

Sygn. akt I ACa 1025/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 listopada 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Struzik
Sędziowie:	SSA Barbara Górczanowska (spr.) SSA Teresa Rak
Protokolant:	sekretarz sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 6 listopada 2013 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa Syndyka Masy Upadłości (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości likwidacyjnej w K.

przeciwko Gminie Ś.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 26 marca 2013 r. sygn. akt I C 1033/12

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu brzmienie:

„I. oddala powództwo;

II. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej 3 617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) tytułem kosztów procesu”;

2. zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 7 580 zł (siedem tysięcy pięćset osiemdziesiąt złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 6 listopada 2013 r.

Powód Syndyk Masy Upadłości (...) Spółka z o.o. w upadłości likwidacyjnej w K. domagał się zasądzenia od pozwanej Gminy Ś. kwoty 97.599,98 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwoty 11.999,99 zł od dnia 5 października 2010 r. a od kwoty 85.599,99 zł od dnia 11 grudnia 2010 r. tytułem wynagrodzenia za wykonanie dokumentacji

projektowej budowy chodników przy drogach powiatowych na terenie gminy Ś. w miejscowościach: Ś. i W. droga nr (...), R. droga nr (...) i O. droga nr (...), na podstawie zawartej w wyniku rozstrzygnięcia przetargu nieograniczonego nr 19/2008 umowy nr (...).

Pozwana Gmina wniosła o oddalenie powództwa zarzucając, iż powód nie wykonał umowy gdyż przekazana przez niego dokumentacja jest niekompletna i niezgodna z postanowieniami SIWZ z dnia 20 maja 2009 r. oraz umową nr (...), nie posiada uzgodnienia z Zarządem Dróg Powiatu (...), ani rozwiązań projektowych związanych z odprowadzaniem wód opadowych w miejscu rowu przydrożnego, czy wreszcie klauzuli o kompletności na potrzeby uzyskania pozwolenia na budowę. Zarzuciła ponadto, że powód nie posiadał praw autorskich do dokumentacji projektowej, gdyż prawa te w całości należą do projektanta dokumentacji inż. S. G. (1). Podniosła opóźnienie w wykonaniu umowy, które uzasadniały naliczenie kar umownych objętych oświadczeniem o potrąceniu.

Wyrokiem z dnia 26 marca 2013 roku Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział I Cywilny zasądził od strony pozwanej Gminy Ś. na rzecz strony powodowej Syndyka Masy Upadłości (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej w K. kwotę 97.599,98 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwoty 11.999,99 zł od dnia 5 października 2010 roku do dnia zapłaty, a od kwoty 85.599,99 zł od dnia 11 grudnia 2010 roku do dnia zapłaty. Ponadto Sąd zasądził od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, nakazał pobrać od strony pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądowi Okręgowemu w Krakowie kwotę 5.244,39 zł tytułem kosztów sądowych.

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia i motywy:

W wyniku rozstrzygnięcia zorganizowanego przez Urząd Miasta i Gminy Ś. przetargu nieograniczonego nr (...), w dniu 25 czerwca 2009 r. doszło pomiędzy pozwaną Gminą a (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. do zawarcia umowy nr (...) o wykonanie dokumentacji projektowej budowy chodników przy drogach powiatowych na terenie gminy Ś. w miejscowościach: Ś. i W. droga nr (...), R. droga nr (...) i O. droga nr (...). Przedmiot umowy stanowiło wykonanie kompleksowej dokumentacji projektowej budowlanej i wykonawczej budowy w/w chodników (§ 2 ust. 1 umowy). Tak określony przedmiot umowy był tożsamy z opisem przedmiotu zamówienia wynikającym bezpośrednio z pkt III Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w Trybie Przetargu Nieograniczonego z dnia 20 maja 2009 r.: „Przedmiotem zamówienia jest kompleksowa dokumentacja projektowa budowlana-wykonawcza budowy następujących chodników: Dokumentacja powinna zawierać kompleksowy projekt budowlano-wykonawczy następujących chodników : - przy drodze powiatowej (...) w Świątnikach G. i W. długości około 3.500 mb, - przy drodze powiatowej (...) w miejscowości R. długości około 500 mb, - przy drodze powiatowej (...) w miejscowości O. długości około 870 mb (...)”. W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w Trybie Przetargu Nieograniczonego a także w umowie zastrzeżono, iż dokumentacja projektowa powinna posiadać wszelkie wymagane przepisami warunki techniczne, specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót, operaty i uzgodnienia oraz dokumenty konieczne do uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę zgodnie z wymaganiami ustawy Prawo budowlane. Ponadto wskazano, iż całość dokumentacji projektowej musi być uzgodniona z Zarządem Dróg Powiatu (...) (§ 2 umowy). Zastrzeżono również, że dokumentacja projektowa powinna obejmować odpowiednie oznakowanie, przejścia dla pieszych itp. Ponadto biuro projektowe miało zachować prawa autorskie do opracowanej dokumentacji z tym zastrzeżeniem, że zamawiający będzie miał prawo jej używania i sporządzania z niej kopii przy robotach objętych projektem i w celu do którego była ona przeznaczona (§ 15 umowy). Zgodnie ze Specyfikacją i umową, wykonawca miał zlecić wykonanie map sytuacyjno-wysokościowych dla potrzeb projektowych, zaś zamawiający zastrzegł sobie prawo do ograniczenia zakresu rzeczowego przedsięwzięcia, wydłużenia okresu realizacji stosownie do posiadanych przez niego środków finansowych albo podziału przedsięwzięcia lub zadań na etapy. Termin wykonania umowy z dnia 25 czerwca 2009 r. określony został pierwotnie na 30 kwietnia 2010 r., a następnie aneksem do umowy z dnia 27 kwietnia 2010 r. zmieniony na 15 czerwca 2010 r. W umowie ustalono, iż wynagrodzenie za całość jej przedmiotu jest ryczałtowe i wynosi 122.000,00 zł brutto (w tym VAT), przy czym zapłata za wykonane i odebrane prace nastąpi dla każdego chodnika oddzielnie lub za całość dokumentacji jednorazowo na podstawie dwóch faktur: faktury w wysokości 80% wartości po odbiorze kompletu dokumentacji oraz faktury w wysokości 20% wartości po uzyskaniu prawomocnego pozwolenia na budowę (zgodnie z umową zamawiający dokona zapłaty faktury w terminie do 21 dni, licząc od daty jej

doręczenia do siedziby zamawiającego. (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. znajduje się w stanie upadłości likwidacyjnej, a masą upadłości zarządza syndyk, tj. powód w niniejszej sprawie.

Według ustaleń Sądu Okręgowego, w umowie z 25 czerwca 2009 r. strony nie określiły w jakim zakresie dokumentacja projektowa budowy w/w chodników ma być uzgodniona z Zarządem Dróg Powiatu (...), zarządzającego drogą powiatową (...), drogą powiatową (...) i drogą powiatową (...). Realizując postanowienia umowy, (...) Sp. z o.o. w K. (natychmiast po uzyskaniu map do celów projektowych) wystąpiło do Zarządu Dróg Powiatu (...) o określenie warunków technicznych dla sporządzenia projektu budowy chodników zgodnie z przedmiotem umowy. Zarządca wskazał wówczas zakres koniecznych do przeprowadzenia robót, który, w ocenie Sądu pierwszej instancji, wykroczył poza opis przedmiotu zamówienia i przedmiot umowy - w piśmie z dnia 8 października 2009 r. Zarząd Dróg Powiatu (...) wskazał bowiem m.in. na konieczność zaprojektowania wykonania nowej nawierzchni jezdni w miejscach gdzie droga jest w złym stanie technicznym, utrzymania 14 cm odkrycia krawężnika po uwzględnieniu wszystkich robót bitumicznych, zaprojektowania ścieków przykrawężnikowych przy spadkach podłużnych mniejszych lub równych 0,5%, utrzymania na całym odcinku docelowej szerokości jezdni wynoszącej 6m, zaprojektowania odwodnienia pasa drogowego i chodnika, przebudowy ogrodzeń działek przyległych do chodnika i przedłożenia pomiarów robót. W związku z powyższym (...) Biuro (...) zwróciło się do strony pozwanej o ustosunkowanie się do wymagań zarządcy dróg. W odpowiedzi strona pozwana w pismach z dnia 16 listopada 2009 r. i z 6 kwietnia 2010 r. poinformowała, iż są to utrudnienia znikome i nie stanowią dodatkowego zakresu robót i jednocześnie wskazała na konieczność wykonania inwentaryzacji istniejących przepustów wykraczających poza granice opracowania projektowego.

Sąd Okręgowy ustalił następnie, że na spotkaniu w dniu 3 marca 2010 r. z udziałem przedstawicieli (...) Sp. z o.o., Zarządu Dróg Powiatu (...) oraz firmy (...) (projektującej obwodnicę Ś.) okazało się, iż zakres projektu budowy chodników realizowany na podstawie umowy z dnia 25 czerwca 2009 r. pokrywa się z zakresem projektu realizowanego przez firmę (...) dotyczącego nakładki nawierzchni jezdni na części odcinków dróg objętych w/w umową. Zaszła wówczas konieczność „dowiązania” projektu sporządzonego przez (...) Biuro (...) do rozwiązań projektowych firmy (...) dotyczących w szczególności odwodnienia w miejscowości R.. Przedstawiciel firmy (...) zobowiązał się do przekazania firmie (...) stosownych danych umożliwiających weryfikację obu założeń projektowych realizowanych na tych samych odcinkach dróg przez dwie w/w jednostki projektowe (m.in. rzędnych niwelety projektowanych odcinków dróg) – niezbędne dane projektowe dla odcinka chodnika w R. zostały przekazane dopiero w dniu 1 kwietnia 2010 r. i dopiero wówczas zaistniała możliwość przygotowania nowego operatu wodno-prawnego i „dowiązania” projektu (...) Biura (...) do projektu odwodnienia firmy (...). W trakcie realizacji umowy (...) Sp. z o.o. zwracało się do strony pozwanej o sporządzenie - zgodnie z § 10 cytowanej wyżej umowy – aneksu obejmującego swym zakresem opracowanie projektu budowlano-wykonawczego wyrównania i wzmocnienia wraz z poszerzeniem obustronnym jezdni dla wszystkich odcinków dróg oraz odwodnienia, jednakże strona pozwana nie wyrażała na to zgody uznając m.in., iż „przy projektowaniu chodników należy się liczyć z koniecznością przebudowy przepustów wodnych /oraz ewentualną koniecznością uzyskania pozwoleń wodno-prawnych” oraz że roboty związane zaprojektowaniem fragmentów nowej nawierzchni i miejscowym poszerzeniem jezdni stanowią „integralną część projektu chodników i są jak najbardziej uzasadnione”

Sąd Okręgowy podał, że w dniu 15 czerwca 2010 r. dokumentacja projektowa dotycząca projektu budowy chodnika przy drodze powiatowej nr (...) w miejscowości R. na terenie gminy Ś. przekazana została – w oparciu o sporządzony protokół przekazania – Gminie Ś.. Kolejna część przedmiotowej dokumentacji - w związku z wyrażeniem przez stronę pozwaną zgody na wykonanie kanału deszczowego – przekazana została stronie pozwanej na podstawie protokołu z dnia 13 października 2010 r. Dokumentacja ta była sporządzona zgodnie z treścią umowy i wymaganiami w niej określonymi. Dokumentację przygotowała pracująca dla (...) Sp. z o.o. J. M., a następnie została ona zaakceptowana przez innego pracownika Biura K. R.. Wobec realizacji zobowiązania przez (...) Biuro (...) wystawione zostały przez niego faktury VAT: z dnia 13 września 2010 r. na kwotę 11.999,99 zł z terminem płatności określonym na 5 października 2010 r. , oraz fakturę VAT z dnia 19 listopada 2010 r. na kwotę 85.599,99 zł płatną do dnia 11 grudnia 2010 r. Mimo upływu wskazanych w fakturach terminów płatności oraz skierowanego wezwania do zapłaty, strona pozwana nie uregulowała należności. W piśmie z dnia 30 września 2010 r. strona pozwana poinformowała Biuro (...), że wobec

nie otrzymania w terminie kompletu dokumentacji projektowej rozpoczęte zostało naliczanie Biuru kary umownej na podstawie § 9 umowy, przewidującego obciążanie jednostki projektowej karą umowną za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy. Ponadto strona pozwana podniosła, iż dokonała potrącenia naliczonej kary umownej z otrzymanej faktury, w konsekwencji odmawiając zapłaty należności z niej wynikającej. W piśmie z dnia 18 lipca 2011 r. S. G. (1), będący projektantem kanalizacji deszczowej, poinformował stronę pozwaną, iż nie przekazał firmie (...) Sp. z o.o. praw autorskich za wykonany projekt w branży sanitarnej.

Podstawą ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego były przede wszystkim dokumenty a nadto dowody osobowe - zeznania świadków: J. M. i K. R., zeznających na okoliczność co było przedmiotem zamówienia publicznego i czy (...) Sp. z o.o. prawidłowo i należyście je zrealizowała, którym Sąd dał wiarę oceniając je jako logiczne, w istotnych fragmentach stanowcze i spójne, oraz zeznania świadka S. M., którym Sąd dał wiarę w ograniczonym zakresie, za wyjątkiem tej części, w której zeznał, iż już w lipcu lub sierpniu 2009 r. poinformował J. M. o konieczności powiązania chodnika przy drodze (...) z projektem firmy (...) oraz że wykonanie projektu wielobranżowej dokumentacji projektowej budowy chodników zobowiązywało Biuro (...) również do realizacji takich prac, jak wykonanie nowej nawierzchni jezdni w miejscach gdzie droga jest w złym stanie technicznym czy zaprojektowanie odwodnienia pasa drogowego i chodnika

Na podstawie przedstawionego stanu faktycznego Sąd pierwszej instancji uznał, iż powództwo jest uzasadnione. Według Sądu, (...) Sp. z o.o. prawidłowo i należyście zrealizowało w całości zobowiązanie wynikające z przedmiotowej umowy, gdyż przekazanie dokumentacji projektowej nastąpiło w dniu 15 czerwca 2010 r., a kolejnej jej części - w związku z wyrażeniem przez stronę pozwaną zgody na wykonanie kanału deszczowego - w dniu 13 października 2010 r., co potwierdza protokołów sporządzonych we wskazanych datach. Złożona w określonym terminie dokumentacja obejmowała kompleksową dokumentację projektową budowlaną i wykonawczą chodników, co stanowiło wobec treści § 2 ust. 1 umowy jej przedmiot.

Sąd Okręgowy wskazał następnie, że zgodnie z treścią art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. nr 19, poz. 177 z późn. zm.), przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. W orzecznictwie i doktrynie podnosi się, iż „wszelkie nieścisłości i wątpliwości w zakresie opisu przedmiotu zamówienia winny być interpretowane na korzyść wykonawców ubiegających się o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający jest obowiązany posiadać znajomość rynku, aby uwzględnić i przewidzieć wszelkiego rodzaju okoliczności mogące mieć wpływ na prawidłowe sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia, w tym w szczególności specyficzne rozwiązania techniczne oferowane przez producentów zamawianych urządzeń. Tylko uwzględnienie przez zamawiającego tego rodzaju wiadomości umożliwia sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w sposób wypełniający warunki określone w art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz, w dalszej kolejności, zapewnia zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców zgodnie z art. 29 ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych.” (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 30.07.2010 r., KIO/UZP 1496/10). Sąd podkreślił, że przedmiot umowy z dnia 25 czerwca 2009 r. stanowiło wykonanie kompleksowej dokumentacji projektowej budowlanej i wykonawczej w/w chodników i przedmiot ten był tożsamy z opisem przedmiotu zamówienia zawartym w pkt III Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia w Trybie Przetargu Nieograniczonego. Na etapie realizacji umowy, wskutek określenia przez Zarząd Dróg Powiatu (...) warunków technicznych dla sporządzenia projektu budowy chodników, zakres koniecznych do przeprowadzenia robót wykroczył poza przedmiot pierwotnie określony w umowie – zdaniem Sądu trafna jest bowiem konstatacja, iż zarówno zaprojektowanie nawierzchni jezdni, utrzymanie szerokości jezdni czy zaprojektowanie odwodnienia pasa drogowego nie wchodzi w zakres przygotowania dokumentacji projektu chodnika, który zgodnie z definicją zawartą w art. 2 pkt 9 ustawy Prawo o ruchu drogowym z dnia 20 czerwca 1997 r. (Dz. U. nr 98, poz. 602 z późn. zm.) stanowi część drogi przeznaczoną do ruchu pieszych, jezdni zaś jest części drogi przeznaczoną do ruchu pojazdów (art. 2 pkt 6 ustawy). Wobec powyższego, skoro konieczność wykonania dodatkowych robót pojawiła się dopiero na etapie realizacji umowy, już po jej zawarciu, to dla ich wykonania przez powoda zasadne byłoby uprzednie zawarcie aneksu do umowy pierwotnej i określenie zasad i wysokości wynagrodzenia za dalsze

prace. Wobec niezawarcia takiego aneksu – wskutek odrzucenia przez stronę pozwaną propozycji zgłaszanej przez Biuro (...) Sp. z o.o. w K. – powoda obciążało wyłącznie wykonanie przedmiotu ściśle określonego w umowie zawartej na skutek wyboru jego oferty. Sąd powołał się na treść orzeczenia Krajowej Izby Odwoławczej, zgodnie z którym „Nie jest dopuszczalne i możliwe zawarcie z góry w SIWZ i we wzorze umowy, zastrzeżenia, iż umowa obejmuje zakres prac, który obojętnie z jakich przyczyn został pominięty na etapie projektowania lub też obejmuje bez obustronnego porozumienia zakres wszelkich prac dodatkowych czy zamiennych, wynikający z ujawnionych w trakcie budowy wad projektu oraz wynikających ze znacząco odmiennych warunków geologiczno-gruntowych niż zakładane przy opracowaniu dokumentacji projektowej. Taki rozszerzony zakres zamówienia i postanowienia umowy byłyby nieważne z mocy art. 140 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 58 § 1 k.c., jako wykraczające poza określenie przedmiotu zamówienia w SIWZ.” (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 02.03.2010 r., KIO/UZP 184/10). (...) Sp. z o.o. w K. zrealizowała umowę z dnia 25 czerwca 2009 r. w maksymalnym zakresie, w jakim to było możliwe bez udziału podmiotu zewnętrznego (w tym przypadku – Zarządu Dróg Powiatu (...)). Biuro należycie wywiązało się z wykonania dokumentacji projektowej, do przygotowania której zobowiązała go umowa, nie mogło natomiast sporządzić dokumentacji w zakresie wymaganym przez Zarząd Dróg Powiatu (...), albowiem w/w umowa tego nie przewidywała. Przekazanie zatem pozostałej dokumentacji w terminie późniejszym (13 października 2010 r.) niż określony w umowie, nie było skutkiem zawinienia Biura (...), a w konsekwencji nie uprawniało strony pozwanej do naliczenia kary umownej w oparciu o § 9 pkt 1 umowy – tym bardziej, że wina w braku możliwości wykonania prac wymaganych przez Zarząd Dróg Powiatu (...) obciąża stronę pozwaną jako podmiot przygotowujący treść zamówienia i tym samym odpowiedzialny za maksymalnie precyzyjne określenie jego przedmiotu, zobowiązując przytoczone powyżej przepisy prawa.

Za nieuzasadniony Sąd pierwszej instancji uznał zarzut rzekomego braku po stronie (...) Biura (...) praw autorskich podkreślając, że pozwana na poparcie tego zarzutu nie przedłożyła wystarczających dowodów. Dokumentacja wykonana została w ramach działalności Biura (...), które jako wykonawca uprawnione było do rozporządzania nią w zakresie dotyczącym realizacji łączącej strony umowy oraz niniejszego postępowania. Za trafne Sąd uznał spostrzeżenie powoda, iż ewentualne kwestie związane z roszczeniami z tytułu praw autorskich rozstrzygane być mogą wyłącznie pomiędzy osobami odpowiedzialnymi za przygotowanie dokumentacji. Wreszcie bez znaczenia dla rozstrzygnięcia istoty sporu pomiędzy stronami była okoliczność, iż do czasu wyboru w (...) Sp. z o.o. nowych władz, spółka ta nie kwestionowała zakresu prac określonego umową z dnia 25 czerwca 2009 r.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, uznając roszczenie powoda za uzasadnione zarówno co do zasady jak i wysokości Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo orzekając o kosztach procesu w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c., w zw. z § 6 pkt. 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu i na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła pozwana Gmina Ś. zaskarżając go w całości. Pozwana zarzuciła:

I. naruszenie przepisów procesowych, a to: -

- a) naruszenie przepisu art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak ustaleń faktycznych w zakresie prac będących przedmiotem zamówienia, a która to okoliczność jest kluczowa dla rozstrzygnięcia sprawy i który to brak uniemożliwia kontrolę instancyjną orzeczenia, -
- b) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez wyprowadzenie z materiału dowodowego wniosków niewynikających, tj. że całość umowy została wykonana przez (...) Biuro (...), skutkiem czego Sąd uznał powództwo za zasadne w całości,
- c) naruszenie art. 6 k.c. poprzez niedopuszczalne przeniesienie ciężaru dowodu na pozwaną w kontekście zgromadzonego materiału dowodowego.
- d) naruszenie przepisów postępowania tj. art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. polegające na oddaleniu wniosków dowodowych zgłoszonych przez powoda w odpowiedzi na pozew i załączniku do rozprawy z dn. 8 listopada 2012 r.

o dopuszczenie dowodu z dokumentów pisma S. G. z dn. 27 kwietnia 2011 r. oraz projektu zagospodarowania terenu (chodnik przy drodze nr (...)), które to wnioski zmierzały do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, co miało wpływ na jej rozstrzygnięcie gdyż sąd orzekał na podstawie niepełnego materiału dowodowego sprawy.

II. Dokonanie błędnych ustaleń faktycznych, a to poprzez przyjęcie, iż w dniu 13 października 2010 r. (...) Biuro (...) wykonało zobowiązanie, że nie pozostawało w zwłoce, że w SIWZ istniały nieścisłości i wątpliwości pozwalające stwierdzić, iż (...) Biuro (...) miało wykonać projekt chodników tylko w branży drogowej oraz, że (...) Biuro (...) dopiero w marcu 2010 r. dowiedziało się o konieczności kontaktu z K.-Projekt, skutkiem czego Sąd uznał, iż (...) Biuro (...) wykonało zamówienie, a pozwanej nie należała się kara umowna.

III. Naruszenie przepisów prawa materialnego

a) naruszenie art. 8 w zw z art. 79 ustawy prawo autorskie poprzez przyjęcie, iż (...) Biuro (...) mogło przenieść na pozwaną prawa do projektów chodników w branży sanitarnej w sytuacji gdy praw nie posiadało, a w konsekwencji, iż (...) Biuro (...) wykonało zamówienie;

b) naruszenie art. 38 ust. 1 ustawy prawo zamówień publicznych poprzez jego nie zastosowanie i przyjęcie, iż w przypadku wątpliwości co do treści przedmiotu zamówienia (...) Biuro (...) nie było zobowiązane do zwrócenia się do pozwanej o udzielenie wyjaśnień, pod rygorem negatywnych konsekwencji tego zaniechania.

Wskazując na powyższe zarzuty strona pozwana wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja strony pozwanej jest uzasadniona.

Przede wszystkim za trafny należy uznać zarzut poczynienia błędnych ustaleń faktycznych, a to poprzez przyjęcie, iż (...) (...) wykonał przedmiot umowy w całości, a w szczególności, że w dniu 13 października 2010 r. przekazał pozwanej Gminie kompleksowy projekt budowy chodników, który był przedmiotem umowy. Jak wynika bowiem z dokumentów przedstawionych przez powoda, w dniu 15 czerwca 2010 r. powód przekazał pozwanej Gminie tylko dokumentację projektową dotyczącą budowy chodnika przy drodze powiatowej nr (...) w miejscowości R. (karta 21). Tej samej części dokumentacji dotyczy protokół datowany w dniu 13 października 2010 r., jednak z zastrzeżeniem, że jest to dokumentacja projektowa „do złożenia wniosku o pozwolenie na budowę” (karta 22). Potwierdziła to także w swoich zeznaniach świadek J. M. (karta 157). Z treści obu protokołów wynika, że dokumentacja dotycząca chodnika w miejscowości R. obejmowała projekt budowlany zarówno w branży drogowej jak i w branży sanitarnej, a nadto projekt zagospodarowania terenu, projekt docelowej organizacji ruchu, dokumentację geotechniczną. Powód nie przedstawił natomiast protokołu przekazania pozostałej części dokumentacji projektowej, a to dotyczącej chodników przy drodze powiatowej nr (...) w miejscowości Ś. i W. oraz drodze nr (...) w miejscowości O.. Z zeznań świadków wynika, że takiego protokołu nie sporządzono bowiem Biuro miało świadomość, iż dokumentacji w wersji przez nie przygotowanej pozwana Gmina nie odbierze. Stąd ostatecznie dokumentację wysłano pocztą. Jednakże na podstawie materiału dowodowego nie sposób ustalić, jakie elementy składowe ta przesłana dokumentacja zawierała. Świadek J. M. zeznała jedynie, że „dokumentacja projektowa dotycząca O. i W. złożona po wakacjach 2010 r. wypełniała naszą umowę z Gminą w zakresie wynikającym z brzmienia umowy” (karta 157), niemniej jednak nie określiła ani branży w jakiej projekt został wykonany, ani nie podała jakie specyfikacje techniczne, operaty i uzgodnienia, o jakich mowa w umowie, zawierała. Świadek K. R. (karta 158-159) także zeznał, iż „zaprojektowaliśmy całość zgodnie z umową, natomiast całości wymagań Urzędu Gminy i Zarządu Dróg nie zaprojektowaliśmy”. Skoro jednak z żadnego dowodu, w tym z zeznań świadków, nie wynika jaka część dokumentacji została pozwanej Gminie przekazana, to nie pozwala to na ocenę Sądu, czy odpowiada ona wymaganiom umowy.

Należy podkreślić, że w umowie Nr (...) (karta 11-15) w § 2 zatytułowanym „określenie przedmiotu zamówienia” mowa jest o „kompleksowej dokumentacji projektowej” z uwzględnieniem wykonania map sytuacyjno-wysokościowych. Wskazano, że dokumentacja powinna posiadać wszelkie wymagane przepisami warunki techniczne, specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót, operaty i uzgodnienia oraz dokumenty konieczne do uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę zgodnie z wymaganiami ustawy Prawo Budowlane. Zaznaczono też, że dokumentacja ma być nie tylko kompletna na potrzeby uzyskania pozwolenia na budowę ale i wielobranżowa, a więc obejmować te branże, które dla potrzeb budowy chodników są wymagane.

Jak wyżej wskazano, powód nie wykazał, że wykonał kompletną dokumentację wielobranżową, która była wystarczająca dla uzyskania pozwolenia na budowę, zatem nie można było przyjąć, że doszło do wykonania umowy a powodowi należy się umówione wynagrodzenie.

W tej sytuacji drugorzędne znaczenie miało to, czy istotne warunki zamówienia zostały wystarczająco dokładnie sprecyzowane w zakresie przedmiotu wykonania. Należy tylko zauważyć, że Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia w ramach przetargu nieograniczonego jest skierowana do „profesjonalistów zajmujących się zawodowo wykonywaniem prac danego rodzaju, którzy mają możliwość odczytania zamówienia w ten sposób, który umożliwi złożenie stosownej oferty i zapewni wykonanie umowy zgodnie z oczekiwaniami zamawiającego” („Zamówienia publiczne w orzecznictwie sądów” t.I str. 203). Jeśli dotyczy kompleksowego (tzn. całościowego, obejmującego kilka rozmaitych dziedzin) wykonania wielobranżowego projektu budowlanego, to specjalista winien ocenić i ustalić bodaj minimalny zakres tego wykonania umożliwiający uzyskanie pozwolenia na budowę. Obiekt inżynierski powinien bowiem być zaprojektowany i wykonany w sposób odpowiadający wymaganiom wynikającym z jego usytuowania i przeznaczenia, tak aby była zapewniona jego trwałość oraz warunki prawidłowej eksploatacji i utrzymania. Projektant winien się również kierować przepisami Prawa Budowlanego i aktów wykonawczych regulujących daną dziedzinę budownictwa.

W szczególności istotne znaczenie ma tu art. 34 ust. 2 Prawa budowlanego, zgodnie z którym zakres i treść projektu budowlanego powinny być dostosowane do specyfiki i charakteru obiektu oraz stopnia skomplikowania robót budowlanych, oraz przepisy Rozporządzenia Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 2 marca 1999 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać drogi publiczne i ich usytuowanie (Dz. U. nr. 43 z 1999 r. poz. 430), które określają wymagania dotyczące chodników, w tym ich usytuowania względem jezdni, szerokości i pochylenia (§ 43-45), jak również wymagań technicznych dróg, wśród których wymieniono urządzenia odwadniające i odprowadzające wodę (§ 101-108). Urządzenia te przewidziano dla całego pasa drogowego, a jak zauważył Sąd pierwszej instancji, pas drogowy składa się z jezdni, przeznaczonej dla ruchu pojazdów i chodnika (ewentualnie pobocza) służącego ruchowi pieszych. Nie ma zatem podstaw by przyjmować, że w przypadku chodnika urządzenia do jego powierzchniowego odwodnienia (co najmniej) zapewniającego sprawne odprowadzanie wody, nie jest co do zasady wymagane i że tego rodzaju wymóg powinien być odrębnie wyszczególniony w zamówieniu. Wymagania wskazane przez pozwaną Gminę w piśmie z dnia 8 października 2009 r. stanowiły więc jedynie rozwinięcie i uszczegółwienie wymagań technicznych, jakim chodniki powinny odpowiadać według wskazanych przepisów (wysokość krawężnika, szerokość chodnika w odniesieniu do szerokości jezdni, ścieki przykrawężnikowe przy spadkach, dostosowanie zjazdów do terenu przyległego do drogi, odwodnienie terenu drogi rowami otwartymi). .

Trafnie także strona pozwana podnosi, że błędnie Sąd pierwszej instancji przyjął, iż(...) Biuro (...) nie opóźniło się z wykonaniem umowy i w związku z tym naliczenie kary umownej za opóźnienie było nieusprawiedliwione. Do faktycznego oddania i odbioru części przedmiotu umowy w postaci kompletnej dokumentacji projektowej chodników w miejscowości R. doszło w dniu 13 października 2010 r. podczas gdy umowa przewidywała termin wykonania całości przedmiotu umowy do dnia 15 czerwca 2010 r. Strona powodowa nie dotrzymała tego terminu także co do pozostałej części dokumentacji, zatem jej opóźnienie jest niewątpliwe. Zgodnie z § 9 umowy, Jednostka (...) zobowiązała się zapłacić Zamawiającemu karę umowną w wysokości 0,2% wynagrodzenia umownego za całość dokumentacji, za każdy dzień zwłoki w dostarczeniu u ostatniego kompletu dokumentacji projektowej „(tzn. prawomocnego pozwolenia na budowę lub zgłoszenia budowy)”.

Należy podkreślić, że funkcją kary umownej jest głównie zabezpieczenie wykonania świadczenia głównego i dochodzenia odszkodowania za szkodę wynikłą z jego niewykonania lub wykonania nienależytego. W szczególności, w braku odmiennych postanowień umowy, kara umowna zastępuje odszkodowanie. Z tych względów kara umowna ma charakter świadczenia warunkowego i ubocznego, pozostając w ścisłym związku z świadczeniem głównym albowiem dłużnik może wykazać, że za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania odpowiedzialności nie ponosi i wówczas nie ma również obowiązku zapłaty kary umownej. Obowiązek ten istnieje zaś tylko wtedy, gdy są podstawy odpowiedzialności dłużnika. Jednakże strona powodowa nie wykazała, że za opóźnienie nie ponosi odpowiedzialności, w szczególności by przyczyny opóźnienia leżały po stronie pozwanej Gminy.

Jak wynika z ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego, na spotkaniu w dniu 3 marca 2010 r. z udziałem przedstawicieli(...) (...) Zarządu Dróg Powiatu (...) oraz firmy (...) projektującej obwodnicę Ś. okazało się, iż zakres projektu budowy chodników realizowany na podstawie umowy z dnia 25 czerwca 2009 r. na niektórych odcinkach pokrywa się z zakresem projektu realizowanego przez firmę (...), dotyczącego nakładki nawierzchni jezdni na części odcinków dróg objętych w/w umową, co czyniło koniecznym „dowiązanie” projektu powodowego Biura do rozwiązań projektowych firmy (...), dotyczących w szczególności odwodnienia w miejscowości R.. Strona powodowa podnosiła, że przekazanie stosownych danych przez firmę (...) nastąpiło dopiero w dniu 1 kwietnia 2010 r. i dopiero wówczas zaistniała możliwość przygotowania nowego operatu wodno-prawnego i „dowiązania” jej projektu do projektu odwodnienia firmy (...). Jednakże strona powodowa nie wykazała wpływu tej okoliczności na powstanie kilkumiesięcznego opóźnienia w realizacji przez nią całej dokumentacji projektowej. Nie wykazała też, że przedmiotowych informacji nie mogła uzyskać wcześniej. Należy też zwrócić uwagę, iż aneksem do umowy podpisanym w dniu 27 kwietnia 2010 r. przedłużono pierwotny termin realizacji umowy do dnia 15 czerwca 2010 r. W tym momencie przeszkody, o których mowa w protokole ze spotkania w dniu 3 marca 2010 r. były stronie powodowej znane, zatem należy domniemywać, że ustalony termin uwzględniał zaistniałe utrudnienia. W tych okolicznościach brak jest podstaw do przyjęcia, że obciążenie strony powodowej karą umowną za opóźnienie było bezpodstawne, co oznacza, iż oświadczenie o potrąceniu z dnia 30 września 2010 r. (karta 26) kwoty wyliczonych kar z wierzytelnością strony powodowej z tytułu części wynagrodzenia objętego fakturą z dnia 13 września 2010 r. (karta 23) doprowadziło do umorzenia wzajemnych wierzytelności do wysokości kwoty 11.990 zł, na podstawie art. 498 § 2 k.c.

Reasumując, roszczenie strony powodowej o zapłatę wynagrodzenia jest bezpodstawne i podlega oddaleniu. W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok jak w sentencji, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono stosownie do wyniku sporu, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i § 6 pkt 6) w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U nr 163 poz. 1348 z późn. zm.).