia z góry dopuszczalności sądowej modyfikacji treści stosunku prawnego należałoby w związku z tym kwalifikować jako nadużycie jego dominującej pozycji prowadzące do nieważności takiego postanowienia umowy.

Omawiane przepisy różnią się od siebie – co doskonale uchwycił Sąd Apelacyjny w Warszawie, wskazując, że „Wzajemny stosunek norm wynikających z uregulowań zawartych w art. 357(1) i art. 632 § 2 k.c. wskazuje, że pozostają one w stosunku zawierania się. Zakres zastosowania normy ujętej art. 632 § 2 k.c.

⁸⁾ Na potrzeby niniejszych rozważań autorzy pominięli analizę możliwości zastosowania art. 358¹ § 3 k.c. oraz art. 629 i 630 k.c. – w omawianej sytuacji nie znalazłyby one zastosowania.

⁹⁾ tak uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2006 r., III CZP 54/06; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 17 stycznia 2008 r., III CSK 202/07, por. także: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2011 r., sygn. III CSK 143/10.

¹⁰⁾ P. Machnikowski [w:] E. Gniewek (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, komentarz do art. 357¹ k.c.*, wyd. Beck, 2014 r., nb. 2.

¹¹⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2016 r. sygn. akt I CSK 306/15.

¹²⁾ Por. np. wyrok KIO z 15.02.2018 r., sygn. akt KIO 145/18.

jest węższy, zawiera się w zakresie stosowania normy art. 357(1) k.c. Niewątpliwie węższy jest krąg adresatów pierwszej normy, obejmuje on wyłącznie Wykonawców, natomiast zakres warunków jej zastosowania przedstawia się albo jako węższy (tylko wynagrodzenie), albo jako równoważny (zmiana stosunków) warunkom zastosowania art. 357(1) k.c.”¹³⁾

Sąd orzekając o podwyższeniu wynagrodzenia zarówno w oparciu o art. 357¹ i art. 632 § 2 k.c. dokonuje tego „**po rozważeniu interesów stron**”, a zatem co do zasady winien rozkładać skutki rażącej straty na obie strony umowy w proporcjach zależnych od stanu faktycznego. Jak wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego dokonana w oparciu o klauzule *rebus sic stantibus* modyfikacja wysokości wynagrodzenia powinna być dokonywana „*przy uwzględnieniu elementu słuszności (rozważenie interesów stron i zasad współzycia społecznego)*”¹⁴⁾, zaś sąd przy wydawaniu wyroku dążyć do przywrócenia pomiędzy stronami równowagi kontraktowej istniejącej w czasie zawierania umowy, a więc przed wystąpieniem nieprzewidywalnych okoliczności skutkujących jej modyfikacją.¹⁵⁾

II.2.1. Waloryzacja w oparciu o art. 357¹ k.c.

Zgodnie z art. 357¹ k.c. (zwanym dużą klauzulą *rebus sic stantibus*) „jeżeli z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków spełnienie świadczenia byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze stron rażącą stratą, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współzycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy”. Podstawę do dokonania przez Sąd m.in. zmiany wysokości wynagrodzenia lub rozwiązania umowy w oparciu o art. 357¹ k.c. stanowi tym samym łączne zaistnienie następujących przesłanek:

- (a) **nadzwyczajnej zmiany stosunków**, której skutki nie były możliwe do przewidzenia przy zawieraniu umowy;
- (b) nadmiernej trudności w spełnieniu świadczenia lub **groźby rażącej straty dla jednej ze stron**;
- (c) **związku przyczynowego** pomiędzy zmianą stosunków a utrudnieniami w wykonaniu zobowiązania czy groźbą straty.

Warto pamiętać, że zastosowanie art. 357¹ k.c. **umożliwia zmianę** wysokości (zarówno podwyższenie jak i obniżenie) **wynagrodzenia niezależ-**

¹³⁾ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 lipca 2016 r. VI ACa 569/15.

¹⁴⁾ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2015 r., sygn. akt I CSK 901/14, Legalis.

¹⁵⁾ Por. A. Olejniczak, Art. 357 (1) [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część ogólna, wyd. II (red. A. Kidyba), LEX 2014; A. Brzozowski, „Wpływ zmiany okoliczności na zobowiązania. Klauzula *rebus sic stantibus*”, Warszawa 2014, Legalis; A. Brzozowski [w:] A. Olejniczak (red.) System Prawa Prywatnego, Tom 6 Prawo zobowiązań – część ogólna, 3. Wyd., nb. 158, str.1348; W. Robaczyński, *Sądowa zmiana umowy*, Warszawa 1998, str. 157.

nie od tego czy ma ono charakter kosztorysowy czy też ryczałtowy. Z żądaniem ukształtowania względnie rozwiązania umowy może wystąpić każda ze stron.

Badanie, czy zaistniała zmiana stosunków była dla stron niemożliwa do przewidzenia oraz czy miała charakter nadzwyczajny wymaga zasadniczo porównania warunków, w jakich zawierano umowę, z warunkami, w jakich umowa jest następnie realizowana. Uwzględniając specyfikę umów zawieranych w trybie zamówień publicznych przyjmuje się jednak, że **w przypadku umów zawieranych w tym trybie z warunkami zaistniałymi w toku realizacji umowy powinno się porównywać warunki istniejące w czasie sporządzania przez Wykonawcę oferty (a nie zawierania umowy).**¹⁶⁾ W postępowaniach przetargowych prowadzonych w oparciu o przepisy p.z.p. każdy oferent jest bowiem związany swoją ofertą i nie ma możliwości jej modyfikowania nawet gdyby w okresie pomiędzy złożeniem oferty a zawarciem umowy zaistniała zmiana sytuacji rynkowej.

Hipotezą *art. 357¹* k.c. objęte są zdarzenia nadzwyczajne o charakterze powszechnym, niezależne od woli stron oraz wykraczające poza typowe ryzyko gospodarcze – do takich zdarzeń zalicza się w szczególności zaskakującą zmianę stawek podatkowych¹⁷⁾, celnych oraz cen towarów¹⁸⁾. I tak przykładowo, wprowadzona z dniem 01.05.2004 r. zmiana stawki podatku od towarów i usług dla robót budowlanych z 7% na 22% (wzrost o 15%) została uznana przez Sąd Najwyższy za nadzwyczajną zmianę stosunków, grożącą Wykonawcom zamówień publicznych rażącą stratą¹⁹⁾.

Sądy wielokrotnie już potwierdzały, że zmiana cen materiałów na rynku budowlanym może być także uznana za nadzwyczajną zmianę stosunków uzasadniającą zastosowanie *art. 357¹* k.c. W odniesieniu do pojęcia „*nadzwyczajnej zmiany stosunków*” przewidzianego w *art. 357¹* k.c. Sąd Najwyższy wielokrotnie wyjaśniał, że „(...) *podstawowe znaczenie ma czynnik natury ekonomicznej, tj. zachowanie względnej, odpowiedniej równowagi pomiędzy świadczeniem niepieniężnym Wykonawcy robót budowlanych i poziomem należnego mu wynagrodzenia ryczałtowego (relacja „rozmiaru lub kosztów prac” i określonego w umowie „ryczałtu”)*” przyjmując, że wzrost cen materiałów budowlanych także kwalifikuje się jako nadzwyczajna zmiana stosunków.²⁰⁾ Jak stwierdził Sąd Najwyższy w innym wyroku, za nadzwyczajną nieprzewidywalną zmianę stosunków mogą być uznane

¹⁶⁾ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 8 listopada 2007 r., sygn. akt I ACa 461/07.

¹⁷⁾ Tak np.: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.05.2007 r., sygn. III CSK 452/06.

¹⁸⁾ A. Brzozowski [w:] System prawa prywatnego, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, t. 6, Warszawa, 2009, s. 980; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 08.11.2007 r., sygn. I ACa 461/07, wyrok Sądu Najwyższego z 16.05.2007 r., sygn. III CSK 452/06.

¹⁹⁾ Zob.: wyrok SN z 17.01.2008 r., sygn. III CSK 202/07; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22.11.2007 r., sygn. II CSK 11/07.

²⁰⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2015 r., sygn. akt I CSK 901/14.

„zasadnicze i zaskakujące zmiany czynników kształtujących wysokość spełnianych świadczeń, które w rozpoznawanej sprawie polegają na poniesieniu kosztów budowy autostrady”²¹⁾. Warto zwrócić uwagę, że jako nadzwyczajna zmiana stosunków został zakwalifikowany także m.in. wzrost cen asfaltu w latach 2009-2012²²⁾ czy też wzrost cen stali w latach 2004-2005²³⁾.

Co ważne, w ocenie Sądu Najwyższego: „gwałtowny wzrost cen materiałów i usług budowlanych po (...) okresie ich stabilizacji, może być uznany za zaistnienie sytuacji nadzwyczajnej i nieprzewidywalnej w chwili zawierania umowy”²⁴⁾. Powyższy pogląd koresponduje z zapatrywaniem Sądu Najwyższego, że: „nawet starannie kalkulujący przedsiębiorca budowlany nie zawsze jest w stanie przewidzieć nagłego wzrostu cen materiałów budowlanych o znacznej skali, mimo określonych, wcześniejszych zaszłości na rynku budowlanym. Nie ma bowiem powodu do sugestii, że są to przewidywalne zmiany cykliczne [wyr. wł.]”²⁵⁾.

Dla zastosowania art. 357¹ k.c. istotne jest czy strony przewidywały skutki nadzwyczajnej zmiany stosunków a nie samą zmianę tychże stosunków²⁶⁾. Jak stwierdził w tym kontekście Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17.01.2008 r. „Czym innym jest możliwość przewidywania zmiany stawki podatkowej (i to w określonym rozmiarze), a czym innym – przewidywalność groźby poniesienia rażącej straty, [...] Element przewidywania konsekwencji gospodarczej zmiany stanu prawnego w postaci groźby poniesienia rażącej straty mógłby wystąpić wówczas, gdyby ewolucja stanu prawnego miała charakter oczywisty, odpowiednio stabilny i pozwalająca stronom skalculować, przyszłe ryzyko kontraktowe w odpowiednim horyzoncie czasowym”²⁷⁾. Analogiczne zapatrywanie wyraził także Sąd Apelacyjny w Białymstoku podkreślając, że w ramach oceny przesłanek z art. 357¹ k.c. należy badać, czy strona w chwili składania oferty wiedziała lub mogła przewidzieć to, w jakim czasie i w jakiej skali po złożeniu oferty cena danego materiału wzrośnie²⁸⁾.

Kolejną przesłanką zastosowania tzw. dużej klauzuli *rebus sic stantibus* jest nadmierna trudność w spełnieniu świadczenia względnie groźba rażącej straty dla jednej ze stron. W praktyce w kontekście umów o roboty budowlane szczególnie istotna pozostaje zwłaszcza kwestia wykazania rażącej straty (rzadko zdarza się w praktyce, aby zaistniały podstawy

²¹⁾ Wyrok SN z 15.09.2016 r., sygn. I CSK 659/15.

²²⁾ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie w sprawie VI ACa 1462/13.

²³⁾ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku w sprawie I ACa 461/07.

²⁴⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2015 r., sygn. akt I CSK 901/14.

²⁵⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2015 r., sygn. akt I CSK 901/14.

²⁶⁾ P. Machnikowski [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, red. E. Gniewek, wyd. 4, Warszawa 2010, art. 357¹ k.c., teza 10., zob też np. Wyrok SN z 16.05.2007 r., sygn. III CSK 452/06.

²⁷⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17.01.2008 r., sygn. III CSK 202/07.

²⁸⁾ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 08.11.2007 r., sygn. I ACa 461/07.

do przyjęcia, że ze spełnieniem świadczenia wiąże się nadmierna trudność, nie jest to jednak niemożliwe). W rozumieniu art. 357¹ § 1 k.c. (podobnie zresztą jak w rozumieniu art. 632 § 2 k.c.) rażąca strata oznacza stratę o charakterze ponadprzeciętnym, która nie jest objęta zwykłym ryzykiem gospodarczym.²⁹⁾ W szczególności wskazuje się, że stanowią ją takie koszty, które noszą znamiona rażąco wysokich i ponadprzeciętnych³⁰⁾. Przyjmuje się, że rażąca strata zachodzi wówczas, gdy nadzwyczajna zmiana okoliczności prowadzi do zniweczenia pierwotnych kalkulacji strony umowy³¹⁾.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 06.11.2017 r. (sygn. akt VI ACa 1462/13), który wyjaśnił, że „skoro w art. 357¹ k.c. mowa o zagrożeniu jednej ze stron rażącą stratą, wynikającą z wykonania umowy, w przypadku kontraktu dotyczącego robót budowlanych winna być ona rozumiana, jako przerzucenie na Wykonawcę ciężaru finansowania umowy z własnych środków”. Tym samym, rażącą stratą sąd ten rozumiał jako sumę „dołożoną do kontraktu” a więc równowartość straty pomniejszonej o przewidywany zysk.

Strata, o której mowa w analizowanym przepisie, winna mieć charakter transakcyjny, tj. być odnoszona do danego stosunku obligacyjnego. Tytułem przykładu, w wyroku z dnia 09.08.2012 r. Sąd Najwyższy stwierdził: „Nie musi to być strata, która zachwiałyby kondycją finansową Wykonawcy bądź groziłaby mu upadłością, wystarczy zwykła rażąca strata transakcyjna”³²⁾. Podobne zapatrywanie wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29.10.2015 r.: „Strata powinna mieć charakter transakcyjny, tzn. ma być poniesiona w związku z konkretną transakcją w ramach określonego stosunku obligacyjnego”³³⁾. Nie chodzi tu, co istotne, ani o całość aktywności gospodarczej strony, ani też zwłaszcza o mechanicznie wskazywaną wartość kontraktu³⁴⁾. Powyższe stanowisko obecnie jest już powszechnie aprobowane w orzecznictwie, choć wcześniej zdarzało się, że budziło pewne wątpliwości³⁵⁾.

W doktrynie zwraca się przy tym uwagę, że „przesłanka groźby rażącej straty może dotyczyć zarówno dłużnika, jak i wierzyciela. W pierwszym przypadku może chodzić przede wszystkim o znaczący wzrost kosztów potrzebnych do spełnienia świadczenia „(...) Przesłanka „rażącej straty” w art. 357¹ k.c.

²⁹⁾ Wyrok SN z 06.12.2006 r., sygn. IV CSK 290/06.

³⁰⁾ T. Wiśniewski [w:] *Komentarz do kodeksu cywilnego, Księga trzecia – Zobowiązania*, t. 1, wyd. 10, Warszawa 2011, s. 43.

³¹⁾ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 08.11.2007 r., sygn. I ACa 461/07; wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 25.04.2013 r., sygn. I ACa 83/13,; A. Brzozowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, t. I, Warszawa 2005, s. 864.

³²⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 09.08.2012 r., sygn. V CSK 366/11.

³³⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.10.2015 r., sygn. I CSK 901/14.

³⁴⁾ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 04.07.2016 r., sygn. VI ACa 659/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28.06.2016 r., sygn. VI ACa 268/15.

³⁵⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17.10.2012 r., sygn. II CSK 646/11, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05.12.2013 r., sygn. V CSK 2/13,; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.11.2014 r., sygn. II CSK 191/14.

ma autonomiczny charakter. Należy ją oceniać w kontekście konkretnego zobowiązania. W tym celu konieczne jest porównanie aktualnej i pierwotnej wartości świadczeń, a także ocena całokształtu skutków wykonania zobowiązania dla majątku strony, przy uwzględnieniu celu zobowiązania i tego, jakich korzyści z jego wykonania strona mogła się spodziewać³⁶⁾.

Pomiędzy nadzwyczajną zmianą stosunków a groźącą stratą (względnie nadmierną trudnością w spełnieniu świadczenia) musi istnieć związek przyczynowy. Nie jest to jednak związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 k.c., lecz istnienie powiązania pomiędzy jednym a drugim czynnikiem. Sąd Najwyższy stwierdził w tym zakresie, że: „Przepis art. 357¹ k.c. wymaga dla przewidzianej w nim ingerencji sądu w stosunek zobowiązaniowy istnienia związku przyczynowego pomiędzy nadmierną trudnością świadczenia lub groźbą rażącej straty a nadzwyczajną zmianą stosunków. Wbrew odmiennemu pogładowi Sądu Apelacyjnego, wystarczające jednak jest obiektywne powiązanie kausalne. Zmiana stosunków stanowić musi warunek niezbędny (*conditio sine qua non*) nadmiernego utrudnienia lub groźby rażącej straty.”³⁷⁾.

II.2.2. Waloryzacja w oparciu o art. 632 § 2 k.c.

Zgodnie natomiast z art. 632 § 2 k.c.³⁸⁾ jeżeli „(...) wskutek zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć, wykonanie dzieła groziłoby przyjmującemu zamówienie rażącą stratą, sąd może podwyższyć ryczałt lub rozwiązać umowę”. Tym samym do podwyższenia ryczałtowego wynagrodzenia Wykonawcy wymagane jest kumulatywne spełnienie następujących przesłanek:

- (a) zaistnienia po zawarciu umowy **zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć;**
- (b) groźby powstania po stronie przyjmującego zamówienie (Wykonawcy) rażącej straty w przypadku realizacji umowy (w razie utrzymania wynagrodzenia ryczałtowego na uzgodnionym poziomie);
- (c) **związku przyczynowego** między okolicznościami wskazanymi w (a) i (b).

Powyższa regulacja znajduje zastosowanie wyłącznie w przypadku, gdy umowa przewiduje wynagrodzenie ryczałtowe, w przeciwieństwie do art. 357¹ k.c., który znajduje zastosowanie niezależnie od charakteru zastrzeżonego wynagrodzenia. Uprawniony do wystąpienia z roszczeniem jest wyłącznie Wykonawca (przyjmujący zamówienie). Może on żądać zarówno podwyższenia ryczałtu jak i rozwiązania umowy.

³⁶⁾ R. Morek [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Legalis 2018, komentarz do art. 357¹; tak też. A. Brzozowski [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna. System prawa prywatnego*, tom 6, red. A. Olejniczak, Warszawa 2014 s. 1298.

³⁷⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2007 r., sygn. akt III CSK 172/07.

³⁸⁾ Art. 632 § 2 k.c. znajduje odpowiednie zastosowanie również do umów o roboty budowlane (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 15.09.2016 r. I CSK 659/15).

Jak zaznacza Sąd Najwyższy, „wskazanie w art. 632 § 2 k.c., iż znajdzie on zastosowanie w razie zaistnienia nieprzewidywalnej zmiany stosunków oznacza, że **chodzi o przypadki wykraczające poza zakres zwykłego ryzyka umownego.**”³⁹⁾ Zmiana stosunków w rozumieniu art. 632 § 2 k.c. definiowana jest jako zdarzenie zewnętrzne, niezależne od stron, którego strony nie były w stanie dokładnie przewidzieć w dacie zawierania umowy⁴⁰⁾.

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażanym przez Sąd Najwyższy „Odwołanie się przez ustawodawcę do nieprzewidywalności zmiany stosunków wskazuje, że chodzi tu o przypadki wychodzące poza zakres zwykłego ryzyka kontraktowego, a zatem o przypadki analogiczne jak objęte działaniem normy art. 357¹ k.c.”⁴¹⁾. Zadaniem Wykonawcy robót budowlanych jest zatem takie skalkulowanie oferty, żeby ceny w niej zawarte uwzględniały typowe, normalne ryzyko kontraktowe związane z potencjalnymi zmianami cen materiałów i usług budowlanych. Jak wskazał w tym zakresie Sąd Apelacyjny w Warszawie: „Nie można zakładać, że podmiot trudniący się wykonywaniem robót drogowych będzie jednocześnie przyjmował za podstawy swoich kalkulacji kosztowych takie zmiany cen produktów, jakie przyjmują spekulanci czy też podmioty zawodowo trudniące się kupnem i sprzedażą materiałów ropopochodnych na giełdach, osiągając zyski lub generując straty w oparciu o opracowywane krótko lub długookresowe prognozy. Podmiot wykonujący roboty drogowe jest przede wszystkim podmiotem profesjonalnie realizującym wykonawstwo w zakresie robót budowlanych, a nie graczem giełdowym. Nie można w związku z tym czynić pod jego adresem zarzutów o możliwości przewidzenia nagłych skoków cen tylko dlatego, że w historii takie skoki kiedyś już występowały”⁴²⁾.

Podkreślenia wymaga, że niemożliwa do przewidzenia zmiana stosunków w przypadku art. 632 § 2 k.c. nie musi mieć charakteru „nadzwyczajnego” jak ma to miejsce w przypadku art. 357¹ k.c. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 29.10.2015 r. „z pewnością zdarzenie w postaci „nadzwyczajnej zmiany stosunków” [wymagane w przypadku art. 357¹ k.c. – dop. wł.] powinno zawierać w sobie więcej elementów niezwykłości niż „zmiana stosunków” w rozumieniu art. 632 § 2 k.c., skoro ustawodawca jednak różnicuje terminologię i jednocześnie inne są funkcje ogólnej (wyrażonej w art. 357¹ k.c.) i szczególnej (ujętej w art. 632 § 2 k.c.) klauzuli rebus sic stantibus [wyr. wł.]”⁴³⁾.

³⁹⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z 8 marca 2018 r., II CSK 325/17.

⁴⁰⁾ Ł. Żelechowski [w:] K. Osajda (red.), Kodeks Cywilny. Komentarz, wyd. 20, Legalis, komentarz do art. 632.

⁴¹⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2013 r., V CSK 436/12.

⁴²⁾ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 lipca 2016 r., sygn. akt VI ACa 569/15, Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Warszawie.

⁴³⁾ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2015 r., sygn. akt I CSK 901/14, Legalis.

Do niedawna w orzecznictwie zasadniczo wskazywano, że zdarzenia takie muszą mieć charakter powszechny⁴⁴⁾ podkreślając, że powinny one dotyczyć większej grupy podmiotów a nie indywidualnej sytuacji stron⁴⁵⁾. O ile wzrost cen ma z reguły bez wątpienia charakter powszechny i dotyczy większej grupy podmiotów, o tyle w ostatnim czasie art. 632 § 2 k.c. znalazł zastosowanie także do zdarzeń, które nie mają charakteru powszechnego. Sąd Najwyższy w wyroku z 8 marca 2018 roku, wskazał mianowicie, że **„nie można wykluczyć, że odkrycie w trakcie robót znacząco odmiennych warunków geologiczno-gruntowych, nie przewidzianych w badaniach podłoża lub innej dokumentacji, których skutkiem było przeprowadzenie prac o znacznej wartości, odbiegających od pierwotnie ujętych w projektach, na podstawie których kalkulowana była cena ofertowa, byłoby zdarzeniem nadzwyczajnym i nieprzewidywalnym, stanowiącym nadzwyczajną zmianę stosunków w rozumieniu art. 632 § 2 k.c.”**⁴⁶⁾ W uzasadnionych przypadkach podstawę zastosowania art. 632 § 2 k.c. mogą więc stanowić także nieprzewidywalne okoliczności dotyczące wyłącznie indywidualnej sytuacji stron konkretnej umowy⁴⁷⁾.

Konstrukcja klauzuli *rebus sic stantibus* znajduje zastosowanie gdy zaistniała zmiana stosunków prowadzi do naruszenia równowagi kontraktowej, istniejącej między stronami w momencie zawierania umowy. Zmiana okoliczności musi zatem powodować stan, w którym dalsze związanie zobowiązaniem umownym w niezmienionej postaci i wykonywanie obowiązków umownych powoduje groźbę „rażącej” straty dla jednej ze stron.

Podobnie jak w przypadku art. 357¹ k.c., także art. 632 § 2 k.c. posługuje się pojęciem rażącej straty – pojęcie to na gruncie obydwu przepisów należy rozumieć analogicznie. O „rażącej stracie” decyduje przy tym nie tyle samo porównanie aktualnej wartości świadczeń, ale całokształt skutków wykonania zobowiązania dla majątku strony, przy uwzględnieniu celu zobowiąza-

⁴⁴⁾ Por. np. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2014 r., II CSK 191/14, Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 24 stycznia 2013 r. I ACa 1362/12.

⁴⁵⁾ Por. np. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2016 r. V CSK 277/15, Warto zwrócić uwagę na wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 14 września 2017 r. I ACa 166/17 zgodnie z którym, „Termin „zmiana stosunków” nie określa zmiany w indywidualnej sytuacji strony zobowiązania (np. kłopoty finansowe, choroba),” zob. także Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013 r. IV CSK 354/12, Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2018 r. II CSK 303/17, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 października 2017 r. VI ACa 1556/16.

⁴⁶⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dn. 8 marca 2018 r, sygn. III CSK 325/17, zob. Także wyrok Sądu Najwyższego z dn. 21 sierpnia 214 r, sygn. IV CSK 733/13).

⁴⁷⁾ Jak się wydaje okoliczności takie nie mogą być jednak ściśle powiązane z jedną ze stron umowy, co znajduje potwierdzenie w orzecznictwie, zgodnie z którym odrzuca się możliwość przyjęcia, że podstawą zastosowania art. 632 § 2 k.c. jest choroba czy też sytuacja finansowa jednej ze stron (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2018 r., sygn. II CSK 303/17, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 października 2017 r., sygn. VI ACa 1556/16).

nia i tego, jakich korzyści z jego wykonania strona mogła się spodziewać⁴⁸⁾. Pojęcie groźby „rażącej straty” należy zatem wiązać z sytuacją ekonomiczną strony umowy, która w wyniku spełnienia świadczenia mogłaby narazić się na nadzwyczajny uszczerbek majątkowy⁴⁹⁾. Zgodnie z zapatrywaniem Sądu Najwyższego w art. 632 § 2 k.c. nie chodzi o utratę spodziewanego dochodu, ale o poniesienie „rażącej straty” w ramach konkretnego stosunku prawnego, wyznaczonego zawartą umową o dzieło⁵⁰⁾. W orzecznictwie kształtuje się przy tym aktualnie korzystna dla Wykonawców linia orzecznicza, którą zaprezentował m.in. Sąd Apelacyjny w Warszawie wskazując, że: „[n]ietrafny jest pogląd, że w pojęciu „rażącej straty” nie mieści się utracony zysk przyjmującego zamówienie oraz że dla wykazania jej zaistnienia wystarczy przedstawienie matematycznego wyliczenia obrazującego relację kosztów dodatkowych, które nie były zakładane w chwili składania oferty czy zawierania umowy, do umówionego wynagrodzenia. Jest oczywistym, że jeżeli przyjmujący zamówienie ponosi stratę, to tym samym traci także spodziewany zysk⁵¹⁾”.

Orzecznictwo wskazuje, że w rozumieniu art. 632 § 2 k.c., już kilkunastoprocentowy wzrost kosztów materiałów ponad poziom inflacji może stanowić nieprzewidywalną zmianę stosunków. „Już element skali tej podwyżki (23,87%, w tym – inflacja w zakresie materiałów budowlanych 7,8%, wzrost cen ponad poziom inflacji o 16%), przedmiotowy zasięg wzrostu (zdecydowana większość materiałów budowlanych w związku z odnotowanym boorem na rynku budowlanym) oraz sam okres (tempo) wspomnianego wzrostu, mogłoby – obiektywnie rzecz biorąc – świadczyć o wystąpieniu istotnej zmiany stosunków w rozumieniu art. 632 § 2 k.c. Doszło bowiem do wzrostu materiałów budowlanych w określonym czasie o prawie ¼ ich poziomu z chwili zawarcia umowy o roboty budowlane⁵²⁾”.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że „rażąca strata” powinna mieć **charakter transakcyjny**, tzn. ma być **poniesiona w związku z konkretną transakcją w ramach określonego stosunku obligacyjnego**⁵³⁾. Strata taka występuje w sytuacjach, gdy zmiana okoliczności prowadzi do **poniesienia przez stronę rażąco wysokich, ponadprzeciętnych kosz-**

48) Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2014 r., sygn. akt II CSK 191/14; wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 26 października 2012 r., sygn. akt I ACa 355/12, Portal Orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Warszawie; wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 25 maja 2016 r., sygn. akt I ACa 179/16.

49) M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1-44911, komentarz do art. 357¹ k.c., Warszawa, 2016.

50) Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2006 r., sygn. akt V CSK 251/06.

51) Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 czerwca 2016 roku, VI ACa 268/15. Zob. też: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 lipca 2016 roku, VI ACa 569/15.

52) Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2015 r., sygn. akt I CSK 901/14.

53) tak np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2006 r., sygn. akt V CSK 251/06, nie publ.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 2005 r., sygn. akt V CSK 589/14, nie publ.; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2015 r., sygn. akt I CSK 901/14.

tów⁵⁴⁾ oraz „zniweczenia pierwotnych kalkulacji strony umowy⁵⁵⁾. Wówczas następuje bowiem przekroczenie granic zwykłego ryzyka kontraktowego. Nie musi to być jednak strata zagrażająca kondycji finansowej strony albo grożąca jej upadłością⁵⁶⁾. Co istotne strata rozpatrywana jest dla Wykonawcy łącznie (a więc w przypadku konsorcjum brany pod uwagę jest łączny wynik wszystkich konsorcjantów). W orzecznictwie wskazuje się, że już strata sięgająca 1,23% wartości kontraktu może być uznana za rażącą⁵⁷⁾.

Należy mieć przy tym na uwadze, że Sąd orzeka o podwyższeniu wynagrodzenia (kosztorysowego lub ryczałtowego) „**po rozważeniu interesów stron**”, a zatem co do zasady winien rozkładać skutki rażącej straty na obie strony umowy w proporcjach zależnych od stanu faktycznego. Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy, przy zastosowaniu art. 632 § 2 k.c.; „*podstawowe znaczenie ma czynnik natury ekonomicznej, tj. zachowanie względnej, odpowiedniej równowagi pomiędzy świadczeniem niepieniężnym Wykonawcy robót budowlanych i poziomem należnego mu wynagrodzenia ryczałtowego (relacja „rozmiaru lub kosztów prac” i określonego w umowie „ryczałtu”)*”⁵⁸⁾. Jak się wydaje najbardziej właściwym punktem odniesienia w tym kontekście powinien być stan „równowagi” istniejący w dacie zawierania umowy (względnie, w przypadku umów realizowanych w reżimie p.z.p. w czasie składania oferty). Nie ma przy tym potrzeby analizowania, czy umowa w tym pierwotnym kształcie była dla strony korzystna, czy też nie. Skoro bowiem strony zgodziły się nadać stosunkowi obligacyjnemu taki właśnie kształt, znaczy to, że ich zdaniem odzwierciedlał on stan równowagi między nimi⁵⁹⁾.

Aby móc skutecznie powołać się na art. 632 § 2 k.c., konieczne jest wykazanie istnienia przesłanki związku przyczynowego (*conditio sine qua non*) pomiędzy zmianą stosunków a powstaniem rażącej straty po stronie przyjmującego zamówienie (Wykonawcy). Nie chodzi jednak w tym wypadku o adekwatny związek przyczynowy stanowiący przesłankę odpowiedzialności odszkodowawczej, ale o „zwykłą” relację kauzalną między zmianą stosunków a niebezpieczeństwem poniesienia rażącej straty przez przyjmującego zamówienie⁶⁰⁾.

⁵⁴⁾ T. Wiśniewski [w:] Komentarz do kodeksu cywilnego, Księga trzecia – Zobowiązania, T. 1, wyd. 10, Warszawa 2011, str. 43.

⁵⁵⁾ por. wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 8 listopada 2007 r., sygn. akt I ACa 461/07; wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 25 kwietnia 2013 r., sygn. akt I ACa 83/13; A. Brzozowski [w:] Kodeks cywilny. Komentarz (red. K. Pietrzykowski), t. I, Warszawa 2005, str. 864.

⁵⁶⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2013 r., sygn. akt V CSK 2/13, Legalis.

⁵⁷⁾ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 lipca 2016 r., sygn. akt VI ACa 569/15.

⁵⁸⁾ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2015 r., sygn. akt I CSK 901/14, Legalis.

⁵⁹⁾ A. Brzozowski, „*Wpływ zmiany okoliczności na zobowiązania. Klauzula rebus sic stantibus*”, Warszawa 2014, Legalis; A. Brzozowski [w:] A. Olejniczak (red.) System Prawa Prywatnego, Tom 6 Prawo zobowiązań – część ogólna, 3. Wyd., nb. 158, str. 1348; W. Robaczyński, *Sądowa zmiana umowy*, Warszawa 1998, str. 157.

⁶⁰⁾ Ł. Żelechowski [w:] K. Osajda, Kodeks Cywilny. Komentarz, komentarz do art. 632 k.c., Legalis.

II.3. Roszczenia odszkodowawcze

Roszczenia związane ze zwiększeniem kosztów realizacji inwestycji mogą (i w praktyce często są) dochodzone w formie roszczeń odszkodowawczych wiążących się z niewykonaniem bądź nienależytym wykonaniem przez Inwestora spoczywających na nim w związku z umową obowiązków. O ile zatem Wykonawca jest w stanie wykazać, że ponoszone przez niego koszty realizacji inwestycji wzrosły z powodu okoliczności, za które odpowiada Zamawiający, to co do zasady (przy spełnieniu pozostałych przesłanek) będzie on uprawniony do domagania się od Inwestora naprawienia poniesionej w związku z tym szkody. Podstawą do dochodzenia wskazanego roszczenia jest przede wszystkim art. 471 k.c., zgodnie z którym „[d]łużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi”.

Aby skutecznie dochodzić roszczeń odszkodowawczych w oparciu o wskazaną powyżej podstawę prawną konieczne jest wykazanie przez Wykonawcę w toku procesu trzech zasadniczych okoliczności, tj. (i) faktu poniesienia szkody, (ii) faktu niewykonania lub nienależytego wykonania przez Inwestora ciężącego na nim zobowiązania oraz (iii) adekwatnego związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy powstałą szkodą a niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania przez Inwestora.

Co istotne, w oparciu o art. 471 k.c. Wykonawca może domagać się naprawienia szkody rozumianej znacznie szerzej niż omówiona powyżej rażąca strata będąca przesłanką zastosowania klauzuli *rebus sic stantibus*. W przypadku odpowiedzialności odszkodowawczej można bowiem domagać się wyrównania poniesionej straty niezależnie od jej rozmiarów, a więc także wówczas, gdy nie ma ona charakteru rażącego. Ponadto zgodnie z wyrażoną w art. 361 § 2 k.c. zasadą pełnego odszkodowania (pełnej kompensacji) odszkodowanie prowadzić powinno do naprawienia (wyrównania) całego poniesionego przez Wykonawcę uszczerbku majątkowego, a więc obejmować zarówno całą stratę jak i utracone korzyści, w tym w szczególności niezrealizowany zysk⁶¹⁾.

Wykonawca musi również udowodnić, że Inwestor nie wykonał lub nienależyte wykonał swe zobowiązanie, w związku z czym nastąpił wzrost kosztów realizacji inwestycji budowlanej prowadzący do poniesienia szkody przez

⁶¹⁾ Por. np. M. Kaliński, *Odpowiedzialność odszkodowawcza* [w:] *System prawa prywatnego, Tom 6, Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2014, s. 79-81.: „[z]a szkodę należy uznać uszczerbek w dobrach uszkodowanego, polegający na różnicy między stanem tych dóbr, powstałym wskutek zdarzenia szkodzącego a stanem, jaki by istniał, gdyby nie zaszło to zdarzenie. Uszczerbek ten przybiera postać utraty, zmniejszenia lub niepowiększenia aktywów albo powstania bądź zwiększenia pasywów”. Zob. też np. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 1957 roku, sygn. 2 CR 304/57.

Wykonawcę. Obowiązek naprawienia szkody wynikający z art. 471 k.c. może być przy tym spowodowany każdym, chociażby najłżejszym uchybieniem zobowiązania przez dłużnika⁶²⁾, przy czym nie ma znaczenia, czy uchybienie takie stanowi niewykonanie, czy też nienależyte wykonanie zobowiązania⁶³⁾.

Przyczynami powstania szkody związanej ze wzrostem kosztów realizacji inwestycji budowlanych mogą być przede wszystkim takie naruszenia obowiązków Inwestora, które skutkują zaburzeniem prawidłowo zaplanowanego procesu budowlanego, prowadząc najczęściej do opóźnienia w realizacji kontraktu a także uniemożliwienia bądź znacznego utrudnienia Wykonawcy zakontraktowania z odpowiednim wyprzedzeniem środków produkcji potrzebnych do wykonania umowy.

W tym kontekście warto przede wszystkim podkreślić, że zgodnie z art. 647 k.c. do obowiązków Inwestora w ramach umowy o roboty budowlane należy dokonanie wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w tym przekazanie terenu budowy i dostarczenie projektu (w przypadku publicznych inwestycji realizowanych w formule projektuj – buduj ten ostatni obowiązek sprowadza się w praktyce do dostarczenia programu funkcjonalno-użytkowego). Wskazał na to Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 29 kwietnia 2016 r. zaznaczając, że **„zaniechanie wydania Wykonawcy terenu, na którym ma być realizowany obiekt budowlany, tak samo jak dostarczenie mu przez Zamawiającego dokumentacji projektowej dotkniętej taką wadliwością, która nie pozwala na osiągnięcie umówionego celu umowy w ogóle lub w uzgodnionym czasie, stanowi o naruszeniu obowiązków, jakie w ramach umowy o roboty budowlane przyjmuje na siebie Inwestor [...]”**⁶⁴⁾.

W przypadku inwestycji realizowanych w ramach ustawy prawo zamówień publicznych przedmiotowy obowiązek Inwestora uregulowany jest również przepisami tej ustawy. Zgodnie z art. 31 p.z.p. obowiązkiem Zamawiającego jest opisanie przedmiotu zamówienia na roboty budowlane za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych (art. 31 ust. 1 p.z.p.) bądź też (w przypadku umów realizowanych w formule projektuj – buduj) za pomocą programu funkcjonalno-użytkowego (art. 31 ust. 2 p.z.p.). Jak wskazuje się bowiem w doktrynie: „[o]pisując roboty budowlane, Zamawiający stosuje bezpośrednio art. 31 p.z.p. Podstawowe zasady opisu zamówienia zawarte w art. 29 ust. 1, 2 i 3 p.z.p. dotyczą zarówno dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót, jak i programu

⁶²⁾ K. Zagrobelny, Komentarz do art. 471 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2017, uwaga nr 9.

⁶³⁾ W. Borysiak, Komentarz do art. 471 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2018, nb 35.

⁶⁴⁾ Wyrok Sądu Najwyższego z dn. 29 kwietnia 2016 r., sygn. akt I CSK 306/15.

funkcjonalno-użytkowego”⁶⁵). Co przy tym istotne, w obydwu przypadkach Zamawiający zobowiązany jest opisać przedmiot zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty (art. 29 ust. 1 p.z.p.). Jak bowiem wyjaśnił Sąd Najwyższy: „*Na tak przygotowanej dokumentacji bazuje przystępujący do przetargu, gdy ocenia, czy związanie się określonym kontraktem realizuje jego interesy ekonomiczne. Z uwagi na różnego rodzaju ograniczenia swobody stron w ramach stosunków prawnych nawiązanych na podstawie przepisów ustawy o zamówieniach publicznych ustawodawca nałożył na podmioty podlegające reżimowi tej ustawy szereg obowiązków przedkontraktowych, których wykonanie ma zagwarantować przystępującemu do przetargu, że podejmie racjonalną decyzję co do związania się konkretną umową*”.⁶⁶ W reżimie zamówień publicznych na Inwestorze (Zamawiającym) zatem tym bardziej spoczywa obowiązek sporządzenia i przekazania Wykonawcy prawidłowej, wolnej od wad dokumentacji projektowej, co wydaje się uzasadniać pogląd, iż Zamawiający ponosi na zasadzie ryzyka odpowiedzialność za szkody wywołane wadliwościami dokumentacji dostarczonej Wykonawcy.

Naruszenia przez Inwestorów ciążących na nich obowiązków w zakresie opisu przedmiotu zamówienia stanowią jedne z najczęściej występujących w praktyce przyczyn jego odpowiedzialności odszkodowawczej względem Wykonawców, bowiem z reguły prowadzą do wzrostu kosztów realizacji inwestycji budowlanych. Co istotne, dotyczy to zarówno wad dokumentacji projektowej i STWiORB⁶⁷) opisujących przedmiot zamówienia w kontraktach realizowanych w formule „buduj”, jak i ewentualnych wad w programie funkcjonalno-użytkowym opisującym przedmiot zamówień realizowanych w formule projektuj – buduj. Tak więc Inwestor może odpowiadać za szkodę poniesioną przez Wykonawcę zarówno w przypadku braku zaprojektowania bądź błędnego zaprojektowania szczegółowych rozwiązań technicznych zawartych w dokumentacji projektowej, jak i w przypadku, gdy w trakcie realizacji inwestycji nie spełnią się któreś z (siłą rzeczy bardziej ogólnych) założeń, informacji i wytycznych zawartych w programie funkcjonalno-użytkowym. Co istotne, rzeczona odpowiedzialność odszkodowawcza Inwestora może wystąpić również na gruncie realizowanych w formule projektuj – buduj kontraktów ryczałtowych. Jak bowiem trafnie wskazuje się w orzecnictwie, skoro w istocie to opracowywany przez Zamawiającego program funkcjonalno-użytkowy służy do ustalenia planowanych kosztów prac pro-

⁶⁵) P. Karkoszka, *Opis robót budowlanych w zamówieniach publicznych*, ABC nr 120946.

⁶⁶) Wyrok Sądu Najwyższego z dn. 29 kwietnia 2016 roku, sygn. akt I CSK 306/15; por. też Wyrok SA w Krakowie z 11.10.2016 r., sygn. I ACa 676/16.

⁶⁷) Specyfikacja Techniczna Wykonania i Odbioru Robót Budowlanych.

jektowych i robót budowlanych, przygotowania oferty szczególnie w zakresie obliczenia ceny oferty oraz wykonania prac projektowych, to nie do przyjęcia jest stanowisko, iż „w przypadku zamówienia realizowanego w oparciu o model „zaprojektuj i wybuduj” to na Wykonawcy (powodzie) ciąży całkowita odpowiedzialność względem Zamawiającego za osiągnięcie efektu końcowego w postaci wybudowania obiektu spełniającego wymogi Zamawiającego”⁶⁸⁾.

Innymi często występującymi w praktyce przykładami nienależytego wykonywania obowiązków przez Inwestorów, które mogą stanowić podstawę do dochodzenia przez Wykonawców roszczeń odszkodowawczych związanych ze wzrostem kosztów realizacji inwestycji są w szczególności opóźnienia w przedkładaniu dokumentacji projektowej zastępczej (względnie zatwierdzaniu dokumentacji projektowej przedkładanej przez Wykonawców). Tego rodzaju zdarzenia z reguły istotnie komplikują przebieg budowy, w tym często znacząco opóźniają proces zapewniania przez Wykonawcę niezbędnych do jej realizacji zasobów. W przypadku gdy tego rodzaju sytuacja ma miejsce w okresie wzrostu cen tychże zasobów (materiałów, robocizny i sprzętu), wówczas Wykonawca może domagać się od Inwestora stosownego odszkodowania z tego tytułu. Podobnie wyglądać będzie sytuacja w przypadku wszelkich innych opóźnień w realizacji inwestycji spowodowanych nienależytym wykonywaniem umowy przez Inwestora przejawiającym się np. opóźnieniem w przekazywaniu Wykonawcy placu budowy (bądź jego części). Składanie tego rodzaju roszczeń odszkodowawczych wydaje się możliwe również w przypadku opóźnień realizacji inwestycji spowodowanych koniecznością wykonywania robót dodatkowych. Z reguły bowiem zawarte w umowach uregulowania dot. sposobu wyceny ewentualnych robót dodatkowych konstruowane są w sposób, który wyklucza możliwość ujmowania w kalkulacji ceny za te roboty dodatkowe ewentualnych dodatkowych kosztów związanych z opóźnieniem realizacji robót podstawowych objętych daną umową.

W przeciwieństwie do dochodzenia roszczeń na podstawie art. 357¹ k.c. oraz 632 § 2 k.c., przy dochodzeniu roszczeń z art. 471 k.c. należy wykazać, że pomiędzy zdarzeniami mającymi charakter niewykonania lub nienależytego zobowiązania przez Inwestora a powstaniem szkody w majątku Wykonawcy, istnieje adekwatny (normalny) związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 k.c.⁶⁹⁾. Tym samym należy udowodnić, że szkoda powstała w majątku Wykonawcy w związku ze wzrostem kosztów realizacji inwestycji budowlanych jest normalną konsekwencją zachowania Inwestora stanowiącego niewykonanie/nienależyte wykonanie ciężących na nim w związku z umową obowiązków.

⁶⁸⁾ por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 27.05.2019 r., I AGa 38/18.

⁶⁹⁾ W. Borysiak, Komentarz do art. 471 [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2018, nb 65.

II.4. Bezpodstawne wzbogacenie

Na koniec należy zauważyć, że w określonych sytuacjach możliwe wydaje się również dochodzenie przez Wykonawców roszczeń związanych ze wzrostem kosztów realizacji inwestycji budowlanych w oparciu o przepisy kodeksu cywilnego dotyczące bezpodstawnego wzbogacenia (tj. art. 405 k.c. oraz art. 410 k.c.). Skuteczne dochodzenie roszczeń na tej podstawie wymagać będzie od Wykonawcy wykazania, że Inwestor uzyskał bez podstawy prawnej korzyść majątkową (wzbogacenie) kosztem Wykonawcy.

Konstruowanie roszczeń związanych ze wzrostem kosztów realizacji inwestycji w oparciu o przepisy dot. bezpodstawnego wzbogacenia znajdować może uzasadnienie w szczególności w sytuacjach, w których wzrost tych kosztów wiąże się ze zrealizowaniem prac wykraczających poza zakres zobowiązania umownego Wykonawcy. Typowym występującym w praktyce tego rodzaju przypadkiem jest wykonanie przez Wykonawcę na żądanie Inwestora robót dodatkowych bądź zamiennych, w odniesieniu do których następnie Inwestor odmawia zawarcia stosownego aneksu do umowy i podwyższenia określonego w niej wynagrodzenia o wartość takich robót. Tytułem przykładu takiego rodzaju sytuacji wskazać można np. na wspomniany już wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 27.05.2019 r.⁷⁰⁾, w którym sąd ten trafnie uznał, iż w przypadku zaistniałej w trakcie realizacji umowy konieczności wykonania jednego z obiektów inżynieryjnych w innej (wymagającej poniesienia przez Wykonawcę znacznie większych kosztów) technologii niż zakładana na etapie kalkulowania oferty oraz braku zawarcia przez strony stosownego aneksu do umowy podwyższającego w związku z tym wynagrodzenie Wykonawcy, Wykonawca może na podstawie przepisów dot. bezpodstawnego wzbogacenia domagać się od Inwestora zapłaty kwoty odpowiadającej różnicy pomiędzy rzeczywistą rynkową wartością robót faktycznie wykonanych przez Wykonawcę w związku z budową tego obiektu, a wartością robót związanych z jego realizacją w sposób pierwotnie zakładany.

Podobnie w sytuacjach, w których z przyczyn leżących po stronie Inwestora (względnie stanowiących jego ryzyko) konieczne stało się przedłużenie czasu realizacji umowy i ponoszenie w związku z tym przez Wykonawcę dodatkowych kosztów (w tym tzw. kosztów pośrednich) w zależności od okoliczności konkretnej sprawy możliwe wydaje się argumentowanie, że poniesienie takich kosztów powodowało z jednej strony zubożenie Wykonawcy, z drugiej zaś skutkowało osiągnięciem bezpodstawnej korzyści majątkowej po stronie Inwestora. W tym kontekście warto zwrócić uwagę na wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 maja 2018 r. (sygn. akt. I ACa 57/17), w którym wskazano m.in., że w sytuacji niezasadnego braku przedłużenia czasu obowiązywania łączącej strony umowy Wykonawcy w oparciu o przepisy dot. bezpodstawnego wzbo-

⁷⁰⁾ por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 27.05.2019 r., I AGa 38/18.

gacenia przysługuje dodatkowa płatność za czynności związane z wykonywaniem takiej umowy po terminie jej obowiązywania, „(...) *gdyż jest oczywiste, że powód poniósł koszty wykonywanych czynności (...), zaś pozwany uzyskał tym samym korzyść majątkową polegającą na nieponoszeniu (...) kosztów nadzoru inwestorskiego, a więc zaoszczędził wydatki, które musiałby wyłożyć, gdyby zawarł nową ważną umowę z powodem lub zlecił pełnienie tego nadzoru innemu podmiotowi.*”⁷¹⁾.

III. Aneks do umowy czy ugoda sądowa?

Prowadzenie sporów sądowych bywa rozwiązaniem długotrwałym oraz kosztownym. Znacznie prostszym i często korzystniejszym ekonomicznie dla obu stron rozwiązaniem wydaje się w tym kontekście rozważenie zawarcia aneksu do umowy lub też zawarcia ugody sądowej. Poniżej odpowiemy na pytanie czy i kiedy jest to możliwe?

Przyjmuje się zasadniczo, że podwyższenie wynagrodzenia w przypadku zaistnienia nieprzewidywalnego wzrostu cen nie pozostaje w sprzeczności z art. 144 p.z.p., regulującym zakres dopuszczalnych zmian umowy zawartej w trybie zamówień publicznych. Jak wynika z art. 144 ust. 3 p.z.p. zmiana umowy (w tym także podwyższenie wynagrodzenia jest możliwe jeśli zostały spełnione łącznie następujące warunki: konieczność zmiany umowy lub umowy ramowej spowodowana jest okolicznościami, których Zamawiający, działając z należytą starannością, nie mógł przewidzieć, oraz wartość zmiany nie przekracza 50% wartości zamówienia określonej pierwotnie w umowie lub umowie ramowej⁷²⁾. Niezależnie od tego wskazuje się także w szczególności, że zmianę umowy, z uwagi na okoliczności uregulowane w art. 357¹ k.c. lub art. 632 § 2 k.c., można uznać za nieistotną⁷³⁾, a więc w pełni dopuszczalną w oparciu o art. 144 ust. 1 pkt. 5 p.z.p. Przepisy prawa zamówień publicznych nie stoją więc na przeszkodzie umownemu podwyższeniu wynagrodzenia z uwagi na zaistniały wzrost cen na rynku budowlanym.

Obserwacje rynku prowadzą jednakże do wniosku, że Zamawiający publiczni niechętnie zawierają aneksy do umów obejmujące podwyższenie wynagrodzenia w związku ze wzrostem cen na budowach. Z naszego doświadczenia wynika, że zdarza się to zasadniczo tylko wtedy, kiedy podwyższenie

⁷¹⁾ Ibidem.

⁷²⁾ Zgodnie z art. 144 ust. 1 w brzmieniu ustawy z dnia 22.06.2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1020), która wchodzi w życie 28.07.2016 r. Istnieją przy tym argumenty, aby twierdzić, że także w przypadku kiedy nowelizacja ta nie znajduje zastosowania, podwyższenie wynagrodzenia na podstawie aneksu nie narusza reguł wyrażonych w art. 144 p.z.p.

⁷³⁾ Memorandum w sprawie możliwości zmiany wynagrodzenia z dnia 20 lipca 2019 roku zatwierdzone przez J. Pieroga, s. 10 i n. dostępne pod adresem: https://www.wnp.pl/budownictwo/budowlancy-grzmia-w-liscie-do-mateusza-morawieckiego-quot-zagrozonych-jest-10-mln-zl-i-85-tys-miejsc-pracy-quot,351131_1_0_0.html (dostęp: 16.08.2019 r.).

takie wynikało ze spełnienia przesłanek umownych, nie zaś przewidzianych w art. 357¹ k.c. lub też art. 632 § 2 k.c. Podobnie niechętnie Zamawiający publiczni podchodzą do zawierania ugód sądowych obejmujących roszczenia o podwyższenie wynagrodzenia w związku z (nadzwyczajnym) niemożliwym do przewidzenia wzrostem cen na budowach.

Tymczasem roszczenie Wykonawcy o podwyższenie wynagrodzenia jako roszczenie majątkowe ma zdatność ugodową (art. 184 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 10 k.p.c.). Roszczenie to może być więc przedmiotem ugody przed sądem powszechnym zawieranej w wyniku złożenia zawiadomienia do próby ugodowej (art. 184 i n. k.p.c.) bądź też nawet już w trakcie toczącego się procesu. Rozwiązanie takie pozwala stronom m.in. uniknąć kosztów sądowych (względnie znacząco ograniczyć ich wysokość) oraz innych kosztów związanych z prowadzeniem sporu sądowego, a co istotne jest też zdecydowanie szybsze. Ważną zaletą tego rozwiązania jest także fakt, że w postępowaniu ugodowym sąd weryfikuje dopuszczalność zawarcia ugody w takiej sprawie oraz zgodność przyjętych warunków ugody z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa (w tym prawa zamówień publicznych). W przypadku gdyby strona publiczna miała jakiegokolwiek wątpliwości co do legalności oraz zasadności podwyższenia wynagrodzenia Wykonawcy rozwiązanie to pozwala na dodatkową weryfikację.

Warto w tym kontekście zwrócić też uwagę na to, że zgodnie z art. 54a ustawy o finansach publicznych, jednostka sektora finansów publicznych może zawrzeć ugodę w sprawie spornej należności cywilnoprawnej w przypadku dokonania oceny, że skutki ugody są dla tej jednostki lub odpowiednio Skarbu Państwa albo budżetu jednostki samorządu terytorialnego korzystniejsze niż prawdopodobny wynik postępowania sądowego. Nie ulega przy tym wątpliwości, że chociażby ze względu na ryzyko zapłaty odsetek za opóźnienie w płatności oraz kosztów postępowania procesowego w przypadku wielu roszczeń Wykonawców związanych ze wzrostem cen zawarcie ugody będzie dla Inwestora korzystniejsze niż prowadzenie wieloletniego sporu i ewentualne jego przegranie.

IV. PODSUMOWANIE

Sektor budowlany stanowi jedną z kluczowych gałęzi gospodarki. W latach 2007-2017 odpowiadał on średnio za 8,9% - 10,9% produkcji globalnej Polski oraz 7% do 8,7% tworzonej wartości dodanej, zatrudniając łącznie 1,3 mln osób⁷⁴⁾. Na tym tle powstaje pytanie, czy możemy sobie pozwolić

⁷⁴⁾ Analiza efektów waloryzacji kontraktów na prace budowlane przygotowana przez Ł. Kozłowskiego, eksperta Centrum Analiz Legislacyjnych i Polityki Ekonomicznej przy Federacji Przedsiębiorców Polskich, s. 22, dostępna pod adresem: https://www.wnp.pl/budownictwo/budowlancy-grzmia-w-liscie-do-mateusza-morawieckiego-quot-zagrozonych-jest-10-mld-zl-i-85-tys-miejsc-pracy-quot,351131_1_0_0.html (dostęp: 16.08.2019 r.)

na brak waloryzacji kontraktów na roboty budowlane, biorąc pod uwagę skutki (w tym także skutki społeczne związane z upadłością firm budowlanych oraz wstrzymaniem lub wydłużeniem realizacji szeregu kontraktów), jakie takie zaniechanie może wywołać?

Przepisy obowiązującego prawa dają stronom szereg możliwości przeprowadzenia waloryzacji wynagrodzenia (także bez konieczności prowadzenia długotrwałych sporów sądowych) – warto zatem rozważyć skorzystanie z nich.

Maria ŁABNO – associate w Kancelarii JDP, specjalizuje się w prowadzeniu sporów wynikających z realizacji inwestycji budowlanych i infrastrukturalnych (w szczególności branży drogowej, tramwajowej oraz energetycznej) oraz branży produkcyjnej. Reprezentowała klientów w postępowaniach sądowych i arbitrażowych m.in. z zakresu kar umownych z tytułu odstąpieni od umowy, kar umownych za opóźnienie, wynagrodzenia za roboty dodatkowe i zamienne. Doradza także podczas bieżącej realizacji inwestycji infrastrukturalnych. Z sukcesami reprezentuje klientów w postępowaniach karnych.

Andrzej SOKOŁOWSKI – partner w Kancelarii JDP. Posiada kilkunastoletnie doświadczenie w występowaniu jako pełnomocnik stron w postępowaniach sądowych i arbitrażowych, w tym dotyczących złożonych inwestycji infrastrukturalnych, wielokrotnie występował przed sądami arbitrażowymi (ICC, KIG, Lewiatan) oraz powszechnymi, doradza Inwestorom prywatnym, Wykonawcom i Podwykonawcom w sprawach związanych z realizacją inwestycji budowlanych i infrastrukturalnych.

Piotr STENKO – senior associate w Kancelarii JDP. Posiada wieloletnie doświadczenie w sporach wynikających z inwestycji infrastrukturalnych. Jego doświadczenie obejmuje reprezentację i doradztwo na rzecz Wykonawców w sporach z Inwestorami w zakresie m.in. zapłaty wynagrodzenia za nierozliczone roboty budowlane i tzw. kosztów ogólnych, roszczeń odszkodowawczych związanych z nienależytym wykonaniem kontraktu przez Inwestora, kar umownych.