



Sygn. akt I CSK 306/15

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 29 kwietnia 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Frąckowiak (przewodniczący)

SSN Marta Romańska (sprawozdawca)

SSN Krzysztof Strzelczyk

Protokolant Justyna Kosińska

w sprawie z powództwa J. GmbH & Co. KG

w P. w Niemczech

przeciwko Skarbowi Państwa - Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych  
i Autostrad

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 29 kwietnia 2016 r.,

skargi kasacyjnej strony powodowej

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 7 listopada 2014 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu  
Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powód J. GmbH&Co.KG w P. w Niemczech wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa - Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad kwoty 8.325.797,32 zł z ustawowymi odsetkami od 20 października 2009 r., jako odszkodowania za szkodę, którą poniósł w związku z niewykonaniem przez pozwanego obowiązków ciążących na inwestorze w ramach umowy o roboty budowlane.

Pozwany Skarb Państwa - Generalny Dyktor Dróg Krajowych i Autostrad wniósł o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z 30 kwietnia 2013 r. Sąd Okręgowy w W. oddalił powództwo. Sąd ten ustalił, że 28 lipca 2006 r., w wyniku rozstrzygnięcia przetargu nieograniczonego, strony zawarły umowę, na podstawie której powód zobowiązał się do wykonania inwestycji pod nazwą Przebudowa Drogi Krajowej [...] oraz do usunięcia ewentualnych wad według projektu dostarczonego przez pozwanego, a pozwany zobowiązał się zapłacić mu za to wynagrodzenie. Projekt był współfinansowany z Europejskiego Funduszu Spójności i obejmował odcinek o długości 24,9 km. Przy wyborze najkorzystniejszej oferty zamawiający kierował się wyłącznie wysokością ceny.

Pozwany wydał polecenie rozpoczęcia robót 28 sierpnia 2006 r., natomiast protokolarne przejęcie placu budowy przez powoda nastąpiło 4 września 2006 r. Strony umówiły się o wynagrodzenie kosztorysowe, a podstawą jego obliczenia był kosztorys ofertowy, w którym określone zostały wszystkie elementy składające się na jego ostateczną wysokość, to jest ceny jednostkowe i pozycje ryczałtowe. Wysokość wynagrodzenia uzależniona była od obmiaru faktycznie wykonanych robót. Strony wyłączyły możliwość zmiany wynagrodzenia. Treść zaaprobowanej przez strony subklauzuli 13.7 ogólnych warunków kontraktu FIDIC przewidywała jedynie, że w przypadku zmiany stawki podatku VAT kwota brutto wynagrodzenia kontraktowego zostanie odpowiednio dostosowana aneksem. Strony ustaliły, że subklauzula 13.8 ogólnych warunków kontraktu FIDIC („korekty wynikające ze zmian kosztów”) nie będzie miała zastosowania do zawartej przez nie umowy. Klauzula ta przewiduje nie tylko mechanizm wzrostu, ale i spadku kosztów i ma charakter fakultatywny, ponieważ jej stosowanie jest uzależnione od zamieszczenia w załączniku do oferty tabeli danych korekcyjnych. Strony ustaliły, że walutą płatności na konto wykonawcy jest euro. Jedynie podatek VAT miał być płacony

w złotych.

W trakcie realizacji robót przez powoda pojawiła się konieczność wykonania dodatkowych prac i poniesienia dodatkowych kosztów, które nie były objęte ofertą powoda ani kontraktem. Ze wskazywanymi przez powoda podstawami faktycznymi dochodzonego roszczenia związane było: 1) wytyczenie dodatkowych punktów osnowy geodezyjnej, którego koszty wyniosły 12.008,44 euro, tj. 50.421,04 zł według kursu z 19 października 2009 r. Prace te okazały się konieczne po stwierdzeniu, że nie istniała w terenie osnowa geodezyjna powołana w wykazie opracowanym przez pozwanego. Uniemożliwiło to powodowi rozpoczęcie robót w terminie, o czym powiadomił pozwanego 27 września 2006 r. Zgodnie z kosztorysem ofertowym powód miał spowodować wznowienie 50 punktów geodezyjnych, a w rzeczywistości wznowił 83 punkty. Pozwany zapłacił powodowi za te prace według ceny z kontraktu; 2) ponowne profilowanie rowów, którego koszty wyniosły 195.933,48 zł. Podczas wykonywania prac związanych profilowaniem rowów, objętych zakresem robót określonych w kontrakcie, okazało się, że zaszła potrzeba wycinki znacznej ilości drzew w pasie drogowym. Wiązało się to ze zniszczeniem wykonanego już wcześniej profilowania rowów. Cena jednostki obmiarowej wycięcia jednego drzewa uwzględniała m.in. uporządkowanie terenu. Zdaniem powoda, profilowanie rowów wykraczało poza zakres pojęcia uporządkowanie terenu, natomiast pozwany utrzymywał, że powód otrzymał wynagrodzenie za dodatkową wycinkę drzew. Z kontraktu wynika, że cena jednostkowa wycinanego drzewa obejmuje również zasypanie dołów po wykarczowaniu z zgęszczeniem oraz uporządkowaniem terenu, czyli przywróceniem go do stanu pierwotnego; 3) wykonanie prac dodatkowych związanych ze zmianą organizacji ruchu na czas wykonywania umowy, których koszty wyniosły 1.714.554,58 zł. W piśmie z 19 grudnia 2006 r. powód zwrócił się do inżyniera kontraktu o zmianę projektu tymczasowej organizacji ruchu i 4 stycznia 2007 r. został poinformowany o zaakceptowaniu tego projektu przez pozwanego. Pozwany nie zapłacił jednak za zgłaszane w związku z tym dodatkowe koszty z powołaniem się na klauzulę 20.1. ogólnych warunków kontraktu FIDIC; 4) wykonanie prac dodatkowych związanych z wykonaniem zabezpieczenia przeciwoerozyjnego oraz napraw, którego koszty wyniosły 393.859,20 zł. Inżynier

rezydent zaakceptował przygotowaną przez powoda propozycję odwodnienia liniowego, a 14 maja 2008 r. powód przystąpił do jej realizowania; 5) przedłużenie czasu związania kontraktem, z czego wynikły koszty w kwocie 5.971.271,02 zł. W trakcie realizacji robót powód otrzymał od pozwanego 40 poleceń robót, które nie były objęte kontraktem. Każde z poleceń wymagało zaangażowania dodatkowej ilości sprzętu i ludzi, zakupu nowych materiałów oraz wpływało na harmonogram prac. W trakcie wykonywania robót wielokrotnie dochodziło do opóźnień z uwagi na brak dostępu do terenu w zakładanych terminach. Znaczne wydłużenie się czasu realizacji kontraktu wpływało na zwiększenie się kosztów ponoszonych przez wykonawcę, a związanych z utrzymaniem koniecznego zaplecza, ubezpieczenia, dzierżaw, najmów, itd. Koszty z tym związane wyniosły 2.845.529,75 zł netto. Powód musiał ponosić wyższe koszty materiałów budowlanych w związku z przedłużaniem się czasu wykonywania umowy, a dla obliczenia wysokości roszczenia w tym zakresie odwołał się do cen materiałów o podstawowym znaczeniu dla realizacji kontraktu, a mianowicie oleju opałowego i napędowego, stanowiących podstawę do przygotowania jego oferty. Koszty wynikłe ze wzrostu cen materiałów budowlanych oszacował na 885.009,24 zł netto. Porównanie uśrednionych cen materiałów budowlanych w umówionym czasie realizacji kontraktu, to jest do 4 grudnia 2007 r. z cenami w czasie wydłużonym prowadzi do wniosku, że koszty te wzrosły o 233.662,76 zł netto. W wydłużonym czasie miały miejsce niekorzystne zmiany kursu euro do złotego. Łącznie przedłużenie się czasu trwania kontraktu zwiększyło jego koszty o 2.240.732,03 zł.

Strony przyjęły aneks nr 1 do umowy, w którym przedłużyły czas na ukończenie prac do 31 maja 2009 r. i ustaliły, że roboty wykonane w przedłużonym czasie podlegają rozliczeniu po obmierzeniu ich ilości.

Inżynier kontraktu wydając powodowi polecenia wykonania dodatkowych robót oraz kwalifikując je do zapłaty zastosował się do postanowień umowy, czego potwierdzeniem jest wzrost umownej wartości kontraktu z 10.379.596,15 euro netto do 11.026.870,81 euro netto.

Pozwany 9 czerwca 2009 r. wydał powodowi świadectwo wykonania umowy, a powód 31 lipca 2009 r. wystawił rozliczenie końcowe i oczekiwał na wystawienie przez inżyniera kontraktu ostatecznego świadectwa płatności, co nie nastąpiło

w okresie kontraktowym 28 dni, tj. do 31 sierpnia 2009 r., podobnie jak płatność, która nie nastąpiła do 19 października 2009 r. Pozwany nie uwzględnił tych zgłoszonych mu roszczeń.

Ogólne warunki kontraktu FIDIC przyznawały wykonawcy dwa rodzaje roszczeń, w razie opóźnienia się robót z oznaczonych przyczyn, a mianowicie roszczenie o przedłużenie czasu na ukończenie robót oraz o zapłatę za powstałe dodatkowe koszty plus rozsądny zysk. Sąd Okręgowy uznał, że strony w szczegółowych warunkach kontraktu przez wykreślenie pkt b w subklauzuli 2.1. i 1.9. ogólnych warunków kontraktowych FIDIC zmodyfikowały odpowiedzialność odszkodowawczą inwestora wyłączając uprawnienie wykonawcy do domagania się jakiegokolwiek rekompensaty kosztów poniesionych z tytułu nieterminowego przekazania wykonawcy placu budowy, rysunków lub instrukcji, a pozostawiając mu jedynie uprawnienie do żądania przedłużenia czasu na ukończenie robót. Prowadziło to do dopuszczalnej modyfikacji ustawowej odpowiedzialności kontraktowej. Strony wykreśliły też postanowienie przyznające wykonawcy uprawnienie do żądania zapłaty za koszty i rozsądny zysk w razie nieudostępnienia w terminie przez zamawiającego placu budowy i dokumentacji oraz możliwość waloryzacji wynagrodzenia kontraktowego. Strony postanowiły, że subklauzula 13.8 ogólnych warunków kontraktu FIDIC dopuszczająca możliwość korygowania wynagrodzenia wykonawcy o czynniki wynikające ze wzrostów lub spadków kosztów robocizny, dóbr i usług oraz innych nakładów również nie będzie miała zastosowania w łączącym je stosunku umownym. Strony wyraźnie wyłączyły uprawnienia wykonawcy do domagania się jakiegokolwiek rekompensaty poniesionych kosztów, pozostawiając mu jedynie uprawnienie do żądania przedłużenia czasu na ukończenie kontraktu.

Zawierając aneks nr 1 do umowy, w którym przedłużono czas na ukończenie robót, strony wyraźnie potwierdziły, że wszystkie pozostałe postanowienia i ogólne warunki kontraktu FIDIC pozostają niezmienione, w tym wyłączenie pkt b w subklauzuli 1.9, 2.1 czy 13.8.

W ocenie Sądu Okręgowego, zmiana regulacji praw i obowiązków stron kontraktu w stosunku do ogólnych warunków kontraktu FIDIC stosowanych w tego rodzaju stosunkach umownych nie prowadziła do naruszenia art. 473 § 2 i art. 353<sup>1</sup>

k.c. Przyjęte przez strony zasady odpowiedzialności odszkodowawczej za naruszenie obowiązków umownych były dopuszczalne w ramach swobody zawierania umów pomiędzy profesjonalnymi podmiotami, nie prowadziły bowiem do wyłączenia odpowiedzialności dłużnika za szkody, które mógł wyrządzić wierzycielowi umyślnie (art. 473 § 2 k.c.).

Przepis art. 471 k.c. wprowadza domniemanie winy dłużnika, o ile ten nie wykona lub nienależycie wykona zobowiązanie. Domniemanie to ogranicza się jednak do winy nieumyślnej. Zdaniem Sądu Okręgowego, powód nie wykazał, że szkoda została mu przez pozwanego wyrządzona umyślnie, gdyż powód nie wykazał, że pozwany już w momencie zawarcia umowy wiedział o wadach projektu, o okolicznościach powodujących przedłużenie czasu realizacji kontraktu i godził się na ich wystąpienie oraz na następstwa takiej sytuacji. Tymczasem strony współdziałały przy realizacji kontraktu, dobrowolnie podpisały aneks przedłużający czas na ukończenie robót, kontrakt został przez nie rozliczony zgodnie z jego postanowieniami i zasadami wyliczenia kosztów według obmiaru robót i cen jednostkowych. Powód otrzymał wynagrodzenie skalkulowane zgodnie z umową, na bazie ceny jednostkowej za jednostkę obmiarową ustalonej przez niego w kosztorysie.

Sąd Okręgowy odwołał się do art. 361 § 2 k.c. i stwierdził, że szkoda, na wyrządzenie której powołuje się powód wynika ze zdarzeń, za których następstwa pozwany miał wobec niego nie ponosić odpowiedzialności, gdyż strony tak się umówiły. Umowne wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego oraz niewykazanie, że szkoda, której naprawienia powód się domagał została mu wyrządzona przez pozwanego z winy umyślnej, przesądziły o oddaleniu powództwa. Szkoda powoda ma niewątpliwie charakter majątkowy i wynika z przedłużenia czasu na wykonanie kontraktu oraz z konieczności wykonania dodatkowych robót, które nie były nim objęte. Roszczenia finansowe powoda nie zostały uwzględnione w trybie kontraktowym, a pozwany odrzucił roszczenia zgłaszane po kontraktowym terminie ich zgłaszania.

Roszczenia finansowe i czasowe powoda w okresie związania umową były poddane reżimowi kontraktowemu co do formy i terminów ich zgłaszania (klauszula 20.1 ogólnych warunków kontraktu FIDIC). Przekroczenie terminu kontraktowego

do powiadomienia o roszczeniu (termin zawity 28 dni do powiadomienia inżyniera o zdarzeniu powodującym roszczenie i termin 42 dni do przekazania inżynierowi pełnej i szczegółowej informacji o roszczeniu) powodowało odrzucenie takiego roszczenia przez zamawiającego. Zgodnie z ogólną zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353<sup>1</sup> k.c. istnieje możliwość umownego zastrzeżenia terminu zawitego, po upływie którego roszczenia wierzyciela wygasają. Nie jest to sprzeczne z art. 119 k.c., gdyż inne są skutki i funkcje terminów zawitych i terminów przedawnienia.

Podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczeń powoda został przez Sąd Okręgowy uznany za bezzasadny, gdyż brak jest podstaw ku temu, by bieg terminów przedawnienia poszczególnych roszczeń składających się na kwotę dochodzoną pozwem liczyć od zdarzeń, które miały miejsce w czasie realizacji kontraktu. Roszczenia powoda przedawniają się po upływie dwóch lat od dnia oddania robót (art. 646 i 656 k.c.), gdyż prace objęte kontraktem dotyczyły jednego obiektu z punktu widzenia przepisów o umowie o roboty budowlane. Termin wymagalności roszczenia odszkodowawczego powoda powinien być liczony od chwili zakończenia kontraktu i wydania świadectwa jego wykonania, co nastąpiło 9 czerwca 2009 r., a niniejszy pozew został złożony 24 marca 2010 r., czyli w otwartym terminie do dochodzenia roszczenia odszkodowawczego.

Wyrokiem z 7 listopada 2014 r. Sąd Apelacyjny oddalił apelację powoda od wyroku Sądu Okręgowego i stosownie orzekł o kosztach.

Sąd Apelacyjny stwierdził, że skoro podstawą prawną roszczenia zgłoszonego przez powoda był art. 471 k.c., to zasadnicze znaczenie dla oceny trafności zaskarżonego orzeczenia ma kwestia związania stron ogólnymi warunkami kontraktu FIDIC i szczególnymi warunkami kontraktu, w których wyłączyły one w wiążącym je stosunku zobowiązaniowym określone klauzule ogólnych warunków kontraktu FIDIC, jak również związanie podpisanym przez strony aneksem nr 1 do umowy z 4 grudnia 2007 r.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, z tekstu umowy łączącej strony powinno wprost wynikać oznaczenie najbardziej podstawowych elementów ich zobowiązań. Dopuszczenie badania zgodnego zamiaru stron będących profesjonalistami, odmiennego co do istotnych postanowień umowy od tekstu pisemnego godziłoby

w bezpieczeństwo obrotu. W razie zawarcia przez profesjonalistów (przedsiębiorców) umowy w formie pisemnej nie można powoływać się na to, że ich zgodnym zamiarem było przyjęcie odmiennych, istotnych postanowień umowy niż te, które zostały wyrażone na piśmie. Spór stron dotyczył przede wszystkim wykładni postanowień wprowadzonych przez nie w szczególnych warunkach kontraktu, a dotyczących zakresu odpowiedzialności pozwanego za niewykonanie pewnych zobowiązań umownych. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w szczegółowych warunkach kontraktu strony w sposób jednoznaczny postanowiły, że klauzule 1.9.b i 2.1.b ogólnych warunków kontraktu FIDIC nie mają do ich umowy zastosowania, co jest równoznaczne z wyłączeniem możliwości ubiegania się przez wykonawcę u inwestora o skompensowanie mu uszczerbku, jaki poniesie wskutek zaistnienia pewnych zdarzeń przy realizacji kontraktu. Wnioski w zakresie wykładni przytoczonych postanowień umowy, do których prowadzi kombinowana metoda wykładni oświadczeń woli są tożsame z wnioskami wynikającymi z zastosowania reguł językowych. Dopuszczalne jest wprowadzenie do umowy zastrzeżeń modyfikujących ustawowe reguły odpowiedzialności dłużnika w reżimie odpowiedzialności kontraktowej (z wyjątkiem wyłączenia art. 473 § 2 k.c.). W okolicznościach niniejszej sprawy powodowi w sytuacji zaistnienia opóźnienia w dostarczeniu rysunków lub instrukcji (pkt 1.9.b ogólnych warunków kontraktu FIDIC) oraz opóźnienia w dostępie do terenu budowy (pkt 2.1.b ogólnych warunków kontraktu FIDIC) nie przysługuje roszczenie o zapłatę, to jest o zwrot kosztów lub uszczerbku za taki koszt plus umiarkowany zysk. W aneksie nr 1 do umowy z 4 grudnia 2007 r. strony postanowiły o utrzymaniu ograniczonego zakresu odpowiedzialności kontraktowej pozwanego za zdarzenia objęte klauzulami 1.9. i 2.1 ogólnych warunków kontraktu FIDIC.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w sprawie prawidłowo został zastosowany art. 353<sup>1</sup> i 58 k.c. Zasada swobody umów obejmuje swobodę decydowania o zawarciu umowy, swobodę wyboru kontrahenta, swobodę ukształtowania treści umowy. W tym ostatnim zakresie dyspozycja stron podlega ograniczeniu polegającemu na tym, że treść umowy nie może być sprzeczna z właściwością stosunku prawnego, ustawą i zasadami współżycia społecznego. Jak przyjmuje Sąd Najwyższy (por. wyrok z 25 maja 2011 r., II CSK 528/10), w ramach wyrażonej w art. 353<sup>1</sup> k.c.



zasady swobody umów, mieści się również przyzwolenie na faktyczną nierówność stron umowy, co w żadnym wypadku nie może być kwalifikowane jako wypełniające dyspozycję art. 58 § 1 k.c.

Stan faktyczny sprawy nie uprawnia także do przyjęcia odpowiedzialności pozwanego na zasadzie art. 473 § 2 k.c. Skarżący w toku postępowania pierwszoinstancyjnego nie twierdził i nie wykazywał umyślności działań pozwanego, które skutkowały poniesieniem przez powoda szkody w postaci wygenerowania dodatkowych kosztów wykonania kontraktu. Sugerował jedynie, że możliwe jest zakwalifikowanie zachowań pozwanego jako umyślnych. Kodeks cywilny nie definiuje pojęcia winy. Tradycyjnie odróżnia się umyślność i niedbalstwo. Według przeważających poglądów doktryny wina umyślna polega na zamierzonym podjęciu działania sprzecznego z regułą czy regułami postępowania, bądź to na powstrzymaniu się od działania, mimo istnienia obowiązku czynnego zachowania się. Należy rozumieć, że sprawca przewiduje naruszenie wyżej wymienionej reguły i skutki w postaci szkody oraz chce by nastąpiły albo co najmniej z tym się godzi. Zostaje zatem objęta przez winę umyślną jej odmiana - *dolus eventualis*, gdy sprawca nie chce, lecz godzi się na nastąpienie szkody. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, żaden z elementów ustalonego stanu faktycznego nie prowadzi do ustalenia umyślności działań i zaniechań pozwanego w zakresie obowiązków związanych z wykonaniem umowy. W konsekwencji także kolejny z zarzutów apelacji jest chybiony.

Zgodnie z pkt 12 ogólnych warunków kontraktu FIDIC, zmodyfikowanym w szczegółowych warunkach kontraktu, określenie wynagrodzenia za wykonane roboty następowało w wyniku dokonania obmiarów i przemnożenia ilości wykonanych robót przez stawki lub ceny dla danego elementu z przedmiaru robót. Według specyfikacji istotnych warunków zamówienia obowiązkiem wykonawcy w ramach robót przygotowawczych było między innymi odszukanie i ewentualne odtworzenie osnowy geodezyjnej. Realizując tę część kontraktu powód wykonał dodatkowe punkty osnowy geodezyjnej (łącznie 83), za które wynagrodzenie zostało mu w całości zapłacone.

Podstawą faktyczną kolejnego żądania była zmiana organizacji ruchu. Inżynier kontraktu, w ramach uprawnień wynikających z ogólnych warunków

kontraktu FIDIC zaakceptował zmiany tymczasowej organizacji ruchu z zastrzeżeniem, że wynagrodzenie powoda nie może być wyższa od ceny kontraktowej. Powód otrzymał pełne wynagrodzenie przewidziane w kontrakcie, z uwzględnieniem oszczędności, tj. pominięto płatność za betonowe płyty, które wobec zmiany projektu nie zostały użyte. Powód otrzymał też wynagrodzenie za dokonaną dodatkową wycinkę drzew, zgodnie z istniejącymi w kontrakcie łączącym strony cenami jednostkowymi za te prace. Wykonanie tymczasowego zabezpieczenia w postaci karbu odwodnieniowego miało na celu zabezpieczenie wykonanych robót i ta robota nie podlega dodatkowej zapłacie.

Tym samym, powód otrzymał wynagrodzenie zgodnie z umową za wszystkie prace, które wykonał dodatkowo w trakcie jej wykonywania.

W skardze kasacyjnej od wyroku Sądu Apelacyjnego z 7 listopada 2014 r., powód zarzucił, że orzeczenie to zostało wydane z naruszeniem prawa procesowego (art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c.), tj. art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu podstawy faktycznej rozstrzygnięcia oraz przesłanek ich oceny, szczególnie w zakresie uzupełniającego postępowania dowodowego przeprowadzonego przez Sąd Apelacyjny oraz zaniechanie ustalenia, z jakich przyczyn doszło do przedłużenia czasu realizacji inwestycji. Powód zarzucił nadto, że zaskarżony wyrok zapadł z naruszeniem prawa materialnego (art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 k.p.c.), tj.: - art. 56 i 65 § 1 i 2 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie, a w konsekwencji przyjęcie, że przez wykluczenie na mocy szczególnych warunków kontraktu zastosowania klauzul 1.9.b i 2.1.b ogólnych warunków kontraktu FIDIC, strony sporu złożyły zgodne oświadczenia woli o wyłączeniu odpowiedzialności pozwanego za nienależyte wykonanie przez niego obowiązku udostępnienia w umówionym terminie placu budowy i przekazania prawidłowej dokumentacji projektowej, za wyjątkiem odpowiedzialności pozwanego w tym zakresie z tytułu winy umyślnej; - art. 471 w zw. z art. 472 k.c. przez odmowę ich zastosowania oraz art. 473 § 2 k.c. przez błędną wykładnię, a także niewłaściwe zastosowanie i uznanie za bezzasadne roszczeń odszkodowawczych powoda; - art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c. przez odmowę ich zastosowania i przyjęcie, że powodowi nie przysługują dochodzone wobec pozwanego roszczenia o zapłatę za wykonane roboty dodatkowe; - art. 58 § 2 k.c. oraz art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 29 ust. 1 i art. 31

ust. 1 ustawy z 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 2164 ze zm.; dalej: „p.z.p.”) oraz art. 58 § 1 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że ewentualne wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej na mocy klauzuli niewynegocjowanej za naruszenie tak podstawowego zobowiązania pozwanego, jakim jest terminowe przekazanie powodowi placu budowy i dokumentacji projektowej, za wyjątkiem sytuacji odpowiedzialności z tytułu winy umyślnej, nie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i nie narusza właściwości stosunku prawnego nawiązanego w trybie przepisów ustawy prawo zamówień publicznych, a w konsekwencji nie skutkuje nieważnością takiego postanowienia; - art. 9 ust. 3 w zw. z art. 9 ust. 2 pkt 6 oraz art. 4 pkt 1 lit. a ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 184 ze zm.: dalej: „u.o.k.k.”) przez odmowę ich zastosowania i przyjęcie, że ewentualne wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej za naruszenie tak podstawowego zobowiązania pozwanego, jakim jest terminowe przekazanie powodowi placu budowy i dokumentacji projektowej, za wyjątkiem sytuacji odpowiedzialności z tytułu winy umyślnej, przez podmiot, który na podstawie art. 18 ust. 1 ustawy z 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 460 ze zm.; dalej: „u.d.p.”), posiada pozycję dominującą na krajowym rynku przygotowywania, koordynowania budowy i eksploatacji dróg krajowych, nie stanowi przejawu narzucania uciążliwych warunków umów, przynoszących nieuzasadnione korzyści, a w konsekwencji nie skutkuje nieważnością takich postanowień; - art. 56 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że zawarcie przez strony aneksu nr 1 do umowy o roboty budowlane, mocą którego strony wydłużyły czas realizacji robót, stanowiło potwierdzenie zrzeczenia się przez powoda roszczenia o naprawienie szkody przez pozwanego, podczas gdy nie wynika to ani z treści aneksu ani też z okoliczności jego zawarcia; - art. 473 § 2 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że działania pozwanego nie noszą znamion winy umyślnej z zamiarem ewentualnym.

Powód wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Pozwany wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Ocenę zasadności skargi kasacyjnej trzeba zacząć od zarzutów zgłoszonych w ramach drugiej podstawy kasacyjnej (art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c.), bowiem badanie, czy w konkretnej sprawie prawo materialne zostało właściwie zastosowane jest możliwe po wykluczeniu takich uchybień procesowych, które by mogły istotnie wpłynąć na ustaloną podstawę faktyczną rozstrzygnięcia. Zarzuty powoda mieszczące się w obrębie tej podstawy kasacyjnej nie dotyczą przebiegu postępowania w sprawie i podejmowanych w nim czynności zmierzających do wyjaśnienia zasadności roszczeń dochodzonych przez powoda, lecz wyłącznie sposobu umotywowania zaskarżonego wyroku przez Sąd Apelacyjny (art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.).

Stosownie do art. 328 § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. W związku z art. 391 § 1 k.p.c. przepis ten ma odpowiednie zastosowanie w postępowaniu apelacyjnym. Odpowiednie stosowanie art. 328 § 2 k.p.c. do uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji oznacza, że nie musi ono zawierać wszystkich elementów uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji; sąd odwoławczy obowiązany jest zamieścić w uzasadnieniu takie elementy, które ze względu na treść apelacji i zakres rozpoznania, są potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z 18 sierpnia 2010 r., II PK 46/10, nie publ. i z 9 września 2010 r., I CSK 679/09, nie publ.).

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku opracowane przez Sąd Apelacyjny nie zawiera wprawdzie wyraźnego i jednoznacznego wskazania, że Sąd ten w całości aprobejuje ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i na nich będzie bazował przy ocenie zasadności roszczeń dochodzonych przez powoda, ale o akceptacji tych ustaleń świadczą wypowiedzi Sądu Apelacyjnego zawarte w tej części motywów

wyroku, w której prowadził on rozważania prawne i odniósł się do zarzutów naruszenia prawa procesowego przez Sąd Okręgowy. Sąd Apelacyjny podkreślił, że o wyniku postępowania w sprawie zdecydowała wykładnia szczegółowych warunków kontraktu podpisanego przez strony i aneksu nr 1 do umowy oraz przyjęcie, że strony w umowie skutecznie wyłączyły możliwość dochodzenia przez powoda roszczeń, które zgłosił w pozwie. Sposób umotywowania wyroku przez Sąd Apelacyjny pozostaje w związku z tą koncepcją oceny roszczeń powoda. Osobną kwestią jest natomiast to, czy koncepcję tę można uznać za słuszną.

2. Roszczenia dochodzone przez powoda w niniejszej sprawie zmierzały do zasądzenia na jego rzecz kwoty kompensującej szkodę, którą miał ponieść w związku z naruszeniem przez pozwanego jego zobowiązań w ramach łączącej strony umowy o roboty budowlane (art. 647-658 k.c.), jako umowy wzajemnej (art. 487 § 2 k.c.), w której obie strony są względem siebie wierzycielami i dłużnikami co do różnych grup obowiązków. Powód określił obowiązki umowne pozwanego, którym ten miał uchybić jako błędy na etapie przygotowania i projektowania inwestycji oraz stwierdził, że spowodowały one uszczerbek w jego majątku pozostający z uchybieniami w bezpośrednim związku przyczynowym (art. 361 k.c.).

Sądy orzekające w sprawie pozostawały związane zgłoszonym żądaniem (art. 321 § 1 k.p.c.), a powód w toku postępowania nie twierdził i nie wykazywał, że pozwany wzbogacił się bezpodstawnie jego kosztem, a zatem chybione jest powoływanie się aktualnie przez powoda na naruszenie zaskarżonym wyrokiem także art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. przez odmowę ich zastosowania, a w konsekwencji przyjęcie, że powodowi nie przysługują dochodzone w stosunku do pozwanego roszczenia o zapłatę za wykonane roboty dodatkowe. W pozwie i następnie w toku postępowania powód wiązał dochodzone roszczenie ze stosunkiem umownym, w jakim pozostawał z pozwanym i z niewykonaniem przez pozwanego obowiązków obciążających go w tym stosunku prawnym. Podstawą roszczeń dochodzonych przez powoda był zatem wyłącznie art. 471 k.c., nie zaś przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu.

3. Z uwagi na status pozwanego umowa o roboty budowlane, w związku z wykonaniem której powstały roszczenia powoda została zawarta na podstawie przepisów ustawy o zamówieniach publicznych. Przepisy tej ustawy determinowały sposób wyłonienia wykonawcy, z którym pozwany zawarł umowę ale też jej niektóre istotne postanowienia (art. 139-151a p.z.p.).

W myśl art. 647 k.c. do obowiązków inwestora w ramach umowy o roboty budowlane należy dokonanie wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w tym przekazanie terenu budowy i dostarczenie projektu. Tego rodzaju obowiązki obciążały też pozwanego. Obowiązkiem zamawiającego działającego na podstawie przepisów ustawy o zamówieniach publicznych jest opisanie przedmiotu zamówienia na roboty budowlane za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych (art. 31 p.z.p.) oraz opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty (art. 29 ust. 1 p.z.p.). Na tak przygotowanej dokumentacji bazuje przystępujący do przetargu, gdy ocenia, czy związanie się określonym kontraktem realizuje jego interesy ekonomiczne. Z uwagi na różnego rodzaju ograniczenia swobody stron w ramach stosunków prawnych nawiązanych na podstawie przepisów ustawy o zamówieniach publicznych ustawodawca nałożył na podmioty podlegające reżimowi tej ustawy szereg obowiązków przedkontraktowych, których wykonanie ma zagwarantować przystępującemu do przetargu, że podejmie racjonalną decyzję co do związania się konkretną umową.

Przystępując do przetargu powód musiał liczyć się z tym, że jego kontrahentem będzie podmiot, który zapłaci należne mu wynagrodzenie ze środków publicznych, a to wiąże się z istotnym ograniczeniem swobody kontraktujących, zarówno gdy chodzi o określenie przedmiotu umowy, dopuszczalność jego modyfikacji już po zawarciu umowy, ale też określenie wysokości wynagrodzenia i możliwości jego podwyższenia. Te same okoliczności powinny skłonić pozwanego do szczególnie starannego przygotowania specyfikacji istotnych

warunków zamówienia i pozostałej dokumentacji, na podstawie której przystępujący do przetargu konstruuje ofertę oraz koncepcję wykonania zaciągniętych zobowiązań. Pewne błędy przygotowanej przez zamawiającego dokumentacji wykonawca powinien dostrzec na etapie przedkontraktowym albo po przystąpieniu do wykonania umowy, w miarę postępu prac, ale obowiązek ten nie może być rozciągnięty na wszystkie wady takiej dokumentacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 marca 2000 r., III CKN 629/98, OSNC 2000, nr 9, poz. 173).

Zaniechanie wydania wykonawcy terenu, na którym ma być realizowany obiekt budowlany, tak samo jak dostarczenie mu przez zamawiającego dokumentacji projektowej dotkniętej taką wadliwością, która nie pozwala na osiągnięcie umówionego celu umowy w ogóle lub w uzgodnionym czasie, stanowi o naruszeniu obowiązków, jakie w ramach umowy o roboty budowlane przyjmuje na siebie inwestor. Tego rodzaju naruszenia obowiązków umownych przez zamawiającego mogą być źródłem szkody po stronie wykonawcy, zwłaszcza wtedy, gdy w oparciu o dostarczoną dokumentację projektową i przewidywany czas realizacji inwestycji dokonywał on ekonomicznej kalkulacji zobowiązań, jakie może zaciągnąć.

4. Dla oceny zasadności skargi kasacyjnej rozstrzygające znaczenie ma zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. W niniejszej sprawie Sądy *meriti* nie objęły ustaleniami tego, czy dokumentacja projektowa opracowana przez pozwanego i przedstawiona wykonawcom, w oparciu o którą przygotowali oni oferty była dotknięta wadami, czy były to wady, z którymi wykonawcy mogli się liczyć i uwzględnić je w ramach własnego rozeznania rodzaju robót, które będą musieli wykonać w celu zrealizowania umówionego przedsięwzięcia. Sądy nie ustaliły też, z jakich przyczyn doszło do opóźnień w wykonywaniu robót. Powyższe okoliczności uznały za nieistotne dla rozstrzygnięcia z uwagi na przyjęcie, że strony wyłączyły w szczegółowych warunkach kontraktu odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanego w związku z tymi zdarzeniami, pozostawiając wykonawcy jedynie roszczenie o przedłużenie czasu wykonywania umowy.

Tego rodzaju wniosek został wyprowadzony przez Sądy *meriti* z ustalenia, że w stosunku umownym nawiązanym przez strony miały mieć zastosowanie

ogólne warunki kontraktu FIDIC, w takim zakresie, w jakim nie zostały zmienione przyjętymi przez nie szczegółowymi warunkami kontraktu. W szczegółowych warunkach kontraktu, w zakresie, jakim odnoszą się one do „opóźnienia rysunków i instrukcji” oraz „prawa dostępu do placu budowy” strony przyjęły, że ppkt b pkt 1.9 i 2.1 ogólnych warunków kontraktu FIDIC nie będą miały zastosowania. W ppkt b pkt 1.9 ogólnych warunków kontraktu FIDIC mowa jest o tym, w jaki sposób powinien postąpić wykonawca w razie stwierdzenia braków w rysunkach i instrukcjach wykorzystywanych przy wykonywaniu umowy oraz o roszczeniach, jakich może dochodzić, gdy dozna uszczerbku przez opóźnienie czy też poniesie koszty w związku z opóźnionym przekazaniem mu rysunków lub instrukcji. W takim przypadku wykonawca miał być uprawniony do (ppkt a) przedłużenia czasu na ukończenie robót, jeśli byłoby ono opóźnione oraz (ppkt b) zapłaty za „taki koszt plus umiarkowany zysk, które należy włączyć do ceny kontraktowej”. Uprawnienia tego rodzaju miały nie przysługiwać wykonawcy, jeśli przyczyny opóźnień w dostarczeniu mu dokumentacji leżały także po jego stronie.

W pkt 2.1 ogólnych warunków kontraktu FIDIC mowa jest o prawie dostępu do terenu budowy, który powinien być przekazany wykonawcy w terminie ustalonym w załączniku do oferty, a jeśli z niego nie wynika, to w czasie umożliwiającym wykonawcy działalnie zgodnie z programem robót. W razie naruszenia tego obowiązku wykonawca miał być uprawniony do (ppkt a) przedłużenia czasu na ukończenie robót, jeśli byłyby opóźnione oraz (ppkt b) zapłaty za „taki koszt plus umiarkowany zysk, które należy włączyć do ceny kontraktowej”. Uprawnienia tego rodzaju miały nie przysługiwać wykonawcy, jeśli przyczyny opóźnień w dostarczeniu mu dokumentacji leżały także po jego stronie.

W szczegółowych warunkach kontraktu strony dodały do pkt 12.1 ogólnych warunków kontraktu FIDIC akapit dotyczący obmiarów robót, które wykonawca miał wykonywać oraz wyłączyły stosowanie pkt 12.3 lit. a ogólnych warunków kontraktu FIDIC, dotyczącego wyceny robót, to jest sposobu ustalenia nowej stawki lub ceny dla robót, dla których stawki nie zostały określone w kontrakcie. Strony wyłączyły też stosowanie pkt 13.8 „korekty wynikające ze zmiany kosztu”.



Powyższe postanowienia zostały przez Sądy *meriti* uznane za jasne i jednoznacznie wyłączające po stronie powoda możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych za szkodę będącą wynikiem niewykonania przez pozwanego obowiązków, które spoczywały na nim w związku z zawarciem umowy. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, do takich wniosków prowadziła zarówno wykładnia gramatyczna, jak i inne metody wykładni postanowień umowy zawartej przez strony.

Dyrektywy interpretacyjne wykładni oświadczeń woli zawarte w art. 65 k.c. odnoszą się zarówno do wszystkich kategorii czynności prawnych (§ 1), jak i wyłącznie do umów (§ 2 k.c.). Konsekwencją tego unormowania jest konieczność dokonania wykładni umów na trzech poziomach, tj. ustalenia literalnego brzmienia umowy, ustalenia treści oświadczeń woli przy zastosowaniu reguł określonych w art. 65 § 1 k.c. oraz ustalenie sensu złożonych oświadczeń woli poprzez odwołanie się do zgodnego zamiaru stron i celu umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2011 r., V CSK 204/10, nie publ.).

O zasadach dokonywania wykładni oświadczeń woli Sąd Najwyższy szczegółowo wypowiedział się w wyroku z 8 października 2004 r., V CK 670/03 (OSNC 2005, nr 9, poz. 162), a poglądy wyrażone w uzasadnieniu tego wyroku w całości podziela Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę. Przyjęta na tle art. 65 k.c. tzw. kombinowana metoda wykładni w przypadku oświadczeń woli składanych innej osobie przyznaje pierwszeństwo temu znaczeniu oświadczenia, które rzeczywiście nadawały mu obie strony w chwili jego złożenia (subiektywny wzorzec wykładni). Pierwszeństwo to jest wyprowadzane z zawartego w art. 65 § 2 k.c. nakazu badania raczej, jaki był zgodny zamiar stron umowy, aniżeli opierania się na dosłownym brzmieniu umowy (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, nr 12, poz. 168). To, jak same strony rozumiały oświadczenie woli w chwili jego złożenia można wykazywać wszelkimi środkami dowodowymi. Prowadzeniu wszelkich dowodów w celu ustalenia, jak strony rzeczywiście rozumiały pisemne oświadczenie woli nie stoi na przeszkodzie art. 247 k.p.c., gdyż dowody zgłaszane dla wykazania tych okoliczności nie są skierowane przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu, a jedynie służą jej ustaleniu w drodze wykładni (por. orzeczenia Sądu Najwyższego z 18 września 1951 r., C 112/51, OSN 1952, nr 3,

poz. 70 i z 4 lipca 1975 r., III CRN 160/75, OSPiKA 1977, nr 1, poz. 6). Na rozumienie to może wskazywać także zachowanie się stron (np. sposób wykonania umowy) już po złożeniu oświadczenia woli (por. wyrok Sądu Najwyższego z 17 lutego 1998 r., I PKN 532/97, OSNAPiUS 1999, nr 3, poz. 81).

Zgodnie z art. 65 § 1 k.c., oprócz kontekstu językowego, przy interpretacji oświadczenia woli powinno się brać pod uwagę także okoliczności złożenia oświadczenia woli, czyli tzw. kontekst sytuacyjny, na który składają się w szczególności dotychczasowe doświadczenia stron (por. wyrok Sądu Najwyższego z 4 lipca 1975 r., III CRN 160/75, OSPiKA 1977, nr 1, poz. 6), ich status, przebieg negocjacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z 3 września 1998 r., I CKN 815/97, OSNC 1999, nr 2, poz. 38). Niezależnie od tego z art. 65 § 2 k.c. wynika nakaz kierowania się przy wykładni umowy jej celem; dotyczy to zresztą wszelkich oświadczeń woli składanych innej osobie (por. uchwałę Sądu Najwyższego z 11 września 1997 r., III CZP 39/97, OSNC 1997, nr 12, poz. 191). Nie jest konieczne, aby był to cel uzgodniony przez strony, wystarcza – przez analogię do art. 491 § 2, art. 492 i art. 493 k.c. – cel zamierzony przez jedną stronę, który jest wiadomy drugiej.

Wątpliwości interpretacyjne, które nie dają się usunąć w drodze ogólnych dyrektyw wykładni oświadczeń woli, powinny być rozstrzygnięte na niekorzyść strony, która zredagowała tekst je wywołujący (*in dubio contra proferentem*). Ryzyko nie dających się usunąć w drodze ogólnych dyrektyw wykładni oświadczeń woli niejasności tekstu umowy powinna ponieść ta strona, która tekst zredagowała. Ogólne warunki kontraktu FIDIC i szczególne warunki kontraktu, jakie miały wiązać pozwanego z wykonawcą wyłonionym w przetargu dotyczącym inwestycji polegającej na przebudowie drogi zostały opracowane przez pozwanego, co musi być uwzględnione w procesie wykładni oświadczeń woli złożonych przez strony i prowadzących do związania się przez nie umową.

Z zacytowanych wyżej postanowień ogólnych warunków kontraktu FIDIC wynika, że co do zasady uprawnienie do przedłużenia czasu wykonania robót w razie opóźnienia się zamawiającego w wykonaniu jego zobowiązań przysługuje wykonawcy kumulatywnie z uprawnieniem do domagania się zapłaty za koszty spowodowane opóźnieniem wraz z naliczeniem „umiarkowanego zysku”, „które

należy włączyć do ceny”. Trzeba podkreślić, że wykonawca zwykle uwzględnia tego rodzaju okoliczności przy kalkulowaniu oferty cenowej mającej go następnie wiązać w stosunku do zamawiającego. Wykonawca zawierający umowę w reżimie przepisów o zamówieniach publicznych liczy się też z tym, że nie będzie mógł podnieść uzgodnionej ceny za roboty, zwłaszcza gdy jej wysokość decydowała o wyborze jego oferty. Nie oznacza to jednak wcale, że taki wykonawca godzi się też z tym, że nie będzie mógł dochodzić roszczeń odszkodowawczych za szkodę wyrządzoną mu przez zamawiającego w związku z niewykonaniem obowiązków umownych. Wyłączenie przez strony umowy o roboty budowlane możliwości podwyższenia ceny kontraktowej już po zawarciu umowy, m.in. z uwagi na wywołaną przez zamawiającego zmianę okoliczności istotnych dla jej skalkulowania, nie jest zatem równoznaczne z wyłączeniem możliwości dochodzenia roszczeń odszkodowawczych za szkodę spowodowaną naruszeniem obowiązków umownych przez zamawiającego. Świadczenia w postaci ceny kontraktowej (wynagrodzenia wykonawcy robót budowlanych) i odszkodowania kompensującego szkodę wyrządzoną mu w związku z naruszeniem obowiązków umownych przez zamawiającego, oczywiście nie są tożsame, a Sąd Apelacyjny nie przedstawił przekonującej i nawiązującej do przytoczonych wyżej reguł wykładni oświadczeń woli argumentacji, z której można by wyprowadzić wniosek, że nie tylko pozwany, który przygotował szczegółowe warunki kontraktu, ale i powód, który je zaakceptował, z wyłączeniem możliwości podwyższenia ceny kontraktowej w sytuacji spowodowania wzrostu kosztów realizacji inwestycji z przyczyn obciążających zamawiającego włączyli także wyłączenie możliwości dochodzenia przez powoda roszczeń odszkodowawczych, o jakich mowa w art. 471 k.c.

5. Niezależnie od powyższego trzeba zauważyć, że z zacytowanych fragmentów warunków kontraktu wynika, iż mają one zastosowanie do opóźnień w udostępnieniu terenu budowy oraz „opóźnień rysunków i instrukcji”, gdy tymczasem powód wiązał odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanego nie tylko z opóźnionym wydaniem mu terenu budowy, ale też z wadami projektowymi obciążającymi pozwanego, których nie mógł przewidzieć i uwzględnić w kalkulowaniu szczegółów własnej oferty. Sądy *meriti* nie poczyniły ustaleń, na podstawie których można by stwierdzić, czy dokumentacja projektowa inwestycji

przygotowana przez pozwanego, w oparciu o którą powód przygotował ofertę a następnie wykonywał roboty, była dotknięta wadami, czy były to wady niemożliwe do stwierdzenia zarówno przez pozwanego, jak i przez powoda przed podpisaniem umowy i czy pozostają w związku ze szkodą, której naprawienia powód dochodzi.

W świetle ustaleń faktycznych dokonanych w sprawie nie da się odeprzeć zarzutu naruszenia art. 473 § 2 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że działania pozwanego nie noszą znamion winy umyślnej z zamiarem ewentualnym. Sądy nie poczyniły bowiem nie tylko ustaleń co do tego, czy dokumentacja projektowa, której przygotowanie obciążało pozwanego była wadliwa, a jeśli tak, to jakiego rodzaju wadami była dotknięta, ale i co do przyczyn, z uwagi na które doszło do opóźnionego wydania powodowi terenu budowy. Przyjęły bowiem, że strony w szczegółowych warunkach kontraktu wyłączyły odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanego w związku z tego rodzaju naruszeniem obowiązków umownych. Zarazem jednak Sąd Apelacyjny dostrzegł, że wyłączenie odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego nie mogło dotyczyć naruszeń obowiązków umownych, których dopuściłby się z winy umyślnej (art. 473 § 2 k.c.). Z zacytowanego wyżej postanowienia ogólnych warunków kontraktu wynika, że do zastosowania uprawnień objętych ppkt a pkt 1.9 i 2.1 ogólnych warunków kontraktu nie powinno dojść w razie stwierdzenia, że do opisanych w nich opóźnień doszło także z przyczyn obciążających powoda. Może to oznaczać, że przedłużając termin wykonania umowy same strony oceniły, iż występujące opóźnienia nie obciążają powoda, lecz wyłącznie pozwanego. Nie sposób jest jednak kwalifikować naruszenia tego obowiązku umownego jako nacechowanego winą nieumyślną lub umyślną pozwanego, jeśli nie wiadomo, jakie było jego źródło, czyli - czym to opóźnienie było spowodowane.

6. Art. 9 ust. 2 pkt 6 u.k.k. za nadużywanie pozycji dominującej uznaje narzucanie przez przedsiębiorcę uciążliwych warunków umów, przynoszących mu nieuzasadnione korzyści, a art. 9 ust. 3 u.k.k. wiąże sankcję nieważności, w całości lub w części, z czynnościami prawnymi będącymi przejawem nadużywania pozycji dominującej. oraz ale powierzone mu zadania realizuje w interesie publicznym

i przy zaangażowaniu środków publicznych, a ich wydatkowanie musi być racjonalne.

Art. 4 pkt 1 lit. a u.k.k. stanowi, że w rozumieniu tej ustawy przedsiębiorcą jest przedsiębiorca w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, ale także jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, organizująca lub świadcząca usługi o charakterze użyteczności publicznej, które nie są działalnością gospodarczą w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. Art. 18 ust. 1 u.d.p. przyznaje Generalnemu Dyrektorowi Dróg Krajowych i Autostrad status centralnego organu administracji rządowej właściwego w sprawach dróg krajowych, do zadań którego należy między innymi realizacja budżetu państwa w zakresie dróg krajowych.

Sądy orzekające w niniejszej sprawie nie czyniły ustaleń pozwalających na ocenę warunków umów przygotowanych przez pozwanego w świetle powyższych przepisów, gdyż powód nie wywodził z nich roszczeń dochodzonych w niniejszej sprawie. Zarzuty naruszenia powołanych wyżej przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów należy zatem uznać za chybione.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 oraz art. 108 § 2 w zw. z art. 398<sup>21</sup> i art. 391 § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji.

db

kc