

Sygn. akt I ACa 540/17, IACz 728/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Dobrowolski (spr.)
Sędziowie	:	SA Dariusz Małkiński SO del. Rafał Kubicki
Protokolant	:	Sylwia Radek-Łuksza

po rozpoznaniu w dniu 30 listopada 2017 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki komandytowej w B.**

przeciwko **M. B.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego i zażalenia powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 10 maja 2017 r. sygn. akt VII GC 118/15

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że powództwo oddala i zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 22.195,53 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 9.950 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej;

III. oddala zażalenie powoda.

(...)

Sygn. akt I ACa 540/17, I ACz 728/17

UZASADNIENIE

Powód (...) spółka komandytowa w B. wniósł o zasądzenie od pozwanego M. B. kwoty 118.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 5 grudnia 2014 roku do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu.

Powód wskazał, iż strony zawarły umowę w której, pozwany zobowiązał się do wykonania systemu wentylacji bytowej i oddymiania garażu podziemnego, instalacji oddymiania klatek schodowych i szybu windowego oraz systemu sygnalizacji pożaru na terenie budowy budynku mieszkalnego wielorodzinnego z usługami i garażami przy ul. (...) w B.. Przedmiot umowy miał być realizowany w oparciu o dokumentację sporządzoną przez pozwanego, a w przypadku zastosowania przez pozwanego innych rozwiązań dotyczących systemów oddymiania niż w projekcie budowlanym na wykonawcy ciążył obowiązek sporządzenia i doprowadzenia do uzgodnienia przez uprawnionego rzeczoznawcę stosownej dokumentacji. Rozwiązania zaproponowane przez pozwanego w projekcie wykonawczym naruszały, według głównego architekta projektu, istotę rozwiązań zawartych w zatwierdzonym projekcie budowlanym oraz wprowadzały odstępstwa o charakterze istotnym w rozumieniu art. 36a ustęp 5 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2017 r., poz. 1332 ze zm.). Z uwagi na nieprzedstawienie powodowi przez pozwanego dokumentacji projektowej z akceptacją generalnego projektanta i harmonogramu realizacji prac budowlanych oraz z uwagi na liczne wady okazanych przez pozwanego projektów i ponad czteromiesięczną zwłokę w realizacji prac z winy pozwanego w stosunku do terminów z umowy powód odstąpił w całości od umowy i wezwał pozwanego do zapłaty kary umownej w wysokości 10% wynagrodzenia umownego w kwocie 118.000 zł. Pozwany M. B. wniósł o oddalenie powództwa. Wyjaśnił, iż zmianą konieczną do wprowadzenia w stosunku do zatwierzonego projektu budowlanego była zmiana systemu nadciśnienia na klatkach schodowych w części wysokiej budynku na system oddymiania grawitacyjnego. (...) na klatkach schodowych wysokich w zatwierdzonym projekcie budowlanym opierał się na jednopunktowym nawiewie na dachu mającym zapewniać nadciśnienie, co nie pozwoliłoby na zapewnienie bezpiecznych warunków ewakuacji i stwarzałoby zagrożenie dla życia ludzi przebywających w budynku. W związku z tym konieczne było zmodernizowanie zabezpieczenia klatek schodowych, o czym informował głównego architekta budynku, który nie wyrażał zgody na poprawę dokumentacji projektowej w tym zakresie. Powodowało to, że dokumentacja wykonawcza poprawiająca błędy zatwierzonego projektu budowlanego, która miała uzyskać akceptację głównego architekta budynku, nie mogła jej ostatecznie uzyskać. Pozwany twierdził, że całość dokumentacji przedstawił powodowi w dniu 29 września 2014 r. i następnie udzielał mu licznych pisemnych odpowiedzi pismami. Pismem z dnia 18 marca 2015 roku odstąpił od umowy zawartej pomiędzy stronami. Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia uwzględnił powództwo w całości.

Z ustaleń tego Sądu wynika, że w dniu 8 lipca 2014 r. strony zawarły umowę, na podstawie której powód zlecił pozwanemu wykonanie pełnego i kompleksowego zadania na budynku mieszkalnym wielorodzinnym z usługami i garażami w B. przy ul. (...) dotyczącego systemu wentylacji bytowej i oddymiania garażu podziemnego, instalacji oddymiania klatek schodowych i szybu windowego oraz systemów sygnalizacji pożaru (...). Określony został szczegółowy zakres robót i obowiązki pozwanego. Termin zakończenia robót ustalony został na dzień 15 listopada 2014 r., a wartość wynagrodzenia ryczałtowego na kwotę 1.118.000 zł. Przedmiot umowy miał być realizowany w oparciu o dokumentację sporządzoną przez wykonawcę, a w przypadku gdy wykonawca zastosuje inne rozwiązania dotyczące systemu oddymiania niż w projekcie budowlanym stanowiącym załącznik do pozwolenia na budowę, sporządzi i doprowadzi do uzgodnienia przez uprawnionego rzeczoznawcę stosownej dokumentacji. W przypadku, gdy w dokumentacji będzie brak rozwiązania szczegółowego, rozrysowanego detalu, itp. wykonawca zobowiązany był zastosować typowe rozwiązanie z warunków technicznych wykonania robót, fachowej literatury, instrukcji producenta lub dostawcy materiałów po uprzednim zgłoszeniu tego faktu do inspektora nadzoru inwestorskiego, uprawnionego rzeczoznawcy i uzyskaniu akceptacji dla proponowanego rozwiązania przez nadzór autorski i przedstawiciela zamawiającego. Pozwany miał przekazać powodowi do dnia 16 lipca 2014 r. dokumentację z akceptacją generalnego projektanta i uzgodnioną z rzeczoznawcą ds. zabezpieczeń przeciwpożarowych. W przypadku odstąpienia przez którąkolwiek ze stron od umowy z przyczyn leżących po drugiej stronie strona zobowiązana miała zapłacić stronie uprawnionej karę umowną w wysokości 10% wartości wynagrodzenia umownego netto. Przewidziano przypadki odstąpienia od umowy przez obie strony. W e-mailu z dnia 15 lipca 2014 r. pozwany wskazał, iż architekt nie akceptuje zmiany dotyczącej zamiany instalacji nadciśnieniowej klatki schodowej wysokiej K2 i K3 z dodatkową ponadstandardową opcją oddymiania mechanicznego na system oddymiania grawitacyjnego klatek schodowych wysokich oraz odniósł się do ułożenia wełny w szachtach wentylacyjnych. W odpowiedzi na to architekt K. K. (2) e-mailem z dnia 23 lipca 2014 r. wskazała, iż oddymianie klatek schodowych należy wykonać zgodnie z projektem budowlanym, który został zatwierdzony i uzyskał pozwolenie na budowę. Wyjaśniła, iż proponowana koncepcja

pozwanego wprowadzająca grawitacyjne oddymianie klatek schodowych wysokich jest niezgodna z zatwierdzonym projektem budowlanym. Następnie e-mailem z dnia 5 sierpnia 2014 r. skierowanym do pozwanego pracownica powoda wskazała, iż otrzymane dwa projekty instalacji zapobiegania zadymieniu klatek schodowych w wersji papierowej są niekompletne i nie posiadają wymaganych przepisami uzgodnień i sprawdzeń i w związku z tym są niewystarczające do oceny. Pismem z dnia 11 sierpnia 2014 r. powód wskazał, iż jest zaniepokojony działaniami pozwanego zmierzającymi do uzgodnienia dokumentacji wykonawczej, albowiem nie dostarczył on wiarygodnych materiałów projektowych, które mogłyby stanowić bazę do oceny i ewentualnego uzgodnienia dokumentacji wykonawczej. Wezwał pozwanego do uzgodnienia dokumentacji wykonawczej w nieprzekraczalnym terminie do dnia 16 sierpnia 2014 r. W odpowiedzi na to pozwany pismem z dnia 13 sierpnia 2014 r. wyjaśnił, iż na spotkaniu w dniu 10 lipca 2014 r. przedstawił architektowi uzgodniony z rzeczoznawcą ds. zabezpieczeń przeciwpożarowych projekt oddymiania wysokich klatek schodowych K2 i K3 na bazie oddymiania grawitacyjnego, który był opatrzony niezbędnymi podpisami i oświadczeniem projektanta. W związku z tym, iż architekt nie wyraziła zgody na takie rozwiązanie, zadeklarował się, iż przygotowuje projekt z nadciśnieniem. Na spotkaniu w dniu 18 lipca 2014 r. przedstawił projekt nadciśnienia wysokich klatek schodowych K2 i K3 zgodnie z normą PN- (...)–6 spełniającą kryteria dla zadanej klasy systemu A. W tym przypadku konieczny był szacht na wysokości całego budynku i architekt nie chciała uzgodnić takiego rozwiązania z uwagi na to, iż stanowiło ono istotną zmianę w stosunku do projektu budowlanego. Na trzecim spotkaniu w dniu 25 lipca 2014 r. przekazał projekt nadciśnienia zgodnie z tym, co zakładał projekt budowlany. Dokumentacja w formie papierowej została przesłana pocztą jedynie jako wersja robocza i dlatego nie była opatrzona podpisami projektanta i rzeczoznawcy ds. zabezpieczeń przeciwpożarowych. Pismem z dnia 18 września 2014 r. powód zgłosił pozwanemu kolejne uwagi i zapytania w zakresie projektu oddymiania klatek schodowych oraz oddymiania garaży (k. 49-51 akt), na które pozwany udzielił odpowiedzi pismem z dnia 19 września 2014 r.

Pozwany pismem z dnia 29 września 2014 r. przesłał powodowi projekt wykonawczy systemu instalacji wentylacji mechanicznej bytowej oraz oddymiającej garażu, projekt wykonawczy instalacji wentylacji klatek schodowych K2 i K3, projekt wykonawczy instalacji odymiania klatek schodowych K1, K4, K5 oraz szybów windowych, projekt wykonawczy instalacji sygnalizacji pożaru oraz analizę komputerową systemów wentylacji oddymiającej w garażu podziemnym. E-mailem z dnia 3 października 2014 roku architekt K. K. (2) przesłała pracownikowi pozwanego uwagi do projektu oddymiania garaży i napowietrzenia klatek schodowych wysokich w przedmiotowym budynku, na które pozwany udzielił odpowiedzi pismem z dnia 7 października 2014 r. Pismem z dnia 28 października 2014 r. powód wezwał pozwanego do przedstawienia w terminie 3 dni kompletnej, zaakceptowanej przez wskazane w umowie osoby i organy, w tym przede wszystkim przez architekta oraz rzeczoznawcę ds. zabezpieczeń pożarowych i sanitarno-epidemiologicznych dokumentacji projektowej wskazanej w umowie oraz umotywowanego, zawierającego realne sekwencje czasowe harmonogramu prac, który będzie wskazywał na możliwość ich zakończenia w terminie określonym umową pod rygorem odstąpienia od umowy łączącej strony. Wskazał także na podstawy odstąpienia od umowy określone w § 14 ustęp 6 pkt 3, 4 i 5, art. 491 k.c., art. 492 k.c. oraz art. 635 k.c. w zw. z art. 636 k.c. Pozwany odpowiedział pismem z dnia 3 listopada 2014 r, w którym stwierdził że przekazał w dniu 29 września 2014 r. kompletną dokumentację. Podniósł, iż przyczyny z powodu których dokumentacja nie została jeszcze zaakceptowana nie leżą po jego stronie.

W związku z nieprzedstawieniem przez pozwanego wymaganych dokumentów powód pismem z dnia 7 listopada 2014 r. odstąpił od umowy w całości powołując się na § 14 ustęp 6 pkt 3, 4 i 5 umowy, art. 491 § 1 k.c., art. 492 k.c. oraz art. 635 k.c. w zw. z art. 636 k.c.

Pismem z dnia 28 stycznia 2015 r. pozwany poinformował powoda o spotkaniu, które odbyło się na budowie w dniu 19 stycznia 2015 roku i przekazaniu M. K. (1) rzutów kondygnacji z zaznaczeniem wykonanych prac, a pismem z dnia 2 lutego 2015 r. poinformował powoda, że nie widzi rzeczowych powodów do braku akceptacji projektów systemu sygnalizacji pożaru, wentylacji strumieniowej, wentylacji detekcji CO oraz oddymiania klatek schodowych przez głównego architekta budynku.

Pozwany pismem z dnia 18 marca 2015 r. wypowiedział umowę nr (...) zawartą pomiędzy stronami na podstawie § 14 ustęp 7 pkt 2 umowy wskazując, iż powód bez uzasadnionej przyczyny nie odpowiadał na wysyłane pisma w sprawie

błędów w zakresie ochrony przeciwpożarowej w dokumentacji projektowej do pozwolenia na budowę. Podniósł, iż z uwagi na błędy w dokumentacji projektowej do pozwolenia na budowę oraz konieczność akceptacji przez architekta K. K. (2) rozwiązań korygujących wskazane błędy pismami z dnia 3 listopada 2014 r. i 2 lutego 2015 r. zachodzi konieczność ustalenia nowego terminu prac objętych umową z dnia 8 lipca 2014 r. Pisma te pozostały bez odpowiedzi.

Prace na przedmiotowym budynku zostały zakończone w dniu 21 maja 2015 r., a decyzją z dnia 25 czerwca 2015 r. wydane zostało pozwolenie na jego użytkowanie.

Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwany wykonał część prac zleconych mu przez powoda. Spór pomiędzy stronami sprowadzał się do ustalenia, czy istniały podstawy do odstąpienia przez powoda od umowy, czy dokonane przez powoda odstąpienie było skuteczne i zasadne było obciążenie pozwanego karą umowną.

W ocenie Sądu Okręgowego prace zlecone pozwanemu nie noszą cech, które pozwoliłyby na zakwalifikowanie ich jako umowy o roboty budowlane przewidzianej w art. 647 k.c. Uznał, iż umowa łącząca strony była umową o dzieło uregulowaną w art. 627 i następnych k.c.

Sąd Okręgowy zgodził się z pozwanym, iż zawarty w umowie zapis uprawniający powoda do odstąpienia od umowy jest nieważny w świetle art. 395 § 1 k.c. Dla skutecznego zastrzeżenia prawa odstąpienia od umowy konieczne jest wskazanie terminu do jego realizacji. W § 14 umowy strony przewidziały przypadki, w których możliwe będzie odstąpienie od umowy, a brak jest postanowienia, które wskazywałyby termin w ciągu którego możliwe jest odstąpienie od umowy przez zamawiającego. W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, iż w umowie skutecznie nie zastrzeżono umownego prawa odstąpienia.

W ocenie tego Sądu podstawą odstąpienia powoda od umowy jest art. 635 § 1 k.c., zgodnie z którym, jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła. Nie są istotne przyczyny, dla których wykonawca opóźnia się z wykonaniem dzieła i może to nastąpić nawet wówczas, gdy wykonawca nie popada w zwłokę. Nie ma znaczenia, czy brak prawdopodobieństwa zakończenia dzieła w czasie umówionym jest skutkiem okoliczności, za które przyjmujący zamówienie ponosi odpowiedzialność. Zamawiający może więc odstąpić od umowy nawet wówczas, gdy opóźnienie nie jest skutkiem braku należytej staranności przyjmującego zamówienie. Istotne jest jednak, aby zagrożenie lub uchybienie terminowości wykonania dzieła nie wynikało z przyczyn leżących po stronie zamawiającego polegających na braku jego współdziałania w wykonaniu dzieła. W takiej bowiem sytuacji w ogóle nie można mówić o opóźnieniu po stronie przyjmującego zamówienie, warunkującym możliwość odstąpienia od umowy przez zamawiającego.

Sąd Okręgowy przyjął, iż to pozwany doprowadził do sytuacji, w której wykonanie dzieła w terminie oznaczonym w umowie stało się niemożliwe. W § 3 umowy przewidziano, że pozwany do dnia 16 lipca 2014 r. przekaże powodowi dokumentację projektową wraz z akceptacją generalnego projektanta i uzgodnioną z rzeczoznawcą ds. zabezpieczeń przeciwpożarowych. Pozwany, pomimo ciążącego na nim obowiązku, nie przedłożył w tym terminie wymaganej dokumentacji projektowej. Stan ten był aktualny na dzień 7 listopada 2014 r., gdy powód odstąpił od umowy. Pozwany wskazywał, iż niezłożenie dokumentacji projektowej w wyznaczonym terminie wynikało z tego, iż dokonał on koniecznej zmiany w stosunku do zatwierdzonego projektu budowlanego, tj. zmiany systemu naciśnienia na klatkach schodowych w części wysokiej budynku na system oddymiania grawitacyjnego. Podnosił, iż główny architekt pomimo błędu projektowego nie wyrażał zgody na poprawę dokumentacji projektowej w powyższym zakresie. Zdaniem Sądu Okręgowego stanowisko pozwanego nie zasługiwało na aprobatę. W umowie przewidziano, że w przypadku zastosowania innych rozwiązań niż zawarte w projekcie budowlanym stanowiącym załącznik pozwolenia na budowę, wykonawca zobowiązał się do zapisu przez uprawnionego projektanta w dzienniku budowy klauzuli o wprowadzeniu nieistotnych zmian wraz z ich opisem jako nie naruszających pozwolenia na budowę, jak też doprowadzenia do potwierdzenia (akceptacji) tego zapisu przez głównego architekta dokumentacji budowlanej będącej podstawą do uzyskania pozwolenia na budowę (§ 1 ustęp 2 pkt 7 umowy). Pozwany decydując się na skorzystanie z możliwości zastosowania innego rozwiązania oddymiania klatek schodowych powinien liczyć się z obowiązkiem dokonania

wszelkich związanych z tym formalności i powinien mieć na uwadze, iż z różnych przyczyn główny architekt, którego zgoda była obligatoryjna, może nie wyrazić aprobaty dla proponowanej zmiany. Tym samym pozwany powinien wykonywać swoje obowiązki tak, aby przewidziane umową terminy zostały zachowane.

Pozwany wskazywał, iż finalnie wykonał projekt instalacji oddymiającej klatek wysokich z wykorzystaniem systemu nadciśnienia odpowiadający pierwotnym założeniom projektowym, lecz powód odstąpił od umowy nie dając mu możliwości wykonania tych prac. Sąd Okręgowy w tym kontekście stwierdził, iż przedmiotowy projekt pozwany przedłożył powodowi dopiero 29 września 2014 r., czyli prawie z 2,5-miesięcznym opóźnieniem w stosunku do terminu wskazanego w umowie. Dokumentacja przedłożona przez pozwanego nie spełniała wymagań wskazanych w umowie. W dalszym ciągu brak było akceptacji generalnego projektanta i nie zawierała ona pieczętki rzeczoznawcy ds. zabezpieczeń przeciwpożarowych wraz z zapisem zgodności projektu z wymogami ochrony przeciwpożarowej. W dniu 2 października 2014 r. główna architekt K. K. (2) wniosła uwagi do projektu wykonawczego oddymiania garaży i napowietrzania klatek schodowych w części wysokiej budynku. W związku z tym, iż pozwany zmniejszył intensywność wentylacji pożarowej oraz ilość wentylatorów strumieniowych główna architekt zwróciła się do pozwanego o udokumentowanie korzyści, jakie przyniesie likwidacja wskazanych ilości i wielkości wentylatorów oraz ich zamiennie, wzajemne usytuowanie i zmniejszenie ilości powietrza względem (...) spółki (...). Jednocześnie wyjaśniła, iż intensywność wymiany powietrza powinna zostać określona na podstawie obliczeń uwzględniających wiele zmiennych. Wskazała, iż przekazany przez pozwanego projekt w wersji elektronicznej w ogólnym oglądzie nie jest tożsamy z wersją papierową oraz jest nieuporządkowany, bez legendy, bez tabelki i opisu wprowadzonych zmian. Zdaniem Sądu Okręgowego wobec tak konkretnych uwag ze strony architekt nie sposób jest uznać, iż brak jej zgody co do projektu przedstawionego przez pozwanego nie był merytorycznie uzasadniony. Z zeznań świadka M. K. (2) wynikało, iż architekt zgłosiła uwagi do wykonanego projektu dotyczące urządzeń wentylacyjnych, które wystawały ponad dach, przewodów w klatce schodowej, które były zaprojektowane za nisko oraz rozmieszczenia wentylatorów strumieniowych w garażu. Świadek nie zauważył, aby podchodziła ona niechętnie do zmian wprowadzonych przez pozwanego.

Według Sądu Okręgowego stanowisko powoda zostało potwierdzone w opinii sporządzonej przez Instytut (...) w W., który wskazał, iż w budynkach wysokich mieszkalnych można zastosować zarówno urządzenia zapobiegające zadymieniu, czyli systemy różnicowania ciśnienia (nadciśnieniowe lub podciśnieniowe), jak i samoczynne urządzenia oddymiające, czyli urządzenia usuwające dym i ciepło mogące wpłynąć do przestrzeni klatki schodowej. Mogą to być zarówno systemy wyposażone w grawitacyjne odprowadzanie dymu i ciepła jak i mechaniczne. Ostateczna decyzja o wyborze dostawcy systemu należy do inwestora i projektanta, jako strony zlecającej wykonywanie przedmiotu zamówienia. W obiekcie możliwe było zastosowanie zarówno jednego, jak i drugiego rodzaju systemu. (...) zapewniający różnicowanie ciśnienia zapewnia wyższy poziom bezpieczeństwa niż system oparty na wentylacji grawitacyjnej. Rodzaj wykonanego urządzenia oraz możliwość zastosowania rozwiązań zamiennych powinny być określone umową pomiędzy stronami. W projekcie budowlanym zaprojektowany był system nadciśnieniowy, a system grawitacyjny opracowany przez pozwanego spełniał takie same kryteria jak system opisany w projekcie budowlanym.

Na tej podstawie Sąd Okręgowy uznał, iż pozwany nie przedstawił powodowi dokumentacji wskazanej w umowie w terminie do dnia 16 lipca 2014 r., a dokumentacja przedstawiona przez niego w dniu 29 września 2014 r. nie zawierała akceptacji generalnego projektanta i uzgodnienia z rzeczoznawcą ds. zabezpieczeń przeciwpożarowych. Taka dokumentacja nie została dostarczona powodowi do przewidzianego w umowie terminu zakończenia robót w dniu 15 listopada 2014 r. Ponadto pozwany nie przedstawił powodowi harmonogramu prac, który wskazywałby na możliwość ich zakończenia w terminie określonym umową. Uzasadniało to odstąpienie od umowy przez powoda na podstawie art. 635 § 1 k.c. Sąd Okręgowy ponadto zauważył, że z istoty instytucji kary umownej wynika, iż wierzyciel, dla którego zastrzeżona została taka kara nie ma obowiązku wykazania faktu poniesienia szkody oraz jej wysokości, a do realizacji przysługującego mu roszczenia o zapłatę kary umownej wystarczy wykazanie istnienia i treści zobowiązania łączącego go z dłużnikiem oraz faktu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. Z art. 476 k.c. wynika domniemanie prawne i wierzyciel nie musi udowadniać, że niedotrzymanie terminu spełnienia świadczenia jest spowodowane okolicznościami, za które dłużnik odpowiada. Dłużnik może natomiast uwolnić się od

obowiązku zapłaty kary umownej, jeżeli udowodni, że opóźnienie nastąpiło z przyczyn, za które odpowiedzialności nie ponosi. W sprawie pozwany nie wykazał, aby opóźnienie, które doprowadziło do odstąpienia przez powoda od umowy, nastąpiło z przyczyn od niego niezależnych. Odstąpienie od umowy uzasadniało naliczenie kary umownej w kwocie dochodzonej pozwem na podstawie § 14 ustęp 3 umowy.

Sąd Okręgowy o ustawowych odsetkach orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c.

O kosztach procesu postanowił na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Apelację od tego wyroku wywiódł pozwany. Zaskarżył go w całości i zarzucił Sądowi Okręgowemu:

1) nietrafne zakwalifikowanie umowy, jako umowy o dzieło, pomimo że jej przedmiotem było wykonanie robót budowlanych (art. 647 k.c.);

2) naruszenie art. 6 k.c. w zw. z art. 65 § 1 i 2 k.c. przez przyjęcie, iż konsekwencją zastrzeżenia w umowie obowiązku zapłaty kary pieniężnej na wypadek „odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po drugiej stronie” jest korzystanie z domniemania wynikającego z art. 471 k.c., tj. że dłużnik zobowiązania nie wykonał na skutek okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność;

3) nie wskazania dowodów, w oparciu o które ustalono, że to pozwany (na datę złożenia oświadczenia o odstąpieniu) doprowadził do sytuacji, w której wykonanie dzieła w terminie oznaczonym w umowie stało się niemożliwe, pomimo że:

a) przedstawiciel Instytutu (...) na rozprawie w dniu 22 lutego 2017 r. stwierdził, że ocena możliwości ukończenia przedmiotu umowy w terminie jest niemożliwa;

b) pozwany nie mógł uzyskać akceptacji autora projektu budowanego dla stworzonej dokumentacji wykonawczej na skutek okoliczności przez siebie niezawinionych, choć powód w umowie z autorem projektu nie zastrzegł sobie uprawnień z art. 49 art. 2 Prawa autorskiego, zaś niewykonanie zobowiązania do uzyskania takiej zgody nie jest stanem tożsamym z powstaniem odpowiedzialności za szkodę wynikłą z niewykonania zobowiązania do wykonania projektu i robót budowlanych,;

4) błędną wykładnię art. 635 § 1 k.c. przez przyjęcie, że zamawiający uprawniony jest do odstąpienia od umowy, choć to on przyczynił się do opóźnienia tak dalekiego, iż nie jest możliwym wykonanie dzieła w terminie.

Na podstawie tych zarzutów wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa oraz zasądzenia kosztów procesu.

Powód domagał się oddalenia tej apelacji.

Jednocześnie wniósł zażalenie na rozstrzygnięcie o kosztach procesu żądając jego zmiany i zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 7.217 zł kosztów zastępstwa procesowego. Zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 ust. 1 i § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013 r., poz. 490 ze zm.).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy zakwalifikował stosunek prawny łączący strony jako umowę o dzieło. Pozwany w apelacji zakwestionował to wskazując, iż stosunek ten stanowi umowę o roboty budowlane, o której mowa w art. 647 k.c. Według pozwanego elementem podmiotowo istotnym tej umowy jest zobowiązanie do wykonania projektu wykonawczego w układzie projektuj i wybuduj. Zdaniem Sądu Apelacyjnego umowę tę należałoby zakwalifikować jako umowę mieszaną ponieważ ma elementy charakterystyczne zarówno dla umowy o dzieło jak i dla umowy o

roboty budowlane. Gdy chodzi o część tej umowy dotyczącą sporządzenia dokumentacji wykonawczej zleconych mu do wykonania robót to w tym zakresie umowa ta wykazuje cechy umowy o dzieło (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 18 czerwca 2013 r., I ACa 232/13, Legalis nr 719586, M. Gutowski: Komentarz do art. 627 k.c., sip Legalis). Kwestia ta jednak nie ma decydującego dla rozstrzygnięcia sprawy znaczenia ponieważ ostatecznie podstawą odstąpienia powoda od umowy była przesłanka wskazana w art. 635 k.c., która jest przewidziana zarówno dla umowy o dzieło, jak i umowy o roboty budowlane (przez odesłanie z art. 656 k.c.). Sąd Apelacyjny podziela natomiast zarzut apelacji dotyczący wadliwego przyjęcia przez Sąd I instancji, że pozwany doprowadził do sytuacji, w której wykonanie dzieła w terminie oznaczonym w umowie stało się niemożliwe. Jak już o tym była wyżej mowa, Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, iż pozwany nie przedstawił powodowi dokumentacji wskazanej w umowie do dnia 16 lipca 2014 r., z kolei dokumentacja przedstawiona przez niego w dniu 29 września 2014 r. nie zawierała akceptacji generalnego projektanta i uzgodnienia z rzeczoznawcą ds. zabezpieczeń przeciwpożarowych.

Gdy chodzi o kwestię niedotrzymania przez pozwanego pierwszego ze wskazanych terminów to z ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego wynika, iż było to konsekwencją niezaakceptowania przez architekta zmiany instalacji naciśnieniowej klatki schodowej wysokiej K2 i K3 z dodatkową ponadstandardową opcją oddymiania mechanicznego na system oddymiania grawitacyjnego klatek schodowych. Architekt przy tym wskazała, że oddymianie klatek schodowych należy wykonać zgodnie z projektem budowlanym, który został zatwierdzony i uzyskał pozwolenie na budowę, a koncepcja pozwanego wprowadzająca grawitacyjne oddymianie klatek schodowych jest niezgodna z zatwierdzonym projektem budowlanym. Sąd Okręgowy w tym kontekście pominął okoliczność wynikającą z niepodważonej opinii Instytutu (...), że zmiana rodzaju systemu zapobiegania zadymieniu na samoczynne urządzenie oddymiające, jeżeli nie było przedmiotem odstępstwa od przepisów budowlanych, nie stanowiło w kontekście art. 36 a ust. 1, 5 i 6 praz budowlanego powodu do wystąpienia o zamienne pozwolenie budowlane (k.885). Z kolei w dniu 29 września 2014 r. pozwany przesłał powodowi projekt wykonawczy systemu instalacji bytowej oraz oddymiającej garażu, projekt wykonawczy instalacji wentylacji klatek schodowych K2 i K3, projekt wykonawczy instalacji oddymiania klatek schodowych K1, K4 i K5 oraz szybów windowych, projekt wykonawczy instalacji sygnalizacji pożaru oraz analizę systemów wentylacji oddymiającej w garażu podziemnym. Dokumentacja ta została dołączona do akt sprawy. Wbrew stanowisku Sądu I instancji, została uzgodniona ona z rzeczoznawcą ds. zabezpieczeń przeciwpożarowych R. R. oraz rzeczoznawcą ds. sanitarno-epidemiologicznych M. S. i wynika to wielu adnotacji tych osób zamieszczonych na poszczególnych egzemplarzach projektów wykonawczych (k. 158 i nast. oraz załączniki do akt sprawy). Niezrozumiałe jest więc w tym względzie stanowisko tego Sądu dotyczące braku „pieczętki” rzeczoznawcy ds. zabezpieczeń przeciwpożarowych wraz z zapisem zgodności projektu z wymogami ochrony przeciwpożarowej. Dokumentacja była następnie kilkakrotnie przedmiotem wymiany pism między stronami. Pozwany konsekwentnie twierdził w niniejszej sprawie, iż była to kompletna dokumentacja projektowa, która ostatecznie nie uzyskała akceptacji architekta (k. 100-102, 997). Dokumentacja ta była przedmiotem opinii Instytutu (...), który stwierdził, że opracowany przez pozwanego projekt wykonawczy instalacji wentylacji pożarowej klatek schodowych K2 i K3, w skład której wchodziły min. wentylatory nawiewne i nawiewno-wywiewne, oraz kłapy nadmiarowo upustowe zamieszczone na dachu w ogólnych założeniach projektowych dotyczących zachowania różnicy ciśnienia 50 Pa pomiędzy przestrzenią klatki schodowej jak i 10 wymian/godzinę w przypadku pracy w trybie oddymiania, spełnia takie same kryteria jak system opisany w projekcie budowlanym. Nie narusza on wymogów przewidzianych w § 2456 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakimi powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U. nr 75, poz. 690 ze zm.). Zmiana sposobu realizacji założonych kryteriów projektowych funkcjonowania systemu zapobiegania zadymienia nie stanowiła w kontekście art. 36 a ust. 1, 5 i 6 prawa budowlanego powodu do wystąpienia o zamienne pozwolenie na budowę (k. 883). Pozwany sporządził dokumentację wykonawczą uwzględniającą system naciśnieniowy, jak tego wymagała architekt, z tym iż różnił się sposobem wykonania (k.982).

Powyższe nie zostało dostatecznie uwzględnione w ustaleniach faktycznych i rozważaniach Sądu I instancji, mimo iż w ocenie Sądu Apelacyjnego ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Opinia Instytutu (...) potwierdza bowiem wersję pozwanego co do tego, iż w dniu 29 września 2014 r. przedłożył dokumentację, która wprawdzie wprowadzała zmiany sposobu wykonania objętych umową zadań, lecz nie wymagały one udzielonego pozwolenia na budowę. Sąd

Okręgowy uwzględnił natomiast to, że główna architekt wniosła uwagi do przedłożonego przez pozwanego projektu wykonawczego oddymiania garaży i napowietrzania klatek schodowych w części wysokiej budynku. Wskazała ona na to, że zmniejszona została intensywność wentylacji pożarowej oraz ilość wentylatorów strumieniowych bez udokumentowania korzyści względem preferowanego przez nią rozwiązania spółki (...). Ponadto wskazała ona na mankamenty elektronicznej wersji projektu pozwanego, która nie jest tożsama z wersją papierową, oraz że wersja ta jest nieuporządkowana, bez legendy, bez tabelki oraz opisu wprowadzanych zmian. Sąd Okręgowy w tym zakresie podzielił ocenę głównej architekt co do braku merytorycznej akceptacji projektu przedstawionego przez pozwanego. Sąd Apelacyjny natomiast zgodził się w tym względzie ze stanowiskiem skarżącego zawartym w apelacji, iż prawidłowe odniesienie się do tej oceny wymaga wiadomości specjalnych, będących przedmiotem opinii biegłego. Zauważyć w tym miejscu należy, iż Instytut (...) nie wypowiadał się na temat kompletności dokumentacji opracowanej przez pozwanego. W niniejszej sprawie nie więc został przeprowadzony odpowiedni dowód przewidziany w art. 278 k.p.c., który umożliwiłby właściwą weryfikację oceny głównej architekt dokumentacji projektowej przedłożonej przez pozwanego. W związku z tym należy przyjąć, iż stanowisko Sądu Okręgowego co do wadliwości i niekompletności dokumentacji pozwanego jest dowolne, ponieważ dotyczy spornej między stronami kwestii, a nie znajduje oparcia w odpowiednich środkach dowodowych. Sąd I instancji wskazując na wadliwość dokumentacji pozwanego przedłożonej powodowi w dniu 29 września 2014 r. eksponował kwestię braku akceptacji generalnego projektanta (architekta). Jak już o tym była wyżej mowa dokumentacja pozwanego nie uwzględniała rozwiązań preferowanych przez architekta rozwiązań szczegółowych, min. pochodzących od spółki (...). Istotne jest jednak to, że umowa stron w § 1 ust. 2 pkt 7 oraz w § 3 ust. 1 dopuszczała możliwość zastosowania innych rozwiązań systemów oddymiania niż w projekcie budowlanym stanowiącym załącznik do pozwolenia na budowę. Z opinii Instytutu (...) nie wynika natomiast, aby przyjęte przez pozwanego rozwiązania naruszały pozwolenie na budowę. W konsekwencji nie zostało wykazane przez powoda, a na nim zgodnie z art. 6 k.c. spoczywał ciężar dowodu, iż dokumentacja przedłożona w dniu 29 września 2014 r. była wadliwa, zaś podnoszone przez architekt pod jej adresem zastrzeżenia były merytorycznie uzasadnione.

Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie przyjął, że wyłącznie pozwany doprowadził do sytuacji, w której wykonanie dzieła w terminie oznaczonym w umowie stało się niemożliwe. W tym kontekście wskazał na to, że pozwany nie przekazał powodowi prawidłowej dokumentacji projektowej do dnia 16 lipca 2014 r. oraz nie przedstawił harmonogramu prac, który wskazywałby na możliwość ich zakończenia w terminie określonym w umowie. Jak już wyżej była mowa pozwany ostatecznie dokumentację przedstawił w dniu 29 września 2014 r., która jednak nie uzyskała aprobaty architekta. Z kolei z okoliczności sprawy wynika, iż pozwany równolegle wykonywał prace instalacyjne na obiekcie. Wskazali na to świadkowie J. R. (k. 563), S. P. (k. 564), M. K. (3) (k. 318 odw.) oraz pozwany (k. 997 odw.). Z opinii Instytutu (...) wynika, że możliwość realizacji zadania uzależniona była od obłożenia pracą, potencjału osobowego oraz czynników zewnętrznych. W związku z tym nie było możliwe wypowiedzenie się na temat tego czy pozwany zrealizowałby zadanie w określonym czasie (k. 886). Powyższe ma zasadnicze znaczenie w sprawie ponieważ powód w oświadczeniu o odstąpieniu od umowy z dnia 7 listopada 2014 r. wskazał na uchybienia pozwanego w realizacji umowy polegające na nieprzedstawieniu kompletnej i zaakceptowanej przez uprawnione osoby, w tym przez architekta oraz rzeczoznawców ds. zabezpieczeń pożarowych i sanitarno-epidemiologicznych, dokumentacji projektowej oraz realnego harmonogramu prac, które będą ukończone w terminie określonym w umowie (k. 76-77).

Sąd Okręgowy słusznie w niniejszej sprawie przyjął, że oświadczenie powoda o odstąpieniu od umowy powinno podlegać ocenie wyłącznie w kontekście warunków określonych w art. 635 k.c. ponieważ zastrzeżenie w § 14 ust. 6 umowy stron umownego prawa odstąpienia było nieskuteczne z uwagi na niewskazanie przewidzianego w art. 395 § 1 k.c. terminu, w ciągu którego to prawo mogło być wykonywane.

Sąd I instancji przy analizie określonych w art. 635 k.c. przesłanek odstąpienia od umowy powołał się na trafne stanowisko judykatury, zgodnie z którym w świetle w/w przepisu nieuprawniony jest pogląd, że skoro nie zawiera on rozróżnienia opóźnienia zawinionego i niezawinionego przez przyjmującego zamówienie, to uprawnienie zamawiającego do odstąpienia od umowy jest niezależne od przyczyny tego opóźnienia, zatem może on od umowy odstąpić także wówczas, gdy opóźnienie zostało przez niego spowodowane; jeżeli bowiem przyjmujący zamówienie nie spełnia świadczenia z powodu braku potrzebnego do wykonania dzieła współdziałania zamawiającego, to nie zachodzi

przesłanka opóźnienia się przyjmującego zamówienie, warunkująca prawo zamawiającego do odstąpienia od umowy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2006 r., I CSK 129/06, Lex nr 395223). W takiej sytuacji w ogóle nie można mówić o opóźnieniu po stronie przyjmującego zamówienie, warunkującym możliwość odstąpienia od umowy przez zamawiającego (K. Osajda: Komentarz do art. 635 k.c., sip. legalis.pl). Sąd Apelacyjny uznał, iż przedstawione poglądy powinny być brane pod uwagę przy ocenie podstaw odstąpienia przez powoda od umowy stron. Wbrew jednak stanowisku Sądu Okręgowego zebrany w niniejszej sprawie materiał dowodowy wskazuje na to, że umowa nie została zrealizowana przez pozwanego w terminie na skutek braku współdziałania ze strony powoda. Polegało to na tym, że działający na jego rzecz główny projektant (architekt) odmówił akceptacji przedstawionej przez pozwanego w dniu 29 września 2014 r. dokumentacji bez uzasadnionych merytorycznie przyczyn. Zgodnie z art. 6 k.c. to bowiem powód obowiązany był w niniejszej sprawie wykazać, iż w tym zakresie umowa została przez pozwanego wykonana wadliwie. Jednakże powód nie udowodnił aby pozwany nie był stanie od przedstawienia pod koniec września 2014 r. dokumentacji projektowej, której ostatecznie nie podważono, zrealizować umowę w terminie do dnia 15 listopada 2014 r.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, iż Sąd Okręgowy naruszył w okolicznościach niniejszej sprawy art. 635 k.c. uznając za skuteczne oświadczenie powoda o odstąpieniu od umowy z przyczyn leżących po stronie pozwanego. Zebrany w sprawie materiał wskazuje, że nie zachodzi przewidziana w § 14 ust. 3 umowy stron podstawa do obciążenia pozwanego karą umowną ponieważ brak jest podstaw by uznać, że przyczyna odstąpienia leżała po jego stronie. W konsekwencji Sąd I instancji uwzględniając powództwo naruszył także art. 483 § 1 k.c.

Dlatego Sąd Apelacyjny z mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i powództwo oddalił.

O kosztach procesu orzekł zgodnie z art. 108 § 1 w zw. z art. 98 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy.

Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. oddalił zażalenie powoda od rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego o kosztach zastępstwa procesowego ponieważ w ostatecznym rezultacie skarżący przegrał sprawę.

(...)