

Sygn. akt I ACa 92/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 maja 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Krzysztof Górski (spr.)
Sędziowie:	SSA Małgorzata Gawinek SSA Edyta Buczkowska – Żuk
Protokolant:	sekr.sądowy Karolina Baczmaga

po rozpoznaniu w dniu 12 maja 2017 roku na rozprawie w Szczecinie  
sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.  
przeciwko (...) spółce akcyjnej w S.  
o zapłatę  
na skutek apelacji powódki  
od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie  
z dnia 26 września 2013 roku, sygn. akt VIII GC 24/10

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 9.000 zł (dziewięciu tysięcy złotych) tytułem kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym.**

Małgorzata Gawinek Krzysztof Górski Edyta Buczkowska – Żuk

Sygn. akt I ACa 92/16

## UZASADNIENIE

Powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. wniosła powództwo o zasądzenie od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kwoty 1.675.914 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 7 października 2008 roku oraz kosztami procesu, tytułem wynagrodzenia z umowy o prace projektowe osiedla mieszkaniowego, ustalonego w oparciu o dyspozycję art. 644 k.c., w związku z odstąpieniem pozwanej od tej umowy na tej podstawie prawnej.

W odpowiedzi na pozew pozwana (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Wskazała, że

na skutek odstąpienia od umowy, dokonanego pismem z dnia 3 października 2008 roku, z przyczyn obciążających powódkę, umowa winna być uznana za niezawartą, ze skutkami określonymi w dyspozycji art. 494 k.c.

W toku procesu pozwana została przekształcona w spółkę komandytowo – akcyjną.

Wyrokiem z dnia 26 września 2013 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie oddalił powództwo i pozostawił wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu przy założeniu, że pozwana wygrała proces w całości. Podstawę tego orzeczenia stanowiły następujące ustalenia faktyczne i argumentacja prawna.

W 2007 r. Spółka (...) nabyła działki przy ulicy (...) i ul. (...), na których zamierzała wybudować osiedle mieszkaniowe o wysokiej jakości użytkowej, o charakterze apartamentowym. Realizacji tego założenia sprzyjał teren, na którym osiedle miało powstać – jest to teren o walorach krajobrazowych, z widokiem na płynącą poniżej rzekę S..

W dniu 28 listopada 2007 roku - w oparciu o ofertę z dnia 31 października 2007 roku - spółka (...) zawarła ze spółką (...) umowę „Zlecenie nr (...)”, w ramach której zleciła spółce (...) wykonanie projektu osiedla mieszkaniowego planowanego na nieruchomości położonej w Ł., przy ul. (...). Szacunkową wartość wynagrodzenia strony ustaliły na kwotę 2.500.000 zł. Zlecenie stanowiło podstawę do rozpoczęcia prac projektowych. Strony ustaliły, że do dnia 15 stycznia 2008 roku zostaną uzgodnione ostateczne warunki umowne prowadzenia prac projektowych i w tym terminie zostanie zawarta umowa. Postanowiły również, że zlecenie jest podstawą do wystawienia faktury za pozycję nr 1 z załącznika do zlecenia. W załączniku nr 1 przewidziano, że faza 1 obejmuje prace przedprojektowe, faza 2 – wykonanie koncepcji urbanistyczno-architektonicznej w skali 1:500, faza 3 – uzyskanie niezbędnych danych, w tym WTP dla inwestycji, faza 4 – projekt architektoniczny budynków, faza 5 - wniosek o pozwolenie na budowę oraz faza 6 – projekty wykonawcze. W „uwagach” odnotowano, że projektant odpowiedzialny jest za uzyskanie prawomocnej decyzji o pozwoleniu na budowę przed uchwaleniem Miejscowego Planu Zagospodarowania Terenu dla nieruchomości objętych pracami projektowymi według umowy.

Dla terenu inwestycyjnego objętego „Zleceniem nr (...)” w latach 2007 - 2008 wydano między innymi cztery decyzje o warunkach zabudowy. Decyzje wydawane były na rzecz pierwotnego inwestora, a następnie w drodze kolejnych decyzji przeniesione na rzecz spółki (...).

W decyzjach w zakresie kształtowania wysokości projektowanej zabudowy określono dopuszczalną wysokość budynków od strony południowej i przyjęto, że rzędna gzymsów i attyk pozostałej części zabudowy powinna być taka sama, z dopuszczeniem zwiększenia ilości kondygnacji, wynikającego z obniżania się terenu w kierunku północnym.

W decyzji nr (...) z dnia 12 lipca 2007 roku przyjęto, że wysokość górnej krawędzi elewacji frontowych od strony ul. (...) nie może przekraczać 5 kondygnacji nadziemnych.

Tożsame wymagania przyjęto w decyzji (...) z dnia 28 sierpnia 2007 roku.

W decyzji nr (...) z dnia 30 listopada 2007 roku przyjęto, że należy zachować rzedną gzymsu lub attyki zabudowy planowanej przy ul. (...) (wg decyzji nr (...)), nie określono przy tym wysokości zabudowy w kondygnacjach przyjmując, że zwiększenie wysokości zabudowy będzie wynikać jedynie z różnicy poziomu terenu.

W decyzji nr (...) z dnia 28 lutego 2008 roku przyjęto, że od strony południowej granicy terenu objętego wnioskiem wysokość zabudowy nie może przekroczyć 6 kondygnacji, a pozostała część zabudowy powinna mieć tą samą rzedną gzymsów i attyk, dopuszczając zwiększenie wysokości wynikające z różnic poziomu terenu.

Projekt koncepcyjny będący podstawą opracowania projektu budowlanego powinien być zaopiniowany przez Architekta Miasta Ł..

Za realizację inwestycji ze strony pozwanej odpowiedzialni byli M. J. - dyrektor działu realizacji inwestycji i B. B. (2) - koordynator inwestycji i inspektor nadzoru (w 2008 roku objął on stanowisko dyrektora biura realizacji w Ł.). Jego przełożonym był M. J.. W grudniu 2007 roku spółka (...) zatrudniła na stanowisku menagera projektów J. W., który

miał zajmować się realizacją inwestycji w zakresie przygotowywania projektu. Bezpośrednim przełożonym J. W. był B. B. (2). Od momentu uzyskania pozwolenia na budowę J. W. miał reprezentować (...) przed instytucjami i urzędami zewnętrznymi. W kontaktach z architektem – spółką (...) – J. W. podejmował decyzje dotyczące kwestii mogących mieć znaczenie na etapie wykonawczym, o charakterze technicznym (np. rozprawienie sieci). Na etapie przygotowywania projektu architektonicznego J. W. nie podejmował decyzji odnośnie uzgodnień co do architektury i koncepcji. Jego zadaniem była rola pośrednika w kontaktach między architektem ( spółką (...)) a zespołem projektowym spółki (...), w skład którego wchodziło dwóch architektów: M. G. i P. B..

W dniu 8 lutego 2008 roku spółka (...) wystawiła na rzecz spółki (...) fakturę VAT nr (...) na kwotę 82.350 zł brutto tytułem prac określonych jako faza 1 w załączniku nr 1 do zlecenia z dnia 28.11.2007 r. Pozwana wstrzymała płatność ww. należności wskazując, że nie została jej przedłożona pełna koncepcja projektu.

Koncepcja została wykonana w marcu 2008 roku. Spółka (...) przedłożyła ją w postaci opisów, rysunków, rzutów, barwnych wizualizacji połączonych w jedną całość, zatytułowaną „Projekt koncepcyjny architektoniczny”. Koncepcja przewidywała budowę zespołu budynków mieszkalnych wielorodzinnych z usługami w parterze w ograniczonym zakresie. Koncepcja zakłada podział inwestycji na tzw. trzy zespoły:

- zespół I składał się z budynków A i B - VII kondygnacyjnych obiektów posadowionych na jednej wspólnej płycie garażu podziemnego;
- zespół II składał się z VII kondygnacyjnego (w części VIII kondygnacyjnego) budynku C w kształcie litery U, posadowionego na jednej hali garażowej
- zespół III składał się z budynków D i E. Są to budynki o V (plus antresola) i VI kondygnacjach posadowionych na wspólnej podziemnej hali garażowej

Dodatkowo do budynku C przyporządkowany jest podziemny garaż zlokalizowany pomiędzy budynkami C a D i E.

Łączna powierzchnia użytkowa mieszkań wynosiła 29.700,1 m<sup>2</sup>, a liczba mieszkań 455.

Spółka (...) przekazała spółce (...) koncepcję architektoniczną w dniu 13 marca 2008 roku. Z czynności przekazania sporządzony został protokół zdawczo-odbiorczy. W protokole zaznaczono, że zamawiającemu przekazano 3 egzemplarze wydruków w formacie A3 i płytę CD z opracowaniem w formacie PDF. Przyjęcie dokumentów do sprawdzenia pod kątem zgodności z umową potwierdzili J. W. i B. B. (2).

W dniu 13 marca 2008 roku spółka (...) wystawiła na rzecz spółki (...) fakturę VAT nr (...) na kwotę 140.300 zł brutto tytułem prac określonych jako faza 2 w załączniku nr 1 do zlecenia z dnia 28.11.2007 r.

W dniu 7 kwietnia 2008 roku spółka (...) działając jako zamawiający podpisała ze spółką (...) jako wykonawcą umowę nr (...) „na wykonanie prac projektowych”, zastępującą wszelkie wcześniejsze umowy i porozumienia.

Przedmiot umowy stanowiło wykonanie wszelkich prac projektowych osiedla mieszkaniowego o powierzchni użytkowej mieszkań około 30.000 m<sup>2</sup>, a także uzyskanie ostatecznej i niezaskarżonej decyzji o pozwoleniu na budowę i zatwierdzeniu projektu budowlanego. Zakres prac wykonawcy szczegółowo określał § 1 ust.3 i 4 umowy i obejmował także obowiązek wykonania wszelkich innych, nie wyszczególnionych w umowie opracowań, koniecznych do właściwego wykonania umowy. Wykonawca zobowiązał się min. do uwzględniania przy sporządzaniu dokumentacji, o ile są one zgodne z obowiązującymi przepisami prawa, wszelkie uwag poczynionych w formie pisemnej przez zamawiającego, osoby przez niego wskazane w charakterze konsultanta i odpowiednie organy. Uwagi musiały być zgłoszone wykonawcy nie później niż 10 dni od daty dostarczenia zamawiającemu projektów wykonanych w poszczególnych etapach określonych w załączniku nr 1 do umowy z zastrzeżeniem § 6 ust. 1. Po tym terminie mogły być one uwzględniane w kolejnym etapie, jeśli byłoby to możliwe z uwagi na obowiązujące przepisy prawa.

Zamawiającemu przyznano prawo odmowy przyjęcia wykonanych prac projektowych, jeżeli wykonawca nie uwzględnił uwag zamawiającego wniesionych w formie pisemnej. W takim przypadku ustalono, że brak odbioru następuje z winy wykonawcy, a zamawiającemu przysługiwało prawo odstąpienia od umowy (§ 3 ust. 2).

Zgodnie z § 4 umowy dokumentacja sporządzona przez wykonawcę na podstawie umowy i wg wytycznych stanowiących załącznik nr 2 do umowy zawierać miała (ust. 1):

- a) wykonanie mapy nieruchomości do celów projektowych oraz raport z przeprowadzonych badań geologicznych, zakończony wnioskami o możliwości bezpośredniego posadowienia budynku, sporządzone przez uprawnionego geologa;
- b) projekt koncepcyjny budynków. W skład koncepcji w rozumieniu umowy wchodziło studium zacieniania i przesłaniania budynków, zaprojektowanie rzutów kondygnacji (parking podziemny, parter, piętro powtarzalne, inne kondygnacje, rzut dachu), przykładowych elewacji i głównych przekrojów, opis określający podstawowe rozwiązania materiałowe przegród budowlanych, posadzek i instalacji wewnętrznych;
- c) kompletny projekt budowlany w zakresie obejmującym całość Inwestycji oraz niezbędnym do uzyskania pozwolenia na budowę. Zakres projektu miał być zgodny z ustawą Prawo budowlane, wraz z operatem ochrony przed hałasem;
- d) kompletny projekt wykonawczy budynku wraz z opracowaniami branżowymi, zieleni, małej architektury i detali. W skład kompletnego projektu wykonawczego miała wchodzić w szczególności dokumentacja architektoniczno-budowlana sporządzona w skali 1:50, zawierająca ponadto rysunki wszelkich detali architektonicznych i węzłów sanitarnych;
- e) przyłącza i sieci uzbrojenia technicznego, na terenie nieruchomości,
- f) przyłącza, sieci uzbrojenia technicznego, urządzenia melioracji wodnych i urządzenia wodne służące odprowadzaniu wód opadowych, a także związane z nimi obiekty budowlane, poza terenem nieruchomości, w zakresie niezbędnym do przyłączenia projektowanej Inwestycji do sieci mediów oraz odprowadzenia z terenu nieruchomości wód opadowych,
- g) uzyskanie i dostarczenie zamawiającemu ostatecznej i prawomocnej decyzji o pozwoleniu na budowę dla całości inwestycji;
- h) dostarczenie rzutów poszczególnych kondygnacji budynku oraz rysunku zagospodarowania terenu i wizualizacji inwestycji na CD, dla prezentacji inwestycji na stronach www zamawiającego,
- i) komplet świadectw charakterystyki energetycznej dla lokali oraz budynków.

Wykonawca miał także dostarczyć zamawiającemu:

- 1) projekt budowlany oraz wykonawczy także w formie zapisu magnetycznego na dyskach CD w formacie dwg wersja (...) umożliwiającym odczyt,
- 2) obliczenia i projekt konstrukcyjny budynku w tym obliczenia nośności, stateczności i osiadania fundamentów w formie umożliwiającej Zamawiającemu zlecenie ich weryfikacji osobie trzeciej,
- 3) przedmiary w formie tabeli elementów scalonych, także w formie elektronicznej, dla standardu deweloperskiego (bez wykończenia podłóg w mieszkaniach, wykończenia i wyposażenia węzłów sanitarnych, kuchennych, stolarki wewnętrznej w apartamentach).

projekt sieci, którego wykonanie - na podstawie umowy zawartej pomiędzy zamawiającym, a zarządcą sieci - miało leżeć po stronie tego zarządcy, miał zostać przez wykonawcę sporządzony w zakresie niezbędnym do uzgodnienia z tym zarządcą.

Załącznikiem nr 3 do umowy miała być opracowana przez wykonawcę, wstępna koncepcja urbanistyczno - architektoniczna inwestycji.

Zgodnie z § 6 podstawą opracowania projektu do pozwolenia na budowę miał być zatwierdzony przez zamawiającego w formie pisemnej projekt koncepcyjny, po uprzednim przekazaniu go do zamawiającego protokołem. Zamawiający w terminie do 16.04.2008 r. zobowiązał się wnieść w formie pisemnej (może być także fax lub email) ewentualne uwagi do projektu koncepcyjnego. Wykonawca miał uwzględnić uwagi wniesione przez zamawiającego na dalszych etapach pracy. Brak pisemnego stanowiska zamawiającego w powyższym terminie oznaczał akceptację przedstawionej koncepcji (ust. 1).

W przypadku nieuwzględnienia uwag zamawiającego (złożonych w terminie) do przedstawionej koncepcji przez wykonawcę, zamawiający w terminie obowiązywania umowy miał prawo do odstąpienia od umowy. Nie były natomiast wiążące dla wykonawcy uwagi zamawiającego sprzeczne z obowiązującymi przepisami (ust. 2).

Zakres i terminy wykonania poszczególnych prac objętych umową określił harmonogram wykonania robót płatności umowy, stanowiący załącznik nr 1 do umowy.

W § 8 regulującym kwestię odbioru projektu ustalono, że przekazanie kompletu opracowań stanowiących odrębny przedmiot odbioru, określony w załączniku nr 1 do umowy, miało zostać potwierdzone protokołem przekazania, nie stanowiącym potwierdzenia, że zamawiający dokonał odbioru przekazanych opracowań ani też, że bez zastrzeżeń je zaakceptował. Zamawiający zastrzegł sobie prawo do odmowy przyjęcia opracowań, które nie uzyskały uprzedniego zatwierdzenia zamawiającego. W takim przypadku zamawiający miał dokonać zwrotu, na koszt wykonawcy, nie zatwierdzonych opracowań wraz z przedstawionymi na piśmie uwagami w terminie 10 dni roboczych od podpisania protokołu ich przekazania.

Zamawiający w ciągu 10 dni roboczych od podpisania protokołu przekazania, miał prawo wnieść pisemnie swoje uwagi lub zażądać wyjaśnień do przekazanych opracowań, a wykonawca w ciągu 10 dni roboczych miał obowiązek udzielić wyjaśnień pisemnie i/lub wprowadzić do przekazanych opracowań wymagane przez zamawiającego poprawki i/lub uzupełnienia.

Brak stanowiska zamawiającego w ww. terminie skutkowało jego obowiązkiem podpisania protokołu odbioru, pod rygorem skuteczności protokołu jednostronnie podpisanego przez wykonawcę.

Odmowa wprowadzenia do przekazanych opracowań żądanych przez zamawiającego poprawek i/lub uzupełnień lub w przypadku nie dotrzymania terminów ich wprowadzenia ustalonych w protokole odbioru, uprawniała zamawiającego do obniżenia należnego wykonawcy wynagrodzenia i/lub zlecenia wykonanie poprawek i/lub uzupełnień innej jednostce projektowej na koszt i ryzyko wykonawcy.

Odbiory i wszelkie zatwierdzenia wykonania przedmiotu umowy bądź jego części wymagały, pod rygorem nieważności, formy pisemnej.

Zgodnie z § 10 strony ustaliły, że w realizacji umowy reprezentować je będą: M. J., B. B. (2), M. G., J. W. – zamawiającego, A. S., M. P., J. B., M. M. - wykonawcę.

Zgodnie z § 12 wartość wszystkich prac objętych umową (w tym także uzyskania świadectw energetycznych) wraz z wartością przelewu majątkowych praw autorskich ustalono na łączną kwotę: 2.250.000 złotych netto dla założonej wielkości 30.000 m<sup>2</sup> PUM, co stanowiło 75 złotych za każdy metr<sup>2</sup> powierzchni mieszkalnej + podatek VAT, w stawce obowiązującej na dzień wystawienia faktury. Przy czym ostateczna wartość wynagrodzenia miała

zostać określona poprzez przemnożenie rzeczywistej ilości PUM wyliczonego z zatwierdzonego przez Zamawiającego projektu wykonawczego przez cenę jednostkową wynoszącą 75 zł/m<sup>2</sup> uzyskanego PUM. Wynagrodzenie to nie obejmowało opłat z tytułu przyłączenia do sieci.

W § 14 (dotyczącym kar i odstąpienia od umowy) w ust. 5 zamawiający został uprawniony do odstąpienia od umowy w terminie do zakończenia wykonywania przez wykonawcę prac związanych z pełnieniem nadzoru autorskiego, w szczególności w przypadku:

- a) gdyby wykonawca nie wykupił ubezpieczenia;
- b) nieuwzględnienia uwag zamawiającego do przedstawionej koncepcji przez wykonawcę w terminie 7 dni;
- c) zwłoki wykonawcy z wykonaniem przedmiotu umowy lub jego poszczególnych etapów o ponad 60 dni;
- d) gdy wykonawca nie spełniłby i lub nie wykonał innych warunków określonych w niniejszej umowie w sposób i w czasie w niej określonych, oraz takie niedopełnienie zobowiązań nie zostałyby naprawione w ciągu 30 dni roboczych od otrzymania od zamawiającego pisemnego zawiadomienia o zaistnieniu takiej sytuacji.

W § 18 strony zastrzegły, że zmiany i uzupełnienia umowy wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Załącznik nr 1 do umowy stanowił harmonogram wykonania prac i płatności.

Zgodnie z tym załącznikiem faza 1 obejmowała prace przedprojektowe, których wartość ustalono na kwotę 67.500 zł. Faza 1 obejmowała między innymi wykonanie badań geotechnicznych podłoża oraz podkładów sytuacyjno-wysokościowych.

Faza 2 obejmowała złożenie do akceptacji projektu koncepcyjnego; w tym w pkt 2.6 przewidziano - zgłoszenie przez zamawiającego uwag do projektu koncepcyjnego, do uwzględnienia w dalszej fazie projektowania przez projektanta, w pkt 2.7 - uwzględnienie przez projektanta uwag zgłoszonych przez zamawiającego w projekcie koncepcyjnym – nanieśenie na projekt koncepcyjny wraz z korektą wizualizacji i przedłożenie u zamawiającego wraz z potwierdzeniem złożenia wniosków o WTP do gestorów sieci (warunki techniczne podłączeń do mediów) dla całej inwestycji; dostarczenie wyników badań geologicznych wraz z opinią geotechniczną na temat możliwości bezpośredniego posadowienia budynków; w pkt 2.8 przewidziano akceptację koncepcji przez zamawiającego w zakresie akceptacji układów mieszkań, osi konstrukcyjnych budynków, dylatacji konstrukcyjnych, pionów komunikacyjnych. Wartość prac w fazie 2 określono na kwotę 135.000 zł.

Faza 3 obejmowała kompletny projekt budowlany w zakresie niezbędnym do uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę dla inwestycji z wyłączeniem sieci i przyłączy oraz złożenie wniosku o pozwolenie na budowę w tym zakresie. Wartość prac w fazie 3 określono na kwotę 225.000 zł.

Faza 4 obejmowała kompletny projekt zagospodarowania terenu, a wartość tych prac określono na kwotę 225.000 zł.

Faza 5 obejmowała pozwolenie na budowę w zakresie fazy 3. Wartość tych prac określono na kwotę 225.000 zł.

Faza 6 obejmowała pozwolenie na budowę – prawomocną decyzję w zakresie fazy 3. Wartość prac określono na kwotę 337.500 zł.

Faza 7 obejmowała pozwolenie na budowę w zakresie fazy 4. Wartość prac określono na kwotę 112.500 zł.

Faza 8 obejmowała projekty wykonawcze. Wartość prac fazy 8 określono na łączną kwotę 787.500 zł.

W załączniku do umowy z 7 kwietnia 2008 roku w punktach 2.1-2.5 dokładnie opisano, jakie elementy składają się na projekt koncepcyjny. Zapisy tego załącznika były powtórzeniem zapisów z załącznika do zlecenia z dnia 28 listopada 2007 roku.

W punktach 2.1-2.5 załącznika przewidziano złożenie do akceptacji projektu koncepcyjnego w skali 1:500, zawierającego w szczególności: opis poszczególnych budynków, rzuty parkingów podziemnych, parteru, piętra powtarzalnego, dachu, główne przekroje, strukturę mieszkań w całym zespole - rysunki w skali 1:250; wszystkie elewacje budynków z określeniem kolorystyki i użytych materiałów, wizualizacje barwne każdego z budynków oraz całości zespołu, studium zacieniania i przesłaniania budynków, przedstawienie wyników wstępnych badań geologicznych.

Szczegółowy zapis postanowień umownych dotyczących projektu koncepcyjnego (§ 4 ust 1 pkt b oraz załącznik nr 1 faza 2) spowodowany był tym, że procedury spółki (...) przywiązywały szczególną uwagę do wykonania koncepcji. Określony w koncepcji układ urbanistyczny osiedla w dalszym etapie realizacji inwestycji determinuje jej realizację oraz wszystkie założenia sprzedażowe, budowlane i kosztowe, przekładając się na ocenę potencjalnego klienta, a więc tym samym na cenę mieszkań, jaką można na danym osiedlu uzyskać.

Pracami przy wykonywaniu koncepcji, a następnie projektu budowlanego kierował prezes zarządu spółki (...) - A. S., który był „projektantem prowadzącym”, współpracującym z trójką innych architektów: M. P., J. B. i M. M..

Należność wynikająca z dwóch faktur: z faktury VAT nr (...) oraz z faktury VAT nr (...) została uregulowana przez spółkę (...) przelewem z dnia 10 kwietnia 2008 roku - przelew obejmował kwotę 222.650 zł.

W wyniku analizy koncepcji doręczonej w marcu 2008 roku, pismem z dnia 10 kwietnia 2008 roku, pozwana przekazała powódce uwagi dotyczące projektu koncepcyjnego, w którym w zakresie ogólnych wytycznych do całego założenia zapisano:

- 1) Wykonać przecięcie w budynku C otwierając widok na dolinę S. – budynek C „dzielimy” na dwa.
- 2) Przeprowadzić analizę nasłonecznienia i przesłaniania budynków C i C' , E i D, dodatkowo proszę spróbować uzupełnić brakujący PUM (powstały z wycięcia z budynku C) w budynkach E, D lub C I C' .
- 3) Wprowadzić nazewnictwo mieszkań - wg. załącznika do umowy.

W dniu 9 maja 2008 roku spółka (...) przekazała pozwanej kolejny projekt koncepcyjny architektoniczny, który również przyjął postać opisów, rysunków, rzutów, barwnych wizualizacji połączonych w jedną całość, zatytułowaną „Projekt koncepcyjny architektoniczny”.

W porównaniu do koncepcji z marca 2008 roku zmienił się układ urbanistyczny osiedla - pojawił się nowy budynek F, który powstał z „rozcięcia” budynku C na dwie części. Łączna powierzchnia użytkowa mieszkań wynosiła 28.729,41 m<sup>2</sup>, a liczba mieszkań 444.

W dniu 16 maja 2008 roku J. W. powołując się na telefoniczne ustalenia przesłał A. S. drogą elektroniczną kolejne uwagi dotyczące przedstawionej koncepcji. Wskazał, że pomimo tego, iż zgodnie z zaleceniami spółki (...) rzuty zostały poprawione, nie ma w nich wszystkich kondygnacji. Nadto zaznaczył, że oprócz budynku B kolejne budynki mają pokazany tylko parter i I piętro. Nie ma też rzutów antresol w budynkach E i F. W kolejnej wiadomości z dnia 19 maja 2008 roku J. W. zwrócił się do A. S. z prośbą o przyśpieszenie tempa prac projektowych wskazując jednocześnie, że poprawiony projekt koncepcyjny uwzględniający uwagi spółki (...) miał być przesłany do akceptacji do dnia 5 maja 2008 roku, a wizualizacje do dnia 19 maja 2008 roku. Tymczasem kompletnego projektu koncepcyjnego nadal nie ma.

W dniu 26 maja 2008 roku sporządzony został protokół potwierdzenia stanu zaawansowania robót Nr (...), obejmujący roboty wykonane w okresie od 13 marca do 26 maja 2008 roku. W protokole potwierdzono wykonanie robót określonych załącznikiem nr 1 do umowy nr (...) w punktach 2.6, 2.7 i 2.8. Wartość wykonanych robót określono na kwotę 135.000 zł.

Układ urbanistyczny osiedla, jaki zakładał projekt koncepcyjny architektoniczny wykonany w maju, został zaakceptowany przez prezesa zarządu (...) R. S., mimo straty PUM-U z 29.700,1 m<sup>2</sup> do 28.729,41 m<sup>2</sup> oraz mimo starty liczby mieszkań z 455 do 444, z uwagami, które miały być usuwane na etapie realizacji projektu budowlanego.

W dniu 29 maja 2008 roku odbyło się spotkanie przedstawicieli obu spółek. Po spotkaniu – w tym samym dniu – J. W. poinformował drogą elektroniczną A. S., że potwierdza to, co ustalono na dzisiejszym spotkaniu: poprawiona koncepcja projektowa została zaakceptowana z uwagami stwierdzonymi na spotkaniu zespołu projektowego spółki (...).

W załączeniu przesłane zostały ustalenia mające na celu weryfikację poprawionej koncepcji o następującej treści:

1. Zaakceptowano podział budynku C na dwa mniejsze ustawione prostopadle do ul. (...).
2. W związku z „rozcięciem” budynku - zaakceptowano zmniejszenie PUM o 1000 m<sup>2</sup>.
3. Została zaakceptowana nowa propozycja wykończenia elewacji (zróżnicowanie w tynku), należy jeszcze popracować nad detalami.
4. Została zaakceptowana elewacja budynku Ci D (od strony S. w miejscu rozdęcia budynku). Nowoczesny charakter elewacji wymaga jeszcze drobnego „szlif” w detalach, ale generalna zasada została zaakceptowana.
5. Została zaakceptowana propozycja okien drewnianych malowanych kryjąco w kolorze zbliżonym do „szarego” (kolor do ustalenia w kontekście kolorystyki całej elewacji).
6. Akceptacja etapowości realizacji inwestycji - I etap - budynki E i F, II etap - budynki C i D, III etap – budynki A i B.
7. Należy jak najszybciej uruchomić rozmowy z miastem” na temat zagospodarowania ul. (...), tak, aby zagospodarować część przyległą do naszej działki na przejazd wokół naszego osiedla przerzucenie na tą drogę naszej drogi pożarowej i wykorzystaniu przy niej naziemnych miejsc postojowych.
8. Należy przedyskutować z Projektantami możliwość organizacji ruchu jednokierunkowego na wewnętrznej drodze wokół budynków C, D, E i F.
9. Należy zastanowić się jeszcze nad ogrodzeniem całego osiedla.

W dalszej części maila J. W. wskazał: „koncepcja przedstawiona w dniu dzisiejszym została zaakceptowana” zaznaczając, że wymaga ona jeszcze szczegółowego dopracowania i przeanalizowania w wielu płaszczyznach (układów mieszkań, układów mieszkań z antresolami, garaży podziemnych, kolorystyki). Elementy te zostaną omówione na kolejnych spotkaniach, w trakcie opracowywania projektu budowlanego.

W dniu 1 czerwca 2008 roku spółka (...) wystawiła na rzecz spółki (...) fakturę VAT nr (...) na kwotę 164.700 zł brutto. Jako tytuł należności wskazano „Projekt osiedla mieszkaniowego przy ul. (...) w Ł. - FAZA 2 ppk. 2.8 - zatwierdzenie koncepcji architektonicznej (na podstawie załącznika nr 1 do umowy nr (...) z dnia 07.04.2008 r. ”. Ww. należność pozwana uregulowała w dniu 22 lipca 2008 roku.

W czerwcu i lipcu 2008 roku trwały prace nad wykonywaniem projektu budowlanego, cały czas odbywały się narady z udziałem przedstawicieli obu spółek, a także z udziałem wykonawców projektujących poszczególne instalacje. Spółka (...) zleciła bowiem wykonywanie prac przy projektowaniu poszczególnych instalacji swoim podwykonawcom. Na spotkaniach omawiano szczegółowo problemy, jakie pojawiały się na bieżąco w czasie projektowania. Wykonawcy projektujący poszczególne branże uczestniczyli tylko w tej części spotkań, które dotyczyły ich branży.



Koncepcje mające postać opracowań połączonych w jedną całość, wykonane przez spółkę (...) w marcu i maju, nie zawierały opracowania studium zacienienia i przesłaniania budynków, które zgodnie z punktem 2.4 załącznika do umowy miało być elementem koncepcji.

Architekci spółki (...) – w tym M. P. – na etapie wykonywania koncepcji sprawdzali za pomocą programu komputerowego zacienienie poszczególnych mieszkań, w ten sposób badali, czy zaistnieją problemy z zacienieniem przy realizacji projektu budowlanego. M. P. uważał, że ewentualne problemy zacienieniem budynków zostaną rozwiązane przy realizacji projektu budowlanego.

J. W. w czasie spotkań uzyskał ze strony A. S. zapewnienie, że problem z zacienieniem budynków nie pojawi się.

Przy wykonywaniu prac dotyczących koncepcji architekci nie posiadali map do celów projektowych, a jedynie mapy do celów lokalizacyjnych. Mieli świadomość, że mapy do celów projektowych są bardziej szczegółowe, są na nich naniesione sieci, z reguły są opracowywane w większej skali - 1:500, natomiast mapy do celów lokalizacyjnych nie muszą mieć sieci i są najczęściej wykonywane przez geodetę w skali 1:1000, czyli mają połowę mniej informacji.

W lipcu M. P. i J. B. otrzymali od A. S. mapę sytuacyjno-wysokościową do celów projektowych z geodezyjną inwentaryzacją urządzeń podziemnych. Mapa ta została wykonana przez uprawnionego geodetę i opatrzona przez niego datą: 18 lutego 2008 roku.

W lipcu 2008 r. J. W. został poinformowany, że po zastosowaniu mapy do celów projektowych i po uwzględnieniu rzeczywistych rzędnych terenu okazało się, że powstał problem związany z zacienieniem części mieszkań w budynku C przez część budynku B.

W lipcu 2008 roku w Ł. miała miejsce narada, na którą przyjechali ze S. M. G. i P. B.. Z prezentacji powódki wynikało, że zapewnienie prawidłowego nasłonecznienia wszystkich mieszkań według układu urbanistycznego przedstawionego w koncepcji wykonanej w maju nie jest możliwe. A. S. oświadczył, że rozwiązanie tego problemu wymaga wprowadzenia zmian w bryłach budynków, co będzie wymagało obniżenia południowego fragmentu budynku B o trzy kondygnacje. Proponował również dodanie jednej kondygnacji do budynku A oraz części północnej budynku B w celu odzyskania powierzchni użytkowej mieszkań (PUM-u), która zostałaby utracona na skutek obniżenia części budynku B.

Na tym spotkaniu przedstawiciele (...) poprosili o bardziej konkretne informacje, np. rzuty, które będą wskazywały charakter zmian oraz obrazowały gdzie i o ile będzie trzeba obniżyć budynek oraz gdzie ewentualnie utracony PUM będzie można odzyskać.

Informacja o zacienieniu wywołała duże poruszenie w spółce (...), ponieważ zagroziło to terminowości wykonania umowy, a spółce (...) zależało, aby uzyskać pozwolenie na budowę z końcem września, tj. przed wejściem nowego planu zagospodarowania przestrzennego, który na tym terenie mógł nie przewidywać budowy osiedla mieszkowego zgodnego z założeniami spółki (...).

Ze spotkań sporządzane były notatki, które redagował J. W.. Na wstępie każdej notatki wymieniał osoby uczestniczące w spotkaniu, notatki nie były jednak podpisywane przez wszystkie wymienione przez J. W. osoby.

Następnego dnia - 6 sierpnia 2008 roku - odbyła się kolejna narada, w której wziął udział nieuczestniczący dotąd w bezpośrednich spotkaniach M. J.. Na spotkaniu przedstawiciele spółki (...) wstępnie wysunęli propozycję zmierzającą do tego, aby zaistniały problem rozwiązać przez odstąpienie od realizowanej koncepcji zakładającej budowę dużych, wielokondygnacyjnych budynków, określanych przez nich jako „apartamentowce”, zamiast tego przystąpić do realizacji innego pomysłu urbanistycznego, określanego przez przedstawicieli spółki (...) jako „zabudowa rezydencjonalna”. Koncepcja „zabudowy rezydencjonalnej” w głównych punktach zakładała następujące założenia: bardziej kameralny charakter pod względem urbanistycznym i kubaturowym, zmniejszenie ilości kondygnacji, zagęszczenie budynków, układ klatkowy. Budynki miały być 3-4 kondygnacyjne, gęściej posadowione.

Przedstawiciele spółki (...) zapytali A. S., czy taka zabudowa byłaby możliwa na tym terenie, czy można byłoby zaprojektować budynki zgodnie z tymi założeniami, ile otrzymanoby PUM-u, czy A. S. jest w stanie przygotować symulację takiego pomysłu urbanistycznego z zagospodarowaniem terenu, rzutami budynków i podaniem ich wysokości.

A. S. pomimo zaplanowanego urlopu wypoczynkowego zapewnił, że jest w stanie przygotować taką symulację.

Wyjeżdżając na urlop nad morze A. S. „po drodze” przyjechał do S., gdzie spotkał się z dyrektorem M. J.. W czasie spotkania A. S. narysował na tablicy jak miałyby wyglądać koncepcja „zabudowy rezydencjonalnej”. Spotkanie skończyło się tym, że A. S. zapewnił, że jego pracownicy w Ł. opracują symulację zabudowy rezydencjonalnej, zgodnie z propozycją, jaka im została przedstawiona.

Jednocześnie przedstawiciele spółki (...) przez cały czas oczekiwali, że spółka (...) przedstawi im kolejną koncepcję, opracowaną w takiej postaci, jak koncepcje złożone w maju i w marcu, a więc w postaci połączonych w jedną całość barwnych wizualizacji, opisów, rysunków, rzutów, która będzie obrazować układ urbanistyczny osiedla realizowanego jako osiedle „apartamentowców”, ale jednocześnie będzie to koncepcja spełniająca wymogi dotyczące nasłonecznienia mieszkań.

W dniu 18 sierpnia 2008 roku J. W. drogą elektroniczną zwrócił się do A. S. o poczynienie postępów w zakresie prac projektowych. Dalej wskazał, że jak wiadomo A. S. „w chwili obecnej nie rozpatrujemy żadnego innego rozwiązania niż to, że działamy na zaakceptowanej koncepcji”. Sformułowanie użyte przez J. W. odnosiło się do zaakceptowanej koncepcji, a więc koncepcji „apartamentowców”, w odróżnieniu od koncepcji „zabudowy rezydencjonalnej”.

W sierpniu 2008 roku spółka (...) otrzymała od spółki (...) rysunki w formie rzutu, na którym były widoczne bryły budynków w terenie. Na przygotowanych przez spółkę (...) rysunkach budynki miały postać brył w biało-czerwone pasy, które sugerowały ilość kondygnacji. Rysunki nie zawierały opisu ani nazwiska osoby, która je wykonała, pismem ręcznym oznaczono na nich jedynie tytułu rysunku oraz datę i miejsce wykonania: „sierpień 2008, (...) Ł.”.

Spółka (...) otrzymała wykonane w taki sposób rysunki osiedla zarówno według pomysłu „zabudowy rezydencjonalnej”, jak i według pomysłu koncepcji „apartamentowców” zmienionej w taki sposób, jakiego wymagało zapewnienie wymogów co do prawidłowego nasłonecznienia mieszkań.

Rysunki te były pierwszą uzyskaną przez (...) od spółki (...) wizualizacją pozwalającą zobaczyć jak miałyby wyglądać osiedle „apartamentowców” z dokonaniem zmian, jakich wymagało zapewnienie wymogów co do prawidłowego nasłonecznienia mieszkań.

R. S. po rozważaniu sytuacji nie zgodził się na proponowane przez spółkę (...) rozwiązanie – zmiana układu brył budynków przez podwyższenie części budynków do VIII kondygnacji przy jednoczesnym obniżeniu części budynku B do IV kondygnacji powodowała, że osiedle traciło ekskluzywny charakter.

Jednocześnie zespół A. S. - w tym zatrudnieni podwykonawcy zajmujący się projektowaniem instalacji branżowych - cały czas pracował nad projektem budowlanym, wykorzystując przy tym podkłady architektoniczno-budowlane, opracowane przez (...).

W związku z przyjęciem etapowości realizacji inwestycji A. S. przekazywał spółce (...) rzuty projektowe poszczególnych budynków.

W dalszej korespondencji działający w imieniu spółki (...) P. B. i B. N. przekazywali A. S. uwagi w zakresie przedstawianych układów mieszkań w budynku A i B oraz dokumentacji dotyczącej budynku E i F, w szczególności w zakresie braku jej kompletności i nieprawidłowego opisu rysunków.

W notatce z narady projektowej, która odbyła się w dniu 2 września 2008 roku w pkt 19 zapisano, że zamawiający nadal nie otrzymał akceptacji dla zatwierdzonej koncepcji architektoniczno-urbanistycznej projektowanego osiedla przez

Architekta Miasta. Dalej nadmieniono, że jest to wymóg wynikający z podpisanej umowy oraz decyzji o warunkach zabudowy dla planowanej inwestycji.

W dniu 11 września 2008 roku A. S. po dokładnym przeanalizowaniu przedstawionych uwag dotyczących budynków C, D i E poinformował drogą elektroniczną J. W., że za trzy tygodnie składa dokumentację do pozwolenia na budowę, a obecne uwagi powinien dostać przesłane przed co najmniej dwoma miesiącami. Wskazując na powyższe zaproponował, że złoży do urzędu projekt bez uwzględniania żadnych uwag, przekaże spółce (...) dwa kompletne egzemplarze projektu budowlanego do przemyśleń i nanoszenia uwag w zakresie architektury, dwa tygodnie po otrzymaniu uwag przygotowuje rysunki zamienne i „podmieni” je w urzędzie.

W piśmie z dnia 16 września 2008 roku J. W. poinformował spółkę (...), że do chwili obecnej spółka ta nie uzyskała akceptacji opracowanej przez siebie poprawionej koncepcji architektoniczno-urbanistycznej, bowiem koncepcja zatwierdzona przez pozwaną została następnie w bardzo istotny sposób zmieniona. Wskazał, że nie zostały przedstawione rysunki uzupełniające braki w pierwotnej koncepcji, a mianowicie: analiza studium zacieniania i przesłaniania budynków, rzuty dachów poszczególnych budynków, przekrój przez budynek D. Wezwał pozwaną do złożenia kompletnego projektu koncepcyjnego, w terminie 3 dni, pod rygorem odstąpienia od umowy i żądania zapłaty kar umownych.

W dniu 22 września 2008 roku sporządzony został „Protokół przekazania materiałów do weryfikacji”. W protokole wskazano, że do weryfikacji przyjęto 1 egzemplarz płyty CD. Przekazany materiał nie został zweryfikowany przez zamawiającego (nie sprawdzono jego zawartości). Nie została przekazana wersja papierowa. Nie przekazano poprawionej koncepcji architektoniczno-urbanistycznej zgodnie z pismem z dnia 16 września 2008 roku.

W protokole A. S. pismem odręcznym zapisał dodatkowo, że przekazujący stoi na stanowisku, że nie jest zobowiązany do przekazania koncepcji. Protokół podpisali A. S. i J. W..

W dniu 22 września 2008 roku A. S. przekazał ponadto J. W. pismo, w którym poinformował, że koncepcja projektu została zaakceptowana przez spółkę (...) w dniu 29 maja 2008 roku. Uwagi do koncepcji naniesione zostały na etapie wykonywania projektu budowlanego (zgodnie z życzeniem inwestora). O wszelkich zmianach pierwotnych założeń przedstawiciele spółki (...) byli informowani na bieżąco i zmiany te akceptowali. A. S. oświadczył, że zgodnie z wiążącą umową w dniu dzisiejszym przekazuje projekt budowlany w formie elektronicznej, natomiast dnia 29 września 2008 roku złoży projekt do Urzędu Miasta celem uzyskania pozwolenia na budowę. J. W. pokwitował odbiór pisma.

W dniu 24 września 2008 roku w biurze spółki (...) w Ł. przy ul. (...) miało miejsce spotkanie z udziałem przedstawicieli stron. Na spotkanie ze S. przyjechał M. J.. W piśmie z dnia 25 września 2008 roku, nawiązującym do tego spotkania A. S. przedstawił dwa warianty alternatywnego rozwiązania budynków A i B. W dalszej części pisma zaznaczył, że w załączniku nr 3 przekazana zostaje koncepcja całkowicie nowej zabudowy, przedstawiona w S. na spotkaniu w dniu 27 sierpnia 2008 r. Wskazał również, że na życzenie inwestora stwierdza, że do dnia dzisiejszego projekt został wykonany w 58 %. Uzyskano 28.893 m<sup>(2)</sup>PUM, co zgodnie z obowiązującą umową stanowi 1.256.845,50 zł netto należności od (...) dla (...). Zaznaczył, że do dnia dzisiejszego spółka (...) z powyższej należności uregulowała 3 faktury na łączną kwotę 317.500,00 netto.

Nadto poinformował, że zgodnie z obowiązującą umową na dzień 29 września 2008 przewiduje złożenie projektu budowlanego do Urzędu Miasta celem uzyskania pozwolenia na budowę. Z pismem przekazane zostały trzy rysunki.

W piśmie z dnia 26 września 2008 roku M. J. nawiązując do wcześniejszych rozmów i pism wskazał, że spółka (...) w żaden sposób nie podziela stanowiska spółki (...) co do stopnia wykonania projektu i wartości wykonanych robot oraz stanowczo protestuje przeciwko złożeniu projektu budowlanego celem uzyskania decyzji zatwierdzenia tego projektu i pozwoleniu na budowę. Podkreślił min., że projekt budowlany musi odpowiadać zatwierdzonemu przez spółkę (...) projektowi koncepcyjnemu. Tymczasem koncepcja opracowana przez spółkę (...) zawierała błędy, które spowodowały konieczność wprowadzenia do niej istotnych zmian. Żadna zaś zmiana koncepcji, ani nowa koncepcja nie zostały

przez spółkę (...) zaakceptowane. W konsekwencji w związku z brakiem podstaw do projektowania nie mógł zostać sporządzony prawidłowo projekt.

M. J. wskazał, że przed złożeniem wniosku o wydanie pozwolenia na budowę i zatwierdzenia projektu konieczny jest wcześniejszy odbiór wykonanych robót projektowych przez spółkę (...). Wobec braku tej czynności wezwał powódkę do niepodejmowania prób uzyskiwania bez zgody spółki (...) pozwolenia na budowę i odwołał ze skutkiem natychmiastowym pełnomocnictwa udzielone przedstawicielom spółki (...) i innym osobom do podjęcia takiej czynności.

W dniu 26 września 2008 roku w wydziale Administracji Architektoniczno-Budowlanej Urzędu Miasta w Ł. złożono wniosek o pozwolenie na budowę. Załącznik do wniosku stanowił projekt budowlany opracowany przez zespół spółki (...), zakładający inny niż koncepcja z maja układ osiedla, w szczególności zmiany dotyczyły kształtów i wysokości (liczby kondygnacji) budynków A i B.

W dniu 29 września 2008 roku spółka (...) przekazała B. B. (2) dokumentację projektową wraz z dokumentem zatytułowanym „Protokół przekazania dokumentacji projektowej”, którą ten przyjął jedynie celem sprawdzenia.

W piśmie z dnia 30 września 2008 roku B. N. działając w imieniu spółki (...) zgłosiła uwagi formalne do przedłożonej dokumentacji projektowej, zaznaczając że uwagi te nie uwzględniają uwag merytorycznych, które zostaną przedstawione do dnia 2 października 2008 roku. W piśmie wskazano między innymi na braki w dokumentach formalno-prawnych, braki w projekcie zagospodarowania terenu oraz braki w projekcie architektonicznym.

W piśmie z dnia 2 października 2008 roku M. J. przedstawił uwagi merytoryczne do przedłożonej dokumentacji projektowej. W piśmie zaznaczył, że przekazana dokumentacja projektowa została wykonana na podstawie koncepcji niezgodnionej ze spółką (...). Podkreślił, że ta podstawowa wada całkowicie dyskwalifikuje przekazaną dokumentację projektową z punktu widzenia uzgodnień pomiędzy stronami i postanowieniami umowy.

W piśmie z dnia 3 października 2008 roku, kierowanym do spółki (...), R. S. - prezes zarządu spółki (...) powołując się na wcześniejszą korespondencję stron (w tym pisma z dnia 16 września i 26 września) w związku z przedłożoną w dniu 29 września 2008 roku dokumentacją projektową, niezgodną z umową, odmówił odbioru przekazanej dokumentacji.

Nadto oświadczył, że odstępuje z winy spółki (...) od umowy nr (...) na podstawie § 3 ust 2 i § 6 ust 2 umowy oraz art. 635 i 636 § 1 k.c. Poinformował także o naliczeniu i obciążeniu spółki (...) karami umownymi w wysokości 225.000 zł oraz zażądał zwrotu zapłaconej kwoty 387.350 zł.

W piśmie zaznaczył, że przedmiotem umowy z dnia 7 kwietnia 2007 roku nie było wykonanie zespołu budynków według pomysłu architektów, ale według koncepcji ściśle uzgodnionej ze spółką (...), która dodatkowo miała być zaakceptowana przez Architekta Miasta Ł.. Dalej zaznaczył, że przed podpisaniem umowy, odbyło się wiele spotkań, na których spółka (...) jednoznacznie przedstawiła swoje żądania w zakresie przyszłej dokumentacji projektowej. Po naradach uzgodniona została koncepcja, która została przygotowana przez spółkę (...). Koncepcja ta zawierała bardzo ściśle wytyczne projektowe, które tylko musiały uzyskać odpowiednie opracowanie dla celów projektu budowlanego. Podkreślił również, że opracowana przez wyspecjalizowane biuro architektoniczne (...) koncepcja zawierała rażące naruszenie obowiązujących przepisów prawa w zakresie położenia budynków i ich wzajemnego oddziaływania.

Pismo doręczono spółce (...) w dniu 7 października 2008 roku.

Spółka (...) dla potrzeb przedstawienia koncepcji Architektowi Miasta Ł. wykonała opracowanie składające się z połączonych w jedną całość barwnych wizualizacji oraz jednego rysunku, opatrzonych datą : lipiec 2008r. Układ budynków oraz ich kształty (w tym ilość pięter) w opracowaniu z lipca 2008 roku odpowiadały projektowi koncepcyjnemu zaakceptowanemu przez (...) w maju 2008 roku, różniły się natomiast od wykonanego i złożonego w urzędzie projektu budowlanego.

Decyzją z dnia 21 listopada 2008 roku, na wniosek pozwanej, prezydent Miasta Ł. umorzył postępowanie w sprawie wydania pozwolenia na budowę.

Pismem z dnia 11 grudnia 2008 roku pozwana bezskutecznie wezwała pozwaną do dobrowolnej zapłaty kwoty 1.675.914 zł wraz z odsetkami w wysokości 29 %, liczonymi od dnia 3 października 2008 roku do dnia 18 grudnia 2008 roku.

W dniach 27 listopada 2008 roku i 28 listopada 2008 roku poszczególni podwykonawcy spółki (...) oraz A. S. podpisali dokumenty zatytułowane „Oświadczenie”, w których wymieniono jakie prace wykonał dany podwykonawca na rzecz spółki (...) oraz o jakiej wartości. Załącznikami do „Oświadczeń” były pisemne zlecenia oraz protokoły przekazania dokumentacji.

Analiza nasłonecznienia wykonana pod kątem wymogów wynikających z rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2012 roku w sprawie warunków, jakimi powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie dotyczących czasu nasłonecznienia poszczególnych mieszkań wskazuje, że:

- w projekcie koncepcyjnym z marca 2008 roku 20 mieszkań nie jest dostatecznie nasłonecznionych,
- w projekcie koncepcyjnym z maja 2008 roku 18 mieszkań nie jest dostatecznie nasłonecznionych,
- w projekcie budowlanym 4 mieszkania nie są dostatecznie nasłonecznione.

W złożonym przez spółkę (...) w Urzędzie Miasta Ł. projekcie budowlanym budynku pod względem ilości kondygnacji różniły się od budynków przedstawionych w opracowaniu stanowiącym projekt koncepcyjny z maja 2008 roku. Nie spełniał on również wymogów określonych przez decyzje o warunkach zabudowy o numerach : (...), (...), (...) (...), dotyczących min. linii zabudowy, wskaźnika zabudowy terenu, wysokości elewacji i samej zabudowy.

Projekt budowlany złożony przez spółkę (...) w Urzędzie Miasta Ł. zawierał między innymi następujące braki :

- brak danych dotyczących podłoża gruntowego (przy czym pomimo tego wykonano obliczenia statystyczno-wytrzymałościowe fundamentów i dobrano hydroizolację kondygnacji podziemnych),
  - brak wymaganych uzgodnień zestawionych w tomie I projektu budowlanego,
  - brak odniesienia do jakiegokolwiek projektu koncepcyjnego urbanistyczno-architektonicznego,
- brak wymaganego dojazdu pożarowego do budynku A, przekroczenie dopuszczalnej wielkości stref pożarowych, brak wymaganych zabezpieczeń przy wydzieleniu stref pożarowych, brak odpowiednich zabezpieczeń instalacyjnych,
- rozwiązania w zakresie wysokości budynków są niezgodne z decyzją o zabudowie i zagospodarowaniu terenu,
  - brak wystarczającego nasłonecznienia co do część mieszkań,
  - brak decyzji środowiskowych.

Braki zawierał projekt zagospodarowania terenu będący elementem składowym projektu budowlanego z września 2008 roku. Powódka nie podjęła faktycznych działań zmierzających do uzyskania pozwolenia wodno-prawnego dla projektu budowlanego. Spółka (...) nie sporządziła raportu o oddziaływaniu przedsięwzięcia na środowisko, nie wystąpiła też i nie uzyskała decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach, nie podjęła też działań w kierunku ewentualnego odstępstwa od potrzeby opracowania raportu.

W zakresie wymogów ochrony przeciwpożarowej projekt budowlany nie zawierał jakiegokolwiek opisu ochrony przeciwpożarowej, przy czym bark opisu dołączył również projektu koncepcji architektonicznej.

W zakresie dokumentacji geotechnicznej lub geologiczno-inżynierskiej w projekcie budowlanym brak jest jakichkolwiek danych o podłożu gruntowym i poziomie wody gruntowej, brak też odwołania do jakiegokolwiek dokumentacji geotechnicznej.

Na skutek wniosku A. S. o wyjaśnienie wątpliwości co do treści decyzji nr (...) dotyczących tego, czy jest możliwe zaprojektowanie budynku od strony doliny rzeki S. wyższego, np. o VII kondygnacjach, Prezydent Miasta Ł. w postanowieniu z dnia 2 marca 2011 roku wyjaśnił, że decyzja określa wysokość górnej krawędzi elewacji frontowej, jej gzymsu i attyki od strony granicy południowej maksymalnie do VI kondygnacji z możliwością narastania w kierunku doliny rzeki z zachowaniem tej samej rzędnej wysokości gzymsu i attyki. Po rozpoznaniu zażalenia pozwanej (...) w Ł. postanowieniem z dnia 6 maja 2011 roku uchyliło zaskarżone postanowienie i umorzyło postępowanie w sprawie wyjaśnienia treści decyzji.

Postanowieniem z dnia 16 maja 2011 roku Prezydent Miasta Ł. na wniosek K. B. dokonał wyjaśnienia treści decyzji nr (...) - stwierdził, że przedmiotowa decyzja ustala maksymalną wysokość zabudowy w głębi działki do wysokości płaszczyzny poziomej wyznaczonej gzymsem V kondygnacji nadziemnej zabudowy zlokalizowanej bezpośrednio przy ul. (...). Minimalna wysokość projektowanej zabudowy nie została określona. Postanowienie to zażaleniem zaskarżyła spółka (...) wnosząc o jego uchylenie i umorzenie postępowania. W uzasadnieniu spółka podała, że K. B. A. S. nie ma legitymacji do złożenia wniosku, a nadto wskazała, że treść decyzji nie budzi żadnych wątpliwości interpretacyjnych.

Dokonując oceny prawnej powództwa w kontekście ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy jako podstawę prawną dochodzonego roszczenia wskazał normę art. 644 k.c. Sąd Okręgowy podkreślił, że kluczowa dla rozstrzygnięcia sprawy była ocena odstąpienia od umowy dokonanego przez spółkę (...) pismem z dnia 3 października 2008 r. Jakkolwiek bowiem obie strony zgodne były co do tego, że oświadczenie to było skuteczne, spór między dotyczył nimi dotyczył tego, jakie konsekwencje prawne czynność ta wywołała. Pozwana odmiennie niż powódka wskazywała, że w jej wyniku umowa winna być uznana za niezawartą, ze skutkami wynikającymi z dyspozycji art. 494 k.c.

W okolicznościach sprawy podstawę odstąpienia od umowy – co do zasady - stanowić mogły nie tylko zastrzeżone w niej przyczyny (art. 395 § 1 k.c.), ale również przyczyny wynikające z przepisów rangi ustawowej, w szczególności art. 636 § 1 k.c. oraz art. 55 ust 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jednolity Dz.U. z 2006 r., nr 90, poz. 631), w których przesłanki złożenia takiego oświadczenia są w istocie tożsame.

Zdaniem Sądu I instancji, przedmiot umowy, jaka łączyła strony niniejszego procesu, wymaga zakwalifikowania jej do umów nienazwanych, mających charakter mieszany, świadczenie powódki jest bowiem świadczeniem złożonym - składają się na nie przede wszystkim elementy świadczenia z umowy autorskiej oraz świadczenia z umowy zlecenia.

Do tych pierwszych należy wykonanie koncepcji architektoniczno – urbanistycznej, do tych drugich – uzyskanie pozwoleń, opinii, uzgodnień, decyzji, warunków przyłączeniowych, w tym prawomocnej decyzji - pozwolenia na budowę, co wymagało podjęcia działań odpowiadających świadczeniu „przyjmującego zlecenie” w rozumieniu art. 734 § 1 k.c.. W tym zakresie świadczenie powódki obejmowało dokonanie określonych czynności prawnych (przedstawiciele powódki uzyskali w tym celu od spółki (...) stosowne pełnomocnictwa).

Ta część przedmiotu umowy, która stanowi projekt budowlany, może być natomiast uznana za dzieło w rozumieniu kodeksu cywilnego, nie jest to bowiem rezultat procesu twórczego, ale raczej rezultat opracowany na bazie stworzonego wcześniej „Projektu koncepcyjnego”.

Wobec tak ukształtowanego stosunku prawnego łączącego strony, przy jego ocenie znajdowały zastosowanie przepisy prawa cywilnego o umowach w ogólności, odpowiednie przepisy części ogólnej prawa zobowiązań oraz poszczególne przepisy o umowach nazwanych - bezpośrednio lub w drodze analogii - zależnie od celu i podobieństwa cech przedmiotowo istotnych danej umowy z celami i odpowiednimi składnikami zbliżonej umowy nazwanej.

Zdaniem Sądu Okręgowego spór między stronami, skutkujący odstąpieniem od umowy, pojawił się przede wszystkim na tle tej części umowy, której świadczenie jest utworem w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach

pokrewnych („Projekt koncepcyjny”), tym samym kwestie związane z „dostarczeniem utworu” przez twórcę oraz „przyjęciem utworu” przez zamawiającego (kontrahenta twórcy) podlegają regulacjom powołanej wyżej ustawy prawie autorskim i prawach pokrewnych, dokonanych w art. 55 ust 3 i 55 ust 4 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych.

Zdaniem Sądu Okręgowego w okolicznościach sprawy w zakresie odstąpienia od umowy winien wprowadzić znaleźć zastosowanie wspomniany wyżej art. 55 ust 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, jednak – jak wyjaśnił – przesłanki faktyczne zastosowania tego przepisu oraz art. 636 § 1 k.c. są tożsame, a przy tym spór między stronami dotyczy wyłącznie okoliczności faktycznych sprawy, a więc tego, czy przedmiot umowy wykonany był prawidłowo, czy też miał usterki (w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych) bądź wady fizyczne (w rozumieniu przepisów regulujących umowę o dzieło). Ustalenie to determinowało skuteczność odstąpienia od umowy w oparciu o przesłanki ustawowe, niezależnie od kwalifikacji prawnej umowy.

Oceniając w tym kontekście zebrany w sprawie materiał dowodowy, Sąd I instancji uznał za wiarygodne dowody z dokumentów prywatnych, z zeznań świadków oraz z opinii biegłych, z zastrzeżeniem dotyczącym tej części zeznań świadków J. B. i M. P., w których wskazywali oni na charakter projektu koncepcyjnego, podstawy jego wykonania i powiązania tego projektu z projektem budowlanym, a to w związku z brakiem wiedzy świadków co do treści łączącej strony umowy. Zeznania osób przesłuchanych za strony: A. S. i R. S. zostały uznane za wiarygodne w zakresie, w jakim pokrywały się z pozostałym materiałem dowodowym.

Mając na uwadze stanowiska obu stron prezentowane w toku procesu istota sporu, odnoszącego się do podstawy faktycznej sprawy, sprowadzała się do tego, czy projekt budowlany, jaki powódka wraz z wnioskiem o pozwolenie na budowę złożyła w Urzędzie Miasta Ł. w dniu 29 września 2008 roku, był wykonany prawidłowo, a szczególności czy był on zgodny z zaakceptowaną przez spółkę (...) w maju koncepcją. Wskazał w tym zakresie Sąd I instancji, że niesporny był między stronami fakt, że projekt ten nie odpowiadał tej koncepcji pod względem rozkładu budynków i ich kształtów, w szczególności w zakresie ilości pięter budynków A i B, przy czym najbardziej rażące zmiany dotyczyły budynku B, który w części został obniżony do IV kondygnacji, a w części podniesiony do VIII kondygnacji (koncepcja „majowa” zakładała dla budynku B VII kondygnacji). Odmienne stanowiska stron ogniskowały się wokół tego, czy zmiany te są tego rodzaju, że nie stanowią zmiany koncepcji i tym samym projekt budowlany został wykonany i złożony zgodnie z zaakceptowaną w maju koncepcją (jak twierdzi powódka), czy też zmiany te powodują, że projekt budowlany, jaki powódka złożyła w Urzędzie Miasta Ł. został samowolnie na bazie innej niż zaakceptowana w maju koncepcji. Wymagało to dokonania wykładni samego pojęcia koncepcji („projektu koncepcyjnego” architektonicznego) użytego przez strony w umowie.

Posiłkując się przyjętą w oparciu o art. 65 k.c. tzw. kombinowaną metodą wykładni, Sąd Okręgowy wskazał konieczne jest ustalenie znaczenia zapisów umowy przy zastosowaniu obiektywnego wzorca wykładni, z wykorzystaniem reguł językowych, analizy kontekstu sytuacyjnego i celu umowy. W oparciu o zeznania świadków M. J., M. G., P. B. i B. B. (2), wspartymi okolicznościami wykonywania samej umowy ustalił, że kluczowym z punktu widzenia jej celu założeniem było, aby koncepcja przedstawiała taki układ urbanistyczny osiedla, który stworzy osiedle o elitarnym, ekskluzywnym charakterze. W tym kontekście układ budynków, ich kształty, rozmiary, ilość pięter w poszczególnych częściach budynków były elementami koncepcji mającymi nie tylko istotne, ale wręcz fundamentalne znaczenie z punktu widzenia celu umowy. Jako takie elementy te stanowiły komponent koncepcji, sama koncepcja stanowiła natomiast część przedmiotu umowy, którego wykonanie miało nastąpić w 2 fazie umowy (według załącznika nr 1).

Za taką wykładnią pojęcia „koncepcji” przemawia też treść zapisów umownych: § 4 ust 1 pkt b oraz załącznika nr 1 do umowy, gdzie strony opisując fazę 2 umowy wymieniły dokumenty, opisy, rysunki tworzące w rozumieniu umowy „projekt koncepcyjny” – były to między innymi barwne wizualizacje każdego z budynków oraz całości zespołu. Tego rodzaju rysunki, wymienione jako składniki koncepcji, świadczą o tym, że właśnie stworzenie określonego układu budynków o określonych kształtach, kolorystyce i rozmiarach składało się na „utwór” w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, jakim niewątpliwie była koncepcja. Od architektów z (...) – jako twórców – (...) wymagała, aby koncepcja stanowiła wytwór intelektu o niepowtarzalnym charakterze, którego wymogi –

determinowane przez walory krajobrazowe terenu – nawiązywały do tego, aby układ urbanistyczny osiedla był estetyczny, wkomponowany w krajobraz, odbierany przez potencjalnego klienta jako „ładny”.

Przy dokonywaniu wykładni pojęcia „koncepcji” („projektu koncepcyjnego”) Sąd Okręgowy uwzględnił zagadnienie materialnej postaci koncepcji podkreślając, że miała ona przybrać formę opracowania wykonanego „na papierze” w postaci opisów, rysunków, rzutów, barwnych wizualizacji, wszystkich połączonych w jedną całość, obrazującego układ urbanistyczny osiedla jako całości oraz wygląd poszczególnych budynków.

Tym samym przyjąć należało, że o ile spółka (...) planowała dokonać zmian w układzie urbanistycznym osiedla, to wymagało to stworzenia nowej koncepcji w sensie nowego bytu materialnego, a więc w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych innego utworu. W konsekwencji nie znajduje usprawiedliwienia stanowisko powódki, która wykonała i złożyła w urzędzie projekt architektoniczny zmieniając układ i kształt budynków osiedla (w porównaniu do koncepcji „majowej”) i mimo tego stoi na stanowisku, że wykonała projekt na bazie w maju zaakceptowanej koncepcji. Wbrew stanowisku powódki, uwzględniając cel umowy przyjąć trzeba, że dokonanie zmian w układzie urbanistycznym osiedla, wpływających na jego kompozycję, oznacza odstępianie od pracy na zaakceptowanej koncepcji. Zmiany tego rodzaju, jakich dokonała powódka, były zmianami wymagającymi przedstawienia nowej, trzeciej z kolei koncepcji i przejścia procedury jej zaakceptowania przez (...). Nieusprawiedliwione jest więc stanowisko A. S. (wyrażone między innymi pismem odręcznym w protokole z dnia 22 września 2008 roku), zgodnie z którym spółka (...) nie była zobowiązana do przekazania nowej („trzeciej” z kolei) koncepcji.

Potwierdzają to również zeznania świadków M. J., M. G., B. B. (2), P. B., z których wynika, że po ujawnieniu problemu z zacienianiem mieszkań spółka (...) miała świadomość, że rozwiązanie problemu zacieniania może spowodować zmianę układu urbanistycznego osiedla (np. przez obniżenie budynku B czy też przesunięcie części budynku B), bądź też może spowodować zmianę funkcji części mieszkań. Na spotkaniach A. S. proponował jako rozwiązanie problemu właśnie zmianę układu urbanistycznego osiedla, dlatego też spółka (...) oczekiwała od A. S. kolejnej – trzeciej koncepcji w postaci materialnego opracowania, w oparciu o którą nowy układ urbanistyczny osiedla mógłby zostać poddany ocenie. Przedstawiciele spółki (...) nie czekali jednak biernie na opracowanie trzeciej koncepcji, przedstawili pomysł innego układu urbanistycznego – zabudowy rezydencjonalnej. Od tego pomysłu ostatecznie odstąpiono, spółka (...) nie przedstawiła jednak do akceptacji żadnego innego rozwiązania, zamiast tego kontynuowała prace nad projektem w zmienionym w porównaniu do koncepcji „majowej” układzie urbanistycznym, bez akceptacji ze strony (...) co do nowego zmienionego układu osiedla.

Jak wynika z materiału dowodowego spółka (...) nie przedstawiła ani trzeciej koncepcji z proponowanym nowym układem urbanistycznym osiedla, ani wykonanej w formie „papierowej” analizy zacieniania, nie przedstawiła nawet rzutów, rysunków czy innych analiz, które pozwoliłyby zarządowi spółki (...) ocenić wagę problemu związanego z zacienianiem. Materiał dowodowy wskazuje, że jedynymi rysunkami, o jakich mowa w tym miejscu, były opracowania, na których bryły budynków miały w biało-czerwone pasy, sugerujące ilość kondygnacji (nazywane w (...) jak zeznała M. G. – „tortem”), rysunki te mają jednak tylko postać schematu, nie zawierały żadnego opisu, pismem ręcznym oznaczono na nich jedynie tytuł rysunku oraz datę i miejsce wykonania: „sierpień 2008, F. Ł.”.

Wadliwie twierdziła powódka, że przedstawiciele (...) zaakceptowali zmiany w koncepcji majowej polegające na zmianie układu i brył budynków (w tym najbardziej widoczne dotyczące budynku B), a to przede wszystkim dlatego, że zmiana taka wymagała nowego materialnego opracowania koncepcji, co nie nastąpiło. Ponadto, wbrew powódce, dowodu takiej akceptacji nie mogą stanowić notatki z narad sporządzane przez J. W. (punkt 4 notatki z 23 lipca 2008 roku oraz będący w części jego powieleniem pkt 23 notatki z dnia 5 sierpnia 2008 roku), a także maila J. W. z dnia 18 sierpnia 2008 roku, bowiem osoba ta w zakresie swoich kompetencji nie posiadała kwestii związanych z architekturą i koncepcją, zaś w ww. notatkach w ogóle nie ma mowy o akceptacji bądź o braku akceptacji proponowanego przez (...) rozwiązania.



W zakresie przyczyn, które doprowadziły do tego, że wykonanie projektu budowlanego nie było możliwe przy zachowaniu tego układu urbanistycznego osiedla, jakie zakładała koncepcja „majowa” Sąd Okręgowy wskazał – odwołując się do zeznań świadków powódki J. B. i M. P. oraz świadków pozwanej M. J., M. G., B. B. (2) i P. B. – że dotyczyły one problemu niewłaściwego nasłonecznienia mieszkań, spowodowanego tym, że „projekt koncepcyjny” (koncepcja „majowa”) został stworzony bez map do celów projektowych pomimo, że obowiązek jej sporządzenia wynikał z treści § 1 ust 3 pkt a.b.c. oraz § 4 ust 1 pkt a,b,c umowy. Oznacza to, że ujawniony problem jest wynikiem okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi powódka jako wykonawca. Wykonany przez powódkę i złożony przez nią w urzędzie projekt architektoniczny osiedla powstał zatem według innego układu urbanistycznego osiedla, niż przewidywała to koncepcja „majowa”, samowolne dokonanie przez zespół twórców ze spółki (...) zmian w koncepcji stanowi usterkę utworu, która powstała w następstwie okoliczności, za które twórca ponosi odpowiedzialność.

W konsekwencji zaktualizowały się podstawy do odmowy odbioru przedmiotu umowy, a zatem stanowisko w tym przedmiocie wrazone w piśmie z dnia 3 października 2008 roku przez R. S. było uzasadnione, zwłaszcza w kontekście treści korespondencji stron bezpośrednio poprzedzającej złożenie tego oświadczenia. Projekt architektoniczny dotknięty był bowiem „usterką” w rozumieniu ustawy z dnia 4 lutego 1994 roku o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Jak wynika z materiału dowodowego spółka (...) - z uwagi na ujawniony w toku realizacji umowy problem z nasłonecznieniem - była gotowa przyjąć „utwór” wykonany według innej, trzeciej z kolei koncepcji, o ile tylko spełniałaby ona wymagany umową wymóg odnoszący się do ekskluzywnej kompozycji osiedla. Samowolnie dokonana przez (...) zmiana w układzie osiedla, powodująca efekt taki, jaki został już raz odrzucony w ramach koncepcji „marcowej”, była podstawą do tego, aby zamawiający odmówił „przyjęcia utworu” w rozumieniu art. 55 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. „Utwór” nie spełniał bowiem podstawowego warunku, którego niespełnienie już raz było powodem odmowy przyjęcia koncepcji „marcowej”, a w dalszej kolejności dokonanych w niej zmian.

Poza omawianą usterką przedmiot umowy w dacie jego dostarczenia miał inne braki – w części wymienione w pismach (...) redagowanych w 2008 roku, w części dostrzeżone przez biegłego sądowego, do których należały: brak analizy nasłonecznienia, brak akceptacji Architekta Miasta Ł., szereg braków o charakterze technicznym. W kwestii nasłonecznienia wskazał Sąd I instancji, w ślad za biegłym Ł. L., że w projekcie koncepcyjnym z marca 2008 roku 20 mieszkań nie jest dostatecznie nasłonecznionych, w projekcie z maja 2008 roku 18 mieszkań nie jest dostatecznie nasłonecznionych, a w projekcie budowlanym 4 mieszkania nie są dostatecznie nasłonecznione. Oznacza to, że mimo zmian w układzie osiedla (w porównaniu do układu z koncepcji majowej) spółka (...) nie uzyskała efektu w postaci wykonania projektu odpowiadającego wymogom nasłonecznienia. Co się zaś tyczy akceptacji Architekta Miasta Ł., której wymagały decyzje o warunkach zabudowy, nie została spółce (...) przedstawiona w czasie wykonywania umowy, mimo wielokrotnych monitów w tym względzie.

Wystąpienie tych usterek, w tym usterki, która dla spółki (...) miała znaczenie kluczowe (polegającej na niezgodności projektu z zaakceptowaną w maju koncepcją) stwarzało podstawy do odstąpienia od umowy, co zostało dokonane przez pozwaną pismem z dnia 3 października 2008 roku.

Pismo to zostało poprzedzone korespondencją, która nasiliła się po tym, jak na podstawie uzyskanych rzutów budynków spółka (...) zorientowała się o istnieniu rozbieżności między zaakceptowaną w maju koncepcją a przygotowywanym przez spółkę (...) projektem. Przedstawiciele (...) wielokrotnie zwracali uwagę na nieprawidłowe wykonywanie umowy przez (...), ostatecznie jasno wyrazili zakaz składania projektu w urzędzie jako nieodpowiadającego warunkom, jakim winien odpowiadać przedmiot umowy, a nawet zagrozili cofnięciem pełnomocnictw. Mimo tego powódka kontynuowała prace oraz złożyła projekt w urzędzie.

W piśmie z dnia 16 września 2008 roku spółka (...) wezwała spółkę (...) do złożenia kompletnego projektu koncepcyjnego, który będzie uwzględniał wszystkie wcześniejsze uwagi, celem akceptacji w terminie 3 dni. W odpowiedzi udzielonej w piśmie z dnia 22 września 2008 roku A. S. odmówił wykonania powyższego. Nie do przyjęcia

była złożona przez niego wcześniej propozycja, że złoży do urzędu projekt bez uwzględniania żadnych uwag, po czym przygotowuje rysunki zamienne i „podmieni” je w urzędzie.

Wobec takiego stanowiska A. S. wyznaczanie dalszych terminów do wykonania przedmiotu umowy w sposób niewadliwy nie miało realnych podstaw.

W tym stanie rzeczy wystąpiły ustawowe przesłanki odstąpienia od umowy, zarówno określone w art. 55 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, jak i w art. 636 § 1 k.c.. Przedmiot umowy miał bowiem usterki (wady) i wyznaczono termin do ich usunięcia (co jednak wobec stanowiska A. S., odmawiającego usunięcia, pozostawało już bez znaczenia).

Niezależnie od tego, w ocenie Sądu Okręgowego, wystąpiły też podstawy do umownego odstąpienia od umowy, w oparciu powołane w piśmie z dnia 3 października 2008 roku zapisy umowne: § 3 ust 2 i § 6 ust 2 umowy.

W umowie zamawiającemu przyznano prawo odmowy przyjęcia wykonanych prac projektowych, jeżeli wykonawca nie uwzględnił uwag zamawiającego wniesionych w formie pisemnej. W takim przypadku ustalono, że brak odbioru następuje z winy wykonawcy, a zamawiającemu przysługiwało prawo odstąpienia od umowy (§ 3 ust. 2), natomiast w przypadku nieuwzględnienia uwag zamawiającego (złożonych w terminie) do przedstawionej koncepcji przez wykonawcę, zamawiający w terminie obowiązywania umowy miał prawo do odstąpienia od umowy. Nie były natomiast wiążące dla wykonawcy uwagi zamawiającego sprzeczne z obowiązującymi przepisami (ust. 2).

Pisma zawierające zgłoszenia uwag zostały opisane w części uzasadnienia obejmującej stan faktyczny. Sama koncepcja została zaakceptowana z uwagami, które miały być przez powódkę usunięte, tymczasem takie usterki jak np. brak akceptacji Architekta Miasta Ł., brak analizy nasłonecznienia (sporządzonej w postaci dokumentu), nie zostały usunięte do dnia odstąpienia od umowy.

W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, że spółka (...) odstąpiła od umowy ze skutkiem prawnym, a powódka nie może żądać żadnej części wynagrodzenia. Nie znajduje zastosowania powołany przez powódkę art. 644 k.c., tym samym powództwo o zapłatę wynagrodzenia, jakiego powódka dochodziła, podlegało oddaleniu.

W związku ze zgłoszonymi przez powódkę zarzutami, Sąd I instancji za wiarygodne uznał dowody z opinii biegłego sądowego prof. dr hab. inż. A. P. oraz biegłego ad hoc mgr inż. Ł. L., którzy sporządzili na zlecenie sądu pisemną opinię łączną, oraz dowody z obu pisemnych opinii uzupełniających wykonanych przez biegłego A. P.. W szczególności nie podzielił jej zastrzeżeń w zakresie kompetencji biegłych do sporządzenia opinii.

Zdaniem Sądu Okręgowego zakres opinii wymagał wiedzy specjalistycznej z szeroko rozumianej dziedziny budownictwa, stąd też zrozumiały był wniosek A. P. o zlecenie opinii łącznej, w ramach której Ł. L. (jako biegły ad hoc) wykonałby analizę zacieniania. Świadczył on o daleko idącej staranności z jego strony w wykonaniu opinii, biegły bowiem – po zapoznaniu się z postanowieniem Sądu i materiałem dowodowym sprawy - sam wyodrębnił ten zakres opinii, którego z uwagi na mniejsze umiejętności w danej dziedzinie nie chciał wykonać. Gdyby biegły nie miał wiedzy wymaganej do przedstawienia pozostałych wniosków opinii, wystąpiłby o powołanie kolejnych biegłych do opinii łącznej, a skoro tego nie uczynił, to niewątpliwie posiadał wiedzę i umiejętności pozwalające w pozostałym zakresie wykonać opinię samodzielnie.

Wybór biegłego zgodnie z art. 278 § 1 k.p.c. został poprzedzony wysłuchaniem wniosków stron w tym zakresie. Powódka w wykonaniu zarządzenia Przewodniczącego zobowiązującego do wypowiedzenia się co do liczby biegłych i ich wyboru w piśmie procesowym z dnia 27 lipca 2011 roku nie zajęła jednoznacznego stanowiska. Podniosła jedynie, że osoba biegłego winna posiadać wykształcenie wyższe oraz doświadczenie w świadczeniu usług architektonicznych.

Biegły sądowy, któremu ostatecznie zlecono opinię - prof. dr hab. inż. A. P. - ujęty w wykazie biegłych sądowych czynnych w okręgu Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dziedziny budownictwa lądowego jest pracownikiem naukowym Uniwersytetu (...) w B. Wydziału Budownictwa, Architektury i Inżynierii Środowiska. Piątą kadencję jest dziekanem

tego wydziału. Posiada wykształcenie w zakresie budownictwa i uprawnienia budowlane, w tym do nadzorowania robót budowlanych i projektowania. Jestem też rzeczoznawcą budowlanym. A. P. nie jest architektem i nie jest urbanistą w tym sensie, że nie posiada tytułów naukowych z tych dziedzin, dysponuje jednak wiedzę z różnych dyscyplin z dziedziny budownictwa, w tym wiedzę o architekturze, urbanistyce i inżynierii środowiska. Od wielu lat opracowuje opinie dla sądów w całym kraju, także w zakresie oceny projektów architektonicznych, czy też opinie interdyscyplinarne, obejmujące zagadnienia z architektury, urbanistyki, budownictwa, w przypadku których tworzył odpowiednie zespoły, które pomagały w sporządzeniu opinii, praca biegłego polegała zaś na skoordynowaniu prac zespołu i opracowaniu elementów szczegółowych. W czasie wyjaśnień złożonych na rozprawie biegły wskazał, że obecnie nie ma kierunku studiów oddzielnych jako urbanistyka. Są one połączone z architekturą. Zdaniem biegłego do wydania opinii w niniejszej sprawie nie były zresztą potrzebne wiadomości specjalne w zakresie urbanistyki, a jedynie z zakresu architektury. Jako rzeczoznawca budowlany biegły posiada zaś uprawnienia do sprawdzania projektów budowlanych. Może oceniać całość projektu.

Wobec takich kwalifikacji, przyjął Sąd Okręgowy, że A. P. posiadał wiedzę wymaganą do sporządzenia opinii w sprawie. Podobnie ocenił kompetencje biegłego ad hoc mgr inż. Ł. L., przybranego do wyjaśniania jednej tylko kwestii, stanowiącej zaledwie ułamek opinii - kwestii nasłonecznienia. Ł. L. ukończył studia wyższe na Uniwersytecie (...) w B. na Wydziale Budownictwa i Inżynierii Środowiska, obecnie na Wydziale Budownictwa, Architektury i Inżynierii Środowiska kończy studia II stopnia na kierunku architektura i urbanistyka. W 2008 roku podjął prace na Uniwersytecie (...) w B. w Katedrze Architektury i Urbanistyki, na stanowisku asystenta. Obecnie jest pracownikiem Katedry Budownictwa Ogólnego i Fizyki Budowli, prowadzi zajęcia z przedmiotu budownictwo na architekturze, jak i zajęcia z architektami w Katedrze Urbanistyki i Planowania Przestrzennego. Ł. L. nie może wprawdzie wykonywać samodzielnie projektów architektonicznych, niemniej jednak posiada niezbędną wiedzę i doświadczenie w tym kierunku, opracowywał bowiem projekty architektoniczne pracując na uczelni, jak i w zespołach architektonicznych. Był w zespole, który opracowywał tematykę związaną z architekturą i urbanistyką. Sporządzał również analizy nasłonecznienia budynków. Ma wiedzę w zakresie projektowania architektonicznego. Przedstawione przez Ł. L. wnioski w pisemnej opinii łącznej w zakresie nasłonecznienia były poprzedzone dokładną analizą dokumentacji. W przypadku wątpliwości Ł. L. ponownie weryfikował projekt analizując ponownie dokumentację, która była nieczytelna w niektórych zakresach. Dla jednej z koncepcji wykonał też wersję komputerową analizy nasłonecznienia, która miała potwierdzić wcześniejsze ustalenia, dokonane w ramach pierwszej metody.

Wskazał Sąd Okręgowy, że podstawą sprawdzenia kwalifikacji biegłego jest wiedza fachowa jaką posiada, a nie dysponowanie formalnymi tytułami naukowymi w zakresie dziedzin wymienionych w postanowieniu dowodowym, czy też wpisanie na listę biegłych sądowych w tak oznaczonym dziale. Zakres wiedzy A. P. niewątpliwie pozwalał na zlecenie mu opinii w niniejszej sprawie. Podkreślił, że sama powódka po doręczeniu postanowienia o powołaniu biegłego nie zgłosiła żadnych zastrzeżeń co do osoby A. P., a później również osoby Ł. L.. Uwagi tego rodzaju pojawiły się ze strony powódki dopiero po złożeniu przez biegłego opinii – pełnomocnik powódki przedstawił je w piśmie procesowym z dnia 7 maja 2012 roku. Zastrzeżenia odnoszące się do osób powołanych na biegłych, z tych przyczyn, Sąd ten uznał za nieuzasadnione.

W odniesieniu do zaistniałego w toku procesu przekształcenia spółki wskazanej w pozwie jako strona pozwana, tj. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością działającej pod firmą (...), w spółkę komandytowo-akcyjną działającą pod firmą (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością wyjaśnił Sąd Okręgowy, że zasadą wynikającą z art. 551 § 1 k.s.h. jest tożsamość podmiotu przekształcanego i przekształconego. Wystarczającym było zatem dokonanie jedynie zmiany oznaczenia strony procesu, bez wstrzymywania jego biegu.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 108 § 1 k.p.c., pozostawiając szczegółowe wyliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu przy założeniu, że pozwana wygrała sprawę w całości.

Powyższy wyrok zaskarżyła w całości apelacją powódka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł., zarzucając:

1) Naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik postępowania, a mianowicie:

a) art. 227 k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych i ich późniejsze zrelacjonowanie w uzasadnieniu w zakresie składania oświadczeń stron w toku procesu projektowania poprzez ustalanie dat z których pochodziły pisma zawierające te oświadczenia, z jednoczesnym pominięciem dat dojścia owych oświadczeń do wiadomości drugiej strony jak również dokonania ustaleń co do tego, czy zostały one złożone w wymaganej przez umowę formie pisemnej, co skutkowało nieprawidłowymi ustaleniami faktycznymi, i w efekcie nierozpoznanie istoty sprawy,

b) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie niewszechstronnej, a wybiórczej oceny materiału dowodowego ze stosowaniem rozumowania sprzecznego z zasadami doświadczenia życiowego, oraz sprzecznego z treścią przeprowadzonych dowodów, co skutkowało wadliwością ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę faktyczną wyrokowania,

c) art. 244 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez zaniechanie dokonania oceny postanowień Prezydenta Miasta Ł. z dnia 17.03.2011 r. (k.1404) i 16.05.2011 (k.1443) przy dokonywaniu oceny zgodności projektu budowlanego powoda z decyzją (...),

d) art. 245 k.p.c. poprzez czynienie ustaleń faktycznych w oparciu o niepodpisane wydruki notatek, które nie stanowią dokumentów prywatnych, a ponadto poprzez sprzeczne z treścią dokumentów przyjętych w poczet dowodów czynienie ustaleń co do ich treści oraz obowiązków umownych stron,

e) art. 246 k.p.c. i art.247 k.p.c. poprzez prowadzenie dowodu z zeznań świadków strony pozwanej na okoliczności przeciwnie osnowie dokumentu, jakim była łącząca strony umowa Nr (...) z dnia 07.04.2008 r.,

f) art. 278 k.p.c. i art.279 k.p.c. poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu projektowania, architektury i urbanistyki, a następnie wybranie do wydania tak zakreślonej opinii biegłego ds. budownictwa będącego teoretykiem i studenta architektury, pomimo iż strony wskazywały, że biegłym w sprawie powinien być architekt z praktycznym doświadczeniem,

2) Naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 60 k.c. i art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez dokonanie wykładni łączącej strony umowy (...) z dnia 07.04.2008 r. w sposób sprzeczny z jej literalną treścią oraz zgodną wolą stron z czasu jej zawierania, jak i z jej interpretacją przez obie strony z czasu zgodnego jej wykonywania, jak również z pominięciem określonych w umowie terminów na dokonywanie poprawek lub uwzględnianie uwag pozwanego, czy też terminów dopiero po upływie których pozwany był uprawniony do odstąpienia od umowy.

b) art. 61 § 1 i 2 k.c. oraz art.78 § 2 k.c. przez przyjmowanie za złożone powodowi oświadczeń pozwanego z datą widniejącą na pismach lub wiadomościach e-mail pozwanego, nie zaś z datą ich doręczenia,

c) art. 78 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjmowanie oświadczeń pozwanego za złożone w formie pisemnej w sytuacji, w której oświadczenia te nie zawierały własnoręcznego podpisu lub też były składane w formie elektronicznej bez certyfikowanego podpisu elektronicznego, lub były przesyłane faksem względnie skanem, co nie wypełnia obowiązku zachowania formy pisemnej,

Powyższe trzy uchybienia skutkowały nierozpoznanie istoty sprawy.

d) art. 76 k.c. i art. 77 § 1 k.c. poprzez poczynienie ustaleń sprzecznych z treścią pisemnej umowy stron Nr (...) z dnia 07.04.2008 r. polegających na ograniczeniu kompetencji wskazanych w umowie osób upoważnionych do reprezentowania pozwanego w toku wykonywania tej umowy, pomimo, że nie miała miejsca żadna zmiana pisemna tej umowy ograniczająca ich uprawnienia,

e) art. 636 § 1 k.c. i art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 354 § 2 k.c. jak również art. 55 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych poprzez błędne przyjęcie, że powód wykonywał wadliwie dzieło, jak również poprzez pominięcie tego, że strony działając w warunkach swobody umów wskazały w umowie, że odstąpienie od umowy będzie możliwe dopiero w razie braku usunięcia wad dzieła w terminie 30 dni od wezwania, zaś takiego terminu pozwany nie wyznaczył, a ponadto poprzez pominięcie tego, że pozwany jako wierzyciel był zobowiązany do współdziałania w wykonaniu zobowiązania w sposób określony w art. 354 § 1 k.c.,

f) art. 644 k.c. poprzez niezastosowanie tego przepisu i odmowę zasądzenia roszczenia dochodzonego pozwem, w sytuacji, w której stan faktyczny uzasadniał jego zastosowanie,

Jednocześnie poddał pod rozagę Sądu Apelacyjnego, na wypadek uznania, że nie zachodzi przypadek nierozpoznania przez Sąd I instancji istoty sprawy, przeprowadzenie dowodu z opinii nowego biegłego względnie biegłych z zakresu projektowania, architektury i urbanistyki z postawieniem biegłym takich pytań, jakie postawiły strony w toku postępowania przed Sądem I instancji.

Wskazując na te zarzuty, szczegółowo rozwinięte w uzasadnieniu apelacji, powódka wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia o kosztach procesu za obie instancje, ewentualnie o zmianę skarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwot żądanych w pozwie w całości oraz kosztów postępowania za obie instancje.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Wyrokiem z dnia 3 kwietnia 2014 roku (I ACa 951/13) Sąd Apelacyjny oddalił apelację.

W wyniku skargi kasacyjnej powoda orzeczenie to zostało uchylone wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2015 (II CSK 872/14) a sprawa przekazana Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania. Sąd Najwyższy uwzględnił zarzut naruszenia art. 278 §1 i 279 k.p.c. oraz art. 217 §3 k.p.c. w zw. z art. 391 §1 k.p.c. Sąd Najwyższy stwierdził, że Sąd Apelacyjny błędnie ocenił zarzuty apelującego dotyczące kompetencji (dziedziny wiedzy specjalnej) biegłych sporządzających opinię w niniejszej sprawie w toku postępowania przed Sądem Okręgowym. Sąd Okręgowy bowiem powierzając prof. Dr hab. A. P. jako stałemu biegłemu z dziedziny budownictwa lądowego, nie wyjaśnił dostatecznie, czy biegły tren posiada też kwalifikacje z dziedziny wiedzy specjalnej objętych tezą dowodową. Stwierdzono, że w zakresie wykraczającym poza dziedzinę wiedzy objętą powołaniem do pełnienia funkcji stałego biegłego sądowego, biegły P. mógłby sporządzając opinię wyłącznie jako biegły powołany ad hoc przez sąd po uprzednim wyjaśnieniu posiadania przez biegłego odpowiednich teoretycznych i praktycznych kompetencji (wiadomości specjalnych) biegłego. Zaniechanie tej czynności w ocenie Sądu Najwyższego skutkowało naruszeniem art. 278 i 279 k.p.c. Tożsamą konkluzję (dotyczącą wadliwego zaniechania przeprowadzenia postępowania zmierzającego do ustalenia posiadania odpowiednich kompetencji w dziedzinie architektury, urbanistyki i projektowania) sformułowano w odniesieniu do decyzji sądu Okręgowego dotyczącej ustanowienia mgr inż. Ł. L. biegłym ad hoc w niniejszej sprawie.

W rezultacie też Sąd Najwyższy uznał, że Sąd Apelacyjny nie uwzględniając zarzutów apelacji dotyczących postępowania z udziałem biegłych. Zarazem Sąd Najwyższy przesądził, że błędne było pominięcie na etapie postępowania apelacyjnego wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego. Zarazem Sąd uznał, że wobec kluczowego znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu dowodu z opinii biegłego przedwczesne byłoby odnoszenie się do dalszych zarzutów skargi kasacyjnej.

### ***Sąd Apelacyjny ponownie rozpoznając sprawę, zważył, co następuje:***

Wykonując wywodzony z art. 382 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. oraz art. 391 §1 k.p.c. obowiązek własnej oceny całokształtu materiału procesowego Sąd Apelacyjny stwierdza, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, a poczynione ustalenia faktyczne (zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku) zasadniczo (poza wyeliminowanymi wobec niżej przedstawionych uwag

ustaleniami opartymi o dowód z opinii biegłego) nie są wadliwe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów.

Sąd odwoławczy ustalenia Sądu Okręgowego czyni częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ponownego ich szczegółowego przytaczania w tej części uzasadnienia.

Ponownie badając sprawę w granicach apelacji, zgodnie z wiążącym Sąd Apelacyjny w niniejszej sprawie stanowiskiem wyrażonym w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2015, Sąd dopuścił i przeprowadził dowód z opinii innego biegłego. Kwalifikacje biegłego do sporządzenia opinii wynikają z wpisu na listę stałych biegłych sądowych i nie były przez żadną ze stron kwestionowane w toku postępowania. Biegły, jak wynika także z jego wypowiedzi w toku procesu, posiada odpowiednie przygotowanie teoretyczne i doświadczenie zawodowe w branży architektonicznej. Opinia została zredagowana w sposób przejrzysty a za podstawę swoich wniosków biegły uczynił całość materiału procesowego przedstawionego przez strony. Zarazem wywód biegłego nie zawiera niespójności logicznych czy też argumentów sprzecznych z zasadami doświadczenia życiowego lub wiedzy powszechnej. Sąd umożliwił stronom przedstawienie swoich zarzutów do opinii i sformułowanie pytań do biegłego dopuszczając na podstawie art. 286 k.p.c. dowód z uzupełniającej ustnej opinii. Po przeprowadzeniu tej czynności Sąd uznał, że opinia w sposób kompletny odpowiada na tezy dowodowe sformułowane przez Sąd I instancji w ramach czynności dowodowych, których przydatność procesową należało zdyskwalifikować zgodnie z treścią powołanego wyżej wyroku Sądu Najwyższego. Stąd też ponowiony dowód Sąd Apelacyjny uczynił częścią materiału procesowego i na jego podstawie poczynił ustalenia faktyczne eliminując ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy na podstawie dowodu przeprowadzanego w toku postępowania pierwszoinstancyjnego.

Sąd oddalił wniosek powoda o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego. W istocie wniosek ten sprowadzał się do dalszej polemiki z opinią odwołującą się do praktyki Urzędu Miejskiego w Ł. w zakresie kwalifikacji określonych elementów projektowych jako antresole. Pomija skarżący jednak, że rolą biegłego było dokonanie oceny zobiektywizowanej - odwołującej się do przepisów prawa budowlanego i norm branżowych, a nie ustaleń, czy w konkretnym urzędzie określone rozwiązanie architektoniczne miałyby szansę zostać uwzględnione jako prawidłowe, mimo stwierdzonej przez biegłego jego sprzeczności z prawem. W istocie powód domaga się więc oceny przez biegłego praktyki stosowanej przez Urząd (nota bene praktyki, która w świetle opinii nie jest prawidłowa) a nie zgodności z prawem sporządzonego przez siebie projektu.

Powód miał zaś spełnić świadczenie polegające na sporządzeniu projektu zgodnego z przepisami prawa budowlanego (a nie projektu który będzie jedynie zgodny z praktyką konkretnego urzędu). Badanie więc kwestii wskazywanej w piśmie powoda z dnia 21 kwietnia 2017 musi być uznane za pozbawione znaczenia dla oceny prawidłowości świadczenia powoda i rozstrzygnięcia sprawy.

W świetle opinii biegłego sądowego P. K. ustalić należało dodatkowo, że projekt budowlany który powód złożył wraz z wnioskiem o wydanie pozwolenia na budowę posiadał szereg wad powodujących sprzeczność z przepisami prawa budowlanego rozporządzenia wykonawczego oraz zapisami umowy i decyzji o warunkach zabudowy.

Projekt nie spełniał wymagań art. 33 ust. 1 Prawa budowlanego – obejmował wyłącznie budynki mieszkalne bez wykonania pozostałych obiektów budowlanych, których opracowanie było niezbędne, by uznać że pozwolenie na budowę obejmuje budynki mogące samodzielnie funkcjonować zgodnie z przeznaczeniem,.

Projekt nie spełniał wymagań z art. 33 ust 2 ustaw poprzez brak dołączenia zgody na rozbiórkę obiektów przeznaczonych do rozbiórki w tym zgody na wycinkę drzew,

Projekt budowlany naruszał art. 34 ust.1. prawa budowlanego, ponieważ nie spełniał wymagań określonych w decyzjach o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu przez brak wykonania wskazanych w nich warunków ochrony środowiska i zdrowia ludzi, a w szczególności dotyczących braku zgodności inwestycji z ustawami: z ustawą Prawo ochrony środowiska przez brak decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach zgody na realizację przedsięwzięcia; Ustawą o ochronie przyrody przez brak zgody na wycinkę drzew i uzgodnienia projektu z Wydziałem

Ochrony Środowiska i Rolnictwa (...); Ustawą prawo wodne przez brak pozwolenia wodno - prawnego; Ustawą o odpadach przez brak wskazania postępowania z masami ziemnymi i innymi odpadami wytworzonymi podczas robót budowlanych.

Analizując projekt budowlany względem przepisów szczegółowych zawartych w rozporządzeniach wykonanych na mocy art. 34 ust.6 prawa budowlanego, biegły stwierdził również, że w szczególności, projekt budowlany nie spełnia wymagań dotyczących formy projektu budowlanego wskazanych w Rozporządzeniu Ministra Infrastruktury z dnia 3 lipca 2003r.

Projekt nie spełnia wymagań § 3 ust.1.; § 5; § 6 ust. 1; ww. rozporządzenia dotyczących formy wykonania projektu budowlanego przez:

- brak stron tytułowych lub nieprawidłowe ich wykonanie - niepełne dane, oraz rozbieżność danych na stronach tytułowych opracowań branżowych,
- brak odpowiedniej numeracji stron i brak załączników zgodnie ze spisem zawartości, - brak zastosowania oprawy egzemplarzy uniemożliwiającej dekompletację projektu,

Projekt budowlany nie spełnia wymagań § 8 ust.2. - ust. 3; rozporządzenia dotyczących formy i zakresu wykonania projektu budowlanego dla projektu zagospodarowania działki lub terenu.

Projekt zagospodarowania terenu ma nieprawidłowo wykonaną część opisową,

Projekt budowlany nie spełnia też wymagań § 11 ust. 2.; § 12 ust.1.; rozporządzenia dotyczących zakresu i formy wykonania projektu budowlanego w jego części obejmującej projekt architektoniczno - budowlany.

Nieprawidłowo został wykonany opis techniczny części architektonicznej. Ma braki wobec wymagań określonych w Rozdziale 4, § 11 ust. 2.; rozporządzenia w sprawie szczegółowego zakresu i formy projektu budowlanego, w szczególności: brak podania kubatury budynków, brak wykonania opisu w formie wyjaśniającej sposób spełnienia wymagań, o których mowa w art.5 ust.1 prawa budowlanego w zakresie odpowiednich warunków higienicznych i zdrowotnych oraz ochrony środowiska,

Projekt budowlany nie spełnia wymagań art. 34 ust.3. punkt 4) prawa budowlanego, ponieważ nie zawiera wyników badań geologiczno - inżynierskich oraz geotechnicznych warunków posadowienia obiektów budowlanych

Projekt zawierał nadto rozwiązania niezgodne z wymogami ustalonymi w decyzjach o warunkach zabudowy poprzez zaprojektowanie w budynkach E i F ich wysokości VI kondygnacji od strony (...)Biegły wskazał, że w budynkach tych wadliwie zaprojektowano antresole , a przyjęte rozwiązanie w istocie kwalifikowało się do uznania tych elementów za kolejną kondygnację budynku.

Projekt ten był też niezgodny z postanowieniami umowy dotyczącymi jego zakresu i akceptacji przez zamawiającego.

Jednocześnie projekt ten mieścił się w granicach koncepcji architektoniczno– urbanistycznej opracowanej i zaakceptowanej przez strony w marcu 2008 przy założeniu, że koncepcja oznacza sposób (pomysł) aranżacji i urbanistycznego zagospodarowania przestrzeni.

Z kolei biegły wskazał, że koncepcja zaakceptowana na przełomie maja i czerwca posiadała wadę z uwagi na jej opracowanie przy braku mapy do celów projektowych i niedołączenie do niej studium zacienienia i przesłaniania budynków.

Biegły wskazał nadto, że projekt budowlany został sporządzony niezgodnie z materiałami przedstawionymi Architektowi Miasta Ł. do akceptacji. Odstępstwa między projektem i koncepcją zaakceptowaną przez Architekta były tego rodzaju, że wymagały ponownej formalnej wyrażonej akceptacji Architekta Miasta .

Dowód: opinia biegłego P. K. – k. 2405-2497, uzupełniająca ustna opinia biegłego – protokół rozprawy z dnia 3 kwietnia 2017 [00:31:22 – 02:19:51]

Dokonując oceny prawnej powództwa w świetle uzupełnionego materiału procesowego, zważyć należy wstępnie, że nie budzi zastrzeżeń i nie wymaga istotnych uzupełnień kwalifikacja prawna żądań pozwu oraz ocena prawna stosunku umownego między stronami.

Trafnie Sąd Okręgowy zwraca uwagę na mieszany charakter świadczenia, do którego był zobowiązany powód wobec pozwanego. Niewątpliwie umowa z dnia 7 kwietnia 2008 roku zawiera w sobie elementy umowy o dzieło, umowy zlecenia i umowy o świadczenie usług (art. 750 k.c. w zw. z art. 734 k.c.). Trafnie też Sąd Okręgowy w części, w której świadczenie powoda dotyczyło sporządzenia projektu koncepcyjnego i projektu budowlanego (a ściślej rzecz ujmując szeroko rozumianej dokumentacji projektowej pozwalającej na uzyskanie zezwolenie na budowę) dostrzegł konieczność stosowania przepisów prawa autorskiego przyjmując, że przedmiotem świadczenia był utwór w rozumieniu art. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. 2017 po. 880, dalej cytowanej jako prawo autorskie).

Dalsze uwagi i uzupełnienia dotyczące oceny prawnej powództwa i zarzutów strony pozwanej przedstawione zostaną w ramach odnoszenia się do poszczególnych zarzutów apelacji.

W tym miejscu jedynie zaznaczyć należy, że Sąd Apelacyjny odmiennie niż to uczynił Sąd Okręgowy określił kolejność oceny przesłanek odstąpienia. Wobec treści oświadczenia pozwanego zawartego w piśmie pozwanego z dnia 3 października 2008 w sprawie zachodziła konieczność weryfikacji kilku jednocześnie zgłaszanych przyczyn odstąpienia od umowy. Wszystkie te przyczyny według oświadczenia pozwanego leżały po stornie powoda. Oświadczenie swoje pozwany oparł zarówno o postanowienie umowy (podając równoległe podstawę z §3 ust 2 jak i z §6 umowy) oraz o podstawy ustawowe (art. 636 k.c.).

W pierwszej kolejności jednakże pozwany wskazał, że przyczyną odstąpienia wskazywaną przez stronę pozwaną w swoim oświadczeniu były nie tyle wady projektu koncepcyjnego co jego niezgodność z projektem koncepcyjnym i niezgodne z umową zachowanie się powoda na etapie opracowania projektu budowlanego skutkujące odmową przyjęcia projektu i aktualizacją umownego prawa odstąpienia (§3 ust. 2 umowy).

Zgodnie z tym postanowieniem zamawiający uzyskiwał prawo do odstąpienia od umowy w przypadku odmowy przyjęcia wykonanych prac projektowych jeśli wykonawca nie uwzględnił uwag pozwanego wniesionych w formie pisemnej. Brak odbioru w takim przypadku następował z winy wykonawcy a zamawiającemu przysługiwało prawo do odstąpienia od umowy.

Zatem w pierwszej kolejności ocena żądań pozwu wymagała ustalenia skuteczności oświadczenia o odstąpieniu od umowy w świetle (wskazanych przez Sąd I instancji jako alternatywna podstawa rozstrzygnięcia) postanowień umowy.

Argumentacja powoda zwalczająca tą część stanowiska pozwanego sprowadzała się do zakwestionowania obowiązku uwzględnienia uwag zgłaszanych w sierpniu i we wrześniu 2008 z uwagi na to, że dotyczyły one fazy projektu koncepcyjnego, który został zaakceptowany pismem z 6 czerwca 2008 i upłynął termin do zgłaszania ewentualnych uwag. Nadto już po wydaniu zaskarżonego wyroku, w toku postępowania apelacyjnego podniósł skarżący zarzuty wskazujące na niezachowanie formy pisemnej, o której mowa we wspomnianym postanowieniu umownym.

Dokonując oceny tej argumentacji za punkt wyjścia przyjąć należy wykładnię wspomnianych postanowień umownych. Zgodnie z art. 65 §1 k.c. oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje

Z kolei według z art. 65 §2 k.c. w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.



Wielokrotnie wskazywano w judykaturze na wyprowadzany z tej normy wzorzec wykładni umów wyjaśniając, że oprócz kontekstu językowego, przy interpretacji oświadczenia woli powinno się brać pod uwagę także okoliczności złożenia oświadczenia woli, czyli tzw. kontekst sytuacyjny. Z regulacji art. 65 k.c. wywodzi się konieczność dokonania wykładni umów na trzech poziomach po odtworzeniu literalnego brzmienia umowy, ustalenia treści oświadczeń woli przy zastosowaniu reguł określonych w art. 65 § 1 k.c. a następnie ustalenia sensu złożonych oświadczeń woli poprzez odwołanie się do zgodnego zamiaru stron i celu umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2011 r., V CSK 204/10, nie publ.).

Z art. 65 § 2 k.c. wynika zaś nakaz kierowania się przy wykładni umowy jej celem. Przyjęta na tle art. 65 k.c. tzw. kombinowana metoda wykładni w przypadku oświadczeń woli składanych innej osobie przyznaje pierwszeństwo temu znaczeniu oświadczenia, które rzeczywiście nadawały mu obie strony w chwili jego złożenia (subiektywny wzorzec wykładni - por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, Nr 12, poz. 168). To, jak same strony rozumiały oświadczenie woli w chwili jego złożenia można wykazywać wszelkimi środkami dowodowymi.

Zgodnie z art. 65 § 1 k.c., oprócz kontekstu językowego, przy interpretacji oświadczenia woli powinno się brać pod uwagę także okoliczności złożenia oświadczenia woli, czyli tzw. kontekst sytuacyjny, na który składają się w szczególności dotychczasowe doświadczenia stron, ich status, przebieg negocjacji. Zatem istotnym argumentem dla wykładni postanowień umowy jest też praktyka między stronami (np. sposób w jaki strony zgodnie wykonywały umowę i rozumiały jej postanowienia przed powstaniem sporu).

Nakaz uwzględniania celu oświadczenia woli dotyczy wszelkich oświadczeń woli składanych innej osobie. Wskazano też w judykaturze, że nie jest konieczne, aby był to cel uzgodniony przez strony, wystarcza - przez analogię do art. 491 § 2, art. 492 i art. 493 k.c. - cel zamierzony przez jedną stronę, który jest wiadomy drugiej (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2016 r. V CSK 83/16 i tam cytowane wcześniejsze orzecznictwo) .

Odnosząc uwagi te do materiału procesowego w niniejszej sprawie po pierwsze dostrzec należy że umowa objęta sporem w sposób szczegółowy regulowała zasady współpracy między stronami w trakcie wykonywania świadczenia przez powoda (wykonywania poszczególnych elementów – etapów prac projektowych).

Trafnie Sąd Okręgowy uwypukla cele gospodarcze, jakie chciał osiągnąć pozwany przez budowę projektowanego na podstawie umowy osiedla i jakie były znane powodowi. Niewątpliwie w świetle materiału procesowego, zamierzenia te były determinowane przez względy merkantylne (dążenie do pozyskania określonej klienteli dla budowanego osiedla). Oferta dotycząca mających powstać w wyniku inwestycji lokali była kierowana do określonej grupy odbiorców i w związku z tym zarówno osiedle jako całość jak i poszczególne budynki i lokale miały spełniać określone założenia co do standardu.

Osiągnięciu celów z kolei służyły te postanowienia umowne, które narzucały wykonawcy (powodowi) rygory i wymogi w zakresie stałej (bieżącej) współpracy z przedstawicielami inwestora oraz konieczność zaakceptowania efektów pracy na kolejnych etapach przed przystąpieniem do następnych.

Dokonując oceny kreowanego umową stosunku prawnego należy mieć zatem na uwadze opisany cel i dostrzegać, że prawidłowe spełnienie świadczenia wymagało od powoda zachowania określonych umową reguł współpracy. W tym kontekście uwypuklić należy, że umowa między stronami w świetle jej postanowień, zakładała nie tyle wymianę dóbr, co ścisłą współpracę (kooperację) w celu uzyskania efektu prac projektowych zakładanego przez inwestora.

Analiza umowy w pierwszej kolejności wskazuje na to, iż w kolejnych jej postanowieniach pozwany gwarantował sobie daleko idący wpływ na szeroko rozumianych przebieg prac projektowych jak i na finalny ich efekt, jakim miał być projekt budowlany (dokumentacja budowlana). Przypomnieć należy więc, że sporządzenie tzw. projektu koncepcyjnego (§4) było czynnością, którą można określić jako jedynie przygotowawczą dla osiągnięcia zasadniczego celu umowy. Projekt ten nie miał więc zasadniczo samodzielnego znaczenia gospodarczego lecz wytyczać miał

w świetle umowy wiążące kierunki i zarazem granice dla inwencji (samodzielności w poszukiwaniu rozwiązań projektowych) projektanta przygotowującego projekt budowlany (czyli szerzej rzecz ujmując – dokumentację mającą stanowić podstawę dla uzyskania zezwolenia na budowę i następnie wykonania inwestycji budowlanej). Zarazem powód był zobowiązany regularnie (raz w tygodniu) konsultować się z zamawiającym, a kwestią uzgodnień objęto szereg szczegółowych spraw wykonawczych, (pozostawiając w umowie ich otwarty katalog i posługując się określeniem „jako podlegających obowiązkowi konsultacji wszelkich kwestii mających istotny wpływ na prace projektowe - §3 ust 1 lit. c). Powód miał obowiązek uwzględniać wszystkie uwagi zamawiającego zgłoszone zgodnie z §3 ust. 1 lit. d), a jeśli strona zamawiająca uchybiłaby terminowi określonymu w tym postanowieniu umownym – obowiązkiem powoda było uwzględnić uwagi na dalszym etapie czynności projektowych jeśli prawo na to pozwalało.

W świetle umowy architekt nie uzyskiwał więc swobody w wykonywaniu dalszych prac, nawet jeśli proponowana przezeń koncepcja architektoniczna (w rozumieniu branżowym – opisanym przez biegłego ) została zaakceptowana przez pozwanego. Był on nadal zobowiązany do działania ściśle według zgłaszanych uwag i wytycznych zamawiającego. Zamawiający zatem posiadał szerokie prawo nie tylko kontroli świadczenia wykonawcy lecz także bieżącej i wiążącej ingerencji w jego kształt.

Uwypuklić należy w tym miejscu zwłaszcza to, że strony w umowie zdefiniowały wyraźnie określenie projektu koncepcyjnego. Wskazując w § 4 wyraźnie, że umowa wymagała przedstawienia projektu koncepcyjnego określono, co wchodzi w skład koncepcji.

Wbrew twierdzeniom zawartym w apelacji umowa nie wprowadzała odrębnego pojęcia koncepcji i projektu koncepcyjnego. W świetle postanowienia §4 umowy jak i powoływanego w apelacji pkt. 2. załącznika nr 1 do umowy pojęcie projektu koncepcyjnego było pojęciem szerszym zawierającym w sobie koncepcję architektoniczno – urbanistyczną w znaczeniu nadawanym temu pojęciu przez praktykę (i opisanym w opinii biegłego K.). Wskazuje na to zarówno treść punktu 2 załącznika, który tą samą datą określa moment przedstawienia koncepcji i projektu koncepcyjnego opisując szczegółowo dane jakie powinny być uwzględnione w projekcie, jak i §4 umowy, który wskazuje na obowiązek sporządzenia projektu koncepcyjnego definiując następnie pojęcie „koncepcji” na potrzeby umowy między stronami w sposób znacznie szerszy od wskazywanego przez biegłego branżowego znaczenia tego pojęcia.

W tym kontekście odnieść się należy do uwag biegłego dotyczących wypracowanego w praktyce (branżowego) rozumienia pojęcia koncepcji urbanistyczno – architektonicznej. Nie negując stanowiska biegłego dostrzec należy w realiach sprawy, że strony uściśliły i zdefiniowały (na potrzeby łączącego je stosunku prawnego) co będą zgodnie rozumiały pod pojęciem projektu koncepcyjnego. W trakcie prac wykonawczych w taki też sposób zgodnie rozumiały to pojęcie, o czym świadczy to, że powód nie ograniczał się wyłącznie do przedstawienia koncepcji w znaczeniu opisywanym w opinii lecz sporządzał projekt koncepcyjny zgodnie z wytycznymi umownymi.

Stosownie do wskazanych wyżej reguł interpretacyjnych przy wykładni umowy należy uwzględniać więc znaczenie jakie temu pojęciu nadano wyraźnie w umowie.

W tym świetle bezzasadne są te wywody apelacji, które starają się przekonać o konieczności rozróżnienia pojęcia projektu koncepcyjnego i koncepcji.

Z kolei w §6 umowy określono, że dopiero zatwierdzony w formie pisemnej projekt koncepcyjny (po przekazaniu go za protokołem) mógł być podstawą do opracowania projektu do pozwolenia na budowę.

Podkreślić też należy, że powód miał obowiązek uwzględniania wszystkich uwag do projektu koncepcyjnego (poza tymi, które naruszają prawo - § 6 ust. 2 umowy).

To zaś także dowodzi jasno, jak znaczący miał być wpływ pozwanego na wynik prac koncepcyjnych. Zarazem umowa (jak wskazano wyżej) zakładała daleko idącą szczegółowość projektu koncepcyjnego.

Z uwagi na szczegółowość umowy i powiązania między poszczególnymi jej jednostkami redakcyjnymi poglądy dotyczące jej wykładni przedstawione przez stronę pozwaną w omawianym zakresie nie mogą budzić wątpliwości. Wnioski wypływające z wykładni opartej o reguły gramatyczne potwierdzają relacje świadków i treść korespondencji między stronami obrazujące praktykę współpracy między stronami do sierpnia 2008 roku, wskazujące na to, że zarówno storna powodowa jak i pozwana jednolicie rozumiały pojęcie projektu koncepcyjnego, a powód do pewnego momentu współpracy uwzględniał w swoich pracach uwagi pozwanego.

W tym świetle też nie może być obojętne (a jest konsekwentnie pomijane przez stronę skarżącą w toku jej argumentacji apelacyjnej), że jednym z elementów koncepcji w rozumieniu §4 było studium zacienienia i przesłaniania budynków. Zatem także ten element podlegał zaakceptowaniu w toku prac koncepcyjnych (przed przystąpieniem do wykonawstwa dalszych prac projektowych). W niniejszej sprawie jest to o tyle ważne, że przedstawiony do zatwierdzenia projekt koncepcyjny w czerwcu 2008 roku opierał się o wadliwe dane dotyczące zacienienia i przesłaniania budynków (wynikające niewątpliwie z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, skoro to wykonawca miał dostarczyć mapy do celów projektowych i wykonać studium zacienienia i przesłaniania budynków dla potrzeb projektu koncepcyjnego.

Uwaga ta jest niezbędna dla oceny prawnej dalszych zaszłości między stronami. Dostrzec bowiem należy, że problemy we współpracy między powodem i pozwanym powstały dopiero od momentu ujawnienia błędu powoda. Nie podważono w apelacji tych ustaleń Sądu Okręgowego, które wskazują na to, że błąd związany z oparciem projektu koncepcyjnego o wadliwe dane w zakresie zacienienia powodowały istotne problemy w kontekście założeń ekonomicznych pozwanego (wielkości „powierzchni użytkowo – mieszkalnej” (PUM)), jaką pozwany zamierzał uzyskać w wyniku inwestycji budowlanej, co przekładało się na wynik ekonomiczny tej inwestycji.

Z materiału procesowego wynika, że błąd ten był na tyle istotny, iż jego ujawnienie spowodowało propozycję, by całkowicie zmienić koncepcję architektoniczno – urbanistyczną w oparciu o którą projektowano osiedle (wysokość i gęstość zabudowy) i zaprojektować osiedle o „zabudowie rezydencjalnej”, zaś powód przystąpił do opracowywania założeń takiej koncepcji. Oznacza to, że obie strony (w tym zwłaszcza powód) zdawały sobie sprawę z wagi tego błędu, skoro nie dążyły wyłącznie do usunięcia wad projektu koncepcyjnego w odniesieniu do tej części planowanego osiedla (tych budynków) gdzie problem nadmiernego zacienienia występował a powód de facto godził się na ponowne rozpoczęcie prac nad całkowicie nową koncepcją.

Powód nie kwestionował więc wówczas dezaktualizacji oświadczenia o zatwierdzeniu projektu koncepcyjnego przedłożonego zamawiającemu w maju 2008 i także widział potrzebę modyfikacji koncepcji projektu (w rozumieniu nadawanym w umowie).

W tym też kontekście należy oceniać dalsze czynności i oświadczenia stron. Powód bowiem w sierpniu zaproponował istotne dla pozwanego zmiany w stosunku do zatwierdzonego projektu koncepcyjnego (istotną redukcję liczby kondygnacji w jednym z budynków zmniejszającą w sposób wyraźny PUM). Jednak przed uzyskaniem akceptacji tych zmian zdecydował się na złożenie wniosku o pozwolenie na budowę w oparciu o projekt budowlany, odbiegający od (jak wskazano wyżej - istotnych dla stron na etapie opracowywania umownie rozumianej koncepcji) założeń projektu koncepcyjnego. Stanowisko powoda odmawiającego oczekiwania na uzyskanie zatwierdzenia dla swojego pomysłu rozwiązania kwestii zacienienia, jest niezrozumiałe, skoro równocześnie powód opracowywał projekt budowlany w oparciu o własny pomysł rozwiązania tego problemu.

Powód był zarazem informowany o stanowisku pozwanego dotyczącym braku akceptacji zmienionej koncepcji (np. pismo z 16 września 2008 – k. 94-96 akt), mimo to kontynuował opracowywanie projektu budowlanego w oparciu o własne (odbiegające od założeń zwartych w projekcie koncepcyjnym) założenia co do kwestii istotnych dla zamawiającego i podlegających (w świetle wcześniejszej praktyki między stronami) uzgodnieniu w ramach projektu koncepcyjnego.

W rezultacie powód odmówił zastosowania się do treści §3 i §6 umowy, mimo że etap prac (przed złożeniem wniosku o pozwolenie na budowę) na to pozwalał, a zasadnicze problemy związane z koniecznością częściowej modyfikacji założeń projektu koncepcyjnego wynikły z zaniechania powoda dotyczącego przygotowania prawidłowego studium zacienienia i przesłaniania na potrzeby projektu koncepcyjnego przedstawionego do akceptacji w maju 2008.

Co więcej powód w sposób wyraźny odmawiał pozwanemu przedstawienia poprawionego projektu koncepcyjnego (o czym świadczy choćby dopisek na protokole przekazania z dnia 22 września 2008 – k.568 akt) wskazując, że nie jest zobowiązany do uwzględnienia jego uwag do projektu koncepcyjnego (pismo z dnia 22 września 2008 – k. 97), mimo że uwagi te były skutkiem ujawnienia przez powoda wad projektu koncepcyjnego i dokonanych przezeń czynności polegających na próbie usunięcia tych wad w projekcie budowlanym.

Wniosek o pozwolenie na budowę został więc złożony mimo znanego powodowi stanowiska strony przeciwnej sprzeciwiającego się złożeniu tego wniosku w oparciu o przedstawiony projekt i a zawłaszcza przed dokonaniem przez zamawiającego objętych umową czynności polegających na odebraniu projektu budowlanego. Co więcej wniosek ten został złożony dokładnie w tym samym dniu (26 września 2008), w którym powód otrzymał mailem korespondencję zawierającą oświadczenie o cofnięciu pełnomocnictw w postępowaniu administracyjnym i wyraźny sprzeciw co do zamiaru złożenia wniosku o pozwolenie na budowę. Dodać należy że wniosek został złożony zarazem wcześniej o trzy dni niż wynikało to z notyfikacji pozwanemu zamiarów powoda w tym zakresie.

Świadczy to jednoznacznie o nielojalnej i sprzecznej z wyraźnymi obowiązkami umowy w zakresie współdziałania z zamawiającym, postawie powoda w toku wykonywania projektu. Skoro bowiem to z przyczyn leżących po stronie powoda doszło do konieczności poczynienia istotnych dla zamawiającego zmian w stosunku do zaakceptowanego projektu koncepcyjnego, to oczywistym wydaje się, że ogólna zasada lojalności stron kontraktu umacniana w niniejszej sprawie dodatkowo przez wyrażnie postanowienia umowy wymagające akceptacji przez pozwanego kolejnych etapów prac powoda wymagała od powoda tego, by po ujawnieniu istotnej dla zamawiającego okoliczności, wpływającej na przydatność projektu koncepcyjnego zaakceptowanego na początku czerwca doprowadzić do uwzględnienia jego stanowiska w pracach dostosowujących projekt budowlany do wymogów dotyczących zacienienia lokali i uzyskać aprobatę dla zmian w projekcie w stosunku do projektu koncepcyjnego.

Zatem przyjąć należy, że pozwany w świetle umowy miał prawo do żądania poprawy koncepcji i dokonania jej aprobaty przed zakończeniem prac powoda nad projektem budowlanym a zwłaszcza przed złożeniem wniosku o pozwolenie na budowę.

W tym kontekście stwierdzić należy, że wcześniejsze akty polegające na przyjęciu projektu koncepcyjnego straciły znaczenie prawne a przed przystąpieniem do dalszych czynności powód miał umowny obowiązek uzyskania akceptacji dla zmienionych założeń koncepcyjnych, w oparciu o które opracowywał projekt budowlany.

Zaniechanie dokonania tej czynności uzasadniało zawarte w piśmie z 3 października twierdzenie pozwanego o sprzeczności projektu budowlanego z projektem koncepcyjnym.

W rezultacie przyjąć należy, że odmowa odbioru projektu budowlanego z uwagi na jego niezgodność z umową ( niespełnienie wymogu zgodności z zaakceptowanym projektem koncepcyjnym była uzasadniona (skoro projekt koncepcyjny, z uwagi na jego niepodważone w toku procesu wady, zawierał odmienne od projektu budowlanego założenia co do wysokości - liczby kondygnacji - w części planowanej inwestycji).

Nie może zmienić tego stanowiska twierdzenie powoda, że zmiany do projektu budowlanego mogły być dokonywane także w trakcie procedury administracyjnej – mail z 11 września 2008 – k. 561). Powód miał bowiem umowny obowiązek uzyskania zezwolenia na budowę dotyczącego projektu zaakceptowanego przez pozwanego. Dokonawszy zaś działań nie tylko sprzecznych z umową ale też odmawiających wyraźnie uwzględnienia umownych praw pozwanego, powód otworzył pozwanemu prawo do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy stosownie do jej postanowień.

Nie udowodniono też, by odmowa przedstawienia poprawionego projektu koncepcyjnego była konwalidowana przez uwzględnienia uwag pozwanego w toku prac nad projektem budowlanym (jak twierdził powód w piśmie z dnia 22 września 2008), skoro jeszcze w piśmie z dnia 16 września 2008 pozwany wskazywał na brak akceptacji poszczególnych rozwiązań, a w piśmie z dnia 25 września 2008 powód sam wskazywał dwa warianty rozwiązania projektu budynków A i B oraz wskazywał na cechy obu wariantów konkludując, że dane na podstawie studium mogą ulec zmianie po zaakceptowaniu przez spółkę (...) koncepcji architektonicznej budynków A i B (k. 100) .

Jasno z tego pisma wynika, że powód dostrzegał jeszcze w tym dniu, że istnieje konieczność dokonania akceptacji przez zamawiającego koncepcji rozwiązania problemu dotyczącego budynków A i B.

W rezultacie więc stanowisko powoda kwestionujące obecnie konieczność uzyskania akceptacji zmiany koncepcji w rozumieniu umowy przed złożeniem projektu budowlanego do odbioru a zwłaszcza przed złożeniem wniosku o pozwolenie na budowę pozostaje także w sprzeczności z oświadczeniami składanymi pod koniec września 2008 roku.

Te same uwagi dotyczą wskazywanej w piśmie z dnia 3 października 2008 podstawy do odstąpienia w oparciu o §6 ust. 2 umowy. Zgodnie z tym postanowieniem w przypadku nieuwzględnienia uwag zamawiającego do projektu koncepcyjnego aktualizowało się prawo do odstąpienia od umowy. Według §6 ust 1 z kolei wykonawca miał obowiązek uwzględnienia także uwag wniesionych na dalszych etapach prac. Jak wskazano wyżej zatwierdzenie projektu koncepcyjnego dokonane w dniu 6 czerwca 2008 roku nie mogło wiązać strony pozwanej. Jeszcze we wrześniu poszukiwano „koncepcyjnego” rozwiązania błędu popełnionego przez powoda na etapie sporządzania projektu koncepcyjnego. W świetle wcześniejszych wywodów obowiązkiem powoda było więc uwzględnienie w projekcie budowlanym uwag pozwanego a do tego niezbędne było uzyskanie zatwierdzenia poprawionych założeń objętych umownym pojęciem koncepcji (projektu koncepcyjnego). Zaniechanie dostosowania się przez powoda do tych wymogów uzasadnia więc w świetle §6 umowy stanowisko pozwanego zawarte w piśmie z dnia 3 października 2008 roku.

Kwestią podnoszoną w toku postępowania przez powoda było eksponowanie poprzedzającej aktualizację prawa pozwanego do odstąpienia od umowy obowiązku wezwania do zmiany sposobu wykonywania umowy i wyznaczeniem miesięcznego terminu.

Zgodnie z przywołanym wyżej § 3 ust. 2 umowy, w sytuacji nieuwzględnienia uwag zamawiającego zgłoszonych w formie pisemnej, miał on prawo odmówić przyjęcia prac projektowych z jednoczesnym uprawnieniem do odstąpienia od umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powołany w apelacji § 14 ust. 5 lit. d umowy nie dotyczył i nie modyfikował uprawnienia przewidzianego w § 3 ust. 2 umowy, przez nałożenie obowiązku bezskutecznego upływu 30 – dniowego terminu od daty pisemnego zawiadomienia o nieprawidłowym wykonywaniu umowy. Oba postanowienia umowne mają różny zakres normowania. § 3 ust. 2 umowy posiada charakter autonomiczny i dotyczy szczególnego przypadku umownego prawa odstąpienia, ograniczonego do sytuacji faktycznych związanych z procedurą zatwierdzenia projektu, podczas gdy § 14 ust. 5 lit. d umowy reguluje wszystkie inne przypadki niezgodności sposobu jej wykonywania z wzorcem umownym.

Odmienne poglądy czyniłby nie tylko pozbawioną cechy racjonalności celowość zamieszczenia w umowie § 3 ust. 2, ale co więcej, wprowadzałyby w zakresie realizacji tego uprawnienia dalej idące wymagania formalne w stosunku do innych nieprawidłowości, które z punktu widzenia ich doniosłości dla prawidłowej realizacji przedmiotu umowy mogłyby mieć daleko mniej istotne znaczenie.

Zapis §3 ust. 2 uzupełnia treść § 3 ust. 1 lit. d umowy, który wyznacza zamawiającemu termin 10 dni do zgłoszenia tych uwag od daty dostarczenia projektu. Zastrzega on zatem umowne prawo odstąpienia w związku z konkretną czynnością stron umowy, jaką jest odbiór (przekazanie) projektu, nie uzależniając terminu do skutecznego złożenia oświadczenia w tym przedmiocie od jakiegokolwiek innej czynności zachowawczej, niż określona w § 3 ust. 1 lit. d.

Przyjmując że realizacja tego prawa nastąpić mogła w przypadku zaniechania przez wykonawcę udzielenia wyjaśnień do tych uwag lub ich uwzględnienia, do której to czynności wykonawca miał termin 10 dni (§ 8 ust. 4 umowy), zauważyć trzeba, że termin ten miał takie tylko znaczenie, że umożliwiał wykonawcy realizację tego obowiązku. W sytuacji zatem, w której z okoliczności towarzyszących wykonaniu umowy wynikałoby, że wykonawca w ogóle takich działań podjąć nie zamierza ponieważ uznaje, że swoje zobowiązanie wykonał prawidłowo, termin ten nie może być uznany za prawokształtujący dla skutecznej realizacji umownego prawa odstąpienia, ponieważ jego istota nie odnosiła się do tego uprawnienia, lecz wyłącznie do czynności wykonawcy projektu.

Dostrzec zaś należy, że już w piśmie z dnia 16 września 2008 roku przedstawiciel pozwanego wskazał na działania powoda sprzeczne z umową zagroził odstąpieniem od umowy wezwał do podjęcia działań zgodnych z obowiązkami umownymi oraz określił termin 3 dni na przedstawienie prawidłowego (poprawionego) projektu koncepcyjnego (k. 94 – 96 akt). Powód w sposób wyraźny odmówił dostosowania sposobu wykonywania swojego świadczenia do oczekiwań zamawiającego (protokół przekazania - k. 568 i pismo z 22 września – k. 97) a następnie wbrew wyraźnemu sprzeciwowi pozwanego (wskazane wyżej pismo z 16 września 2008 i pismo z dnia 26 września 2008 – k. 98 – 99), nie czekając na formalne odebranie projektu złożył wniosek o pozwolenie na budowę (już w dniu 26 września 2008), mimo że dokumentację tą przekazała formalnie zamawiającemu dopiero w dniu 29 września 2009 (protokół – k. 583).

Z kolei mimo zgłoszenia kolejnych uwag do przekazanej w dniu 29 września 2008 dokumentacji projektowej (pisma z dnia 30 września 2008 – k. 585-586) i w dniu 2 października 2008 (k. 588–589) powód nie uznawał za zasadne podejmowanie jakichkolwiek działań korygujących jego świadczenie polegające na przygotowaniu projektu.

W tym kontekście uznać należy, że oczekiwanie na upływ umownego terminu na uwzględnienie uwag przez powoda straciło znaczenie w sytuacji gdy ten w sposób wyraźnie oświadczył, że nie zamierza zmieniać sposobu wykonania umowy. W takiej sytuacji oczekiwanie na upływ terminu jedynie potęgować mogło straty pozwanego wynikające z podejmowanych przez powoda wbrew woli pozwanego działań w postępowaniu administracyjnym z powołaniem się na pełnomocnictwo udzielone w wykonaniu umowy. Uwzględnić więc należy w tej płaszczyźnie złożoność umowy (mieszany charakter prawny świadczenia powoda) i skutki jakie wyniknąć mogły dla pozwanego z faktu kontynuowania świadczenia przez powoda wbrew woli pozwanego w zakresie procedury uzyskania pozwolenia na budowę w oparciu o niezakceptowany (zawierający rozwiązania sprzeczne z wolą pozwanego) projekt budowlany.

Reasumując zatem zawarte w piśmie z 3 października 2008 roku oświadczenie o odmowie odbioru projektu budowlanego jak i oświadczenie o odstąpieniu od umowy dokonane na podstawie jej postanowień uznać należało więc za skuteczne. Pozwany odmawiał bowiem uwzględnienia uwag zamawiającego (co aktualizowało prawo do odstąpienia na podstawie §3 ust 2 umowy). Jednocześnie powód odmawiał uwzględnienia uwag zamawiającego do koncepcji spowodowanych błędem powoda dotyczącym oceny zacienienia w zaakceptowanym w czerwcu projekcie koncepcyjnym. Zatem zaktualizowała się też podstawa do odstąpienia określona w §6 ust 2 umowy.

Zasadnym niewątpliwie okazał się też zarzut oparcia projektu o koncepcję, co do której brak było (w momencie składania oświadczenia o odstąpieniu) akceptacji Architekta Miasta – mimo wyraźnego wymogu umownego. Fakt, że następnie w październiku 2008 powód uzyskał adnotację Architekta Miasta akceptującą warunkowo koncepcję (nota bene przedstawivszy do akceptacji projekt koncepcyjny inny niż zaakceptowany przez pozwanego w czerwcu 2008 i – jak wynika z opinii biegłego – istotnie odmienny od założeń w oparciu o które opracował projekt budowlany), nie może wpływać na ocenę skuteczności oświadczenia o odstąpieniu od umowy. W dacie złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy (doręczenia powodowi zgodnie z art. 61 k.c. ) a więc w dniu 7 października 2008 akceptacją taką powód nie mógł się wylegitymować.

Zasadnie wreszcie w piśmie z 3 października 2008 powołano się na wady merytoryczne projektu (jego niekompletność i błędy merytoryczne). Kwestie te zostały w sposób dobitny potwierdzone przez dowód z opinii biegłego przeprowadzony na etapie postępowania apelacyjnego. Zatem wskazana przez powoda i przez Sąd I instancji ustawowa podstawa odstąpienia od umowy (art. 636 §1 k.c.) musi być uznana za uzasadniającą tezę o skuteczności tego oświadczenia, skoro przed złożeniem oświadczenia powód był kilkakrotnie wzywany do zmiany sposobu wykonywania

umowy i wyznaczano terminy do dokonania określonych korekt świadczenia, które powód wyraźnie ignorował uznając, że jego zachowanie jest prawidłowe. W tym zakresie ponowić należy wcześniejsze uwagi dotyczące wykładni terminu określonego w §14 umowy. Skoro bowiem powód wyraźnie oświadczył o braku woli korekty swojego zachowania, kwestia upływu określonego terminu jawi się jako bezprzedmiotowa.

Ubocznie ponowić też należy ocenę przedstawioną w uzasadnieniu orzeczenia Sadu Apelacyjnego poprzednio rozpoznającego niniejszą sprawę dotyczące sprzeczności powoływania się przez powoda na konieczność upływu 30-dniowego terminu z art. 5 k.c.

Nawet więc przy przyjęciu koncepcji, że § 14 ust. 5 lit. d umowy wprowadzał dodatkową przesłankę realizacji uprawnienia z § 3 ust. 2 umowy, jak również modyfikował pojęcie „odpowiedniego terminu” z art. 636 § 1 k.c. należało mieć na względzie sprzeczność zachowania powoda z zasadą lojalności obowiązującej przedsiębiorców

Dla zastosowania normy art. 5 k.c. konieczne jest wystąpienie trzech podstawowych przesłanek: istnienie prawa, które zostaje nadużyte, czynienie z niego użytku oraz sprzeczność tego użytku z kryteriami nadużycia prawa (vide: orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2004 r., I CK 279/04, LEX nr 277859). Nie jest przy tym kwestionowany w judykaturze pogląd, że stosowanie art. 5 k.c. może mieć miejsce jedynie w sytuacjach wyjątkowych, gdy uwzględnienie powództwa prowadziłoby do sytuacji nieakceptowanej ze względów aksjologicznych i teleologicznych. Nie może być ono wymierzone przeciwko treści prawa postrzeganego jako niesprawiedliwe, lecz musi być następstwem wykonania prawa podmiotowego przez stronę godzącego w fundamentalne wartości, których urzeczywistnieniu ma służyć prawo (tak min. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 stycznia 2013 r., II CSK 286/12, LEX nr 1293949). Kwalifikacja określonej sytuacji faktycznej jako szczególnej nie musi być przy tym wyłącznie następstwem ustalenia, iż zaistniało jedno określone zdarzenie, posiadające cechę wyjątkowości. Wystarczające jest tu bowiem stwierdzenie, że kwalifikowane w całej swojej złożoności zachowania obu stron świadczą o ich nietypowości, wyjątkowości o takim natężeniu, które racjonalizuje wniosek o nadużyciu przez stronę powodową przysługującego jej prawa podmiotowego.

Oceniając na tej płaszczyźnie okoliczności niniejszej sprawy odwołać się należy ponownie do tej części ustaleń Sądu Okręgowego, w których opisane zostały nie tylko przejawy nienależytego wykonywania umowy przez pozwaną (łącznie z niekompletnością projektu koncepcyjnego w związku z brakiem studium zacienienia i przesłaniania budynków), ale i jej postawa w czasie jej obowiązywania, wskazująca nie tylko na brak woli konstruktywnej współpracy, lecz wprost na działania wbrew woli kontrahenta. Zachowanie to ujmowane w ramach regulacji umownej kosztującej obowiązki powoda w zakresie kierowania się wolą pozwanego przy wykonywaniu projektu jawi się jako całkowicie nieracjonalne i sprzeczne z umową. W tym kontekście świadome kontynuowanie prac projektowych wbrew treści umowy, a następnie czynienie z tych prac użytku sprzecznego z wyraźnym stanowiskiem zamawiającego (złożenie wniosku o pozwolenie na budowę) stanowi jaskrawe naruszenie zasady lojalności jako jednej z elementarnych zasad dla stosunków gospodarczych.

Powód domaga się od pozwanej zapłaty wynagrodzenia za prace, które jako niezgodne z umową nie posiadają dla tego świadczenia cechy ekwiwalentności i są z punktu widzenia interesu gospodarczego inwestora nieprzydatne. Za stan ten powód ponosi odpowiedzialność wobec odmowy współdziałania z pozwanym w toku wykonywania świadczenia.

W takiej zaś sytuacji, w ocenie Sądu Apelacyjnego, uwzględnienie powództwa oznaczałoby w praktyce usankcjonowanie wadliwego sposobu wykonywania umowy przez powódkę i byłoby rozstrzygnięciem nie tylko niesprawiedliwym, ale również stanowiącym podstawę do powielania tego rodzaju nieprawidłowych zachowań w przyszłości.

Przedstawiony argument dodatkowo umacnia przekonanie o prawidłowości oświadczenia o odstąpieniu od umowy.

W opisanym wyżej zakresie uzupełnić należało rozważania Sądu I instancji co do przesłanek oświadczenia o odstąpieniu od umowy uznając zarazem za bezpodstawne zasadnicze wątki poruszane w apelacji dla zakwestionowania zaskarżonego wyroku .

Dokonując oceny argumentacji prawnej zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stwierdzić trzeba, że częściowo słuszne są uwagi skarżącego co do tego, że Sąd I instancji nazbyt skoncentrował się na aspekcie wad projektu koncepcyjnego, skoro w istocie kwestia ta jedynie pośrednio wpływała na treść oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Tym niemniej ocena Sądu co do tego, że wady te wpływały na dalsze prace projektowe i odpowiedzialny za nie jest powód, musi być uznana za prawidłową.

Zasadniczą (uwypukloną przez pozwanego) przyczyną złożenia tego oświadczenia była natomiast sprzeczność projektu budowlanego z umową (a ściślej opracowanie tego projektu ze złamaniem zasad dotyczących udziału pozwanego w tym procesie, negacja obowiązku uwzględniania uwag zamawiającego i przede wszystkim oparcie projektu o niezaakceptowane przez zamawiającego założenia koncepcyjne, zmienione w następstwie dokonanej przez powoda, niezaakceptowanej ostatecznie przez pozwanego, próby dostosowania do przepisów prawa budowlanego w wyniku wykrycia w lipcu 2008 błędu dotyczącego oceny zacienienia budynków). Zasadność tej argumentacji została oceniona wyżej.

Z przyczyn opisanych wyżej nie może wpływać na ocenę oświadczenia o odstąpieniu od umowy wywód biegłego sądowego dotyczący znaczenia pojęcia koncepcji w praktyce projektowania oraz wpływu inwestora na prace architekta. Nie negując wywodów biegłego jako zawierających ogólny opis reguł wypracowanych w praktyce branżowej, nie sposób pomijać przedstawionych wyżej wniosków wynikających z wykładni umowy między stronami definiujących znacznie szerzej praw zamawiającego w zakresie wpływu na prace projektanta i uzależniające przystępowanie do kolejnych etapów tych prac od akceptacji zamawiającego i uwzględniania jego uwag, czy wreszcie odmiennie (znacznie bardziej szczegółowo) niż czyni to praktyka definiujące pojęcie koncepcji architektoniczno – urbanistycznej – i wprowadzające w ramach stosunku prawnego między stronami pojęcie projektu koncepcyjnego.

Strona powodowa była związana umową. Zastrzeżenia dotyczące wpływu zamawiającego na przebieg procesu projektowanego, zwłaszcza wobec wysoce wyspecjalizowanego charakteru działalności prowadzonej przez pozwanego i rozmiarów inwestycji, nie popadają w sprzeczność z ustawą. Nie wykazano też (ani nie twierdzono), by należało uznać je za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego lub właściwościami (naturze) kreowanego stosunku prawnego, jak należy ponownie podkreślić zawieranego w ramach wyspecjalizowanej kooperacji między podmiotami procesu inwestycyjnego. Jeśli tak to zgodnie z art. 353<sup>1</sup> k.c. muszą być uznane za mieszczące się w granicach zasady swobody umów.

W rezultacie więc powód był związany umową i nadanym umownie znaczeniem koncepcji (projektu koncepcyjnego) nie może więc na potrzeby procesu starać się przekonać, że po akceptacji koncepcji na początku czerwca kwestie, które rzutowały istotnie na nieaktualność tej akceptacji, a które ujawnione przez powoda zostały dopiero w lipcu, nie wpływały na obowiązek korekty projektu koncepcyjnego i uzyskania ponownej akceptacji zmienionego projektu przed opracowaniem na jego podstawie projektu budowlanego.

Odnosząc się szczegółowo do dalszych zarzutów apelacji rozpocząć należy od zarzutów najdalej idących zamierzających do uzyskania orzeczenia kasatoryjnego.

Za takie należy poczytać w pierwszej kolejności zarzuty naruszenia art. 328 §2 k.p.c.

Przypomnieć należy, że zarzut naruszenia art. 328 §2 k.p.c. oznacza zakwestionowanie poprawności (kompletności) sporządzonego uzasadnienia wyroku. Wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie, że zakładając jednorodność aktu jurysdykcyjnego, na którą składa się sentencja wyroku i jego uzasadnienie, zarzut naruszenia art. 328 §2 k.p.c. będzie uzasadniony jedynie wówczas, gdy na podstawie treści pisemnych motywów wyroku niemożliwym będzie ustalenie, jakie argumenty zdecydowały o wydaniu orzeczenia. Skutek naruszenia normy art. 328 §2 k.p.c. polega więc na



tym, że kontrola instancyjna orzeczenia staje się niemożliwa a procesowym następstwem uwzględnienia tego zarzutu zasadniczo powinno być wydanie orzeczenia kasatoryjnego.

Innymi słowy zarzut ten może być uzasadniony tylko wówczas, gdy treść uzasadnienia orzeczenia uniemożliwia dokonania oceny wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia lub w przypadku zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego, a więc gdy niemożliwa jest kontrola instancyjna orzeczenia.

W przypadku kwestionowania braku oceny lub wad rozumowania Sądu I instancji w zakresie oceny poszczególnych środków dowodowych strona powinna podnosić zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. Natomiast zaniechanie odniesienia się do zarzutów merytorycznych pozwanego skutkować może kwestionowaniem materialnoprawnej poprawności zaskarżonego orzeczenia.

W niniejszej sprawie zaskarżone orzeczenie zawiera elementy, o których mowa w art. 328 §2 k.p.c. prezentując w sposób przejrzysty ustalenia faktyczne przedstawiając ocenę dowodów oraz wyjaśniając materialnoprawną podstawę rozstrzygnięcia. Zarzut naruszenia art. 328 §2 k.p.c. uznać należy więc już z tej przyczyny za bezzasadny.

Z kolei odnosząc się w tym miejscu do kwestii szczegółowych mających w świetle petitum apelacji uzasadniać zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 328 §2 k.p.c. stwierdzić trzeba, że skarżący zarzucając pominięcie w toku wyводу dat, w których miały doń dojść oświadczenia czy też pisma pozwanego, pomija w szczególności to, że w ramach ustaleń faktycznych Sąd wskazał na takie daty co do zasadniczych (prawokształtujących) oświadczeń pozwanego. Z kolei nie kwestionuje apelujący tego, że kolejne pisma i oświadczenia pozwanego doszły do powoda w taki sposób, że mógł się z nimi zapoznać (co zresztą wynika wprost z treści odpowiedzi powoda na oświadczenia pozwanego). Zarazem nie wynika z uzasadnienia apelacji, jakie skutki stara się przypisać zarzucanemu Sądowi I instancji zaniechaniu. Co więcej nie wskazuje skarżący nawet tego, jakie daty Sąd powinien ustalić dla złożenia poszczególnych oświadczeń ani też nie odnosi swojego stanowiska do odpowiednich części materiału procesowego.

Powód nie wskazuje więc w istocie, jakie skutki zamierza wywodzić z faktu innych, niż przyjął to Sąd I instancji dat doręczenia poszczególnych oświadczeń. W rezultacie nie wskazano też, jakie znaczenie dla rozstrzygnięcia miałyby posiadać pominięcie przez Sąd tych kwestii w rozważaniach. Stąd też argumenty mające uzasadniać zarzut naruszenia art. 328 §2 k.p.c. nie mogą wpływać na ocenę zaskarżonego orzeczenia.

Z zarzutem naruszenia tego przepisu skarżący wiąże też zarzut nierozpoznania istoty sprawy. Wniosek ten wywodzi nadto skarżący z zarzutów naruszenia prawa materialnego eksplikowanych w pkt. 2lit a-c petitum apelacji.

W uzasadnieniu nie rozwija swojego stanowiska w tym zakresie.

Przypomnieć należy, że w praktyce i literaturze nie budzi obecnie wątpliwości, że do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wyłącznie wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (por. postanowienia Sądu Najwyższego z 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999, Nr 1, poz. 22; z 15 lipca 1998 r., II CKN 838/97, Lex nr 50750; z 3 lutego 1999 r., III CKN 151/98, Lex nr 519260; wyroki Sądu Najwyższego z 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00, OSP 2003 Nr 3, poz. 36; z 21 października 2005 r., III CK 161/05, Lex nr 178635.; z 12 listopada 2007 r., I PK 140/07, OSNP 2009, nr 1-2, poz. 2).

Oceny, czy sąd pierwszej instancji rozpoznał istotę sprawy, dokonuje się zatem na podstawie analizy żądań pozwu i przepisów prawa materialnego stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, nie zaś na podstawie ewentualnych wad postępowania wyjaśniającego, w tym dotyczących zakresu przeprowadzonego postępowania dowodowego, oceny dowodów i dokonanych w jej wyniku ustaleń faktycznych. Zatem już ta racja powoduje, że argumentacja mająca uzasadniać zarzut nierozpoznania sprawy co do istoty wywodzona z zarzutów naruszenia art. 328 §2 k.p.c. musi być uznana za bezzasadną.

Z kolei kwestie dotyczące naruszenia art. 60, 65, 61 i 78 k.c. (opisane niżej) nie wskazują na to, by wskutek imputowanych sądowi uchybień prawu materialnemu doszło do nierozpoznania istoty sprawy w sensie przedstawionym wyżej (a więc - by sąd zaniechał bezzasadnie zbadania materialnoprawnej podstawy żądań zgłoszonych w procesie). Wywód zawarty w uzasadnieniu Sądu sprzeciwia się takiej konkluzji, skoro Sąd Okręgowy motywów swojego rozstrzygnięcia nie ograniczał do oceny kwestii (przesłanek) prejudycjalnych, by w oparciu wyłącznie o nie uznać powództwo za bezzasadne, lecz stanowisko swoje skoncentrował właśnie na materialnoprawnej ocenie zasadności żądania pozwu w świetle kolejnych oświadczeń stron procesu (badał istnienie podstawy do odstąpienia od umowy wskazywanej w piśmie z dnia 3 października 2008 roku) i po przesądzeniu tej kwestii uznał, że niezasadne jest stanowisko powoda domagającego się zastosowania normy art. 644 k.c. Zatem istotna sporu została przez Sąd Okręgowy niewątpliwie rozpoznana.

Z kolei norma art. 227 k.p.c., której naruszenie także skarżący zarzuca, dotyczy określenia przedmiotu dowodu a więc oceny istotności okoliczności faktycznych, których wykazaniu dowody te mają służyć na etapie oceny wniosku dowodowego. W konsekwencji twierdzenie, że przepis ten został naruszony przez sąd rozpoznający sprawę może być uzasadnione tylko w sytuacji, gdy wykazane zostanie, że sąd przeprowadził dowód na okoliczności niemające istotnego znaczenia w sprawie i ta wadliwość postępowania dowodowego mogła mieć wpływ na wynik sprawy, a jego pośrednie naruszenie może polegać na odmowie przeprowadzenia przez sąd dowodu z uwagi na powołanie go do udowodnienia okoliczności niemających istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia w sytuacji, kiedy ocena ta była błędna. (por. wyrok SN z dnia 11 lipca 2012 r. sygn. II CSK 677/11, Lex nr 1228438, wyrok SN z dnia 4 października 2012 r. sygn. I CSK 124/12, Lex nr 1250552). Powód nie wykazał, by tego rodzaju uchybienia zaistniały w niniejszej sprawie. Stąd też zarzut naruszenia tego przepisu także musi być uznany za bezprzedmiotowy.

Odnosząc się szczegółowo do zarzutu naruszenia art. 233 §1 k.p.c. za punkt wyjścia uczynić należy uwagi natury ogólnej dotyczące znaczenia i wykładni tego przepisu w praktyce. Norma ta formułuje zasadniczą podstawę prawną, określającą kompetencje Sądu w zakresie oceny materiału procesowego. Zgodnie z jej brzmieniem sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Strony zgodnie z art. 232 k.p.c. w zw. z art. 3 k.p.c. i 6 §2 k.p.c. mają obowiązek nie tylko przedstawić sądowi twierdzenia (przedstawić okoliczności faktyczne), z których wywodzą skutki prawne (którymi uzasadniają swoje żądania w procesie), ale też dowody, na podstawie których Sąd będzie mógł ocenić czy twierdzenia te są prawdziwe czy też powoływane są jedynie dla uzyskania korzystnego rozstrzygnięcia. Innymi słowy każda ze stron ma obowiązek udowodnić fakty z których wywodzi swoje prawa. Ocena przedstawionych przez strony dowodów jest kompetencją Sądu, a sposób tej oceny określa powołany wyżej przepis art. 233 k.p.c.

Na tej podstawie Sąd porównuje i waży walor wiarygodności poszczególnych dowodów oferowanych przez strony i ich wartość (moc dowodową) dla poczynienia ustaleń istotnych dla sprawy.

Wielokrotnie wyjaśniano już w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego, że w myśl normy art. 233 §1 k.p.c. sąd w ramach swoich kompetencji prawnych posiada przypisaną przez ustawę swobodę w ocenie wiarygodności i mocy dowodów. Sąd dokonuje tej oceny według własnego przekonania powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się z dowodami. Sąd porównuje wnioski wynikające z poszczególnych dowodów przy uwzględnieniu zasad logiki i doświadczenia życiowego i w efekcie ocena ich wiarygodność. Jeżeli więc z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów nie narusza art. 233 § 1 k.p.c. i musi być uznana za prawidłową, choćby nawet w równym stopniu, na podstawie tego samego materiału dowodowego (np. po uznaniu innych z wykluczających się dowodów za wiarygodne), dawały się wysnuć wnioski odmienne.

W związku z tym dla skutecznego postawienia zarzutu wadliwości ustaleń wobec naruszenia normy art. 233 §1 k.p.c. nie wystarcza samo twierdzenie strony skarżącej o nieprawidłowości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który jej zdaniem odpowiada rzeczywistości (przedstawienie przez skarżącego własnej,

odmiennej od sądowej, oceny materiału procesowego i poszczególnych dowodów). Skuteczny zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów musi prowadzić do podważenia podstaw tej oceny z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2004 r. IV CK 274/03, Lex nr 164852). Konieczne jest przy tym wskazanie przez skarżącego konkretnych przyczyn dyskwalifikujących wywody sądu I instancji w tym zakresie. W szczególności strona skarżąca powinna wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd analizując materiał dowodowy, uznając brak wiarygodności i mocy dowodowej poszczególnych dowodów lub niesłusznie im ją przyznając (por. wywody Sądu Najwyższego m.in. w orzeczeniach z dnia 23 stycznia 2001 roku, IV CKN 970/00, Lex nr 52753; z dnia 12 kwietnia 2001 roku, II CKN 588/99, Lex nr 52347; z dnia 10 stycznia 2002 roku, II CKN 572/99, Lex nr 53136).

Jako zasadnicze kryteria tej oceny wyróżnia się zgodność wniosków sądu z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz komplementarność (spójność) argumentacji polegającą na wyprowadzaniu poprawnych wniosków z całokształtu materiału procesowego. Spójność ta będzie więc naruszana w przypadku nieuzasadnionego pominięcia przez Sąd wniosków przeciwnych wynikających z części dowodów.

W apelacji wywiedzionej w niniejszej sprawie nie wskazano okoliczności pozwalających na przypisanie Sądowi Okręgowemu naruszenia opisanego wzorca oceny dowodów. Skarżąca dla uzasadnienia swojego stanowiska ogranicza się bowiem do przedstawienia własnego poglądu co do waloru procesowego poszczególnych dowodów.

Odnosząc się szczegółowo do argumentów powoda wstępnie stwierdzić należy, że w istocie nie wskazuje on w uzasadnieniu apelacji takich mankamentów wywodu Sądu Okręgowego, które uzasadniałyby zawarte w petitum apelacji twierdzenia o sprzeczności oceny sądu z zasadami doświadczenia życiowego, wybiórczości oceny czy też sprzeczności z treścią przedstawionych dowodów. Powód w uzasadnieniu poprzestaje wyłącznie na przytoczeniu wybranych przez siebie fragmentów wypowiedzi poszczególnych świadków i opierając prezentację swojego stanowiska wyłącznie o (jak wskazano wyżej błędne) założenie co do znaczenia pojęcia koncepcji i projektu koncepcyjnego użyte w umowie. Już to czyni zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. bezzasadnym. Wywód skarżącego uznać więc należy wyłącznie za próbę przedstawienia własnej oceny materiału procesowego i polemikę z ustaleniami.

Odnosząc się do kwestii szczegółowych, poruszanych przez powoda stwierdzić należy, że jego argumenty dotyczące porównania poszczególnych postanowień umowy dla ustalenia relacji pojęcia koncepcji architektoniczno-urbanistycznej i projektu koncepcyjnego, zostały opisane w ramach oceny materialnoprawnej powództwa przedstawionej przez Sąd Apelacyjny i zbędne jest ich powtarzanie.

Z kolei wywód prezentujący zespół argumentów odwołujących się do kolejnych fragmentów zeznań świadków i dokumentów wyselekcjonowanych przez powoda pomija konieczność wykazania Sądowi, że przyjęte przezeń wnioski jest błędne. Poprzestaje więc skarżący na przedstawieniu takich fragmentów zeznań, które odpowiadają założonym przez powoda tezom faktycznym pomijając wskazane wyżej wzorce oceny materiału dowodowego. W szczególności wybranych przez siebie fragmentów zeznań i korespondencji skarżący nie odnosi do całokształtu tego materiału i wniosków wyprowadzonych przez Sąd stosownie do treści art. 233 §1 k.p.c.

I tak powołując się na mail z 18.08.2008 kierowany do A. S. przez J. W., nie wskazuje skarżący (zasadniczego dla prawidłowego zrozumienia istoty przekazywanej treści) kontekstu, w jakim wiadomość ta była formułowana. W świetle materiału procesowego należy więc uwzględnić fakt, że po ujawnieniu dopiero w lipcu kwestii związanych z błędnym określeniem w projekcie koncepcyjnym (rzeczywiście zaakceptowanym przez zamawiającego na przełomie maja i czerwca) doszło do poszukiwania przez strony rozwiązania problemu niezgodności projektowania inwestycji według zaakceptowanego projektu koncepcyjnego z normami dotyczącymi stopnia zacienienia i przesłaniania budynków. Pomija skarżący w swoich wywodach przytoczone wyżej ustalenia Sądu co do tego, że w ramach tych właśnie poszukiwań rozpatrywany był w sierpniu 2008 pomysł całkowitej zmiany koncepcji architektoniczno – urbanistycznej osiedla (z zabudowy apartamentowej na zabudowę rezydencjonalną) a powód brał czynny udział w przygotowywaniu podstaw do oceny zasadności założeń tej zmiany. W tym kontekście lokowana musi być treść maila z

dnia 18.08.2008 wskazującego na ówczesny brak podstaw do prowadzenia przez projektanta prac na podstawie innej, niż koncepcja zatwierdzona w czerwcu.

Rozpatrując zatem znaczenie tego oświadczenia w kontekście, w jakim było ono składane, nie można przypisywać mu skutków prezentowanych przez powoda a więc skutku w postaci ponownej akceptacji (czy też potwierdzenia akceptacji bez zastrzeżeń) projektu koncepcyjnego zatwierdzonego pismem z 6 czerwca 2008, mimo stwierdzenia jego nieadekwatności w świetle norm zacienienia lokali mieszkalnych. Przeciwnie – oświadczenie to należy rozumieć jako stwierdzenie, że inwestor wskazuje na konieczność dalszej pracy nad koncepcją zatwierdzoną – a zatem poprawy i usunięcia mankamentów projektu koncepcyjnego ujawnionych w lipcu 2008.

Do takich samych wniosków prowadzą zeznania świadków, których (wyjęte z kontekstu) fragmenty przytoczono w uzasadnieniu apelacji. Nie budzi więc wątpliwości i jest zgodna z ustaleniami Sadu I instancji wykazywana tymi zeznaniami teza o zaakceptowaniu projektu koncepcyjnego już w dniu 6 czerwca 2008 (z uwagami, które miały być uwzględniane na etapie projektowania). Jednak apelujący pomija w swoich wywodach kwestię korespondencji z sierpnia i września 2008 wskazującej na zmianę sytuacji. W tym też kontekście powołując się na zeznania świadka M. G. pomija skarżący dalszy wywód świadka wskazującego na zaszłości po dacie akceptacji koncepcji.

Podobnie oceniać należy powoływanie się w apelacji na wybrane fragmenty zeznań świadków P., K. i W.. Cytując zeznania tych świadków nie odnosi się bowiem skarżący w żadnym fragmencie swojego wywodu do opisanej wyżej kwestii która stała się problemem dopiero w lipcu.

Wreszcie przy ocenie stanowiska skarżącego istotnym musi być to, że świadkowie swoje wywody co do akceptacji koncepcji opierali na własnym (a więc „branżowym”) rozumieniu tego pojęcia i nie odnosili się w żaden sposób do treści umowy między stronami niuansującej (jak wyżej wskazano) sytuację i obowiązki wykonawcy w stosunku do zamawiającego i prawa zamawiającego co do wpływu na przebieg prac projektowych.

Dalej zauważyć też należy, że zeznania świadka K. nie mogą być uznane za wiarygodne jako pozostające w sprzeczności z pozostałą częścią materiału procesowego. Skarżący cytuje fragment zeznań tego świadka, z których wynikać ma, że we wrześniu uzyskał od J. W. akceptację przesłanej powodowi elektronicznie dokumentacji. Dowody z korespondencji elektronicznej pochodzącej z września 2008 świadczą o przeciwieństwie twierdzeń świadka, skoro w mailu z dnia 11 września 2008 to A. S. odmawiał wyraźnie uwzględnienia uwag J. W. dotyczących budynków C D i E i proponował „podmianę” rysunków projektowych w zakresie architektury na etapie postępowania administracyjnego o udzielenie pozwolenia na budowę

Z kolei w J. W. konsekwentnie w korespondencji z dnia 16 września 2008 wskazywał na wady dokumentacji, brak wykazania się przez powoda akceptacją koncepcji przez Architekta Miasta i sprzeciwiał się złożeniu wniosku pozwolenie na budowę na podstawie tej dokumentacji. Z kolei cyfrowa wersja dokumentacji miała przekazana dopiero w dniu 22 września 2008 (a więc na cztery dni przed złożeniem wniosku o pozwolenie na budowę). Z żadnego dowodu nie wynika, by J. W. tą wersję zaakceptował. Opisane ustalenia Sądu Okręgowego niezakwestionowane przez skarżącego w sposób jednoznaczny podważają walor wiarygodności cytowanych przez skarżącego zeznań świadka K. co skutkuje też bezzasadnością uzasadnienia (z powołaniem się na ten dowód) zarzutu apelacyjnego.

W dalszym toku swojego wywodu opisuje skarżący przebieg i postępy prac nad projektem budowlanym i tzw. projektami branżowymi wskazując na notatki z porad koordynacyjnych. Pomija jednak, że kwestią, jaka była rozpatrywana przez strony niezależnie od tychże postępów i porad był ujawniony w sierpniu i zaostrzający się we wrześniu 2008 problem konieczności zmiany rozwiązań architektonicznych, przyjętych w zaaprobowanym projekcie koncepcyjnym, po ujawnieniu błędu związanego z wadliwym oszacowaniem przez powoda kwestii zacienienia budynków. Pomija też oczekiwania pozwanego, że powód przedstawi w tym zakresie rozwiązanie, które podlegać będzie akceptacji pozwanego i w oparciu dopiero o uzyskaną akceptację wykona finalny projekt budowlany, który będzie stanowił podstawę wniosku o pozwolenie na budowę.

Z kolei powołując się na zeznania świadków U., S., B. i D. wywodzi skarżący, że wszyscy ci świadkowie zeznali, że pracowali nad projektem budowlanym. Nie wyjaśnia skarżący, z jakich przyczyn podważać miałyby to ustalenia Sądu I sytuacji opisane wyżej. Fakt, że świadkowie pracowali nad projektem budowlanym nie był kwestionowany ani przez Sąd ani też przez stronę pozwaną, a dowodzi tego ostatecznie fakt, że powód przygotował projekt budowlany, który przekazał pozwanemu do akceptacji w dniu 29 września 2008 roku.

Zatem postęp prac w zakresie projektów „branżowych” czy też w zakresie projektu budowlanego, jednak w części nie objętej opisany problemem, nie uzasadnia zwłaszcza tych twierdzeń apelacji, które zmierzają do przypisania pozwanemu wykorzystania problemu z zacięciem li tylko jako pretekstu do odstąpienia od umowy (faktycznie powodowanego przez załamanie się koniunktury na rynku budowlanym - do czego sprowadza się argumentacja prezentowana przez powoda zwłaszcza w toku postępowania apelacyjnego).

Podobnie rzecz się ma z odwołaniem się przez powoda do zeznań świadka B. N.. Pomijając to, że świadek rozpoczął pracę u pozwanego w sierpniu 2008 a więc nie brał udziału we wcześniejszych czynnościach, dostrzec należy, że zeznania tego świadka również potwierdzają fakty w istocie niesporne i nie podważają tych ustaleń Sądu Okręgowego, które dotyczą istoty problemu. Jednocześnie nawet we fragmencie cytowanym w apelacji świadek wskazywała na to, że na etapie prac nad projektem trzeba zmieniać wcześniejsze ustalenia. Zatem także te zeznania nie wskazują, by żądania pozwanego dotyczące uprzedniego przedstawienia do akceptacji poprawionego projektu koncepcyjnego były bezpodstawne lub by pozwany takich żądań nie formułował czy też by powód uczynił zadość swoim obowiązkom w tym zakresie.

Z drugiej strony ten właśnie świadek wskazywał powodowi na błędy formalne projektu w piśmie z dnia 30 września 2008, których usunięcia powód nie wykazał.

Nie jest też jasne w świetle uzasadnienia apelacji, jakie wnioski chce wywodzić powód dla oceny materiału procesowego, wskazując na większą wiarygodność świadka N. z uwagi na to, że obecnie nie jest związana stosunkiem pracy z pozwanym. Sam powód powołuje się bowiem na zeznania świadków powiązanych z nim ściśle gospodarczo nie wskazując, by w związku z tym zeznania te nie były wiarygodne. Zatem podkreślić należy, że sam fakt istnienia więzów gospodarczych czy też ekonomicznych między osobą zeznającą a stroną procesu nie może wpływać na wazenie waloru wiarygodności relacji. Podważając na tej podstawie zeznania wykazać należy, że świadek zeznaje nieprawdę a motywem tych zeznań może być zależność gospodarcza w stosunku do strony.

Nie wskazuje też skarżący, jakie konkretnie negatywne dla wiarygodności poszczególnych osób wnioski należy wyprowadzać z faktu pozostawiania przez świadków w stosunku zatrudnienia z pozwanym (które konkretnie okoliczności zostały ustalone błędnie na podstawie zeznań tych świadków).

Poza dyskredytacją zeznań świadka S. z uwagi na posługiwanie się przezeń notatkami sugerującymi, że znał on wcześniej pytania, jakie zamierza zadać mu pełnomocnik pozwanego na rozprawie, skarżący nie wskazał na to, by treść zeznań pozostałych świadków była fałszywa i motywowana wyłącznie zależnością ekonomiczną z pozwanym. Oczywistym jest, że w odniesieniu do świadka S. podważać należy rzetelność odpowiedzi na pytania pełnomocnika jako przygotowanych wcześniej. Tym niemniej sam fakt tego rodzaju niewłaściwej postawy strony (pełnomocnika procesowego) i świadka, nie może świadczyć o tym, że zeznania pozostałych świadków objętych wnioskami dowodowymi pozwanego są w całości niewiarygodne. Zeznania te zatem jak każdy z dowodów podlegają ocenie w kontekście całokształtu materiału procesowego stosownie do treści art. 233 §1 k.p.c. (przy uwzględnieniu podejrzenia co do ich nierzetelności wywołanego ujawnioną aktywnością pełnomocnika procesowego strony poza rozprawą). Jak wskazano jednak wyżej relacje świadków znajdują pokrycie w treści korespondencji między stronami oraz notatek z narad złożonych do akt sprawy. Nie sposób więc uznać że a limine ocena dowodów dokonana przez Sąd Okręgowy miałaby być błędna z uwagi na ujawnione w stosunku do świadka N. i S. zachowania pełnomocnika procesowego pozwanego.

Odnosząc się do części uzasadnienia apelacji dotyczącej zeznań świadka W. stwierdzić należy, że (poza kwestiami w istocie bezspornymi) powód przypisuje temu świadkowi wywieranie nacisku na pozwanego, by wniosek o pozwolenie na budowę został złożony w terminie z uwagi na perspektywę wejścia w życie planu zagospodarowania przestrzennego dla terenu objętego inwestycją i wątpliwości co do kształtu tego planu oraz możliwości realizacji inwestycji w zakresie przewidzianym przez pozwanego jeśli wniosek nie zostanie złożony przed wejściem w życie tego aktu.

Strona skarżąca pomija jednak wyraźnie tą treść korespondencji z września i sierpnia 2008, w której właśnie J. W. domagał się od powoda udokumentowania uzyskania akceptacji Architekta Miejskiego dla koncepcji budowy osiedla oraz wskazywał na konieczność uzyskania akceptacji dla rozwiązań mających dostosować projekt koncepcyjny do wymogów zacienienia.

Dodać należy, że skarżący wskazując w apelacji na kwestie zmiany ścian działowych w mieszkaniach pomija i w tej części swojego wywodu wnioski dotyczące problemów wywołanych zaniechaniem wykonania prawidłowego studium zacienienia na etapie przygotowywania projektu koncepcyjnego.

Z przedstawionych przyczyn nie znaleziono podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 233 §1 k.p.c.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 244 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. stwierdzić należy, że skarżący powołując się na urzędowy charakter dwóch (nieostatecznych a następnie całkowicie wyeliminowanych z obrotu prawnego w toku postępowania administracyjnego) postanowień Prezydenta Miasta Ł. z dnia 17 marca 2011 i 16 maja 2011 nie wskazuje, jakie znaczenie nadać należałoby kwestionowanemu zaniechaniu. Po pierwsze Sąd Okręgowy w ramach ustaleń faktycznych uwzględnił i opisał fakt wydania obu decyzji oraz ich treść. Z treści decyzji nie wynika wprost wyprowadzona przez skarżącego teza o zgodności projektu przezeń sporządzonego z decyzją o warunkach zabudowy. Obie decyzje bowiem zawierają urzędowe wyjaśnienie (interpretacje) decyzji o warunkach zabudowy. Jako takie nie zawierają urzędowej oceny zgodności z tą decyzją projektu przedłożonego przez powoda wraz z wnioskiem o pozwolenie na budowę.

Z kolei merytoryczną i formalną ocenę zgodności projektu z warunkami zabudowy zawiera dowód z opinii biegłego. Zatem ten dowód (a nie decyzje wyjaśniające treść decyzji i warunkach zabudowy) stanowił dla Sądu miarodajną przesłankę dla dokonywania ustaleń faktycznych. W rezultacie pominięcie w swoich rozważaniach przez Sąd Okręgowy oceny waloru dowodowego opisywanych przez skarżącego decyzji nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Jak wskazano, mimo ponowienia dowodu z opinii na etapie postępowania odwoławczego ustalenia dotyczące wadliwości projektu należało poczynić ponownie. Zatem stwierdzić należy, że także w wyniku postępowania dowodowego nie można na podstawie wzmiankowanych decyzji poczynić ustaleń odmiennych od tych, które dokonał Sąd I instancji.

Zarzucając z kolei naruszenie art. 246 i 247 k.p.c. skarżący nie wskazuje jakie ustalenia faktyczne zamierza na podstawie tego zarzutu podważyć (które ustalenia Sądu uczynione zostały przeciwko osnowie dokumentu lub ponad osnowę dokument). Sąd odwoławczy nie znalazł tego rodzaju uchybień. W szczególności skarżący nie wyjaśnia jakie ustalenia Sądu dokonane zostały z naruszeniem art. 246 k.p.c. (a więc dokonano ustalenia faktu dokonania czynności prawnej dla której ustawa lub umowa wymagała formy pisemnej na podstawie dowodu ze źródeł osobowych).

Nie wskazuje też skarżący w jakiej części ustalenia Sądu są sprzeczne z osnową umowy zawartej między stronami lub wybiegają ponad osnowę tego dokumentu. .

Z akt sprawy wynika zarazem, że dowody ze źródeł osobowych nie były przeprowadzane przez Sąd Okręgowy w celu ustalenia istnienia treści umownej (postanowień umowy, które nie zostały ujęte w jej treści). Dowód ten służył wyłącznie temu, aby ustalić przesłanki istotne w płaszczyźnie niezbędnej dla prawidłowego stosowania art. 65 §2 k.c.. Jak zaś jednolicie wskazuje się w judykaturze, przepis art. 247 k.p.c. nie stoi na przeszkodzie prowadzeniu wszelkich dowodów w celu ustalenia, jak strony rzeczywiście rozumiały pisemne oświadczenie woli, zawarte w dokumencie obejmującym czynność prawną. Na podstawie art. 65 § 2 k.c. możliwa i dopuszczalna jest sytuacja, w której właściwy

sens umowy ustalony przy zastosowaniu wskazanych w nim dyrektyw będzie odbiegał od jej jasnego znaczenia w świetle reguł językowych (tak. min. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 września 2011 r., V CSK 427/10).

Na marginesie dostrzec należy, że zarzucając Sądowi prowadzenie dowodu sprzecznie z art. 246 lub 247 k.p.c. skarżący winien zwrócić uwagę na uchybienie zgodnie z art. 162 k.p.c. Zaniechanie wykazania przesłanek z art. 162 k.p.c. powoduje, że skarżący utracił prawo powoływania się na rzekome uchybienia Sądu dotyczące naruszenia tych przepisów w toku postępowania odwoławczego.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego stwierdzić należy, że wyżej już odniesiono się do kwestii poruszonych przez skarżącego dla uzasadnienia zarzutu naruszenia art. 65 k.c. i 60 k.c. Dodać więc jedynie należy, że skarżący zarzucając pominięcie określonych w umowie terminów na zgłaszanie uwag i terminów, po których pozwany byłby upoważniony do odstąpienia od umowy pomija całkowicie konieczność dokonywania wykładni postanowień umowy przy uwzględnieniu zmiany stanu faktycznego wywołanej ujawnieniem jego błędu w zakresie przygotowania projektu koncepcyjnego. W tym świetle wpływ umownych terminów związany z zaakceptowaniem koncepcji w piśmie z dnia 6 czerwca 2008 musiał być uznany za pozbawiony znaczenia dla tych kwestii jakie ujawniły się dopiero później a rzutowały bezpośrednio na ocenę poprawności zaakceptowanego projektu koncepcyjnego.

Z kolei zarzucając wadliwe nieuwzględnienie 30-dniowego terminu dla usunięcia uchybień w wykonywaniu umowy powód pomija to, że w sposób wyraźny odmawiał usunięcia tych uchybień (twierdził, że działa zgodnie z umową). Wyżej przedstawiono ocenę tego zachowania powoda. Z kolei od daty żądania przedłożenia akceptacji projektu przez Architekta Miasta do daty złożenia oświadczenia o odstąpieniu (do dnia 7 października 2008) okres 30 dni upłynął z górą. Żądanie to pojawiało się bowiem w notatkach z narad z dnia 20 sierpnia 2008 (gdzie wskazano, że upłynął termin do dokonania tej czynności), z dnia 2 i 9 września 2008 i był ponawiany w pismach z dnia 16 września 2008. Zatem także ten zarzut nie może być uznany za wpływający na ocenę poprawności zaskarżonego orzeczenia.

Zarzut naruszenia art. 61 §1 k.c. i 78 §2 k.c. również nie może być uznany za uzasadniony. Sąd Okręgowy bowiem w ramach ustaleń faktycznych wskazywał na daty doręczenia pism zawierających oświadczenia woli powodowi. Zatem posługiwanie się w rozważaniach datą pisma (a nie datą doręczenia pisma) musi być uznane za określony skrót myślowy, jedynie porządkujący wywód Sądu. Nie może być natomiast traktowane jako wadliwe zastosowanie powoływanych przez skarżącego przepisów prawa materialnego.

Zarzucając naruszenie art. 78 §1 i §2 k.c. Skarżący nie wskazuje w odniesieniu do których z dokumentów należy odnosić zarzut błędnego przypisania im przez Sąd Okręgowy formy pisemnej. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd odróżnia zaś korespondencję przesyłaną w formie pisemnej od korespondencji elektronicznej (przesyłanej mailem). Nie sposób więc uznać, by Sąd Okręgowy błędnie przypisał cechy dokumentu zachowującego formę pisemną.

Odrębną kwestią jest to, czy dokumentom przesyłanym w formie elektronicznej i oświadczeniom składanym za pośrednictwem poczty elektronicznej (email) można przypisać skutki prawne w ramach stosunku obligacyjnego łączącego strony (zwłaszcza skutki dotyczące notyfikacji uwag zamawiającego, stwierdzenia wad i zastrzeżeń czy też żądania prawidłowego wykonania obowiązków umownych stosownie do treści §3, §6 i §14 umowy).

W odniesieniu do tej kwestii zwrócić jednak należy uwagę na to, że (po pierwsze) powód nie kwestionował w toku procesu, że poszczególne przesyłane jemu (jego pracownikom) elektronicznie oświadczenia doszły do niego i zostały odczytane.

Po wtóre strony w toku współpracy ten właśnie sposób komunikacji stosowały zgodnie i nie negowały skuteczności tego sposobu składania oświadczeń w ramach łączącego je stosunku prawnego

Po trzecie wreszcie odwołując się do treści art. 76 k.c. pomija skarżący, że zastrzegając w umowie formę pisemną dla notyfikacji wad i uwag do poszczególnych etapów prac powoda nie określono skutku zaniechania uczynienia zadość tej formie. Zgodnie więc z regułą interpretacyjną zawartą w art. 76 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania umowy poczytywać należy w razie wątpliwości, że była ona zastrzeżona wyłącznie dla celów dowodowych.

Powód nie przedstawił żadnych dowodów pozwalających na uznanie, że wolą stron było przypisanie innego skutku prawnego zaniechaniu uczynienia zadość formie pisemnej dla wzajemnych oświadczeń składanych na etapie wykonywania umowy. Stąd też brak jest podstaw, by w świetle materiału procesowego skutki tego zastrzeżenia w sposób odmienny niż wynika to z cytowanego przepisu.

Z kolei według art. 74 §4 k.c. do czynności prawnych w stosunkach między przedsiębiorcami nie stosuje się przepisów o skutkach niezachowania formy pisemnej, przewidzianej dla celów dowodowych. Zatem nie ma racji skarżący zarzucając Sądowi błędne przypisanie skutków oświadczeniom przesyłanym w formie elektronicznej braku skutków dla pozwanego. Po pierwsze, jak wskazano, zastrzeżenie wyłącznie skutku dla celów dowodowych nie mogło mieć znaczenia ograniczającego prawo pozwanego do powoływania się na dowody inne, niż sporządzone w formie pisemnej dla wykazania notyfikacji uwag lub zastrzeżeń. Po drugie - w sprawie nie budziło sporu to, że poszczególne wiadomości email zostały dostarczone powodowi w taki sposób, że mógł się z nimi zapoznać. Powód akceptował taki sposób komunikowania w toku wykonywania umowy o czym świadczy choćby to, że sam wyprowadza skutki z oświadczeń doręczanych drogą elektroniczną.

Marginalnie jedynie powielić należy argumentację dotyczącą prekluzji prawa powoływania się na tego rodzaju zarzuty dopiero w apelacji.

Z uwagi na datę wniesienia pozwu w sprawie znajduje bowiem zastosowanie przepis art. 479<sup>12</sup> k.p.c. przewidujący utratę prawa do powoływania się na zarzuty fakty u dowody których strona nie zgłosiła w pozwie. Skarżący nie wskazał żadnych argumentów uzasadniających poruszanie omawianych obecnie kwestii dopiero na etapie postępowania apelacyjnego.

Nie jest też uzasadniony zarzut naruszenia art. 76 k.c. w zw. z art. 77 §1 k.c. Skarżący nie wskazuje w apelacji, jakie oświadczenia miałyby zostać przez pozwanego złożone z naruszeniem zasad reprezentacji względnie pochodzić od osób nie określonych w umowie (§10) względnie - co do których z oświadczeń tych osób miałyby nastąpić nieprawidłowe ograniczenie kompetencji. Z tej racji także opisywany zarzut nie może świadczyć o wadliwości zaskarżonego wyroku.

W konsekwencji nie mogą być też uznane za uzasadnione zarzuty naruszenia art. 636 i 353<sup>1</sup> k.c. oraz 354 §2 k.c. i art. 55 Prawa autorskiego. Kwestie znaczenia w niniejszej sprawie terminu, po upływie którego aktualizować się miało prawo do odstąpienia od umowy zostały omówione wyżej. Tak samo fakt, iż powód wadliwie (niezgodnie z przyjętym trybem umownym jak i sprzecznie z prawem budowlanym) wykonał projekt budowlany wynika z wcześniejszych rozważań. Bezzasadnie też powód zarzuca, że pozwany zachowywał się sprzecznie z jego obowiązki określonymi normą art. 354 §2 k.c. W świetle materiału procesowego jawi się jako dowiedzione dobitnie, że to powód naruszał zasady współdziałania nielejalnie dążąc do tego, by poprzez fakty dokonane uniknąć odpowiedzialności za własny istotny błąd popełniony na etapie prac koncepcyjnych .

W rezultacie też nie może być mowy o naruszeniu art. 644 k.c. przez jego niezastosowanie.

Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny stwierdził, że zaskarżone orzeczenie w całości odpowiada prawu i na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w punkcie I sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego, tożsamy z kosztami zastępstwa procesowego, orzeczono na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c., ustalając wysokość wynagrodzenia pełnomocnika pozwanej w tym postępowaniu w wysokości 75% stawki minimalnej, w oparciu o § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 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.2013.490 j.t.) w zw. z §21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015 roku, poz. 1804 ze zm.).



Jednocześnie orzeczono o kosztach postępowania kasacyjnego zasądzając z tego tytułu na rzecz pozwanego wynagrodzenie pełnomocnika procesowego ustalone jako 50% stawki minimalnej adekwatnej dla wartości przedmiotu zaskarżenia stosownie do § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 4 pkt 2 powołanego wyżej rozporządzenia z dnia 28 września 2002 roku w zw. z §21 cytowanego wyżej rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku.

Małgorzata Gawinek Krzysztof Górski Edyta Buczkowska – Żuk