



Sygn. akt III CSK 245/14

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

Dnia 11 lipca 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Zawistowski (przewodniczący)

SSN Mirosław Bączyk

SSN Barbara Myszka (sprawozdawca)

Protokolant Bożena Kowalska

w sprawie z powództwa Uczniowskiego Klubu Sportowego "W."  
w K.

przeciwko Syndykowi Masy Upadłości "U." sp. z o.o. w upadłości  
likwidacyjnej w S.

przy uczestnictwie interwenienta ubocznego Gminy Miejskiej K. po stronie  
pozwanego

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej

w dniu 11 lipca 2014 r.,

skargi kasacyjnej strony powodowej

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 17 października 2011 r.,

**oddala skargę kasacyjną.**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 18 marca 2011 r. Sąd Okręgowy w K. oddalił powództwo Uczniowskiego Klubu Sportowego „W.” w K. o zasądzenie od „U.” sp. z o.o. w S. kwoty 581 487,89 zł, w tym 208 313 zł z tytułu kary umownej za zwłokę w oddaniu przedmiotu umowy, 156 922,57 zł z tytułu kary umownej za odstąpienie od umowy z przyczyn niezawinionych przez powoda, 82 499,18 zł z tytułu odszkodowania za zamianę materiałów przy wykonaniu warstwy dolnej, 50 136,66 zł z tytułu odszkodowania za zamianę materiałów przy wykonaniu ciągów drenarskich, 32 369,53 zł z tytułu odszkodowania za niewykonanie nawierzchni boiska i 51 246,95 zł z tytułu odszkodowania za niewykonanie kanalizacji opadowej, a ponadto - w częściowym uwzględnieniu powództwa wzajemnego - zasądził od Uczniowskiego Klubu Sportowego „W.” na rzecz „U.” sp. z o.o. kwotę 205 960,13 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 95 722,77 zł od dnia 28 stycznia 2008 r., a od kwoty 110 237,36 zł od dnia 4 sierpnia 2008 r., natomiast w pozostałej części powództwo wzajemne oddalił.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodowy Klub Sportowy zawarł z Gminą K. umowę o zastępstwo inwestycyjne, na podstawie której pełnił funkcję inwestora zastępczego przy budowie boiska, a pozwana Spółka wygrała przetarg na wykonawcę robót. Powód nie miał doświadczenia w realizacji tego rodzaju inwestycji i po rozpoczęciu robót wszedł w konflikt z pozostałymi uczestnikami procesu inwestycyjnego, w wyniku którego inspektor nadzoru złożył rezygnację. Przez dłuższy czas na budowie nie było inspektora nadzoru, a w dniach od 9 do 18 stycznia 2008 r. powód zamknął obiekt, uniemożliwiając pozwanej wykonywanie robót. Gmina wypowiedziała powodowi umowę o zastępstwo inwestycyjne, a pozwana w dniu 12 maja 2008 r. wypowiedziała umowę o wykonanie zadania inwestycyjnego.

Podstawową przyczyną opóźnienia w realizacji inwestycji była nieumiejętność koordynowania prac oraz współpracy z uczestnikami procesu inwestycyjnego, spowodowana brakiem doświadczenia powoda. Do opóźnienia przyczyniły się też warunki atmosferyczne, które przez 13 dni uniemożliwiały wykonywanie robót, a ponadto zamknięcie przez powoda w dniach od 9 do 18 stycznia 2008 r. terenu budowy. Ze względu na to, że zasadniczą przyczyną

opóźnienia był spowodowany przez powoda chaos na budowie, Sąd Okręgowy uznał żądanie kary umownej w kwocie 208 313 zł za nieuzasadnione. Za bezzasadne uznał też żądanie kary umownej w kwocie 156 922,57 zł za odstąpienie od umowy, pozwana bowiem uczyniła to po wypowiedzeniu przez Gminę umowy o zastępstwo inwestycyjne, kiedy realna możliwość spełnienia przez powoda świadczenia z tytułu wynagrodzenia była wątpliwa. Powód pozostawał już w zwłoce z zapłatą wynagrodzenia, gdyż w lutym 2008 r. zatrzymał należną pozwanej z tego tytułu kwotę około 95 000 zł, a w marcu 2008 r. nie zapłacił dalszych 16 000 zł. Pozwana mogła też na podstawie art. 490 § 1 k.c. żądać od powoda zabezpieczenia, w związku z czym w sprawie miał zastosowanie art. 491 k.c. Gdy chodzi o roszczenia odszkodowawcze w łącznej kwocie 216 252,32 zł (*tj. 82 499,18 zł + 50 136,66 zł + 32 369,53 zł + 51 246,95 zł*), Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że powód nie poniósł szkody, ponieważ jego wynagrodzenie nie było uzależnione od zakresu wykonanych robót ani ich jakości, a inwestor bezpośredni nie wysuwa przeciwko niemu żadnych roszczeń. Podmiotem, który mógłby dochodzić naprawienia szkody wyrządzonej nienależytym wykonaniem lub niewykonaniem określonych robót jest inwestor bezpośredni.

Spośród kwot objętych pozwem wzajemnym Sąd Okręgowy uznał za uzasadnione żądanie kwoty 95 722,77 zł z tytułu wynagrodzenia za wykonanie robót, kwoty 78 461,29 zł z tytułu kary umownej za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie powoda oraz kwoty 31 776,07 zł z tytułu utraconych korzyści, natomiast w pozostałej części powództwo wzajemne oddalił.

Apelacja powoda, który zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w części oddalającej powództwo główne i uwzględniającej powództwo wzajemne, została przez Sąd Apelacyjny oddalona wyrokiem z dnia 17 października 2011 r.

Sąd Apelacyjny zaaprobował ustalenia faktyczne oraz ocenę prawną Sądu pierwszej instancji, a ponadto ustalił, że w dniu 12 września 2007 r. Gmina K., uczestnicząca w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanej, zawarła z powodem umowę, której przedmiotem było powierzenie mu funkcji inwestora zastępczego przy modernizacji obiektów sportowych i budowie zaplecza stadionu przy ul. G. w K. Do obowiązków powoda należało m.in. przeprowadzenie procedury przetargowej, zawarcie umów z wykonawcami, sprawowanie nadzoru

inwestorskiego, sprawdzanie kosztorysów i faktur, odbieranie od wykonawców prac po sprawdzeniu ich należytego wykonania, dochodzenie i egzekwowanie od dostawców i wykonawców odszkodowań i kar umownych oraz udzielanie zamawiającemu wszelkich informacji. Umowa miała obowiązywać do dnia 10 grudnia 2007 r., ale została przedłużona do dnia 13 czerwca 2008 r.

W dniu 7 listopada 2007 r. powód zawarł z pozwaną umowę o wykonanie zadania pod nazwą „Modernizacja obiektów sportowych przy ulicy G.”, obejmującego budowę boiska piłkarskiego i modernizację bieżni lekkoatletycznej. Termin rozpoczęcia robót ustalono na dzień 12 listopada 2007 r., a termin zakończenia na 45 dni od podpisania umowy. Wynagrodzenie nazwane ryczałtowym strony ustaliły na kwotę 1 569 225,74 zł i miało ono być rozliczanie fakturami częściowymi. W § 23 strony przewidziały kary umowne, w tym za zwłokę w oddaniu przedmiotu umowy w wysokości 0,14% wynagrodzenia za każdy dzień zwłoki, a za odstąpienie od umowy z przyczyn niezawinionych przez zamawiającego - 10% wynagrodzenia. Z kolei zamawiający miał zapłacić karę za odstąpienie od umowy z przyczyn niezawinionych przez wykonawcę, a leżących po stronie zamawiającego w wysokości 5% wynagrodzenia. Zgodnie z § 24 umowy, wykonawca mógł odstąpić od umowy w wypadkach określonych w kodeksie cywilnym, a ponadto w wypadku, gdy zamawiający odmawia bez uzasadnionych przyczyn odbioru robót zanikających, gdy zwleka z zapłatą faktur przez okres dłuższy niż 3 miesiące lub gdy nie wywiązuje się ze zobowiązań umownych. Zamawiający mógł odstąpić od umowy w wypadkach określonych w kodeksie cywilnym, a ponadto w wypadku, gdy zostanie ogłoszona upadłość wykonawcy, gdy wykonawca nie realizuje robót przez okres 7 dni, gdy wykonawca bez uzasadnionych przyczyn nie rozpoczął robót i nie kontynuuje ich pomimo wezwania, gdy wykonawca nie wywiązuje się ze zobowiązań umownych albo gdy prowadzi roboty w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową i pomimo wezwania nie usunął w terminie stwierdzonych wad lub przyczyn powodujących ich powstawanie.

W dniu 14 listopada 2007 r. kierownik budowy zwrócił się o uzgodnienie możliwości zastosowania do wykonania podbudowy kruszywa z recyklingu zamiast kamiennego, na co wyraził zgodę zarówno projektant, jak i inspektor nadzoru. Powód pismem z dnia 7 stycznia 2008 r. wstrzymał wykonywanie prac, polecił

usunięcie z placu budowy żużla, poinformował wykonawcę o rezygnacji z inspektora nadzoru i do dnia 18 stycznia 2008 r. uniemożliwił wykonawcy wjazd na teren budowy. Gmina zaakceptowała zastosowane kruszywo i wezwała powoda do usunięcia nieprawidłowości w wykonywaniu obowiązków wynikających z umowy o zastępstwo inwestycyjne.

Pismem z dnia 14 stycznia 2008 r. powód, powołując się na upływ ważności gwarancji należytego wykonania umowy, zwrócił się do pozwanej o przedstawienie przedłużenia gwarancji do czasu planowanego zakończenia prac. Pozwana wyraziła gotowość przedstawienia gwarancji, o ile strony podpiszą aneks ustalający termin zakończenia robót, który jest przewidziany na dzień 30 czerwca 2008 r., a następnie pismem z dnia 14 marca 2008 r. wezwała powoda do konstruktywnej współpracy, w tym do formalnego uregulowania robót dodatkowych, warunkujących wykonanie robót podstawowych, z zagrożeniem, że w razie niespełnienia tych warunków odstąpi od umowy z winy zamawiającego.

Z kolei Gmina w piśmie z dnia 17 marca 2008 r. zarzuciła powodowi dalszy brak współpracy z wykonawcą i z nadzorującymi zadanie przedstawicielami Gminy, polegający na wymuszaniu robót dodatkowych bez ich formalnego zlecenia, narzucaniu własnej interpretacji dokumentów, umów i przepisów prawa, częste zmiany inspektora nadzoru i dopuszczenie do pełnienia tej funkcji przez osobę nieumocowaną. Zagroziła odstąpieniem od umowy w razie niezastosowania się do wezwania. W piśmie z dnia 3 kwietnia 2008 r. oświadczyła natomiast, że na podstawie § 13 ust. 2 pkt b) i § 13 ust. 3 odstępuje od umowy o zastępstwo inwestycyjne. Równocześnie Gmina zawiadomiła pozwaną o odstąpieniu od umowy z powodem i oświadczyła, że przejęła obowiązki wynikające z umowy z dnia 7 listopada 2007 r.

Pismem z dnia 7 kwietnia 2008 r. pozwana poinformowała powoda o wstrzymaniu robót do czasu uzgodnienia spornych kwestii z inwestorem bezpośrednim, a w odpowiedzi na wezwanie do kontynuowania prac zażądała od powoda gwarancji zapłaty w terminie 7 dni z powołaniem się na art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 9 lipca 2003 r. o gwarancji zapłaty za roboty budowlane (Dz.U. Nr 180, poz. 1758 ze zm. - dalej: „u.g.z.”). Żądanie to ponowiła w piśmie z dnia 14 kwietnia 2008 r. Z kolei w piśmie z dnia 12 maja 2008 r., powołując się na

nieprzedłożenie przez powoda gwarancji zapłaty oraz notoryczną odmowę współdziałania, oświadczyła, że odstępuje od umowy z dnia 7 listopada 2007 r. w części niewykonanej. Powód, uznając oświadczenie pozwanej o odstąpieniu od umowy za bezskuteczne, w dniu 16 maja 2008 r. złożył własne oświadczenie o odstąpieniu od umowy zawartej z pozwaną.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że inwestor może powierzyć swoje prawa i obowiązki innemu podmiotowi, określając w jakim stopniu będzie on zastępował inwestora bezpośredniego. W zależności od przyjętych rozwiązań, inwestor zastępczy może pełnić czynności zastępstwa inwestycyjnego w imieniu i na rachunek inwestora albo działać we własnym imieniu, lecz na rachunek inwestora. Powód zawarł umowę o wykonanie inwestycji w swoim imieniu, ale na rzecz inwestora bezpośredniego, wobec czego należało do niego dochodzenie roszczeń wynikłych z niewykonania lub nienależytego wykonania zawartych przez siebie umów. Jeżeli strony nie postanowią inaczej, każda z nich może wypowiedzieć umowę o zastępstwo inwestycyjne w każdym czasie i to ze skutkiem od chwili złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu. W umowie strony nie mogą z góry wyłączyć możliwości wypowiedzenia z ważnych powodów.

Sąd Apelacyjny uznał, że wystąpiły ważne powody uzasadniające wypowiedzenie przez Gminę umowy o zastępstwo inwestycyjne, Gmina utraciła bowiem zaufanie do powoda, który kontestował postępowanie jej pracowników nadzorujących realizację inwestycji i manifestował sprzeciw wobec większości podejmowanych przez nich decyzji. Istniejący konflikt utrudniał współpracę i negatywnie oddziaływał na realizację inwestycji. Gmina złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy, pojęciem takim bowiem strony posługiwały się w umowie, co nie zmienia faktu, że wystąpiły ważne powody i na skutek oświadczenia złożonego w dniu 3 kwietnia 2008 r. ustał stosunek prawny łączący Gminę z inwestorem zastępczym. Z chwilą odstąpienia od umowy o zastępstwo inwestycyjne powód utracił status inwestora zastępczego i nie mógł dalej realizować inwestycji, także z tego względu, że pozbawiony był możliwości jej finansowania. Utrata statusu inwestora zastępczego nie pozbawia wprawdzie powoda legitymacji procesowej do dochodzenia roszczeń przeciwko wykonawcy, rzutuje jednak na ocenę ich zasadności. Po ustaniu stosunku umownego

z inwestorem bezpośrednim, inwestor zastępczy nie ma obowiązku dalszego prowadzenia jego spraw, a jeżeli czyni to z własnej inicjatywy, to zastosowanie znajdują przepisy art. 752 i nast. k.c. Prowadzący cudzą sprawę bez zlecenia powinien kierować się prawdopodobną wolą osoby zainteresowanej, a tym bardziej wolą wyrażoną wprost i w sposób stanowczy. Działanie wbrew znanej prowadzącemu cudzą sprawę bez zlecenia woli osoby zainteresowanej stanowi bezprawną ingerencję w sferę interesów tej osoby i jest traktowane jako czyn niedozwolony.

W sytuacji, w której Gmina odstąpiła od umowy z powodem i zawiadomiła o tym pozwaną, zaznaczając, że przejęła wszelkie funkcje inwestorskie, obawa pozwanej o możliwość wywiązania się przez powoda z zapłaty wynagrodzenia uzasadniała żądanie od niego gwarancji zapłaty (art. 4 ust. 1 u.g.z.). W konsekwencji, złożone przez pozwaną w piśmie z dnia 12 maja 2008 r. oświadczenie o odstąpieniu od umowy w części niewykonanej należy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, uznać w świetle art. 491 § 1 i 2 k.c. uznać za skuteczne.

Żądanie kary umownej za opóźnienie w wykonaniu zadania inwestycyjnego nie znajduje uzasadnienia w stanie faktycznym sprawy, gdyż podstawową przyczyną opóźnienia, a następnie odstąpienia od umowy przez pozwaną była nieumiejętność koordynowania prac przez powoda spowodowana brakiem doświadczenia, nieumiejętność współpracy z pozostałymi uczestnikami procesu inwestycyjnego i wejście w konflikt nie tylko z wykonawcą, lecz także z inwestorem bezpośrednim, którego decyzji i żądań nie realizował.

Za nieuzasadnione Sąd Apelacyjny uznał również żądanie naprawienia szkody spowodowanej mniejszym zakresem robót drenarskich, niewykonaniem nawierzchni i kanalizacji opadowej oraz różnicą w cenie kruszywa naturalnego a zastosowanego żuźla. Powód nie poniósł bowiem z tego tytułu żadnej szkody, gdyż jego wynagrodzenie nie było uzależnione od wartości wykonanych prac, a inwestor bezpośredni nie podnosi z tego tytułu żadnych roszczeń i nie zgłasza zastrzeżeń do sposobu wykonania robót. Powód nie może powoływać się na szkodę w majątku Gminy, ponieważ działa przy jej wyraźnym sprzeciwie i zaprzeczeniu powstania szkody.

Co się tyczy powództwa wzajemnego, to Sąd Apelacyjny uznał za pozbawione racji zarzuty dotyczące zasądzenia kwoty 95 722,77 zł z tytułu wynagrodzenia za wykonane prace i kwoty 78 461,29 zł z tytułu kary umownej za odstąpienie od umowy, ponieważ do odstąpienia doszło z przyczyn leżących po stronie powoda. Jako nieuzasadnione ocenił też zarzuty dotyczące uwzględnienia powództwa wzajemnego odnośnie do kwoty 31 776,07 zł z tytułu utraconych korzyści, powód powinien bowiem naprawić szkodę polegającą na utracie zysku, jaki osiągnąłby wykonawca, gdyby do odstąpienia od umowy nie doszło.

W skardze kasacyjnej od wyroku Sądu Apelacyjnego powód, powołując się na obie podstawy określone w art. 398<sup>3</sup> § 1 k.p.c., wniósł o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. W części dotyczącej powództwa głównego wskazał na naruszenie art. 754 *in fine* k.c. przez przyjęcie, że działanie sprzeczne z wolą osoby, której sprawy są prowadzone bez zlecenia, stanowi czyn niedozwolony, podczas gdy z zebranego materiału wynika, że wola ta była sprzeczna z prawem, co wyłącza możliwość uznania za delikt działania sprzecznego z wolą osoby, której sprawy są prowadzone bez zlecenia, art. 395 § 1 k.c. przez przyjęcie, że inwestor bezpośredni skutecznie odstąpił od umowy o zastępstwo inwestycyjne, podczas gdy przewidziane w § 13 tej umowy prawo odstąpienia było nieważne z uwagi na brak zastrzeżenia terminu do jego wykonania, i art. 361 k.c. przez przyjęcie, że po stronie inwestora zastępczego nie występuje szkoda związana z wadliwym wykonaniem umowy tylko z tej przyczyny, że inwestor bezpośredni nie podnosi wobec inwestora zastępczego roszczeń z tytułu wadliwego wykonania umowy o roboty budowlane. Podniósł też zarzut obrazy art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez niewskazanie podstawy prawnej wygaśnięcia umowy o zastępstwo inwestycyjne i art. 233 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez przekroczenie swobodnej oceny dowodów, polegające na wadliwej ocenie stanu faktycznego i przyjęciu, że opóźnienie w wykonaniu robót nastąpiło z przyczyn leżących po stronie powoda.

Wobec ogłoszenia upadłości likwidacyjnej pozwanej Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 9 stycznia 2013 r. zawiesił postępowanie kasacyjne z dniem 16 maja 2012 r. (k. 1763), a następnie, po wstąpieniu syndyka masy upadłości,



postanowieniem z dnia 28 lutego 2013 r. podjął postępowanie w sprawie z powództwa wzajemnego (k. 1767).

Po rozpoznaniu skargi kasacyjnej dotyczącej powództwa wzajemnego, Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2013 r. uchylił zaskarżony wyrok w części rozstrzygającej o kosztach postępowania apelacyjnego i oddalającej apelację powoda od wyroku z dnia 18 marca 2011 r. uwzględniającego powództwo wzajemne co do kwoty 110 237,36 zł z odsetkami i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, natomiast w pozostałej części skargę kasacyjną oddalił.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 12 września 2013 r. zmienił wyrok Sądu Okręgowego z dnia 18 marca 2011 r. w ten sposób, że zasądzoną nim kwotę 205 960,13 zł obniżył do kwoty 174 184,06 zł, a kwotę 110 237,36 zł do kwoty 78 461,24 zł, odnośnie do kwoty 31 776,07 zł oddalił powództwo, obniżył też z kwoty 14 500 zł do kwoty 10 761 zł zasądzone koszty procesu, a w pozostałej części apelację powoda oddalił. Powód wniósł skargę kasacyjną, którą zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w części dotyczącej zasądzenia kwoty 78 461,24 zł z tytułu kary umownej. Postanowieniem z dnia 16 kwietnia 2014 r. Sąd Najwyższy odmówił przyjęcia tej skargi do rozpoznania.

Postanowieniem z dnia 22 listopada 2013 r. Sąd Najwyższy na podstawie art. 145 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze (jedn. tekst: Dz.U. z 2012 r., poz. 1112 ze zm.) podjął postępowanie kasacyjne zawieszone postanowieniem z dnia 9 stycznia 2013 r. W tej sytuacji rozpoznaniu podlega skarga kasacyjna powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 17 października 2011 r. w części dotyczącej powództwa głównego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Podniesiony przez skarżącego zarzut naruszenia art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez niewyjaśnienie podstawy prawnej zaskarżonego wyroku nie może odnieść zamierzonego skutku. Wyjaśnienie podstawy prawnej powinno polegać na przytoczeniu przepisów prawa, wskazaniu przyjętego sposobu ich wykładni i wyjaśnieniu, dlaczego sąd zastosował określony przepis lub przepisy i jaki miało to wpływ na rozstrzygnięcie sprawy (zob. wyroki Sądu Najwyższego

z dnia 25 czerwca 1997 r., III CKN 80/97, OSNC 1997, nr 12, poz. 206, z dnia 27 stycznia 1999 r., II UKN 437/98, OSNP 2000, nr 6, poz. 245 i z dnia 28 czerwca 2001 r., I PKN 498/00, OSNP 2003, nr 9, poz. 222 i z dnia 8 grudnia 2005 r., II CK 317/05, nie publ.). Skarżący trafnie zauważa, że Sąd Apelacyjny nie zadośćuczynił w pełni temu wymaganiu, ponieważ nie wskazał w sposób wyraźny podstawy prawnej wygaśnięcia umowy o zastępstwo inwestycyjne. Odwołał się do ważnych powodów uzasadniających wypowiedzenie, zauważył, że strony posługiwały się wyłącznie pojęciem odstąpienia od umowy, a ostatecznie skonstatował, że bez względu na to, czy doszło do skutecznego odstąpienia od umowy, czy też do wypowiedzenia, dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie ma fakt, iż stosunek prawny między Gminą a inwestorem zastępczym ustał w wyniku oświadczenia złożonego w dniu 3 kwietnia 2008 r. Trzeba jednak przypomnieć, że, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, uchybienie wymaganiom określonym w art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. może być ocenione jako mogące mieć wpływ na wynik sprawy tylko wyjątkowo, gdy braki w uzasadnieniu są tak znaczące, że uniemożliwiają kontrolę kasacyjną zaskarżonego orzeczenia (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2000 r., I CKN 272/00, nie publ., z dnia 25 października 2000 r., IV CKN 142/00, nie publ., z dnia 7 lutego 2001 r., V CKN 606/00, nie publ., z dnia 28 lipca 2004 r., III CK 302/03, nie publ. i z dnia 18 lutego 2005 r., V CK 469/04, „Izba Cywilna” 2005, nr 12, s. 59 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2013 r., III CSK 293/12, OSNC 2012, nr 12, poz. 148). W niniejszej sprawie natomiast - pomimo dostrzeżonego braku w zakresie podstawy prawnej - sfera motywacyjna zaskarżonego wyroku została ujawniona w stopniu pozwalającym na poddanie go kontroli kasacyjnej.

Nie może też odnieść zamierzonego skutku zarzut naruszenia art. 233 § 1 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegające na przyjęciu, że opóźnienie w wykonaniu robót nie nastąpiło z przyczyn leżących po stronie wykonawcy. Uszło uwagi skarżącego, że - zgodnie z art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c. - podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów i oceny dowodów. Art. 233 § 1 k.p.c. daje wyraz obowiązywaniu zasady swobodnej oceny dowodów i z tej przyczyny zarzut jego naruszenia nie może być w ogóle brany pod uwagę w postępowaniu kasacyjnym.

W tej sytuacji podniesione przez skarżącego zarzuty naruszenia prawa materialnego podlegają ocenie na podstawie ustaleń faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku, którymi w postępowaniu kasacyjnym Sąd Najwyższy jest związany (art. 398<sup>13</sup> § 2 k.p.c.). W dalszym toku rozważań trzeba zatem abstrahować od przyjętych przez skarżącego założeń, które są jedynie wynikiem jego własnej, subiektywnej oceny zebranego materiału.

Zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie przyjmuje się, że umowa o zastępstwo inwestycyjne jest umową o świadczenie usług, do której - zgodnie z art. 750 k.c. - stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu. W praktyce upowszechniły się dwa rodzaje umów o zastępstwo inwestycyjne, w ramach jednego inwestor zastępczy działa w imieniu i na rachunek inwestora bezpośredniego, pełniąc funkcję jego pełnomocnika, natomiast w ramach drugiego, przyjętego przez strony w niniejszej sprawie, inwestor zastępczy działa wprawdzie na rachunek inwestora bezpośredniego, ale w imieniu własnym. W obu wypadkach rolą inwestora zastępczego jest wyręczenie inwestora bezpośredniego przy realizacji i nadzorowaniu przebiegu robót budowlanych (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 21 września 1988 r., III AZP 13/88, OSNCP 1989, nr 11, poz. 184 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 1988 r., I CR 292/88, nie publ., z dnia 9 lipca 1998 r., II CKN 835/97, OSNC 1998, nr 12, poz. 225, z dnia 24 października 2000 r., V CKN 135/00, nie publ., z dnia 18 lutego 2004 r., V CK 216/03, nie publ., z dnia 16 czerwca 2004 r., III CK 158/03, nie publ. i z dnia 21 maja 2009 r., V CSK 438/08, nie publ.).

Jak wynika z art. 746 k.c., każda ze stron umowy zlecenia może ją wypowiedzieć w każdym czasie. Dający zlecenie powinien zwrócić przyjmującemu zlecenie wydatki, które ten poczynił w celu należytego wykonania zlecenia; w razie odpłatnego zlecenia obowiązany jest uiścić przyjmującemu zlecenie część wynagrodzenia odpowiadającą jego dotychczasowym czynnościom, a jeżeli wypowiedzenie nastąpiło bez ważnego powodu, powinien także naprawić szkodę. Przyjmujący zlecenie - w wypadku gdy zlecenie jest odpłatne, a wypowiedzenie nastąpiło bez ważnego powodu - jest odpowiedzialny za szkodę. Zgodnie z art. 746 § 3 k.c., nie można zrzec się z góry uprawnienia do wypowiedzenia zlecenia z ważnych powodów. W razie wypowiedzenia dający zlecenie powinien zwrócić

przyjmującemu zlecenie wydatki poczynione do chwili wypowiedzenia i zwolnić go z zaciągniętych zobowiązań (art. 742 k.c.). Przyjmujący zlecenie jest natomiast zobowiązany do złożenia sprawozdania z dotychczasowych czynności i wydania dającemu zlecenie wszystkiego, co uzyskał dla niego przy wykonywaniu zlecenia, chociażby w imieniu własnym (art. 740 k.c.). W orzecznictwie za ważny powód, o którym mowa w art. 746 § 3 k.c., uznaje się np. działanie przyjmującego zlecenie wbrew wskazówkom lub interesowi dającego zlecenie, uzasadnioną okolicznościami utratę zaufania do przyjmującego zlecenie czy uzasadnioną ocenę, że cel umowy nie zostanie osiągnięty z przyczyn leżących po stronie kontrahenta (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 września 1998 r., I CKN 448/98, nie publ., z dnia 10 maja 2002 r., IV CKN 1043/00, nie publ., z dnia 14 maja 2002 r., V CKN 1030/00, Izba Cywilna 2002, nr 12, s. 41 i z dnia 4 kwietnia 2007 r., V CSK 2/07, nie publ.). Art. 746 k.c. ma odpowiednie zastosowanie do umowy o zastępstwo inwestycyjne, ponieważ umowa ta, podobnie jak umowa zlecenia, jest oparta na wzajemnym zaufaniu stron.

Z ustaleń stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku wynika, że Gmina w swoim oświadczeniu z dnia 3 kwietnia 2008 r. powołała się na utratę zaufania do skarżącego, spowodowaną brakiem lojalności i zaniedbywaniem przez niego swoich obowiązków oraz że przyczyny te wystąpiły. Sąd Apelacyjny stwierdził, że w związku z tym zaistniały ważne powody do wypowiedzenia umowy. Pomimo nieprecyzyjnego w tym zakresie uzasadnienia wyroku, nie powinno więc budzić wątpliwości, że w ocenie Sądu Apelacyjnego umowa o zastępstwo inwestycyjne wygasła, na skutek jej wypowiedzenia przez Gminę. Wniosek taki wypływa zresztą z całokształtu rozważań Sądu Apelacyjnego, w tym dotyczących skutków prawnych jednostronnego oświadczenia Gminy, które w razie odstąpienia od umowy musiałyby być - co zauważa sam skarżący - odmienne.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 395 § 1 k.c. przez przyjęcie, że Gmina skutecznie odstąpiła od umowy o zastępstwo inwestycyjne, skarżący wywiódł, iż przewidziane w § 13 tej umowy prawo odstąpienia było nieważne, ponieważ strony nie zastrzegły terminu, w którym mogło ono być wykonane. Ze względu na to, że Sąd Apelacyjny - o czym była już mowa - przyjął za podstawę wygaśnięcia umowy o zastępstwo inwestycyjne przepisy art. 746 § 1 w związku z art. 750 k.c.,

rozważanie *condiciones iuris* umownego prawa odstąpienia trzeba uznać za zbędne, a zarzut naruszenia art. 395 § 1 k.c. za pozbawiony racji.

Znaczną część wywodów przytoczonych w skardze kasacyjnej skarżący poświęcił instytucji prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia. Podniósł, że dochodzenie przez niego roszczeń z tytułu nienależytego wykonania przez pozwaną umowy o roboty budowlane nie jest prowadzeniem cudzych spraw bez zlecenia, ponieważ był stroną tej umowy i w związku z tym wynikające z niej roszczenia nie mogą być uważane za cudzą sprawę w rozumieniu art. 752 k.c. Wskazał ponadto na regulację zawartą w art. 754 *in fine* k.c. w celu wykazania, że przeciwna dochodzeniu przez niego roszczeń wola inwestora bezpośredniego była sprzeczna z prawem i zasadami współżycia społecznego. Jego zdaniem Gmina przystąpiła do strony pozwanej w charakterze interwenienta ubocznego, aby uniemożliwić dochodzenie tych roszczeń, pomimo że zaniechanie ich dochodzenia jest naruszeniem dyscypliny finansów publicznych. Skarżący wskazał na obowiązki Gminy wynikające z art. 60 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (jedn. tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.) i art. 254 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (jedn. tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.), dodając, że – zgodnie z art. 5 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (jedn. tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 168 – dalej: „ustawa z dnia 17 grudnia 2004 r.”) – niepobranie lub niedochodzenie należności Skarbu Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub innej jednostki sektora finansów publicznych albo pobranie lub dochodzenie tej należności w wysokości niższej niż wynikająca z prawidłowego obliczenia jest naruszeniem dyscypliny finansów publicznych. W konkluzji stwierdził, że przeciwna dochodzeniu roszczeń wola Gminy wyczerpuje znamiona czynu, o którym mowa w art. 5 tej ustawy, a tym samym wyłącza bezprawność działania skarżącego wbrew woli Gminy.

Odnosząc się do tych wywodów trzeba stwierdzić, że wykraczają one poza ramy stanu faktycznego stanowiącego podstawę zaskarżonego wyroku. Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku zamieścił uwagę, że po ustaniu stosunku umownego w relacjach z inwestorem bezpośrednim inwestor zastępczy nie ma obowiązku prawnego dalszego prowadzenia jego spraw, a jeśli tak czyni z własnej

inicjatywy, to w takiej sytuacji mają zastosowanie przepisy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia. Dodał, że działanie wbrew znanej prowadzącemu cudzą sprawę bez zlecenia woli osoby zainteresowanej, stanowi bezprawną ingerencję w sferę interesów takiej osoby i jest uznawane za czyn niedozwolony. Uwagi te – *notabene* o ogólnym charakterze – nie miały w istocie znaczenia dla rozstrzygnięcia, Sąd Apelacyjny bowiem uznał roszczenie o zapłatę kar umownych za bezzasadne z braku podstaw do przypisania pozwanej odpowiedzialności za zwłokę w oddaniu obiektu i z powodu odstąpienia przez pozwaną od umowy z przyczyn leżących po stronie skarżącego, a roszczenie odszkodowawcze za bezzasadne z powodu braku szkody.

Uszło uwagi skarżącego, że zarzut sprzeczności - przeciwnej dochodzeniu roszczeń odszkodowawczych - woli inwestora bezpośredniego z prawem oraz z zasadami współżycia społecznego nie znajduje odzwierciedlenia w stanie faktycznym sprawy. Zarzut ten został skonstruowany na podstawie własnych ustaleń skarżącego i jest wyrazem kwestionowania dokonanej przez Sąd Apelacyjny oceny dowodów i poczynionych w jej wyniku ustaleń faktycznych. Przypisując Gminie naruszenie dyscypliny finansów publicznych, skarżący pomija z kolei okoliczność, że do prowadzenia postępowania wyjaśniającego w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, do wypełniania funkcji oskarżyciela i do orzekania w tych sprawach właściwe są organy wskazane w ustawie z dnia 17 grudnia 2004 r. W konsekwencji, zarzut naruszenia art. 754 k.c. nie może odnieść zamierzonego skutku.

Uzasadniając zarzut naruszenia art. 361 k.c. skarżący twierdzi, że - wbrew odmiennej ocenie Sądu Apelacyjnego - poniósł szkodę z powodu nienależytego wykonania przez pozwaną obowiązków wynikających z umowy z dnia 7 listopada 2007 r., gdyż w świetle powołanego przepisu pojęcie szkody obejmuje także wymagalny dług poszkodowanego wobec osoby trzeciej, a samo istnienie szkody nie jest uzależnione od dochodzenia roszczenia, lecz od jego istnienia. Jeżeli zatem szkoda po stronie inwestora zastępczego z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania przez wykonawcę wynika z samego istnienia roszczenia inwestora bezpośredniego w stosunku do inwestora zastępczego o jej naprawienie, to inwestor zastępczy – w celu dochodzenia naprawienia szkody przez wykonawcę

- nie jest zobowiązany do wykazania uszczerbku we własnym majątku. Poza tym okoliczność, że Gmina nie podnosi przeciwko skarżącemu żadnych roszczeń, nie przesądza o braku szkody po jego stronie, niezależnie bowiem od istnienia późniejszego obowiązku rozliczenia z inwestorem bezpośrednim ewentualnego odszkodowania uzyskanego od wykonawcy robót, odszkodowanie to trafiłoby do majątku skarżącego, a tym samym strata przejawiająca się w zapłacie na rzecz pozwanej wynagrodzenia, które w rzeczywistości nie byłoby jej należne, istnieje w majątku skarżącego.

Sąd Najwyższy, w powołanej przez skarżącego uchwale z dnia 10 lipca 2008 r., III CZP 62/08 (OSNC 2009, nr 7-8, poz. 106), rozważał problem kwalifikacji pasywów jako szkody w rozumieniu art. 361 k.c. Podkreślił, że szkodą w znaczeniu ścisłym jest uszczerbek majątkowy, czyli zmniejszenie się majątku wskutek pewnego zdarzenia, z wyłączeniem przypadków, gdy zmniejszenie zależy całkowicie od woli osoby, której majątek uległ zmniejszeniu. Uszczerbek w majątku w postaci straty może polegać na zmniejszeniu majątku, lecz także na powstaniu nowych lub zwiększeniu się istniejących zobowiązań, czyli pasywów. Zaznaczył, że uznanie skuteczności roszczenia w sytuacji, w której nie doszło jeszcze do wykonania zobowiązania na rzecz osoby trzeciej, może prowadzić do wynagrodzenia szkody abstrakcyjnej po stronie poszkodowanego, nie ma bowiem pewności, czy osoba trzecia będzie dochodzić wierzytelności wobec poszkodowanego, gdyby zaś do tego nie doszło, przyznanie odszkodowania na rzecz dłużnika okazałoby się, już po wydaniu wyroku, sprzeczne z zasadą restytucji. Sąd Najwyższy podkreślił jednak, że samo zaciągnięcie zobowiązania i powstanie długu oznacza zarezerwowanie w majątku dłużnika określonych aktywów na poczet świadczenia, którego spełnienie stanie się bezwzględnie konieczne w terminie wymagalności. Dynamika szkody implikuje przyjęcie założenia, że jej wymiar może ulegać różnym zmianom, zasadne jest więc wzięcie pod uwagę całości sytuacji ekonomicznej poszkodowanego, która przejawia się także w obciążeniu stanu czynnego majątku. W konkluzji Sąd Najwyższy przyjął, że pojęcie straty w rozumieniu art. 361 § 2 k.c. obejmuje także wymagalne zobowiązanie poszkodowanego wobec osoby trzeciej. Stanowisku temu Sąd Najwyższy dał również wyraz w wyroku z dnia 25 czerwca 2010 r., I CSK 554/09 (nie publ.),

stwierdzając, że pojęcie szkody w rozumieniu art. 361 § 2 k.c. obejmuje także wymagalny dług poszkodowanego wobec osoby trzeciej, nieumorzony w związku z niewykonaniem obowiązków kontraktowych partnera dłużnika.

Podzielając stanowisko wyrażone w powołanych orzeczeniach, trzeba zauważyć, że zarzut naruszenia art. 361 k.c. został przez skarżącego oparty na założeniu istnienia w jego majątku tego rodzaju uszczerbku, co nie znajduje oparcia w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku. Uszło uwagi skarżącego, że w relacjach z inwestorom bezpośrednim inwestor zastępczy odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie czynności objętych umową o zastępstwo inwestycyjne, nie odpowiada natomiast za uchybienia wykonawców budowlanych, jeżeli nie przyczynił się do ich popełnienia. Zatem w sytuacji, w której inwestor bezpośredni nie podziela poglądu inwestora zastępczego na temat nienależytego wykonania umowy przez wykonawcę robót budowlanych i sprzeciwia się dochodzeniu roszczenia odszkodowawczego, skarżący nie może skutecznie powoływać się na uszczerbek w jego majątku, spowodowany istnieniem wymagalnego zobowiązania wobec Gminy, jako inwestora bezpośredniego.

Trzeba dodać, że w celu ustalenia szkody, czyli różnicy między aktualnym stanem majątku poszkodowanego a stanem hipotetycznym, jaki zaistniałby, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę, konieczne jest uwzględnienie końcowych efektów zdarzenia sprawczego w całym majątku poszkodowanego, a nie jedynie jego bezpośrednich następstw. Skarżący nie podjął natomiast nawet próby wykazania tak rozumianej szkody.

Z tych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c. oddalił skargę kasacyjną jako pozbawioną uzasadnionych podstaw.