

Sygn. akt I ACa 852/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 stycznia 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Halina Zarzeczna
Sędziowie:	SA Tomasz Żelazowski SA Krzysztof Górski
Protokolant:	sekr. sądowy Emilia Startek

po rozpoznaniu w dniu 21 grudnia 2016 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa Z. S.

przeciwko Gminie P.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 25 maja 2016 roku, sygn. akt VIII GC 477/15

***uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie w zakresie kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.***

Tomasz Żelazowski Halina Zarzeczna Krzysztof Górski

Sygn. akt I ACa 852/16

## UZASADNIENIE

Powód Z. S. wniósł o zasądzenie od pozwanej Gminy Miasta S. kwoty 1.109.876,84 złotych wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu oraz kosztami procesu. W uzasadnieniu stwierdził, że dochodzi powyższej kwoty z tytułu kary umownej zastrzeżonej w paragrafie 11 punkt 3 zawartej z pozwaną umowy o roboty budowlane. Podniósł, że w trakcie wykonywania umowy zaszła potrzeba wykonania robót dodatkowych z uwagi na zmiany dokumentacji projektowej. Za te roboty powód zażądał zapłaty. Pomiędzy stronami powstał spór co do tego, czy wskazane przez powoda roboty są robotami dodatkowymi oraz czy przysługuje za nie dodatkowe wynagrodzenie. Pozwana odmówiła zapłaty wynagrodzenia za roboty dodatkowe, a następnie pismem z dnia 15 kwietnia 2013

roku rozwiązała umowę z przyczyn leżących po stronie powoda. Powód podniósł, że przyczyny rozwiązania umowy wskazane przez pozwaną są nieprawdziwe, stąd domaga się zasądzenia kary umownej przewidzianej w zawartej przez strony umowie.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego. Powołała się na wskazane przez nią w piśmie z dnia 15 kwietnia 2013 roku przyczyny rozwiązania umowy, obciążające powoda. Podczas rozprawy w dniu 5 marca 2015 roku pozwana oświadczyła, że rozwiązanie umowy nastąpiło na podstawie art. 545 § 1 k.c. w związku z art. 635 k.c. oraz art. 139 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Wyrokiem z dnia 16 marca 2015 roku tutejszy Sąd oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 14.417 złotych tytułem kosztów procesu.

Na skutek apelacji powoda Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 10 września 2015 roku uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę tutejszemu Sądowi do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej. W uzasadnieniu Sąd Apelacyjny stwierdził, że doszło do nierozpoznania istoty sprawy, albowiem poprzestano na wyjaśnieniach powoda oraz pełnomocnika pozwanej przedstawionych podczas rozprawy w dniu 5 marca 2015 roku co do rozumienia użytego w treści § 11 ust. 3 pkt 1 umowy o roboty budowlane łączące strony pojęcia „rozwiązanie”, przyjętych jako zgodne, choć w istocie to postanowienie umowy nie jest rozumiane przez strony w jednakowy sposób, zaś powód nie czynił rozróżnienia pomiędzy jednostronnym czy zgodnym oświadczeniem woli stron, a więc rozwiązanie rozumiał szeroko i odnosił do wszelkich sytuacji, w których do wykonania umowy nie dojdzie, kładąc nacisk na kwestię zawinienia jednej ze stron, a nie formy złożonego oświadczenia, czy też strony, która je złoży. Uchylając zaskarżony wyrok Sąd Apelacyjny zalecił przy ponownym rozpoznaniu sprawy dokonanie w pierwszej kolejności oceny zawnioskowanych przez strony dowodów w szczególności postanowień umowy z dnia 26 listopada 2011 roku i w ich kontekście, przy uwzględnieniu stanowisk stron, interpretacji § 11 ust. 3 pkt 1 umowy, w tym zawartego w nim sformułowania „rozwiązanie”, mając na względzie reguły interpretacyjne płynące z treści art. 65 k.c. Zaznaczył, że wynik tych zabiegów interpretacyjnych może okazać się zbieżny z przedstawionym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd Apelacyjny podkreślił, że wobec treści wypowiedzi stron złożonych w trakcie informacyjnego przesłuchania niezasadne było przyjęcie zgodnego rozumienia postanowienia umowy jako odnoszącego się do jej wypowiedzenia przez jedną ze stron i w konsekwencji braku konieczności przeprowadzania w tym zakresie dowodów i czynienia na ich podstawie ustaleń. W zależności od wyników dokonanej interpretacji Sąd Apelacyjny zalecił ocenę konieczności dopuszczenia i przeprowadzenia dowodów przedstawionych przez strony, a w dalszej kolejności dokonanie analizy tych dowodów i ustaleń w zakresie z jednej strony skuteczności rozwiązania umowy przez pozwaną w trybie natychmiastowym, a z drugiej strony zaistnienia przesłanek naliczania kar umownych przez powoda.

W wyroku z 25 maja 2016 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 12.617 zł tytułem kosztów procesu.

Sąd I instancji ustalił, że powód Z. S. prowadzi od kilkunastu lat działalność gospodarczą w branży budowlanej. W ramach prowadzonej działalności brał udział w przetargach, a dokumentację ofertową na potrzeby udziału w nich przygotowywał samodzielnie. Samodzielnie też analizował treść zamówień publicznych, w związku z którymi przystępował do postępowań o ich udzielenie. W dniu 26 sierpnia 2011 roku powód Z. S. jako wykonawca zawarł z pozwaną Gminą P. jako zamawiającym umowę o roboty budowlane, której przedmiotem była budowa hali sportowo-widowiskowej w P. przy ulicy (...). Zawarcie tej umowy nastąpiło w trybie udzielenia zamówienia publicznego w oparciu o zgłoszony przez powoda kosztorys ofertowy. Powód otrzymał wzór umowy z którym zapoznał się jeszcze przed podpisaniem umowy. Sam dokonał jej oceny i uznał umowę za standardową. Jej treść nie budziła wątpliwości powoda. Strony uważają, że pojęcie - rozwiązanie umowy, jest szersze niż odstąpienie. Umowa ostatecznie podpisana przez strony nie różniła się od treści wzorca dostarczonego powodowi. Strony nie prowadziły żadnych rozmów odnośnie poszczególnych postanowień umownych. Powód nie składał żadnych pytań co do poszczególnych postanowień umowy czy ich interpretacji. Samo podpisanie umowy nastąpiło w obecności księgowej zatrudnionej u

powoda, która także zapoznała się z jej treścią. Powód miał wykonać powierzone mu roboty w terminie 24 miesiące od dnia przekazania placu budowy. Wynagrodzenie należne powodowi jako wykonawcy zostało ustalone w paragrafie 2 umowy w formie ryczałtu w kwocie 11.098.768 złotych 49 groszy brutto. W umowie z dnia 26 sierpnia 2011 roku strony przewidziały wynagrodzenie ryczałtowe. Zgodnie z § 2 ust. 2 umowy stwierdzono, że kwota wynagrodzenia zawiera wszystkie koszty związane z prawidłową realizacją przedmiotu umowy, wynikające wprost z dokumentacji technicznej, jak również nie ujęte w tej dokumentacji, a niezbędne do prawidłowego wykonania przedmiotu umowy. W § 2 ust. 3 umowy stwierdzono, że wynagrodzenie powoda, jako wykonawcy, za wykonanie przedmiotu umowy wyczerpuje wszelkie roszczenia wobec zamawiającego z tytułu realizacji umowy i nie podlega waloryzacji ze względu na inflację. Wykonawca oświadczył w umowie, że w przypadku zaistnienia konieczności wykonania robót dodatkowych lub uzupełniających, przedłoży na życzenie zamawiającego ofertę ich wykonania na bazie stawek zawartych w ofercie cenowej, stanowiącej załącznik nr 3 do umowy i uszczegółowionych w kosztorysie ofertowym stanowiącym załącznik nr 4 do umowy. Dopuszczona została przez zamawiającego, w szczególnych wypadkach, nie wpływających istotnie na sposób spełnienia świadczenia, możliwość wprowadzenia robót zamiennych, których wartość nie zwiększa wynagrodzenia umownego, natomiast podstawą wyprowadzenia robót zamiennych miał być protokół konieczności zatwierdzony przez inspektora nadzoru i wykonawcę przy akceptacji zamiany przez projektanta i zamawiającego. Mógł on zaistnieć w sytuacji konieczności zmiany materiału, technologii lub rozwiązania projektowego ze względu na: niedostępność na rynku lub niezgodność z przepisami w chwili realizacji, pojawienie się możliwości zastosowania nowszego rozwiązania techniczno-materiałowego o lepszych walorach funkcjonalnych i użytkowych. Zgodnie z treścią § 11 pkt 1 umowy stron obowiązującą formułą naprawienia szkody miały być kary umowne. Strony ustaliły także podstawy i przesłanki zapłaty przez każdą ze stron umowy kary umownej, w sposób odmienny dla każdej z nich. Przesłanki zapłaty przez zamawiającego kary umownej na rzecz wykonawcy określone zostały w treści § 11 ust 3 umowy, zgodnie z którym zamawiający miał zapłacić wykonawcy karę umowną za rozwiązanie umowy z przyczyn zawinionych przez zamawiającego, z wyjątkiem okoliczności opisanych w § 13 punkt 3 i 4, w wysokości 10 procent wynagrodzenia umownego brutto. Pozostałe punkty § 11 dotyczyły wyłącznie kar zastrzeżonych na rzecz zamawiającego. Strony uregulowały także w § 13 kwestie zmiany i odstąpienia umowy. Zgodnie z treścią punktu 3 powołanego paragrafu zamawiający mógł odstąpić od umowy w razie istotnej zmiany okoliczności powodującej, że wykonanie umowy nie leży w interesie publicznym, zaś w punkcie 4 stwierdzono, że wykonawca miałby wówczas prawo wyłącznie do wynagrodzenia z tytułu wykonania odpowiedniej części umowy.

W toku realizacji zamówienia powód zajmował stanowisko wobec pozwanej w sprawie przyczyn opóźnienia, wskazując na błędy w dokumentacji projektowej i nieprawidłowe opracowanie przedmiarów. W pismach z dnia 13.08.2012 i 23.01.2013 wskazywał błędy co do braku szczegółów belki nadpróżowo-wieńcовой, problemy z rozwiązaniem poszczególnych elementów ścian i dachu oraz zaniżenie wielu pozycji konstrukcyjnych i szczegółów architektonicznych, zbyt niskie oszacowanie ilości ziemi do wywiezienia, oraz nieuwzględnienie położenia terenu. Stwierdził, że zwiększa to koszty robót i wniósł o zwiększenie ich wartości, a przez to zwiększenie wynagrodzenia. Wnosił też o wydłużenie terminu wykonania robót. Pismem z dnia 16 marca 2013 roku powód przedstawił pozwanej kosztorys szczegółowy na roboty dodatkowe na kwotę 463.825,52 złotych brutto, obejmujący wywóz dodatkowej ziemi, roboty dodatkowe wykuszu środkowego w oparciu o uzupełnioną dokumentację, wycinkę i karczowanie 13 drzew, rozbiórkę ogrodzenia żelbetowego i z siatki stalowej, dodatkowe zbrojenie fundamentów, wykonanie otworów dymnych, oraz inne wskazane pozycje załączonego kosztorysu. Opierając się na opinii inspektora nadzoru inwestorskiego, który stwierdził, że projekt nie ma braków w zakresie poszczególnych elementów konstrukcji obiektu, zaś zgłoszone przez powoda roboty dodatkowe mieszczą się w zakresie podstawowym, pozwana pismem z dnia 25 marca 2013 roku poinformowała powoda, że nie ma podstaw do uznania wskazanych przez powoda robót jako dodatkowych i odmówiła dokonania zapłaty z tego tytułu. Poza opisaną korespondencją strony spotykały się w związku z prowadzoną budową w ramach tzw. rad budowy. Powód był na każdym z nich reprezentowany przez kierownika budowy M. K.. Podczas spotkań w dniach: 25 lutego, 4 marca, 11 marca, 18 marca 2013 roku, był również osobiście, a nadto w towarzystwie J. S. (4, 11 marca 2013) lub J. P., wskazanego jako „biegły sądowy, przedstawiciel wykonawcy” (11, 18 marca 2013), D. G., wskazanej jako „specjalista do spraw zamówień publicznych, przedstawiciel wykonawcy” (11 marca 2013 roku), J. W., wskazanego jako „adwokat, przedstawiciel wykonawcy” (18 marca 2013). Podczas spotkania w dniu 24 września 2012 roku stwierdzono, że zaawansowanie robót jest zgodne z zaktualizowanym

harmonogramem. Podczas spotkań w dniach 4, 15, 22 i 29 października 2012 roku, 12 i 19 listopada 2012 roku, 3 i 17 grudnia 2012 roku, 14, 22 i 29 stycznia 2013 roku, 5, 11 i 21 lutego 2013 roku stwierdzono, że jest zaawansowanie robót jest opóźnione w stosunku do obowiązującego harmonogramu rzeczowo-finansowego wykonawcy. Podczas spotkań w dniach 25 lutego 2013 roku, 4, 11, 18 i 25 marca 2013 roku, 4 kwietnia 2013 roku stwierdzono, że zaawansowanie robót jest znacznie opóźnione w stosunku do obowiązującego harmonogramu rzeczowo-finansowego wykonawcy. Podczas spotkania w dniu 4 października 2012 roku uznano (inspektor nadzoru inwestorskiego), że wykonanie drenażu wokół hali będzie robotą dodatkową, w związku z czym wezwano wykonawcę do dostarczenia kosztorysu; jednocześnie wezwano powoda do niezwłocznego rozpoczęcia wykonywania drewnianej konstrukcji dachu, aby przykrycie dachu wykonać do listopada 2012, zaś powód poinformował, że trwa uzgadnianie dokumentacji wykonawczej z projektantem a proces montażu dźwigarów rozpocznie się po dokonaniu tego uzgodnienia. W kolejnych spotkaniach w październiku 2012 roku powód (wykonawca) zgłaszał poszczególne prace – wywóz gruntu, montaż stolarki, jako roboty dodatkowe. Pozwana twierdziła, że prace te mieszczą się w przedmiocie zamówienia. Wykonawca zgłaszał też propozycje modyfikacji niektórych rozwiązań, zaś zamawiający, poprzez inspektorów, do nich się odnosił. Temat wymiany gruntu był kontynuowany w listopadzie i w grudniu 2012 roku. Podczas spotkania w dniu 14 stycznia 2013 roku wykonawca przedstawił kosztorys na wymianę gruntu w zakresie rzeczowym i finansowym jako wartość ostateczną i niepodlegającą negocjacji. Wniósł o pilną decyzję w sprawie zlecenia tych robót lub wykonania ich przez zamawiającego, nadto o podjęcie decyzji w sprawie wykonania drenażu hali zgodnie z przedstawioną ofertą, w celu zlecenia tych robót lub wykonania ich przez zamawiającego. Jednocześnie stwierdzono, że ze względu na ujemne temperatury wszelkie prace budowlane mokre zostały wstrzymane, wykonuje się jedynie montaż konstrukcji drewnianej. Podobnie stwierdzono podczas spotkań w dniach 22 i 29 stycznia 2013 roku. Podczas spotkania w dniu 29 stycznia 2013 roku stwierdzono także, że zamawiający podjął decyzję o tym, że zleci wykonanie wymiany gruntu po zachodniej stronie hali wykonawcy, który zostanie wyłoniony po przeprowadzeniu postępowania w trybie przewidzianym ustawą Prawo zamówień publicznych. W związku z tym zamawiający wezwał powoda do niezwłocznego podania terminu przekazania wybranemu wykonawcy części placu budowy, niezbędnego temu wykonawcy. Inspektor nadzoru wezwał powoda do dostarczenia planu naprawczego z aktualnym harmonogramem rzeczowo-finansowym i umownym (obecnie obowiązującym) terminem zakończenia inwestycji. Podczas spotkania w dniu 5 lutego 2013 roku przedstawiono stanowiska i uzgodnienia w sprawie sposobu wykonania dachu. Zamawiający odniósł się nadto do zarzutu powoda braku zlecenia wykonania drenażu po stronie południowej i wschodniej zgodnie z jego ofertą, stwierdzając, że przedłoży je w najbliższym terminie, jednocześnie zastrzegł, że wykonanie drenażu w żaden sposób nie uniemożliwia realizacji prac związanych z zagospodarowaniem terenu. Zamawiający podtrzymał swoje zamiary co do sposobu przeprowadzenia postępowania w sprawie robót dotyczących wymiany gruntu. Nadto nie zgodził się na przedłużenie terminu wykonania robót do dnia 30 czerwca 2014 roku. Powód (wykonawca) zobowiązał się do przedstawienia planu naprawczego w terminie do dnia 15 lutego 2013 roku. Podczas spotkania w dniu 21 lutego 2013 roku wykonawca (w imieniu powoda działał kierownik budowy) oświadczył, że plan naprawczy nie został dotychczas opracowany i nie jest znany termin jego opracowania. Stwierdził, że leży to w gestii „Właściciela Generalnego Wykonawcy”. W sprawie konstrukcji nośnej dachu wykonawca oświadczył, że nie zostało zakończone wykonywanie konstrukcji z drewna klejonego, w związku z tym nie widzi możliwości przedstawienia do odbioru końcowego tej konstrukcji. Wykonawca oświadczył nadto, że najwcześniejszy termin udostępnienia części placu budowy w celu wykonania dodatkowej wymiany gruntu to koniec maja 2013 roku. Brak wykonania konstrukcji nośnej dachu był też przedmiotem spotkania w dniu 4 marca 2013 roku. Wykonawca oświadczył, że w dalszym ciągu nie otrzymał od podwykonawcy krokwi lukowych K-4, przy tym podwykonawca nie podał terminu dostawy i montażu tych krokwi. Podczas spotkań w dniach 11 i 18 marca 2013 roku wykonawca powoływał się na swoje stanowisko w sprawie robót dodatkowych i wyliczenia ich wartości, zaś zamawiający na swoje stanowisko w sprawie żądania wykonawcy co do uznania tych robót. Wskazywano na wzajemną korespondencję. Podczas spotkania w dniu 25 marca 2013 roku stwierdzono, że nie został zakończony montaż konstrukcji dachu, zaś wykonawca oświadczył, że brakujące elementy zostaną wyprodukowane i dostarczone przez podwykonawcę – (...) sp. z o.o., zaś montaż zostanie wykonany przez podwykonawcę na podstawie instrukcji producenta. Zamawiający podniósł, że oczekuje niezwłocznego zabezpieczenia konstrukcji przed warunkami atmosferycznymi, zaś wykonawca zobowiązał się do tego zabezpieczenia do końca marca 2013. Nadto oświadczył, że „na chwilę obecną realizacja robót została wstrzymana przez Wykonawcę”. Na wniosek wykonawcy, nie ustalono terminu kolejnego spotkania. Podczas spotkania w dniu 4 kwietnia 2013 roku wezwano

wykonawcę do dostarczenia zamawiającemu instrukcji i zaleceń w sprawie zabezpieczenia materiałów na wykonanie całości powierzchni dachowej, z uwagi na zagrożenie utratą uprawnień do dochodzenia odpowiedzialności za wady fizyczne i szkody tych materiałów. Stwierdzono, że nie został zakończony montaż konstrukcji dachu. Określając stopień zaawansowania robót wskazano: roboty ziemne – 100%, fundamenty – 100%, roboty drogowe, roboty przygotowawcze – 85%, sieć wodociągowa – 100%, linia kablowa 0,4 kV – 85%, roboty konstrukcyjne murowe – 85%, roboty zagospodarowania terenu – 15%, układanie polbruków – 40%, roboty murowe na elewacji (jako ścianka dociskowa) – 100%, elementy konstrukcyjne żelbetowe – 95%, podłoża i posadzki na gruncie – 100%. W świetle protokołów z rad budowy ten stan zaawansowania robót nie zmieniał się od początku grudnia 2012 roku. Pismem z dnia 15 kwietnia 2013 roku Gmina P. oświadczyła, że rozwiązuje umowę ze skutkiem natychmiastowym z przyczyn leżących po stronie wykonawcy. Jako przyczyny rozwiązania umowy wskazała: znaczne opóźnienie realizacji umowy przez wykonawcę skutkujące brakiem możliwości jej ukończenia w umownym terminie, zaprzestanie przez wykonawcę wykonywania robót, niedostarczenie przez wykonawcę harmonogramu rzeczowo-finansowego oraz działanie wykonawcy na szkodę zamawiającego przez bezpodstawne odstępianie od pokrycia dachu hali, co może grozić zniszczeniem więźby dachowej. W odpowiedzi na powyższe pismo powód oświadczył, że nie uznaje zasadności ani skuteczności złożonego przez pozwaną oświadczenia. Jednocześnie oświadczył, że budowa została zabezpieczona oraz wezwał do przejścia wykonanych robót budowlanych i budowy. Takie stanowisko powód podtrzymał w kolejnym piśmie kierowanym do pozwanej, wskazując ponadto, że kwestionuje istnienie wskazanych przyczyn rozwiązania umowy. Podniósł też, że podczas realizacji zamówienia zaszła konieczność wykonania robót dodatkowych, to zaś wynikało z wielokrotnych zmian projektu budowlanego już po rozpoczęciu realizacji robót. Nadto oświadczył, że zmiany te zwiększyły wartość robót o kwotę 463.825,52 złotych.

Pismem z dnia 4 lipca 2013 roku powód wezwał pozwaną do zapłaty kwoty 1.109.876,84 złotych z tytułu kary umownej za rozwiązanie umowy o roboty budowlane z przyczyn zawinionych przez zamawiającego na podstawie paragrafu 11 ust. 3 pkt 1 umowy. Nie wskazał, na czym polega wina pozwanej. Powyższe wezwanie zostało odebrane przez pozwaną w dniu 8 lipca 2013 roku. Pozwana odmówiła wypłaty z tytułu kary umownej twierdząc, że żądanie powoda jest bezpodstawne.

Powód był gotów kontynuować roboty i uważał, że nie było podstaw do rozwiązania umowy. Winę pozwanej powód upatrywał w fakcie złożenia przez nią wypowiedzenia umowy.

Sąd I instancji dokonując oceny dowodów wskazał, że w niniejszej sprawie ustalenia faktyczne zostały dokonane w oparciu o dowody dopuszczone i przeprowadzone podczas rozprawy w dniu 5 marca 2015 roku, poprzedzającej uchylene wyroku z dnia 16 marca 2015 roku do ponownego rozpoznania, a także w oparciu o dowód z przesłuchania stron. Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 10 września 2015 roku uchylił wzmiankowany wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, jednak nie zniósł postępowania poprzedzającego wydanie uchylonego wyroku. Tym samym pozostaje w mocy postanowienie dowodowe zapadłe podczas rozprawy w dniu 5 marca 2015 roku. Dowody pisemne dopuszczone i przeprowadzone podczas tej rozprawy służyły ustaleniu treści umowy stron, przebiegu jej wykonywania, w tym dokonywania uzgodnień co do poszczególnych etapów i elementów realizacji, a także wykonania tych uzgodnień, bądź okoliczności ich niewykonania, korespondencji pomiędzy stronami, zwłaszcza co do wzajemnych oczekiwań w związku z realizacją zawartej umowy oraz w sprawie stanu zaawansowania robót i rozliczeń pomiędzy stronami, treści oświadczenia pozwanej o jednostronnym rozwiązaniu umowy ze skutkiem natychmiastowym, stanowiska powoda wobec tego oświadczenia, treści oświadczenia powoda w sprawie żądania zapłaty kary umownej, co do której roszczenie przedstawił w pozwie. W zakresie realizacji umowy istotne znaczenie zostało przypisane protokołom spotkań roboczych na terenie wykonywanej inwestycji, nazwanych „Protokołami z Rady Budowy”. Protokoły te wskazują na stanowiska stron w bieżących sprawach, pozostających do uzgodnień w trakcie realizacji robót, a także wskazują na przebieg prac powoda, jako wykonawcy, stopień ich zaawansowania, zgłaszane przez wykonawcę problemy, wreszcie – na sposób realizacji jego własnych zobowiązań w zakresie bieżącej realizacji robót, w tym na ich wstrzymanie. Mają znaczenie dla poczynienia ustaleń co do okoliczności, które zostały wskazane przez pozwaną w piśmie o rozwiązaniu umowy z powodem. Dokumenty te są o tyle istotne, że każdy z protokołów został podpisany bądź to przez powoda, bądź w jego imieniu. W treści każdego, również tych, które

dotyczyły spotkań z udziałem powoda, zaznaczono, że obecny na każdym spotkaniu kierownik budowy oświadcza, że ma prawo do reprezentowania interesów wykonawcy w ramach ustaleń zamieszczonym w każdorazowym protokole. Treść wzmiankowanych protokołów pozwoliła na uzyskanie obrazu co do przebiegu kontaktów stron w ramach realizacji inwestycji, podejścia każdej ze stron do tej realizacji oraz współpracy pomiędzy nimi w tym zakresie, wreszcie co do przebiegu wypadków, które poprzedziły złożenie przez pozwaną oświadczenia o rozwiązaniu umowy. Spośród pozostałych wnioskowanych dowodów przeprowadzono jedynie dowody z przesłuchania stron. Dowód ten przeprowadzono przed podjęciem decyzji co do innych wniosków dowodowych (poza już wcześniej rozpoznanymi), właśnie po to, by mieć pełny obraz co do potrzeby dokonania innych jeszcze ustaleń. Z treści uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, uchylającego poprzedni wyrok pierwszoinstancyjny w niniejszej sprawie, wynika, że wykładnia postanowienia umowy pomiędzy stronami, powołanego przez pozwaną przy rozwiązaniu umowy, a także ustalenie celu umowy w tym zakresie i zgodnego zamiaru jej stron, jest zagadnieniem podstawowym w niniejszej sprawie, od którego wyjaśnienia zależy nie tylko kierunek dalszego postępowania dowodowego, ale wręcz potrzeba jego prowadzenia. Dowód z przesłuchania stron pozwolił na dokonanie wykładni § 11 ust. 2 pkt 3 umowy stron, rzecz jasna przy uwzględnieniu innych jeszcze danych, jak przebieg kontaktów pomiędzy stronami w sprawie treści umowy, autorstwa umowy, a także treści jej pozostałych postanowień. Pozwolił też na ustalenie, co powód uznał za zawinięcie pozwanej, jako zamawiającego, w kontekście § 11 ust. 3 umowy. Wynik postępowania dowodowego przeprowadzonego w omawianym zakresie pozwolił na przyjęcie, że istotne w sprawie okoliczności (art. 227 k.p.c.) zostały już ustalone, toteż inne dowody stały się zbędne (art. 217 § 3 k.p.c.). Sąd dodał, że wnioskowane w pozwie dowody ze źródeł osobowych, jak też wnioskowany w pozwie dowód z opinii biegłego, służyć miały ustaleniu, że przyczyny rozwiązania umowy leżały po stronie zamawiającego, natomiast bez założenia, że umowa mogła być kontynuowana. Powód jednak zeznał, podczas jego przesłuchania, że jego zdaniem roboty mogły być kontynuowane, a więc nie było podstawy do jej rozwiązania, zaś winą pozwanej, jako zamawiającego, było złożenie oświadczenia o rozwiązaniu umowy. Wnioskowane przez powoda dowody nie miały na celu wykazania, że umowa mogła być kontynuowana, a więc bezpodstawne lub przedwczesne było jej rozwiązanie. Tym samym nie zachodziła potrzeba badania okoliczności wskazanych przez powoda w zakresie wadliwości projektu, konieczności robót dodatkowych i innych przeszkód uniemożliwiających powodowi wykonanie robót, bowiem powód nie wiązał tych okoliczności z rozwiązaniem umowy, tylko przyjmował bezpodstawność tego rozwiązania, przede wszystkim dlatego, że uważał, iż może roboty wykonać. Zastrzeżenia do protokołu zgłoszone na rozprawie w dniu 12 maja 2016 roku, wobec pominięcia nieprzeprowadzonych dowodów, choć – w przypadku powoda – wskazywały na naruszenia przepisów prawa, jednak nie dawały wyjaśnienia potrzeby przeprowadzenia pominiętych dowodów i nie wskazywały, na czym polega naruszenie powołanych w tych wystąpieniach przepisów.

Jako podstawę prawną roszczenia powoda sprowadzającego się do żądania zapłaty od pozwanego kary umownej Sąd wskazał przepis art. 483 k.c. i art. 484 k.c. Zastrzeżenie umowne, o którym mowa w art. 483 § 1 k.c. powinno wskazać zdarzenie lub sytuację (źródło) powodujące powstanie obowiązku zapłacenia kary umownej. Zdarzeniem, z którym powód wiązał roszczenie o zasądzenie kary umownej, jest rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, a więc wskazane w § 11 ust. 3 umowy stron. W praktyce kontraktowej można zaobserwować zastrzeganie kar umownych na wypadek skorzystania przez jednego z kontrahentów z uprawnienia kształtującego prawo, na przykład wypowiedzenia umowy lub odstąpienia od niej. Można to odnieść do rozumienia pojęcia „rozwiązanie” zawartego w powołanym postanowieniu umowy stron jako zarówno czynności jednostronnej, jak i dwustronnej. Odstąpienie od umowy stanowi realizację uprawnień związanych z określonymi wypadkami niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań, stąd skuteczne odstąpienie od umowy stanowi w pewnym sensie potwierdzenie, że istotnie miał miejsce wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez drugą stronę. Zastrzeżenie kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy czy rozwiązania umowy można zatem traktować jako wskazanie uprawnienia do jej dochodzenia w wypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, które uprawniają stronę umowy do odstąpienia od niej, czy wywołują jej rozwiązanie. Oczywiście ocena skuteczności zastrzeżenia kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy nie może być oderwana od oceny na czym polegało niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2017 roku, III CSK 288/06; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 kwietnia 2014 roku, I ACa 1305/13).

W niniejszej sprawie powód kwalifikował podstawę dochodzenia kary umownej nie jako niewłaściwe postępowanie pozwanej, które doprowadziło do czynności prawo kształtującej w postaci oświadczenia o rozwiązaniu umowy, lecz jako samo złożenie tego oświadczenia. W świetle treści § 11 ust. 3 umowy stron, również przez odwołanie się w tym postanowieniu do treści § 13 ust. 3 i 4 umowy, niezależnie od tego, czy pojęcie „rozwiązanie” będzie rozumiane jako czynność jednostronna, czy również dwustronna, bezzasadne (gdyby przyjąć optykę powoda) rozwiązanie umowy nie stanowiło podstawy do domagania się kary umownej. Już więc choćby z tego względu powodowi nie przysługuje roszczenie, z którym wystąpił w pozwie. Rozwiązanie umowy nie jest ani nienależytym wykonaniem zobowiązania, ani niewykonaniem zobowiązania, lecz wykonaniem przez stronę stosunku obligacyjnego uprawniające prawo kształtującego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 2014 roku, I CSK 392/13). Powyższe nie wyklucza żądania uznania oświadczenia pozwanej za bezskuteczne, czy dochodzenia naprawienia szkody wywołanej tym oświadczeniem na zasadach ogólnych, co jednak nie jest przedmiotem żądania pozwu w niniejszej sprawie.

Sąd wskazał, że strony niewątpliwie rozumiały pojęcie „rozwiązanie”, zawarte w powołanym postanowieniu umowy pomiędzy nimi, szerzej niż pojęcie odstąpienie. Nie można z tego szerszego rozumienia wyłączyć też dwustronnego oświadczenia o rozwiązaniu, ani ewentualnego rozwiązania, jednostronnego czy dwustronnego, z odroczonego skutkiem. Sąd zauważył, że rozwiązanie w rozumieniu tego postanowienia dawać mogło podstawę do żądania zapłaty kary umownej przede wszystkim temu, który oświadczenie skutkujące rozwiązaniem złożył. Odwołał się przy tym do praktyki kontraktowej, która obok ustaleń co do zamiaru stron i celu umowy, powinna być uwzględniana przy wykładni jej postanowień. Przesłuchanie stron pozwoliło przyjąć, że strony w ogóle nie negocjowały treści omawianego postanowienia a w szczególności nie składały żadnych oświadczeń w sprawie rozumienia pojęcia „rozwiązanie”, również w kontekście kary umownej. Powód zeznał, że w ogóle nie zastanawiał się na rozumieniu tego pojęcia, ani nie wzbudziło ono jego zainteresowania czy wątpliwości. Jednocześnie stwierdził, że zawierał już podobne umowy i sam dokonywał ich oceny przed podpisaniem. Sąd zwrócił uwagę, że procedura poprzedzająca podpisanie umowy, będąca postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego, wymuszała przedstawienie powodowi projektu umowy, który w tym punkcie został w całości przejęty w umowie podpisanej przez strony. W związku z powyższym znaczenie praktyki kontraktowej, zwłaszcza, że obie strony są profesjonalistami, jest niebagatelne. Trzeba więc stwierdzić, że w praktyce nie zachodzą sytuacje, w których prawo do żądania kary umownej w związku z rozwiązaniem umowy na skutek okoliczności, za które odpowiada jedna ze stron umowy, przysługuje stronie, która nie dokonała tego rozwiązania. Tym samym postanowienie § 11 ust. 2 pkt 3 i § 11 ust. 3 umowy łączącej powinno być rozumiane jako zastrzeżenie kary umownej dla każdej ze stron na wypadek takiego niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez drugą stronę, które uprawnia do rozwiązania umowy, niezależnie od tego, czy będzie to czynność jednostronna, czy dwustronna. Tylko wtedy zachodzi wskazanie przyczyn obciążających drugą stronę. Odwołanie się do § 13 umowy powyższemu rozumieniu nie zaprzecza. Gdyby jednak uznać, że to uprawnienie służy również stronie, która nie składała oświadczenia o rozwiązaniu umowy, a składała je druga strona umowy, to dochodzenie przez adresata oświadczenia kary umownej i tak wymagałoby wskazania takiego nienależytego wykonania świadczenia niepieniężnego przez stronę składającą (w niniejszej sprawie pozwaną), które uprawniałoby adresata (powoda w niniejszej sprawie, jako wykonawcę) do odstąpienia od umowy. Powód wcale nie twierdził, że zachodziły okoliczności uprawniające go do rozwiązania umowy. Przeciwnie, twierdził, że umowa mogła i powinna być kontynuowana.

Marginalnie tylko Sąd wskazał, że wszystkie przesłanki, które zostały wskazane w oświadczeniu pozwanej z dnia 15 kwietnia 2013 roku, zaistniały. Powołując się na dowody z dokumentów w postaci „Protokołów z Rad Budowy”, z udziałem obu stron, Sąd stwierdził, że wskazują one zarówno na znaczne i to nasilające się opóźnienie realizacji umowy przez wykonawcę, które w kontekście treści umowy co do 24 miesięcznego terminu jej wykonania, skutkowało brakiem możliwości jej ukończenia w umownym terminie, jak i na zaprzestanie przez wykonawcę wykonywania robót (co wykonawca sam przyznał podczas spotkania w dniu 25 marca 2013 roku), a także niedostarczenie przez wykonawcę harmonogramu rzeczowo-finansowego (co wykonawca przyznał podczas spotkania w dniu 21 lutego 2013 roku, choć podczas wcześniejszych spotkań zobowiązywał się do przedstawienia programu naprawczego do dnia 15 lutego 2013 roku), wreszcie na zaniechanie pokrycia dachu hali, choć do tego zamawiający zobowiązywał powoda podczas licznych

spotkań poprzedzających rozwiązanie umowy. Nie ma przy tym znaczenia w niniejszej sprawie, czy były to przesłanki wystarczające do rozwiązania umowy.

Orzekając o kosztach procesu, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 98 § 1 k.p.c.), Sąd uwzględnił koszty postępowania apelacyjnego (art. 108 § 2 k.p.c. i § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu). Wynagrodzenie radcowskie należało się pozwanej za pierwszą instancję w wysokości dwukrotności stawki minimalnej zgodnie z § 2 ust. 1 i 3 powołanego wyżej rozporządzenia.

Apelację od powyższego wyroku złożył powód zaskarżając go w całości i zarzucając:

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 65 k.c., poprzez błędną wykładnię § 11 ust. 3 pkt 1 zawartej przez strony umowy o roboty budowlane, polegającą na przyjęciu, że warunkiem dochodzenia kary umownej przez wykonawcę jest uprzednie złożenie przez niego jednostronnego oświadczenia woli, z mocy którego następuje ustanie umownego stosunku prawnego między stronami, podczas gdy strony nie utożsamiały „rozwiązania” z jednostronnym oświadczeniem woli („rozwiązanie” miało szerszy zakres) i dla przyznania uprawnienia do żądania kary umownej nie ma znaczenia, w jakim trybie stosunek między stronami ustał, ani to która ze stron złożyła oświadczenie woli prowadzące do ustania umowy, natomiast znaczenie ma tylko to, która ze stron ponosi winę za to, że współpraca nie będzie kontynuowana;

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 60 i 65 k.c., poprzez przyjęcie, że powód nie był stroną, która dokonała rozwiązania umowy, podczas gdy powód miał swój udział w rozwiązaniu umowy (którego to pojęcia prawidłowa wykładnia wskazana została w punkcie 1), albowiem kwestionował prawdziwość przyczyn rozwiązania umowy podanych przez pozwaną, nie zaś samo rozwiązanie, godząc się ostatecznie na „zerwanie” kontraktu, wydając plac budowy, przystępując do inwentaryzacji robót, a następnie żądając zapłaty kary umownej, i w ten sposób przejawiał własny akt woli wygaszenia łączącego strony stosunku prawnego, tym bardziej że powód nie miał możliwości kontynuowania realizacji kontraktu przy braku koniecznego współdziałania i wbrew woli pozwanej, zaś pismo pozwanej z dnia 15 kwietnia 2013 r. oznaczało, że takiego współdziałania z jej strony nie będzie;

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 635 k.c., poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że skuteczne jest odstąpienie od umowy przez zamawiającego w przypadku opóźnienia wykonawcy z wykończeniem dzieła, jeżeli winę za to opóźnienie ponosi zamawiający oraz błędne przyjęcie, że inne niż opóźnienie wykonawcy przesłanki określone w piśmie pozwanej z dnia 15 kwietnia 2013 r. rodziły po stronie pozwanej uprawnienie do odstąpienia od umowy;

- naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 212 § 1 k.p.c., 227 K.p.c. i 316 § 1 k.p.c., polegające na błędnym ustaleniu faktycznej podstawy powództwa, a mianowicie, że powód domaga się zapłaty kary umownej za samo złożenie przez pozwaną oświadczenia z dnia 15 kwietnia 2013 r., co skutkowało nierozpoznanie istoty sprawy, podczas gdy strona powodowa od początku konsekwentnie wskazywała i popierała dowodami nienależyte wykonanie zobowiązania przez Gminę, które stanowiło podstawę odstąpienia przez powoda od umowy i które ostatecznie doprowadziło do ustania stosunku prawnego między stronami;

- naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 217 § 1 k.p.c., 232 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c. i 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., polegające na przeprowadzeniu tylko dowodów strony pozwanej na okoliczność zaistnienia przesłanek wskazanych w jej piśmie z dnia 15 kwietnia 2013 r. i czynienie ustaleń w tym przedmiocie tylko w oparciu o dowody pozwanej, podczas gdy dla wyjaśnienia tych okoliczności (zwłaszcza w kontekście prawidłowej wykładni art. 635 K.c. o której mowa w punkcie 3), konieczne było przeprowadzenie także dowodów zawnioskowanych przez stronę powodową, oraz polegające na oddaleniu wniosków dowodowych powoda na skutek błędnego przyjęcia, że nie zmierzają one do wykazania okoliczności istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia (tj. uznania, że co prawda mają one na celu wykazanie uchybień Gminy, o których była mowa w toku postępowania, jednak te uchybienia nie



mają znaczenia, bo nie wiązał z nimi powód rozwiązania umowy, albowiem mimo ich wystąpienia widział możliwość kontynuowania współpracy, a innych uchybień po stronie Gminy powód nie wykazał);

- naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 386 § 6 k.p.c., polegającą na niezastosowaniu się do oceny prawnej i wskazań Sądu Apelacyjnego zawartych w uzasadnieniu wyroku z dnia 10 września 2015 r., co przejawiało się w tym, że po uprzednim „formalnym” ustaleniu, że strony termin „rozwiązanie” na gruncie § 11 ust. 3 umowy rozumiały szerzej aniżeli jednostronne oświadczenie woli (odstąpienie), Sąd nie przeprowadził dowodów zawnioskowanych przez stronę powodową na okoliczność zawinięcia pozwanej.

Na podstawie powyższych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powód wskazał, że jakkolwiek Sąd „formalnie” ustalił, że termin „rozwiązanie” w § 11 ust. 3 umowy, z którego powód wywodzi swoje roszczenie, strony rozumiały szerzej aniżeli tylko jednostronne oświadczenie woli (odstąpienie), to jednak sposób procedowania oraz pisemne motywy zaskarżonego rozstrzygnięcia prowadzą do wniosku, że Sąd jednak „w domyśle” kierował się rozumieniem spornego zapisu umownego jako jednostronnego oświadczenia woli złożonego przez stronę, która domaga się kary umownej, czego konsekwencją jest wewnętrzna sprzeczność rozstrzygnięć wydawanych w toku postępowania i orzeczenia kończącego, i co uzasadnia postawienie zarzutu naruszenia art. 65 K.c. O tym, że strony nie utożsamiały tych pojęć, tj. że traktowały „odstąpienie” jako jeden z przypadków „rozwiązania”, które to „rozwiązanie” obejmowało także zdarzenia o innym charakterze, świadczy przede wszystkim literalne brzmienie umowy. Na gruncie umowy strony posługują się zarówno pojęciem „rozwiązania” (przy okazji regulacji kary umownej), jak i pojęciem „odstąpienia” (§ 13 ust. 3, § 13 ust. 5, § 14 ust. 3). Nadto, te pojęcia są zestawione w ramach jednego przepisu (np. w § 11 ust. 3 strony, regulując karę umowną na wypadek „rozwiązania” umowy, wyłączają z tego zakresu przypadek „odstąpienia” od umowy w oparciu o § 13 ust. 3 i 4). Jeśli zatem w tej samej umowie, a nawet w jednym jej przepisie, strony używają obu pojęć, to nie nadają im tożsamego znaczenia. Tam więc, gdzie wolą stron było uregulowanie instytucji odstąpienia od umowy, strony tak właśnie to uprawnienie nazwały. Co istotne, autorką umowy była pozwana, która - jak wynika z treści zeznań złożonych przez tę stronę na rozprawie w dniu 12 maja 2016 r. - przygotowując jej treść, korzystała z pomocy osób dysponujących fachową wiedzą prawniczą, co tym bardziej nakazuje przyjąć, że wyróżnienie obu pojęć na gruncie jednej umowy nie było przypadkowe. Dodatkowo projekt umowy był załączony do SIWZ, umowa została zawarta w wyniku udzielenia zamówienia publicznego, powód zaś „przystał” na te warunki umowne, przystępując do przetargu. Okoliczność, że strony nie wyrażały wątpliwości co do poszczególnych zapisów umownych, dodatkowo przemawia za tym, że strony sporny § 11 rozumiały tak samo. Jak wskazał Sąd Apelacyjny, rozpoznając poprzednią apelację, doprecyzowanie przez pozwaną w toku procesu, że podstawę złożenia oświadczenia z dnia 15 kwietnia 2013 r. stanowił art. 635 k.c., który mówi o „odstąpieniu”, nie oznacza, że pozwana interpretowała § 11 ust. 3 pkt 1 umowy jako możliwość naliczania kar umownych tylko w przypadku takiego oświadczenia. Taka podstawa prawna oświadczenia pozwanej nie przekreśla dosłownego rozumienia spornego zapisu, jako rozwiązanie umowy, a więc jej zniweczenie w dowolny sposób i przez każdą ze stron, a przepis art. 635 K.c. wpisuje się w treść tego pojęcia, jako jedna z możliwości ustania wężła obligacyjnego (str. 21 uzasadnienia). Słuszność takiego zapatrywania znajduje potwierdzenie w treści zeznań strony pozwanej, po raz wtóry podkreślając - autorki umowy, złożonych na rozprawie w dniu 12 maja 2016 r. Jej przedstawiciel, który - co istotne - był uczestnikiem zdarzeń prowadzących do zawarcia przez strony spornej umowy - zapytany o różnicę między „odstąpieniem” a „rozwiązaniem”, które to oba pojęcia występują w umowie zawartej przez strony, oświadczył, iż rozwiązanie jest pojęciem „szerszym”. Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny rozpoznając poprzednią apelację, brak jest podstaw do przyjęcia, że powód termin „rozwiązanie” rozumiał tylko jako „odstąpienie od umowy w drodze jednostronnego oświadczenia woli” i uzasadnione jest stanowisko, że „rozwiązanie” odnosił on do wszelkich sposobów zniweczenia łączącego strony wężła obligacyjnego, kładąc nacisk na kwestię zawinięcia jednej ze stron, a nie formy oświadczenia, czy strony która je składa (str. 19-20 uzasadnienia).

Z takiego rozumienia zapisu umownego wynikają jednak doniosłe konsekwencje, których Sąd nie uwzględnił, a mianowicie że strony, oceniając uprawnienie do żądania kary umownej, kładą nacisk nie na to, w jakim trybie

stosunek między nimi ustał (czy w momencie i na skutek jednostronnego oświadczenia woli i która ze stron „formalnie” oświadczenie złożyła, czy zgodnych oświadczeń stron w tym przedmiocie) a na to, zawinione zachowanie której ze stron doprowadziło do tego, że współpraca nie będzie kontynuowana. Zwrócił na to uwagę także Sąd Apelacyjny rozpoznający poprzednią apelację (str. 21 uzasadnienia). Strony za pomocą postanowień zawartych w § 11 ust. 2 pkt 3 i ust. 3 pkt 1 zmierzały do zabezpieczenia osiągnięcia celu umowy, jakim było zrealizowanie inwestycji przez wyłonionego w przetargu wykonawcę. Każda ze stron dążyła do tego, aby obiekt został wybudowany - Gmina ze względu na to, że realizowała ona w ten sposób jedno ze swoich zadań na najkorzystniejszych z oferowanych warunków, a powód dlatego, że wiązało się to dla niego z zyskiem. Z tego względu dla każdej ze stron zastrzeżono analogiczne uprawnienie do żądania kary umownej, gdyby druga strona przez swoje zawinione zachowanie doprowadziła do tego, że cel ten nie będzie mógł być osiągnięty.

Zdaniem apelującego całkowicie niezrozumiałe są przyczyny nieuwzględnienia wniosków dowodowych strony powodowej, a zwłaszcza przyjęte przez Sąd kryterium możliwości kontynuowania umowy przez powoda. Wiąże się to jednak z jednej strony z błędnym ustaleniem przez Sąd tego, że „powód domaga się kary umownej za złożenie oświadczenia przez Gminę jako takiego, a z drugiej z błędną interpretacją, że kary umownej na gruncie spornego zapisu umownego może domagać się strona, która sama rozwiązała umowę, a po stronie powoda takiego aktu woli nie było, bo przecież uważał, że umowa mogła być kontynuowana. Przede wszystkim słowa powoda złożone na rozprawie w dniu 12 maja 2016 r. nie padły „w próżni” i nie można ich interpretować w oderwaniu od prezentowanego konsekwentnie w toku postępowania, począwszy od samego pozwu, stanowiska. Złożenie przedmiotowego oświadczenia przez Gminę stanowiło element ciągu wydarzeń, które rodziły określone skutki w stosunkach stron, a oznaczało zakończenie negocjacji prowadzonych przez strony od dwóch miesięcy z tym skutkiem, że pozwana odmawia dalszej współpracy i miało w relacjach stron w pewnym sensie charakter „przełomowy” (po złożeniu tego oświadczenia doszło już tylko do rozliczenia stron). I to w tym kontekście należy oceniać wypowiedź powoda, nie zaś w znaczeniu, że powód domaga się zapłaty za samo złożenie oświadczenia przez Gminę. Strona powodowa już w pozwie przytoczyła i udowodniła takie okoliczności, jak wadliwość projektu, jego zmiany w trakcie realizacji umowy prowadzące do zwiększenia zakresu, kosztów i czasu wykonania robót, odmowa rozliczenia tych robót i ostatecznie pozbawienie powoda możliwości kontynuowania robót oraz odebranie placu budowy, które uzasadniały odstąpienie przez powoda od umowy. Okoliczność, że powód w momencie, kiedy otrzymał oświadczenie pozwanej z dnia 15 kwietnia, uważał, że współpraca stron mogłaby być kontynuowana, nie może mieć takiego znaczenia, jakie nadał mu Sąd. Po pierwsze, chęć utrzymania przez powoda stosunku łączącego strony nie zmienia faktu, że wspomnianych powyżej uchybień strona pozwana się dopuściła i na podstawie powyższych przepisów powód był w takim przypadku uprawniony do odstąpienia od umowy. Po drugie, taki tok rozumowania Sądu wywodzi się z tego, że Sąd wymaga, aby strona która dochodzi kary, sama złożyła jednostronne oświadczenie woli, z mocy którego ustanie węzeł obligacyjny. Przyjęcie takiej wykładni, iż strona najpierw sama doprowadza do opóźnienia kontrahenta, aby na tej podstawie złożyć oświadczenie o odstąpieniu od umowy, a kontrahent ma wyłączoną możliwość żądania zapłaty kary umownej, bo to nie on złożył oświadczenie, godzi w zasady współżycia społecznego. W dodatku w ocenie Sądu okoliczności uzasadniające odstąpienie muszą stanowić trwałą i nieodwracalną przeszkodę w kontynuowaniu stosunku umownego, a takie stanowisko nie znajduje podstaw prawnych. Abstrahując od tego, że interpretacja Sądu, iż przesłanką konieczną żądania kary umownej, jest to, aby oświadczenie, które skutkowało ustaniem stosunku prawnego, złożone zostało przez tę stronę, która kary żąda, jest niezasadna, albowiem strony kładą nacisk na przyczyny ustania stosunku, a nie to, w jakim trybie, czy z czyjej inicjatywy to nastąpiło, to jednak Sąd pominął istotną okoliczność, że łączący strony stosunek prawny bezspornie ustał i że powód miał w tym swój udział. Pismo pozwanej z dnia 15 kwietnia 2013 r., które jakkolwiek było zaskoczeniem, to jednak oznaczało zakończenie negocjacji prowadzonych przez strony od dwóch miesięcy z tym skutkiem, że pozwana odmawia dalszej współpracy (co - jak wyżej podano - stanowiło podstawę do odstąpienia od umowy przez powoda). Powód od samego początku kwestionował prawdziwość przyczyn rozwiązania umowy ze skutkiem natychmiastowym wskazanych przez Gminę i tylko przyczyn, a nie zaś samo rozwiązanie. Powód zatem zgodził się z „zerwaniem” kontraktu (przystał na to), upatrując jednak ku temu przyczyn w postępowaniu pozwanej. Słusznie zaakcentował to Sąd Apelacyjny (str. 20 uzasadnienia). Przypięcętowaniem było oddanie placu budowy przez powoda. Powód nie miał możliwości kontynuowania realizacji kontraktu z powodu braku koniecznego współdziałania ze strony zamawiającego, zwłaszcza bez finansowania z jego strony (§ 3 umowy) i

wbrew jego woli. Zresztą kontynuowanie realizacji umowy w takiej sytuacji w istocie godziłoby w cel, jaki towarzyszy każdemu przedsiębiorcy wchodzącemu w stosunki gospodarcze, a więc osiągnięcie zysku. Powód nie miał środków prawnych, które umożliwiłyby mu „wymuszenie” na Gminie współdziałania w wykonaniu umowy. Przekazując plac budowy i przystępując do inwentaryzacji, a następnie żądając zapłaty kary umownej, powód przejawiał akt własnej woli wygaszenia stosunku prawnego między stronami. Takie zdarzenie stanowi „rozwiązanie umowy” w przedstawionym powyżej rozumieniu i jest przesłanką żądania zapłaty kary umownej. W przeciwnym wypadku, gdyby przyjąć za prawidłowy wywód Sądu i mając na względzie bezskuteczność oświadczenia pozwanej (o czym będzie mowa w dalszej części) - należałoby dojść do kuriozalnego wniosku, że umowa nadal strony wiąże. Co istotne, i zostało podkreślone przez Sąd Apelacyjny poprzednio, a pominięte przez Sąd teraz, strona pozwana nigdy nie kwestionowała uprawnień do żądania przez powoda kary umownej powołując się na tryb, w którym doszło do ustania węzła obligacyjnego. Strony były w sporze tylko i wyłącznie co do kwestii winy i każda ze stron wskazała, że taka sytuacja, jaka między stronami zaistniała, niewątpliwie podpada pod umowne „rozwiązanie”. Wskazał na to także Sąd Apelacyjny (str. 21 uzasadnienia).

Nieuwzględnienie wniosków dowodowych strony powodowej, przy jednoczesnym przeprowadzeniu dowodów zawnioskowanych przez stronę pozwaną i opieranie na takim materiale dowodowym rozstrzygnięcia w sprawie, nie tylko stanowi naruszenie przepisów procedury stricte o postępowaniu dowodowym, ale w ogóle narusza fundamentalną zasadę procesu cywilnego - zasadę równości stron. Z jednej strony Sąd przeprowadza dowody zawnioskowane przez stronę pozwaną na okoliczność zaistnienia przesłanek wskazanych w piśmie Gminy z dnia 15 kwietnia 2013 r., stwierdzając ostatecznie, że takowe miały miejsce, co daje walor skuteczności temu oświadczeniu, a z drugiej dochodzi do wniosku, że nie mają one znaczenia, co wskazuje, że Sąd nie potrafił wyznaczyć istoty sprawy, która powinna wyznaczać też zakres dowodzenia. Zresztą dowody, które Sąd przeprowadził, i tak nie były wystarczające dla oceny skuteczności oświadczenia pozwanej. Strona pozwana jako podstawę prawną oświadczenia z dnia 15 kwietnia 2013 r. wskazała art. 635 k.c. Co istotne, spośród 4 podanych w powyższym piśmie przyczyn „rozwiązania umowy w trybie natychmiastowym”, w świetle umowy i ustawy tylko przyczyna podana w punkcie pierwszym (tj. opóźnienie), daje uprawnienie do „odstąpienia”. Pozostałe, związane z ewentualną wadliwością realizacji inwestycji, otwierają drogę do innych uprawnień zamawiającego i muszą być poprzedzone pewnymi aktami staranności z jego strony.

Pozwana w piśmie procesowym z dnia 21 września 2016 r. stanowiącym odpowiedź na apelację wniosła o jej oddalenie oraz zasądzenie na jej rzecz od powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości podwójnej stawki.

### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje***

Apelacja powoda okazała się zasadna w tym znaczeniu, że prowadziła ponownie do wydania wyroku o charakterze kasatoryjnym. Analiza pisemnych motywów rozstrzygnięcia prowadzi bowiem do wniosku, że Sąd I instancji nie rozpoznał jej istoty. Sąd nie odniósł się do przesłanek określonych w przepisach prawa materialnego, które w zakreślonym stanie faktycznym znajdowały w sprawie zastosowanie. Stąd też uprawnione było również przyjęcie, że uzasadnienie nie odpowiada wymogom określonym w art. 328 § 2 k.p.c., zgodnie z którym uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. W orzecznictwie zgodnie wskazuje się, że powołanie się w apelacji na podstawę naruszenia przepisów procedury w postaci art. 328 § 2 k.p.c. jest usprawiedliwione tylko wówczas, gdy z uzasadnienia orzeczenia nie daje się odczytać, jaki stan faktyczny lub prawny stanowił podstawę rozstrzygnięcia, co uniemożliwia kontrolę instancyjną (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2016 r., sygn. akt I CSK 278/15, LEX nr 2021936, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2015 r., sygn. akt I CSK 1028/14, LEX nr 1963381, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2015 r., sygn. akt IV CSK 149/15, LEX nr 1962540, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2009 roku, sygn. akt I UK 21/09, LEX nr 515699). Sytuacja taka zachodzi wówczas, gdy treść uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do jego wydania, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie posiada wszystkich koniecznych elementów bądź zawiera oczywiste braki, które uniemożliwiają kontrolę instancyjną

(wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2008 r., sygn. akt III CSK 315/07, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2008 r., sygn. akt III CSK 264/07, pub. OSNC-ZD 2008, nr 4, poz. 118, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2008 r., sygn. akt I CSK 347/07, niepubl.). Oceny w tym względzie dokonywać należy w kontekście podstaw faktycznych żądania, w kontekście twierdzeń powoda i ewentualnie przywołanej przez niego podstawy prawnej wyznaczającej charakter dochodzonego roszczenia, a także w kontekście podniesionych w sprawie zarzutów przez stronę pozwaną oraz w kontekście znajdujących ostatecznie zastosowanie w sprawie przepisów prawa materialnego.

Z kolei pojęcie nierozpoznania istoty sprawy zawarte w art. 386 § 4 k.p.c. dotyczy nierozpoznania istoty roszczenia będącego podstawą powództwa, czy też wniosku. Istota sprawy oznacza jej sedno, kwintesencję roszczenia dochodzonego pozwem, czy też objętego wnioskiem. Jest to jednocześnie pojęcie węższe niż rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy w ogóle. Nie może być ono kojarzone z rozpoznaniem wyłącznie kwestii formalnych. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 lipca 1998 r. (I CKN 897/97) wskazał, że nierozpoznanie istoty sprawy oznacza brak merytorycznego rozpoznania zgłoszonych w sprawie roszczeń. Oznacza to zaniechanie przez Sąd I instancji zbadania materialnej podstawy żądania, albo pominięcie merytorycznych zarzutów (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 września 1998 r. - II CKN 896/98). Takie także stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 września 2002 r. (IV CKN 1298/00) podnosząc, iż pojęcie istoty sprawy, o którym mowa w art. 386 k.p.c. dotyczy jej aspektu materialnego i w tej jedynie płaszczyźnie może być oceniany zarzut jej nierozpoznania. Będzie ono zachodzić wówczas, gdy sąd nie zbadał podstawy materialnej pozwu, jak też skierowanych do niego zarzutów merytorycznych i w swoim rozstrzygnięciu nie odniósł się do tego, co jest przedmiotem sprawy. W wyroku z dnia 22 kwietnia 1999 r. (II UKN 589/98) Sąd Najwyższy wskazał, iż oceny, czy sąd I instancji rozpoznał istotę sprawy dokonuje się na podstawie z jednej strony analizy żądań pozwu, a z drugiej przepisów prawa materialnego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia. W doktrynie utrwalony jest pogląd, że treścią powództwa, czy też wniosku jest żądanie urzeczywistnienia w konkretnym przypadku określonej normy prawnej przez wydanie orzeczenia sądowego określonej treści. Nierozpoznanie więc istoty sprawy sprowadza się do pozostawienia poza oceną sądu okoliczności faktycznych stanowiących przesłanki zastosowania norm prawa materialnego.

Jak wskazano na wstępie, tego rodzaju uchybień dopuścił się Sąd I instancji.

Sąd Apelacyjny rozpoznając pierwszy raz sprawę przesądził, że oświadczenie w przedmiocie odstąpienia od umowy złożyła wyłącznie strona pozwana. Świadczy o tym już tylko treść uzasadnienia złożonego w sprawie pozwu. Powód wprost wskazał, że przed dniem 15 kwietnia 2013 r. takiego oświadczenia nie składał. Nadto sam wskazywał, że rozwiązanie umowy nastąpiło z tym dniem, z tym że z przyczyn leżących po stronie pozwanej, co oznacza, że sam fakt rozwiązania akceptował. Potwierdza to treść pisma powoda z dnia 22 kwietnia 2013 r. (karta 151 akt), w którym wskazywał na niezasadność rozwiązania umowy. Powoływał się przy tym na prowadzone między stronami rozmowy w zakresie prac dodatkowych, wynagrodzenia z nie, co także przesądza o tym, że sam powód oświadczenia o rozwiązaniu umowy nie składał, że chciał przynajmniej do czasu złożenia oświadczenia przez Gminę kontynuowania współpracy. Wprost powód wskazał na te okoliczności także w piśmie z dnia 26 kwietnia 2013 r. (karta 152 akt). W piśmie z dnia 22 kwietnia 2013 r. powód wzywał pozwaną, w związku ze złożonym przez nią oświadczeniem, do przejścia dotychczas wykonanych prac, do przejścia placu budowy. Z kolei w piśmie z dnia 4 lipca 2013 r. (karta 154 akt) powód wskazując na niezasadność rozwiązania umowy z przyczyn leżących po jego jednocześnie wzywał do zapłaty kar umownych z uwagi na rozwiązanie umowy z przyczyn leżących po stronie pozwanej. Na rozprawie w dniu 5 marca 2013 r. podnosił, że do rozwiązania umowy doszło automatycznie z chwilą wystosowania pisma z dnia 15 kwietnia 2013 r., że same rozwiązanie umowy zaakceptował, że zgodził się na zejście z budowy. Jego pełnomocnik na tej samej rozprawie oświadczył, że do rozwiązania umowy doszło, że powód się z tym zgodził nie akceptując jednak swojego zawinięcia i wskazując na winę drugiej strony. W trakcie przesłuchania na rozprawie w dniu 19 kwietnia 2016 r. (karty 661 – 662 akt) oświadczył, że uważał wypowiedzenie Gminy za nieskuteczne, że gotów był kontynuować umowę. Istotna jest wreszcie treść złożonej w sprawie pierwszej apelacji. Powód zaprezentował w niej jednoznaczne stanowisko, zgodnie z którym podjętych przez strony czynności inwentaryzacyjnych nie można poczytywać za rozwiązanie umowy. Dodatkowo oświadczył, że wobec pisma Gminy z dnia 15 kwietnia 2013 r. nie było

sensu składania własnego oświadczenia w zakresie rozwiązania umowy, co potwierdza, że takie ostatecznie nie zostało złożone.

Tym samym zdziwienie budzi podniesiony w apelacji zarzut dotyczący naruszenia art. 60 k.c. oraz art. 65 k.c. poprzez przyjęcie przez Sąd I instancji, że powód nie był stroną, która rozwiązała umowę, podczas gdy powód miał swój udział w rozwiązaniu umowy i to w kontekście zdania palcu budowy, podjęcia czynności inwentaryzacyjnych. Zarzut ten pozostaje w całkowitej sprzeczności ze stanowiskiem prezentowanym w apelacji wywiezionej od pierwszego zapadłego w sprawie rozstrzygnięcia. Świadczy to jednoznacznie o próbie dostosowania własnego stanowiska do aktualnej sytuacji procesowej.

Ostatecznie więc zasadnie Sąd I instancji uznał, że do jednostronnego rozwiązania umowy przez powoda przed złożeniem oświadczenia przez Gminę nie doszło, natomiast węzeł obligacyjny ustał wskutek złożenia oświadczenia z dnia 15 kwietnia 2013 r., co jest istotne w kontekście przedstawianych przez strony sposobów interpretacji § 11 ust. 3 pkt. 1 umowy.

Prawidłowo ustalił Sąd I instancji po przeprowadzeniu dowodu z przesłuchania stron, że użyte w powyższym postanowieniu umownym pojęcie „rozwiązanie” odnosić należało do wszystkich przypadków zniweczenia węzła obligacyjnego łączącego powoda i pozwaną, a tym samym, że nie może być utożsamiane jedynie z odstąpieniem od umowy, o czym przekonuje, jak słusznie wskazał skarżący nie tylko literalne brzmienie umowy, ale też okoliczności jej zawarcia, przygotowanie tekstu umowy przez profesjonalistów, czy wreszcie posłużenie się zarówno w tej samej jednostce redakcyjnej, jak i w § 13 ust. 3 i 4 pojęciem „odstąpienia”, co jednoznacznie wskazuje na rozróżnianie obu tych odmiennych instytucji, a tym samym na nadanie postanowieniu § 11 ust. 3 pkt. 1 umowy szerszego znaczenia. Sąd Okręgowy ustalił też, że omawiane pojęcie obejmuje swoim zakresem zarówno sytuacje, w których rozwiązanie umowy następuje wskutek jednostronnego oświadczenia woli, jak i oświadczenia o charakterze dwustronnym. Rację ma jednak skarżący podnosząc, że pomimo poczynienia tego rodzaju ustaleń Sąd faktycznie ograniczył znaczenie spornego postanowienia umownego wyłącznie do tych przypadków, gdy oświadczenie o rozwiązaniu (odstąpieniu od umowy) składa jedna strona. Jak bowiem należy rozumieć, w ocenie Sądu Okręgowego, uprawnienie do naliczania kar umownych dotyczyło wyłącznie tych sytuacji, w których oświadczenie skutkujące rozwiązaniem umowy złożyła strona, która z tego uprawnienia zamierza skorzystać. Nie jest przy tym uzasadnione odwołanie się do panującej praktyki. Po pierwsze bowiem jej istnienie i to w kształcie zaproponowanym w uzasadnieniu wyroku także winno być przedmiotem dowodu. Tymczasem jakiegokolwiek dowody w tym zakresie nie zostały przez strony zaoferowane. Po drugie w okolicznościach niniejszej sprawy w ogóle brak podstaw do powoływania się na istniejącą praktykę kontraktową w sytuacji, gdy cały zapis umowny jednoznacznie wymyka się formule kar umownych w ich ustawowym kształcie, czy nawet w kształcie występującym na tle rozpoznawania tego rodzaju spraw, jeżeli to miał na myśli Sąd I instancji.

W doktrynie i judykaturze dominuje stanowisko, że na gruncie art. 65 k.c., który nakazuje uwzględnić różne kryteria oceny oświadczenia woli, takie jak: okoliczności, w których zostało ono złożone, zasady współżycia społecznego, ustalone zwyczaje, zgodny zamiar stron oraz cel umowy, zastosowanie znajduje kombinowana metoda wykładni (tak Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 29 czerwca 1995 r., sygn. akt III CZP 66/95, OSNC 1995, nr 5, poz. 168). Obejmuje ona zasadniczo dwie fazy. W pierwszej fazie sens oświadczenia woli ustala się, mając na uwadze rzeczywiste ukonstytuowanie się znaczenia między stronami. Na tym etapie wykładni priorytetową regułą interpretacyjną oświadczeń woli składanych indywidualnym adresatom stanowi rzeczywista wola stron. Zastosowanie tej reguły wymaga wyjaśnienia, jak strony rozumiały złożone oświadczenie woli, a w szczególności, jaki sens łączyły z użytym w oświadczeniu woli zwrotem lub wyrażeniem. W razie ustalenia, że były to te same treści myślowe, pojmowany zgodnie sens oświadczenia woli trzeba uznać za wiążący. Jeżeli natomiast okaże się, że strony nie przyjmowały tego samego znaczenia oświadczenia woli, konieczne jest przejście do drugiej fazy wykładni (obiektywnej), w której właściwy dla prawa sens oświadczenia woli ustala się na podstawie przypisania normatywnego, czyli tak, jak adresat sens ten zrozumiał i rozumieć powinien. Przyjmuje się, że na podstawie art. 65 § 2 k.c. możliwa i dopuszczalna jest sytuacja, w której właściwy sens umowy ustalony przy zastosowaniu wskazanych w nim dyrektyw będzie odbiegał od jej jasnego znaczenia w świetle reguł językowych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 września

2011 r., V CSK 427/10, LEX nr 1095853). Nie można jednak przyjąć takiego znaczenia interpretowanego zwrotu, który pozostawałby w sprzeczności z pozostałymi składnikami wypowiedzi. Klóciłoby się to bowiem z założeniem o racjonalnym działaniu uczestników obrotu prawnego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., II CSK 406/07, LEX nr 452990). Podkreśla się, że jeżeli chodzi o oświadczenia woli ujęte w formie pisemnej, czyli wyrażone w dokumencie, to sens tych oświadczeń ustala się przyjmując za podstawę wykładni przede wszystkim tekst dokumentu, gdyż w procesie jego interpretacji podstawowa rola przypada językowym regułom znaczeniowym. Jednakże tekst dokumentu nie powinien stanowić wyłącznej podstawy wykładni ujętych w nim oświadczeń woli składanych indywidualnie oznaczonym osobom (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 1993 r., III CZP 66/93, OSNC 1993, Nr 12, poz. 168; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2002 r., V CK1V 1603/00, Lex nr 73330; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2003 r., II CK 431/04, Lex nr 143198).

Tak więc przy wykładni oświadczenia woli należy - poza kontekstem językowym - brać pod uwagę także okoliczności złożenia oświadczenia woli, czyli tzw. kontekst sytuacyjny (art. 65 § 1 k.c.). Obejmuje on w szczególności przebieg negocjacji, dotychczasowe doświadczenie stron, ich status (wyrażający się, np. prowadzeniem działalności gospodarczej). Dla ustalenia, jak strony rzeczywiście pojmowały oświadczenie woli w chwili jego złożenia, może mieć znaczenie także ich postępowanie po złożeniu oświadczenia, np. sposób wykonania umowy.

W niniejszej sprawie nie ulega wątpliwości, że strony w żaden sposób nie negocjowały treści umowy, pozwany wprost przystał na przedłożony mu przez pozwaną projekt umowy, strony nie prowadziły żadnych rozmów, nie podejmowały jakichkolwiek innych czynności, z których wynikałoby, że mają wątpliwości co do znaczenia sensu § 11 umowy. Co więcej, i co jest istotne dla oceny znaczenia tego postanowienia umownego, także przez cały okres trwania procesu aż do wydania pierwszego wyroku w sprawie nie zajmowały w tym względzie jakiegokolwiek stanowiska i to wzajemnie sprzeczne. Przeciwnie, z ich postawy procesowej wyprowadzić można jednoznaczny wniosek, że znając przecież wszystkie okoliczności sprawy bez znaczenia pozostawała kwestia, kto złożył oświadczenie woli niweczące stosunek prawny, czy była to czynność jednostronna, czy dwustronna, czy samo oświadczenie niweczące stosunek umowny przybierało formę kwalifikowaną odstąpienia od umowy. Pozwana w ogóle nie kwestionowała, że powód nie mógł naliczyć kar umownych z uwagi na brzmienie umowy, że tego rodzaju uprawnienie mu nie przysługiwało z uwagi na to, że sam nie złożył oświadczenia o odstąpieniu, czy rozwiązaniu umowy. Powód z kolei podnosił z jednej strony, że akceptował dokonane przez Gminę rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym, a z drugiej strony kwestionował zaistnienie przesłanek uzasadniających złożenie tego rodzaju oświadczenia woli domagając się zasądzenia na jego rzecz kar umownych. Pogodzenie tych dwóch kwestii możliwe jest wyłącznie w przypadku rozumienia postanowień umowy w sposób prezentowany w apelacji. Nie ulega wątpliwości, że istota stanowisk procesowych stron sprowadzała się wyłącznie do kwestii, czy przyczyny zniweczenia węzła obligacyjnego tkwiły po stronie powoda, czy pozwanej. Do tych też kwestii sprowadzały się ich twierdzenia i zarzuty, jak również zaofiarowane dowody. Zresztą podobne stanowisko prezentowały na etapie przedprocesowym. Oznacza to, że strony nie ograniczały możliwości skorzystania z omawianego postanowienia umownego tylko do sytuacji, w których stosowne oświadczenia o rozwiązaniu złoży strona, która na przysługujące jej uprawnienie się powoła. Należy przy tym podkreślić, że tego rodzaju wniosków nie sposób wyprowadzić również z treści umowy. Brak w niej zapisów ustanawiających taki warunek. Strony, jak słusznie podkreślał powód, zapis umowy wiązały nie z formą, nie z tym, kto złoży stosowne oświadczenie woli, nie z tym czy stanowić będzie ono rozwiązanie, czy odstąpienie od umowy, a z przyczynami, z powodu których do zakończenia umowy doszło. To z przejawami zachowania drugiej strony jednoznacznie wiązały określone w § 11 ust. 3 uprawnienia do naliczania kar umownych.

Taka wykładnia oświadczeń woli stron umowy prowadzi do wniosku, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy. Nie odniósł się bowiem w żaden sposób do przedstawionych przez strony podstaw naliczania kar umownych, przy uwzględnieniu zakreślonych przez powoda przytoczeń faktycznych żądania. Należy w tym miejscu z całą stanowczością podkreślić, że aktywność stron zarówno w zakresie podnoszonych twierdzeń i zarzutów, jak i wniosków dowodowych dotyczyła wyłącznie właśnie tego zagadnienia. Sąd nie przeprowadził jakiegokolwiek dowodu dotyczącego tego, czy umowa mogła zostać wykonana w terminie, czy zaistniały podnoszone przez powoda okoliczności związane z wadliwością sporządzonej dokumentacji projektowej uniemożliwiającej, czy przynajmniej

opóźniająca wykonanie prac, na brak współdziałania powoda w tym zakresie, na dokonywanie zmian tej dokumentacji, na pojawienie się znacznego zakresu prac dodatkowych, na brak woli podpisania przez pozwaną aneksu do zawartej umowy. Tym samym nie poczynił jakichkolwiek ustaleń w zakresie tego, która ze stron nie wykonała należycie obowiązków umownych, co ewentualnie uzasadniało naliczenie kar umownych. Strony bowiem jednoznacznie zastrzegły taką możliwość tylko w sytuacji, gdy dojdzie do rozwiązania umowy z przyczyn zawinionych przez zamawiającego. Jak słusznie zauważył skarżący, ustalenia Sądu (poczynione zresztą tylko marginalnie) ograniczyły się wyłącznie do kwestii zaistnienia opóźnienia na budowie w oparciu o przedstawione przez pozwaną dokumenty w postaci protokołów z rad budowy. Nie dotyczą więc w ogóle kwestii przyczyn takiego stanu rzeczy. Samo opóźnienie natomiast nie było kwestią sporną. Nie jest przy tym uprawnione stanowisko Sądu I instancji, zgodnie z którym powód zawarł wyłącznie przytoczenia faktyczne dotyczące niezasadności rozwiązania umowy przez pozwaną, nie przedstawiając takich odnośnie nienależytego wykonania przez nią umowy. Trudno uznać, że przytoczone wcześniej okoliczności związane z brakiem dostarczenia prawidłowego projektu, z dokonywaniem w nim zmian, z brakiem współpracy pozwanej jako zamawiającej, z brakiem rozwiązania problemu występujących robót dodatkowych stanowią wyłącznie obronę ukierunkowaną na uznanie wypowiedzenia umowy przez pozwaną za bezskuteczne. Oczywiście powód w toku procesu konsekwentnie podnosił tego rodzaju argumentację, jednakże nie oznacza to, że nie stanowiła ona jednocześnie podstaw zawinionego, nienależytego wykonania umowy przez zamawiającego już tylko w kontekście oparcia żądania o postanowienia jej § 11 ust. 3 pkt 1 i przy uwzględnieniu przedstawionego wyżej rozumienia tego postanowienia. Skoro bowiem skarżący wiązał naliczenie kar umownych z rozwiązaniem umowy, które w jego ocenie nie było zasadne (przy ostatecznym zaakceptowaniu takiego stanu rzeczy o czym świadczy jego zachowanie w postaci zakończenia wykonywania prac, w postaci zdania palcu budowy, spisaniu protokołu inwentaryzacyjnego, brak złożenia własnego oświadczenia o odstąpieniu, czy szerzej rozwiązaniu umowy), to jednoznacznie odwoływał się do przyczyn takiego stanu rzeczy zawinionych przez drugą stronę. Okoliczności tych nie da się rozdzielić, albowiem z jednej strony stanowią podstawę do uznania, że rozwiązanie nie było zasadne, a z drugiej strony, że rozwiązanie nastąpiło wskutek okoliczności leżących po stronie zamawiającego. Ostatecznie więc Sąd nie przeprowadzając objętych wnioskami stron dowodów, w tym z opinii biegłego, a tym samym nie czyniąc ustaleń w zakresie przyczyn rozwiązania umowy i w konsekwencji nie zawierając oceny w zakresie zaistnienia przesłanek naliczenia kar umownych określonych w § 11 ust. 3 pkt. 1 umowy zaniechał oceny podstaw wniesionego powództwa oraz skierowanych przeciwko niemu zarzutów pozwanej. Podstawy oddalenia powództwa nie sposób również upatrywać w wypowiedzi powoda złożonej w trakcie jego przesłuchania, zgodnie z którą podstaw dochodzenia kar umownych upatrywał w samym złożeniu oświadczenia o odstąpieniu od umowy. Oczywiście zgodzić się należy z Sądem I instancji, że skorzystanie z uprawnienia kształtującego nie stanowi samo w sobie przejawu czy to niewykonania, czy też nienależytego wykonania umowy, co uzasadniałoby uznanie, że w takim przypadku rzeczywiście zbędne było przeprowadzanie dowodów na okoliczności związane z realizacją przez strony obowiązków umownych, czynienia w tym zakresie ustaleń faktycznych itd. Stanowisko to jest jednak nieuprawnione. Ponownie wskazać należy, że tego rodzaju wypowiedź powoda, podobnie, jak w kwestii jednostronnego oświadczenia woli, złożona została bez właściwego rozeznania jej znaczenia. Nie można jej nadać, jak uczynił to Sąd I instancji, waloru rozstrzygającego. Nie ulega bowiem wątpliwości, że niweczyła ona w ogóle sens wniesionego przez powoda powództwa. Co więcej pozostawała z jego treścią w całkowitej sprzeczności. Trudno uznać już tylko w świetle zasad racjonalnego działania, że powód podważał własne żądanie. Zresztą analiza przebiegu rozprawy wskazuje jednoznacznie, że ponownie była to jedynie jednozdaniowa wypowiedź, natomiast powód nie nadawał jej sensu przypisanego następnie przez Sąd. Całość bowiem zeznań powoda wskazuje na brak znajomości nawet podstawowych kwestii prawnych, wskazuje na utożsamianie samego faktu rozwiązania umowy (złożenia oświadczenia w tym zakresie) z przyczynami, które do tego doprowadziły. Powód zarówno w pozwie, jak i w dalszym toku postępowania, a także w trakcie przesłuchania wprost odwoływał się do braku własnego zawinienia w opóźnieniu w wykonaniu prac, w wystąpieniu po stronie zamawiającego okoliczności, które wykonanie prac uniemożliwiły. Nie można więc uznać, że podstaw żądania upatrywał wyłącznie w złożeniu oświadczenia o wypowiedzeniu umowy. Istotna jest w tym względzie zakreślona w pozwie podstawa faktyczna. Ta natomiast, jak wyżej wskazano, sprowadzała się do okoliczności związanych z realizacją prac, z występującymi utrudnieniami w wykonaniu robót budowlanych, z wadliwością oraz zmianami projektu, na podstawie którego prace miały zostać zrealizowane, z pojawieniem się konieczności wykonania robót dodatkowych i braku rozwiązania tej kwestii pomiędzy stronami tak w zakresie terminu wykonania prac, jak i wysokości ustalonego

wynagrodzenia. Jak słusznie wskazał powód, jego oświadczenie złożone w trakcie przesłuchania musi być umieszczone w kontekście całej jego postawy procesowej, a nie całkowicie odrębnie. Istoty sporu powód (podobnie zresztą jak pozwana) upatrywał w przyczynach prowadzących do zniweczenia łączącego strony węzła obligacyjnego.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, zaskarżony wyrok należało uchylić na podstawie art. 386 § 4 k.p.c.

Sąd Okręgowy ponownie rozpoznając sprawę przeprowadzi dowody zawnioskowane przez obie strony, dokona ich oceny i na ich podstawie poczyni ustalenia faktyczne dotyczące przyczyn rozwiązania umowy z uwzględnieniem, czy leżą po stronie powoda, czy pozwanej. W kontekście tych ustaleń oceni, czy ziściły się przesłanki naliczania kar umownych określone w § 11 ust. 3 pkt. 1 umowy.

Zgodnie z art. 108 § 2 k.p.c., sąd drugiej instancji, uchylając zaskarżone orzeczenie i przekazując sprawę sądowi pierwszej instancji do rozpoznania, pozostawia temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

SSA K. Górski SSA H. Zarzeczna SSA T. Żelazowski