



Sygn. akt IV CSK 182/11

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 stycznia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Dariusz Dończyk (przewodniczący)

SSN Wojciech Katner (sprawozdawca)

SSN Krzysztof Pietrzykowski

w sprawie z powództwa P. G. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.
przeciwko Annie Ż.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 12 stycznia 2012 r.,

skargi kasacyjnej pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 10 grudnia 2010 r.,

oddala skargę kasacyjną.

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 10 grudnia 2010 r. Sąd Okręgowy w G. oddalił apelację pozwanej Anny Ź. od wyroku Sądu Rejonowego w G. z dnia 19 maja 2010 r. w sprawie z powództwa P. G. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. o zapłatę kwoty 96 648 złotych, stanowiącej zwrot zaliczki uiszczonej pozwanej na poczet umowy, od której powód odstąpił.

W sprawie ustalono, że strony były związane umową o wykonanie i uruchomienie przez pozwaną klimatyzacji w Centrum Handlowym w G., przy czym szczegółowy zakres i harmonogram prac wraz z ich opisem i rozmieszczeniem instalowanych urządzeń miał zawierać załącznik do umowy, którego nie sporządzono. Termin rozpoczęcia prac ustalono na 28 czerwca 2007 r., a zakończenia na 15 sierpnia 2007 r., przewidując wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 322 160 złotych, płatne w wysokości 30% przed rozpoczęciem prac; z tego powodu powód przełał pozwanej dnia 25 czerwca 2007 r. kwotę 117 910,56 złotych na poczet wynagrodzenia. Pozwana zatrudniła podwykonawcę, który z kolei u kolejnego przedsiębiorcy zamówił urządzenia klimatyzacyjne za kwotę 50 000 złotych, wpłaconą wykonawcy w całości, z określeniem *loco* dostawy w Centrum w G. Umowa ta nie została wykonana, a ani pozwana, ani podwykonawca nigdy nie odebrali zamówionych urządzeń, które zostały dostarczone i rozliczone przez podwykonawcę poza wskazaną umową. Właściwa umowa między stronami też nie została wykonana, ponieważ pozwana nie została wpuszczona przez zarządcę obiektu na teren Centrum Handlowego, ze względu na brak dokumentacji technicznej i brak projektu wykonania instalacji klimatycznej. Strony spierały się o to, kto ma wykonać potrzebną dokumentację projektową, co pozwana była gotowa uczynić, ale za dodatkowym wynagrodzeniem, a na to nie godził się powód. W rezultacie pozwana nie rozpoczęła żadnych prac na terenie Centrum, a powód pismem z dnia 28 lutego 2008 r. odstąpił od umowy i wezwał pozwaną do zwrotu zaliczki w kwocie 94 648 złotych. W odpowiedzi pozwana pismem z dnia 4 marca 2008 r. oświadczyła o odstąpieniu od umowy o wykonanie klimatyzacji.

Sąd pierwszej instancji na podstawie art. 494 w związku z art. 481 k.c. zasądził dochodzoną kwotę od pozwanej na rzecz powoda. Oddalając apelację pozwanej, Sąd Okręgowy wskazał, że sama okoliczność udowodnienia niewykonania umowy przez pozwaną była wystarczająca do wykazania zasadności odstąpienia od tej umowy, a przyczyny niewykonania były kwestią drugorzędną i nie powód był obowiązany do przedstawiania dowodów na te okoliczności, zwłaszcza co do kwestii, kto powinien był sporządzić projekt instalacji klimatyzacyjnej. Skoro zaś strony skutecznie odstąpiły od umowy, to zbędne są ustalenia, zdaniem Sądu drugiej instancji, dotyczące odpowiedzialności za niedojście umowy do skutku, tym bardziej, iż przepisy o umowie o dzieło nie wymagają popadnięcia w zwłokę przez wykonawcę, aby można skutecznie odstąpić od umowy, a pozwana nie kwestionowała oświadczenia powoda o odstąpieniu od umowy.

W skardze kasacyjnej pozwana zarzuciła naruszenie przez zaskarżony wyrok przepisów prawa materialnego i postępowania cywilnego. W zakresie prawa materialnego chodzi o niewłaściwą wykładnię i zastosowanie art. 635 k.c. poprzez uznanie możliwości odstąpienia od umowy przez zamawiającego, pomimo że niespełnienie świadczenia przez pozwaną wywołane było brakiem potrzebnego do wykonania dzieła współdziałania powoda oraz, że możliwe jest odstąpienie od umowy pomimo upływu terminu do wykonania dzieła; art. 494 k.c. poprzez przyjęcie, że dla żądania zwrotu zaliczki przez powoda nie ma znaczenia, która strona skutecznie odstąpiła od umowy. Naruszenie przepisów postępowania dotyczy art. 385 *a contrario* w związku z art. 479¹² k.p.c. poprzez uznanie, iż Sąd pierwszej instancji zasadnie nie pominął sprekludowanych twierdzeń i tez dowodowych powoda i na nich oparł orzeczenie w sprawie; art. 382 w związku z art. 479¹² k.p.c. poprzez oparcie twierdzeń i wywodów oraz ustaleń poczynionych przez Sąd drugiej instancji na twierdzeniach powoda złożonych z naruszeniem art. 479¹² k.p.c. Skarżąca wniosła o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie także wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W odniesieniu do zarzutów naruszenia przepisów postępowania przez zaskarżony wyrok należy stwierdzić, że przepisy te służą do właściwego, opartego na zasadach prawa procesowego przeprowadzenia postępowania sądowego w celu wydania sprawiedliwego rozstrzygnięcia. Dlatego sąd powinien, zachowując w szczególności zasadę kontradyktoryjności prowadzić postępowanie dowodowe, które pozwoli rozpoznać istotę wniesionej sprawy. W apelacji pozwana zarzucała Sądowi pierwszej instancji naruszenie poza art. 479¹² k.p.c., także art. 233 § 1 k.p.c. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy wskazał na przyczyny bezzasadności zarzucania naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w sytuacji, w której ustalenia stanu faktycznego oparte były na prawidłowej ocenie dowodów. Sąd drugiej instancji nie podzielił również stanowiska pozwanej w kwestii naruszenia art. 479¹² k.p.c., szczegółowo to uzasadniając. Argumenty tego uzasadnienia należy podzielić. Jest oczywiste, że sąd obowiązują przepisy procedury cywilnej, które między innymi nakazują koncentrację materiału dowodowego i zwłaszcza wobec stron w procesie między przedsiębiorcami wymagają zgłoszenia dowodów przy pierwszej czynności procesowej, pod rygorem utraty możliwości ich późniejszego powoływania. Dlatego w k.p.c. jest art. 479¹² § 1 zdanie pierwsze, zgodnie z którym już w pozwie powód jest obowiązany podać wszystkie twierdzenia oraz dowody na ich poparcie, pod rygorem utraty powoływania ich w toku postępowania, chyba że wykaze, iż ich powołanie w pozwie nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynikła później.

Wyjaśniając znaczenie tego przepisu, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 kwietnia 2008 r. (II CSK 667/07, Lex nr 398415) stwierdził, że powołany przepis nie wymaga od powoda przewidywania z góry zarzutów, jakie wobec jego twierdzeń podniesie pozwany, tylko odniesienia się do znanych mu w chwili wnoszenia pozwu twierdzeń i dowodów wskazujących na zasadność powództwa. Również we wcześniejszym wyroku z dnia 12 maja 2006 r. (V CSK 55/06, Lex nr 200875) Sąd Najwyższy zawęził prekluzję dowodową z art. 479¹² § 1 k.p.c. do twierdzeń i dowodów dotyczących bezpośrednio zgłoszonego w pozwie roszczenia, a nie do twierdzeń i dowodów, które mogłyby być przedstawione przy hipotetycznym przyjęciu możliwego sposobu obrony pozwanego.

W orzeczeniach Sądu Najwyższego, które przytacza Sąd drugiej instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dominuje przekonanie, które podziela skład rozpoznający niniejszą sprawę, że przepisy o prekluzji dowodowej nie mogą przesłaniać sądowi jego podstawowej funkcji nakazującej merytorycznie poprawne rozpoznanie sprawy, czego nie można byłoby wykonać w konkretnej sytuacji, gdyby zastosować formalnie i bezrefleksyjnie art. 479¹² § 1 k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2009 r., I CSK 158/09, Lex nr 533833). Powoływane przez pozwaną w skardze kasacyjnej orzeczenia sądowe odnoszą się głównie do celu przyspieszenia postępowania, jaki chce osiągnąć ustawodawca przewidując przepisy o prekluzji dowodowej w sprawach gospodarczych, nie dotyczą zatem okoliczności, które spowodowały odstąpienie powoda od umowy. Przyczyny tego odstąpienia, najpierw przez powoda, a potem przez pozwaną stanowiły istotę sporu i nie jest decydujące to, że powód w pozwie wskazał na niewykonywanie umowy przez pozwaną, a potem wskutek twierdzenia przez nią, że przyczyną niewykonania umowy był brak projektu (dokumentacji technicznej) wykonania, ta właśnie kwestia stała się istotą sporu. Ponadto, jeśli nawet można wskazać na uchybienia art. 479¹² k.p.c., to w niniejszej sprawie przepis ten nie został naruszony w taki sposób, aby uważać zaskarżone orzeczenie za wadliwe z tej przyczyny i nie powinno się ono ostać. Toteż zarzutów skarżącej w tym zakresie nie można uwzględnić.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego stwierdzić należy, że w sprawie jest bezsporne, iż umowa o dzieło nie została przez pozwaną wykonana, a czynności przyjmującego zamówienie (wykonawcy) nie zostały podjęte po niewpuszczeniu go na miejsce instalowania urządzeń. Jednak wykonawca nie skorzystał wówczas z art. 640 k.c., ani z innych przepisów, które by wskazywały na prawidłowość jego postępowania i umożliwiały po wyznaczeniu odpowiedniego terminu zamawiającemu odstąpić od umowy. Zamiast tego spierał się z zamawiającym o to, do kogo należy sporządzenie projektu, co przemawia za zamiarem kontynuowania umowy, a więc wykonania dzieła.

Pozwanej wiadomo było przy zawieraniu z zamawiającym umowy o dzieło i do tego nie potrzeba żadnych szczególnych kwalifikacji, a takie z kolei przyjmujący

zamówienie (wykonawca) jako przedsiębiorca budowlany powinien posiadać, że nie można zakładać instalacji klimatyzacyjnej w obiekcie handlowym (w tym wypadku licznych klimatyzatorów na dachu budynku oraz rozprowadzenia przewodów) bez żadnej dokumentacji projektowej. Wykonawca sam to przyznał, skoro ustalono w toku procesu, że był gotowy taką dokumentację sporządzić, ale za dodatkowym wynagrodzeniem. Skoro jest fachowcem, powinien był w treści umowy odnieść się do potrzebnych mu dokumentów i projektów, umawiając się co do ich dostarczenia przez zamawiającego przed terminem rozpoczęcia robót, albo co do ich wykonania we własnym zakresie, przez osoby trzecie lub jeszcze inaczej.

Staranność właściwego sporządzenia umowy spoczywała na obu stronach, więc też oczywiście na zamawiającym, będącym wprawdzie również przedsiębiorcą, ale z innej dziedziny niż instalowanie klimatyzatorów, a zatem podlegającym innym wymaganiom profesjonalizmu, niż pozwana. Staranność zawodowa, o której stanowi art. 355 § 2 k.c., odnosi się do zakresu prowadzonej działalności gospodarczej danego przedsiębiorcy, więc w przypadku umowy o dzieło zawieranej dwustronnie przez przedsiębiorców, staranność ta winna zostać oceniona w odniesieniu do profesji każdego z nich.

Podobnie należy rozumieć obowiązek współdziałania stron umowy o dzieło (art. 354, art. 640 k.c.), czego brak zarzuciła pozwana zamawiającemu w postaci niedostarczenia dokumentacji projektowej urządzeń, które miała instalować. Artykuł 354 k.c. ma charakter ogólny, a w umowie o dzieło obie strony mają wskazane obowiązki i wykonawca, będący profesjonalistą ma po zawarciu umowy ją wykonać, zgodnie z jej treścią, oczekując współpracy od zamawiającego w kwestiach, które go dotyczą, jako zamawiającego. Nie może jednostronnie oczekiwać od zamawiającego wykonania obowiązków, których zawierając umowę nie przyjmował, przynajmniej z treści umowy to nie wynika, a z tym wiązał się obowiązek współdziałania przy wykonywaniu umowy. Z kolei, art. 640 k.c. stanowi przepis szczególny dotyczący obowiązku współdziałania zamawiającego z przyjmującym zamówienie (wykonawcą) w toku realizacji dzieła, jeśli do wykonania dzieła jest to potrzebne. Można uznać, że wykonawca nie uważał niedostarczenia dokumentacji przez wykonawcę za brak takiego współdziałania, skoro, jak zostało ustalone nie skorzystał z uprawnień, które powołany przepis mu

przyznawał w razie braku wymaganego z istoty umowy współdziałania zamawiającego.

Należy zauważyć, że w pojęciu dzieła w umowie o dzieło (art. 627 i nast. k.c.) nie mieści się, jako niezbędny element – projekt (plan, dokumentacja projektowa) mającego powstać dzieła i od umowy zależy, co stanowić ma dzieło, do którego wykonania zobowiązuje się wykonawca. Projekt (dokumentacja projektowa) sam w sobie może być przedmiotem odrębnej umowy o dzieło i jest to nieraz stosowane w praktyce. Nawet w umowie o roboty budowlane, w której określeniu ustawowym (art. 647 k.c.) występuje po stronie wykonawcy potrzeba zachowania zgodności „z projektem”, a w obowiązkach inwestora jest „dostarczenie projektu” trwa nierozstrzygnięty spór, czy *essentialia negotii* tej umowy obejmują projekt obiektu budowlanego. Zwolennicy takiego rozumienia przedmiotu tej umowy podkreślają, że w tym tkwi zasadnicza różnica z umową o dzieło, która nie zawiera obowiązku dostarczenia projektu przez zamawiającego. Nie potrzeba w niniejszej sprawie wypowiadać się w tym sporze, ale z pewnością można stwierdzić, że w wypadku umowy o dzieło, a taka umowa była zawarta między stronami, panuje zgoda w doktrynie i orzecznictwie, iż projekt lub dokumentacja techniczna, pozwolenia i inne podobne elementy potrzebne do wykonania dzieła nie stanowią ani *essentialia negotii* tej umowy, ani jej *accidentalia negotii*, chyba że strony zawierając umowę o dzieło takie składniki przewidzą, określając po czyjej stronie występuje obowiązek ich zrealizowania. Ma to znaczenie nie dla oceny ważności umowy, lecz dla późniejszego stwierdzenia jej wykonania lub nienależytego wykonania przez stronę zobowiązaną.

W przypadku przedmiotowej umowy o dzieło nie ustalono w toku postępowania, czy obowiązek przygotowania projektu spoczywał na przyjmującym zamówienie (wykonawcy), w każdym razie z umowy nie wynika, aby należał on do zamawiającego. Sąd drugiej instancji słusznie wskazał, że nie było to ustalenie specjalnie potrzebne w okolicznościach odstąpienia od umowy przez zamawiającego z przyczyn leżących po stronie przyjmującego zamówienie. Następnie od umowy odstąpił przyjmujący zamówienie (wykonawca), tłumacząc to brakiem współdziałania zamawiającego przy wykonywaniu umowy, co w ustaleniach, jak było powyżej wskazane, nie zostało potwierdzone.

Według art. 635 k.c., jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przez upływem terminu do wykonania dzieła. Istotne jest dla realizacji tego uprawnienia, aby opóźnienie nie wynikało z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, co trafnie zostało stwierdzone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2006 r. (I CSK 129/06, Lex nr 395223). Uwzględniając to zastrzeżenie, podzielić należy także pogląd, zaprezentowany w orzecnictwie, że w świetle art. 635 k.c. nie są istotne przyczyny, dla których wykonawca opóźnia się z wykonaniem robót, np. jeśli wynikają one z zauważonych w trakcie prac trudności terenowych, co oznacza, że możliwe jest skorzystanie przez inwestora z uprawnienia do odstąpienia od umowy nawet wtedy, gdy wykonawca nie popada w zwłokę. Natomiast w razie zwłoki na wykonawcy spoczywa obowiązek naprawienia szkody, ale nie wynikłej ze zwłoki (art. 477 w związku z art. 476 k.c.), lecz wynikłej z niewykonania umowy na podstawie art. 494 *in fine* w związku z art. 471 k.c. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 23 kwietnia 2008 r., V ACa 130/08, Lex nr 465067). Z kolei, uprawnienie do natychmiastowego odstąpienia od umowy w razie samego tylko opóźnienia przysługuje zamawiającemu na podstawie art. 635 k.c. *a fortiori*, gdy przedmiot umowy nie został ukończony w terminie, bez potrzeby badania wystąpienia zwłoki i wyznaczenia dodatkowego terminu (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 3 lipca 2008 r., V ACa 199/08, Biul. SAKa 2008, nr 4, poz. 27).

Regułą jest, że odstępuje się od umowy w czasie jej obowiązywania, chociaż w przepisach prawa występuje wiele sytuacji, gdy to odstąpienie jest możliwe w czasie realizacji umowy, albo zwłaszcza w razie nienależytego jej wykonania i uprawnień wierzyciela z tym związanych, jak np. w przypadku uprawnień z rękojmi w umowie sprzedaży (art. 560 § 1 i 2 k.c.). Podobnie się sprawa przedstawia w razie nienależytego wykonywania umowy o dzieło, co wynika z brzmienia art. 635 k.c. oraz z art. 637 § 2 k.c. i z art. 638 k.c., przewidującego odpowiednie stosowanie przepisów o rękojmi przy sprzedaży do rękojmi za wady dzieła, jeżeli z poprzedzających ten przepis artykułów Kodeksu nie wynika nic innego.

Argument przemawiający za prawem do odstąpienia od umowy o dzieło już po upływie terminu jego wykonania płynie najpierw z brzmienia art. 635 k.c. Przepis ten używa sformułowania, że w okolicznościach w nim wskazanych zamawiający może odstąpić od umowy „jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła”. Wynika z tego, że również, a może nawet tym bardziej odstąpienie od umowy jest możliwe po upływie tego terminu. Gdyby był inny zamiar ustawodawcy, sprowadzający się do ograniczenia prawa do odstąpienia od umowy tylko do wyznaczonego terminu wykonania dzieła, słowo „jeszcze” w art. 635 k.c. byłoby zbędne. Jego użycie w tym przepisie jednoznacznie przemawia za dopuszczeniem odstąpienia od umowy o dzieło zarówno w terminie oznaczonym na wykonanie umowy, jak i po upływie tego terminu.

Za poglądem takim przemawia jednak głównie kolejny argument, o tyle ważniejszy, że płynący z konstrukcji przepisów o rękojmi za wady dzieła. Zarówno powołany art. 637 § 2, jak i przepisy o rękojmi przy sprzedaży, do których odpowiednio odsyła art. 638 k.c. przewidują jako uprawnienie z tytułu rękojmi za wady dzieła, a więc uprawnienie realizowane już po wykonaniu dzieła i wydaniu go zamawiającemu, odstąpienie od umowy. Jest to zatem szczególne unormowanie uprawnienia zamawiającego do spowodowania wygaśnięcia umowy o dzieło, nie poprzez jej wypowiedzenie, a przez odstąpienie od tej umowy (por. wyrok SN z dnia 19 grudnia 1996 r., II CKU 50/96, Lex nr 28764). Podobnie ustawodawca uczynił w art. 640 k.c., w którym przewidział także dla przyjmującego zamówienie możliwość, nie wypowiedzenia, a również odstąpienia od umowy w okolicznościach wskazanych w tym przepisie. Tak więc odstąpienie od umowy o dzieło, a nie wypowiedzenie i rozwiązanie tej umowy stanowi dla stron zdarzenie prawne, skutkujące wygaśnięciem umowy.

Sąd drugiej instancji trafnie zatem ocenił, że odstąpienie od umowy przez zamawiającego po upływie terminu do wykonania dzieła było skuteczne, ponieważ wykonanie dzieła przez przyjmującego zamówienie okazało się obiektywnie nieprawdopodobne, zarówno w czasie pierwotnie określonym w umowie o dzieło, jak i po przedłużeniu tego terminu i dalszym jego wydłużaniu przez przyjmującego zamówienie, próbującego je zrealizować mimo opóźnienia,

za zgodą zamawiającego. W tej sytuacji za niezasadne należy uznać zarzucanie przez pozwaną zaskarżonemu wyrokowi naruszenie art. 635 k.c.

Ze względu na skuteczne odstąpienie zamawiającego od umowy o dzieło nie jest również uprawnione zarzucanie zaskarżonemu wyrokowi naruszenia art. 494 k.c. Oświadczenie o odstąpieniu od umowy jest wykonaniem przez zamawiającego prawa podmiotowego kształtującego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2008 r., III CSK 323/07, Lex nr 453089). Jest to oświadczenie jednostronne, skuteczne *ex tunc*, prowadzące do sytuacji prawnej, jak gdyby umowa nie została zawarta. Z tej przyczyny skorzystanie z prawa odstąpienia od umowy o dzieło, która jest umową wzajemną skutkuje na podstawie 494 k.c. obowiązkiem wzajemnego zwrotu przez strony tego, co sobie świadczyły z tytułu umowy niedoszłej do prawidłowego wykonania. Tak więc powołany przepis jest podstawą prawną domagania się przez zamawiającego w niniejszej sprawie zwrotu przedmiotu swojego świadczenia, czyli wpłaconej zaliczki na poczet wykonania umowy o dzieło. Trafne zatem było zastosowanie art. 494 k.c. dla uzasadnienia zasądzenia zwrotu zaliczki powodowej Spółce, w powiązaniu z innymi przytoczonymi przepisami, zwłaszcza z art. 635 k.c. i skutecznym odstąpieniem zamawiającego od umowy o dzieło.

Z tych względów należało na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. oddalić skargę kasacyjną.