



Sygn. akt V CSKP 5/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 lutego 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marta Romańska (przewodniczący)

SSN Krzysztof Strzelczyk

SSN Maria Szulc (sprawozdawca)

Protokolant Izabella Janke

w sprawie z powództwa P. G.
przeciwko Skarbowi Państwa-Komendzie Wojewódzkiej Policji w W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na rozprawie
w Izbie Cywilnej w dniu 25 lutego 2021 r.,
skargi kasacyjnej powoda
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 13 lipca 2018 r., sygn. akt I ACa (...),

1) oddała skargę kasacyjną;

**2) zasądza na rzecz Skarbu Państwa Prokuraturii Generalnej
Rzeczypospolitej Polskiej od powoda kwotę 2700,- (dwa tysiące
siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny w (...) zmienił wyrok Sądu Okręgowego w W. w punkcie II oddalającym powództwo w pozostałej części w ten sposób, że zasądził na rzecz powoda kwotę 40 887 zł z odsetkami ustawowymi, oddalił powództwo i apelację powoda w pozostałym zakresie oraz apelację pozwanego w całości.

Ustalił, że powód wygrał przetarg nieograniczony na wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej wraz z uzyskaniem odpowiednich uzgodnień oraz pozwolenia na budowę dla potrzeb remontu i przebudowy Komisariatu Policji w L., w ramach postępowania o udzielenie zamówień publicznych. Dokumentację należało wykonać zgodnie z zakresem określonym przez zamawiającego oraz rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego, (t.j. Dz.U. 2004 r., nr 202, poz. 2027 ze zm.).

Przebudowa miała doprowadzić do zmiany budynku szkoły oraz jego otoczenia do potrzeb związanych z nową funkcją i wskazano na szereg robót budowlanych do wykonania. Wykonawca mógł zwrócić się do zamawiającego o wyjaśnienie treści specyfikacji istotnych zamówienia a zamawiający był obowiązany do udzielenia wyjaśnień. Wykonawca był zobowiązany do wniesienia zabezpieczenia w kwocie 10 % ceny podanej w ofercie na cele pokrycia roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Wskazano również, że cena ryczałtowa za wykonanie przedmiotu umowy wraz z uzyskaniem pozwolenia na budowę nie ulegnie zmianie w trakcie realizacji umowy. Przed wykonaniem projektu budowlanego należało wykonać według zaleceń zamawiającego koncepcję architektoniczno-budowlaną przebudowy. Koncepcja układu funkcjonalnego wraz z programem funkcjonalno-użytkowym składa się z ośmiu rzutów budynku, na którym bardzo ogólnie zaznaczono rozmieszczenie najważniejszych pomieszczeń, z tym że na żadnym z rysunków nie ujęto programu funkcjonalno-użytkowego. Nie zostały też określone wymagania co do ilości pracowników mających zajmować pomieszczenia a ma to istotne znaczenie dla zaprojektowania takich elementów jak sanitariaty, szatnie, stanowiska pracy oraz system ewakuacji.

Powód złożył ofertę na wykonanie zadania za kwotę 126 000 zł. i strony w dniu 3 listopada 2008 r. zawarły umowę, w której wykonawca zobowiązał się do wykonania inwentaryzacji dla celów projektu, koncepcji przebudowy i rozbudowy budynku, projektu budowlanego, projektu wykonawczego, informacji dotyczącej bezpieczeństwa i ochrony zdrowia BiOZ, przedmiaru robót, kosztorysu inwestorskiego oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych. Wykonawca zobowiązał się do sporządzenia i protokolarnego przekazania zamawiającemu do dnia 15 listopada 2008 r. szczegółowej

koncepcji architektonicznej remontu, przebudowy oraz układu funkcjonalnego obiektu wykonanej zgodnie z zaleceniami zamawiającego. Strony ustaliły, że wykonawca zapłaci karę umowną za opóźnienie w wykonaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,30% wynagrodzenia umownego. W dniu 3 listopada 2008 r. wykonawca wpłacił na rzecz pozwanego kwotę 14 000 zł tytułem zabezpieczenia wykonania umowy.

W dniu 18 listopada 2008 r. została przekazana pozwanemu koncepcja architektoniczna remontu, przebudowy i układu funkcjonalnego budynku. Pismami z dnia 18 listopada i 19 grudnia 2008 r. Naczelnik Wydziału Inwentaryzacji przypomniał powodowi, że 15 listopada i 15 grudnia upłynął termin do złożenia szczegółowej koncepcji architektonicznej obiektu i kompletnej dokumentacji wraz z pozwoleniem na budowę. Pismem z dnia 19 grudnia 2008 r. powód zwrócił się o wydłużenie terminu zakończenia prac do dnia 31 stycznia 2009 r. z powodu zmian, które nie były przewidziane na etapie podpisywania budowy, w szczególności uzgodnienie warunków przyłączeniowych, zapewnienie dostaw energii, zwiększenie liczby pracowników, dla których ma być przygotowana infrastruktura techniczna ze 100 osób na 140 osób oraz konieczności rozszerzenia zadania o nowe elementy kubaturowe - zaplecze garażowe, plac spacerowy, nadbudowa kondygnacji, projekt zieleni.

W dniu 7 stycznia 2009 r. udzielono powodowi pełnomocnictwa do reprezentowania KWP w W. przed odpowiednimi instytucjami w celu uzyskania decyzji o pozwoleniu na budowę oraz warunków technicznych zaopatrzenia projektowanego obiektu. W trakcie spotkania w dniu 12 stycznia 2009 r. zlecniodawca wskazał, że przedstawiona przez powoda koncepcja nie jest zgodna z zakresem specyfikacji i nie spełnia jego oczekiwań. Omówiono zakres zmian i propozycje zmian do przedłożonego projektu. Na spotkaniu w dniu 21 stycznia 2009 r. udzielono powodowi szereg wytycznych dotyczących funkcjonowania budynku, w tym doszło do sprecyzowania obsady osobowej budynku, która miała wynosić 150 osób. W dniach od 30 grudnia 2008 r. do 17 kwietnia 2009 r. na wnioski powoda udzielono szeregu pozwoleń, włącznie z pozwoleniem na budowę.

W dniu 12 maja 2009 r. powód przekazał pozwanemu projekt budowlany wraz z pozwoleniem na budowę i sporządzono protokół przekazania - przyjęcia, a w dniu 5 sierpnia 2009 r. przekazał dokumentację projektowo-kosztorysową zawierającą kosztorys instalacji elektrycznych i sanitarnych oraz projekt wykonawczy w branżach: architektonicznej, konstrukcyjnej instalacji elektrycznych i sanitarnych. W dniu 21 września 2009 r. powód przekazał pozwanemu dokumentację projektowo-kosztorysową zawierającą projekt budowlany, projekt wykonawczy, kosztorysy inwestorskie, przedmiary robót i specyfikacje techniczne we wszystkich branżach i sporządzono protokół przekazania - przyjęcia. Pismem z 15 października 2009 r. pozwany przedstawił powodowi uwagi do przedłożonej dokumentacji celem jej skorygowania i uwzględnienia uwag. Po upływie roku

od terminu końcowego tj. 10 listopada, 20 listopada, 8 grudnia, 21 grudnia i 24 grudnia 2009 r. powód przekazał dokumentację. Powód wykonał cztery koncepcje projektowe, bo wytyczne określone przez pozwanego były bardzo ogólne i nie uwzględniały wszystkich niezbędnych pomieszczeń, jak również rysunki dołączone do SIWZ nie odpowiadały części opisowej. Każda z koncepcji opracowanych przez powoda była zgodna z wytycznymi otrzymanymi wraz z umową.

Prace wykonane przez powoda nie wykraczały poza zakres objęty umową a pozwany jedynie sprecyzował wyrażone wcześniej warunki. Zmiany wprowadzone w kolejnych koncepcjach projektowych uwzględniające uwagi inwestora są naturalnym procesem jaki następuje w czasie projektowania. Czas wykonania przedmiotu umowy wynosi około 28 tygodni, zaś wprowadzenie zmian przez zamawiającego wydłużyło wykonanie o okres 2-4 tygodni.

W dniu 23 grudnia 2009 r. powód wystawił fakturę na kwotę 126 000 zł wskazując, że dotyczy ona wykonania usługi „ pozwolenie na budowę i projekt wykonawczy - remont i przebudowa szkoły na potrzeby KP przy ul. (...) w L. umowa nr (...)”. Pozwany poinformował powoda, że w związku z upływem w dniu 15 grudnia 2008 r. terminu realizacji umowy naliczył mu kary umowne w kwocie 130 788 zł i w dniu 30 grudnia 2009 r. złożył mu oświadczenie o zaliczeniu na poczet swojej wierzytelności wynagrodzenia należnego powodowi i wezwał powoda do zapłacenia kwoty 4 788 zł. W dniu 26 lipca 2010 r. powód wystawił rachunek na kwotę 146 900 zł wskazując, że dotyczy on usługi „rozszerzenie zakresu opracowania KP L. umowa (...)”.

Pozwany zwrócił powodowi kwotę 7 812 zł. Pismami z dnia 8 kwietnia 2010 r., 20 kwietnia 2010 r. i 26 lipca 2011 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty należności w kwocie 126 000 zł tytułem wynagrodzenia za wykonane zlecenie z umowy, 14 000 zł tytułem zwrotu wpłaconego zabezpieczenia, 146 900 zł tytułem prac dodatkowych. Pozwany w dniu 15 kwietnia 2010 r. podtrzymał dotychczasowe stanowisko i przekazane decyzje.

W dniu 1 października 2013 r. pozwany ogłosił o zamówieniu publicznym na wykonanie zadania wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej wraz z uzyskaniem odpowiednich uzgodnień i pozwolenia na budowę dla potrzeb remontu i przebudowy budynku na siedzibę KMP i Policyjnej Izby Dziecka.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie. Wskazał, że powód wykonał przedmiot zamówienia ale po terminie określonym na w treści umowy tj. po 15 grudnia 2008 r. Powód dopuścił się zatem nienależytego wykonania umowy i nie przysługuje mu zwrot kwoty wpłaconej tytułem zabezpieczenia.

W oparciu o opinię biegłych ustalił, że wytyczne przedstawione powodowi przez pozwanego były niespójne a niekiedy sprzeczne. Pobieżne zapoznanie ze Specyfikacją Istotnych warunków Zamówienia oraz szkicami mogło wywołać wrażenie, że piwnice w segmencie A nie będą podlegać opracowaniu. Dopiero realne podsumowanie powierzchni i liczby osób wskazywało, że powierzchnia w segmencie B jest za mała w stosunku do potrzeb. Umowa dotyczyła projektu budynku a zatem projektant powinien był się liczyć z koniecznością zaadaptowania również piwnic w segmencie A. Zakres prac projektowych określonych w umowie nie uległ zmianie w trakcie realizacji przez powoda umowy a termin zakończenia prac określonych w umowie był nierealny do dotrzymania. Podkreślił, że kwestie zmiany ilości zatrudnionych były już znane na etapie tworzenia projektów koncepcyjnych, podobnie jak zaprojektowanie spacemiaka i wykorzystanie wszystkich pomieszczeń w piwnicach. Przeciętny okres niezbędny dla wykonania obowiązków powoda powinien wynieść około 170 dni a więc termin końcowy określony w umowie był nierealny. Zmiany funkcjonalne w kondygnacji podziemnej miały wpływ na przesunięcie tego terminu. W ocenie Sądu Okręgowego stanowisko powoda, że w toku wykonywania umowy doszło do rozszerzenia zakresu robót nie znajduje uzasadnienia. Biegli jednoznacznie stwierdzili, że wszystkie wykonywane przez powoda prace mieściły się w zakresie zleconych mu robót.

Roszczenie powoda o zapłatę 146 000 zł nie znajduje uzasadnienia w przepisach regulujących odpowiedzialność z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, bo powód wykonywał prace w oparciu o umowę o dzieło.

W ocenie Sądu Okręgowego zaszyły podstawy do zmniejszenia kary umownej w świetle art. 484 § 1 k.c. Pozwany wskazał, że do opóźnienia w wykonaniu umowy doszło w okresie od dnia 15 grudnia 2008 r. do dnia 24 grudnia 2009 r. Nie ulega wątpliwości, że powód wykonał prace projektowe w całości i w prawidłowy sposób ale nie sposób pominąć, że termin ustalony przez stronę pozwaną był absolutnie nierealny do dotrzymania i niewspółmierny do zakresu zadań, które miał wykonać wykonawca.

Sąd Okręgowy oparł się na art. 322 k.c. i opiniach biegłych, którzy wskazali, że standardowy czas na wykonanie zadania musiał wynosić 24-28 tygodni i zmiany które przedłużyły ten czas o 2-4 tygodnie. Przyjął, że czas na wykonanie zadania powinien wynieść 32 tygodnie czyli do 15 czerwca 2009 r. Wysokość kary umownej wynosi zatem 72 198 zł a więc kwota 53 802 zł powinna być powodowi zapłacona.

Sąd Apelacyjny uznał ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji za prawidłowe i dokonał ich uzupełnienia w oparciu o opinię biegłego, że w wyniku prac projektowych nieznacznej zmianie miała ulec kubatura budynku z powodu wzrostu wysokości kondygnacji piwnicznej, bo część A piwnic musiała być zagospodarowana. Rozbudowa budynku przez zwiększenie kubatury nie wywołała istotnego nakładu wzrostu nakładów projektowych po stronie powodowej a polegała głównie na zaprojektowaniu

żelbetonowej płyty posadzkowej w piwnicy, przy czym powód musiał mieć świadomość wykonania tych prac. Wskazał, że umowa zawarta w trybie ustawy Prawo zamówień publicznych jest poddana regulacji związanej z celem tej ustawy mającej zapewnić uczciwą konkurencję, równe traktowanie wykonawców, celowe i oszczędne wydatkowanie środków publicznych. W odniesieniu do umów o dodatkowe prace projektowe zawartych bez formy pisemnej znajdzie zastosowanie art. 410 § 1 w zw. z 405 k.c. Strony nie zawarły w umowie definicji robot dodatkowych, lecz w ocenie Sądu drugiej instancji materiał dowodowy prowadzi do wniosku, że wśród robot wymienionych przez powoda nie ma takich, których strony nie mogły przewidzieć na etapie postępowania przetargowego, zaś wprowadzone zmiany nie były na tyle przedmiotowo istotne, by dotyczyły podstawowych ustaleń umowy. Jedynie przy przyjęciu założonej przez powoda tezy o braku możliwości przewidzenia przez niego ewentualnej konieczności wykonania spornych prac projektowych, można by zaakceptować zasadność wszystkich zarzutów naruszenia prawa dotyczących nieprawidłowej oceny żądania powoda. Trzeba wziąć pod uwagę, że zgodnie z umową przedmiotem jej wykonania było wykonanie dokumentacji projektowo - kosztorysowej wraz z uzyskaniem zezwoleń i pozwolenia na budowę dla potrzeb remontu i przebudowy budynku na potrzeby komisariatu policji. Niemożliwe jest przyjęcie, że zakres umowy nie obejmował wszelkich prac projektowych, jakie okażą się konieczne do osiągnięcia celu w postaci wykonania projektu budowlanego komisariatu policji wraz z izbą dziecka. Chodziło o uzyskanie zamówionego rezultatu w postaci projektu całościowego. W sprawie niniejszej mamy do czynienia z profesjonalnym wykonawcą prac projektowych. Powód odebrał specyfikację istotnych warunków zamówienia i miał możliwość wyjaśnienia przez zamawiającego wszelkich wątpliwości oraz ujawnionych rozbieżności pomiędzy SIWZ a stwierdzonym stanem faktycznym. Zaakceptowanie warunków bez podjęcia działań przewidzianych w ustawie nie pozwala na czynienie zamawiającemu skutecznych zarzutów dotyczących warunków zamówienia. SIWZ została sformułowana bardzo ogólnie ale jest skierowana do profesjonalistów zajmujących się zawodowo wykonywaniem prac danego rodzaju. Powód początkowo nie uważał prac zamieszczonych w projektach koncepcyjnych za prace dodatkowe a zamiysł żądania zapłaty zrodził się w okresie gdy pozwany obciążył go karą umowną.

Odnosząc się do zarzutów związanych z karą umowną Sąd Apelacyjny zauważył, że powód opóźnił się z wykonaniem prac i naliczenie kary umownej było uzasadnione. Jednak gdy w sytuacji przysługiwania powodowi wynagrodzenia w kwocie 126 000 zł kara umowna przewyższa tę kwotę i trzeba uznać kryterium rażącego wygórowania kary za uzasadnione. Słusznie też przyjął Sąd Okręgowy, że termin wykonania dzieła był w umowie określony w sposób nierealny i można mówić o rażącym rozminięciu się treści umowy z rzeczywistością. Podkreślił, że powód wykonał umowę w całości bez wad a zatem zaspokajało to interes wierzyciela.

W ocenie Sądu Apelacyjnego kara umowna powinna zostać znacznie obniżona również dlatego, że okoliczności sprawy wskazują na niespektowanie przez obie strony reguł określonych w umowie polegających na wielokrotnych zmianach koncepcji a nawet modyfikację tych koncepcji, czego skutkiem było stworzenie kilku projektów koncepcyjnych, nawet na etapie projektu wykonawczego. Na uwadze również miał sposób przygotowania prac przez zamawiającego tj. duży poziom ogólności SIWZ, co skutkowało koniecznością prowadzenia długotrwałych prac na etapie koncepcyjnym. Z tej przyczyny również kara umowna za okres od 15 czerwca 2009 r. do 24 grudnia 2009 r. w kwocie 72 198 zł powinna ulec miarkowaniu o połowę czyli do kwoty 32 099 zł a więc oświadczenie o potrąceniu doprowadziło do umorzenia wzajemnych wierzytelności do wysokości kwoty 89 901 zł, którą powód powinien otrzymać.

Apelacja powoda została także uznana za zasadną co do kwoty 4788 zł z tytułu zabezpieczenia, bo projekt został odebrany przez zamawiającego.

Apelacja pozwanego co do kosztów procesu została oddalona.

W skardze kasacyjnej powód zarzucił naruszenie przepisów postępowania tj. art. 382 k.p.c., art. 278 § 1 w zw. z 233 § 1 k.p.c. oraz art. 217 § 1 k.p.c., art. 227 w zw. z 391 § 1 k.p.c. a naruszenie przepisów prawa materialnego wywiódł z naruszenia art. 65 § 2 w zw. z § 1 ust. 4 umowy stron, art. 29 ust. 1, art. 140 ust. 1 i 3 oraz art. 144 ust. 1 i 2 ustawy prawo zamówień publicznych i wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części oddalającej powództwo i apelację powoda oraz przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu ewentualnie o jego zmianę i orzeczenie co do istoty sprawy przez zasądzenie kwoty 182 999 zł z odsetkami ustawowymi.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty naruszenia przepisów postępowania nie zasługują na uwzględnienie.

Z uwagi na zasadę regulującą rozpoznawanie spraw w postępowaniu kasacyjnym nie może być podzielony zarzut naruszenia art. 278 § 1 w zw. z 233 k.p.c.

Zawarty w art. 398³ § 3 k.p.c. zakaz oparcia skargi kasacyjnej na zarzutach dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów oraz związanie Sądu Najwyższego ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 *in fine*) oznacza niedopuszczalność powoływania się przez skarżącego wadliwość wyroku sądu drugiej instancji polegającą na ustaleniu faktów lub niewłaściwie przeprowadzonej ocenie dowodów. Powołanie się na art. 233 § 1 k.p.c. dowodzi kwestionowania przez skarżącego oceny dowodów stanowiących podstawę ustaleń faktycznych Sądu drugiej instancji i wiążących Sąd Najwyższy. Tak więc zarzucanie nieprzeprowadzenia

dodatkowego dowodu z opinii biegłego przy tak sformułowanym zarzucie powiązania art. 278 § 1 k.p.c. z art. 233 § 1 k.p.c. nie może być skuteczne.

Nie podlega uwzględnieniu zarzut art. 217 § 1 k.p.c., obowiązującego w dniu wydania wyroku przez Sąd Apelacyjny (uchylony z dniem 7 listopada 2019 r.) i art. 227 k.p.c., które zmierzają do zakwestionowania prawidłowości przeprowadzonego postępowania dowodowego przez Sąd drugiej instancji, skarżący zarzuca bowiem bezzasadne pominięcie jego wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii kolejnego biegłego z zakresu budownictwa lądowego. Przepis art. 227 k.p.c. wskazuje, że przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie, zaś z art. 278 § 1 k.p.c. wynika, że sąd może wezwać biegłego w celu zasięgnięcia opinii w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych. Oznacza to, że decyzja co do powołania biegłego, a zwłaszcza kolejnych biegłych została pozostawiona sądowi orzekającemu.

Celem powołania dowodu z opinii biegłego nie jest ustalenie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia lecz udzielenie sądowi wiadomości specjalnych w takich kwestiach, których wyjaśnienie przekracza zakres wiedzy wynikający z doświadczenia życiowego osób posiadających wykształcenie ogólne. Zadaniem biegłego zasadniczo jest więc dokonanie oceny przedstawionego materiału z punktu widzenia posiadanej wiedzy naukowej technicznej danej specjalności i przedstawienie sądowi danych i wniosków umożliwiających poczynienie właściwych ustaleń faktycznych i właściwą ocenę prawną znaczenia okoliczności wskazanych w podstawie faktycznej.

W tej sprawie zostały wydane dwie zbieżne opinie biegłych, w tym również uzupełniające w postępowaniu apelacyjnym, stanowiące podstawę ustaleń Sądów obu instancji. Prawidłowe jest stanowisko, że opinia biegłego nie ma znaczenia decydującego i podlega ocenie tak, jak każdy środek dowodowy. Oczywiście jest również, że w razie negatywnej oceny opinii biegłego przez stronę, nie zawsze jest konieczne powołanie kolejnego biegłego. Skoro w ocenie Sądu Apelacyjnego ocena materiału dowodowego i opinii biegłych stanowiła prawidłową podstawę ustaleń, to brak podstaw do przyjęcia zasadności zarzutu naruszenia art. 217 § 1 i 227 k.p.c., który zresztą w uzasadnieniu skargi kasacyjnej nie został umotywowany w żaden sposób. Dodać tylko można, że kwestionowanie opinii obu biegłych przez skarżącego pozostaje w sprzeczności ze stanowiskiem zajętym w apelacji, w której powoływał się na fachowość opinii biegłego B. i się do niej odwoływał cytując z niej obszerne fragmenty na poparcie swoich twierdzeń.

Naruszenie art. 382 k.p.c. polega na pominięciu przez sąd drugiej instancji w toku dokonywania ustaleń faktycznych części materiału dowodowego zgromadzonego przez sądami pierwszej i drugiej instancji, natomiast wykracza poza hipotezę tego przepisu twierdzenie, że sąd odwoławczy nie przeprowadził w określonym zakresie postępowania

dowodowego. Powód wymienia dowody rzekomo pominięte przez Sąd drugiej instancji w postaci notatki pozwanej z dnia 21 października 2009 r., zeznań świadków, w szczególności A. S. i X.Y., relewantnych w tym zakresie treści pisemnej opinii biegłego B., jego uzupełniającej ustnej opinii, w szczególności w zakresie wskazującym na wykonanie przez powoda projektu rozbudowy i przebudowy obiektu zamiast projektu remontu i przebudowy obiektu oraz nie prawidłowości przeprowadzenia postępowania przetargowego, zwłaszcza niekompletnego i nieprecyzyjnego przygotowania dokumentacji przetargowej, jak również bez uwzględnienia znaczenia legalnej definicji rozbudowy w rozumieniu § 3 pkt 16 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie. Zarzut ten nie może zmierzać do innej oceny dowodów niż to uczynił sąd a skarżący prezentuje własną ocenę dokumentów koncepcji projektowych oraz wyraża swoją koncepcję ważności zawartej umowy. Rozbieżności, niejasności zakresu zamówienia zostały szczegółowo ustalone i opisane przez sądy lecz wnioski obu biegłych co do tego, że powód jako profesjonalista powinien się kierować zasadniczym celem jakim było dokonanie adaptacji budynku oraz, iż zmiany zakresu prac wykonanych przez powoda w aspekcie treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, umowy oraz zaleceń i uwag zgłaszanych przez stronę pozwaną mieściły się w zakresie zleconych mu robót, nie został podważony. Ponadto Sąd Apelacyjny zaakceptował i przyjął za swoje ustalenia faktyczne dokonane na podstawie dowodów przeprowadzonych i ocenionych przez Sąd Okręgowy a zatem nie można twierdzić, że je pominął. Wskazanie natomiast, że został pominięty § 3 pkt 16 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. nie poddaje się analizie w świetle art. 382 k.p.c. bo należy do sfery oceny materialnoprawnej.

Nie można przyznać skarżącemu racji co do prawidłowości zarzutu naruszenia art. 65 § 2 k.c. w zw. z § 1 ust. 4 umowy stron.

Oczywiście treść czynności prawnej i zamiar stron powinny być ustalone i tłumaczone według zasad określonych w art. 65 k.c. (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 września 1992 r., III CZP 83/92, OSNCP 1993, nr 3, poz. 24). Artykuł 65 k.c. dotyczy oczywiście także oświadczeń woli w formie pisemnej, lecz wówczas podstawą interpretacji stają się w pierwszej kolejności reguły lingwistyczne, ale poza nimi także mają zastosowanie zasady wykładni wynikające z paragrafu drugiego tego przepisu. Zarzucane powołanie się przez Sąd drugiej instancji na dokumenty koncepcji prac projektowych nie istniejące w dacie spisania umowy, jako na dokumenty określające przedmiot umowy stron i stanowiące podstawę określenia wynagrodzenia ryczałtowego, nie stanowiło istotnego motywu uzasadnienia, bo sąd odnosił się przede wszystkim do innych dokumentów oraz opinii biegłych i stąd wyraził wniosek, że przedmiotem umowy było wykonanie dokumentacji projektowej wraz z uzyskaniem uzgodnień i pozwolenia na budowę dla potrzeb remontu i przebudowy budynku, a więc zakres obejmował wszelkie

prace jakie okażą się konieczne dla osiągnięcia celu przy uwzględnieniu, że powód był profesjonalnym wykonawcą. Nie można zarzucić sądowi dowolności w ocenie treści umowy. Wbrew twierdzeniu skarżącego wykonanie „uzupełnień przedmiotu umowy” polegające na wykonaniu prac projektowych, których powód działający jako profesjonalista, nie przewidział na etapie zawierania umowy, a które były konieczne dla wykonania prawidłowego projektu budowy, nie mogą prowadzić do nieważności umowy. Pozostałe rozważania powoda dotyczące ewentualnych możliwych zasad ustalania wynagrodzenia umownego wykraczają poza granice kontroli zgodności umowy z art. 65 k.c., zwłaszcza że powód w toku postępowania przetargowego nie zwrócił się na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 u.z.p. do zamawiającego o wyjaśnienie ani terminu wykonania dzieła ani wątpliwości co do zakresu wykonania prac. Zamawiający nie zawsze może się orientować w skomplikowanym mechanizmie projektowania a zatem jest przyjęte w obrocie, że w toku projektowania następują kolejne uzgodnienia. Nie ma także racji skarżący, że postanowienie SIWZ o potrzebie monitoringu w izbie dziecka nie świadczy o potrzebie zaprojektowania takiej izby, zwłaszcza że w pkt 10 „Charakterystyka terenu pod względem dostępności” w ppkt 3.3. zatytułowanym „Strefa zamknięta” zostało w ppkt 2 zaplanowane zaprojektowanie urządzenia Policyjnej Izby Dziecka i to nie pod względem monitoringu, jak twierdzi skarżący, a jako element strefy zamkniętej.

Wszystkie okoliczności przemawiające na korzyść powoda zostały uwzględnione przy obliczaniu wysokości kary umownej. Co zaś do wysokości wynagrodzenia i wskazania na wyższe zaproponowane kolejnemu projektantowi w 2013 r. pomija, że te projektowanie powoda i następne dzieli okres 5 lat.

Mając na uwadze powyższe brak podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 29 ust. 1, 140 ust. 1 i 3 oraz 144 ust. 1 i 2. u.z.p., skoro prace wykonane przez powoda mieściły się w przedmiocie umowy określonym w umowie (art. 29 ust. 1), zakres świadczenia wykonawcy był tożsamy z jego zobowiązaniem i nie było podstaw do unieważnienia umowy w części wykraczającej poza określenie przedmiotu zamówienia (art. 140 ust. 1 i 3) a zmiany postanowień umowy w stosunku do treści oferty są zakazane i w ogłoszeniu o zamówieniu lub w SIWZ takich zmian nie przewidziano i nie ustalono, by niezbędne stało się wykonanie prac dodatkowych nieobjętych zamówieniem podstawowym (art. 144 § 1 i 2). W tej sytuacji nie może mieć zastosowania art. 410 k.c.

Z tych względów orzeczono na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., o kosztach należnych pełnomocnikowi pozwanego rozstrzygając na podstawie art. 98 § 1, 99, 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c. oraz § 2 pkt 6 i § 10 ust, 4 pkt 2 w zw. z § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. 2015, poz. 1800 ze zm.),

ke