



Sygn. akt III CSK 11/06

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

Dnia 20 kwietnia 2006 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Kazimierz Zawada (przewodniczący)  
SSN Mirosław Bączyk (sprawozdawca)  
SSN Zbigniew Kwaśniewski

w sprawie z powództwa E.L.

przeciwko G.O.

o zapłatę,

po rozpoznaniu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu niejawnym

w dniu 20 kwietnia 2006 r.,

skargi kasacyjnej powoda

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 26 kwietnia 2005 r., sygn. akt [...],

**oddala skargę kasacyjną.**

## Uzasadnienie

Powód – E.L. domagał się zasądzenia od pozwanego G.O. kwoty 396.602,26 zł z odsetkami za wykonane prace budowlane. Pozwany wnosił o oddalenie powództwa w związku z dokonaniem potrącenia dochodzonej wierzytelności z wierzytelnością obejmującą kary umowne, należne mu z racji opóźnienia się strony powodowej przy oddaniu przedmiotu inwestycji.

Sąd Okręgowy zasądził dochodzoną kwotę, ustalając następujący stan faktyczny.

Strony łączyła umowa z dnia 14 lutego 2000 r. o wykonanie robót budowlanych. Powód jako generalny wykonawca zobowiązał się wykonać dla pozwanego (inwestora) – po zmianie treści umowy – ostatecznie dwa budynki przy ul. R. w K. Strony uzgodniły w umowie, m. in., termin zakończenia prac i zastrzegły kary umowne za opóźnienie w jej wykonaniu. W dniu 2 lutego 2002 r. strony podpisały, tzw. aneks nr 7 do umowy, przewidując w nim m. in. nowe terminy wykonania inwestycji i skutki ich niedotrzymania. Powód nie wywiązał się z terminów uzgodnionych w tym aneksie, a pozwany nie przyjął jego propozycji zmiany terminów zakończenia robót. Za wykonane roboty powód wystawił dwie faktury: z dnia 2 lipca 2002 r. i z 8 lipca 2002 r. W dniu 3 września 2002 r. pozwany obliczył kary umowne i wezwał powoda do ich zapłacenia. W dniu 4 września 2002 r. powód złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy z powodu nieterminowego płacenia należności przez pozwanego, a następnie – przerwał ostatecznie prace na budowie. W dniu 10 września 2002 r. oświadczenie o odstąpieniu od umowy złożył z kolei pozwany z racji opóźnienia się powoda w wydaniu inwestycji. Do inwentaryzacji robót strony przystąpiły w połowie września 2002 r.

Rozpoznając sprawę po raz drugi, Sąd Apelacyjny uznał, że apelacja pozwanego zasługuje na uwzględnienie. Zmienił zatem wyrok Sądu pierwszej instancji i oddalił powództwo w całości. Sąd ten stwierdził, że świadczenie wykonawcy w umowie o roboty budowlane jest podzielne. Mogło zatem dojść do odstąpienia od umowy w części jeszcze nie wykonanej przez wykonawcę. Wolą stron było właśnie odstąpienie od umowy w tym zakresie, przy czym skutki tego

odstąpienia następują *ex nunc*. Analizując treść umowy z dnia 14 lutego 2000 r. i treść aneksu nr 7 do tej umowy, Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, że pozwany (a nie powód) złożył skuteczne odstąpienie od umowy (w dniu 10 września 2002 r.) i pojawiły się wszystkie przesłanki powstania po stronie pozwanego roszczenia o zapłatę kary umownej. Istniały też przesłanki dla dokonania skutecznego potrącenia dochodzonej w pozwie wierzytelności z wierzytelnością obejmującą kary umowne. Jednocześnie Sąd Apelacyjny nie dopatrył się podstaw do miarkowania wysokości kary umownej w świetle art. 484 § 2 k.c.

W obszernej skardze kasacyjnej wskazano na naruszenie następujących przepisów prawa procesowego: art. 398<sup>20</sup> k.p.c., art. 230 k.p.c., art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 382 k.p.c., art. 378 § 1 k.p.c. Eksponowano także naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 379 § 2 k.c., art. 654 k.c., art. 491 § 2 k.c., art. 494 k.c., art. 395 § 2 k.c., art. 6 k.c., art. 65 k.c., art. 483 § 1 k.c. i art. 498 § 1 k.c. Skarżący wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku (ewentualnie – także wyroku Sądu Okręgowego) i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania (odpowiednio: Sądowi drugiej lub pierwszej instancji). Inny wniosek zmierzał do uchylenia zaskarżonego wyroku w całości, jego zmiany i oddalenia powództwa.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Spór koncentrował się na zagadnieniu, czy po stronie pozwanego powstała wierzytelność o zapłatę kar umownych w związku z opóźnieniem się powoda w wykonaniu robót budowlanych i czy wierzytelność ta mogła być przedstawiona do potrącenia z wierzytelnością powoda obejmującą wynagrodzenie uzasadnione wykonaniem ustalonej w toku procesu części robót budowlanych. Wierzytelność powoda była udokumentowana dwiema fakturami (z dnia 2 lipca i 8 lipca 2002 r.), a pozwany nie kwestionował jej istnienia, skoro objął ją wspomnianym potrąceniem. Zgłoszone zarzuty kasacyjne zmierzają przede wszystkim do zakwestionowania przesłanek powstania po stronie pozwanego roszczenia o zapłatę kary umownej.

2. Rozpoznając sprawę ponownie (po uchyleniu wyroku Sądu Apelacyjnego przez Sąd Najwyższy), Sąd drugiej instancji rozważał trzy zagadnienia prawne, wskazane w uzasadnieniu Sądu Najwyższego, a mianowicie:

a) która ze stron złożyła skuteczne oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 14 lutego 2000 r.; b) jaki był czasowy zasięg takiego odstąpienia (ex tunc czy ex nunc); c) czy w razie przyjęcia skutku ex tunc nastąpiło wygaśnięcie lub niemożność dochodzenia roszczeń, które powstały i stały się wymagalne zanim doszło do skutecznego odstąpienia od umowy. Rozważania te znalazły się w części motywacyjnej uzasadnienia zaskarżonego wyroku po ich uprzednim, wyraźnym wyeksponowaniu na s. 4 uzasadnienia. Nie można zatem uznać za trafny zarzut naruszenia art. 398 (20) k.p.c., iż Sąd Apelacyjny nie wykonał zaleceń zawartych w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2004 r.

Zbyt daleko idący jest wniosek skarżącego, że pozwany przyznał fakty, na które powoływał się powód w kierowanych do pozwanego kolejnych propozycjach aneksów do umowy (nr 8, 9 i 10), zawierających także nowe określenie terminów ukończenia inwestycji. Nie ustosunkowanie się do tych propozycji ze strony pozwanego nie świadczy o (milczącym) przyznaniu wspomnianych faktów. Ponadto pozwany odmówił podpisania wspomnianych aneksów (w odpowiedzi na pozew). Nie może być zatem uznany za trafny zarzut naruszenia art. 230 k.p.c.

Motywacja prawna zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. wyraźnie świadczy o tym, że powinna być ona zgłoszona jednak w ramach naruszenia art. 65 k.c. Dotyczy bowiem zagadnienia prawidłowego ustalenia woli stron w związku z wykonaniem przez nie uprawnienia w postaci odstąpienia od umowy, a także – skuteczności oświadczenia o potrąceniu złożonego przez pozwanego. W tym zakresie zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. nie może być zatem brany pod uwagę w postępowaniu kasacyjnym. Ponadto nieuzasadnione jest twierdzenie skarżącego, że Sąd Apelacyjny „nie wyjaśnił podstawy prawnej do naliczenia kar umownych” przez pozwanego. Roszczenia obejmujące kary umowne przewidziane były bowiem w umowie łączącej strony i z tej właśnie umowy pozwany wywodził omawiane roszczenia.

Ustosunkowując się do zarzutu naruszenia art. 378 § 1 k.p.c., należy stwierdzić, że w apelacji pozwany w ogóle kwestionował powstanie uprawnienia powoda do odstąpienia od umowy i Sąd Apelacyjny trafnie przyjął brak podstaw do wykonania tego uprawnienia kształtującego (s. 8 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Nie można zatem twierdzić, że pozwany nie kwestionował ustaleń i ocen

Sądu Okręgowego we wskazanym w kasacji zakresie i w związku z tym Sąd Apelacyjny orzekał poza granicami zaskarżenia w rozumieniu art. 378 § 1 k.p.c. Zarzut wadliwej oceny prawnego charakteru postanowień aneksu nr 7 do umowy (w tym - terminu ukończenia inwestycji) powinien być, oczywiście, podnoszony w ramach naruszenia art. 65 k.c., a nie art. 387 § 1 k.p.c. Czyni to zresztą skarżący na s. 20-21 skargi kasacyjnej.

3. Podstawowe znaczenie w skardze kasacyjnej na zarzut naruszenia art. 379 § 1 k.c., art. 654 k.c. i art. 491 § 2 k.c. Skarżący kwestionuje stanowisko Sądu Apelacyjnego, zgodnie z którym świadczenie wykonawcy w ramach umowy o roboty budowlane jest świadczeniem podzielnym w rozumieniu art. 379 § 2 k.c., co czyni niemożliwym odstąpienie od tej umowy na podstawie art. 491 § 2 k.c.

Zagadnienie prawnej kwalifikacji omawianego świadczenia nie powstaje, oczywiście, wówczas, gdy same strony umowy o roboty budowlane (art. 647 k.c.) wprost lub pośrednio przewidują jego podzielność. Ta ostatnia sytuacja zachodzi wówczas, gdy strony umieszczają w umowie o roboty budowlane postanowienia przewidujące możliwość „częściowego” odstąpienia od umowy, tj. w odniesieniu do jej części jeszcze niewykonanej. Klauzule takie uznane zostały w orzecznictwie Sądu Najwyższego za dopuszczalne (por. np. wyrok z dnia 16 listopada 2005 r., V CK 350/05, nieopublik.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego pojawiły się istotne rozbieżności w zakresie określenia charakteru prawnego świadczenia wykonawcy w umowie o roboty budowlane. W wyroku z dnia 14 marca 2002 r., IV CKN 821/00 (nieopublik.) przyjęto, że przedmiot świadczenia wykonawcy w umowie o roboty budowlane jest oznaczony co do tożsamości i jest niepodzielny w rozumieniu art. 379 § 2 k.p.c. Odmienne stanowisko znalazło się natomiast w wyroku z dnia 19 marca 2004 r., IV CK 172/02 (OSP 2006, nr 2, poz. 18, s. 83 - 85), w którym stwierdzono, że świadczenie wykonawcy w umowie o roboty budowlane jest podzielne, bowiem z reguły może być ono spełnione bez istotnej zmiany przedmiotu świadczenia. Sąd Najwyższy podziela stanowisko i zasadniczą argumentację prawną, która służy do wykazania, że niepodzielność przedmiotu świadczenia nie może być utożsamiana z niepodzielnością świadczenia. Podzielności takiej nie wykluczają eksponowane w skardze cechy prawne

charakteryzujące świadczenie wykonawcy robót, a mianowicie samo określenie przedmiotu świadczenia jako obiektu zindywidualizowanego (species) i jednorazowy charakter świadczenia wykonawcy.

W rezultacie podzielny charakter świadczenia wykonawcy (powoda) w umowie z dnia 14 lutego 2000 r. mógł prowadzić do zastosowania przepisu art. 491 § 2 k.c., przewidującego możliwość odstąpienia zamawiającego od umowy w zakresie pozostałej części niespełnionego świadczenia (tzw. odstąpienie częściowe od umowy), jeżeli istniałyby usprawiedliwione podstawy do takiego odstąpienia. W ustalonym przez Sąd Apelacyjny stanie faktycznym Sąd ten trafnie przyjął, że skuteczne okazało się odstąpienie strony pozwanej od umowy z dnia 14 lutego 2000 r. w świetle postanowień § 7 ust. 1c umowy. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku trafnie wykazano taką właśnie intencję odstępującego (strony nie żądały zwrotu spełnionego świadczenia, pozwany – podnosząc zarzut potrącenia - akceptował wierzytelność powoda o wynagrodzenie za wykonanie części robót, strony przystąpiły do inwentaryzacji robót i wzajemnych rozliczeń). Oświadczenie pozwanego (zamawiającego) o odstąpieniu od umowy wywołało skutek ex nunc w postaci rozwiązania umowy w części jeszcze niewykonanej przez wykonawcę. Rozwiązanie umowy w tym zakresie nie mogło mieć żadnego wpływu na powstanie roszczeń strony pozwanej o zapłatę przewidzianej w umowie kary umownej (§ 6 umowy). W rezultacie należy stwierdzić, że podniesione w skardze kasacyjnej zarzuty naruszenia art. 379 § 2 k.c., art. 654 k.c.; art. 491 § 2 k.c., a także art. 65 k.c. (w części dotyczącej określenia przez Sąd Apelacyjny woli stron co do zakresu rozwiązania umowy) powinny być uznane za nieuzasadnione.

Nasuwa się uwaga, że dokonane przez Sąd Apelacyjny ustalenia faktyczne oraz wykładnia woli stron umowy uwidoczniona, m.in., w złożonym oświadczeniu o odstąpieniu od umowy (powoda – w dniu 4 września 2002 r., k. 5; pozwanego – w dniu 10 września 2002 r., k. 10) i zachowanie się kontrahentów po złożeniu tych oświadczeń, może świadczyć o tym, że strony w zasadzie uzgodniły rozwiązanie umowy, ponieważ nie przejawiały woli jej kontynuacji, mimo negocjowania wzajemnych oświadczeń o odstąpieniu od umowy i ostatecznie przystąpiły do inwentaryzacji. Rozwiązanie to odnosiło się jednak do niewykonanej jeszcze części umowy przez wykonawcę. Taka interpretacja woli stron, znajdująca potwierdzenie

w ustaleniach faktycznych dokonanych przez Sąd Apelacyjny, także prowadzi do rozstrzygnięcia przyjętego przez Sąd drugiej instancji w zaskarżonym wyroku.

Brak podstaw do przyjęcia tego, że w rozpatrywanej sprawie doszło do odstąpienia od umowy z 2000 r. w całości prowadzi do wniosku, że nie mógł znaleźć zastosowania przepis art. 494 k.c. Nie mógł być brany pod uwagę także przepis art. 395 § 2 k.c., jednakże z tej przyczyny, że strona pozwana skorzystała przecież z ustawowego (a nie umownego) prawa odstąpienia od umowy o roboty budowlane (art. 491 § 2 k.c.).

4. Na podstawie dokonanych ustaleń faktycznych Sąd Apelacyjny trafnie przyjął, że stronie pozwanej przysługiwało roszczenie o zapłatę kary umownej. Roszczenie to wynikało z § 6 umowy z dnia 14 lutego 2000 r. Przewidziano tam m.in. obowiązek zapłaty kary umownej przez wykonawcę (powoda) „za zwłokę w oddaniu przedmiotu umowy” (str. 476 k.c.). W skardze kasacyjnej powód nie kwestionuje tego, że przedmiot umowy wprawdzie nie został oddany w terminie przez wykonawcę, ale stało się tak – według skarżącego – w wyniku przyczyn, za które wykonawca nie ponosi odpowiedzialności. W tym zakresie skarżący powołuje się przede wszystkim na treść postanowień § 3 ust. 2 aneksu nr 7 do umowy z 2000 r. (k. 72-73 akt sprawy), w których termin zakończenia robót objętych tym aneksem uzależniono od terminowego regulowania przez pozwanego należności za roboty budowlane w ramach innej, łączącej strony umowy inwestycyjnej (obejmującej roboty przy ul. Wybickiego 32).

Należy jednak zaznaczyć, że skarżący bezpodstawnie stara się przerzucić na pozwanego ciężar dowodu w zakresie wykazania wszystkich przesłanek powstania roszczenia o zapłatę kary umownej. Skoro przedmiot umowy nie został wydany pozwanemu (zamawiającemu) w terminie oznaczonym w § 3 ust. 1 aneksu nr 7 do umowy, to powoda (dłużnika roszczenia o zapłatę kary umownej) powinien obciążać dowód, że niewykonanie umowy (opóźnienie) nastąpiło z przyczyn, za które powód nie odpowiada (art. 471 k.c.). W zakresie żądania kary umownej obowiązuje również przecież ta ogólna reguła rozkładu ciężaru dowodu (art. 483 k.c. w zw. z art. 471 k.c.). Powód (dłużnik) powinien zatem wykazać, że opóźnienie w ukończeniu inwestycji nie zostało przez niego zawinione, ponieważ opóźnienie takie powstało z przyczyn leżących po stronie kontrahenta (np. z powodu

nieterminowych zapłat za prawidłowo wykonywane roboty w ramach innej umowy inwestycyjnej; § 3 ust. 2 aneksu nr 7). Wypadnie jednocześnie stwierdzić, że skarżący nieprawidłowo sugeruje taką interpretację postanowienia § 3 ust. 2 aneksu nr 7, iż fakt nie płacenia wynagrodzenia przez partnera w ramach innej umowy inwestycyjnej, powoduje sytuację w postaci stanu nie określenia terminu wykonania umowy z 2000 r. (s. 22 skargi kasacyjnej). Tymczasem taki brak płatności mógłby być tylko wiązany z powstaniem ewentualnego stanu opóźnienia po stronie powoda w zakresie wykonywania umowy z 2000 r., przewidującej w § 6 obowiązek zapłaty kary umownej. Jeżeli zatem skarżący powołuje się na treść § 3 ust. 2 aneksu do umowy i wskazuje na fakt nie otrzymania od partnera wynagrodzenia w ramach innej umowy inwestycyjnej, kwestionując tym samym możliwość powstania roszczenia o zapłatę kary umownej na podstawie § 6 umowy z 2000 r., to powinien wykazać, że powstanie opóźnienia w wydaniu przedmiotu umowy (inwestycji budowlanej) obciąża kontrahenta i w związku z tym powodowi nie można przypisać zwłoki w takim wydaniu w rozumieniu art. 476 k.c. Sąd Apelacyjny trafnie przyjął, że skarżący w toku postępowania nie przeprowadził takiego dowodu, co uzasadniało powstanie roszczenia pozwanego (zamawiającego) o zapłatę kary umownej.

W tej sytuacji za bezpodstawne należy uznać zarzuty naruszenia art. 6 k.c., art. 65 k.c. oraz zarzutu art. 483 § 1 k.c. przy motywacji tych zarzutów prezentowanej przez skarżącego. Nietrafny pozostaje w konsekwencji zarzut naruszenia przepisu art. 498 § 1 k.c., skoro pojawiły się wszystkie przesłanki dokonania potrącenia dochodzonej w pozwie wierzytelności (wynagrodzenia) z wierzytelnością obejmującą zapłatę kary umownej. Jednocześnie należy stwierdzić, że pozwany – podnosząc zarzut potrącenia – w sposób dostateczny określił także zakres przedstawionej do potrącenia kary umownej, niekwestionowany przez stronę powodową (por. np. k. 156 akt sprawy). W skardze kasacyjnej nie podnoszono zarzutu naruszenia art. 484 § 2 k.c. przewidującego odpowiednie zredukowanie wysokości roszczenia o zapłatę kary umownej.

Z przedstawionych względów Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną powoda jako nieuzasadnioną (art. 398<sup>4</sup> k.p.c.).