

Sygn. akt V ACa 83/13

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 maja 2013r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Lucjan Modrzyk (spr.)
Sędziowie:	SA Grzegorz Stojek SA Janusz Kiercz
Protokolant:	Anna Fic

po rozpoznaniu w dniu 26 kwietnia 2013r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa M. H.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w C.

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 27 września 2012r., sygn. akt XIV GC 76/11

I. zmienia zaskarżony wyrok:

1. w punkcie 1 w ten sposób, że zasądza od pozwanej na rzecz powódki kwotę 12.372,30 (dwanaście tysięcy trzysta siedemdziesiąt dwa 30/100) złotych z ustawowymi odsetkami

- od kwoty 8.527,80 (osiem tysięcy pięćset dwadzieścia siedem 80/100) złotych od 28 marca 2009r.,

- od kwoty 3.844,50 (trzy tysiące osiemset czterdzieści cztery 50/100) złotych od 7 grudnia 2010r., a w pozostałej części powództwo oddala;

2. w punkcie 3 w ten sposób, że zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 7.003,26 (siedem tysięcy trzy 26/100) złotych tytułem kosztów procesu;

3. w punkcie 4 i 5 w ten sposób, że nakazuje pobrać na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w(...)):

- od powódki kwotę 846,29 (osiemset czterdzieści sześć 29/100) złotych,

- od pozwanej kwotę 108,88 (sto osiem 88/100) złotych

tytułem zwrotu wydatków;

II. 1. oddala apelację w pozostałej części;

2. zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 2.041,20 (dwa tysiące czterdzieści jeden 20/100) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;

3. nakazuje pobrać od powódki na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w (...)) kwotę 287,50 (dwieście osiemdziesiąt siedem 50/100) złotych tytułem części opłaty od apelacji, od której zwolniona była pozwana.

Sygn. akt V ACa 83/13

## UZASADNIENIE

Powódka M. H. domagała się od pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w C. kwoty 108.020,30 zł z odsetkami ustawowymi liczonymi od różnych dat dla poszczególnych kwot wchodzących w skład należności głównej, jak również zasądzenia na swoją rzecz kosztów procesu.

W uzasadnieniu powódka podała, że z pozwaną łączyła ją umowa o prace projektowe, za co miała otrzymać wynagrodzenie w kwocie 149.800,00 zł netto (179.760,00 zł brutto). Wykonanie projektów w uzgodnionych przez strony terminach nie było możliwe z przyczyn leżących po stronie pozwanej, która zgłaszała zastrzeżenia do projektów powódki, które ona uwzględniła. Powódka podkreśliła, że ostatecznie w całości wykonała i przekazała umówione prace, otrzymując jednak z tego tytułu jedynie kwotę 60.114,00 zł. Żądanie pozwu nie uwzględnia kwoty 11.985,00 zł netto (14.621,70 zł brutto) należnej po ustaniu nadzorów autorskich i realizacji całego przedsięwzięcia.

Powódka podkreśliła, że pozwana nie odstąpiła od umowy, ani nie zażądała obniżenia wynagrodzenia, a ponadto korzysta obecnie z projektu, co do którego nie posiada praw autorskich.

Nakazem zapłaty z dnia 16 marca 2011r. sygn. akt XIV GNc 66/11/16 wydanym w postępowaniu upominawczym Sąd zasądził w całości żądanie pozwu.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym pozwana przyznała, że w dniu 3 września 2008r. strony zawarły umowę o prace projektowe wskazując, że najważniejsze było rozgraniczenie przedmiotu umowy – prac projektowych na dwie odrębne od siebie części – wykonanie koncepcji architektoniczno – urbanistycznej, przygotowanie wniosków do uzyskania warunków technicznych, uzgodnień komunikacyjnych niezbędnych do opracowania projektu budowlanego i uzyskania decyzji – pozwolenia na budowę oraz wykonanie projektu budowlanego wielobranżowego, koniecznego do uzyskania przez pozwaną pozwolenia na budowę. Pozwana w piśmie wystosowanym do powódki podniosła, że powódka nie wywiązała się z obowiązku przekazania kompletnego projektu budowlanego wielobranżowego do pozwolenia na budowę w terminie umownym do dnia 10 grudnia 2008r., gdyż dokumentacja została przekazana dopiero w dniu 19 stycznia 2009r., a zatem z ponad miesięcznym opóźnieniem. Pozwana zarzuciła przedłożonym przez powódkę projektom szereg nieprawidłowości oraz zarzuciła, że projekt budowlany wielobranżowy nie zawierał wszelkich wymaganych prawem i przepisami branżowymi elementów uprawniających pozwaną do uzyskania pozwolenia na budowę oraz pozwolenia na użytkowanie projektowanego budynku wraz z niezbędnymi uzgodnieniami.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził od pozwanej kwotę 18.131.23 zł z ustawowymi odsetkami od 30.12.2010 r., a w pozostałej części powództwo oddalił i orzekł o kosztach procesu.

Rozstrzygnięcie to zapadło przy następujących ustaleniach faktycznych:

W dniu 3 września 2008r. (...)Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w C., reprezentowana przez prezesa zarządu L. P. (zamawiający) zawarła z powódką M. H., prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą (...) w K. (wykonawca) umowę o prace projektowe. Intencją stron zawierających umowę było realizowanie inwestycji budowlanej pod nazwą „(...)” (...). Przedmiotem umowy była realizacja zlecenia polegającego głównie na wykonaniu koncepcji architektoniczno-urbanistycznej, obejmującej całość terenu lokalizacji zawierającej część graficzną i opisową oraz przygotowanie wniosków do uzyskania warunków technicznych, uzgodnień komunikacyjnych i uzyskania decyzji pozwolenia na budowę oraz na wykonaniu projektu budowlanego wielobranżowego (§ (...) umowy). Wykonawca zobowiązał się do prowadzenia nadzoru autorskiego zgodnie z warunkami ustawy z dnia 7 lipca 1994r. – prawo budowlane. Strony ustaliły termin wykonania przedmiotu umowy w zakresie koncepcji architektonicznej na dzień 30 września 2008r., termin wykonania kompletnego projektu budowlanego wielobranżowego do pozwolenia na budowę w terminie do 10 grudnia 2008r., natomiast kompletny projekt wykonawczy miał zostać wykonany do dnia 10 lutego 2012r. (§(...) umowy). Strony postanowiły, że za prawidłowe wykonanie wszystkich prac objętych umową wykonawca otrzyma od zamawiającego wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 69.900 zł dla etapu I, 79.900 zł netto dla etapu II, łącznie 149.800 zł, § (...)umowy).

Powódka nie wykonała prac projektowych zgodnie z zawartą umową. Powódka nie dotrzymała terminu umownego przekazania dokumentacji. Prace projektowe zostały wykonane nierzetelnie, w sposób sprzeczny ze sztuką budowlaną i architektoniczną. Projekt budowlany zawierał braki w części konstrukcyjnej, braki formalne, brakowało wykonania części branżowych. Projekty wymagały korekty i poprawek. Wartość rzeczywista prac wykonanych przez powódkę wyniosła 67.405,00 zł. W związku z realizacją I etapu prac powódka przygotowała (po wprowadzeniu poprawek) projekty konieczne do otrzymania pozwolenia na budowę. Projekty związane z realizacją etapu II nie zostały przez powódkę wykonane (poza wersją roboczą w formie ograniczonej i niewystarczającej do uznania jej za dokumentację). Prace projektowe sporządzone przez powódkę były nieprzydatne do prowadzenia prac inwestycyjnych.

Z uwagi na rażące opóźnienia w stosunku do harmonogramu prac oraz fakt, że jakość sporządzonej dokumentacji nie pozwalała na prowadzenie jakichkolwiek robót w ramach prowadzonej inwestycji w dniu 12 czerwca 2012r. pozwana wypowiedziała powódce umowę o pracę projektowe z dnia 3 września 2008r.

W związku z niewywiązaniem się firmy (...) z umowy o prace projektowe z dnia 3 września 2008r. i brakiem projektu wykonawczego z branży konstrukcyjnej 2009r. (...) Sp. z o.o. w C. (zleceniodawca) zawarł w dniu 15 czerwca 2009r. z J. H. prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...) w C. (wykonawca) umowę, na mocy której wykonawca przyjął do realizacji wykonanie projektu wykonawczego dla realizacji prac ogólnobudowlanych związanych z wykonaniem części dobudowanej obiektu – (...)oraz kosztorysu inwestorskiego i ślepego dla realizacji prac ogólnobudowlanych.

W związku z faktem, że powódka nie zrealizowała projektów wykonawczych (II etap) prace inwestycyjne prowadzone były w oparciu o projekt zamienny zatwierdzony decyzją Starosty (...) z dnia 9 września 2010r. Autorami projektu zamiennego są G. N., R. R. i J. P..

Tytułem częściowego wykonania dzieła pozwana uiszcza na rzecz powódki kwotę 60.114,00 zł brutto (netto 49.273,77 zł).

### ***Oceniając tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy zważył co następuje:***

Stosunek prawny łączący strony w niniejszej sprawie nosił cechy umowy o dzieło uregulowanej w art. 627 k.c., zgodnie z którym przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia. W braku odmiennej umowy przyjmującemu zamówienie należy się wynagrodzenie w chwili oddania dzieła. Jeżeli dzieło ma być oddawane częściami, a wynagrodzenie zostało obliczone za każdą część z osobna, wynagrodzenie należy się z chwilą spełnienia każdego ze świadczeń częściowych (art. 642 k.c.).

Bezsporny między stronami był fakt, że pozwana zapłaciła na rzecz powódki kwotę 60.114,00 zł brutto (netto 49.273,77 zł) tytułem częściowego wykonania dzieła.

Zarzuty pozwanej koncentrowały się głównie na nienależytym wykonywaniu przez powódkę umowy w postaci wadliwości projektów oraz nieterminowości, co w konsekwencji powinno zdaniem pozwanej skutkować obniżeniem należnego jej wynagrodzenia – do kwoty do tej pory zapłaconej.

W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości okoliczność, że powódka nie wykonała prac projektowych zgodnie z zawartą umową, projekty przekazywane były przez powódkę z kilkumiesięcznym opóźnieniem, były niskiej jakości i nie można było na ich podstawie prowadzić prac inwestycyjnych. Ostatecznie prace zostały prowadzone na podstawie projektu zamiennego. Powyższe okoliczności znajdują potwierdzenie w zeznaniach świadków, opiniach powołanych biegłych sądowych. Potwierdzają je również wyjaśnienia Prezesa Zarządu pozwanej - L. P. oraz zgromadzone w sprawie dokumenty. Sąd uznał opinie biegłych sądowych za jasne, rzetelne, przekonujące i mające pełną moc dowodową. Zeznania świadków Sąd uznał za wiarygodne, spójne i korespondujące z zebranych w sprawie materiałem dowodowym.

Nie ma racji powódka twierdząc, że skoro wykonany przez nią projekt budowlany był wystarczający do uzyskania pozwolenia na budowę, należy jej się wynagrodzenie w pełnej wysokości za wykonanie I etapu prac projektowych. Zakres prac projektowych obejmujący I etap był bowiem o wiele szerszy niż tylko uzyskanie pozwolenia na budowę, którego powódka nie zrealizowała lub zrealizowała w sposób wadliwy.

Fakt wykonania projektów z opóźnieniem, niezależnie od przyczyny takiego stanu rzeczy, może skutkować odpowiedzialnością powódki, jednakże inicjatywa w tej części należy do strony pozwanej. Decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia Sądu w niniejszej sprawie ma ustalenie, jaka jest rzeczywista wartość prac wykonanych przez powódkę na rzecz pozwanej.

Sąd ustalając rzeczywistą wartość prac wykonanych przez powódkę na kwotę 67.405,00 zł. oparł się przede wszystkim na opinii biegłego sądowego R. W., który w sposób jasny i rzetelny obliczył, jaka jest rzeczywista wartość prac wykonanych przez powódkę.

Sąd oddalił na rozprawie w dniu 14 lutego 2012r. (k. 767 – 770 akt) wnioski o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka W. M., jako objętego prekluzją dowodową, Sąd oddalił również wnioski pełnomocnika powódki o dopuszczenie dowodu z opinii innego architekta, albowiem opinia biegłego jest wyczerpująca, nie budząca wątpliwości i w żaden sposób nie została zakwestionowana.

Sąd oddalił na rozprawie w dniu 18 września 2012r. (k. 991-993 akt) wnioski strony powodowej o dopuszczenie dowodu z innego biegłego oraz z opinii uzupełniającej, albowiem opinie obydwu biegłych sądowych są wyczerpujące, przekonujące oraz nie zostały w żaden sposób przez stronę powodową podważone.

Sąd nie uwzględnił zarzutu dotyczącego obciążenia powódki karami umownymi, zawartego w piśmie pozwanego z dnia 28 lutego 2012r., z uwagi na prekluzję dowodową.

Dokonując oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd działał w oparciu o zasadę swobodnej oceny dowodów wynikającą z art. 233 § 1 k.p.c., który stanowi, iż Sąd ocenia wiarygodność o moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału.

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd ustalił, że powódka wykonała prace wycenione przez biegłych na kwotę 67.405,00 zł i to jest wartość rzeczywista. Sąd pomniejszył wskazaną kwotę o kwotę 49.273,77 zł netto, która już została powódce zapłacona (67.405,00 zł minus otrzymane 49.273,77 zł = 18.131,23 zł), którą to kwotę (nie obejmującej podatku VAT) Sąd zasądził z odsetkami ustawowymi od dnia 30 grudnia 2010r.

Swoje orzeczenie Sąd oparł na przepisie art. 627 k.c.

Pismem z dnia 30 grudnia 2010r. (k. 149 akt) pozwana odpowiedziała na wezwanie do zapłaty wystosowane przez powódkę. W tej sytuacji Sąd przyjął, że z tym dniem pozwana pozostaje w zwłoce ze spełnieniem świadczenia wobec powódki i zasądził odsetki stosownie do art. 481 k.c.

O kosztach Sąd orzekł stosownie do art. 100 k.p.c. Wartość przedmiotu sporu wynosiła 108.020,30 zł, z której Sąd zasądził kwotę 18.131,23 zł stanowiącej 17% wartości przedmiotu sporu. Stosownie do zasady stosunkowego rozdzielenia kosztów strony powinny ponieść koszty w takim stopniu, w jakim przegrały sprawę, a zatem powódka w 83%, a pozwana w 17%. Koszty procesu wyniosły 25.139,44 zł., w tym po stronie powódki w kwocie 15.270,72 zł (opłata od pozwu – 5402,00 zł, opłata od pełnomocnictwa 17 zł, 6251,72 zł – wynagrodzenia biegłych, wynagrodzenie pełnomocnika - 3.600,00 zł) po stronie pozwanej koszty procesy wyniosły 9.868,72 zł (6251,72 zł – wynagrodzenia biegłych, 3.600 zł wynagrodzenie pełnomocnika 3.600 zł, opłata od pełnomocnictwa – 17 zł). Pozwaną powinny obciążać koszty w wysokości 4.273,71 zł (25.139,44 zł \* 17%). Skoro jednak faktycznie poniosła ona koszty w wysokości 9.868,72 zł, należy jej się zwrot kwoty 5.595,00 zł (9.868,72 zł - 4.273,71 zł), którą Sąd zasądził od powódki na rzecz pozwanej.

Mając na uwadze, że wysokość zaliczek na poczet wynagrodzeń biegłych wyniosła 12.503,44 zł, natomiast Sąd przyznał biegłym wynagrodzenia w łącznej kwocie 13.458,61 zł, kwota 955,17 zł (13.458,61 zł - 12.503,44 zł), została tymczasowo pokryta z zasobów budżetowych Skarbu Państwa. W tej sytuacji Sąd nakazał pobrać od powódki na rzecz Skarbu Państwa kwotę 792,80 zł (83% z kwoty 955,17) oraz nakazał pobrać od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa kwotę 162,40 zł (17% z kwoty 955,17).

Apelację od powyższego wyroku wniosły obie strony.

Powódka zaskarżyła wyrok w części dotyczącej oddalenia powództwa o zapłatę kwoty 89.880,07 zł oraz co do rozstrzygnięcia o kosztach procesu podnosząc zarzuty:

- nierozpoznania istoty sprawy poprzez brak odniesienia się do wszystkich twierdzeń i zarzutów stron
- niewyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy wskutek naruszenia przepisów postępowania – art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. oraz art. 328 § 2 k.p.c. oraz art. 234 k.p.c.
- naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 481 k.c., art. 628 § 1 k.c., art. 43 ust. 1, art. 55 ust. 3 i art. 55 ust. 4 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, art. 58 § 2 k.c., art. 41 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1 pkt 1, art. 106 i art. 108 ust. 1 ustawy o podatku od towarów i usług
- błędu w ustaleniach faktycznych.

Wskazując na powyższe zarzuty domagała się powódka zmiany zaskarżonego wyroku i podwyższenia zasądzonej od pozwanej należności do kwoty 108.020,30 zł z ustawowymi odsetkami od dat płatności faktur oraz kosztów procesu lub jego uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji. W odpowiedzi na apelację pozwanej wniosła powódka o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Pozwana zaskarżyła wyrok w części zasądzającej kwotę 18.131,23 zł z ustawowymi odsetkami oraz rozstrzygnięcie o kosztach procesu podnosząc zarzut naruszenia prawa materialnego – art. 627 k.c. poprzez uznanie, że powódce należy się wynagrodzenie w kwocie zaskarżonej za wykonane prace projektowe na podstawie łączącej strony umowy ponad zapłaconą powódce kwotę 60.114 zł.

Wskazując na powyższy zarzut domagała się pozwana zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia powództwa w całości i zasądzenia kosztów procesu za obie instancje. W odpowiedzi na apelację powódki domagała się pozwana jej oddalenia i zasądzenia kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył:

Zarzuty apelacji obu stron są częściowo uzasadnione a ostatecznie częściowo uzasadniona, co do wniosku o zmianę zaskarżonego wyroku, jest apelacja pozwanej.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż Sąd pierwszej instancji orzekając o roszczeniu powódki o zapłatę reszty wynagrodzenia w ogóle nie wskazał na jakiej podstawie dokonał obniżenia wynagrodzenia powódki, a w szczególności czy obniżenie to wynika z uwzględnienia wniosków opinii biegłego R. W. o częściowym niewykonaniu przedmiotu umowy czy też w uwzględnieniu wniosku pozwanej o obniżenie wynagrodzenia z uwagi na wadliwość wykonanego projektu technicznego. Tymczasem zwrócić należy uwagę, że jest bezsporne pomiędzy stronami, iż pozwana pismem z 12 czerwca 2009r. złożyła oświadczenie o odstąpieniu od łączącej strony umowy powołując się na § (...) pkt (...)i(...)umowy i wskazując na rażące opóźnienie w stosunku do przewidzianych w umowie terminów wykonania przedmiotu umowy.

Rozważenia zatem wymaga skuteczność odstąpienia przez pozwaną od umowy i skutki prawne odstąpienia na podstawie przepisów prawa materialnego właściwych dla łączącej strony stosunku prawnego.

Umknęło uwadze Sądu pierwszej instancji, iż przedmiotem umowy było wykonanie projektu technicznego określonej umową inwestycji budowlanej.

Taki przedmiot umowy spełnia zarówno przesłanki umowy o dzieło, jak i umowy o wykonanie utworu autorskiego w rozumieniu art. 1 ust. 2, pkt 6 ustawy z 4 lutego 1994r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2000r. nr 80, poz. 904 ze zm.). Nie budzi wątpliwości, iż umowa której przedmiotem jest opracowanie dokumentacji technicznej – kompletnego projektu budowlanego i wykonanego dla określonej inwestycji jest umową o wykonanie dzieła o charakterze indywidualnym stanowiącym przejaw twórczej działalności projektanta.

Łącząca strony umowa zawiera wszystkie essentialia negotii umowy o utwór autorski - rodzaj utworu, postać utrwalenia utworu, formę rozporządzenia, zakres korzystania (pola eksploatacji) i wynagrodzenie.

Jeżeli stosunek prawny pomiędzy stronami został tak ukształtowany, to wówczas mają zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego o umowie o dzieło, a w zakresie, w którym dzieło jest utworem – przepisy prawa autorskiego.

Oceniając zarzuty apelacji powódki naruszenia art. 43 ust. 1 prawa autorskiego, tj. nieuwzględnienia w wysokości roszczenia wynagrodzenia powódki za przeniesienie autorskiego prawa majątkowego, uznać je należy za bezzasadne.

Przede wszystkim wskazać należy, iż sąd jest związany stanem faktycznym określającym żądanie pozwu i nie może orzekać ponad żądanie pozwu ani co do roszczenia, które powód zgłosił w toku postępowania (art. 479<sup>(4)</sup> § 2 k.p.c.). Powódka objęła żądaniem pozwu zapłatę reszty wynagrodzenia ryczałtowego określonego w §(...)umowy. Przedmiotem powództwa (niezmienionego zresztą w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji) nie było zatem wynagrodzenie za przeniesienie autorskich praw majątkowych. Zgłoszenie takiego żądania w postępowaniu apelacyjnym (bez określenia jego wysokości) jest zatem w świetle art. 383 k.p.c. niedopuszczalne.

Niezależnie od tego zgodnie z § (...)w związku z § (...)łączącej strony umowy przeniesienie autorskich praw majątkowych nie wiązało się z dodatkowym wynagrodzeniem powódki z tego tytułu.

Zgodnie z § (...) pkt (...) umowy przeniesienie autorskich praw majątkowych następuje z chwilą podpisania protokołu zdawczo-odbiorczego i zapłaty wynagrodzenia za wykonanie projektu.

Oddzielić bowiem należy wynagrodzenie za wykonanie projektu stanowiące wynagrodzenie za wykonanie dzieła, od wynagrodzenia za przeniesienie autorskich praw majątkowych. Zgodnie z art. 52 prawa autorskiego, jeżeli umowa nie stanowi inaczej, przeniesienie własności egzemplarza utworu nie powoduje przejścia autorskich praw majątkowych utworu. Jak wskazano powyżej strony w § (...) umowy przewidziały, że przeniesienie własności projektu na zamawiającego (wraz z zapłatą wynagrodzenia ryczałtowego za dzieło) stanowi równocześnie przeniesienie na zamawiającego autorskich praw majątkowych do projektu bez odrębnego wynagrodzenia.

Przechodząc do rozpoznania pozostałych zarzutów apelacji stron oraz podstawy prawnej rozstrzygnięcia związanej z oświadczeniem pozwanej o odstąpieniu od umowy wskazać należy, iż w sytuacji, gdy przedmiotem umowy jest dzieło stanowiące jednocześnie utwór autorski do skutków odstąpienia od umowy na skutek niedotrzymania umownego terminu wykonania dzieła – utworu oraz jego wadliwego wykonania, nie mają zastosowania przepisy kodeksu cywilnego o umowie o dzieło (art. 635 – 638 k.c.) lecz przepisy art. 54, 55 i 59 prawa autorskiego, jako przepisy szczególne regulujące w sposób samodzielny i kompletny powyższą tematykę (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18.06.2003r., II CKN 269/01, OSNC 2004/9/142).

Zgodnie z art. 54 ust. 2 prawa autorskiego jeżeli twórca nie dostarczył utworu w terminie umówionym, zamawiający może wyznaczyć twórcy dodatkowy termin z zagrożeniem odstąpienia od umowy, a po jego bezskutecznym upływie od umowy odstąpić.

Zgodnie z art. 55 ust. 1 prawa autorskiego, jeżeli są usterki, zamawiający może wyznaczyć twórcy dodatkowy termin do ich usunięcia, a po jego bezskutecznym upływie może od umowy odstąpić lub żądać odpowiedniego obniżenia umówionego wynagrodzenia.

Zgodnie z art. 55 ust. 3 prawa autorskiego roszczenia określone w pkt 1 wygasają z chwilą przejęcia utworu.

Zgodnie z art. 59 prawa autorskiego każda ze stron odstępując od umowy lub wypowiadając ją może żądać od drugiej strony zwrotu wszystkiego, co ta otrzymała z tytułu umowy. Art. 54 prawa autorskiego jest zatem przepisem szczególnym w stosunku do art. 635 k.c., art. 55 prawa autorskiego jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 636 k.c., a art. 59 prawa autorskiego jest przepisem szczególnym do art. 494 k.c.

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, iż pozwana w sprzeciwie od nakazu zapłaty nie wykazała, aby wyznaczyła powódce dodatkowy termin na zakończenie przedmiotu umowy (art. 54 prawa autorskiego) oraz na usunięcie usterek (art. 55 prawa autorskiego). W szczególności pismem z 28 maja 2009r. (k. 129) wezwała jedynie powódkę do ostatecznego określenia terminu przekazania wszystkich brakujących projektów, a zatem pismo to nie spełnia wymogów skutecznego odstąpienia od umowy na podstawie art. 55 prawa autorskiego, tj. z uwagi na nieusunięcie usterek utworu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego oświadczenie z 12 czerwca 2009r. o odstąpieniu od umowy jest jednak skuteczne na podstawie art. 54 prawa autorskiego, tj. z uwagi na niedotrzymanie terminu zakończenia wykonania dokumentacji projektowej, pomimo niezakreślenia powódce dodatkowego terminu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. strony w ramach swobody umów mogą w umowie, w odmienny od treści art. 54 prawa autorskiego, określić podstawę odstąpienia od umowy z uwagi na opóźnienie w dostarczeniu utworu, np. przez pominięcie wymogu zakreślenia dodatkowego terminu dostarczenia utworu.

Strony w łączącej ich umowie w § (...) pkt(...)dały prawo zamawiającemu do odstąpienia od umowy jeżeli wykonawca opóźnia się w stosunku do terminów określonych w harmonogramie dla całości prac lub też etapu – części dłużej niż 14 dni.

Takie opóźnienie w ocenie Sądu Apelacyjnego jest oczywiste.

W opinii uzupełniającej biegłego R. W. (k. 912 – 916) wyszczególniono braki w dokumentacji technicznej określonej w załączniku nr (...) umowy co do etapu I, tj. brak projektów instalacji gazowej, technologii baru, sieci logistycznej, instrukcji monitoringu, sieci TV i systemu kasowego, fontanny, koncepcji architektonicznej i branżowej centrum konferencyjno-szkoleniowego, koncepcji architektonicznej i branżowej poddasza oraz wykonanie w 50% projektu zagospodarowania terenu, planowania sieci a także, że projekty wykonawcze etapu II nie zostały wykonane, a te, które próbowano opracować są wykonane w formie ograniczonej i niewystarczającej, aby potraktować je jako dokumentację roboczą (wykonawczą).

W zarzutach powódki do tej opinii nie podważono jej ustaleń co do zakresu niewykonanej dokumentacji. Nieukończenie II etapu projektowania znajduje potwierdzenie także w piśmie powódki z 18 czerwca 2009r. (k. 135), w którym powódka wskazuje na to, że projekty wykonawcze zostaną dopiero ukończone. Także z przesłuchania powódki (k. 831) wynika, że nie wykonała w całości prac projektowych.

Z tych przyczyn brak było podstaw do dopuszczenia dowodu z opinii kolejnego biegłego, a zatem zarzut apelacji naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. jest bezzasadny.

Należy zwrócić uwagę, że zgodnie z § (...) ust.(...) i (...) umowy etap I, w tym kompletny projekt budowlany wielobranżowy, miał zostać wykonany w terminie do 10 grudnia 2009r., a projekt wykonany w terminie do 10 lutego 2009r.

W świetle powyższych ustaleń na podstawie opinii biegłego R. W. żaden z powyższych terminów nie został przez powódkę dotrzymany, a zatem zgodnie z § (...) pkt (...) umowy pozwana była uprawniona do odstąpienia od umowy.

Wbrew zarzutom powódki nie doszło do zmiany terminu wykonania prac projektowych. Skarżąca powołuje się w tym zakresie na notatkę z 5 marca 2009r., jednakże nie dołączyła jej do pozwu ani jej w pozwie nie powołała.

W piśmie z 11 marca 2009r. pozwana (k. 174) wyraźnie oświadczyła, że terminy umowne wykonania przedmiotu umowy są obowiązujące. W żadnym zaś razie powódka nie wykazała, aby strony zmieniły określone w umowie terminy wykonania projektu w taki sposób, że w chwili złożenia przez pozwaną oświadczenia o odstąpieniu od umowy w dniu 12 czerwca 2009r. terminy te powódce nie upłynęły.

Nie mogą także zostać uwzględnione zarzuty apelacji naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., sprzeczności istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego materiału dowodowego i naruszenia art. 58 § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że oświadczenia woli zawarte w piśmie z 18 czerwca 2009r., notatka z 26 czerwca 2009r. nie stanowiły oświadczenia woli utrzymującego pierwotną umowę jako wiążącą pomiędzy stronami.

Pismo powódki z 18 czerwca 2009r. odwołuje się do oświadczenia pozwanej z 12 czerwca 2009r. o odstąpieniu od umowy i stanowi przejaw jej woli kontynuowania umowy.

Należy jednak zwrócić uwagę, że oświadczenie pozwanej o odstąpieniu od umowy spowodowało zgodnie z art. 59 prawa autorskiego, że umowa w części niewykonanej nie istnieje, a strony powinny zwrócić sobie wzajemnie świadczenia.

Skoro, co jest bezsporne, oświadczenie woli pozwanej o odstąpieniu od umowy dotarło do powódki, z tą chwilą umowa o wykonanie dokumentacji projektowej przestała wiązać strony. Ewentualne dalsze wykonywanie prac projektowych wymagało zawarcia nowej umowy lub oświadczenia pozwanej o cofnięciu swojego oświadczenia woli i zgodnej woli stron o kontynuowaniu poprzedniej umowy na jej dotychczasowych warunkach. Dowodu na powyższą okoliczność nie stanowi, wbrew zarzutom powódki, treść notatki urzędowej z 26 czerwca 2009r. (k.136), którą należy odczytywać z uwzględnieniem pisma pozwanej z tej daty (k. 137), w którym pozwana wskazywała na niekompletność i wadliwość dokumentacji.

Pismo to stanowi jedynie dowód, iż pozwana nie odstąpiła od umowy w całości ex tunc, skoro jak wskazała zamierzała rozliczyć zgodnie z umową dotychczas wykonane projekty.

Odstąpienie od umowy w części jest dopuszczalne, skoro świadczenie powódki ma charakter podzielny. Strony przewidziały zarówno w § (...) umowy, jak i w § (...) umowy odbiory częściowe dokumentacji i w taki sposób realizowały umowę, a zatem pozwana była uprawniona do odstąpienia od umowy w części niewykonanej na chwilę złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy.



W żadnym zaś razie nie można uznać, że oświadczenie pozwanej o odstąpieniu od umowy na skutek zdarzeń późniejszych jest na podstawie art. 58 § 2 k.c. nieważne. Skarżąca nawet nie wskazała jaką zasadę współzycia społecznego pozwana miałyby naruszyć odstępując od łączącej strony umowy.

Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia są zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., błędu w ustaleniach faktycznych, naruszenia art. 234 k.p.c. oraz art. 55 ust. 3 i art. 55 ust. 4 prawa autorskiego, w zakresie w jakim odnoszą się one do ustaleń sądu i jego oceny wadliwości projektu i uprawnienia z tytułu „rękojmi” za wady projektu, w tym odstąpienia od umowy z powodu jego wad i obniżenia wynagrodzenia.

Jak wskazano powyżej Sąd pierwszej instancji nie wskazał podstawy prawnej ustalenia wynagrodzenia powódki, w tym czy uznał za uzasadnione obniżenie tego wynagrodzenia z tytułu uprawnień z tytułu rękojmi.

Sąd Apelacyjny uznaje zaś, iż odstąpienie od umowy było uzasadnione i skuteczne, nie z uwagi na wadliwość przedmiotu umowy, lecz z uwagi na opóźnienie w jego wykonaniu, co uprawniało pozwaną do odstąpienia od umowy zgodnie z art. 54 prawa autorskiego w związku z § (...)pkt (...) umowy.

Nie może także zostać uwzględniony zarzut naruszenia art. 628 §1 k.c. Wprawdzie Sąd pierwszej instancji nie wskazał na jakiej podstawie ustalił wysokość należnego powódce wynagrodzenia, ale w oczywisty sposób nie zastosował powyższego przepisu. Wprawdzie opinia biegłego R. W. oparta została na ustaleniu wynagrodzenia powódki w oparciu o przyjęte przez biegłego stawki (ceny rynkowe) prac projektowych, to jednak Sąd pierwszej instancji ustalając wysokość wynagrodzenia powódki nie oparł się na tej opinii lecz na opinii uzupełniającej, w której biegły nie wyliczył zwykłego wynagrodzenia za dzieło tego rodzaju (art. 628 § 1 k.c.) lecz odniósł się do umownego wynagrodzenia ryczałtowego, od którego odliczył wartość dokumentacji niewykonanej.

Takie wyliczenie wynagrodzenia powódki jest prawidłowe, skoro jak to oceniono powyżej, pozwana skutecznie odstąpiła od umowy w części niewykonanej, a zatem powódce należy się wynagrodzenie umowne za wykonaną część dokumentacji.

Uzasadnione są natomiast zarzuty apelacji powódki naruszenia art. 481 k.c. i przepisów ustawy o podatku od towarów i usług poprzez obliczenie wynagrodzenia bez uwzględnienia podatku VAT, skoro obliczone przez biegłego wynagrodzenie było wynagrodzeniem netto.

Zgodnie z § (...) pkt(...) umowy powódka do wynagrodzenia ryczałtowego uprawniona była doliczyć podatek VAT, a wynagrodzenie płatne było zgodnie z § (...)ust. (...) na podstawie faktury VAT.

Bezzasadnie także przyjął Sąd pierwszej instancji, iż odsetki za opóźnienie w zapłacie należały się powódce od daty odpowiedzi pozwanej na wezwanie powódki do zapłaty wynagrodzenia.

Taki termin płatności wynikający z art. 455 k.c. dotyczy zobowiązań bezterminowych, których termin płatności powstaje dopiero po wezwaniu dłużnika do spełnienia świadczenia. Tymczasem roszczenie o wynagrodzenie za wykonane dzieło zgodnie z art. 627 k.c. w zw. z § (...)umowy jest roszczeniem terminowym i powinno zostać spełnione w terminie 14 dni od daty doręczenia pozwanej faktury VAT.

Przystępując do oceny zarzutów apelacji obu stron wskazać należy, iż częściowo uzasadniona jest apelacja pozwanej, tj. co do zasądzenia części wynagrodzenia za II etap projektu, tj. za dokumentację wykonawczą.

Co do pozostałej części apelacja pozwanej oraz apelacja powódki są bezzasadne.

Apelacja pozwanej w części dotyczącej wynagrodzenia za I etap projektu (projekt budowlany) w istocie sprowadza się do zarzutu, iż z uwagi na niewykonanie części projektu braki projektowe wynoszą 50% zakresu umownego. Zarzuty te są bezzasadne.

Z opinii uzupełniającej biegłego R. W. wynika, że na 23 projekty etapu I powódka nie wykonała 9 projektów, a jeden projekt wykonała w 50%. Jednakże nie sposób dokonać prostego, arytmetycznego przeliczenia wynagrodzenia za niewykonane projekty przez wysokość wynagrodzenia ryczałtowego za I etap projektowania jak również ustalić wysokość wynagrodzenia za poszczególne projekty, skoro strony w umowie ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe za całość I etapu projektowania. Jak wynika z opinii biegłego J. G. pozwana wykorzystwała projekt etapu I wykonany przez powódkę do opracowania projektu zamiennego w związku ze zmianą koncepcji inwestycji. Trudno porównywać niewykonane projekty, np. brak projektu fontanny, brak projektu sieci TV i systemu kasowego, czy sieci logistycznej z wykonanym projektem budowlanym, architektonicznym czy konstrukcyjnym.

Mając to na uwadze za trafne należy uznać wnioski opinii biegłego

R. W., iż z uwagi na braki projektu I etapu, wynagrodzenie powódki powinno być obniżone o 15% proporcjonalnie do zakresu umownego dotyczące tej części dokumentacji projektowej. Jak już wskazano powyżej powódka w tym zakresie nie podniosła żadnych zarzutów. Wynagrodzenie powódki za wykonanie I etapu projektowania wynosi zatem 85% wynagrodzenia ryczałtowego, tj. 72.486,30 zł (69.900 zł+ 22% VAT x 85%).

Uzasadniona jest natomiast apelacja pozwanej w części dotyczącej wynagrodzenia za II etap projektowania, a apelacja powódki jest bezzasadna.

Przede wszystkim jak to wskazano powyżej pozwana złożyła skutecznie oświadczenie o odstąpieniu od umowy w części niewykonanej na podstawie art. 54 prawa autorskiego w zw. z art. 59 prawa autorskiego w związku z opóźnieniem w wykonaniu przedmiotu umowy. Już to uprawnia pozwaną do odmowy zapłaty wynagrodzenia za II etap projektu, który jak wynika z opinii biegłego J. G. nie został przez pozwaną wykorzystany.

Niezależnie od tego, jak wynika z opinii obu biegłych dokumentacja wykonawcza w części została niewykonana, a w części w jakiej próbowano ją wykonać jest ograniczona i niewystarczająca aby potraktować je jako dokumentację wykonawczą (k. 915 akt).

W zarzutach do opinii uzupełniającej biegłego R. W. powódka powołała się na stanowisko pozwanej zawarte w piśmie z 18 maja 2011r., iż etapy I i II zostały wykonane w 70%. Zarzut ten jest bezzasadny. Umowa nie przewidywała III etapu, a pozwana w toku całego postępowania począwszy od sprzeciwu od nakazu zapłaty wskazywała, że część dokumentacji projektowej wykonawczej przekazana w dniu 8 czerwca 2009r. nie spełniała wymogów dokumentacji wykonawczej i na jej podstawie nie było możliwe prowadzenie jakichkolwiek prac wykonawczych. To stanowisko pozwanej zawarte także w oświadczeniu o odstąpieniu od umowy znajduje potwierdzenie jak to wskazano poniżej w opiniach końcowych.

Wprawdzie pozwana nie odstąpiła skutecznie od umowy z uwagi na wadliwość dokumentacji projektowej lecz opóźnienia w jej wykonaniu to, nie oznacza to, że w sytuacji gdy wadliwość dzieła (utworu) jest tego rodzaju, że nie nadaje się ono w ogóle do wykorzystania zgodnie z treścią umowy powstaje wymagalność roszczenia o wynagrodzenie.

Wykorzystując tu odpowiednio utrwalone orzecznictwo dotyczące rękojmi za wady fizyczne dzieła wskazać należy, że co do zasady wady dzieła nie stanowią podstawy do odmowy zapłaty wynagrodzenia, a przyjmującemu zamówienie przysługują uprawnienia z tytułu rękojmi.

Jednakże w sytuacji, gdy wadliwość dzieła jest tego rodzaju, że uniemożliwia normalne wykorzystanie rezultatu umowy to mamy do czynienia z niewykonaniem zobowiązania, a nie z jego nienależytym wykonaniem, a zatem nie powstaje zobowiązanie przyjmującego zamówienie do zapłaty wynagrodzenia.

Skoro dokumentacja wykonawcza (II etap) nie nadała się do wykorzystania w pracach wykonawczych to powódce z tego tytułu nie przysługuje wynagrodzenie.

Apelacja pozwanej w części zasądzającej wynagrodzenie w kwocie 7.990 zł jest zatem na podstawie art. 627 k.c. w związku z art. 54 prawa autorskiego i art. 59 prawa autorskiego uzasadniona.

W tym stanie rzeczy uwzględniając apelację pozwanej dotyczącą zasądzenia kwoty 7.990 zł oraz apelację powódki co do doliczenia do należnego powódce podatku VAT oraz określonych w fakturach VAT terminów płatności na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. należało zmienić zaskarżony wyrok w pkt 1 i zasądzić od pozwanej na rzecz powódki kwotę 12.372 zł mając na uwadze, że należne powódce wynagrodzenie wyniosło 72.486,30 zł i powinno zostać pomniejszone o należności zapłacone przez pozwaną (60.114 zł) wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 8.527,80 zł od 28 marca 2009r. i od kwoty 3.844,50 zł od 7 grudnia 2010r. zgodnie z art. 481 k.c., a w pozostałej części powództwo oddalić.

O kosztach procesu przed Sądem pierwszej instancji orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. i art. 83 ust. 2 k.s.c. dokonując ich stosunkowego rozdzielenia.

Powódka utrzymała się ze swoim żądaniem w 11,4% i taka wysokość łącznych kosztów procesu obciąża pozwaną.

Łączne koszty procesu (opłata od pozwu 5.402 zł, koszty zastępstwa procesowego stron po 3.617 zł i 2 x 6.251,72 zł wydatku na opinię biegłych) wynosiły 25.139,44 zł, a zatem pozwaną obciąża 11,4% tych kosztów, tj. 2.865,46 zł. Skoro pozwana poniosła koszty w kwocie 9.868,72 zł (zastępstwo procesowe 3.617 zł i wydatki w kwocie 6.251,72 zł) to różnica w kwocie 7.003,26 zł podlega zasądzeniu od powódki.

Zgodnie z art. 100 k.p.c. w zw. z art. 93 u.k.s.c. nakazano pobrać na rzecz Skarbu Państwa poniesione wydatki na opinię biegłych stosownie do wyniku sporu - od powódki 846,29 zł (86,6%) i od pozwanej 108,88 zł (11,4%).

W pozostałej części obie apelacje oddalono jako bezpodstawne zgodnie z art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. i art. 113 u.k.s.c.

Powódka utrzymała się ostatecznie z żądaniem apelacji tylko w nieznaczonej części - co do terminu płatności odsetek, a zatem kosztami postępowania apelacyjnego - należnymi pozwanej kosztami zastępstwa procesowego (2.700 zł) obciążono w całości powódkę.

Pozwana utrzymała się z żądaniem apelacji co do kwoty 5.758,93 zł (18.131,23 zł - 12.372,30 zł), tj. w 31,7% a zatem w tej części powódkę obciążają koszty postępowania apelacyjnego.

Łączne koszty w apelacji pozwanej wyniosły 3.600zł (po 1.800 zł kosztów zastępstwa procesowego obu stron), a zatem powódkę obciąża 31,7% tych kosztów, tj. kwota 1.141,20 zł. Skoro powódka poniosła koszty w kwocie 1.800 zł to różnica - 658,80 zł należy się powódce.

W konsekwencji rozliczając całość kosztów postępowania apelacyjnego - 658,80 zł należnych powódce i 2.700 zł należnych pozwanej należało zasądzić różnicę - 2.041,20 zł od powódki na rzecz pozwanej.

O kosztach sądowych - opłacie od apelacji pozwanej w kwocie 907 zł orzeczono na podstawie art. 113 u.k.s.c. pobierając je na rzecz Skarbu Państwa stosownie do wyniku sporu - od powódki w kwocie 287,50 zł (31,7% należnej opłaty).