

Sygn. akt I ACa 496/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 września 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Joanna Kurpierz (spr.)
Sędziowie :	SA Piotr Wójtowicz SA Lucyna Świdarska-Pilis
Protokolant :	Justyna Zych

po rozpoznaniu w dniu 12 września 2013 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa Gminy K.

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

i z powództwa wzajemnego (...)Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. przeciwko Gminie K.

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 14 marca 2013 r., sygn. akt II C 394/11

prostując w zaskarżonym wyroku datę jego wydania w ten sposób, że w miejsce „2012” wpisuje „2013”, oraz oznaczenie strony pozwanej i powódki wzajemnej na (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K.”,

1) oddala apelację powódki – Gminy K.;

2) zmienia zaskarżony wyrok w punktach 2. i 3. w ten sposób, że:

a) zasądza od pozwanej wzajemnej – Gminy K. na rzecz powódki wzajemnej – (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. 48 116,80 (czterdzieści osiem tysięcy sto szesnaście i 80/100) złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 28 lipca 2011 roku,

b) oddala powództwo wzajemne w pozostałej części;

c) zasądza od powódki – Gminy K. na rzecz pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.2 400 (dwa tysiące czterysta) złotych tytułem kosztów procesu,

d) zasądza od pozwanej wzajemnej – Gminy K. na rzecz powódki wzajemnej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. 3 406 (trzy tysiące czterysta sześć) złotych tytułem kosztów procesu;

2) oddała apelację powódki wzajemnej w pozostałym zakresie;

3) zasądza od powódki na rzecz pozwanej 1 800 (tysiąc osiemset) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;

4) zasądza od pozwanej wzajemnej na rzecz powódki wzajemnej 2 406 (dwa tysiące czterysta sześć) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I ACa 496/13

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy:

1. oddalił powództwo;
2. oddalił powództwo wzajemne;
3. zniósł pomiędzy stronami koszty postępowania .

Gmina K. domagała się zasądzenia od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. zapłaty 38.153,79 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 17 lutego 2011 roku.

W uzasadnieniu swego żądania wskazała, że w związku z nieterminową realizacją umowy zawartej w dniu 29 maja 2009 r., dotyczącej sporządzenia projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, obciążyła pozwanych karą umowną w wysokości objętej żądaniem pozwu. Powódka podała, że wysokość odsetek ustalona została z uwzględnieniem siedmiodniowego terminu do zapłaty wyznaczonego w wezwaniu do zapłaty, odebranego przez pozwanych w dniu 9 lutego 2011 r.

W odpowiedzi na pozew (...) sp. z o.o. w K. wniosła o oddalenie powództwa, wskazując, że powódka nie była uprawniona do naliczenia kary umownej.

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. wniosła także przeciwko Gminie K. pozew wzajemny o zapłatę kwoty 96.233,60 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwoty: 45.286,40 zł od dnia 20 marca 2010 r., od kwoty 33.964,80 zł od dnia 30 czerwca 2010 r. oraz od kwoty 16.982,40 zł od dnia wytoczenia powództwa.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 29 maja 2009 roku Gmina K. zawarła z (...)spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w K. umowę, na podstawie której spółka zobowiązała się opracować projekt miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla obszaru w rejonie ul. (...) w K. oraz zobligowała się do wzięcia udziału w czynnościach związanych z jego sporządzeniem. Zakończenie prac miało nastąpić w terminie 13 miesięcy od daty zawarcia umowy, tj. do dnia 29 czerwca 2010 r. Terminy dostarczenia zamawiającemu przez wykonawcę poszczególnych etapów prac zostały określone w harmonogramie prac stanowiącym załącznik do kontraktu. Terminy te mogły ulec ponownemu ustaleniu m.in. w przypadku zmiany przez zamawiającego materiałów wejściowych, na podstawie których wykonawca wykonać miał prace, zmiany uchwały Rady Miasta dotyczącej granic opracowania i zmiany zakresu planu oraz powstania innych okoliczności mających wpływ na realizację pracy – niezależnych od stron umowy. Strony zobowiązały się współpracować ze sobą przy wykonywaniu pracy. Jednocześnie określono skład zespołu po stronie wykonawcy. Do obowiązków Gminy należało udostępnienie wykonawcy niezwłocznie – nie później niż 21 dni od podpisania

umowy materiałów wejściowych w postaci: wykazu obowiązujących uchwał podjętych od roku 1995 przez Radę Miejską w K. w sprawie przystąpienia do sporządzenia miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, udostępnienia do powielenia kopii obowiązujących planów i zmian planu ogłoszonych w Dzienniku Urzędowym Województwa (...), kopii umów o warunkach zadania rządowego do miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, kopii decyzji w indywidualnych sprawach dotyczących zagospodarowania terenu wydanych w ciągu ostatnich dwóch lat, kopii decyzji o warunkach zabudowy wydanych w ciągu ostatnich dwóch lat oraz kopii wniosków o sporządzenie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego złożonych w Urzędzie Miasta w ciągu ostatnich dwóch lat, uzyskane z zasobów gminy materiały geodezyjne. Gmina miała również udostępnić spółce do wglądu ustalenia studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta K. oraz wszelkie pozostałe materiały planistyczne będące w jej posiadaniu, które mogły mieć wpływ na opracowanie projektu. Do obowiązków wykonawcy należało pozyskanie we własnym zakresie pozostałych materiałów wejściowych, przeprowadzenie uzgodnień i opinii z wydziałami i jednostkami organizacyjnymi Urzędu Miasta oraz wszystkimi podmiotami właściwymi do uzgadniania projektów planów zagospodarowania przestrzennego. Przy wykonywaniu pracy wykonawca miał obowiązek uwzględnić stanowisko Prezydenta Miasta K.. Wykonawca zobowiązany był do dostarczenia zamawiającemu kompletnej dokumentacji każdego etapu pracy zgodnie z terminem i zakresem określonym w harmonogramie prac.

Do uprawnień zamawiającego należało natomiast zweryfikowanie dostarczonej przez wykonawcę dokumentacji. Strony w kontrakcie przewidziały również odpowiedzialność wykonawcy, w przypadku wystąpienia wad w dokumentacji, przez które rozumiano braki, błędy w tekście i materiałach graficznych, niezgodność dostarczonego przedmiotu z przeprowadzonymi uzgodnieniami, przepisami prawa lub umowy oraz niezgodność ze wskazaniem przez zamawiającego lub podjętymi przez obie strony umowy uzgodnieniami. Jednocześnie zamawiający zastrzegł sobie możliwość odbioru każdego z etapów prac w oparciu o niezależną opinię. W przypadku konieczności usunięcia wad zamawiający przed upływem 14 dni od dnia dostarczenia dokumentacji miał powiadomić pisemnie wykonawcę o zakresie koniecznych do usunięcia wad oraz wyznaczyć termin do ich usunięcia, natomiast wykonawca zobowiązany był do nieodpłatnego usunięcia wad we wskazanym terminie i do dostarczenia prac. Zamawiający był uprawniony do zatrzymania wadliwych prac. W przypadku konieczności wydłużenia terminu sprawdzenia dokumentacji zamawiający zobowiązany był do pisemnego poinformowania o tym fakcie wykonawcy, po czym strony umowy miały przesunąć terminy określone w harmonogramie prac. Dokumentem potwierdzającym wykonanie pracy w sposób należyty i przyjęcie jej przez zamawiającego miał być protokół odbioru pracy sporządzony przez zamawiającego, podpisany przez przedstawiciela zamawiającego i wykonawcę. Data podpisania protokołu odbioru pracy miała być datą sprzedaży danego etapu prac. Nienależyte wykonanie pracy przez wykonawcę powodujące konieczność usunięcia wad nie mogło stanowić podstawy do zmiany terminów określonych w harmonogramie prac. Strony przyjęły zasadę częściowego rozliczania umowy zgodnie z harmonogramem prac. Podstawę do wypłacenia wykonawcy wynagrodzenia za prawidłową realizację przedmiotu umowy stanowić miał protokół odbioru pracy i przedłożona na jego podstawie faktura. Wynagrodzenie za wykonanie pracy strony ustaliły na kwotę 92.800- zł powiększoną o podatek VAT w wysokości 20.416 zł. Łączny koszt opracowania brutto wynosić miał 113.216 złotych. W przypadku odstąpienia od umowy z powodu okoliczności, za które odpowiadał zamawiający lub w razie rozwiązania umowy z przyczyn, za które wykonawca nie ponosił odpowiedzialności wysokość wynagrodzenia za wykonane prace miała zostać ustalona na podstawie protokolarnie zatwierdzonego stanu zaawansowania wykonanego opracowania. W umowie zastrzeżone zostały kary umowne na rzecz zamawiającego: w wysokości 0,05 % kwoty wynagrodzenia brutto za każdy rozpoczęty dzień zwłoki w oddaniu (wykonaniu) poszczególnych etapów umowy oraz w usunięciu wad. Nadto przewidziana została kara umowna, którą wykonawca miał zapłacić zamawiającemu w wysokości 15% kwoty wynagrodzenia brutto w razie odstąpienia od umowy przez wykonawcę lub zamawiającego z przyczyn zależnych od wykonawcy oraz za niewykonanie pracy z winy wykonawcy po upływie 30 dni od dnia upływu terminu zakończenia prac. W przypadku gdyby kara umowna nie pokrywała całości poniesionej szkody, zamawiający mógł żądać odszkodowania uzupełniającego na zasadach ogólnych. Projekt miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla terenu będącego przedmiotem umowy miał zostać wykonany w 8 egzemplarzach na mapach sytuacyjno – ewidencyjnych w skali uzgodnionej z zamawiającym (1:1000 lub 1:2000) wraz z 3 egzemplarzami zaktualizowanej prognozy oddziaływania na środowisko i 5 egzemplarzami zaktualizowanej prognozy skutków finansowych. Przedmiot umowy

utrwalony materialnie w postaci dokumentacji, z chwilą dokonania odbioru miał stać się własnością zamawiającego bez konieczności zapłaty wykonawcy dodatkowego wynagrodzenia. Z momentem odbioru przedmiotu umowy (w tym również odbioru częściowego) przejść miały na zamawiającego nieodpłatne majątkowe prawa autorskie oraz prawo do wyłącznego utrwalania, zwielokrotniania i rozpowszechniania pracy w każdej formie i z użyciem wszelkich środków technicznych bez konieczności zapłaty wykonawcy dodatkowego wynagrodzenia z tego tytułu. (umowa z dnia 29 maja 2009 r. nr (...) k. 4 –11).

Strony przewidziały, że płatność za wykonanie umowy, następować będzie w transzach, po zakończeniu konkretnych etapów prac. Pierwsza płatność, w wysokości 15% ogólnej wartości zamówienia, tj. w wysokości 16.982,40 zł miała nastąpić po zakończeniu pierwszego etapu prac, czyli po zakończeniu prac wstępnych, analiz oraz po opracowaniu wytycznych do planu.

Kolejna część zapłaty za dzieło, w wysokości 40% ogólnej wartości zamówienia, tj. w wysokości 45.286,40 zł, miała nastąpić po zakończeniu 4 etapów prac, tj. po opracowaniu przez spółkę koncepcji planu (etap 2), opracowaniu projektu (etap 3) oraz po przeprowadzeniu postępowania w przedmiocie zaopiniowania projektu planu oraz dokonaniu uzgodnień (etap 4).

Po wyłożeniu sporządzonego projektu planu do publicznego wglądu i przeprowadzeniu całej procedury związanej z tym wyłożeniem zgodnie z harmonogramem prac (etap 5) oraz po uchwaleniu planu przez Radę Miejską Miasta K., wykonawca miał otrzymać trzecią transzę wynagrodzenia w wysokości 30% ogólnej wartości zamówienia, tj. w wysokości 33.964,80 zł.

Po opublikowaniu uchwalonego planu w dzienniku urzędowym województwa (...), spółka miała otrzymać pozostałą część wynagrodzenia w wysokości 15% ogólnej wartości zamówienia, tj. 16.982,40 zł. (harmonogram prac stanowiący załącznik nr (...) do umowy nr (...) k. 7-9).

W terminie 3 tygodni od dnia zawarcia umowy zamawiający dostarczył wykonawcy materiały wyjściowe w postaci m.in. wrysu z rysunku obowiązującego studium wraz z legendą (bez części tekstowej), decyzje o warunkach zabudowy z lat 2005 – 2009 oraz projektu aktualizowanego studium (części graficznej wraz z legendą i częścią tekstową). (notatki służbowe k. 69 – 72, 75 i 76). Natomiast decyzje o warunkach zabudowy wydawane przez zamawiającego w czerwcu 2009 r. przekazywane były sukcesywnie w lipcu 2009 r. (decyzje k. 82 – 83).

W dniu 14 sierpnia 2009 r. zamawiający przekazał wykonawcy merytorycznie znaczące dla opracowywanego planu koncepcje obsługi komunikacyjnej, głównego Gmachu Muzeum (...) oraz (...) Centrum (...) (notatka służbowa k. 91).

W piśmie z dnia 25 czerwca 2009 r. zamawiający poinformował wykonawcę, że po pierwsze - w aktualizowanym studium mogły w kolejnych miesiącach następować zmiany, o czym wykonawca miał być sukcesywnie informowany oraz że prognoza środowiskowa sporządzana wraz z aktualizacją studium będzie przekazana wykonawcy w połowie lipca 2009 r. W połowie października 2009 r. doszło do przekazania wykonawcy przez zamawiającego „projektu technicznego” układu drogowego. (pismo zamawiającego k. 81, pismo zamawiającego z dnia 5 stycznia 2010 r. k. 158).

W umowie strony przewidziały szerokie pole dopuszczanej ingerencji zamawiającego w treść i formę dokumentacji. Weryfikacja mogła dotyczyć zarówno bezdyskusyjnych wad dokumentacji (braki i błędy w tekstach i na rysunkach, niezgodności z uzyskanymi uzgodnieniami i przepisami prawa powszechnego oraz podjętymi przez obie strony uzgodnieniami), jak i niedoprecyzowanego w umowie spełnienia warunku „niezgodności ze wskazaniami zamawiającego”.

Formuła opracowywania projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego w K. stosunkowo dokładnie określała wymagania zamawiającego odnoszące się do zakresu i formy dokumentacji. W umowie z 29 maja 2009 r. nie zawarto wymagań związanych z planistycznymi rozstrzygnięciami merytorycznymi. O tym, jakich ustaleń funkcjonalno-przestrzennych spodziewał się zamawiający można było domniemywać po dokonaniu analizy przekazanych wykonawcy materiałów wyjściowych.

O spodziewanych w planie rozwiązaniach rozstrzygała treść uchwały Nr (...) Rady Miasta K. z dnia 27 października 2008 r. w sprawie przystąpienia do sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla obszaru w rejonie ulicy (...) w K., gdzie wskazano, jakie opracowania koncepcyjne i studialne należy uwzględnić w planie. Taka uchwała inicjująca prace planistyczne wiąże wykonawcę planu jako wyraz woli organu właściwego dla uchwalania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Umowa z 29 maja 2009 r. nie zawierała postanowień odnoszących się do sytuacji przekazania przez wykonawcę dokumentacji następnego etapu w czasie dokonywania poprawek i uzupełnień dokumentacji poprzedniego etapu. Zamawiający uzależnił odbiór dokumentacji opracowanej w kolejnym etapie od ostatecznego zakończenia prac nad dokumentacją etapu poprzedzającego.

Opracowany projekt uchwały dotyczący miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszaru w rejonie ul. (...) w K. wypełnia dyspozycje zawarte w art. 15 ust. 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, gdzie określono obowiązkową problematykę planu. Brak określenia szczegółowych zasad i warunków scalania i podziału nieruchomości objętych planem nie stanowił tego rodzaju uchybienia, które mogłoby zostać uznane za błąd wykonawcy.

Spośród określonych w art. 15 ust. 3 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym „nieobowiązkowych” ustaleń miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w sporządzonym przez wykonawcę projekcie zawarto ustalenia dotyczące obszarów rehabilitacji istniejącej zabudowy i infrastruktury technicznej, obszarów wymagających przekształceń lub rekultywacji oraz ustalenia dotyczące terenów rekreacyjno – wypoczynkowych i terenów służących organizacji imprez masowych (projekt miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego).

Granica obszaru objętego opracowanym projektem planu jest zgodna z załącznikiem graficznym do uchwały inicjującej prace. Problematyka planu została określona w uchwale inicjującej prace w § (...). Obejmuje pełną „obowiązkową” problematykę miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wynikającą z art. 15 ust. 2 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym oraz zakres „nieobowiązkowy”, o którym mowa w art. 15 ust. 3 punkty 2, 3, 4 i 5 tej ustawy. W projekcie planu nie określono „granic terenów pod budowę tzw. wielkopowierzchniowych obiektów handlowych. W projekcie uchwały nie ma sformułowanego zakazu lokalizowania tego typu inwestycji na obszarze objętym planem. Natomiast taki zakaz pośrednio wynika z następującego postanowienia projektu uchwały: „Dopuszcza się lokalizowanie usług handlu wyłącznie jako uzupełniające w obiektach wielokondygnacyjnych”. W projekcie planu nie wskazano terenów, na których dopuszcza się tego rodzaju inwestycje i w tym zakresie projekt planu nie wypełnia dyspozycji uchwały inicjującej prace planistyczne. (uchwała Nr (...) Rady Miasta K. z dnia 27 października 2008r. k. 732, projekt uchwały, opinia biegłego k. 717).

Zespół autorski planu miał szczególnie trudne zadanie w zakresie wykorzystania przy opracowywaniu planu studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego K., jako postawy rozstrzygnięć funkcjonalnych i przestrzennych na obszarze objętym opracowywanym planem. W czasie sporządzania projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, dla miasta obowiązywało studium uchwalone w 1997 r., a jednocześnie przygotowywana była nowa - druga edycja studium. Obowiązujące studium zamieszczone było w (...) miasta K., a elementy jego dokumentacji przekazano pracowni (...) w dniu 27 maja 2009 r. Nowa wersja (druga edycja) studium była w tym czasie opracowywana. Część graficzną i tekstową tej wersji przekazano pracowni (...) w dniu 1 czerwca 2009 r., a pełną dokumentację studium w dniu 15 czerwca 2009 r. (pismo Urzędu Miejskiego w K. k. 81 i 182)

Ponieważ w II etapie prac należało opracować ocenę zgodności rozwiązań koncepcji ze studium, w styczniu 2010 r. (...) przekazała zamawiającemu taką ocenę zgodności koncepcji planu ze studium, jednakże zamawiający uznał ją za niepełną. W lutym 2010 r. autorzy planu zwrócili uwagę, że planu nie będzie można uchwalić, dopóki nie zostanie uchwalone nowe studium. (pismo (...) z dnia k. 166).

Zamawiający oczekiwał uzyskania dokumentów, które spełniałyby warunek zgodności z obowiązującym studium i posiadały ustalenia dostosowane do ustaleń II edycji studium. Jeżeli nie byłoby to możliwe, to jedynie przyjęty projekt

planu, tzn. projekt zamykający III etap umowny, z jednoznaczną oceną braku zgodności z obowiązującym studium mógł stanowić podstawę do aneksowania terminów opracowania kolejnych etapów prac nad planem. Dla zachowania zgodności projektu planu z ustaleniami opracowywanego projektu II edycji studium, procedowanie planu mogło zostać wstrzymane do czasu jego uchwalenia. (pismo zamawiającego k.182).

Konieczność dostosowania dokumentacji planistycznej do ustaleń dwóch różnych edycji studium była dla zespołu autorskiego planu znaczącym utrudnieniem i otwierała pole konfliktów pomiędzy zamawiającym i wykonawcą. Już w czasie rozpoczynania prac planistycznych w połowie 2009 r. należało przewidywać konieczność zawieszenia prac nad miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego do czasu uchwalenia nowej edycji studium. (opinia biegłego k. 718).

Sporządzony przez wykonawcę projekt uchwały w sprawie uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla obszaru w rejonie ul. (...) w K. jest zasadniczo zgodny z zasadami techniki prawodawczej. Zawiera on łatwe do usunięcia usterki związane z nieprawidłowym oznaczaniem poszczególnych części uchwały, błędy w sformułowaniu niektórych definicji słowniczka (opinia biegłego k. 719).

Inwentaryzację nieruchomości opracowuje się dla przedstawienia stanu zainwestowania jaki ma miejsce w czasie, kiedy to opracowanie jest sporządzane. Po 3 latach zagospodarowanie obszaru planu uległo zmianie. Nie jest więc uzasadnionym analizowanie każdej kolejnej wersji dokumentacji i porównywanie dokonanych poprawek i uzupełnień z wersją poprzednią. Takich analiz dokonywał ówczesnie na bieżąco zamawiający, a wnioski przedstawiał w swoich kolejnych pismach kierowanych do wykonawcy. (opinia biegłego k. 722).

Opracowanie kilku wariantów projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego nie stanowiło istotnego wymogu umowny. Wykonawca mógł przedłożyć na tym etapie prac tylko jeden wariant koncepcji zgodny z uchwałą inicjującą prace planistyczne, czyli uwzględniający studium aeronautyczne i koncepcje układu komunikacyjnego, Muzeum (...) i (...). Wykonawca z własnej inicjatywy opracował własną (autorską) propozycję czyli wariant nr 1, dzięki czemu zamawiający uzyskał możliwość alternatywnego spojrzenia na sposób kształtowania przestrzeni na obszarze objętym planem. Zamawiający odrzucił jednak autorskie propozycje wykonawcy. (pisma zamawiającego z dnia 10 grudnia 2009 r. k. 161 oraz pisma zamawiającego k. 146, 158, 175).

Pierwszą redakcję koncepcji wykonawca przekazał zamawiającemu wraz z protokołem w dniu 3 grudnia 2009 r. Do tej wersji dokumentacji zamawiający zgłosił zastrzeżenia w piśmie z dnia 10 grudnia 2009 r. Spośród 25 uwag zgłoszonych przez zamawiającego, wykonawca uwzględnił w drugiej redakcji koncepcji ponad połowę. Do tej wersji dokumentacji zamawiający zgłosił siedem zastrzeżeń w piśmie z dnia 22 grudnia 2009 r. w tym pierwsze odrzucające koncepcję „autorską”. Na te uwagi wykonawca odpowiedział w piśmie z dnia 28 grudnia 2009 r. przesyłając następną, trzecią wersję koncepcji, do której zamawiający zgłosił kolejne zastrzeżenia, na które również odpowiedział wykonawca. W kolejnych pismach zamawiający zgłaszał nowe uwagi, nie w każdym przypadku uzasadnione treścią uchwały inicjującej prace, interesami Miasta albo warunkami umowy. (pisma, k. 140, 141 - 142. 143, 144, 146, 147, 153 - 155).

W piśmie z dnia 26 stycznia 2010 r. zamawiający przedłożył uwagi, do czwartej wersji koncepcji. Uwagi te były zbyt szczegółowe na tym etapie prac oraz nadmiernie i bez dostatecznego uzasadnienia ingerowały w propozycje wykonawcy, które na tym etapie prac projektowych, miały charakter roboczy - taki jest bowiem z natury rzeczy charakter opracowywania koncepcji planu. (pisma k. 169 - 171).

Opracowując piątą wersję koncepcji wykonawca uwzględnił niektóre uwagi zamawiającego, z innymi natomiast polemizował. Taka sytuacja miała miejsce trzykrotnie, przy piątej, szóstej i siódmej wersji koncepcji. Ostatecznie na spotkaniu w dniu 3 marca 2010 r. strony ustaliły, że „przedstawione warianty są zasadniczo zgodne z oczekiwaniami zamawiającego” (pisma k. 173 - 175, 190).

Wykonana przez (...) sp. z o.o. prognoza oddziaływania na środowisko zawiera informacje i ustalenia, zgodnie z wymogami ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko. Prognoza finansowa opracowana została z dużą

szczegółowością i zawiera informacje wymagane dla tego typu dokumentów w przepisach prawa. W części tekstowej zawiera ona elementy opisu – w tym tytuł - odnoszące się do innego projektu planu (opinia biegłego k. 724).

Uwagi zamawiającego zgłaszane w pierwszym etapie były uzasadnione, w świetle postanowień zawartych w harmonogramie stanowiącym załącznik nr (...) do umowy, pozycja (...). Gdyby uwagi nie zostały uwzględnione mogłyby to powodować przyjęcie wadliwych rozwiązań planistycznych.

W czasie realizacji drugiego etapu prac wykonawca z własnej inicjatywy przygotował 2 warianty koncepcji planu tzw. „autorski”, jak też drugi zgodny z uchwałą inicjującą prace planistyczne. Uwagi zgłaszane przez zamawiającego na tym etapie prac były jedynie w części zasadne. W miarę opracowywania przez (...) kolejnych wersji koncepcji uwagi bez dostatecznego uzasadnienia w coraz większym stopniu ingerowały w proponowane przez wykonawcę rozwiązania merytoryczne. Uwagi były zbyt szczegółowe w stosunku do charakteru dokumentacji - koncepcja może być opracowana w różny sposób i jest opracowaniem w dużej mierze autorskim

Te zgłaszane przez zamawiającego uwagi przyczyniły się do wydłużenia czasu opracowania kolejnych etapów prac i powodowały konieczność wykonywania poprawek, uzupełnień i zmian w kolejnych redakcjach dokumentacji. Jednak w znacznej mierze nie były to uwagi bezpodstawne. Większość uwag zgłaszanych przez zamawiającego do dokumentacji stworzonej przez wykonawcę w 1, 2 i 3 etapie realizacji projektu była przez niego uwzględniana. Każda przedkładana kolejna, poprawiona w stosunku do poprzedniej wersja dokumentacji powodowała możliwość zgłaszania nowych uwag. Zamawiający stwierdzał występowanie kolejnych niespójności bądź zauważał kolejne wady. W międzyczasie prowadzono korespondencję, przedkładano wyjaśnienia, dyskutowano co do zasadności zgłaszanych uwag, co przedłużało czas realizacji umowy.

W pracach planistycznych nad projektem miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszaru w rejonie ulicy (...) w K. istniały poważne utrudnienia w postaci równoległego prowadzenia prac nad aktualizacją studium oraz fakt, że nie doszło do zawieszenia wydawania decyzji o warunkach zabudowy na okres sporządzania dokumentacji planu. W trakcie prowadzonych prac planistycznych Prezydent Miasta wydawał bowiem decyzje o warunkach zabudowy. Niewstrzymanie przez władze miasta wydawania decyzji powodowało utrudnienia w prowadzonych pracach planistycznych przez konieczność dostosowywania projektu planu do warunków formułowanych w bieżąco wydawanych decyzjach.

Na wydłużenie prac nad projektem planu miało również wpływ to, że równoległe z pracami nad planem opracowywane były i sukcesywnie przekazywane Wykonawcy korekty koncepcji układu komunikacji. (opinia biegłego k. 727).

Realizacja uwag formułowanych przez zamawiającego miała na celu poprawianie dokumentacji objętych umową. Najpóźniej w dniu 2 listopada 2009 r. zamawiający przekazał wykonawcy dokumenty dotyczące dwóch wariantów koncepcji odprowadzania wód opadowych z (...), (...) i (...). Była to dokumentacja „dodatkowa”, przekazana poza terminem umownym. (opinia biegłego k. 725 – 726).

Pierwszą redakcję projektu planu, który należało wykonać w 3 etapie prac, (...) przedłożyła zamawiającemu w dniu 1 kwietnia 2010 r. (pismo k. 199).

W kwietniu i maju projekt planu był korygowany czterokrotnie dla uwzględnienia uwag zgłaszanych przez zamawiającego, a dokumentacja projektu planu, prognozy środowiskowej, prognozy finansowej i stanowisko w sprawie zgodności ze studium zostały przekazane zamawiającemu w dniu 31 maja 2010 r. ( pismo k.244).

Pozwana spółka (...) wykonała, a zamawiający odebrał wszystkie dokumenty składające się na prace 1 i 2 etapu. Pracownia opracowała także dokumentację 3 etapu: projekt planu, prognozę środowiskową, prognozę finansową i stanowisko w sprawie zgodności ze studium, których zamawiający nie odebrał. Ponieważ zamawiający odstąpił od umowy pracownia nie podjęła czynności i nie opracowała dokumentacji, związanej z realizacją prac 4, 5, i 6 etapu. (okoliczności bezsporne).

Umowa i harmonogram nie zawierały postanowień merytorycznych, odnoszących się do spodziewanych rozwiązań funkcjonalnych i przestrzennych planu. Pośrednio realizowały je § (...) ust. (...) oraz § (...) ust. (...) umowy.

Ingerencje zamawiającego w procedury planistyczne powinny się były ograniczać do jasnego artykułowania interesu gminy i do prowadzenia ustawowo określonych czynności trybu formalno – prawnego. Zamawiający miał również prawo wskazywać oczywiste omyłki, błędy i niespójności dostrzeżone w zamówionej dokumentacji. Nie powinien był narzucać swoich „autorskich” rozwiązań, jeżeli nie mógł ich wyraźnie uzasadnić dbałością o interesy gminy, ponieważ ani Prezydent Miasta ani służby nadzoru urbanistycznego gminy nie są głównym projektantem planu i nie ponoszą oni z tego tytułu odpowiedzialności.

Uwagi zgłaszane przez zamawiającego do opracowanych w 2 etapie koncepcji zmierzały do wyegzekwowania realizacji postanowień § (...) uchwały inicjującej prace planistyczne i do respektowania postanowień wydawanych decyzji administracyjnych. Uchwała inicjująca prace wiąże autorów planu, jednak sam projekt planu nie musi być zgodny z warunkami określonymi w decyzjach o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Po uprawomocnieniu się planu, z którym takie decyzje byłyby niezgodne, organ który wydał decyzję musi stwierdzić jej wygaśnięcie, ewentualnie ponosząc tego finansowe skutki.

Niektóre z uwag zgłaszanych w toku realizacji drugiego etapu umowy, w szczególności odnoszące się do koncepcji i projektu planu - miały charakter ingerencji merytorycznych niewystarczająco uzasadnionych interesami gminy. Wykonawca opracowywał dokumentację w sposób określony w umowie. Pewnym odstępstwem od harmonogramu prac było przygotowanie w 2 etapie z inicjatywy wykonawcy koncepcji określanej jako „autorska”. Nie było to jednak ani działanie niezgodne z umową, ani na niekorzyść zamawiającego. Opracowanie dwóch koncepcji nie wpłynęło na wydłużenie prac nad projektem planu, a wydłużyła je konieczność wielokrotnego korygowania koncepcji dla uwzględnienia wszystkich kolejno zgłaszanych uwag zamawiającego (opinia biegłego k. 729 – 730).

Urząd zgłaszał bardzo dużo, około kilkuset uwag do przedstawionych przez pozwanego dokumentów. Dotyczyły zarówno kwestii błędów literowych, ale i niektóre z nich miały charakter merytoryczny. Na etapie inwentaryzacji, uwagi Gminy nie miały zasadniczego charakteru, jeśli chodzi o kwestie merytoryczne. W drugim etapie dotyczącym opracowania koncepcji, Gmina składała do poszczególnych rozwiązań uwagi merytoryczne, spośród których część motywowała swoimi interesami i te uznać należało za istotne. Jednakże interes Gminy nie zawsze jest zgodny z zasadami sztuki urbanistycznej. W związku z tym, uwagi motywowane interesem Gminy mogą być zgłaszane, ale nie muszą być przez urbanistów uznane za zasadne. Prezydent miasta (burmistrz, wójt) ponosi odpowiedzialność finansową przed Radą za plan zagospodarowania przestrzennego, a w związku z tym ma prawo wyrażania interesów Gminy co do poszczególnych zapisów planu, natomiast autorami planu są osoby o odpowiedniej wiedzy fachowej. Zastrzeżenia zamawiającego powinny być umotywowane, zaś nie wszystkie uwagi zgłoszone przez Miasto K. w sposób pisemny takie uzasadnienie miały i dlatego nie wszystkie mogą być uznane za zasadne.

W znacznym stopniu uwagi zgłaszane przez zamawiającego, były przez projektantów uwzględniane, co powodowało wydłużenie czasu realizacji projektu. Uwzględnienie jednych uwag i przedłożenie skorygowanej wersji, rodziło kolejne uwagi i konieczność tworzenia wersji kolejnej, do której również były zgłaszane przez zamawiającego uwagi.

Z uwagi na autorski charakter projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, nie można uznać, by konkretna, zaproponowana przez wykonawcę koncepcja była lub nie była prawidłowa. Na tym samym terenie przy tych samych uwarunkowaniach każdy z urbanistów może przedstawić inną koncepcję. Z różnych punktów widzenia można uznać, że są one lepsze albo gorsze, ale nie można przyjąć, że były prawidłowe lub nie. Uwag do koncepcji nie można rozpatrywać w kategorii wad.

Dodatkowo na etapie inwentaryzacji nie trzeba było pilnować stanu studium, gdyż dla inwentaryzacji nie miało to znaczenia. Na pewno natomiast prowadzenie prac nad kolejnym etapem studium, przy braku zatwierdzenia (odbioru) poprzedniego etapu stanowiło utrudnienie dla projektantów (ustne wyjaśnienia biegłej k. 800 – 801).



W przypadku realizacji prac na podstawie uchwały z dnia Nr (...) Rady Miasta K. z dnia 27 października 2008 r., doszło do odwrócenia kolejności prac. Najpierw powinien być opracowany plan, a potem poszczególne projekty, natomiast faktycznie prace projektowe związane z konkretnymi obiektami były już dość zaawansowane, co zderzyło się z przygotowaniem planu zagospodarowania przez (...). Dotyczyło to 5 inwestycji, prowadzonych przez Miasto i wojewodę czyli Muzeum (...), (...) Centrum (...), budowy siedziby Orkiestry (...) (...), budowy układu drogowego dla wszystkich tych inwestycji oraz budowy parkingu wielopoziomowego z pewnymi elementami usługowymi. Dość duża część terenów została nabyta przez inwestorów prywatnych z przeznaczeniem pod budownictwo mieszkaniowe. Układ drogowy uwzględniał specyfikę tych wszystkich obiektów. W marcu 2010 r. 4 z tych inwestycji, oprócz parkingu były na takim etapie, że został złożony wniosek o wydanie decyzji na pozwolenie na budowę. Rola Wydziału (...) polegała na dopilnowaniu i koordynowaniu tych inwestycji ze sobą oraz podjęciu starań, aby zapisy planu zagospodarowania przestrzennego uwzględniały to, co już faktycznie zostało przesądzone.

W marcu 2010 r. opracowane zostały specyfikacje techniczne do zlecenia opracowania projektu na parking. Brak zawieszenia postępowań w przedmiocie decyzji o warunkach zabudowy wynikał z chęci uniknięcia możliwych roszczeń ze strony właścicieli gruntów prywatnych, którzy kupili je jako grunty budowlane, a następnie mogło by się okazać w myśl planu zagospodarowania, że to przeznaczenie jest inne, co mogło w ich mniemaniu spowodować utratę wartości nabytego gruntu. Miastu chodziło o sztywne zrealizowanie przedstawionych założeń, a więc uwzględnienia już istniejącego stanu faktycznego i tych dalece zaawansowanych projektów. Dodatkowo każda inwestycja była finansowana z innych źródeł: miejskich bądź wojewody, a nawet z funduszy europejskich co skłaniało miasto do zajęcia tzw. „twardego” stanowiska (zeznania świadka M. Z. (1) k. 648 – 650).

Utrudnieniem był fakt, iż w trakcie prac pojawiały się dodatkowe decyzje, które nie były znane zespołowi projektowemu wcześniej. Dodatkowo projektanci na pierwszym etapie korzystali ze studium, które obowiązywało, ale było już nieaktualne, a mieli jeszcze analizować następne studium, które powstawało.

Po uzyskaniu protokołu odbioru pierwszego etapu, zespół projektowy oddał etap drugi, czyli koncepcję, w której należało uwzględnić poszczególne już istniejące obiekty, tak, aby mogły one funkcjonować wspólnie i tworzyć jednolitą i zrównoważoną przestrzeń. W realizacji etapu 2 nie pozwolono autorom na przedstawienie własnej koncepcji, a wprost przeciwnie otrzymali oni pisemnie wytyczne co do zakresu żądanych przez zamawiającego zmian, których opracowanie zajęło 2 miesiące.

Zgłaszane przez zamawiającego żądania uwzględnienia poszczególnych wersji prac nakładało na projektantów dodatkowo obowiązki i powodowało wydłużenie prac. Zespół projektowy przez cały czas prowadzenia prac otrzymywał także od miasta K. bardzo dużo decyzji, o różnej wadze, dot. budowy lub nadbudowy obiektów. Dotyczyły one też komunikacji, tzn. przebiegu i klasy dróg. Wraz z uwagami zamawiający określał zespołowi projektowemu terminy do ich wprowadzenia, które za każdym razem były dotrzymane, zaś prace nad kolejnymi etapami toczyły się równocześnie.

Autorzy projektu starali się te wytyczne zamawiającego wprowadzić do planu tak, aby stanowił jak najmniejszy uszczerbek dla zagospodarowania przestrzennego. Zresztą na skutek uwzględnienia uwag zamawiającego nie uległa zmianie zasadnicza koncepcja przyjęta przez projektanta, a jedynie wydłużył się czas wykonania poszczególnych etapów prac. Kiedy zamawiający zgłaszał uwagi i wyznaczał termin do ich wprowadzenia do projektu, nie wspominał o możliwości żądania kar umownych z tytułu opóźnienia. Fakt, że po stronie zamawiającego dochodziło do zmian przedstawicieli stanowiło utrudnienie dla zespołu projektowego, tym bardziej, że nie wszyscy byli architektami urbanistami i sami prosili o jakieś wyjaśnienie, bo nie rozumieli pewnych kwestii związanych z realizacją projektu (zeznania W. S. k. 651 -654, J. W. k.656 – 657, A. S., k.272 – 273).

Dwa etapy prac zostały przez pozwaną zakończone. Materiały do 3. etapu, czyli projektu planu zostały przekazane w kwietniu 2010 i po sprawdzeniu okazało się, że zawierają ok. 40 wad. (zeznania M. Z. (2) k. 617). Przy czym protokół przekazania świadczył o fizycznym dostarczeniu dokumentacji, natomiast nie o jej weryfikacji merytorycznej. Wystawienie faktury i zamknięcie etapu prac umożliwił natomiast protokół odbioru. Wielokrotnie miała miejsce

taka sytuacja, że pracownicy zamawiającego odmawiali przyjęcia dokumentu, pomimo jego fizycznego przedstawienia przez wykonawcę.

Nie były przeprowadzane spotkania koordynacyjne, w celu przedstawienia przez zespół projektowy uwagi czy koncepcji. Projektanci konsultowali się tylko z poszczególnymi pracownikami zamawiającego, w czasie prób składania dokumentacji. Uzyskiwali wówczas ustne wytyczne, a następnie wpływały pisma zawierające uwagi i zastrzeżenia. (zeznania M. W. k. 274 – 276).

Ostatecznie, wobec powstania znacznych opóźnień w wykonaniu dzieła, zamawiający wypowiedział wykonawcy umowę, domagając się jednocześnie zapłaty kar umownych zarówno z tytułu powstania opóźnień, jak i wobec odstąpienia od umowy z winy wykonawcy. Bezsprene Miasto K. nie zapłaciło wykonawcy całości wynagrodzenia za wykonaną przez niego pracę, a wyłącznie doszło do wypłaty należności za realizację 1 etapu umowy (przeprowadzenie inwentaryzacji).

Sąd dokonując ustaleń faktycznych w tym zakresie oparł się w szczególności na dokumentach w postaci zawartej przez strony umowy z 29 maja 2009 r. wraz z załącznikami. Żadna ze stron nie kwestionowała postanowień tego kontraktu, nie zgłaszała zarzutu jego nieważności, czy też w jakikolwiek inny sposób nie próbowała wykazać, by umowa jej nie wiązała.

W ocenie Sądu Okręgowego nie budziły wątpliwości co do wiarygodności zeznania świadków i pozwanych w dotyczące przebiegu współpracy, składanych przez Gminę zastrzeżeń i uwag, czy wynikającej z tego reakcji zespołu projektowego.

Istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie miały natomiast kwestie związane z innymi planami zagospodarowania przestrzennego dla terenów o podobnej powierzchni, a w szczególności długością prac nad nimi i powodami przedłużenia terminów do ich sporządzenia, gdyż podstawa oceny w niniejszej wypadku musiała być zawarta pomiędzy stronami umowa.

Niezależnie od powyższego w celu ustalenia sposobu przeprowadzenia zleconych prac oraz wskazania, czy były one zgodne zarówno z przedłożonymi przez Miasto K. materiałami wejściowymi, w tym w szczególności z uchwałą inicjującą prace nad miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego dla rejonu ul. (...) w K. oraz z wymogami przewidzianymi w regulacjach szczegółowych dotyczących sporządzania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, Sąd I Instancji dopuścił dowód z opinii biegłego rzeczoznawcy (...) Izby (...), a wobec zgłaszanych przez strony zastrzeżeń do opinii, również z ustnej opinii uzupełniającej. W ocenie Sądu Okręgowego złożona przez biegłego opinia była wyczerpująca, w sposób kompleksowy i zupełny opisała zarówno wymogi formalno – prawne jak i podjęte faktycznie czynności projektowe prowadzące do wykonania projektu planu. Biegła w sposób jasny i czytelny wskazała, jakiego rodzaju trudności zachodzą na etapie sporządzania planów, szczególnie w sytuacji, gdy oprócz wymogów wynikających z przepisów prawa, uchwały rady gminy (tu Rady Miasta K.), zespół projektowy zmuszony jest dokonywać korekt wynikających również ze zgłaszanych, mniej lub bardziej uzasadnionych, żądań zamawiającego, jak też w sytuacji, gdy obszar, dla którego sporządzany jest projekt nie ma zapewnionej względnej stabilności, tj. w czasie sporządzania planu, nie dochodzi do zmian własności działek gruntu, mających być objętych planem, nie są wydawane decyzje o warunkach zabudowy czy też pozwolenia na budowę.

W ocenie Sądu Okręgowego złożona opinia była spójna wewnętrznie, wnioski w niej zawarte były logiczne i w sposób jednoznaczny wypływały z poczynionych przez biegłego ustaleń. Stwierdzenia dotyczące odpowiedzi na sformułowane przez Sąd pytania były kategoryczne, jednoznaczne i pozwalały na poczynienie przez Sąd ustaleń.

Przechodząc do merytorycznej oceny powództwa głównego, tj. zgłoszonego przez Miasto K. żądania zapłaty kar umownych, Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na treść umowy.

Zgodnie z § (...) kontraktu z 29 maja 2009 r. wykonawca miał zapłacić zamawiającemu kary umowne w wysokości 0,05% kwoty wynagrodzenia brutto za każdy rozpoczęty dzień zwłoki w oddaniu poszczególnych etapów umowy, oraz w usunięciu wad dzieła. Ponadto wykonawca miał zapłacić zamawiającemu kary umowne w wysokości 15%

kwoty wynagrodzenia brutto za odstąpienie od umowy przez wykonawcę lub zamawiającego z przyczyn zależnych od wykonawcy, albo też za niewykonanie pracy z winy wykonawcy po upływie 30 dni od dnia upływu terminu zakończenia prac, czyli do 31 lipca 2010 r.

Z przywołanych postanowień umowy wynika w sposób jednoznaczny, że strony przewidziały dwa rodzaje kar umownych, których zapłaty mógł żądać zamawiający. W pierwszym przypadku kary mogły być naliczane w przypadku opóźnienia w realizacji dzieła, a w drugim, w przypadku odstąpienia przez zamawiającego lub wykonawcę od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy lub w związku z niewykonaniem przez niego dzieła w terminie.

W ocenie Sądu, na gruncie postanowień § (...) umowy, Miasto K. nie mogło skutecznie żądać zapłaty kar umownych z tytułu opóźnień w realizacji zamówienia, a to przede wszystkim z tej przyczyny, że skoro przed wezwaniem do zapłaty umowa uległa rozwiązaniu, na skutek odstąpienia przez zamawiającego, tym samym bezprzedmiotowym stało się żądanie kar za opóźnienie, skoro jednocześnie Miasto K. zażądało zapłaty kar na podstawie pkt. (...) powołanego § (...) umowy.

Odstąpienie od umowy niweczy bowiem byt tej umowy, co oznacza, że wygasają nie tylko podstawowe zobowiązania z umowy, ale również zobowiązania akcesoryjne. Obowiązek świadczenia kary umownej ma właśnie taki charakter akcesoryjny wobec zobowiązania głównego i dzieli los zobowiązania głównego. Dlatego nie istnieje obowiązek zapłaty kary umownej z nim związanej, zastrzeżonej na wypadek nienależytego wykonania zobowiązania i nie można domagać się realizacji innych postanowień umowy niż właśnie ustalonych przez strony na wypadek odstąpienia, co w oparciu o zasadę swobody kontraktowania jest możliwe. Tym samym roszczenie powódki w tej części nie jest zasadne i to niezależnie od uznania czy umowa została czy nie została przez pozwaną wykonana.

Podkreślił dalej Sąd, że każdy z etapów zamówienia, które udało się wykonawcy zrealizować, był w formie kompletnej przedstawiany zamawiającemu w terminie, a przedłużanie się ich ostatecznego odbioru następowało wyłącznie na skutek zgłaszania przez Miasto K. kolejnych uwag i poprawek.

W ocenie Sądu, również żądanie zapłaty kar umownych z powodu niewykonania pracy z winy wykonawcy po upływie 30 dni od dnia upływu terminu zakończenia prac nie zasługiwało na uwzględnienie, a to przede wszystkim z tej przyczyny, że do rozwiązania umowy (oświadczenie o odstąpieniu przez Miasto K. z dn. 15.06.2010 r. k. 14) doszło przed przewidzianym w umowie terminem zakończenia prac, tj. przed 29 czerwca 2010 r. Zatem skoro zamawiający nie zdecydował się wyczerpać trybu przewidzianego w § (...) pkt (...) ppkt (...) umowy, w szczególności umożliwić wykonawcy wykonanie dzieła ostatecznie do dnia 29 lipca 2010 r., to w konsekwencji nie może też żądać zapłaty kar umownych z tego tytułu.

W świetle powyższych ustaleń, jedyną możliwością domagania się przez Miasto K. kar umownych od wykonawcy dzieła pozostał ppkt. (...) pkt (...) § (...) umowy, a więc wykazanie, że do odstąpienia przez zamawiającego doszło z przyczyn zależnych od wykonawcy.

Postanowienie umowy należałoby jednak interpretować w taki sposób, że wyłącznie w sytuacji gdyby odstąpienie od umowy nastąpiło z wyłącznej winy wykonawcy, wówczas należałoby uznać, że istotnie zamawiającemu przysługiwało powyższe roszczenie.

W toku postępowania Miasto K. starało się wykazać, że do stałego opóźnienia w realizacji kontraktu, dochodziło wyłącznie na skutek zaniedbań wykonawcy, a to w szczególności wobec niedokładnego, wadliwego przeprowadzania prac, co powodowało konieczność dokonywania kolejnych poprawek i usuwania wad. Z drugiej strony wykonawca usiłował wykazać, że to wyłącznie postawa kontrahenta doprowadziła do powstania opóźnień. Miasto K. zamiast bowiem zgłosić wszystkie zauważone wady i uchybienia w jednym terminie, tak aby wykonawca mógł się do nich kompleksowo odnieść, zgłaszał kolejne uwagi stopniowo, a nawet mówiąc obrazowo „kaskadowo”.

Zauważył Sąd, że istotnie zgodnie z § (...) pkt (...) umowy zamawiający miał obowiązek, przy wykonywaniu pracy, uwzględnić stanowisko Prezydenta Miasta K., a nadto w myśl § (...) pkt (...) umowy zamawiający miał zweryfikować

dostarczoną przez wykonawcę dokumentację. Wykonawca był odpowiedzialny względem zamawiającego w przypadku wystąpienia wad w dokumentacji, przez które rozumiano również niezgodności ze wskazaniami zamawiającego lub podjętymi przez obie strony uzgodnieniami.

Powyższe regulacje, stanowiły źródło powstałego między stronami sporu, ponieważ, na co wskazał w swej opinii biegły, sporządzenie projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, wymaga pogodzenia czterech, często pozostających w konflikcie interesów, czyli działania w ramach wyznaczonych obowiązującymi przepisami prawa, wskazań wynikających z uchwały Rady Miejskiej inicjującej prace nad planem, interesów gminy (tu Miasta K.), jak też autorskich koncepcji wykonawcy.

W związku z powyższym dla sprawnego i w miarę bezkonfliktowego przeprowadzenia prac na projektem planu koniecznym jest działanie przez obie strony, czyli zarówno przez zamawiającego jak i wykonawcę z zaufaniem do drugiej strony, z elementarnym przejawem dobrej woli w trakcie realizacji planu. Koniecznym było również otwarcie się, zwłaszcza przez zamawiającego, na argumenty, wnioski i uwagi wykonawcy, w szczególności te, które wynikały zarówno z obowiązujących przepisów, jak też z autorskich koncepcji popartych jego zawodowym profesjonalizmem wynikającym z faktu wyspecjalizowania się w sporządzaniu tego rodzaju projektów. Z drugiej natomiast strony wykonawca powinien wysłuchać i uwzględnić uzasadnione uwagi zamawiającego, a stanowczo odmawiać przyjmowania tego rodzaju rozwiązań, które w jego ocenie są sprzeczne z prawem, w tym uchwałą inicjującą postępowanie w przedmiocie sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Zawarta przez strony umowa z 29 maja 2009 r. przewidywała, że zamawiający – Miasto K., będzie w istocie dominującą stroną kontraktu, a wykonawca będzie zobowiązany do podporządkowania się, niemalże w całości żądaniom zamawiającego. Niezależnie od powyższego, zamawiający zapewnił sobie w umowie szereg instrumentów prawnych, które z jednej strony pozwalały mu ingerować w sposób prawie nieograniczony w działania wykonawcy czego przykładem jest wspomniany § (...) pkt (...) umowy, czy też określone w § (...) pkt (...) pojęcie wad, za które uznane miały być także niezgodności przedmiotu ze wskazaniami zamawiającego.

Wspomniane postanowienia umowy, które budziły kontrowersje u stron i ostatecznie stały się źródłem konfliktu (§ (...) pkt (...) i § (...) pkt (...) umowy) interpretować należało tak, że Miasto K. miało możliwość zgłaszania własnych uwag i zastrzeżeń, jednakże musiały one zostać poddane przez wykonawcę weryfikacji, w celu ustalenia czy istotnie dane żądanie zamawiającego znajduje swe oparcie w przepisach, a nadto czy będzie zgodne z przyjętą przez wykonawcę w oparciu również o uchwałę inicjującą oraz dokumentację wyjściową, koncepcją zagospodarowania konkretnego obszaru.

W takim zatem zakresie oceniać należało czy zgłaszane przez zamawiającego uwagi i zastrzeżenia do planu były zasadne. Takie stanowisko było tym bardziej uzasadnione, że wobec nieokreślonego zakresu sformułowania „przy wykonywaniu pracy wykonawca uwzględni stanowisko Prezydenta Miasta K.” otwierało ono dla zamawiającego praktycznie nieograniczone możliwości wpływania na kształt projektu przez zgłaszanie licznych uwag i zastrzeżeń, co też jak się później okazało faktycznie miało miejsce w niniejszej sprawie.

Wskazał Sąd Okręgowy na regulację art. 354 § 2 k.c. Zgodnie z którą wierzyciel jest zobowiązany do współdziałania przy wykonaniu zobowiązania zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje - także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. Regulacja ta jest przejawem zasad lojalności i rzetelności w wykonywaniu zobowiązań, które ze swej natury wymagają zgodnego współdziałania obu stron kontraktu, a nie wyłącznie dłużnika.

Strony stosunku zobowiązaniowego, w tym w szczególności wynikającego z zawartej umowy, decydując się na podjęcie współpracy, czynią to w zaufaniu do drugiej strony, licząc, na to, że kontrahent wywiąże się z zaciągniętego zobowiązania lub też, że co najmniej nie będzie utrudniał jego wykonania, a w przypadku, gdy do osiągnięcia zamierzonego celu koniecznym jest współdziałanie obu stron, aktywnie będzie uczestniczył w realizacji kontraktu, w taki sposób, który umożliwi terminowe i zgodne z zawartymi przez strony warunkami jego wykonanie. Niekiedy

obowiązek współdziałania wierzyciela może również wykraczać poza ramy umowne i wiązać się np. z zapewnieniem przez niego odpowiednich warunków do realizacji umowy, jeszcze przed zawarciem kontraktu.

Taka też sytuacja miała miejsce na gruncie niniejszej sprawy. Niewątpliwie bowiem dla realizacji umowy z 29 maja 2009 r., tj. sporządzenia i uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego koniecznym było aktywne współdziałanie zamawiającego. Miasto K. nie tylko zobligowane było do zapewnienia wykonawcy stosownej dokumentacji wejściowej, ale jednocześnie zdając sobie sprawę ze skomplikowanego charakteru przedsięwzięcia, wynikającego z faktu uprzedniego zabudowania terenu dla którego miał być sporządzony miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, obiektami objętymi ochroną konserwatorską, wydania inwestorom, co do części działek, dla których miał być sporządzony plan - zezwoleń na budowę oraz decyzji o warunkach zabudowy, jak też istnienia innych budynków i budowli oraz samego położenia tego obszaru, które to czynniki ograniczały swobodę kompozycyjną projektanta, powinno było w jak najbardziej dokładny sposób wykonać wszelkie możliwe prace przygotowawcze, które następnie pozwoliłyby na sprawne przeprowadzenie całego procesu projektowego.

Ze zgromadzonego w toku postępowania materiału dowodowego wynika, że w istocie teren, dla którego miał być sporządzony przez (...) projekt miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, nie był w jakikolwiek sposób do tego przygotowany przez Miasto K.. W szczególności nie zostało dla niego opracowane nowe studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta K., jak też zamawiający nie wstrzymał wydawania decyzji o warunkach zabudowy dla działek, które umieszczone są na obszarze dla którego miał być sporządzany plan.

W ocenie Sądu te dwie okoliczności, przełożyły się ostatecznie na znaczne przedłużenie prac nad projektem. Wykonawca bowiem, już od początku pozbawiony był możliwości działania we względnie stabilnych warunkach, ze świadomością, że czynione przez niego ustalenia nie ulegną zmianie w czasie dalszego realizowania kontraktu. Niewątpliwie spółka (...) jako podmiot profesjonalnie zajmujący się sporządzaniem m.in. projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, zdawał sobie sprawę z charakteru postanowień umowy z 29 maja 2009 r. oraz z wynikającej z nich dominującej pozycji miasta K., a zawierając ten kontrakt dobrowolnie przystał na takie rozwiązania. Dopuszczał więc możliwość ingerowania przez zamawiającego w poszczególne założenia rozwiązań, które miały być przez spółkę proponowane w toku realizacji umowy, jednakże z uwagi na uprzednią, w miarę bezkonfliktową współpracę stron przy realizacji poprzednich projektów, wykonawca w sposób uzasadniony przewidywał istnienie dobrej woli oraz chęci współpracy zamawiającego także przy sporządzaniu tego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego.

Niewątpliwie także, wykonawca dobrowolnie i świadomie zdecydował się podjąć realizacji projektu, w sytuacji, gdy z ustaleń stron wynikało, że warunki w jakich będzie przebiegać sporządzanie planu będą utrudnione, a to z uwagi na wspomnianą konieczność uwzględniania zarówno ustaleń wynikających z obowiązującego, starego studium, jak i nowego studium, które dopiero miało być uchwalone. Spółka (...) zdawała sobie również sprawę z braku stabilności materiałów oraz samego stanu faktycznego na obszarze, dla którego miał być sporządzony plan, a to z uwagi na brak zawieszenia przez miasto K. postępowań w sprawie decyzji o warunkach zabudowy. Ponadto, jak przyznał świadek M. Z. (1), w przypadku tej realizacji doszło do odwrócenia kolejności działań inwestycyjnych, ponieważ najpierw zostały przeprowadzone zostały prace dotyczące realizacji konkretnych inwestycji, a dopiero później podjęto decyzję o sporządzeniu planu.

Zdaniem Sądu Okręgowego takie postępowanie, doprowadziło do niedopuszczalnej sytuacji, w której miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego był sporządzany poniekąd „pod istniejące uwarunkowania faktyczne – przestrzenne”, wynikające z faktu rozpoczęcia konkretnych inwestycji, a które to prace były już w znacznym stanie zaawansowane, nie zaś w celu ustalenia sposobu zagospodarowania przestrzeni na przyszłość. Jakkolwiek wykonawca zawierając umowę z 29 maja 2009 r. zdawał sobie sprawę z powyższych uwarunkowań faktycznych, to jednak nie może on ponosić z tego tytułu wyłącznej odpowiedzialności.

Znamiennym w rozpoznawanej sprawie było również, że w trakcie realizacji projektu zamawiający zgłaszał, zgodnie z przewidzianymi w § (...) pkt (...) umowy uregulowaniem, szereg uwag, wniosków i zastrzeżeń, i to na każdym etapie

prac. Jak wynikało natomiast z przedłożonej przez biegłego opinii, zastrzeżenia zamawiającego często miały nazbyt szczegółowy charakter, często nieuzasadniony zakresem prac przewidzianych dla danego etapu lub też dotyczyły kwestii nieistotnych, których poprawienie albo wyjaśnienie przez wykonawcę wymagało jednak dodatkowego nakładu pracy. Ponadto już na etapie dostarczania dokumentacji wejściowej, miasto K., samo nie dotrzymało warunków kontraktu, przedkładając część dokumentacji kilka miesięcy po upływie przewidzianego w umowie terminu, np. założenia układu komunikacyjnego.

Zastrzeżenia i uwagi były przez zamawiającego składane „kaskadowo”, tj. po odniesieniu się przez wykonawcę do pierwszych uwag i zastrzeżeń przez stworzenie nowej wersji opracowania, powód formułował kolejne uwagi i zastrzeżenia, co z kolei implikowało konieczność stworzenia przez spółkę kolejnej wersji opracowania. Taka sytuacja w odniesieniu do niektórych etapów realizacji projektu, powtarzała się nawet siedmiokrotnie.

Zdaniem Sądu Okręgowego, właśnie tego rodzaju postępowanie zamawiającego, spowodowane wspomnianym już brakiem przeprowadzenia stosownych prac przygotowawczych, jeszcze na etapie poprzedzającym zawarcie umowy, koniecznością dostosowywania własnych oczekiwań do zmieniającej się sytuacji faktycznej w terenie – w związku z realizacją konkretnych inwestycji oraz wydawaniem kolejnych decyzji o warunkach zabudowy, stanowiło zasadniczą przyczynę niedotrzymania przez wykonawcę terminów umownych.

Zdaniem Sądu, fakt że zamawiający nie będąc dostatecznie przygotowanym do przeprowadzenia prac związanych z uchwaleniem miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, w szczególności w zakresie zabezpieczenia stosownej dokumentacji, ale przede wszystkim przez brak zapewnienia, na czas dokonywania prac projektowych, w miarę stabilnej sytuacji na obszarze dla którego plan miał być sporządzony, próbował, już na etapie realizacji projektu, uzupełnić wspomniane uchybienia i poniekąd przerzucił odpowiedzialność za ich istnienie na wykonawcę, co prowadzi do uznania, że wykonawca nie ponosi wyłącznej odpowiedzialności za nieterminowe wykonanie projektu.

Miasto K. poprzez formułowanie licznych uwag i zastrzeżeń, w dodatku nie ujętych w jednym zbiorczym zestawieniu, lecz zgłaszanych „warstwowo” stosownie do wykonywanych przez wykonawcę kolejnych wersji prac, starało się w istocie „nadrobić braki”, które wynikały z jego własnych działań. Nie może stanowić, w ocenie Sądu usprawiedliwienia dla takiego postępowania fakt, że zamawiający działał pod presją czasu, będąc uzależnionym od możliwości pozyskania środków na realizację inwestycji ze źródeł zewnętrznych, tj. ze środków pochodzących z Funduszy Europejskich – o czym wspomniał w swych zeznaniach M. Z. (1).

Ilość, jakość oraz sposób zgłaszania uwag „kaskadowo” wynikał przede wszystkim ze wspomnianego już powyżej braku odpowiedniego przygotowania do realizacji inwestycji i dostosowywania postanowień planu do warunków istniejących.

Wprawdzie, jak wskazał biegły część uwag zgłaszanych wykonawcy przez zamawiającego była uwzględniona, to jednak z uwagi na to, że projekt planu ma charakter dzieła autorskiego, ściśle związanego z założeniami i sposobem widzenia projektanta, nie można uznać jednoznacznie, że zmiany te wynikały wyłącznie z błędnych założeń i przyjęcia wadliwych koncepcji, jak też by o ich wadliwości świadczył fakt, uwzględniania przez wykonawcę zastrzeżeń zamawiającego. Samo bowiem uwzględnienie uwag zamawiającego mogło być np. podyktowane chęcią usatysfakcjonowania zamawiającego, ze świadomością, że oba rozwiązania (tak autorskie – zakwestionowane, jak i zaproponowane przez zamawiającego) są możliwe do zrealizowania i nie pozostają w sprzeczności z przepisami prawa czy też uchwałą inicjującą prace nad przyjęciem planu.

Nie można zatem, w ocenie Sądu Okręgowego czynić zarzutu wykonawcy, że skoro uwzględniał uwagi zamawiającego, to tym samym przyznawał, że przyjęte przez niego rozwiązania były błędne.

Reasumując powyższe rozważania wskazać trzeba, że brak jest na gruncie rozpoznawanej sprawy podstaw do przyjęcia, by wykonawca swym postępowaniem - działaniem w trakcie wykonywania umowy, dopuścił się tego rodzaju uchybień, które traktować by można jako podstawę do odstąpienia od umowy przez zamawiającego. W szczególności

nie mógł za taki być uznany fakt wykonywania poprawek i kolejnych wersji prac po ustosunkowaniu się do zastrzeżeń i uwag zgłaszanych przez Miasto K..

Samo natomiast przekroczenie terminów wykonania poszczególnych etapów dzieła i ostatecznie powstanie znacznego opóźnienia w realizacji całego projektu, nie był zawiniony wyłącznie przez działanie wykonawcy, lecz stanowiło wypadkową wielu czynników, wśród których niepoślednią rolę odgrywał sposób współpracy w realizacji dzieła przez wierzyciela – zamawiającego.

W konsekwencji uznał Sąd I Instancji, że żądanie Miasta K. zasądzenia kar umownych nie zasługiwało na uwzględnienie.

Odnosząc się natomiast do zgłoszonego w pozwie wzajemnym żądania zasądzenia na rzecz wykonawcy od zamawiającego kwoty 96.233,60 zł, tytułem należnego wynagrodzenia za wykonanie dzieła, zwrócił Sąd Okręgowy uwagę na zapisy umowy dotyczące płatności za wykazanie dzieła.

Pierwsza część zapłaty miała nastąpić po zakończeniu 1 etapu umowy, druga po wykonaniu łącznie 2, 3 i 4 etapu, trzecia po zakończeniu 5 i 6 etapu, a ostatnia transza wynagrodzenia wypłacona być miała po opublikowaniu planu w odpowiednim publikatorze.

Jak wynika z poczynionych przez Sąd I Instancji ustaleń, współpraca stron została zakończona na 3 etapie, a więc po sporządzeniu projektu planu, jednak przed jego zaopiniowaniem oraz przed dokonaniem uzgodnień. W konsekwencji, w ocenie tego Sądu, spółka (...) nie może skutecznie żądać zapłaty dalszej części wynagrodzenia, skoro nie wykonała swego zobowiązania zgodnie z harmonogramem. Jednocześnie zauważył Sąd, że powód wzajemny reprezentowany w toku procesu przez profesjonalnego pełnomocnika nie wskazał w jaki sposób ustalił wysokość żądanego wynagrodzenia, w jaki sposób obliczone zostały odsetki, nie zgłosił również w tym zakresie jakichkolwiek wniosków dowodowych, pomimo iż to na nim w myśl zasady wynikającej z art. 6 k.c. taki obowiązek spoczywał.

W konsekwencji żądanie zgłoszone w powództwie wzajemnym jako niezasadne i nie udowodnione co do wysokości także podlegało oddaleniu.

O kosztach orzeczono na podstawie art.100 kpc.

Powódka zaskarżyła wyrok w części tj. pkt 1 oddalającym powództwo o zasądzenie od pozwanego kwoty 38.143,79 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 17 lutego 2011 r. do dnia zapłaty zarzucając mu:

1) naruszenie prawa materialnego poprzez błędną interpretację i niewłaściwe zastosowanie przepisu art. 483 kc. poprzez: przyjęcie, że niedopuszczalnym jest żądanie zapłaty kar umownych zarówno z powodu opóźnienia wykonawcy jak i odstąpienia od umowy, doszło z przyczyn leżących nie wyłącznie po stronie wykonawcy, a) przyjęcie, że do odstąpienia od umowy w trybie zamówienia publicznego z dnia 29.05.2009r. nr (...) z powodem wzajemnym w przedmiocie opracowania projektu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla obszaru w rejonie ul. (...) w K. oraz udziału w czynnościach związanych z jego sporządzeniem doszło z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, b) przyjęcie, że odstąpienie od umowy na podstawie art. 635 kc. wyłącza zasadność naliczenia kary umownej również za opóźnienie wykonawcy,

2) naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na wynik sprawy tj. art. 224 § 1 i art.328 § 2 kpc.

3) sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału przez przyjęcie, że żądanie zapłaty kar umownych z powodu niewykonania dzieła nie było zawinione wyłącznie przez wykonawcę.

Wskazując na te zarzuty wniosła:

1) o zmianę zaskarżonego wyroku w części zaskarżonej i uznanie powództwa o zasądzenie od pozwanego – powoda wzajemnego (...) Spółka z o.o., w K., kwoty 38.153,79 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 17 lutego 2011 r. do dnia zapłaty, oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych,

ewentualnie:

2) o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania we wskazanym zakresie.

Powódka wzajemna zaskarżyła wyrok w części co do pkt 2 i 3, i wniosła o:

1) zmianę tegoż wyroku w punkcie 2 i 3 w całości poprzez zasądzenie od pozwanego wzajemnego Gminy K. na rzecz powoda wzajemnego kwoty 96.233,60 złotych z ustawowymi odsetkami jak w pozwie wzajemnym

2) o zasądzenie na rzecz pozwanego - powoda wzajemnego od powoda - pozwanego wzajemnego kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła naruszenie:

1. przepisów prawa materialnego, tj. art. 627 kodeksu cywilnego poprzez jego błędne zastosowanie, polegające na nietrafnym przyjęciu przez Sąd I instancji, iż powód wzajemny uprawniony był wyłącznie do uzyskania zapłaty kwoty 96.233,60 złotych z ustawowymi odsetkami jak w pozwie wzajemnym jako wynagrodzenia przewidzianego przedmiotową umową o wykonanie dzieła,

2. przepisów prawa materialnego, tj. art. 639 k.c. w zw. z art. 354 § 1 i 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe niezastosowanie, sprowadzające się do braku jakiegokolwiek rozważenia przez Sąd I instancji czy przepisy te miały w sprawie zastosowanie,

3. przepisów prawa materialnego, tj. art. 471 w zw. z art. 361 § 1 i 3, art. 363 przy zastosowaniu art. 354 § 1 i 2 i kodeksu cywilnego poprzez ich niewłaściwe niezastosowanie, gdy w okolicznościach stanu faktycznego ustalonych - przez Sąd I instancji nie budziła wątpliwości zasadność roszczenia powoda wzajemnego o zapłatę mu odszkodowania przez pozwanego wzajemnego za uniemożliwienie całkowitego wykonania zamówionego dzieła, do realizacji czego powód wzajemny wykazywał wielokrotnie wolę, nawet po odstąpieniu od umowy przez pozwanego wzajemnego, co od samego początku było uznane przez powoda wzajemnego jako nieskuteczne (okoliczność tę potwierdził również Sąd I instancji na ostatniej stronie uzasadnienia),

4. przepisów prawa materialnego, tj. art. 491 § 1 w zw. z art. 361 § 1 i 3 i art. 363 kodeksu cywilnego poprzez ich niewłaściwe niezastosowanie, polegające na nie rozważeniu przez Sąd I instancji czy powód wzajemny był uprawniony do uzyskania zapłaty żądanej kwoty w oparciu o normę

prawną wskazaną w niniejszym punkcie,

5. naruszenia prawa materialnego, tj. art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 i 41

pkt 1 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych

architektów, inżynierów budownictwa i urbanistów,

6. przepisów prawa procesowego, tj. art. 212 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez

ich niewłaściwe niezastosowanie, polegające na braku czynienia przez Sąd I instancji starań w kierunku wyjaśnienia względnie uzupełnienia przez

powoda wzajemnego swoich twierdzeń co do okoliczności faktycznych i



roszczeń, co mogło doprowadzić do ustalenia stanu zgodnego z prawdą i rzeczywistą wolą stron postępowania,

7. przepisów prawa procesowego, tj. art. 210 § 1 zd. drugie w zw. z art. 3 k.p.c.

poprzez ich niewłaściwe niezastosowanie, sprowadzające się do naruszenia zasady iura novit curia,

8. przepisów prawa procesowego, tj. art. 210 § 2 w zw. z art. 230 k.p.c poprzez ich niewłaściwe niezastosowanie, polegające na braku wywiedzenia przez Sąd I instancji właściwych wniosków z braku zaprzeczenia przez pozwanego wzajemnego, twierdzeniom powoda wzajemnego, iż po odstąpieniu od umowy przez Gminę K., powód wzajemny zanegował skuteczność tego odstąpienia i żądał dalszego wykonywania przez pozwanego wzajemnego obowiązków umownych, pozwalających na zakończenie pracy nad przedmiotowym projektem miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, co jednakże ze strony pozwanego wzajemnego nie nastąpiło, doprowadzając do powstania szkody po stronie powoda wzajemnego, sprowadzającej się do niemożności wywiązania się z własnych obowiązków umownych i uzyskania z tego tytułu zapłaty wynagrodzenia,

9. przepisów prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na braku należytego ocenienia wszystkich dowodów zgromadzonych w sprawie, co skutkowało częściowo błędnym ustaleniem stanu faktycznego sprawy.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja powódki wzajemnej jest częściowo uzasadniona, natomiast apelacja powódki na uwzględnienie nie zasługuje.

W pierwszej kolejności wymagają rozważenia zarzuty naruszenia prawa procesowego, bowiem prawidłowo ustalona podstawa faktyczna rozstrzygnięcia ma decydujący wpływ na zastosowanie właściwych norm prawa materialnego.

Powódka zarzuciła w swej apelacji dokonanie przez Sąd Okręgowy sprzecznych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, a to przez przyjęcie, że żądanie zapłaty kar umownych z powodu niewykonania dzieła nie było zawinione wyłącznie przez wykonawcę. Analizując ten zarzut stwierdzić trzeba, że powódka nie tyle kwestionuje ustalenia faktyczne sprawy, lecz wysnute na ich podstawie wnioski - należy bowiem wyraźnie rozróżnić fakty od oceny, czy fakty te w świetle obowiązujących przepisów prawa uzasadniają zgłoszone żądanie. Wypada przy tym podkreślić, że te fakty, które Sąd pierwszej instancji przyjął za podstawę rozstrzygnięcia są prawidłowe i korespondują ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, stąd też Sąd Apelacyjny przyjmuje ustalenia za własne.

Nie są także uzasadnione zarzuty powódki dotyczące naruszenia prawa procesowego, a to art. 224 § 1 i art. 328 § 2 kpc. Zarzut ten nie został w apelacji bliżej wyjaśniony. Według art.224 § 1 kpc przewodniczący zamyka rozprawę po przeprowadzeniu dowodów i udzieleniu głosu stronom. Tak też się stało w niniejszej sprawie. Z protokołu ostatniej rozprawy z 28 lutego 2013 roku (k.997-998) wynika, że strony oświadczyły, że nie zgłaszają dalszych wniosków dowodowych i nie wnoszą o uzupełnienie postępowania dowodowego. Następnie pełnomocnicy obu stron wypowiedzieli się, przedstawiając stanowiska i argumentację na ich poparcie. Po tym fakcie przewodnicząca zamknęła rozprawę (k.998). Z powyższego wynika, że nie doszło do naruszenia art. 224 § 1 kpc.

Zarzut naruszenia art. 328 § 2 kpc także nie może odnieść zamierzonego skutku, gdyż uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera mankamentów, które uniemożliwiałyby dokonanie kontroli instancyjnej wydanego orzeczenia.

Oceniając podniesiony z kolei przez powódkę wzajemną zarzut naruszenia art.233 § 1 kpc, uznać go należy za chybiony. Wskazany przepis wyraża jedną z podstawowych zasad postępowania cywilnego, czyli zasadę swobodnej oceny dowodów. Stanowi on, że sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie

wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego. Postawienie zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 kpc nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego przyjętego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów; skarżący może tylko wykazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że Sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99, OSNC 2000/7-8/139, Biul. SN 2000/5/11 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2005 r., IV CK 387/04, Lex nr 1771263). Skarżąca temu obowiązкови nie sprostowała. Ogólne tylko wskazanie w apelacji na brak należytej oceny wszystkich dowodów zgromadzonych w sprawie, co skutkowało błędnym częściowo ustaleniem stanu faktycznego w sprawie, nie jest wystarczające. W dodatku powódka wzajemna stwierdza w uzasadnieniu apelacji, że w zakresie ustalonego stanu faktycznego sprawy, oceny dowodów zgromadzonych w toku postępowania, w zasadniczej części stanowisko Sądu I Instancji uznaje za prawidłowe. Powódka wzajemna nie zgadza się jedynie z poglądem tego Sądu, że żadna ze stron nie zgłaszała zastrzeżeń pod adresem nieważności postanowień umowy, podczas gdy powódka wzajemna wskazywała na nieważność § (...) pkt (...) w piśmie procesowym z dnia 26 października 2012 r., lecz zważywszy należy, że zarzut ten nie stanowi o naruszeniu art. 233 § 1 kpc. Podobnie jak konstatacja Sądu I Instancji, że powódka wzajemna dobrowolnie podjęła się realizacji dzieła wiedząc, że natknie się na utrudnienia, bowiem konstatacja ta pozostaje w sferze wnioskowania, a zatem rozważań, a nie ustaleń faktycznych. W dodatku w apelacji zmieniono sens wypowiedzi Sądu. Sąd Okręgowy stwierdził dokładnie, że „spółka (...) jako podmiot profesjonalnie zajmujący się sporządzaniem m.in. projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, zdawał sobie sprawę z charakteru postanowień umowy z 29 maja 2009 r. oraz z wynikającej z nich dominującej pozycji miasta K., a zawierając ten kontrakt dobrowolnie przystał na takie rozwiązania”.

Reasumując, w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy Sąd Okręgowy poczynił właściwe ustalenia, które Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne, dzieląc dokonaną ocenę dowodów. Przytoczone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku motywy tej oceny nie wykazują nieprawidłowości w rozumowaniu, błędów logicznych, bądź też niezgodności z doświadczeniem życiowym.

Przy prawidłowo ustalonym stanie faktycznym, rozważyć zatem należy kolejne zarzuty obu apelacji.

Jeśli chodzi o powództwo główne dotyczące zasądzenia kar umownych, w ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty powódki podniesione w apelacji nie są słuszne.

Wypada ponownie zwrócić uwagę na konstrukcję § (...) umowy w zakresie kar umownych (k. 6). Nie ulega wątpliwości, że przewidziana w ustępie (...) tiret (...) wymienionego paragrafu sytuacja nie wystąpiła. Nie można żądać kary umownej za niewykonanie pracy po upływie 30 dni od dnia upływu terminu zakończenia prac określonego w § (...) ust. (...), a zatem po 29 czerwca 2010 roku, skoro przed tym terminem odstąpiono od umowy. Trafnie Sąd Okręgowy stwierdził, że skoro zamawiający nie zdecydował się wyczerpać terminu przewidzianego w § (...) punkt (...) podpunkt (...) (a w zasadzie § (...) ustęp (...) tiret (...)), w szczególności umożliwić wykonawcy wykonanie dzieła do dnia 29 lipca 2010 roku, to w konsekwencji nie może żądać kar umownych z tego tytułu.

W ustępie (...) paragrafu (...) określono kary umowne w wysokości 0,05 % kwoty wynagrodzenia brutto za każdy rozpoczęty dzień zwłoki w oddaniu (wykonaniu) poszczególnych etapów umowy, bądź w usunięciu wad (o których mowa w § (...) ust. (...) umowy), a w ustępie (...) tiret (...) przewidziano zapłatę kary umownej w wysokości 15 % wynagrodzenia brutto za odstąpienie od umowy (przez zamawiającego lub wykonawcę) z przyczyn zależnych od wykonawcy. Analizując te zapisy trzeba odróżnić, że ustęp (...) przewiduje karę umowną, gdy umowa wiąże strony i jest realizowana, natomiast ustęp (...) tiret (...) przewiduje karę umowną, gdy nastąpiło odstąpienie od umowy.

Nie ulega wątpliwości, że zamawiający (powódka) odstąpił od umowy, składając przyjmującemu zamówienie (pозwanej) jednostronne oświadczenie woli o odstąpieniu, powołując się na art. 635 kc (pismo z 15 czerwca 2010 roku k. 14).

Zgodnie z treścią tego przepisu 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. Odstąpienie od umowy na podstawie art. 635 k.c., inaczej niż odstąpienie na podstawie art. 491 § 1 k.c. nie wymaga traktowania zaniechania wykonania w ustalonym terminie czynności przyjmującego zamówienie jako zwłoki (tak wyrok SA w Katowicach z 23 kwietnia 2008 r., V ACa 130/08, OSA 2008, z. 3, poz. 2), a prawo odstąpienia od umowy przysługuje zamawiającemu, w wypadku ustalenia, że przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła, i to tak dalece, że nie jest prawdopodobne, że zdoła je wykończyć w czasie właściwym. Biorąc pod uwagę harmonogram będący załącznikiem do umowy, jak i samą umowę, niewątpliwie było wiadomym w dniu odstąpienia od umowy, że w terminie umownym (czyli do 29 czerwca 2010 roku) wykonawca nie zdoła ukończyć dzieła. W związku z odstąpieniem powstaje nowy stan prawny między stronami, ponieważ od momentu jego dokonania umowa wzajemna przestaje wiązać strony. Prawną konsekwencją odstąpienia jest wygaśnięcie umowy od momentu jej zawarcia (ex tunc), w tym zarówno zobowiązania głównego, jak i zobowiązań akcesoryjnych – w tym także zobowiązania do zapłaty kar umownych (tak SA w Poznaniu w wyroku z 27 lutego 2001 r., I ACa 981/00, Pr. Gosp. 2002, nr 6, s. 54 oraz wyrok SA w Katowicach z 3 lipca 2008 r. sygn. V Ca 199/08). Trafnie więc Sąd Okręgowy uznał, że w sytuacji, gdy zamawiający od umowy odstąpił, to nie może domagać się kar umownych na podstawie § (...) ust.(...) umowy.

Zwrócił też uwagę Sąd I Instancji, że jedyną podstawą domagania się przez Miasto K. kar umownych od wykonawcy dzieła stanowić mógł §(...)ust. (...) tiret (...) umowy (według oznaczenia Sądu I Instancji § (...) pkt (...) ppkt (...)) , a więc w przypadku odstąpienia od umowy przez zamawiającego z przyczyn zależnych od wykonawcy. Sąd Apelacyjny podziela w całości zważenia Sądu Okręgowego, w tym i interpretację tego zapisu umownego, że kara umowna należąca byłaby tylko wówczas, gdyby odstąpienie od umowy było spowodowane wyłącznie zawinionym działaniem (lub zaniechaniem) wykonawcy. Taka sytuacja jednak w sprawie nie zachodzi. Sąd Okręgowy niezwykle wnikliwie i szeroko opisał wszystkie problemy, jakie pojawiły się podczas realizacji dzieła. Zwrócił uwagę, że już na etapie dostarczania dokumentacji wejściowej (§ (...) umowy) miasto K. samo nie dotrzymało warunków kontraktu, przedkładając część dokumentacji kilka miesięcy po upływie terminu przewidzianego w umowie (założenia układu komunikacyjnego). Składało zbyt szczegółowe uwagi, wnioski i zastrzeżenia, często nieuzasadnione lub dotyczące kwestii nieistotnych, w dodatku zgłaszane warstwowo (kaskadowo), co implikowało konieczność stworzenia przez spółkę kolejnej wersji opracowania. W odniesieniu do niektórych etapów realizacji projektu taka sytuacja powtarzała się nawet siedmiokrotnie. Nie przygotowano się właściwie do realizowania inwestycji. Nie doszło do zawieszenia wydawania decyzji o warunkach zabudowy na okres sporządzania dokumentacji planu, co spowodowało konieczność dostosowywania projektu planu do warunków formułowanych przez decyzje wydawane na bieżąco. De facto doszło do odwrócenia sytuacji – opracowywano plan, w sytuacji znacznego już zaawansowania prac nad pięcioma ważnymi inwestycjami w tej części miasta. Oczekiwano w zasadzie, że zapisy planu zagospodarowania przestrzennego będą uwzględniały to, co już zostało przesądzone. Utrudnieniem było dostosowanie planu do dwóch różnych edycji studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego K. – obowiązującej (od 1997 r.) i przygotowywanej jednocześnie drugiej edycji studium. Zespół autorski pracował nad obszarem, któremu nie zapewniono względnej stabilności w czasie sporządzania planu, co powodowało konieczność dokonywania licznych korekt i wpływało na wydłużenie czasu realizacji dzieła. Prowadzenie prac nad kolejnym etapem, przy braku zatwierdzenia (odbioru) poprzedniego etapu stanowiło znaczne utrudnienie dla projektantów. Wszystkie te okoliczności wynikały z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym opinii biegłej G. G.. Wbrew zarzutom apelacji, Sąd Okręgowy wyraźnie wskazał na czym polegał brak współdziałania zamawiającego, do którego był zobowiązany nie tylko w oparciu o regulację zawartą w art. 354 § 2 kc, ale i w oparciu o zapis umowy (§ (...) ust.(...)). Wynika to jasno z motywów zaskarżonego wyroku (zwłaszcza na k.1025-1028), które Sąd Apelacyjny podziela, zbędne jest zatem ich powtarzanie. Należy zatem podzielić konkluzję Sądu I Instancji, że przekroczenie terminów realizacji dzieła było wypadkową wielu czynników, wśród których niepoślednią rolę odgrywał sposób współpracy przez wierzyciela – zamawiającego i nie było wyłącznie zawinione przez wykonawcę. Skoro do odstąpienia od umowy nie doszło z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, to brak było podstaw do naliczenia kar umownych na podstawie § (...) ust. (...) tiret (...) umowy. Nie może więc być mowy o naruszeniu art. 483 kc (jak i 484 kc) , co zarzuca się w apelacji.

Apelacja powódki jako nieuzasadniona podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 kpc.

Jeśli chodzi o apelację powódki wzajemnej, jak już wyżej wspomniano zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc oceniono jako chybiony.

Sąd Okręgowy oddalając żądanie zapłaty kwoty 96233,60 zł, zgłoszone przez powódkę wzajemną, lapidarnie stwierdził, że skoro współpraca stron zakończyła się na 3 etapie, to powódka wzajemna nie może żądać dalszej części wynagrodzenia, skoro nie wykonała swego zobowiązania. Jednocześnie Sąd wytknął powódcie wzajemnej reprezentowanej przez profesjonalnego pełnomocnika, że nie wyjaśniono wysokości żądania, terminów płatności odsetek oraz nie zgłoszono w tym zakresie jakichkolwiek wniosków dowodowych.

Trzeba przyznać, że powódka wzajemna zgłaszając swoje roszczenie w pozwie wzajemnym nie wskazała podstawy prawnej tego roszczenia. Nie była jednak do tego zobowiązana, mimo reprezentowania przez pełnomocnika, od którego można wymagać profesjonalnego działania. Strona może powoływać podstawę prawą żądania (art. 210 § 1 zdanie 2 kpc), a jeśli tego nie uczyni, Sąd może o taką podstawę zapytać. Słusznie powódka wzajemna zarzuca naruszenie zasady iura novit curia. Rację ma przy tym apelująca, że Sąd I Instancji nie skorzystał z instrumentów określonych w art. 212 § 1 kpc. Przepis ten stanowi, że Sąd na rozprawie przez zadawanie pytań stronom dąży do tego, aby strony przytoczyły lub uzupełniły twierdzenia lub dowody na ich poparcie oraz udzieliły wyjaśnień koniecznych dla zgodnego z prawdą ustalenia podstawy faktycznej dochodzonych przez nie praw lub roszczeń. W ten sam sposób sąd dąży do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, które są sporne. Było to w sprawie niezbędne, bowiem brak dążenia Sądu do wyjaśnienia podstawy faktycznej dochodzonego przez powódkę wzajemną roszczenia spowodował zastosowanie błędnej podstawy prawnej, a to art. 627 kc przez nietrafne przyjęcie, że powódka wzajemna dochodziła na jego podstawie zapłaty za dzieło, które nie zostało ukończone, do tego wbrew harmonogramowi wypłat, dlatego też takie wynagrodzenie jej się nie należy. Powódka wzajemna wskazywała jednak na okoliczności faktyczne dotyczące nie tylko bezzasadności żądania przez powódkę kar umownych, ale i swej gotowości doprowadzenia projektu planu do zakończenia, zgodnie z umową. Wyraźne stwierdzenie o pozostawaniu w takiej gotowości i niemożności wykonania dzieła z przyczyn leżących po stronie zamawiającego zawarte zostało w piśmie procesowym powódki wzajemnej z 26 października 2012 r. (k.822-826). Wskazała zatem takie okoliczności faktyczne, które umożliwiają zastosowanie art. 639 kc. Przy zastosowaniu instrumentów zawartych w art. 212 § 1 kpc, 210 § 1 kpc, można było bardziej precyzyjnie wyjaśnić podstawę roszczenia powódki wzajemnej.

Przepis art. 639 kc przewiduje szczególną ochronę prawną dla przyjmującego zamówienie, przez prawo do umówionego wynagrodzenia w sytuacji, gdy pozostawał on w gotowości do wykonania dzieła, a pomimo to z przyczyn dotyczących zamawiającego, dzieło nie zostało wykonane. Dla zastosowania art. 639 kc podstawowe znaczenie ma ustalenie, że niewykonanie dzieła (mimo gotowości wykonania po stronie przyjmującego zamówienie) nastąpiło „z przyczyn dotyczących zamawiającego” (wyrok SN z 20 marca 2012 r. V CKN 945/00 LEX 54486). Przyczyną taką może być brak należytego współdziałania z drugą stroną (art. 354 § 1 i 2 kc), a Sąd Okręgowy wszakże do takich wniosków, szeroko opisanych we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia, doszedł. Zostały zatem spełnione przesłanki do zastosowania omawianego przepisu, co Sąd I Instancji pominął. Niezasadne było także stwierdzenie przez ten Sąd, że powódka wzajemna nie wskazała w jaki sposób ustaliła wysokość żądanego wynagrodzenia, w jaki sposób zostały obliczone odsetki, nie zgłosiła też w tym zakresie wniosków dowodowych zgodnie z regułą wynikającą z art. 6 kc, skoro oczywistym jest, że powódka wzajemna domagała się wypłaty umówionego wynagrodzenia, pomniejszonego o otrzymaną już kwotę za I etap, zgodnie z harmonogramem stanowiącym załącznik do umowy.

Dodać trzeba, że roszczenie wywodzone z przepisu art. 639 kc nie ma charakteru odszkodowawczego, lecz stanowi należne przyjmującemu zamówienie wynagrodzenie, które może być pomniejszone o kwotę, którą oszczędził z powodu niewykonania dzieła. Ciężar dowodu w zakresie ewentualnej kwoty oszczędności z powodu niewykonania dzieła spoczywał jednak na zamawiającym. Skoro takich zarzutów nie uczyniono, nie mogło dojść do pomniejszenia z tego tytułu.

W sprawie ma zatem zastosowanie art. 639 kc, nie ma jednak zastosowania art. 471 kc w zw. z art. 361 § 1 i 3 kc i art. 363 kc. Jeżeli przyjmujący zamówienie poniósł jakąś szkodę w związku z niewykonaniem zobowiązania (art. 471 kc), to szkodę tę trzeba było oddzielnie określić i udowodnić. Przesłankami do zastosowania art. 471 kc są: 1)

szkoda wierzyciela w postaci uszczerbku majątkowego; 2) szkoda spowodowana niewykonaniem lub nienależycie wykonanym zobowiązaniem przez dłużnika; 3) związek przyczynowy między faktem nienależytego lub niewykonanego zobowiązania a poniesioną szkodą. Te przesłanki nie zostały w niniejszej sprawie przez powódkę wzajemną wykazane, dlatego zarzut naruszenia tego przepisu, jak i art. 361 i 363 kc uznać należy za chybiony. Nie doszło też do naruszenia art. 491 § 1 kc w zw. z art. 361 § 1 i 3 i art. 363 kc, którego to zarzutu powódka wzajemna bliżej nie wyjaśniła, zaś art. 491 § 1 kc nie ma w sprawie zastosowania. Przepis ten dotyczy bowiem możliwości odstąpienia od umowy w razie zwłoki w wykonaniu zobowiązania przez jedną ze stron, po wyznaczeniu drugiej stronie odpowiedniego dodatkowego terminu do wykonania z zagrożeniem, iż w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu będzie uprawniona do odstąpienia od umowy. Uprawnia też stronę w razie zwłoki w wykonaniu zobowiązania przez drugą stronę do tego, by bez wyznaczenia terminu dodatkowego, bądź też po jego bezskutecznym upływie żądać wykonania zobowiązania i naprawienia szkody wynikłej ze zwłoki. Gdyby powódce wzajemnej chodziło o zasądzenie ewentualnego odszkodowania - naprawienia szkody wynikłej ze zwłoki, to przesłanek do jego zasądzenia nie wykazała. Są nimi: 1) szkoda wierzyciela w postaci uszczerbku majątkowego; 2) szkoda spowodowana zwłoką w wykonaniu zobowiązania przez dłużnika; 3) związek przyczynowy między zwłoką a poniesioną przez wierzyciela szkodą.

Chybiony jest również zarzut dotyczący naruszenia art. 58 § 1 i 2 kc w zw. z ustawą z 15 grudnia 2000 o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa i urbanistów, który powódka wzajemna wiąże z zapisem § (...) pkt (...) umowy łączącej strony. Przyznać trzeba skarżącej rację, że zarzut ten podniesiony został przez nią w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, Sąd Okręgowy nie rozważył go, lecz nie sposób uznać tego zarzutu za uzasadniony. Nieważność § (...)pkt (...) umowy powódka wzajemna opiera się na założeniu, że zapis ten bardzo utrudniał jej wykonywanie działła w zgodności z ustawowymi obowiązkami ciężącymi na urbaniscie. Fakt, że występowały utrudnienia w wykonywaniu działła, które stanowiło projekt twórczy, wykonywany przez podmioty wyspecjalizowane w projektowaniu przestrzennym, które posiadają pewną dyskrejonalność w działaniach z uwagi na wykonywanie zawodu regulowanego, podlegającego odpowiedzialności dyscyplinarnej, nie jest wystarczający dla uznania nieważności tego zapisu umownego. Zapis § (...) pkt (...) nakazujący wykonawcy uwzględnianie przy wykonywaniu pracy stanowiska Prezydenta Miasta K. nie jest z tego powodu nieważny. Powinien on być bowiem interpretowany łącznie z zapisem § (...) ust. (...) umowy dotyczącym obowiązku współpracy obu stron przy wykonywaniu umowy, o czym już była mowa.

Należne powódce wzajemnej na podstawie art. 639 kc wynagrodzenie to kwota 96233,60 zł. Zasada słuszności i poczucie sprawiedliwości przemawiają jednak w okolicznościach niniejszej sprawy przeciwko zasądzeniu tego wynagrodzenia w całości. Niewątpliwie wykonano i zapłacono za prace związane z pierwszym etapem umowy. Powódka wzajemna wykonała a Zamawiający odebrał wszystkie dokumentacje prac etapu 2. Pracownia opracowała też dokumentację 3 etapu: projekt planu, prognozę środowiskową, prognozę finansową i stanowisko w sprawie zgodności ze studium. Formalnie prac tych zamawiający nie odebrał, chociaż dokumenty złożono, natomiast zamawiający odstąpił od umowy. Nie wykonano opracowania pod poz. (...)etapu 3 oraz nie zrealizowano etapów 4, 5 i 6. Jak wynika z ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd Okręgowy, które Sąd Apelacyjny podzielił, w tym w oparciu o opinię biegłej G. G., uwagi zamawiającego zgłaszane w pierwszym etapie były uzasadnione, w świetle postanowień zawartych w harmonogramie stanowiącym załącznik nr (...) do umowy, pozycja 3. Gdyby uwagi nie zostały uwzględnione mogłoby to powodować przyjęcie wadliwych rozwiązań planistycznych. Uwagi zgłaszane przez zamawiającego w etapie 2 prac były zasadne, choć jedynie częściowo. Zmierzały do wyegzekwowania realizacji postanowień § (...) uchwały inicjującej prace planistyczne i do respektowania postanowień wydawanych decyzji administracyjnych. O ile uchwała inicjująca prace wiąże autorów planu, o tyle projekt planu nie musi być zgodny z warunkami określonymi w decyzjach o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Po uprawomocnieniu się planu, z którym takie decyzje byłyby niezgodne, organ który decyzje wydał musi stwierdzić jej wygaśnięcie, ewentualnie ponosząc tego finansowe skutki. Ingerencje zamawiającego w 2 etapie prac mieściły się więc w jego uprawnieniach. Uwagi merytoryczne Gminy motywowane jej własnymi interesami były istotne. Oczywiście interes Gminy nie zawsze jest zgodny z zasadami sztuki urbanistycznej i uwagi nie muszą być przez urbanistów uznane za zasadne. Prezydent Miasta ponosi jednak finansową odpowiedzialność przed Radą za plan zagospodarowania przestrzennego, a w związku z tym ma prawo wyrażania interesów gminy co do poszczególnych zapisów planu. Zastrzeżenia zamawiającego (tylko te odpowiednio

umotywowane) powinny być przez autorów uwzględniane. Trzeba też zauważyć, że plan opracowywano dla części miasta, w której prowadzono bardzo już zaawansowane prace nad 5 ważnymi inwestycjami prowadzonymi nie tylko przez Miasto, ale i Wojewodę. Zgłaszane przez zamawiającego uwagi przyczyniły się do wydłużenia czasu opracowania kolejnych etapów prac i powodowały konieczność wykonywania poprawek, uzupełnień i zmian w kolejnych redakcjach dokumentacji. Jednak w znacznej mierze nie były to uwagi bezpodstawne. Spółka (...) jest podmiotem profesjonalnie zajmującym się m.in. sporządzaniem planów zagospodarowania przestrzennego. Znana jej była treść umowy, a podpisując tę umowę przystała na rozwiązania w niej zawarte, w tym możliwość ingerowania przez zamawiającego w poszczególne założenia rozwiązań. Nie jest zatem pozbawione podstaw założenie, że Spółka świadoma zapisów umowy, powinna przewidzieć trudności związane z wymogiem uwzględniania stanowiska Prezydenta Miasta K. przy realizacji umowy. Nadto powódka wzajemna mimo stawianych jej wymagań dostosowania planu nie tylko do obowiązującego studium uwarunkowań, ale także i do tego studium, które było dopiero w fazie opracowywania, godziła się na to. Trafna jest podsumowująca uwaga biegłego zawarta na str. 25 opinii (k.730), że „co do zasady oczekiwania zamawiającego były zgodne z prawidłowym sposobem tworzenia planu pod względem merytorycznym. Jeśli wykonawca nie zgadzał się na jakimś etapie prac w merytorycznych kwestiach zasadniczych z zamawiającym, to należało przerwać opracowanie dokumentacji i od umowy odstąpić, odpowiednio to argumentując... Nie jest bowiem możliwe przygotowanie projektu planu – zwłaszcza tak trudnego jak w analizowanym wypadku – przy braku pełnego współdziałania urbanisty i gminy”. Opóźnienie w wykonaniu dzieła spowodowane było wypadkową wielu czynników, w tym działaniami obu stron.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, biorąc pod uwagę powyższe, na podstawie art. 639 kc, przy zastosowaniu art. 5 kc, zasadnym było zasądzenie 50 % wynagrodzenia, to jest kwotę 48116,80 zł. Odsetki za opóźnienie zasądzić należało od dnia następnego po doręczeniu pozwu wzajemnego, to jest od dnia 28 lipca 2011 r. (k.253), na mocy art. 455 i 481 kc. Żądanie powódki wzajemnej nie jest stricte żądaniem dotyczącym realizacji umowy, w zakresie wypłacania wynagrodzenia za wykonanie dzieła w terminach i wysokościach określonych w harmonogramie, lecz żądaniem zapłaty „za gotowość” wykonania tego dzieła, co nie jest tym samym. Opóźnienie w zapłacie powstało zatem dopiero po wezwaniu do zapłaty tego roszczenia.

Z powyższych względów, na podstawie art. 386 § 1 kpc, zaskarżony wyrok należało zmienić, orzekając jak w punkcie 2 sentencji. Apelacja powódki wzajemnej w pozostałej części została oddalona w oparciu o art. 385 kpc. Rozliczenie kosztów za I Instancję przedstawia się następująco: Powództwo główne zostało oddalone w całości, a zatem na rzecz pozwanej, stosownie do art. 98 kpc i § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ( Dz.U.163 poz.1348 z późn.zm.), należało zasądzić 2400 złotych. Jeśli chodzi o powództwo wzajemne, koszty stosunkowo rozdzielono mając na uwadze wynik sporu (art.100 kpc). Suma kosztów procesu to: koszty adwokackie obu stron po 3600 zł, opłata od pozwu wzajemnego 4812 zł, wpłacona przez pozwaną wzajemną zaliczka w wysokości 2000 zł ( w całości wypłacona jako część wynagrodzenia biegłego). Całość tych kosztów to 14012 zł, a 50% tych kosztów to 7006 zł. Powódka wzajemna poniosła 10412 zł, a powinna ponieść 7006 zł, a zatem pozwana wzajemna powinna zwrócić jej różnicę, czyli 3406 zł. Taką samą wartość uzyskamy obliczając koszty procesu jako różnicę kosztów należnych od pozwanej wzajemnej, to jest kwoty 7006 zł z poniesionymi przez nią kosztami adwokackimi w wysokości 3600 zł (7006 – 3600 = 3406).

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego w zakresie apelacji powódki, uzasadniają przepisy art. 108 § 1 kpc, art. 98 kpc, stosowane po myśli art. 391 § 1 kpc oraz § 6 pkt 5 i § 13 ust 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ( Dz.U.163 poz.1348 z późn.zm.). Powódka przegrała apelację w całości, a zatem powinna zwrócić pozwanej koszty zastępstwa procesowego w wysokości 1800 zł.

Jeśli chodzi o apelację powódki wzajemnej, koszty postępowania apelacyjnego na podstawie art. 108 § 1 kpc, art. 100 kpc oraz § 6 pkt 6 i § 12 ust 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.163 poz.1349 z późn.zm.) i § 6 pkt 6 i § 13 ust 1 pkt 2 rozporządzenia

Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ( Dz.U.163 poz.1348 z późn.zm.) rozliczono następująco, mając na uwadze wynik apelacji: Całość tych kosztów to 10212 zł ( opłata od apelacji 4812 zł i po 2700 złotych kosztów zastępstwa procesowego), 50 % z tej kwoty to 5106 zł. Powódka wzajemna poniosła 7512 zł, powinna ponieść 5106 zł, dlatego na jej rzecz zasądzono od pozwanej wzajemnej różnicę w wysokości 2406 zł ( ten sam wynik otrzymamy uznając, że pozwana wzajemna poniosła 2700 zł, powinna ponieść 5106 zł, różnica to 2406 zł).