



Sygn. akt V CSK 28/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 listopada 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Zawada (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Zbigniew Kwaśniewski

SSN Hubert Wrzeszcz

w sprawie z powództwa Z.Z.
przeciwko Miejskiemu Przedsiębiorstwu [...]o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 16 listopada 2017 r.,
skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego [...] z dnia 19 września 2016 r.,

- 1) oddała skargę kasacyjną,**
- 2) zasądza od powoda na rzecz strony pozwanej kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Z. Z. pozwem z dnia 17 lipca 2013 r. wniósł o zasądzenie od Miejskiego Przedsiębiorstwa [...] SA [...] 370.119,58 zł z ustawowymi odsetkami od 26 czerwca 2012 r. Zasądzenia tej kwoty domagał się tytułem kary umownej zastrzeżonej dla niego od strony pozwanej na wypadek odstąpienia przez nią z przyczyny leżącej po jej stronie od wskazanej w pozwie umowy o roboty budowlane.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 19 września 2016 r. oddalił powództwo.

Sąd Okręgowy ustalił, że w wyniku przeprowadzonego przetargu publicznego strony zawarły w dniu 9 października 2012 r. umowę, w której powód zobowiązał się wybudować sieć kanalizacyjną [...] na ul. B. oraz naprawić nawierzchnię na ul. B., za wynagrodzeniem ryczałtowym w wysokości 2.276.235,47 zł brutto (1.850.597,94 zł netto). Termin rozpoczęcia realizacji przedmiotu umowy ustalono na dzień przekazania terenu budowy, a termin zakończenia - z upływem 12 miesięcy od dnia przekazania terenu budowy, z tym zastrzeżeniem, iż roboty budowlane miały być zakończone po upływie 11 miesięcy od przekazania terenu, a kompletna dokumentacja „odbiorowa” przekazana stronie pozwanej 30 dni później. W warunkach szczegółowych, stanowiących integralną część umowy, przewidziano możliwość przerwania robót w okresie zimowym od 31 grudnia 2012 r. do 30 marca 2013 r.

W § 6 ust. 2 umowy zastrzeżono na rzecz powoda (wykonawcy robót) karę umowną w wysokości 20% ustalonego w umowie wynagrodzenia netto, w razie odstąpienia przez stronę pozwaną (zamawiającego) od umowy z przyczyny od niej zależnej; z wyjątkiem odstąpienia przez nią z powodu istotnej zmiany okoliczności, niemożliwej do przewidzenia w chwili zawarcia umowy, sprawiającej, że wykonanie umowy nie leżałoby w interesie publicznym.

Stronie pozwanej jako zamawiającemu przysługiwało uprawnienie do odstąpienia od umowy, m.in. w przypadkach:

- a) zwłoki wykonawcy w rozpoczęciu lub zakończeniu realizacji przedmiotu umowy, skutkującej niemożnością wykonania umowy w terminie (§ 7 ust. 1 pkt 1 umowy),
- b) opóźnień w realizacji umowy, skutkujących niemożnością jej wykonania w umówionym terminie (§ 7 ust. 1 pkt 2 umowy).

W dniu 14 listopada 2012 r. strona pozwana przekazała powodowi teren budowy. Wcześniejsze próby przekazania powodowi terenu budowy nie powiodły się wskutek stawianych przez niego przeszkód. Do marca 2013 r. powód nie wykonał jakichkolwiek czynności przygotowawczych, związanych z realizacją inwestycji. W marcu 2013 r. nie przystąpił do fizycznego wykonywania prac. TemperatURY w marcu nie stanowiły przeszkody w wykonaniu wykopów.

W dniu 25 marca 2013 r. powód powiadomił stronę pozwaną, że w związku z utrzymującymi się mrozami planuje rozpoczęcie prac dopiero w dniu 15 kwietnia 2013 r., a 11 kwietnia 2013 r. przekazał, że w związku z przedłużającym się czasem oczekiwania na rury prace budowlane rozpoczną się jeszcze później - 22 kwietnia 2013 r. W drugiej połowie kwietnia 2013 r. powód przystąpił do fizycznego wykonywania prac. Jego pracownicy rozpoczęli organizację zaplecza budowy i wykonali drogę tymczasową.

W tych okolicznościach strona pozwana pismem z dnia 17 kwietnia 2013 r., doręczonym powodowi 19 kwietnia 2013 r., złożyła oświadczenie, powołując się na § 7 ust. 1 umowy, o odstąpieniu od umowy z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, tj. powoda. Powołała się na opóźnienie rozpoczęcia prac i wynikające stąd nieprawdopodobieństwo ukończenia ich w umówionym terminie. Jednocześnie pozwana powiadomiła powoda o nałożeniu na niego, zgodnie z § 6 ust. 1 pkt 3 umowy, kary umownej w wysokości 455.247,09 zł.

Z kolei powód w dniu 10 czerwca 2013 r. wystawił notę księgową, obciążającą, z powołaniem się na § 6 ust. 2 umowy, stronę pozwaną karą umowną w wysokości kwoty 370.119,58 zł - dochodzonej w niniejszej sprawie.

W innej sprawie wytoczonej przez Z. Z. Miejskiemu Przedsiębiorstwu [...], o zapłatę 90.987,10 zł tytułem wynagrodzenia za wykonane roboty w ramach inwestycji obejmującej budowę sieci kanalizacyjnej w wykonaniu umowy stron z dnia 9 października 2012 r., Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 31 lipca 2015 r., oddalił powództwo. W uzasadnieniu tego wyroku wyjaśnił, że strona pozwana odstąpiła od umowy z dnia 9 października 2012 r. na podstawie postanowienia tej umowy (§ 7 ust. 1), powtarzającego treść art. 635 k.c., a więc w istocie na

podstawie tego przepisu. Było to odstąpienie skuteczne. Apelacja od tego wyroku została oddalona wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 18 lutego 2016 r.

W ocenie Sądu Okręgowego, powództwo Z.Z. o zapłatę kary umownej w kwocie 370.119,58 zł było w świetle powyższych ustaleń bezzasadne, ponieważ strona pozwana skutecznie pismem z dnia 17 kwietnia 2013 r. odstąpiła od umowy z 9 października 2012 r. Odstąpienie to miało podstawę w art. 635 k.c. Powołane w tym piśmie postanowienie § 7 ust. 1 pkt umowy stanowiło powtórzenie treści art. 635 k.c. Strona pozwana skorzystała zatem w istocie z ustawowego prawa do odstąpienia, wynikającego z art. 635 k.c., a nie z umownego prawa do odstąpienia w rozumieniu art. 395 k.c. Dodatkowo Sąd Okręgowy wsparł to stanowisko odwołaniem się do swojego prawomocnego wyroku z dnia 31 lipca 2015 r. o zapłatę 90.987,10 zł i regulacji art. 365 k.p.c. w kwestii mocy wiążącej prawomocnych orzeczeń.

Zdaniem Sądu Okręgowego, postępowanie dowodowe wykazało, że przesłanki zastosowania w sprawie art. 635 k.c. niewątpliwie ziściły się. Powód do 19 kwietnia 2013 r. nie przystąpił do wykonywania zasadniczych prac budowlanych. W okresie 15-19 kwietnia 2013 r. wykonał jedynie drogę tymczasową i w niewielkim zakresie zaplecze budowy. Zgodnie z umową roboty budowlane powinny być zakończone do 14 listopada 2013 r., a jak wynika z opinii biegłego, powód nie miał żadnych szans na ich ukończenie w tym terminie.

Sąd Okręgowy podkreślił, że nie można przyjąć, aby zamawiający mógł, jak stara się dowieść tego powód, odstąpić od umowy z przyczyn, za które sam odpowiada. Jednocześnie Sąd Okręgowy zaznaczył, że kara umowna może się należeć tylko za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez dłużnika z przyczyn, za które ponosi on odpowiedzialność.

Apelację powoda od wyroku Sądu Okręgowego Sąd Apelacyjny oddalił wyrokiem z dnia 19 września 2016 r. Podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, jak też - co do zasady - oceny prawne.

Sąd Apelacyjny za oczywiście bezzasadny uznał zarzut nierozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy, a także zarzut nieważności postępowania przed Sądem Okręgowym wskutek pozbawienia powoda możliwości obrony swych praw.

Sąd Apelacyjny inaczej jednak niż Sąd Okręgowy ocenił dopuszczalność zastrzeżonej w § 6 ust. 2 umowy kary umownej od zamawiającego w razie odstąpienia przez zamawiającego od umowy z przyczyny leżącej po jego stronie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, § 6 ust. 2 mógłby znaleźć zastosowanie w razie odstąpienia przez zamawiającego, czyli stronę pozwaną, od umowy na podstawie art. 644 k.c., lecz w jego ocenie, w sprawie nie było przesłanek do zastosowania tego przepisu.

Sąd Apelacyjny uznał też za zbędne rozpatrywanie w sprawie kwestii mocy wiążącej wyroku Sądu Okręgowego z dnia 31 lipca 2015 r., w pełni natomiast podzielił stanowisko Sądu Okręgowego o istnieniu w sprawie, w świetle dokonanych ustaleń faktycznych, przesłanek do skutecznego odstąpienia przez stronę pozwaną od umowy na podstawie art. 635 k.c. Odstąpienie przez stronę pozwaną od umowy na podstawie tego przepisu nie mogło jednak - jak trafnie, zdaniem Sądu Apelacyjnego, przyjął Sąd Okręgowy - uzasadniać domagania się od strony pozwanej kary umownej zastrzeżonej w § 6 ust. 2 umowy.

W obszernej skardze kasacyjnej powód jako podstawy kasacyjne przytoczył naruszenie - w różnych układach i powiązaniach - przepisów art. 232 zdanie drugie, art. 233, 278, 286, 328 § 2, art. 365, 382, 387 § 1 i art. 391 § 1 k.p.c. oraz art. 65, 395 § 1, art. 635, 636 i 644 k.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 483 § 1 k.c., można w umowie zastrzec obowiązek zapłaty kary umownej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego albo na wypadek określonych uchybień w wykonaniu takiego zobowiązania.

W ujęciu art. 483 i 484 k.c. kara umowna stanowi ryczałtowo określony surogat odszkodowania należnego wierzycielowi z tytułu odpowiedzialności kontraktowej dłużnika. Zastrzeżona przez strony stosunku obligacyjnego kara umowna należy się zatem wierzycielowi tylko wtedy, gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie przez dłużnika zobowiązania niepieniężnego jest następstwem okoliczności, za które on ponosi odpowiedzialność (art. 471 k.c.), tj. gdy - jeżeli strony co innego nie zastrzegły, ani co innego nie przewiduje

szczególny przepis ustawy - niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania niepieniężnego wynika z niezachowania przez dłużnika należytej staranności (art. 472 k.c.), czyli z jego winy w postaci, co najmniej, niedbalstwa; a jeżeli strony w umowie rozszerzyły odpowiedzialność dłużnika, obejmując nią ponadto niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania z powodu innych oznaczonych okoliczności (art. 473 k.c.), albo jeżeli rozszerzenie takie przewiduje szczególny przepis ustawy - gdy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wynika również z tych szerzej ujętych okoliczności - w czym przejawia się, w takich przypadkach, odpowiedzialność dłużnika na zasadzie ryzyka, a nie można wykluczyć, iż wyjątkowo nawet absolutna. Strony zaosttrzając na podstawie art. 473 § 1 k.c. odpowiedzialność dłużnika przez oderwanie jej od zasady winy muszą jednak w umowie ściśle określić mające uzasadniać odpowiedzialność dłużnika okoliczności, niemieszczące się w granicach wyznaczonych przez art. 472 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 1970 r., II CR 167/70, 11 lutego 1999 r., III CKN 166/98, 11 stycznia 2001 r., IV CKN 150/00, 21 września 2007 r., V CSK 139/07, 15 maja 2008 r., I CSK 548/07, 27 września 2013 r., I CSK 748/12).

Zestawienie ustalonego stanu faktycznego sprawy z przedstawioną, powszechnie akceptowaną w swych założeniach charakterystyką kary umownej w ujęciu art. 483 i 484 k.c. nasuwa w sposób oczywisty wniosek o bezzasadności dochodzonego przez powoda żądania zapłaty kary umownej.

Przede wszystkim w ustalonych okolicznościach faktycznych sprawy brak jakichkolwiek podstaw, a nawet możliwości, do łączenia dochodzonej przez powoda kary umownej z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przez stronę pozwaną zobowiązania niepieniężnego. Zasadniczym obowiązkiem pozwanej wobec powoda, wynikającym z zawartej przez strony umowy w dniu 9 października 2012 r. o roboty budowlane, była, rzecz jasna, zapłata ustalonego wynagrodzenia - spełnienie świadczenia pieniężnego - w zamian za świadczenie niepieniężne powoda, wykonawcy robót, stanowiących przedmiot umowy. Dodatkowo strona pozwana była wprowadzie zobowiązana także do świadczenia niepieniężnego, a mianowicie do protokolarnego przekazania powodowi terenu budowy wraz z niezbędnymi dokumentami, protokołami, umowami i uzgodnieniami

z właścicielami terenów, jest jednak bezsporne, że te zobowiązania, o charakterze niepieniężnym, strona pozwana wykonała.

Dokonanych ustaleń, wskazujących na nieistnienie związku dochodzonej przez powoda zapłaty tytułem kary umownej z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przez stronę pozwaną zobowiązania niepieniężnego, nie pozwala podważyć żadna z procesowych podstaw kasacyjnych przytoczonych w skardze, a brak takiego związku przesądza o niemożności przysługiwania w świetle art. 483 i 484 k.c. powodowi dochodzonego roszczenia o zapłatę kary umownej wobec strony pozwanej, i tym samym - o bezzasadności wszystkich materialnoprawnych podstaw kasacyjnych, zmierzających do wykazania przysługiwania powodowi tego dochodzonego roszczenia.

W szczególności, wobec braku związku dochodzonej przez powoda zapłaty z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przez stronę pozwaną zobowiązania niepieniężnego, traci w istocie wszelki sens interpretowanie § 6 ust. 2 umowy pod kątem wywiedzenia z jego postanowień klauzuli zastrzegającej od strony pozwanej na rzecz powoda karę umowną w rozumieniu art. 483 § 1 k.c., mogącą stanowić podstawę prawną dochodzonego przez niego roszczenia.

W tym kontekście, wynik sprawy pozostałby więc taki sam również w razie odmiennej, od wyrażonej w zaskarżonym wyroku i poprzedzającym go wyroku Sądu Okręgowego, oceny skuteczności oświadczenia strony pozwanej z dnia 17 kwietnia 2013 r. o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane z 9 października 2012 r. Niemniej nie ma także podstaw do uznania, że - jak twierdzi skarżący - oświadczenie to było bezskuteczne.

Sąd Apelacyjny, uznając to oświadczenie za skuteczne nie uczynił tego, powołując się na moc wiążącą w tym zakresie prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego z dnia 31 lipca 2015 r., oddalającego powództwo Z.Z. o zapłatę 90.987,10 zł. Artykuł 365 § 1 k.p.c. rzeczywiście nie dawał podstaw do uznania w sprawie mocy wiążącej tego wyroku w tym zakresie, dlatego z wywodami skarżącego wyrażającymi takie zapatrywanie należy się zgodzić, nie można jednak już tego uczynić w odniesieniu do twierdzenia skarżącego, że Sąd Apelacyjny powołał się na wynikającą z art. 365 § 1 k.p.c. moc wiążącą w sprawie w tym

zakresie wskazanego wyroku. Sąd Apelacyjny ocenę prawną o skuteczności rozpatrywanego oświadczenia oparł, co wyraźnie podkreślił, inaczej niż Sąd Okręgowy, wyłącznie na dokonanych w sprawie ustaleniach faktycznych. W równym stopniu bezzasadne, co zarzut kasacyjny naruszenia art. 365 k.p.c., są twierdzenia skarżącego o naruszeniu art. 328 § 2 k.p.c. wskutek nierozpoznania przez Sąd Apelacyjny zarzutu apelacyjnego naruszenia art. 365 § 1 k.p.c. i w związku z tym także naruszenia - przez aprobatę negatywnej oceny żądania powoda zawartej w wyroku Sądu Okręgowego (z korekturą dotyczącą wykładni art. 644 k.c.) - przepisów art. 387 § 1 i 382 k.p.c. oraz art. 644 k.c.

To samo dotyczy zarzutów kasacyjnych naruszenia art. 278, 286, 232 zdanie drugie, art. 233 i 382 k.p.c., których istotą jest twierdzenie skarżącego, negujące odmowę przeprowadzenia dowodu z uzupełniającej opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa w odniesieniu do możliwości wykonania przedmiotu umowy w terminie. Wobec niewykazania stosownych przesłanek, mogących uzasadniać dopuszczenie takiego dowodu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 2015 r., I KU 345/14), decyzja Sądu Apelacyjnego o odmowie jego przeprowadzenia, nie może nasuwać zastrzeżeń.

Artykuł 635 k.c. - mający zastosowanie nie tylko do umów o dzieło, ale zgodnie z art. 656 § 1 k.c. i do umów o roboty budowlane - stanowi, że 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 odstąpić od umowy jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła. Zamieszczenie w umowie - tak jak to miało miejsce w niniejszej sprawie - postanowienia o treści odpowiadającej temu przepisowi nie wykluczało - oczywiście - zastosowania tego przepisu w sprawie. Zawarte w skardze wywody zmierzające do wykazania, że postanowienie to należy rozpatrywać jako zastrzeżenie prawa umownego odstąpienia w rozumieniu art. 395 k.c. i uznać za bezskuteczne ze względu na nieoznaczenie terminu, do którego można z zastrzeżonego prawa skorzystać, są całkowicie bezpodstawne. Powtórzenie w umowie treści przepisów zarówno bezwzględnie, jak i względnie obowiązujących, nie wpływa na dopuszczalność i sposób ich zastosowanie. W odniesieniu do przepisów dyspozytywnych, do jakich

zaliczany jest art. 635 k.c., doniosłości nabierają dopiero te postanowienia umowy, które wprowadzają uregulowania odbiegające od przewidzianych w tych przepisach. W sprawie nie było podstaw w świetle dyrektyw wykładni oświadczeń woli (art. 65 k.c.) do przyjęcia, że strony uregulowały w umowie uprawnienie inwestora (zamawiającego) do odstąpienia z powodu opóźnienia się wykonawcy (przyjmującego zamówienie) z rozpoczęciem lub wykończeniem przedmiotu umowy w sposób odbiegający od regulacji art. 635 k.c.

Dokonana przez Sąd Apelacyjny prawidłowa wykładnia art. 635 k.c. - także w aspekcie stanowiącym przedmiot interpretacji w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2006 r., I CSK 129/06 - i mieszczące się w hipotezie normy tego przepisu niezakwestionowane skutecznie ustalenia, wskazujące na niewątpliwy brak szans ukończenia przez powoda robót budowlanych w umówionym terminie, uzasadniały uznanie oświadczenia strony pozwanej z dnia 17 kwietnia 2013 r. za, w świetle tej normy, skuteczne odstąpienie od umowy z dnia 9 października 2012 r.

Skuteczność tego oświadczenia stanowi dodatkowe potwierdzenie bezzasadności roszczenia dochodzonego przez powoda. Skorzystanie przez stronę z uprawnienia do odstąpienia od umowy nie może być kwalifikowane jako niewykonanie zobowiązania, uzasadniające jej odpowiedzialność kontraktową, a jak wcześniej wyjaśniono, kara umowna w ujęciu art. 483 i 484 k.c. stanowi surogat odszkodowania należnego wierzycielowi z tytułu odpowiedzialności kontraktowej dłużnika.

Z przedstawionych przyczyn Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. oddalił skargę kasacyjną, a o kosztach postępowania kasacyjnego rozstrzygnął zgodnie z art. 98 w związku z art. 108 § 1 i art. 398²¹ k.p.c. oraz § 2 pkt 7 i § 10 ust. 4 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2015.1804 ze zm.).

jw