



Sygn. akt III CSK 323/09

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 października 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Pietrkowski (przewodniczący)

SSN Hubert Wrzeszcz (sprawozdawca)

SSN Dariusz Zawistowski

w sprawie z powództwa B.(...) S.A. w W.

przeciwko Gminie Miejskiej K.

przy interwencji ubocznej po stronie powodowej D.(...) S.A. w A. o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 20 października 2010 r.,

skargi kasacyjnej strony powodowej oraz skargi kasacyjnej interwenienta ubocznego od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 15 lipca 2009 r., sygn. akt I ACa (...),

uchyla zaskarżony wyrok w części zmieniającej wyrok Sądu Okręgowego - Sądu Gospodarczego w K., sygn. akt IX Gc (...), w zakresie oddalającym powództwo i orzekającym o kosztach procesu (pkt III 2) oraz oddalającym apelację i orzekającym o kosztach postępowania apelacyjnego (pkt IV) i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 10 marca 2008 r. Sąd Okręgowy w K. zasądził od pozwanej na rzecz powódki 20 798 393, 53 zł tytułem zwrotu kary umownej wypłaconej pozwanej na podstawie gwarancji bankowej, udzielonej przez powódkę.

Sąd ustalił, że w dniu 20 grudnia 2005 r. strony zawarły umowę, w której powódka, interwenient uboczny i F.(...) SA w M. zobowiązali się zaprojektować i wykonać halę widowiskowo-sportową w K. do dnia 30 listopada 2007 r., za wynagrodzeniem w wysokości 207 087 935,34 zł Wykonawcy najpierw – w terminie 42 dni – powinni sporządzić koncepcję architektoniczną hali zgodnie z programem funkcjonalno-użytkowym (PFU) i decyzją o warunkach zabudowy z dnia 10 sierpnia 2005 (WZ), a następnie – w terminie 120 dni od zatwierdzenia przez pozwanego koncepcji architektonicznej – kompletny wniosek o wydanie zezwolenia na budowę, tj. wraz projektem budowlanym zgodnym z zatwierdzoną koncepcją architektoniczną. Sam projekt budowlany – zgodnie z harmonogramem finansowo-rzeczowym – powinien zostać wykonany w terminie 55 dni od sporządzenia koncepcji architektonicznej. Niedotrzymanie terminów przez powoda uprawniało pozwaną do wypowiedzenia umowy i żądania kary umownej w wysokości 10 % wynagrodzenia (§ 17.1h i § 19 umowy). Wypowiedzenie zawartej przez strony umowy wymagało formy pisemnej pod rygorem nieważności i powinno nastąpić w terminie miesiąca od powzięcia wiadomości o podstawie wypowiedzenia i zawierać uzasadnienie (§ 19.6 umowy).

Według decyzji o warunkach zabudowy hala powinna posiadać około 1200 miejsc na parkingu naziemnym i około 450 miejsc w podziemiu. W programie funkcjonalno-użytkowym przewidziano natomiast co najmniej 1000 miejsc dla samochodów osobowych i 60 miejsc dla autokarów oraz 600 miejsc na parkingu podziemnym o powierzchni 14 620 m². Zdaniem powódki wskazane w programie funkcjonalno-użytkowym miejsca dla samochodów osobowych obejmowały miejsca na parkingu podziemnym. Pozwana uważała zaś, że stanowią one miejsca dodatkowe.

Dnia 8 lutego 2006 r. powódka przekazała pozwanej koncepcję architektoniczną, do której pozwana – opierając się na uzyskanej opinii co do zgodności koncepcji z PFU – zgłosiła zastrzeżenia dotyczące zwłaszcza niewystarczającej ilości miejsc parkingowych. Pozwana zatwierdziła koncepcję architektoniczną dnia 15 lutego 2006 r. pod warunkiem, że zostanie ona poprawiona i uzupełniona do dnia 15 marca 2006 r.

Dnia 22 marca 2006 r. powódka przedstawiła poprawioną koncepcję architektoniczną. W związku z zastrzeżeniami pozwanej co do ilości miejsc parkingowych, powódka przedstawiła analizę, że dla widowni liczącej 5000 osób wystarczy łącznie około 1200 miejsc na parkingu naziemnym i podziemnym.

Dnia 4 maja 2006 r. pozwana otrzymała projekt budowlany, który na jej żądanie został poprawiony i uzupełniony dnia 25 maja 2006 r. Wyjaśniając sporne kwestie dotyczące m.in. ilości miejsc parkingowych, powódka stwierdziła, że wiążące są postanowienia PFU, a nie postanowienia decyzji o warunkach zabudowy. Podniosła również, że stawiane przez pozwaną wymagania wykraczają poza program funkcjonalno-użytkowy i dlatego niezbędne jest – oprócz podwyższenia wynagrodzenia – także przedłużenie terminu realizacji umowy.

Pozwana zleciła inwestorowi zstępczemu ocenę dokumentacji projektowej. Uzyskaną ocenę przekazała powódce dnia 1 czerwca 2006 r. w celu usunięcia zastrzeżeń i podkreśliła, że nie stwierdzono w niej sprzeczności między warunkami zabudowy a programem funkcjonalno-użytkowym co do ilości miejsc parkingowych.

Złożony przez powódkę wniosek o wydanie zezwolenia na budowę nie został rozpoznany, ponieważ – jak wynika z decyzji z dnia 27 czerwca 2006 r. – nie zostały usunięte jego braki. Zdaniem powódki usunięcie braków w postaci szeregu dokumentów obciążało pozwaną. Dnia 3 lipca 2006 r. pozwana zobowiązała podległe jej służby, aby udzieliły powódce odpowiedniej pomocy.

Trzy następne koncepcje architektoniczne, a mianowicie z dnia 8 września, 20 października i 28 listopada 2006 r., pozwana oceniła negatywnie przede wszystkim z powodu ograniczenia miejsc parkingowych. Dnia 7 marca 2007 r. powódka przedłożyła kolejną koncepcję architektoniczną, którą pozwana zaakceptowała dnia 16 marca 2007 r., ale z uwagami Miejskiej Komisji Urbanistyczno-Architektonicznej i inwestora zastępczego, dotyczącymi także parkingów.

Pismem z dnia 6 sierpnia 2007 r. pozwana rozwiązała umowę na podstawie art. 635 w związku z art. 656 § 1 k.c. z powodu niemożności dotrzymania terminu wykonania umowy (30 listopada 2007 r.), co stanowiło – jej zdaniem – także okoliczność przewidzianą w § 19.1 i 6 umowy. Ponadto jako podstawę rozwiązania umowy wskazała również upływ pięćdziesięciodniowego terminu do wykonania projektu budowlanego, liczonego od dnia 23 marca 2007 r., tj. powiadomienia powódki o zaakceptowaniu koncepcji architektonicznej z dnia 7 marca 2007 r. Dnia 5 listopada

2007 r. Bank (...) na żądanie pozwanej przekazał jej – z gwarancji bankowej – 20 708 398,53 zł tytułem kary umownej.

Związany z realizacją umowy spór między stronami dotyczył nie tylko ilości miejsc parkingowych, ale także kwestii, czy powódkę obciążał również obowiązek wykonania drugiego dojazdu do hali, od planowanego przedłużenia ul. M., kto powinien ponieść koszty związane z wykryciem – po zawarciu umowy – nieczynnego kolektora wód opadowych i stwierdzeniem wyższego poziomu wód gruntowych oraz zmiany norm dopuszczalnego obciążenia konstrukcji śniegiem.

Sąd Okręgowy uznał, że dokonane przez pozwaną pisemne wypowiedzenie umowy z dnia 6 sierpnia 2007 r. jest bezskuteczne, ponieważ nie zachodzą wskazane w nim przyczyny rozwiązania umowy. Zdaniem Sądu nie doszło – wbrew treści pisma pozwanej z dnia 16 marca 2007 r. – do rzeczywistego zatwierdzenia koncepcji architektonicznej, ponieważ w przytoczonym piśmie pozwana zażądała poprawienia koncepcji architektonicznej zgodnie z uwagami Miejskiej Komisji Urbanistyczno-Archiitektonicznej i inwestora zastępczego. Z powodu niezatwierdzenia koncepcji architektonicznej nie mógł zatem rozpocząć biegu termin do wykonania projektu budowlanego. Nie zaistniała także przyczyna rozwiązania umowy z powodu nieprawdopodobieństwa wykonania hali w umówionym terminie. Powódka nie mogła bowiem przystąpić do kolejnego etapu wykonania umowy w postaci sporządzenia projektu budowlanego, ponieważ nie jest możliwe jego sporządzenie bez zatwierdzenia koncepcji architektonicznej.

Sąd podkreślił, że nie zajmował się oceną zarzutu powódki, iż wewnętrzne sprzeczności w programie funkcjonalno-użytecznym uniemożliwiały sporządzenie koncepcji architektonicznej, albowiem podstawy wypowiedzenia umowy nie stanowiło nienależyte wykonanie koncepcji. W konsekwencji zbędne było przeprowadzanie zawnioskowanego przez powódkę dowodu z opinii biegłego na okoliczność, czy zachodziły zarzucone wady programu funkcjonalno-użytecznego.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny sprostował w wyroku Sądu Okręgowego oczywistą omyłkę dotyczącą daty orzeczenia, oznaczenia przedmiotu sprawy i rodzaju posiedzenia (pkt I), uchylił zaskarżony wyrok co do zasądzenia kwoty wyższej niż 20 708 393,53 zł i umorzył postępowanie w tym zakresie (pkt II), zmienił wyrok w pozostałej części w ten sposób, że zasądził od pozwanej na rzecz powódki 6 902 797,84 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 20 listopada 2007 r. (pkt III. 1), oddalił powództwo w pozostałej części i zasądził od pozwanej na rzecz powódki 20 000 zł

kosztów procesu (pkt III. 2) oraz oddalił apelację w pozostałym zakresie i zasądził od powódki na rzecz pozwanej 70 000 zł kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd odwoławczy uznał, że apelacja pozwanej jest uzasadniona co do zasady, a jej częściowe oddalenie jest natomiast wynikiem miarkowania kary umownej.

Zdaniem Sądu w sprawie zostały spełnione zastrzeżone przez strony przesłanki wypowiedzenia w rozumieniu § 19 umowy, uzasadniające żądanie zapłacenia przez powódkę kary umownej (§ 17.1h umowy). Rozważając kwestię charakteru prawnego § 19 zawartej przez strony umowy (zmodyfikowane wypowiedzenie czy zmodyfikowane odstąpienie od umowy), Sąd Apelacyjny uznał, że nie ma ona istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, skoro zachodzą przesłanki zastosowania § 19 w związku z § 17.1h umowy. Podkreślił, że pismo pozwanej z dnia 6 sierpnia 2007 r., mimo różnej terminologii (odstąpienie, wypowiedzenie umowy) jest rozwiązaniem umowy w drodze wypowiedzenia w rozumieniu § 19 umowy.

Sąd odwoławczy nie podzielił stanowiska Sądu Okręgowego, że nie nastąpiło zatwierdzenie koncepcji architektonicznej w dniu 23 marca 2007 r. z powodu zgłoszenia przez pozwaną uwag do koncepcji. Zgodnie bowiem z zawartą przez strony umową powódka miała obowiązek uwzględniać uwagi i zalecenia pozwanej, jeżeli nie były one sprzeczne z przepisami i normami, sztuką budowlaną i programem funkcjonalno-użytkowym oraz nie powodowały zmiany ustalonego wynagrodzenia. Ponadto umowa – zdaniem Sądu – nie wyklucza warunkowego zatwierdzenia koncepcji architektonicznej (art. 89 k.c.). Powódka nie dopełniła zatem obowiązku sporządzenia projektu budowlanego w określonym terminie od zatwierdzenia koncepcji architektonicznej. W konsekwencji zachodziła także – wbrew odmiennemu stanowisku Sądu pierwszej instancji – przyczyna wypowiedzenia umowy w postaci niepodobieństwa, aby umowa została wykonana w uzgodnionym terminie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego pozwana zachowała przewidziany w § 19.6 umowy miesięczny termin do wypowiedzenia, liczony od powzięcia wiadomości o okolicznościach stanowiących podstawę wypowiedzenia. Termin ten należy bowiem liczyć od pisma pozwanej z dnia 10 lipca 2007 r., wyzywającego powódkę do wykonania umowy.

Zastrzeżoną przez strony karę umowną Sąd Apelacyjny obniżył o 1/3, ponieważ uznał, że jest ona rażąco wygórowana. Za miarkowaniem kary umownej – na ewentualny wniosek powódki – przemawiają okoliczności sprawy, a zwłaszcza wydanie dopiero w lutym 2007 r. decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego,

dotyczącej budowy magistrali wodociągowo-sanitarnej, uniemożliwiającej powódce złożenie w terminie wniosku o pozwolenie na budowę hali (11 czerwca 2006 r.).

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżyli powódka i interwenient uboczny w części oddalającej powództwo i orzekającej o kosztach procesu za obie instancje.

Powódka, opierając skargę kasacyjną na obu podstawach, zarzuciła naruszenie art. 386 § 4 k.p.c. w związku z art. 78 i 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, art. 382 k.p.c. w związku z art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., 278 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., 217 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., art. 635 k.c. w związku z art. 656 § 1 i art. 494 k.c., 65 k.c. w związku z art. 353¹ k.c. i art. 89 k.c.

Interwenient uboczny, opierając skargę kasacyjną na obu podstawach, zarzucił natomiast naruszenie art. 212 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c., art. 217 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 227 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., 278 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., art. 382 k.p.c., art. 236 w związku z art. 354 i 391 § 1 k.p.c., art. 235 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., art. 65 § 2 k.c., art. 634 z związku z art. 483 k.c. 634 w związku z art. 355 § 2 k.c. i art. 484 § 1 k.c.

Powołując nie na te podstawy, skarżący wnieśli o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu albo o uchylenie orzeczenia w zaskarżonej części i oddalenie apelacji pozwanej w całości.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Nie ma potrzeby odrębnego odnoszenia się do skargi kasacyjnej powoda i interwenienta ubocznego, albowiem w zasadzie powtarzające się zarzuty naruszenia prawa pozwalają łącznie ocenić zasadność podstaw kasacyjnych obu skarg. W pierwszej kolejności wspomnianej ocenie należy poddać zarzuty podniesione w ramach drugiej podstawy kasacyjnej, ponieważ skuteczne zgłoszenie zarzutów kasacyjnych dotyczących naruszenia prawa materialnego wchodzi zasadniczo w rachubę tylko wtedy, gdy stanowiący podstawę zaskarżonego wyroku stan faktyczny rozstrzygnięcia nie budzi zastrzeżeń (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1997 r., II CKN 60/97, OSNC 1997, nr 9, poz. 128).

Z przebiegu postępowania przed Sądem pierwszej instancji i z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego wynika, że na tym etapie procesu postępowanie dowodowe zostało przeprowadzone w bardzo ograniczonym zakresie, albowiem sposób

rozstrzygnięcia – co Sąd Okręgowy podkreślił w uzasadnieniu – nie wymagał przeprowadzania postępowania w szerszym zakresie. Kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego miało uznanie, że dnia 23 marca 2007 r. nie doszło do zatwierdzenia koncepcji architektonicznej. Dokonana przez Sąd Apelacyjny odmienna ocena tej kwestii, pociągająca za sobą konieczność merytorycznej oceny podstaw wypowiedzenia umowy i żądania kary umownej, wymagała – co trafnie podniesiono w obu skargach kasacyjnych – odpowiedniego uzupełnienia postępowania dowodowego na etapie postępowania odwoławczego.

Tymczasem z przebiegu postępowania przed Sądem Apelacyjnym nie wynika, aby dowody z dokumentów, stanowiące podstawę istotnych ustaleń faktycznych dla rozstrzygnięcia sprawy, były przedmiotem postępowania dowodowego. Nie zostało bowiem w sprawie wydane stosowne postanowienie dowodowe, odpowiadające wymaganiom art. 236 k.p.c., nic nie wskazuje też na to, aby podstawę faktyczną rozstrzygnięcia stanowiły fakty nie wymagające przeprowadzania dowodów, tj. fakty notoryjnie znane (art. 228 § 1 k.p.c.), znane sądowi z urzędu (228 § 2 k.p.c.), przyznane (art. 229 k.p.c.) lub niezaprzeczone (art. 230 k.p.c.) oraz domniemania prawne (art. 234 k.p.c.).

Nie powinno budzić wątpliwości – co podkreśla się w literaturze i orzecznictwie (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 sierpnia 2001 r., I PKN 571/00, OSNP 2003, nr 14, poz. 330, z dnia 9 marca 2005 r., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2010 r., I CSK 197/09, niepubl.) – że dokonanie przez sąd ustaleń faktycznych na podstawie wskazanych przez stronę (a także dopuszczonych z urzędu) dowodów, które nie zostały w formalny sposób dopuszczone i przeprowadzone na rozprawie, narusza ogólne reguły postępowania w zakresie bezpośredniości, jawności, równości stron i kontrydiktoryjności. Podstawą ustaleń faktycznych mogą być – jak podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 marca 2005 r., III CK 217/04, niepubl. – tylko dowody prawidłowo przeprowadzone. Sąd powinien wypowiedzieć się w przedmiocie wniosku dowodowego. Jeżeli zamierza więc wykorzystać stanowiący przedmiot wniosku dowodowego dokument, to powinien zgodnie z przepisami regulującymi postępowanie dowodowe (art. 217, 236 k.p.c.) wskazać sposób jego potraktowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2008 r., II PK 125/07, OSNP 2009, nr 5-6, poz. 66). Te wymagania nie zostały spełnione w sprawie.

Na niedostatecznym wyświetleniu wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, zwłaszcza nie będących przedmiotem postępowania dowodowego przed

sądem pierwszej instancji, zaciążyła – co trafnie zarzucili skarżący – metoda, jaką posłużył się Sąd drugiej instancji przy motywowaniu zaskarżonego wyroku, polegająca na połączeniu rekonstrukcji faktów z ich analizą. Przyjęta w uzasadnieniu formuła, że Sąd odwołuje się do materiału sprawy przez wskazanie karty akt sprawy (nierzadko ogólnikowo, tj. przez dodanie, po numerze konkretnej karty akt, zwrotu „i następne”), a jednocześnie przeplata rozważania z ustaleniami, spowodowała zatarcie granicy między tym, co wymagało stanowczych stwierdzeń faktycznych, a tym, co mogło być wyłącznie przedmiotem subsumcji, ocen albo innych wniosków niezbędnych do wydania orzeczenia. Dotyczy to zwłaszcza tzw. spornych kwestii, jakie pojawiły się na etapie wykonania umowy i miały wpływ na jej realizację (zapewnienie dojazdu do obiektu i połączenia hali z infrastrukturą techniczną, kolektor wód opadowych, poziom zwierciadła wód gruntowych, norma śniegowa, forma architektoniczna, jakość materiałów i stopień wykończenia wnętrz), których potrzeba wyjaśnienia zaktualizowała się, na skutek uznania przez Sąd odwoławczy, że koncepcja architektoniczna została zatwierdzona dnia 23 marca 2007 r., dopiero na etapie postępowania apelacyjnego. Reformatoryczny wyrok, oparty na materiale zebrany nie tylko w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, nie zawiera jednoznacznego wskazania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, dowodów, na jakich zostały oparte ustalenia faktyczne oraz przyczyn, z jakich innym dowodom odmówiono wiarygodności i mocy dowodowej. Nie ma też wyraźnego stanowiska Sądu odwoławczego co do podstawy faktycznej wyroku Sądu pierwszej instancji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 83).

Reasumując, z przedstawionych powodów nie można odeprzeć zarzutów skarżących, że zaskarżony wyrok został wydany z naruszeniem art. 235, 236 i 382 w związku z art. 328 § 2 k.p.c.

Trafnie skarżący także zarzucili, że Sąd Apelacyjny z naruszenie art. 217 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. pominął dowód z opinii biegłego na okoliczność wewnętrznych sprzeczności w programie funkcjonalno-użytkowym (PFU), uniemożliwiających – zdaniem powódki – sporządzenie w umówionym terminie koncepcji architektonicznej. Rację mają bowiem skarżący, że wskazane przez Sąd Apelacyjny przyczyny nieuwzględnienia omawianego wniosku dowodowego, a zwłaszcza, że powódka nie przytoczyła adekwatnych faktów i dowodów na okoliczność, iż sprzeczności w PFU nie była w stanie wykryć na etapie postępowania przetargowego i zawierania umowy, pozostają w sprzeczności z zebrany w sprawie materiałem.

Przede wszystkim uszło uwagi Sądu, że wspomniane okoliczności potwierdzają zeznania przesłuchanego przed Sądem pierwszej instancji świadka P. S. [protokół rozprawy z dnia 2 grudnia 2008 r., k. (...) akt]. Kwestii sprzeczności w programie funkcjonalno-użytkowym i ich wpływu na realizację umowy dotyczy wspomniana także przez Sąd uzyskana przez powódkę prywatna opinia rzeczoznawcy. Na znaczenie tej kwestii dla rozstrzygnięcia sporu wskazuje również zgłoszony w pozwie wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego.

Rację ma Sąd odwoławczy, oceniając kwestię znaczenia zgłoszonych przez pozwaną uwag i zaleceń do koncepcji architektonicznej w związku z jej zatwierdzeniem, że zgodnie z § 3 ust. 2 umowy z dnia 20 grudnia 2005 r. powódka była zobowiązana do uwzględniania w trakcie prac projektowych uwag i zaleceń pozwanej, jeżeli nie były one sprzeczne z obowiązującymi przepisami i normami, sztuką budowlaną i programem funkcjonalno-użytkowym oraz nie spowodują zmiany określonego w umowie wynagrodzenia. Uszło jednak uwagi Sądu, że przesądzenie sporu co do związania powódki wspomnianymi uwagami i zaleceniami wymagało – ze względu na przytoczone przesłanki (zwłaszcza zgodność ze sztuką budowlaną, programem funkcjonalno-użytkowym) – wiadomości specjalnych. W tej sytuacji nie można odeprzeć zarzutu skarżących, że Sąd Apelacyjny z naruszeniem art. 278 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. dokonał oceny spornej kwestii, czy doszło do zatwierdzenia koncepcji architektonicznej, mimo zgłoszonych przez pozwaną uwag i zaleceń.

W obu skargach kasacyjnych zarzucono, a w skardze powódki z przytoczeniem wprost art. 78 i 176 ust. 1 Konstytucji, – jednakże bez wniosku o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji – że na skutek wydania w sprawie wyroku reformatoryjnego, wymagającego znacznie szerszego postępowania dowodowego niż przeprowadzone przed Sądem pierwszej instancji, dokonania dodatkowych ustaleń faktycznych i oceny dowodów, powódka została pozbawiona konstytucyjnego prawa do dwuinstancyjnego rozpoznania sprawy i możliwości w związku z art. 398³ § 3 k.p.c. podniesienia w skardze kasacyjnej zarzutów dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów.

W związku z tym zarzutem należy przypomnieć, że stosownie do art. 78 Konstytucji każda ze stron ma prawo zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, a zgodnie z art. 176 ust. 1 Konstytucji, postępowanie sądowe jest co najmniej dwuinstancyjne. Połączenie tych przepisów – jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21 maja 2002 r., III CKN 948/00 (OSNC 2003, nr 5, poz. 68) –

tworzy konstytucyjną zasadę kontroli orzeczeń i postępowania sądowego, stanowiącą rozwinięcie prawa do sądu, ustanowionego w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Zarówno prawo do zaskarżenia orzeczenia, jak i związana z nim dwuinstancyjność postępowania, muszą się urzeczywistniać nie in abstracto, ale w stosunku do każdego, kto w danej sytuacji procesowej realizuje przysługujące mu prawo do sądu. Samo więc strukturalne zagwarantowanie co najmniej dwu instancji oraz ustanowienie przez prawodawcę powszechnego środka zaskarżenia nie może być z punktu rozważanych przepisów Konstytucji wystarczające, jeżeli w określonej sytuacji prawnej, wynikającej z unormowań prawa procesowego, strona nie może z tych gwarancji skorzystać.

Jak podkreślił Sąd Najwyższy w przytoczonym orzeczeniu, prawo do kontroli sądowej – podobnie jak prawo do sądu – ma więc na gruncie Konstytucji charakter autonomiczny. Nie chodzi zatem o formalne istnienie w danej sprawie co najmniej dwu instancji sądowych oraz ustanowienie powszechnego dostępnego środka zaskarżenia, ale o realne zagwarantowanie „każdemu” możliwości skorzystania z tego środka, przeniesienia sprawy do wyższej instancji i przeprowadzenia merytorycznej kontroli orzeczenia.

Dla oceny, czy taka możliwość została zagwarantowana w sprawie powódce, nie ma znaczenia fakt, że przysługuje jej skarga kasacyjna, ponieważ jest ona nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, o ograniczonej dostępności i ograniczonym zakresie kontroli sądowej. Tymczasem z punktu widzenia unormowań konstytucyjnych (art. 78) środek odwoławczy lub środek zaskarżenia powinien gwarantować merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy w postępowaniu odwoławczym, a więc dawać stronie możliwość ponownego, także z uwzględnieniem zagadnień stanu faktycznego, rozpoznania sprawy. Dlatego przy ponownym rozpoznawaniu sprawy, Sąd odwoławczy powinien rozważyć, czy w okolicznościach sprawy reformatoryjne rozstrzygnięcie, wymagające uzupełnienia postępowania dowodowego w znacznym zakresie, dokonania dodatkowych ustaleń faktycznych i oceny dowodów, nie pozbawi powódki konstytucyjnego prawa do kontroli orzeczeń i postępowania sądowego. W razie stwierdzenia takiej sytuacji, Sąd Apelacyjny powinien sięgnąć do przysługujących mu uprawnień kasacyjnych, gdyż mamy tu do czynienia – jak wynika z przytoczonego postanowienia Sądu Najwyższego – z pozakodeksową, wynikającą wprost z Konstytucji, podstawą uchylecia zaskarżonego wyroku (por. art. 8 ust. 2 Konstytucji).

Ze względu na skuteczne podważenie przez skarżących podstawy faktycznej rozstrzygnięcia w zasadzie – z powodów wskazanych na wstępie – nie poddają się

kontroli kasacyjnej zarzuty naruszenia prawa materialnego. Można jedynie ubocznie zauważyć, w związku z podniesioną w skardze kasacyjnej powódki kwestią odstąpienia od umowy i jego wpływu na zawarte w tej umowie postanowienia dotyczące kary umownej, że wbrew stanowisku skarżącej – jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 października 2006 r., IV CSK 157/06 (OSNC 2007, nr 7-8, poz. 114) – odstąpienie od umowy o roboty budowlane nie musi prowadzić do upadku zawartych w tej umowie postanowień regulujących karę umowną. Odnośnie przyjętej przez Sąd Apelacyjny, z przytoczeniem art. 89 k.c., możliwości warunkowego zatwierdzenia koncepcji architektonicznej, należy natomiast przypomnieć – co trafnie zarzuciła powódka – że tak rozumiane warunkowe zatwierdzenie koncepcji wymagałoby wyrażenia stosownej woli przez strony, albowiem w rozumieniu art. 89 k.c. warunek jest zastrzeżeniem umownym, mocą którego osoba lub osoby dokonujące czynności prawnej uzależniają powstanie lub ustanie skutków prawnych tej czynności prawnej od zdarzenia przyszłego i niepewnego.

Z przedstawionych powodów Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji wyroku (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ i 391 § 1 k.p.c.).