

Uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 29 maja 2019 roku w sprawie z powództwa A. K. przeciwko P. B. o zapłatę i wydanie.

I. Przedmiot postępowania.

Powódka domagała się od pozwanego zapłaty kwoty 110.700 zł oraz nakazania pozwanemu, aby ten wydał otrzymaną od niej dokumentację inwentaryzacji budynku położonego na działce o numerze geodezyjnym (...) obręb 20 w M., przy ul. (...) z okresu, gdy obiektem tym zarządzał Fundusz (...). Podając podstawą faktyczną powództwa wskazała, że strony zawarły umowę, której przedmiotem było wykonanie przez pozwanego dokumentacji projektowej dla inwestycji polegającej na przebudowie istniejącego budynku oraz budowie nowego budynku wraz z łącznikiem na działce o numerze geodezyjnym (...) obręb 20 w M., przy ul. (...). W umowie przewidziano harmonogram prac projektowych, ustalono wynagrodzenie w wysokości 233.700 zł brutto i przewidziano kary umowne za zwłokę w wykonaniu umowy. Powódka zapłaciła pozwanemu zaliczkę w kwocie 36.900 zł brutto, a pozwany nie przedstawił takiego projektu koncepcyjnego, który powódka by zaakceptowała. W kolejnych wersjach projektu nie uwzględniono wymogów technicznych oraz uwag powódki, co skutkowało odstąpieniem od umowy. Przedmiotem powództwa są żądania zapłaty zaliczki i kary umownej w kwocie 46.740 zł oraz wydania dokumentacji.

Strony zawarły kolejną umowę w zakresie prac projektowych, na podstawie której pozwany zobowiązany był do wykonania dokumentacji projektowej dla inwestycji polegającej na budowie budynku jednorodzinnej, czterech domów letniskowych całorocznych, budynku garażowego oraz wykonania nabrzeża wraz z przystanią dla łodzi na działce o numerze geodezyjnym (...), obręb 17 w Ś.-P. nad kanałem W.. Wynagrodzenie ustalono na kwotę 67.650 zł brutto oraz przewidziano kary umowne, między innymi za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy. Powódka zapłaciła zaliczkę na poczet wynagrodzenia w wysokości 12.300 zł brutto, pozwany przystąpił do realizacji umowy, ale nie przedstawił powódce projektu koncepcyjnego, który zostałby przez nią zaakceptowany. Powódka odstąpiła od umowy i przedmiotem roszczenia uczyniła żądanie zwrotu uiszczonej zaliczki oraz kary umownej za zwłokę w wysokości 14.760 zł.

Pozwany domagał się oddalenia powództwa twierdząc, że powódka zgłaszała kolejne zmiany w projekcie, wskutek czego nie można było ukończyć fazy koncepcyjnej i przejść do sporządzania projektu budowlanego w celu uzyskania pozwolenia na budowę. Powódka negocjowała każdy przedstawiony jej projekt koncepcyjny, po trzech latach przedstawienia kolejnych koncepcji nie zaakceptowała przedstawionego jej projektu koncepcyjnego. Powódka wielokrotnie próbowała narzucić pomysły, które były odrzucane z uwagi na niefunkcjonalność, niezgodność z przepisami budowlanymi. Oczekiwała większej liczby pokoi hotelowych i o większym metrażu, więc musiała liczyć się z tym, że pozostałe pomieszczenia zaprojektowane w budynku będą mniejsze lub o połączonych funkcjach.

W odniesieniu do drugiej zawartych umów pozwany twierdził, że w drugiej koncepcji przedstawionej powódce uwzględniono wszystkie uwagi, jednak koncepcja ta nie została zaakceptowana i nie można było przystąpić do sporządzania dokumentacji technicznej. Pozwany stwierdził, że powódka nie wyznaczyła dodatkowego terminu do wykonania umowy z zagrożeniem, że w razie bezskutecznego upływu będzie uprawniona do odstąpienia od umowy. Według pozwanego nie pozostawał w zwłoce z wykonaniem umowy, w związku z tym nie ma podstaw do żądania kar umownych.

Odniesieniu do żądania wydania dokumentacji w postaci inwentaryzacji obiektu pozwany podniósł, że powódka nie wydała jemu inwentaryzacji, a projektanci pozwanego przeprowadzili wizję lokalną i sporządzili dokumentację fotograficzną stanu istniejącego, więc inwentaryzacja została przeprowadzona przez pracownię projektową pozwanego we własnym zakresie.

II. Ustalenia faktyczne Sądu.

1) 10 grudnia 2012 roku powódka zawarła z A. P., prowadzącą pracownię projektową, umowę o wykonanie przez projektanta wniosku o wydanie wytycznych konserwatorskich dla przebudowy istniejącego budynku oraz budowy nowego budynku wraz z zagospodarowaniem terenu w M., przy ul. (...). Zakres rzeczowy umowy obejmował wykonanie dwóch koncepcji zagospodarowania terenu w M., przy ul. (...). W § 3 umowy postanowiono, że projektant dostarczy zamawiającemu dokumentacją projektową w dwóch egzemplarzach oraz w formie elektronicznej na płycie CD (dowód: odpis umowy z 10 grudnia 2012 roku, karty 38-40).

2) 15 lipca 2013 roku strony zawarły umowę o wykonanie prac projektowych - dokumentacji projektowej dla inwestycji polegającej na przebudowie istniejącego budynku oraz budowie nowego budynku wraz z łącznikiem na działce o numerze geodezyjnym (...) obręb 20 w M. przy ulicy (...).

Zakres opracowania obejmował remont i przebudowę istniejącego budynku celem dostosowania do obowiązujących przepisów i standardów funkcjonalnych oraz budowę nowego budynku wraz z łącznikiem do budynku istniejącego. Przewidziano układ funkcjonalny dla obu budynków. W budynku istniejącym w piwnicy przewidziano zaplecze kuchenne, pomieszczenia pomocnicze i magazynowe, na parterze recepcję i salę restauracyjną, na piętrze i poddaszu pokoje gościnne. W nowym budynku przewidziano w piwnicy garaż podziemny, pomieszczenia pomocnicze i magazynowe, na parterze basen wraz z zespołem pomieszczeń (...) i rehabilitacyjnych, a na pierwszym i drugim piętrze oraz poddaszu - pokoje gościnne. Na zakres rzeczowy opracowania składały się prace projektowe i formalno-prawne bliżej opisane, następnie projekt koncepcyjny składający się z projektu zagospodarowania terenu i projektu architektury, projekt budowlano-wykonawczy bliżej opisany, niezbędne uzgodnienia z wymienionymi instytucjami, uzyskanie decyzji o pozwoleniu na budowę i architektoniczny nadzór autorski nad inwestycją. W § 3 umowy przewidziano harmonogram realizacji umowy, między innymi wykonanie projektu koncepcyjnego w terminie 8 tygodni od podpisania umowy, termin do wykonania projektu wykonawczego przewidziano na 24 tygodnie od podpisania umowy. Zawarto jednocześnie zobowiązanie wykonawcy do wykonania maksymalnie trzech kolejnych wersji projektu koncepcyjnego. Stron ustaliły wynagrodzenie w wysokości 233.700 zł brutto -(dowód: odpis umowy z 15 lipca 2013 roku, karty 11-12 verte).

3) W § 10 umowy zawarto postanowienia dotyczące kar umownych; w ustępie 1. przewidziano obowiązek zapłaty przez zamawiającego odpowiedniej części wynagrodzenia, nie mniej niż 20%, na wypadek odstąpienia od umowy przez zamawiającego wskutek okoliczności, za które wykonawca nie odpowiada. W ustępie 2. przewidziano karę umowną w wypadku odstąpienia od umowy przez wykonawcę wskutek okoliczności, za które zamawiający nie odpowiada. W ustępie 3. przewidziano karę umowną za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy: wykonawca zobowiązany był do zapłaty zamawiającemu kary umownej w wysokości 0,1% wartości umowy za każdy dzień zwłoki, lecz nie więcej niż 20% wartości umownej (dowód: odpis umowy z 15 lipca 2013 roku karta 12 verte).

4) 16 lipca 2013 roku powódka zapłaciła pozwanemu zaliczkę w kwocie 36.900 zł (dowód: odpis polecenia przelewu, karta 13).

5) Inwentaryzacja istniejącego budynku została wykonana przez pracownię projektową pozwanego. (dowód: zeznania świadka A. W. na rozprawie 13 kwietnia 2017 roku, karta 156 verte, 00:50:09, 02:04:27 i dalej).

6) Mailem z 22 stycznia 2014 roku pozwany poinformował powódkę, że w czwartek 23 stycznia 2014 roku jedzie do M., aby złożyć wniosek i omówić parametry decyzji o warunkach zabudowy. (Dowód: wydruk maila z 22 stycznia 2014 roku karta 65).

7) 30 stycznia 2014 roku pozwany przekazał powódce mailem wizualizacje inwestycji - rozbudowy hotelu przy ul. (...) w M., 13 lutego 2014 roku pozwany przekazał mailem wizualizacje i układ funkcjonalny hotelu (dowód: wydruk maila karta 66, 67, 70).

8) 23 stycznia 2015 roku strony zawarły umowę o wykonanie prac projektowych – dokumentacji projektowej dla inwestycji polegającej na budowie budynku jednorodzinnego, czterech domów letniskowych całorocznych, budynku

garażowego oraz wykonania nadbrzeża wraz z przystanią dla łodzi na działce o numerze geodezyjnym (...) obręb 17 w Ś.-P. W..

Zakres opracowania obejmował budowę budynku jednorodzinnego o powierzchni około 220 m², czterech domów letniskowych całorocznych o powierzchni około 75 m², budynku garażowego o powierzchni około 80 m² oraz wykonanie nabrzeża wraz z przystanią dla łodzi i niezbędną infrastrukturą techniczną.

Na zakres rzeczowy opracowania składały się prace przedprojektowe i formalno-prawne bliżej opisane, następnie projekt koncepcyjny składający się z projektu zagospodarowania terenu i projektu architektury, projekt budowlano-wykonawczy bliżej opisany, niezbędne uzgodnienia z wymienionymi instytucjami, uzyskanie decyzji o pozwoleniu na budowę. W § 3 umowy przewidziano harmonogram realizacji umowy, między innymi wykonanie projektu koncepcyjnego w terminie 32 tygodni od podpisania umowy, termin wykonania projektu wykonawczego przewidziano na 74 tygodnie od podpisania umowy. Stron ustaliły wynagrodzenie w wysokości 67.650 zł brutto i harmonogram jego zapłaty odpowiadający postępowi prac. (Dowód: odpis umowy opatrzonej datą 9 stycznia 2015 roku, podpisanej przez powódkę 23 stycznia 2015 roku, karty 125-126 verte).

9) W § 10 umowy zawarto postanowienia dotyczące kar umownych analogiczne, jak w umowie z 15 lipca 2013 roku; w ustępie 1. przewidziano obowiązek zapłaty przez zamawiającego odpowiedniej części wynagrodzenia, nie mniej niż 20%, na wypadek odstąpienia od umowy przez zamawiającego wskutek okoliczności, za które wykonawca nie odpowiada. W ustępie 2. przewidziano karę umowną w wypadku odstąpienia od umowy przez wykonawcę wskutek okoliczności, za które zamawiający nie odpowiada. W ustępie 3. przewidziano karę umowną za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy: wykonawca zobowiązany był do zapłaty zamawiającemu kary umownej w wysokości 0,1% wartości umowy za każdy dzień zwłoki, lecz nie więcej niż 20% wartości umownej (dowód: odpis umowy z 23 stycznia 2015 roku, karta 126).

10) Powódka zapłaciła pozwanemu kwotę 12.300 zł jako zaliczkę na poczet wynagrodzenia za wykonanie wskazanej umowy (okoliczność niesporna).

11) 31 sierpnia 2015 roku pozwany przekazał mailem powódce wizualizację hotelu przy ul. (...) w M.. (Dowód: wydruk maila, karta 72).

12) 8 września 2015 roku pozwany przekazał powódce poprawioną koncepcję inwestycji w Ś.-P. (dowód: wydruk maila, karta 73 i 111).

13) 14 września 2015 roku pozwany przekazał powódce mailem wizualizację hotelu przy ulicy (...) w M. (dowód: wydruk maila, karta 74).

14) 5 października 2015 roku Burmistrz M. wydał decyzję o warunkach zabudowy dla inwestycji polegającej na „nadbudowie, rozbudowie i przebudowie budynku pensjonatowego oraz budowie budynku z łącznikiem pomiędzy obydwojma budynkami, z przeznaczeniem całości na obiekt zakwaterowania turystycznego z usługami towarzyszącymi i garażem podziemnym”, przy ul. (...) w M.. (dowód: plik .pdf na płycie CD, karta 85, ścieżka - :\ (...)(...)

15) 26 listopada, 4 grudnia, 11 grudnia, 15 grudnia, 18 grudnia, 22 grudnia 2015 roku pozwany przekazywał powódce mailem kolejne wersje projektu koncepcyjnego inwestycji przy ulicy (...) w M. (Dowód: wydruki maili, karty 75 - 81).

16) Kolejne wersje projektu koncepcyjnego inwestycji przy ulicy (...) w M. były wykonywane przez osoby współpracujące z pozwanym także na skutek uwag i sugestii powódki przekazywanych bezpośrednio pozwanemu. Powódka wskazywała na błędne w jej ocenie rozwiązania funkcjonalne oraz przekazywała sugestie dotyczące wizualizacji obiektu (dowód: zeznania świadka A. W. na rozprawie 13 kwietnia 2017 roku, karta 156 verte i następne, 00:54:43 i dalej, zeznania świadka M. Ł. na rozprawie 13 kwietnia 2017 roku, karta 159, 02:21:06, zeznania powódki na rozprawie w dniu 12 maja 2017 roku, karta 170, 00:16:58 i dalej).

17) Precyzyjnie zakres projektu koncepcyjnego określono w dokumencie stanowiącym regulację środowiskową pod nazwą „Standardy wykonywania zawodu i zakres usług architekta”, ustanowioną uchwałą nr O-01-2006 Krajowej Rady Izby Architektów podjętej 13 stycznia 2006 roku w związku z art. 33 pkt 4 Ustawy o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa i urbanistów. Dokument dostępny jest na stronie internetowej I. Architektów Rzeczypospolitej Polskiej. W punkcie E.4.3 standardów wymienione są fazy i zakres wykonywania dokumentacji projektowej przy czym projekt koncepcyjny składa się z projektu zagospodarowania terenu i projektu architektury. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 330).

18) Projekt koncepcyjny powinien zawierać wskazanie powierzchni pokoi i pomieszczeń. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 349).

19) Projekt koncepcyjny może być zaakceptowany przez klienta z uwagami, które projektant miałby uwzględnić w kolejnej fazie projektowania, projekcie budowlanym. Przed uwzględnieniem przez konserwatora zabytków projektu budowlanego, rozwiązań przedstawionych koncepcji nie można uznać za ostateczne. (dowód: opinia biegłej sądowej, karta 343).

20) Mailem z 23 grudnia 2015 roku kierowanym do pozwanego powódka stwierdziła, że nie została ustalona wizualna strona obiektu hotelu w M.. W odpowiedzi pozwany stwierdził, że ilość koncepcji przekazanych powódce jest ponadnormatywna, przez cały czas uwzględniane są poprawki powódki i uwagi do projektu oraz że duża część tych uwag mogła być przekazana dużo wcześniej. (Dowód: wydruki maili z 23 grudnia 2015 roku, karta 63).

21) 23 grudnia 2015 roku powód wystawił fakturę za wykonanie koncepcji projektu. (Dowód: wydruk maila z 23 grudnia 2015 roku, karta 82).

22) 14 stycznia 2016 roku pozwany przekazywał powódce mailem kolejną wersję projektu koncepcyjnego inwestycji przy ulicy (...) w M. (Dowód: wydruk maila, karta 84).

23) Powódka wskazywała na błędne rozwiązania funkcjonalne, które zostały częściowo wyeliminowane przez pozwanego w kolejnych wersjach koncepcji. Początkowo nie zaprojektowano pomieszczenia recepcji dla wydzielonej strefy (...) i fizjoterapii, nie uwzględniono przebieralni i natrysków przy basenie osobno dla każdej płci, zmiany nastąpiły po uwagach powódki. Nie uwzględniono toalet osobnych dla użytkowników basenu i dla personelu basenu, ostatecznie błędnie je zaprojektowano. Zaplecze magazynowe dla kuchni zaprojektowano po uwagach powódki, ostatecznie również błędnie. Początkowo nie zaprojektowano magazynu zasobów. Nie zapewniono niezbędnego miejsca na magazynowanie mebli zewnętrznych, wewnętrznych, narzędzi ogrodowych ani dokumentów - magazyny te pojawiły się w późniejszych wersjach projektu. W początkowych wersjach projektu nie uwzględniono warsztatu konserwatora i zaplecza recepcji. Dopiero w kolejnych wersjach projektu uwzględniono basen i zespół pomieszczeń (...) i rehabilitacyjnych. Pokój socjalny dla pracowników w kuchni pierwotnie połączono z pomieszczeniem socjalnym, dopiero w kolejnych wersjach projektu pomieszczenie socjalne i szatnie przeniesiono do części istniejącej. W późniejszych wersjach projektu uwzględniono odpowiednią ilość magazynów, choć nie zapewniono możliwości dostawy towarów do zaprojektowanych magazynów. Dopiero w ostatniej wersji projektu zaprojektowaną recepcję do obsługi zewnętrznej, w tym ladę recepcyjną, i wewnętrzną, w tym zaplecze biurowe recepcji obejmujące wydzielone pomieszczenie dla kierownika. W ostatniej wersji projektu zaprojektowano pomieszczenie na walizki, toalety przy pomieszczeniach zabiegowych. Początkowo zaprojektowano zbyt małą zmywalnię, co zmieniono dopiero w ostatniej wersji projektu i obecnie nie wiadomo, czy wystarczająco. Zmiany były wprowadzane na skutek uwag powódki (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 383, 384, 386, 391, 392, 394, zeznania powódki na rozprawie 16 maja 2019 roku, 03:37:42 i dalej, karta 547).

24) W piśmie z 25 marca 2016 roku powódka złożyła oświadczenie o rozwiązaniu umowy z 15 lipca 2013 roku o wykonanie dokumentacji projektowej dla inwestycji w M.. Przyczyną było nieprzedstawienie koncepcji zgodnie z wytycznymi inwestora. Wezwano jednocześnie o zwrot zaliczki w wysokość 18.450 zł. Pismo wysłano do pozwanego

na adres przy ulicy (...) w S.. (Dowód: odpis pisma z 25 marca 2016 roku, karta 24-25, odpis dowodu nadania pisma, karta 26).

25) W kolejnym piśmie z 25 marca 2016 roku powódka złożyła oświadczenie o rozwiązaniu umowy z 23 stycznia 2015 roku o wykonanie dokumentacji projektowej dla inwestycji w Ś.-P. W.. Przyczyną było nieprzedstawienie koncepcji zgodnie z wytycznymi inwestora. Wezwano jednocześnie o zwrot zaliczki w wysokość 12.300 zł. Pismo wysłano do pozwanego na adres przy ulicy (...) w S.. (Dowód: odpis pisma z 25 marca 2016 roku, karty 14-15, odpis dowodu nadania pisma, karta 16).

26) Pismem z 26 kwietnia 2016 roku działająca w imieniu powódki J. N. wezwała pozwanego do zwrotu zaliczki w wysokości 12.300 zł w terminie 14 dni od doręczenia pisma, co nastąpiło 28 kwietnia 2016 roku. (dowód: odpis pisma z 26 kwietnia 2016 roku, karta 19, odpis potwierdzenia odbioru, karta 20, zeznania J. N. na rozprawie 13 kwietnia 2017 roku, karta 154, 00:25:30 i dalej).

27) Pismem z 26 kwietnia 2016 roku działająca w imieniu powódki J. N. wezwała pozwanego do zwrotu zaliczki w wysokości 18.450 zł w terminie 14 dni od doręczenia pisma, co nastąpiło 28 kwietnia 2016 roku. (dowód: odpis pisma z 26 kwietnia 2016 roku, karta 30-31, odpis potwierdzenia odbioru, karta 32, zeznania J. N. na rozprawie 13 kwietnia 2017 roku, karta 154, 00:25:30 i dalej).

28) Pismem z 27 lipca 2016 roku pełnomocnik powódki wezwał pozwanego do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem. (Dowód: odpis pisma z 27 lipca 2016 roku, karta 33-34)

29) Projekt koncepcyjny zrealizowany przez pozwanego na podstawie umowy z 15 lipca 2013 roku spełniał wszystkie wymagania ustanowione dla części graficznej, nie spełniał większości wymogów ustanowionych dla części opisowej (wymagania spełnione w zakresie zestawienia powierzchni). Projekt koncepcyjny wykonano z naruszeniem części przepisów prawa i zasad zawartych w literaturze przedmiotu i wytycznych urzędowych.

30) Projekt koncepcyjny narusza cztery punkty ustaleń decyzji o warunkach zabudowy nr 26/15 z 5 października 2015 roku, przy czym dwa ustalenia mogą być spełnione bez wprowadzania istotnych zmian funkcjonalnych w fazie projektu budowlanego, to jest wymagania dotyczące powierzchni zabudowy i powierzchni terenu biologicznie czynnego. Pozostałe ustalenia mogły być spełnione pod warunkiem wprowadzenia istotnych zmian funkcjonalnych, rezygnacja z kondygnacji stworzonej przez nadbudowę klatki schodowej wpływającej na uniemożliwienie wykorzystania dachu jako tarasu użytkowego, zmiana linii zabudowy mająca wpływ na zmniejszenie wielkości powierzchni użytkowej pomieszczeń w każdej kondygnacji skrzydła nowoprojektowanego, zmiana wysokości elewacji frontowej. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 316).

31) W zakresie wymogów formalnych projekt koncepcyjny nie zawierał opisu stanu istniejącego ze wskazaniem elementów zagospodarowania, które wymagają adaptacji i rozbiórki, ogólnego opisu projektowanej inwestycji, zasad etapowania realizacji inwestycji, częściowo spełniono warunek zestawienia powierzchni i kubatury. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karty 348, 349).

32) Projekt koncepcyjny nie spełnia wymogu zapewnienia drogi dojazdowej do zaplecza części kuchennej i gospodarczej oraz przewiduje schody na trasie dostawy. Nie spełnia wymagań bezpieczeństwa użytkowania i dostępności obiektów w branży architektonicznej w zakresie dostępności obiektu przewidzianych przepisami rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie z dnia 12 kwietnia 2002 roku, mianowicie § 14 ust. 1 i 3, § 15 ust. 1 i 2, ponieważ do części gospodarczej budynku oraz do zaplecza kuchennego z magazynami niezbędny jest dojazd gospodarczy, a nie zapewniono takiego dojazdu ani nawet dostępu umożliwiającego umieszczenia towarów na wózkach, ponieważ na trasie dostępu do tych pomieszczeń zaprojektowano schody zewnętrzne. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 351, 364).

33) Przewidziano łączną ilość 37 miejsc postojowych na terenie działki, w tym na parkingu podziemnym, przy 48 apartamentach, zatem nie zapewniono parkingu, garażu lub miejsca postojowego dla każdego z pokoi, nie spełniając wymogu dla hotelu o standardzie jednogwiazdkowym. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 352, karta 406).

34) Projekt nie spełnia również wymogów § 103 ust. 2 cytowanego wyżej rozporządzenia, ponieważ w garażu zaprojektowano 29 miejsc dla samochodów, co wymagało zaprojektowania pochylni o szerokości co najmniej 5,5 m umożliwiającej ruch dwukierunkowy lub osobnych jednopasmowych pochylni o szerokości co najmniej 2,7 m dla wjazdu i wyjazdu samochodów. Zaprojektowano natomiast pochylnię o szerokości miejscowo mniejszej niż 2,975 m. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 364).

35) Projekt koncepcyjny nie spełnia wymogów ustawy o odpadach z dnia 14 grudnia 2012 roku, mianowicie art. 35 ust. 1 pkt 4a w zakresie niezastosowania rozwiązań dotyczących zagospodarowania olejów odpadowych, art. 35 ust. 1 pkt 4b ustawy w zakresie niezastosowania rozwiązań umożliwiających selektywne zbieranie odpadów, przy czym zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy przez bioodpady rozumie się, między innymi, ulegające biodegradacji odpady spożywcze i kuchenne z gastronomii i zakładów żywienia zbiorowego. Ponadto przyjęte zasady projektowania zakładów gastronomicznych wymagają realizacji pomieszczenia magazynu odpadów (wzorcową formą jest komora chłodnicza z przedsionkiem do mycia pojemników) przeznaczonego do krótkiego 1, 2- dniowego magazynowania odpadów pokonsumpcyjnych oraz poprodukcyjnych. Magazyn powinien być zlokalizowany od strony podwórza gospodarczego z wejściem i jedynie z zewnątrz budynku. Projekt koncepcyjny nie spełnia tego zalecenia. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 365).

36) Projekt jest niezgodny z § 85 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie z dnia 12 kwietnia 2002 roku, mianowicie nie spełniono wymogu zapewnienia wejścia do ustępów ogólnodostępowych z dróg komunikacji ogólnej. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 367).

37) Projekt nie spełnia wymogu § 5 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy z dnia 26 września 1997 roku, zgodnie z którym na drogach transportowych nie powinny występować stopnie, a na drodze gospodarczej do magazynów w budynku istniejącym oraz do zaplecza kuchennego z magazynami zaprojektowano schody zewnętrzne. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 367).

38) W części wewnętrznej węzła recepcyjnego nie zaprojektowano pomieszczenia gospodarczego, a szafa gospodarcza zastępująca pomieszczenie gospodarcze została zlokalizowana na zapleczu lokalu gastronomicznego i nie należy zakładać jej wykorzystania dla obsługi innych stref budynku. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 368).

39) Do korekt możliwych do realizacji w fazie projektu budowlanego nie można zaliczyć zmiany lokalizacji śmietnika, która zaprojektowana przez pozwanego nie spełnia wymogu § 23 ust. 1 rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie z 12 kwietnia 2002 roku. Nie zachowano odpowiedniej odległości od granic sąsiadujących działek budowlanych, również odległość między budynkiem śmietnika a oknem pomieszczenia przeznaczonego na pobyt stały ludzi wynosi około 8 m, a powinna wynosić 10 m. (Dowód: opinii biegłej sądowej, karta 369).

40) W części restauracyjnej nie przewidziano magazynu kiszonek, napojów i alkoholi oraz pomieszczenia do składowania odpadów poprodukcyjnych i pokonsumpcyjnych. Nie przewidziano także przedmagazynu. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 370, 371).

41) Na życzenie inwestora powinno być zaprojektowane pomieszczenie do przechowywania jaj, w projekcie koncepcyjnym nie przewidziano tego pomieszczenia. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 371).

42) Projekt nie zapewnia żadnej spośród możliwości transportu surowców do poszczególnych magazynów, to jest wyspów, dźwigów, ześlizgów albo transportu poziomego wózkami. Nie zapewniono możliwości dojazdu samochodów dostawczych do zaplecza kuchennego z poziomu parteru, transport poziomy wózkami z ulicy nie jest możliwy ze

względem na zaprojektowane na drodze dojścia schody. Wykorzystanie dźwigu dla transportu towarów dostarczanych samochodem dostawczym na poziomie piwnicy w parkingu podziemnym jest niedopuszczalne ze względu na kolizję transportu przewożonych towarów z użytkownikami hotelu, a tym bardziej ze względu na konieczność przewiezienia towarów przez salę konsumpcyjną. W koncepcji nie zapewniono żadnej dopuszczalnej możliwości dostarczenia towaru, co stanowi o braku możliwości zrealizowania usług gastronomicznych w hotelu. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 372).

43) Projektant nie przewidział przygotowalni wstępnych w restauracji, dla obierania, oczkowania, mycia ziemniaków i warzyw, przygotowalni wstępnej mięsa służącej do rozmrażania, mycia i rozbioru oraz przygotowalni wstępnej ryb. Powódka nie zamierzała korzystać w restauracji z półproduktów. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 373).

44) Nie przewidziano pokoju szefa kuchni o powierzchni co najmniej 8 m², ani rozdzielni kelnerskiej. Zaplecze kuchni nie zostało zaprojektowane prawidłowo. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 374).

45) Pomieszczenia odnowy biologicznej nie spełniają warunku przewidzianego art. 5 ust. 2 pkt 1 b ustawy o bezpieczeństwie osób przebywających na obszarach wodnych z dnia 18 sierpnia 2011 roku, mianowicie nie wydzielono brodzika dla dzieci w przypadku pływalni z miską basenową o głębokości powyżej 1,2 m. Nie spełniono wytycznych Głównego Inspektoratu Sanitarnego w sprawie wymagań jakości wody oraz warunków sanitarno-higienicznych na pływalniach powstałych w oparciu o zalecenia Światowej Organizacji Zdrowia - nie rozdzielono tzw. drogi obutej stopy i bosej stopy, drogie te krzyżują się. Zaprojektowano jeden natrysk przy każdej szatni basenowej. Przejście z natryskowni do hali basenowej nie zostało wyposażone w brodzik do płukania stóp. W koncepcji architektonicznej nie zachowano wymogu dostępności basenu dla osób niepełnosprawnych, nie przewidziano zaplecza służbowego personelu, które powinno mieć bezpośrednie połączenie z halą basenową i komunikacją ogólną obiektu, pomieszczenia gospodarczego porządkowego wyposażonego w zlewozmywak do przechowywania urządzeń gospodarczych i porządkowych, łącznie ze środkami czyszczącymi. Strefę basenową obiektu zaprojektowano niezgodnie z zasadami. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 376).

46) Projekt koncepcyjny wymagał zmian ze względu na niezgodność z ustaleniami decyzji o warunkach zabudowy w zakresie powierzchni zabudowy, powierzchni biologicznie czynnej, linia zabudowy nowego budynku była położona zbyt blisko drogi, górna krawędź elewacji frontowej przekraczała wymaganą wysokość 10,70 m, przekroczono wysokość kalenicy wyznaczoną na maksymalnie 11,8 m. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 378-379).

47) W projekcie nie uwzględniono części administracyjnej hotelu, pomieszczeń dla dyrektora, szefów działów (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 388, ustna opinia biegłej sądowej, karta 544).

48) Projektant nie zapewnił odpowiedniej wielkości szatni dla przewidywanej ilości pracowników hotelu, a w toalecie męskiej nie zaprojektowano pisuaru. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 388).

49) W projekcie nie przewidziano pomieszczenia ma serwerownię, wbrew takiej potrzebie. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 389).

50) Niewłaściwie zaprojektowano lokalizację dojścia do pomieszczeń szatni personelu kuchni, przez salę restauracyjną (dowód: opinia biegłej sądowej, karta 395).

51) Projekt koncepcyjny dla inwestycji w Ś.-P. spełniał wszystkie wymogi ustanowione dla części graficznej, nie spełniał większości wymogów ustanowionych dla części opisowej (wymagania spełniono w zakresie zestawienia powierzchni). Projekt koncepcyjny wykonano zgodnie z przepisami prawa. Ostatnia wersja projektu koncepcyjnego jest niezgodna z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego miasta Ś. dla obszaru dzielnicy P.-Ł.. Usytuowanie zaprojektowanych obiektów na nieruchomości jest niezgodne z przeznaczeniem terenu ustalonym w planie miejscowym, narusza ustalenia § 3 ust. 3 pkt 1 i pkt 12 miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 318, 419-421).

52) Przy założeniu zmiany lokalizacji budynków w sposób zgodny z zapisami planu miejscowego projekty koncepcyjne budynków dla inwestycji w Ś. mogłyby być wykorzystane do realizacji projektu budowlanego bezwzględnej zmiany wymagałoby projekt w zakresie zagospodarowania terenu. (Dowód: opinia biegłej sądowej, karta 423, ustna opinia biegłej sądowej, karta 541).

III. Uzasadnienie prawne z oceną dowodów.

Roszczenie o zwrot zaliczki na skutek odstąpienia od umowy o wykonanie dokumentacji projektowej dla inwestycji w M..

1) W ramach art. 353¹ k.c. strony mogą przyjąć bez jakichkolwiek modyfikacji określony typ umowy uregulowany normatywnie, zawrzeć umowę nazwaną wprowadzając do niej pewne odmienności, w tym również połączyć cechy kilku umów nazwanych (negotium mixtum) lub zawrzeć umowę nienazwaną, której treść ukształtują według swojego uznania. Umowy nienazwane obejmują między innymi sytuacje, kiedy umowa w ramach niektórych fragmentów mogłaby zostać zakwalifikowana jako określona umowa nazwana, inaczej, kiedy w różnych fragmentach odpowiada różnym innym normatywnym typom umów. Doktrynalnie umowy mieszane obejmują kategorię umów kombinowanych, które składają się z kilku równoległych świadczeń, dających się przyporządkować do konkretnych umów stypizowanych. Umową mieszaną kombinowaną może być więc umowa, w której przewidziano wykonanie dokumentacji projektowej oraz nadzór autorski, więc dwa świadczenia w ramach jednego stosunku zobowiązaniowego.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego powtórzono wskazane definicje doktrynalne: w przyjęto, że w drodze umowy mieszanej strony kreują jeden stosunek zobowiązaniowy obejmujący wiele obowiązków świadczeń. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2006 roku (II CSK 267/06) stwierdzono, że umowa mieszana łączy elementy treści różnych typów umów, strony kreują jeden stosunek zobowiązaniowy obejmujący wiele obowiązków świadczeń. Z tego względu zarówno okoliczności wpływające na skuteczność umowy, jak i zdarzenia odnoszące się do wynikającego z niej zobowiązania, w tym m.in. odstąpienie od umowy, w sposób niejako naturalny dotyczą wszystkich skutków prawnych umowy, jeżeli nic innego nie wynika z przepisu szczególnego (por. także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 25 lutego 1986 roku, III CZP 2/86).

Charakterystyczna dla umowy mieszanej jest wielość świadczeń, będących przedmiotem jednego zobowiązania. W rozpoznanej sprawie strony zawarły jedną umowę z 15 lipca 2013 roku, wykreowały jeden stosunek zobowiązaniowy, którego przedmiotem były dwa świadczenia.

2) Wyłania się zatem kwestia, jakie regulacje prawne znajdują zastosowanie dla umów mieszanych. W doktrynie przyjęto trzy teorie interpretacyjne, tj. teorię absorpcji (stosuje się przepisy regulujące główny rodzaj świadczenia), kombinacji (odrębnie przypisuje się skutki prawne przewidziane w regulacji danego typu umowy) oraz analogii (przepisy regulujące umowy stypizowane stosuje się w drodze analogii).

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 2017 roku, IV CSK 556/16, stwierdzono, że jeżeli umowa zawiera elementy różnych zobowiązań, to nie można do niej stosować wprost wszystkich przepisów o jednym typie umowy. W rezultacie pogląd ten pozwala na stosowanie do poszczególnych elementów umowy mieszanej przepisów dotyczących różnych umów. Innymi słowy, jeśli w umowie mieszanej dochodzi do równorzędnego połączenia elementów różnych rodzajów zobowiązań, do każdego z nich powinno stosować się przepisy dotyczące tych zobowiązań (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2003 r. IV CKN 470/01). W wyroku Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2012 roku, IV CSK 201/11, wyrażono pogląd, że jeżeli w umowie mieszanej wyraźnie przeważa pewien rodzaj świadczenia, a jedynie świadczenia uboczne mają inny charakter, za trafne uznaje się zastosowanie przepisów dotyczących umowy nazwanej głównego typu (podobnie Sąd Najwyższy wyroku z dnia 14 stycznia 2010 roku, sygn. akt IV CSK 319/09; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2010 r., III CZP 104/10, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2000 r., II CKN 287/00). Jeśli w umowie mieszanej dochodzi do równorzędnego połączenia elementów różnych rodzajów zobowiązań, do każdego z nich powinno stosować się przepisy dotyczące tych zobowiązań.

Umowa stron o wykonanie dokumentacji projektowej dla inwestycji w M. łączy równorzędnie elementy umowy o dzieło i o wykonanie usług – nadzór autorski. Świadczenia te występują chronologicznie, a wykonanie nadzoru autorskiego jest uzależnione od wykonania dokumentacji projektowej. Do odstąpienia od umowy, której wykonywanym komponentem jest umowa o dzieło, zastosowanie powinny znaleźć przepisy regulujące ustawowy reżim umowy o dzieło, a dopiero w braku regulacji, ogólne przepisy o zobowiązaniach wzajemnych.

3) W umowie stron nie przewidziano wprost zapisów ustanawiających umowne prawo odstąpienia. O zastrzeżeniu takiego prawa nie można wnioskować z zapisów o karze umownej, ponieważ nie zastrzeżono terminu, w którym stronom będzie przysługiwało prawo do odstąpienia od umowy (art. 395 § 1 k.c.). Jeżeli zapisy te miałyby wprost stanowić podstawę odstąpienia od umowy, to w zakresie rozważanego uprawnienia są nieważne (art. 58 § 1 k.c.). Należy je zatem rozpatrywać nie jako ustanowienie prawa do odstąpienia od umowy, lecz jako uzupełnienie ustawowego reżimu regulacji odstąpienia od umowy o obowiązek zapłaty kary umownej. Przykładowo odstąpienie powódki od umowy wskutek przyczyn niezawinionych przez pozwanego może być zakwalifikowane jako odstąpienie na podstawie art. 644 k.c. obarczone obowiązkiem zapłaty kary umownej.

4) Według art. 636 § 1 k.c., jeżeli przyjmujący zamówienie wykonywa dzieło w sposób wadliwy albo sprzeczny z umową, zamawiający może wezwać go do zmiany sposobu wykonania i wyznaczyć mu w tym celu odpowiedni termin. Po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu zamawiający może od umowy odstąpić. Podstawą prawną odstąpienia powódki od umowy o wykonanie dokumentacji projektowej dla inwestycji w M. nie jest art. 636 k.c., ponieważ powódka nie wezwała pozwanego do zmiany sposobu wykonania umowy i nie wyznaczyła odpowiedniego terminu. Norma art. 636 k.c. nie przewiduje formy wezwania i wyznaczenia terminu, jednak nie istnieje dowód pozwalający przyjąć, że powódka wezwała pozwanego do zmiany sposobu wykonywania projektu koncepcyjnego i wyznaczyła ku temu termin. Powódka wielokrotnie zwracała się do pozwanego o dokonanie zmian w przesłanych projektach, jednak ten rodzaj komunikacji między architektem a klientem jest wpisany w wykonywanie projektu koncepcyjnego i nie miał charakteru ogólnego, odnoszącego się w ogóle do wadliwego wykonywania dzieła przez pozwanego. Brak wezwania do zmiany sposobu wykonywania projektu i w konsekwencji wyznaczenia terminu oznacza, że nie powstało prawo powódki do odstąpienia od umowy o wykonanie dokumentacji projektowej dla inwestycji w M. na podstawie art. 636 § 1 k.c.

5) Zgodnie z art. 635 k.c., jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła, przy czym dopuszczalne jest odstąpienie przez zamawiającego od umowy o dzieło także po upływie terminu do wykonania dzieła (por. przykładowo wyrok Sądu Najwyższego z 12 stycznia 2012 roku, IV CSK 182/11). Odstąpienie przez powódkę od umowy o charakterze mieszanym jest skuteczne wobec każdego ze skutków prawnych umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 29 listopada 2006, II CSK 267/06). Przepis art. 635 k.c. stanowi normę szczególną względem art. 491 § 1 k.c., co oznacza, że nie jest konieczne wyznaczenie terminu przez wierzyciela. Podstawą odstąpienia od umowy może być opóźnienie dłużnika, więc stan niezawiniony, bez względu na okoliczność, czy odstąpienie ma miejsce przed, czy po upływie terminu wykonania dzieła, co zostanie niżej wyjaśnione.

6) Projekt koncepcyjny jest pewnym elementem większej całości, sam nie stanowi podstawy do uzyskania pozwolenia na budowę, ma umożliwić dalszy zakres prac. Może być zaakceptowany przez dającego zamówienie z uwagami (ustna opinia biegłej sądowej, karta 540), które następnie mogą być uwzględnione na dalszym etapie procesu projektowego – w fazie projektu budowlanego. Umową o dzieło nie objęto projektu koncepcyjnego, ale całą dokumentację; jest to jedynie element większej całości, więc jego niewykonanie w terminie wyznaczonym harmonogramem nie oznacza jeszcze niewykonania zobowiązania. Z harmonogramu realizacji umowy wynika, że ostatnim elementem prac był projekt wykonawczy. Termin wykonania ostatniego etapu – projektu wykonawczego wyznacza termin wykonania komponentu umowy mieszanej – umowy o dzieło. Dla ustalenia, czy pozwany pozostaje w opóźnieniu z wykonaniem dzieła bez znaczenia jest, czy pozostaje w opóźnieniu z wykonaniem poszczególnych etapów prac przewidzianych harmonogramem, chyba że termin do wykonania całego dzieła już upłynął.

7) Norma art. 635 k.c. odnosi termin „wykonanie” do dzieła w rozumieniu art. 627 k.c., czyli rezultatu pracy przyjmującego zamówienie, a nie do jego części składowych. Ma on charakter względnie obowiązujący, a więc możliwe jest także wprowadzenie postanowień umownych tego rodzaju, że opóźnienie w wykonaniu dzieła daje zamawiającemu prawo do natychmiastowego odstąpienia od umowy także w razie niewykonania w terminie poszczególnych jego etapów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2016, III CSK 397/15). Strony nie przewidziały w rozważanej umowie możliwości odstąpienia od umowy na wypadek uchybienia przez pozwanego terminowi wykonania poszczególnych etapów prac w stosunku do założonego harmonogramu. Prawo do odstąpienia od umowy uwarunkowane jest opóźnieniem w wykonaniu całej umowy. Komponent umowy mieszanej w postaci umowy o dzieło powinien być zakończony 24 tygodnie od podpisania umowy, z chwilą oddania projektu wykonawczego, więc do 23 grudnia 2013 roku. W dacie, w której powódka składała oświadczenie o odstąpieniu od umowy, pozwany pozostawał co najmniej w opóźnieniu z wykonaniem całej umowy, a nie tylko projektu koncepcyjnego. Ostatecznie nie został zakończony etap dzieła w postaci projektu koncepcyjnego, co wynika z wypowiedzi pozwanego wskazującego na konieczność kontynuowania prac, opinii biegłej – projekt wymagał dalszej pracy. Przedstawiony powódce projekt koncepcyjny był obciążony wadami i wymagał dalszej pracy, nie można było rozpocząć wykonywania projektu budowlanego. Projekt koncepcyjny nie spełniał wymogów hotelu jednogwiazdkowego (ustna opinia biegłej sądowej, karta 540, 546).

8) Dla skuteczności odstąpienia nie mają znaczenia przyczyny wymienione w oświadczeniu o odstąpieniu. Odstąpienie od umowy jest czynnością prawną prawokształtującą i dla jej ważności, tak jak każdej innej czynności prawnej, konieczne jest spełnienie wymogów normy prawnej w zakresie treści i formy, przy możliwości dokonania czynności w sposób konkludentny (art. 60 k.c.). Z żadnego z przepisów kodeksu cywilnego nie wynika, aby oświadczenie o odstąpieniu od umowy wymagało szczególnej treści albo uzasadnienia zgodnego z przyczyną odstąpienia. Ważne jest więc takie oświadczenie o odstąpieniu od umowy, kiedy z treści czynności wynika, że jej dokonujący nie zamierza dalej trwać w zobowiązaniu (powódka użyła sformułowania o rozwiązaniu umowy w piśmie z dnia 25 marca 2016 roku), nawet jeżeli przyczyny nie odpowiadają ustawowej. O ważności odstąpienia decyduje hipoteza normy prawnej przewidującej odstąpienie. Z pism powódki o „rozwiązaniu” umowy wynika, że przyczyną jest „nieprzedstawienie koncepcji zgodnie z wytycznymi inwestora”, co pozostaje bez znaczenia dla ważności odstąpienia. Ponadto sformułowanie to należy interpretować jako niewykonanie całej dokumentacji, skoro miało miejsce po terminie wykonania umowy. Odpis pisma z 25 marca 2016 roku nie zawiera podpisu powódki, w tej dacie forma pisemna dla odstąpienia była zastrzeżona ad probationem (art. 77 § 2 k.c. w poprzednim brzmieniu), co nie miało zastosowania w stosunkach między przedsiębiorcami (art. 74 § 2 k.c. w poprzednim brzmieniu), a jest bezsporne, że pismo pochodzi od powódki.

9) Niezależnie od powyższego, wobec braku dowodu doręczenia tego oświadczenia pozwanemu, w aktach znajduje się dowód doręczenia pozwanemu wezwania do zapłaty z 26 kwietnia 2016 roku (karty 30-32), którego treść jednoznacznie wskazuje na złożenie oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Niezależnie od powyższego, w orzecznictwie Sądu Najwyższego prezentowany jest pogląd o dualizmie niektórych czynności procesowych stron i pozew po jego doręczeniu jest kwalifikowany jako zawierający oświadczenie o odstąpieniu od umowy, wypowiedzeniu stosunku najmu, umowy kredytowej, etc.

10) Otwarta pozostaje kwestia, czy odstąpienie od umowy przez powódkę wywiera skutek *ex tunc*, zatem czy dotyczy także wykonanej części umowy, czy *ex nunc*, zatem dotyczy jedynie części niewykonanej i nie dotyczy części wykonanej, co oznaczałoby konieczność rozliczenia wynagrodzenia za wykonaną część umowy.

Należy przyjąć, że norma art. 635 k.c. w zakresie skutków *ex tunc* ma charakter szczególny wyłącznie w zakresie regulacji art. 491 § 1 k.c. przy niepodzielności świadczenia. Jeżeli dłużnik dopuszcza się zwłoki tylko co do części świadczenia z umowy o dzieło, wierzyciel może od umowy odstąpić przy zachowaniu przesłanek określonych w art. 491 § 2 k.c. (przykładowo Kodeks cywilny. Tom III. Komentarz. art. 627–1088, red. prof. dr hab. M. G., art. 635 k.c., teza 4., odmiennie Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz. art. 450–1088, 2018, red. prof. dr hab. K. P., art. 635 k.c., teza 2.).

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2013 roku, III CSK 216/12, w odniesieniu do umowy o dzieło stwierdzono, że sam fakt wyodrębnienia w umowie etapów realizacji robót i dokonywanie sukcesywnych odbiorów częściowych nie może być przy tym utożsamiany z podzielnością świadczenia, skoro ocena w tym zakresie nie może być oderwana od właściwości świadczenia.

Zgodnie z art. 379 § 2 k.c., świadczenie jest podzielne, jeżeli może być spełnione częściowo bez istotnej zmiany przedmiotu lub wartości.

Nie jest możliwe przyjęcie zasady w zakresie podzielności świadczenia przyjmującego zamówienie w umowie o dzieło; ocena powinna być zrelatywizowana według kryterium przedmiotu świadczenia i jego wartości, zgodnie z art. 379 § 2 k.c. Jednym z tych kryteriów jest zachowanie integralności albo inaczej znaczenia gospodarczego świadczenia spełnionego w części, przy czym decydujący jest cel świadczenia i interes wierzyciela. Jeżeli częściowe spełnienie świadczenia zaspokaja w części interes wierzyciela, możliwe jest przyjęcie, że świadczenie jest podzielne. Przy ocenie stopnia istotności zmiany przedmiotu lub wartości należy brać pod uwagę przede wszystkim zakładany cel świadczenia oraz możliwość jego realizacji w razie częściowego spełnienia. Pojęcie zakładanego celu świadczenia oznacza interes wierzyciela objęty treścią określonego zobowiązania (Radwański, Olejniczak, Zobowiązania, 2012, s. 51, przykładowo A. Raczyński, w: M. Gutowski, Komentarz KC, t. 1, 2016, s. 1368; W. Dubis, w: E. Gniewek, P. Machnikowski, Komentarz KC, 2017, s. 727). W wyroku Sądu Najwyższego z 16 maja 2013 roku (V CSK 260/12) trafnie wskazano, że przy zastosowaniu kryterium właściwości przedmiotu świadczenia ocena możliwości częściowego spełnienia świadczenia bez istotnej zmiany przedmiotu świadczenia powinna uwzględniać właściwości fizyczne przedmiotu świadczenia, natomiast przy ocenie możliwości częściowego spełnienia świadczenia bez istotnej zmiany wartości świadczenia należy uwzględniać wynikający z treści zobowiązania cel świadczenia i interes wierzyciela. W tym kontekście wykonanie przez pozwanego części prac przy projekcie koncepcyjnym nie jest częściowym wykonaniem zobowiązania, lecz w ogóle niewykonaniem zobowiązania. Wykonane czynności i ich substrat materialny nie przedstawiają żadnej wartości majątkowej dla powódki i nie realizują choćby częściowo jej interesu, założonego celu umowy. Prac projektowych nie może kontynuować inna osoba, ponieważ projekt koncepcyjny jest utworem architektonicznym i prawa autorskie do wykonanych choćby częściowo prac przysługują wyłącznie pozwanemu. Świadczenie pozwanego ma charakter niepodzielny, co oznacza skuteczność odstąpienia od umowy ex tunc, więc wyłącza rozliczenie za wykonaną część prac przez pozwanego.

11) Ustalania biegłej wysokości wynagrodzenia za wykonanie obu umów przez pozwanego pozostają bez znaczenia, pomijając ocenę wiarygodności opinii w tym zakresie. Odstąpienie od umowy dotyczącej inwestycji w M. miało charakter ex tunc, pozwanemu nie przysługuje wynagrodzenie za wykonane prac.

12) Niezależnie od powyższego ustalono na podstawie dowodu z opinii biegłej sądowej szereg wad wykonanych przez pozwanego prac projektowych, które zostały wyżej wymienione. Ich ilość i znaczenie są na tyle istotne, że nie można mówić o wykonaniu projektu koncepcyjnego, więc o wykonaniu choćby częściowo zobowiązania. Granica między wykonaniem a nienależytym wykonaniem zobowiązania powinna przebiegać według kryterium jakości świadczenia; jeżeli wady są na tyle istotne, że odbierają świadczeniu jego znaczenie gospodarcze, świadczenie nie jest w ogóle spełnione. Pozwany w procesie, także w wypowiedzi poprzedzającej wydanie wyroku, twierdził że projekt wymaga jeszcze pracy, więc de facto nie został zakończony, a zatem że świadczenia nie spełniono, co oczywiście wyłącza rozliczenie stron w rozważanym zakresie.

13) Podstawą odstąpienia od umowy na podstawie art. 635 k.c. jest opóźnienie wykonawcy; norma przepisu nie wymaga, aby opóźnienie było kwalifikowane w kategoriach zwłoki, bez znaczenia pozostają przyczyny, z powodu których dzieło nie zostało wykonane, chyba że leżą one po stronie zamawiającego (wyrok Sądu Najwyższego z 15 listopada 2016, III CSK 397/15). W przypadku umowy o dzieło samo opóźnienie w realizacji robót, a więc niedotrzymanie terminu realizacji nawet z przyczyn przez wykonawcę niezawinionych, upoważnia do odstąpienia od umowy i to bez konieczności wyznaczenia terminu dodatkowego (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19 grudnia 2017 roku, V ACa 941/17, także wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 15 grudnia 2017 roku, V ACa 120/17). W wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 4 stycznia 2017 roku, I ACa 13/15, stwierdzono, że

zamawiający może odstąpić od umowy nawet w wypadku, gdy przyjmującemu zamówienie nie można postawić zarzutu naruszenia należytej staranności wymaganej w stosunkach danego rodzaju; w przypadku, gdy po obu stronach procesu inwestycyjnego występują jako współprzyczyny opóźnienia okoliczności leżące po każdej ze stron nie ma podstaw do wyłączenia stosowania omawianej regulacji. W orzecznictwie ugruntowano stanowisko, według którego powódka była uprawniona do odstąpienia od umowy na podstawie art. 635 k.c. bez względu na ustalenie, czy pozwany ponosi winę za opóźnienie, chyba że sama wyłącznie wywołała długotrwałość procesu projektowania.

14) Z umowy wynika, że pozwany zobowiązał się do uzyskania w imieniu powódki decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, a te wydano 5 października 2015 roku, więc w zasadzie proces projektowania bez obarczenia go ryzykiem nieprawidłowości mógł się rozpocząć od tej daty. Okoliczność ta mogłaby oznaczać brak winy pozwanego w niedotrzymaniu terminu wykonania dzieła, jednak z punktu widzenia art. 635 k.c. nie ma to znaczenia. Prawo do odstąpienia od umowy nie jest uzależnione od zawinonego opóźnienia, a powstaje, kiedy dłużnik uchybia terminowi wykonania świadczenia bez względu na przyczyny. Powódka zachowuje uprawnienie do odstąpienia od umowy po terminie jej wykonania także w sytuacji, kiedy opóźnienie jest niezależne od pozwanego.

15) Pomijając powyższe, nie ma dowodów dla ustalenia, że pozwany przedsięwziął wszystkie czynności, aby uzyskać decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu w terminie pozwalającym na wykonanie umowy. Z maila z 22 stycznia 2014 roku (karta 65) wynika, że pozwany 23 stycznia zamierzał omówić osobiście parametry decyzji w M., więc już po terminie wykonania umowy. Nie ma dowodów dla ustalenia, że działania powódki przyczyniły się do długotrwałości wydawania decyzji.

16) Powyższe powinno także być uwzględnione przy ustaleniu, czy zachowanie powódki w trakcie procesu projektowania wpłynęło na jego tempo. Decyduje o tym wyjaśniona interpretacja art. 635 k.c., należy przyjąć, że odstąpienie na tej podstawie nie jest skuteczne, kiedy przyczyny opóźnienia leżą wyłącznie po stronie dającego zamówienie. Jeżeli przyjmujący zamówienie nie spełnia świadczenia z powodu braku potrzebnego do wykonania dzieła współdziałania zamawiającego, to nie zachodzi przesłanka opóźnienia się przyjmującego zamówienie, warunkująca prawo zamawiającego do odstąpienia od umowy. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 4 stycznia 2017 roku, I ACa 13/15, wyrażono także pogląd o współprzyczynach opóźnienia jako niewyłączających prawa do odstąpienia.

17) W rozpoznanej sprawie nie można przyjąć, że dwu i pół letni okres projektowania został wywołany działaniami powódki albo brakiem jej współdziałania. Czynności zmierzające do wydania decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu podjęto już po terminie wykonania umowy, podobnie pierwszą wizualizację pozwany przedstawił 30 stycznia 2014 roku, po umówionym terminie zakończenia wszystkich prac projektowych. Proces projektowy polega na wymianie uwag między projektantem a klientem, jednak zwyczajowo przyjęto przedstawienie 3 koncepcji i to pozwany powinien ustalić, które uwagi i sugestie klienta są niezgodne z prawem, praktyką, doktryną, etc. i ich nie uwzględniać. Jeżeli powódka zgłaszała uwagi, które nie były zasadne na wskazanych płaszczyznach weryfikacji, to nie powinno to mieć wpływu na długość procesu projektowego. Zgłaszanie uwag zasadnych oznaczało, że pozwany nie wykonywał prawidłowo poszczególnych wersji projektu. Nie ma dowodu dla ustalenia niewspółdziałania powódki, przeciwnie zgłaszanie uwag i żądanie kolejnych poprawionych wersji dowodzi tezy przeciwnej. Twierdzenie pozwanego, że zakres prac projektowych wykraczał poza zakres wymaganych przepisami prawa dla projektu koncepcyjnego są nieprawdziwe, a ponadto, pozwany był zobowiązany do wykonania projektu koncepcyjnego, a nie projektu, którego zakres przekracza zakres projektu koncepcyjnego.

18) Niezależnie od powyższego, z opinii biegłej wynika, które uwagi dotyczące kolejnych wersji projektu zgłaszane przez powódkę były trafne, odnosiły się do błędów projektowych, przy czym ustalenia te wynikają z kolejnych przedstawianych przez pozwanego wersji projektu (karta 380 i dalsze), a nie z dokumentów złożonych na rozprawie 22 maja 2017 roku. Uwagi, które zgłaszała powódka nie zostały zawarte w formie dokumentu, w tym w formie elektronicznej, jednak o ich zgłoszeniu można wnioskować z kolejnych wersji projektu – jeżeli uwagi powódki zostały uwzględnione, to oczywiście musiała je uprzednio zgłosić pozwanemu (5.2.3. opinii biegłej). Uwagi zgłaszane

przez powódkę w części były słuszne, nie chodziło o zmianę całej koncepcji rozbudowy hotelu, ale o zapewnienie funkcjonalności obiektu.

19) Treść łączącej strony umowy o wykonanie dokumentacji projektowej dla inwestycji przy ulicy (...) w M. nie wskazuje, że wyremontowany albo nowobudowany budynek miał spełniać standardy hotelu czterogwiazdkowego. W orzecznictwie przyjęto na tle art. 65 k.c. kombinowaną metodę wykładni oświadczenia woli (uchwała 7 Sędziów Sądu Najwyższego z 19 czerwca 1995 roku, III CZP 66/95). W pierwszym rzędzie ustala się sens oświadczenia woli według kryterium subiektywnego, czyli tak, jak oświadczenie woli rozumiała osoba składająca i odbierająca oświadczenie, mając na uwadze rzeczywiste ukonstytuowanie się znaczenia między stronami. Uznaje się za wiążący sens oświadczenia woli, w jakim zrozumiała go zarówno osoba składająca, jak i odbierająca to oświadczenie. Jeżeli to kryterium zawodzi, konieczne jest przejście do drugiej, obiektywnej fazy wykładni. Ustalenie sensu oświadczenia woli następuje na podstawie przypisania normatywnego, czyli tak jak adresat sens powinien rozumieć. Wiążące jest w tej fazie takie rozumienie oświadczenia woli, które jest wynikiem starannych zabiegów interpretacyjnych adresata. Decydujący jest normatywny punkt widzenia odbiorcy, który z należytą starannością dokonuje wykładni zmierzającej do odtworzenia treści myślowych osoby składającej oświadczenie woli. W umowie z 15 lipca 2013 roku nie nazwano nawet powstającego obiektu jako hotelu, jednak bez wątplenia zarówno powódka i pozwany zapisy umowy rozumieli jako zmierzające do powstania dokumentacji projektowej hotelu. Na tym rozumieniu kończy się etap wykładni subiektywnej, ponieważ strony inaczej pojmowały kwestię kategoryzacji hotelu. Przypisanie normatywne nie może prowadzić do wniosku zgodnego z twierdzeniami powódki w zakresie kategoryzacji obiektu. Uczestnik obrotu gospodarczego działający z należytą starannością nie mógł dojść od przekonania, że umowa obejmuje obiekt czterogwiazdkowy, z tej przyczyny, że w umowie nie ma zapisu tej treści (kontekst umowny). Powódka nie przeprowadziła dowodu istnienia zależności, że z faktu, że w hotelu zaprojektowano pomieszczenia (...) i rehabilitacyjne ma wynikać wniosek, że projektowany hotel jest czterogwiazdkowy. Nie przewidziano sal konferencyjnych, a z opinii biegłej wynika, że jest to wymóg hotelu czterogwiazdkowego. Innymi słowy nie udowodniono takiej prawidłowości, że zwykle, normalnie, najczęściej jest tak, że hotel ze strefą (...) i rehabilitacyjną jest hotelem czterogwiazdkowym. Podobna uwaga dotyczy sugestii powódki dotyczącej drzwi obrotowych, nie udowodniono, że w hotelu innym, niż czterogwiazdkowy, nie stosuje się drzwi obrotowych. W grę mogły wchodzić jedynie dodatkowe ustalenia stron. Z zeznań powódki wynika, że przekazywała ustnie pozwanemu jeszcze przed zawarciem umowy informację o projektowanym hotelu czterogwiazdkowym. Pomijając ocenę prawdziwości tych twierdzeń, w kontekście zupełnie odmiennych zeznań pozwanego, konieczność zaprojektowania hotelu czterogwiazdkowego nie znalazła się w umowie bez względu na okoliczność, czy powódka przekazywała tę informację pozwanemu, czy nie. Zgodnie z § 13 umowy z 15 lipca 2013 roku wszelkie zmiany umowy mogą być dokonywane w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Jeżeli do takich ustaleń miało dojść po zawarciu umowy, konieczna była jej zmiana i dokładne określenie, co jest przedmiotem projektowania.

20) Pozwany pozostawał w opóźnieniu z wykonaniem umowy z 15 lipca 2013 roku, której przedmiotem było wykonanie dokumentacji projektowej dla inwestycji w M., powódka odstąpiła od umowy na podstawie art. 635 k.c. przy ustaleniu, że opóźnienie nie zostało przez nią spowodowane. Odstąpienie ma skutek ex tunc w odniesieniu do obowiązku zwrotu świadczeń, więc powódce przysługuje roszczenie o zwrot zapłaconej zaliczki w wysokości 36.900 zł. W aktach nie ma dowodu dla ustalenia, w jakiej dacie pozwanemu doręczono pismo powódki z 25 marca 2016 roku (karta 24), choć pozwany doręczenia nie kwestionował, pismo wzywające do zapłaty kwoty 18.450 zł (karta 30) doręczono pozwanemu 28 kwietnia 2019 roku (karta 32), nie istnieje dowód doręczenia pozwanemu pisma pełnomocnika powódki z 27 lipca 2016 roku (karta 33). W zakresie 18.450 zł pozwany pozostawał w opóźnieniu od 13 maja 2016 roku, w zakresie kolejnej kwoty 18.450 zł od dnia następnego od doręczania odpisu pozwu pozwanemu. Odsetki za opóźnienie żądane są od 13 sierpnia 2016 roku, więc powódce przysługują odsetki od kwoty 18.450 zł od 13 sierpnia 2016 roku i od kwoty 18.450 zł od dnia następnego od doręczania odpisu pozwu pozwanemu.

Roszczenie o zwrot zaliczki na skutek odstąpienia od umowy o wykonanie dokumentacji projektowej dla inwestycji w Ś..

1) Umowa z 23 stycznia 2015 roku nie ma charakteru umowy mieszanej, z uwagi na efekt czynności podlega ustawowemu reżimowi umowy o dzieło, obejmuje wykonanie dokumentacji projektowej dla bliżej określonej inwestycji. Podobnie jak w umowie z 15 lipca 2013 roku projekt koncepcyjny jest jedynie jednym z elementów dokumentacji, jego powstanie ma prowadzić do celu, jakim jest uzyskanie całej dokumentacji dla inwestycji wraz z projektem wykonawczym. Do odstąpienia od umowy powódka nie ma zastosowania art. 636 k.c. z tych samych przyczyn, jak w stosunku do umowy z 15 lipca 2013 roku.

2) Projekt wykonawczy miał powstać w terminie 74 tygodni od podpisania umowy, a powódka oświadczenie o odstąpieniu od umowy złożyła przed jego upływem. Wynikało to z błędnego przyjęcia, że odstąpienie możliwe jest na wypadek niewykonania części prac, w tym projektu koncepcyjnego w określonym w harmonogramie terminie. Nie jest możliwe odstąpienie od umowy na podstawie art. 635 k.c. po upływie terminu do wykonania koncepcji, ponieważ jest to jedynie jedna z faz wykonania dzieła. Skuteczność odstąpienia przed terminem wykonania dzieła (całości dokumentacji) na podstawie art. 635 k.c. uzależnione jest od ustalenia, że pozwany opóźnia się z wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym. Powódka nawet nie twierdziła, że w dacie odstąpienia termin wykonania dzieła jest zagrożony w sposób wysoce prawdopodobny, więc że wykonanie nawet wadliwego projektu koncepcyjnego będzie skutkowało tym, że pozwany nie wykona całej dokumentacji w terminie umówionym. Odstąpienie od umowy na podstawie art. 635 k.c. nie jest skuteczne, zachowuje jednak skutek opisany art. 644 k.c. Twierdzenia faktyczne powódki nie zmierzały do rozliczenia stron zgodnie z art. 644 k.c., powództwo o zwrot zaliczki w kwocie 12.300 zł jest bezzasadne.

Roszczenia o zapłatę kary umownej na skutek odstąpienia od obu umów.

1) W umowach stron przewidziano karę umowną za zwłokę w wykonaniu umowy, za odstąpienie przez pozwanego z przyczyn niezależnych od powódki, za odstąpienie przez powódkę z przyczyn niezależnych od pozwanego (przewidziano obowiązek zapłaty wynagrodzenia co najmniej w 20%). Jak wyjaśniono, zapisów tych nie można uznać za zastrzeżenie umownego prawa odstąpienia. Karę umowną przewidziano za odstąpienie od umowy przez kontrahenta z przyczyn nie leżących po stronie drugiego kontrahenta. Z twierdzeń faktycznych pozwu wynika, że powódka utożsamia karę umowną za zwłokę w wykonaniu umowy z karą umowną za niewykonanie umowy. Podstawą faktyczną powództwa w rozważanym zakresie jest twierdzenie, że kara umowna za zwłokę w wykonaniu umowy jest karą za niewykonanie umowy. W wypadku umowy z 15 lipca 2013 roku pozwany pozostając w zwłoce nie wykonał w ogóle umowy, całości dokumentacji projektowej, w wypadku umowy z 23 stycznia 2015 roku nie pozostawał w zwłoce. Należy dokonać interpretacji obu umów i ustalić, według przyjętych i opisanych kryteriów wykładni oświadczeń woli, czy zapis karze umownej za zwłokę w wykonaniu umowy dotyczy także niewykonania umowy.

2) Odstąpienie od umowy nie uniemożliwia naliczenia kar umownych za zwłokę w wykonaniu dzieła (przykładowo wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2012 roku, sygn. akt V CSK 512/11, i judykaty tam cytowane). W wyroku Sądu Najwyższego z 12 czerwca 2015, II CSK 585/14, przyjęto, że utrzymanie kar umownych za zwłokę po odstąpieniu od umowy poczytuje się za możliwe wówczas, gdy strony w umowie tak postanowią, przy czym kara taka ulegałaby przekształceniu w karę za szkodę spowodowaną niewykonaniem zobowiązania, o ile w umowie takiej kary odrębnie nie zastrzeżono. Upadek umowy na skutek odstąpienia, powoduje stan, który w myśl art. 471 k.c. jest kwalifikowany jako niewykonanie zobowiązania. Okoliczność, że w umowie strony wskazują zwykle, iż jest to kara umowna na wypadek odstąpienia od umowy nie oznacza, że chodzi o karę umową za samo wykonanie prawa odstąpienia. Formuła taka to zwykle wynik uproszczenia redakcyjnego warunków umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2007 roku, III CSK 288/06), a w istocie chodzi o wyrażenie w formie kary umownej prawa domagania się należnego odszkodowania za niewykonanie zobowiązania. Nienależyte wykonanie zobowiązania, także polegające na uchybieniu terminowi spełnienia świadczenia w warunkach zwłoki, zakłada jednak zawsze jego wykonanie, po odstąpieniu od umowy, a więc w sytuacji gdy następuje stan niewykonania zobowiązania, co do zasady dochodzenie odszkodowania za zwłokę, również w formie kary umownej, jest wyłączone. Utrzymanie kar umownych za zwłokę po odstąpieniu od umowy poczytuje się za możliwe wówczas, gdy strony w umowie tak postanowią, przy czym kara taka ulegałaby przekształceniu w karę za szkodę spowodowaną niewykonaniem zobowiązania, o ile w umowie takiej kary odrębnie

nie zastrzeżono. Podobny pogląd wyrażono w wyroku Sądu Najwyższego z 18 lipca 2012 roku, III CZP 39/12, gdzie przyjęto, że roszczenie o zapłatę kary umownej na wypadek zwłoki lub opóźnienia nie przysługuje stronie odstępującej od umowy wzajemnej, jeżeli w umowie zastrzeżono również taką karę w związku z odstąpieniem od umowy i wyłączono możliwość kumulacji kar z obu tytułów. Synteza poglądów została zawarta w wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 24 maja 2016 roku, I ACa 171/16.

3) Pozostaje dokonanie interpretacji zapisów obu umów, czy strony zastrzegły karę umowną na wypadek odstąpienia od umowy, czyli niewykonania zobowiązania przez pozwanego i czy intencją stron było utrzymanie kar umownych za zwłokę po odstąpieniu od umowy przez powódkę (co oznaczałoby przyjęcie, że są karami za niewykonanie zobowiązania). Należy przyjąć, dowołując się do przywołanych judykatów, że zastrzeżona przez strony kara umowna za zwłokę ulegałaby przekształceniu w karę za niewykonanie zobowiązania, jeżeli w umowach nie zastrzeżono właśnie kary umownej za niewykonanie zobowiązania.

4) Powódka nie żądała od pozwanego kar umownych za niewykonanie zobowiązania, a jedynie wpłaconych zaliczek, co w kontekście sytuacyjnym (zachowania stron przed i po złożeniu oświadczenia woli) oznacza, że nie rozumiała zapisu o karze umownej za zwłokę jako zapisu o karze umownej za niewykonanie zobowiązania. Wynika z tego, że przyjęła, że strony zastrzegły odrębnie karę umowną za niewykonanie zobowiązania przez pozwanego i za zwłokę w jego wykonaniu, która przez odstąpienie od umowy nie staje się karą umowną za niewykonanie zobowiązania. Takie rozumienie reprezentował pozwany, skoro odmawiał zapłaty. Faza subiektywna wykładni prowadzi zatem do takiego samego rozumienia analizowanych zapisów przez obie strony. Wniosek ten należy wzmocnić wynikami wykładni obiektywnej.

Do analogicznych wniosków prowadzi dodatkowo obiektywna faza interpretacji, gdzie decydujące znaczenie ma kontekst umowy (wszystkie zapisy umowy i ich logiczne powiązanie), jak wskazano w cytowanych judykatach, kara za zwłokę może być uznana za karę za niewykonanie zobowiązania, jeżeli nie zastrzeżono kary za niewykonanie zobowiązania i strony postanowią, że kara za zwłokę utrzyma się po odstąpieniu od umowy.

Zapis o karze umownej na wypadek zwłoki w obu umowach nie przewiduje jego utrzymania po odstąpieniu od umowy.

Po drugie, w obu umowach strony przewidziały karę umowną w wypadku odstąpienia od umowy przez wykonawcę wskutek okoliczności, za które zamawiający nie odpowiada, więc jest to kara umowna za niewykonanie zobowiązania przez pozwanego, ograniczona do przyczyn niezależnych od powódki, więc w rezultacie do przyczyn zależnych od pozwanego. Strony w umowie przewidziały karę umowną za niewykonanie zobowiązania przez pozwanego, na skutek jego oświadczenia o odstąpieniu i to na skutek okoliczności niewywołanych przez powódkę. Innymi słowy, kiedy pozwany ze znanych sobie przyczyn nie wykonuje umowy i kiedy jednocześnie odstępuje od umowy. Pomijając ocenę, czy zapis ten stanowi umowne prawo odstąpienia dla pozwanego w kontekście konieczności zastrzeżenia terminu z art. 395 § 1 k.c., należy go ocenić jako karę umowną za niewykonanie zobowiązania przez pozwanego.

W obiektywnej fazie wykładni na ochronę zasługuje tylko takie zaufanie adresata do znaczenia oświadczenia woli, które jest wynikiem jego starannych zabiegów interpretacyjnych. Wynik starannych zabiegów interpretacyjnych adresata oświadczenia woli, powódki (teksty umów zostały sformułowane przez pozwanego i nie były negocjowane, oprócz wysokości wynagrodzenia i terminów) jest wskazany wyżej, w zgodzie z cytowanym poglądem Sądu Najwyższego z 12 czerwca 2015, II CSK 585/14. W umowach stron przewidziano karę umowną za niewykonanie zobowiązania przez pozwanego, co ma miejsce wskutek odstąpienia od umowy. Skoro przewidziano karę umowną za niewykonanie zobowiązania, kara umowna za zwłokę w wykonaniu zobowiązania nie może dotyczyć niewykonania zobowiązania.

5) Od umowy z 14 lipca 2013 roku powódka skutecznie odstąpiła na podstawie art. 635 k.c., kiedy pozwany podostawał w zwłoce. Zastrzeżenie kary umownej za niewykonanie zobowiązania przez pozwanego, bez względu na warunki prawne i faktyczne powstania roszczenia z tego tytułu na skutek odstąpienia od umowy wyklucza przyjęcie, że zapis o karze umownej na wypadek zwłoki dotyczy niewykonania zobowiązania. Przedmiotem powództwa powódka uczyniła

roszczenie o zapłatę kary umownej za zwłokę w wykonaniu umowy, które z przyczyn wyjaśnionych jest bezpodstawne. Skutkuje to oddaleniem powództwa w rozważanym zakresie.

6) Dodatkowo jedynie należy wskazać, na marginesie interpretacji umów stron, że jeżeli powódce miałyby przysługiwać roszczenie o zapłatę kary umownej, to w odniesieniu do umowy z 15 lipca 2013 roku czynienie z niego użytku byłoby sprzeczne z zasadami współzycia społecznego (art. 5 k.c.). Powódka kontynuowała proces projektowy przez 2,5 roku, a przez ponad dwa lata, kiedy pozwany pozostawał w zwłoce. Współpracując z pozwanym, oczekując kolejnych wersji projektu tolerowała stan zwłoki, przyczyniła się do czasu jego trwania. Sprzeczne z moralnością jest żądanie kary umownej za zwłokę, kiedy stan ten, chociaż wywołany przez pozwanego, był akceptowany przez powódkę.

7) Od umowy z 23 stycznia 2015 roku powódka odstąpiła na podstawie art. 644 k.c., kiedy pozwany nie pozostawał jeszcze w opóźnieniu, błędnie utrzymując, że podstawą odstąpienia może być niewykonanie etapu umowy w terminie przewidzianym harmonogramem, bez zastrzeżenia umownego prawa odstąpienia. Odstąpienie powódki, jak wyjaśniono, nie jest skuteczne w kontekście art. 635 k.c., 636 k.c. Konstatacja ta oznacza, że w stosunku do tej umowy zbędne nawet staje się rozważenie, czy zapis o karze umownej za zwłokę w wykonaniu zobowiązania strony rozumiały jako karę umowną za niewykonanie zobowiązania aktualną po odstąpieniu od umowy. Odstąpienie od umowy na podstawie art. 644 k.c. skutkuje stanem definitywnego niewykonania zobowiązania bez winy przyjmującego zamówienie i oznacza, że pozwany nie pozostawał w zwłoce. Czyni to powództwo o zapłatę kary umownej z tytułu zwłoki za wykonanie umowy z 23 stycznia 2015 roku bezzasadnym.

Roszczenie o wydanie dokumentacji.

1) Roszczenia windykacyjne z art. 222 § 1 k.c. obejmuje żądanie niewładającego rzeczą właściciela o wydanie tej rzeczy skierowane przeciwko władającemu niewłaścicielowi. Powódka nie udowodniła, że na jej zlecenie sporządzono dokument, o którym mowa w pozwie, więc że jest jego właścicielem. Nie udowodniła także, że jeżeli dokument ten został sporządzony, to znajduje się w posiadaniu pozwanego.

2) Z treści umowy łączącej powódkę z A. P. (karta 38-39) nie wynika, aby przyjmująca zamówienie była zobowiązana do wykonania inwentaryzacji istniejącego budynku w M.; zakresem umowy objęto wykonanie dwóch koncepcji zagospodarowania terenu w M. przy ul. (...). Z treści zeznań J. N. (karta 154), wynika że A. P. miała sporządzić dokumentację inwentaryzacyjną i że dokumentacja ta została przekazana pozwanemu. Z zeznań pozwanego wynika (karta 176), że otrzymał od powódki jakieś dokumenty sporządzone przez A. P., nie pamięta dokładnie jakie, jednak inwentaryzacja istniejącego budynku została sporządzona przez jego pracowników i była konieczna dla dalszych prac projektowych. Wiarygodność zeznań świadka J. N. należy ocenić krytycznie w kontekście zeznań pozwanego i treści umowy z A. P.. Nie istnieje dowód dla ustalenia, że A. P. była zobowiązana do wykonania dokumentacji w postaci inwentaryzacji budynku położonego na działce o numerze geodezyjnym (...) obręb 20 w M. z okresu, gdy obiektem w tym zarządzał Fundusz (...) albo że dokument ten jest częścią dzieła określonego jako koncepcja zagospodarowania terenu w M. przy ul. (...). Nie istnieje zatem wiarygodny dowód dla ustalenia, że powódka w ogóle jest właścicielem dokumentów, o których mowa w pozwie.

3) Z zeznań pozwanego wynika logiczny wniosek, co czyni ten dowód w rozważanym zakresie wiarygodnym, że korzystanie z inwentaryzacji budynku sporządzonej przez inną osobę byłoby niemożliwe w procesie projektowym realizowanym przez niego osobiście. Nie wyklucza to sytuacji, że pozwanemu przekazano dokumenty będące inwentaryzacją budynku. Z zeznań pozwanego wynika jednak, że nie otrzymał dokumentu, o którym mowa w pozwie, co w połączeniu z brakiem potrzeby korzystania z inwentaryzacji sporządzonej przez inną osobę, czyni te zeznania wiarygodnymi. Nie istnieje zatem wiarygodny dowód dla ustalenia, że powódka przekazała opisany w pozwie dokument pozwanemu i w konsekwencji, że ten obecnie jest w posiadaniu tego dokumentu, jeżeli oczywiście został wytworzony przez A. P.. Brak dowodu własności i ewentualnie posiadania rzeczy przez pozwanego czyni powództwo w rozważanym zakresie bezzasadnym.

4) Należy także zauważyć, że umowa łącząca powódkę z A. P. przewiduje wykonanie dokumentów w formie elektronicznej i nie jest wyjaśniona przez powódkę kwestia, z jakich przyczyn nie jest w posiadaniu tej wersji.

Z twierdzeń powódki wynika, że dokumentacja inwentaryzacyjna miała powstać w wyniku umowy z A. P., a nie twierdziła, że jest jakaś odrębna dokumentacja przekazana tej osobie celem wykonania umowy (pismo pełnomocnika powódki z 26 października 2016 roku, karta 37). W konsekwencji powództwo o wydanie dokumentacji podlegało oddaleniu.

IV. Ocena dowodów.

Ocena dowodów w zakresie niezbędnym dla podanych wyżej rozważań została tam przedstawiona. W zakresie dowodu z opinii biegłej sądowej - został sporządzony przez specjalistę, przy szerokim odwołaniu się do literatury i branżowych aktów prawnych. Wnioski opinii są logiczne i szeroko argumentowane, co czyni dowód wiarygodnym i stanowi podstawę ustaleń faktycznych Sądu. Wady koncepcji dla inwestycji w M., w zakresie ustalonym przez Sąd, są w zasadzie bezsporne. Kwestia ilości miejsc postojowych na działce inwestycyjnej została wyjaśniona przez biegłą na rozprawie (karta 542) oraz w opinii pisemnej (karta 406). Z zeznań powódki wynika, że nigdy nie wyrażała zgody na łączenie kilku pokoi w jeden apartament, więc oczekiwała ilości miejsc postojowych odpowiadających ilości pokoi, czego nie zaprojektowano. Z opinii biegłej wynika, że ewentualna konieczność korzystania z usług zewnętrznych w zakresie parkowania samochodów powinna być bezwzględnie ustalona z powódką. Jeżeli pozwany nie poczynił takich ustaleń, ilość miejsc parkingowych powinna odpowiadać ilości pokoi. Ustalenia biegłej co do przyczyn długotrwałości procesu projektowego nie zostały oparte na ustaleniach Sądu i nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia. Powódka zgłosiła szereg trafnych uwag, wskazujących na błędy projektowe, uwagi niezasadne nie powinny mieć żadnego wpływu na proces projektowy.

Dokumenty złożone przez powódkę na rozprawie 22 maja 2017 roku, zawierające jej uwagi na kolejnych wersjach projektu zachowują walor twierdzeń o faktach i nie są dowodem zgłoszenia tych uwag. Uwagi, które powódka zgłaszała do kolejnych wersji koncepcji ustalono na podstawie dowodu z opinii biegłego mając na uwadze kolejne zmiany wprowadzane przez projektanta.

Zeznania stron w zakresie wad projektu w znacznej mierze zostały zweryfikowane dowodem z opinii biegłego i nie stanowiły podstawy ustaleń Sądu mających zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia, prócz omówionych kwestii wydania dokumentów pozwanemu i ustaleń co do kategoryzacji hotelu.

V. Koszty procesu.

Żądania powódki uwzględniono częściowo, co oznacza stosunkowe rozdzielenie kosztów zgodnie z art. 100 k.p.c. Celowe koszty procesu powódki to wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 7.200 zł (§ 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie w poprzednim brzmieniu z uwagi na datę wytoczenia powództwa - § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 3 października 2016 roku), opłata od pełnomocnictwa, opłata od pozwu oraz zaliczka na wynagrodzenie biegłej w wysokości 2.000 zł. Celowe koszty procesu pozwanego to wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 7.200 zł (§ 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych w poprzednim brzmieniu z uwagi na datę wytoczenia powództwa - § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 3 października 2016 roku) oraz zaliczka na wynagrodzenie biegłej w wysokości 2.000 zł. Powódka utrzymała się z roszczeniem w stopniu uzasadniającym zwrot pozwanemu kwoty 1.104,33 zł tytułem kosztów procesu. Nieuiszczone koszty sądowe powinny być pokryte przez strony w stosunku, w jakim utrzymały się z roszczeniami; wynagrodzenie biegłej wyniosło 20.680,11 zł, nieuiszczone koszty sądowe 16.680,11 zł, powódka utrzymała się z roszczeniem o zapłatę w 33%, strony zobowiązane są do zwrotu Skarbowi Państwa zapłaconego wynagrodzenia biegłej w tym stosunku.

SSO Robert Bury