

Sygn. akt I ACa 905/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 sierpnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

**Przewodniczący SSA Tomasz Szabelski**

**Sędziowie SA Małgorzata Stanek**

**SA Krystyna Golinowska ( spr .)**

Protokolant sekretarz sądowy Lidia Milczarek

po rozpoznaniu w dniu 22 sierpnia 2017 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w B.**

przeciwko **(...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.**

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 19 kwietnia 2017 r. sygn. akt X GC 117/13

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od pozwanych C. s pól ki z ograniczoną odpowiedzialnością spół ki komandytowej w Ł. i C. s pól ki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. solidarnie na rzecz Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w B. kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

**Sygnatura akt I ACa 905/17**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2017 r. wydanym w sprawie z powództwa Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w B. przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. o zapłatę Sąd Okręgowy w Łodzi:

- w punkcie 1. zasądził solidarnie od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. na rzecz Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) Spółki

Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w B. kwotę 291.890 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 21 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty;

- w punkcie 2. oddalił powództwo w pozostałej części;

- w punkcie 3. zasądził od Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w B. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. kwotę 3.243,67 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

- w punkcie 4. nakazał zwrócić (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością spółce komandytowej w Ł. z kasy Sądu Okręgowego w Łodzi:

a) kwotę 2.222, 65 zł tytułem niewykorzystanej części zaliczki,

b) kwotę 1.112, 49 zł tytułem niewykorzystanej części zaliczki,

- w punkcie 5. nakazał ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Łodzi od Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) Spółki Akcyjnej w upadłości likwidacyjnej w B. z zasądzonych roszczenia kwotę 21.023, 22 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych od nieuwzględnionej części powództwa,

- w punkcie 6. nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Łodzi solidarnie od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. kwotę 15.349, 13 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych od uwzględnionej części powództwa.

Powyższe orzeczenie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny w całości podziela i uznaje za własne.

Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) Spółka Akcyjna w B., obecnie w upadłości likwidacyjnej, jest podmiotem, który zajmował się m.in. robotami budowlanymi związanymi ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i nie-mieszkalnych. Postanowieniem z dnia 25 czerwca 2012 r. wydanym w sprawie V GU 20/12 Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim ogłosił upadłość spółki obejmującą likwidację jej majątku.

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w Ł. (poprzednio w A.) jest podmiotem zajmującym się m.in. robotami budowlanymi związanymi ze wznoszeniem budynków oraz obiektów inżynierii lądowej i wodnej. Jednym z jej wspólników i jednocześnie komplementariuszem reprezentującym spółkę na zewnątrz jest (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. (poprzednio w A.).

W dniu 28 lipca 2011 r. pozwana (...) sp. z o.o. sp. k., jako inwestor, zawarła z Przedsiębiorstwem Budownictwa (...) S.A., jako wykonawcą, umowę nr (...) o roboty budowlane w systemie generalnego wykonawstwa.

Stosownie do treści § 1 ust. 1 umowy inwestor zlecił, a wykonawca zobowiązał się wykonać budynek wielorodzinny o powierzchni zabudowy 1366 m<sup>2</sup>, powierzchni użytkowej mieszkań (...) m<sup>2</sup>, w skład którego wchodzić miały 64 mieszkania, zlokalizowany w A. na działce o nr ew. 197, obręb A-5 przy ul. (...). Zakres rzeczowy robót do wykonania przez wykonawcę określał ust. 2 § 1 umowy a ponadto projekt budowlany zatwierdzony decyzją nr (...) z dnia 10.09.2010 r. Starosty (...) i projekty wykonawcze, stanowiące załącznik nr 2 do umowy, zwane łącznie z projektem budowlanym Dokumentacją Projektową. Wykonawca został zobowiązany do wykonania wszystkich robót i czynności oraz spełnienia wszystkich obowiązków, które miały doprowadzić do realizacji inwestycji przewidzianych przez Dokumentację Projektową, przepisy prawa i wiedzę techniczną.

Zgodnie z treścią § 2 ust. 2, przedmiot umowy wykonawca miał urzeczywistnić przy użyciu własnej siły roboczej i zapewnieniu przez siebie sprzętu i materiału, przy czym mógł powierzyć realizację poszczególnych robót wybranym przez siebie podwykonawcom. Wykaz podwykonawców wraz z dokumentacją techniczną robót podlegających

wykonaniu przez nich miał zostać przedstawiony inwestorowi na 7 dni przed planowanym rozpoczęciem prac przez danego podwykonawcę (§ 2 ust. 3 i 4).

W § 9 ust. 1 strony ustaliły, że wykonawca otrzyma ryczałtowe wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy w kwocie 6.840.000 zł plus podatek VAT. Wskazane wynagrodzenie zawierało w sobie wszystkie należności, koszty, zyski, marże, podatki i inne obciążenia leżące po stronie wykonawcy i nie mogło być zwiększone poza zaistnieniem przypadków enumeratywnie wskazanych w treści umowy (§ 9 ust. 2).

Strony uregulowały w umowie zasady odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Odpowiedzialność ta została zastrzeżona w postaci obowiązku zapłaty kar umownych zarówno przez inwestora jak i wykonawcę (§ 17).

Zgodnie z treścią § 17 ust. 4a inwestor był zobowiązany do zapłaty wykonawcy kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn zawinionych przez inwestora – w wysokości 10 % wynagrodzenia netto wykonawcy określonego umową, należnego za etapy realizacji przedmiotu umowy następujące po dacie odstąpienia od umowy, przy czym wykonawcy przyznano prawo dochodzenia odszkodowania przenoszącego wysokość kar umownych (§ 17 ust. 5).

Przypadki, w których inwestor miał prawo odstąpić od umowy zostały enumeratywnie wyliczone w § 20 ust 1 umowy. Przewidziano w nim m.in., że może to nastąpić gdy inwestor uzna, po zakończeniu realizacji etapu przedmiotu umowy obejmującego wykonanie danej kondygnacji budynku, że dalsza realizacja inwestycji nie ma dla niego dalszego uzasadnienia ekonomicznego (ust. 1 pkt e). W przypadku zaistnienia opisanej wyżej sytuacji rozliczenie wynagrodzenia umownego należnego wykonawcy nastąpić miało w oparciu o zapisy harmonogramu rzeczowo – finansowego oraz przeprowadzoną inwentaryzację robót wykonanych do daty odstąpienia od umowy. Odstąpienie inwestora od umowy musiało być dokonane poprzez złożenie oświadczenia na piśmie, przy czym prawo to mogło być wykonane w terminie 2 miesięcy od dnia zaistnienia przyczyny odstąpienia określonej w § 20 umowy.

Powyzsza umowa przed jej zawarciem była negocjowana przez przedstawicieli stron. Zapis § 20 został przygotowany przez stronę pozwaną. Przyczyną wprowadzenia do umowy zapisu § 20 ust. 1 pkt e była niestabilna sytuacja na rynku deweloperskim związana z brakiem popytu na mieszkania i możliwością nieosiągnięcia zysku a także konieczność zabezpieczenia interesu inwestora w przypadku ogłoszenia przez głównego wykonawcę upadłości, a tym samym zapobieżenie powstania po jego stronie obowiązku zapłaty wynagrodzenia podwykonawcom głównego wykonawcy. Zapis ten miał być podstawą zaprzestania inwestycji, gdyby jej zakończenie zamiast zysku miało generować straty.

Pozwana (...) sp. z o.o. sp. k. w celu pozyskania środków na sfinansowanie inwestycji objętej umową zaciągnęła kredyt inwestorski w Banku (...) S.A.

Po zawarciu umowy Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. przystąpiło do jej wykonania. Budowę realizowało własnymi środkami, bez udziału podwykonawców. Po zakończeniu poszczególnych etapów prac te były przez inwestora odbierane bez żadnych uwag. Po odbiorze wykonawca wystawiał faktury, które były realizowane przez inwestora.

Wykonawca zamierzał wywiązać się z umowy mimo pojawiających się problemów finansowych związanych z działalnością spółki.

Pismem z dnia 28 grudnia 2011 r. doręczonym wykonawcy w dniu 10 stycznia 2012 r. (...) sp. z o.o. sp. k., działając na podstawie § 20 ust. 1 pkt e umowy, poinformowała wykonawcę, że z uwagi na brak uzasadnienia ekonomicznego dla dalszej realizacji przez wykonawcę przedmiotu umowy nr (...) zamierza, jako inwestor, odstąpić od wskazanej umowy po zakończeniu robót budowlanych związanych z wykonaniem ścian działowych III i IV piętra, co stanowić będzie zakończenie wykonania kondygnacji budynku obejmującego IV piętro. Z uwagi na powyższy zamiar zwróciła się do wykonawcy o nie dokonywanie dalszego zakupu materiałów oraz usług potrzebnych do realizacji robót budowlanych związanych z wykonywaniem kolejnych etapów przedmiotu umowy wynikających z harmonogramu realizacji robót, celem nie doprowadzenia do powstania zbędnych dla niego kosztów dalszej realizacji prac. Jednocześnie zaznaczyła,

że stosowne oświadczenie o odstąpieniu od umowy zostanie złożone z chwilą dokonania, potwierdzonego przez inspektora nadzoru inwestorskiego wpisu w dzienniku budowy prowadzonym dla inwestycji, faktu zakończenia realizacji robót budowlanych związanych z wykonywaniem ścian działowych III i IV piętra budynku. Przyczynami leżącymi u podstaw jego złożenia była sytuacja finansowa wykonawcy, presja finansowa na rynku mieszkaniowym oraz fluktuacja sprzedaży mieszkań. Pozwana zamierzała dokończyć inwestycję tyle, że przy założeniu ograniczenia jej kosztów. W trakcie dalszej realizacji inwestycji zawierała z klientami umowy rezerwacyjne na mieszkania, ponieważ zawieranie takich umów oraz prowadzenie inwestycji było jednym z warunków udzielenia pozwanej kredytu przez (...) S.A. na sfinansowanie inwestycji.

Pismem z dnia 12 marca 2012 r. (...) sp. z o.o. sp. k. złożyła Przedsiębiorstwu Budownictwa (...) S.A. pisemne oświadczenie o odstąpieniu od umowy nr (...) ze skutkiem na dzień doręczenia pisma. Jako przyczynę odstąpienia podała „wystąpienie okoliczności, w świetle których dalsza realizacja inwestycji w oparciu o wskazaną Umowę z dnia 28.07.2011 r. nie miała dla Inwestora uzasadnienia ekonomicznego”. Odstąpienie od umowy nastąpiło po zakończeniu realizacji przedmiotu umowy obejmującego wykonanie kondygnacji IV piętra budynku, potwierdzonego dokonaniem wpisu do dziennika budowy oraz zinventaryzowanego, co do szczegółowego zakresu robót wykonanych, z udziałem Inwestora i Wykonawcy, w okresie bezpośrednio poprzedzającym złożenie oświadczenia. W oświadczeniu pozwana wskazała też – celem uchylenia wątpliwości, co do faktu, charakteru i zakresu wzajemnych praw obowiązków stron umowy wynikłych na skutek złożenia oświadczenia – które z jej postanowień pozostają w mocy przez czas wskazany w umowie.

Powyższe pismo wpłynęło do sekretariatu adresata w dniu 16 marca 2012 r., a więc po upływie dwóch miesięcy od daty zawiadomienia wykonawcy o zamiarze odstąpienia od umowy ujawnionym w piśmie z dnia 28 grudnia 2011 r.

Przed złożeniem oświadczenia o odstąpieniu od umowy przedstawiciele Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) S.A. spotkali się z przedstawicielami (...) sp. z o.o. sp. k. Inwestor uzyskał zapewnienie, że nie dojdzie do przerwania prac z powodu trudnej sytuacji finansowej wykonawcy i że zostaną one wykonane.

Do dnia złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. wykonało prace budowlane o wartości 3.921.100 zł netto. Kwota ta została mu przez inwestora zapłacona. Wartość niezrealizowanych prac wynosiła 2.918.900 zł ( $6.840.000 - 3.921.100 = 2.918.900$ )

Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. nie pełniło funkcji generalnego wykonawcy, mimo poczynienia takiego zapisu w treści umowy. Było jedynie wykonawcą robót ogólnobudowlanych. Poza zakresem jego obowiązków były roboty w branży instalacji sanitarnych, wodno – kanalizacyjnych, wentylacyjnych, instalacji elektrycznych, robót drogowych oraz robót małej architektury i zieleni. Zakres wykonywanych robót budowlanych w okresie od ich rozpoczęcia do dnia odstąpienia od umowy był znacznie większy od zaplanowanych w umowie, zarówno w pierwotnym harmonogramie rzeczowo – finansowym (załącznik nr 4 do umowy) jak i w zmienionej aneksem nr (...) i nowej wersji harmonogramu rzeczowo – finansowego. Inwestycja była realizowana przy użyciu przez Przedsiębiorstwo własnych sił roboczych i środków. Nie zlecało ono wykonywania poszczególnych rodzajów prac podwykonawcom.

Po odstąpieniu od umowy nie sporządzono szczegółowej inwentaryzacji stanu zaawansowania robót na dzień 12 marca 2012 roku oraz nie dokonano stosownego wpisu do dziennika budowy.

Gdyby umowa była realizowana do końca wykonawca na części robót nie-zrealizowanych osiągnęłaby zysk w wysokości do 100.000 zł.

W kwietniu 2012 r. zarząd Przedsiębiorstwa złożył do Sądu Rejonowego w P. wniosek o ogłoszenie upadłości. Upadłość spółki została ogłoszona przez Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim postanowieniem z dnia 25 czerwca 2012 r. Odstąpienie przez (...) sp. z o.o. sp. k. od ww. umowy nie miało żadnego znaczącego wpływu na sytuację finansową Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) S.A. Spółka już od 2011 r. generowała stratę a kontynuowanie robót dla inwestora spowodowałoby jej powiększenie.

Przedmiot umowy nr (...), po odstąpieniu od niej, został dokończony przez inwestora. Pozostałe do zrealizowania roboty zostały wykonane przez wybranych przez niego na wolnym rynku podwykonawców. Lokale w wybudowanym budynku zostały sprzedane i są zamieszkiwane. Po zakończeniu inwestycji pozwana (...) sp. z o.o. sp. k. uzyskała pozwolenia na użytkowanie budynku. Realizacja inwestycji nie przyniosła ani jej ani wspólnikowi (...) sp. z o.o. żadnych strat.

Pismem z dnia 8 czerwca 2012 roku Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. wezwało pozwaną (...) sp. z o.o. sp. k. do zapłaty kwoty 291.890 zł tytułem kary umownej za odstąpienie od umowy z przyczyn zawinionych przez inwestora w terminie 7 dni od jego doręczenia, który upłynął w dniu 20 czerwca 2012 r. Wezwanie to ponowił Syndyk masy upadłości spółki pismem z dnia 6 sierpnia 2012 r., zakreślając 14 dni terminu od otrzymania wezwania, co nastąpiło w dniu 10 września 2012 r.

Na wstępie rozważań prawnych Sąd Okręgowy stwierdził, że nie budzi wątpliwości legitymacja procesowa czynna Syndyka masy upadłości Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) S.A. Prawidłowo też wskazał, że legitymacja procesowa bierna pozwanej (...) sp. z o.o. sp. k. – zważywszy na charakter dochodzonych roszczeń – wynika z faktu zawarcia umowy o roboty budowlane nr (...), legitymacja procesowa bierna zaś (...) sp. z o.o. wynika z faktu posiadania przez nią przymiotu wspólnika i komplementariusza pozwanej (...) sp. z o.o. sp. k. Jak wynika przy tym z art. 103 § 1 k.s.h., do spółki komandytowej stosuje się odpowiednio przepisy o spółce jawnej, chyba że ustawa stanowi inaczej. Art. 31 k.s.h., mający zastosowanie do spółki jawnej i który powinien być odpowiednio stosowany do spółki komandytowej, wskazuje w § 1, że wierzyciel spółki może prowadzić egzekucję z majątku wspólnika w przypadku, gdy egzekucja z majątku spółki okaże się bez-skuteczna (subsydiarna odpowiedzialność wspólnika). W § 2 art. 31 k.s.h. wskazano z kolei, że przepis § 1 nie stanowi przeszkody do wniesienia powództwa przeciwko wspólnikowi, zanim egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna. Powyższe oznacza, że (...) sp. z o.o., jako wspólnik (...) sp. z o.o. sp. k., mogła być pozwaną w niniejszej sprawie. Nie budziło przy tym wątpliwości, że ewentualna odpowiedzialność pozwanych wobec powoda miała charakter solidarny (art. 369 k.c. w zw. z art. 22 § 2 k.s.h.).

Podstawą roszczeń powoda była umowa o roboty budowlane nr (...) z dnia 28 lipca 2011 r. łącząca Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. i (...) sp. z o.o. sp. k. W § 17 ust. 1 strony ustaliły zasady ponoszenia odpowiedzialności w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań zeń wynikających. Umowa przewidywała, że odpowiedzialność ta przybierze postać obowiązku zapłaty kary umownej, przy czym w przypadku, kiedy poniesiona szkoda nie zostanie zaspokojona kwotą kary umownej, wykonawca mógł dochodzić odszkodowania przenoszącego wysokość kary na zasadach ogólnych.

Po myśli art. 483 § 1 k.c. do przedmiotowo istotnych elementów zastrzeżenia kary umownej zaliczyć należy określenie zobowiązania, którego niewykonanie lub nienależyte wykonanie rodzi obowiązek zapłaty kary umownej oraz określenie świadczenia pieniężnego stanowiącego karę umowną. Nawiązując do elementu, jakim jest wskazanie zobowiązania należy podkreślić, że zobowiązanie to ma mieć charakter zobowiązania niepieniężnego obligującego dłużnika do świadczenia, ponadto zobowiązanie to może mieć swoje źródło zarówno w umowie stron jak i pozaumowne. Strony mogą ją zastrzec również na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania lub też powiązać obowiązek jej zapłaty z określonym przejawem jej niewykonania lub nienależytego wykonania. Jak wskazuje doktryna postanowienie takie należy rozumieć, jako obowiązek zapłaty kary umownej za niewykonanie lub nieprawidłowe wykonanie zobowiązania niepieniężnego, o ile to zdarzenie stało się podstawą odstąpienia od umowy przez drugą stronę

Aby mówić o powstaniu obowiązku świadczenia kary umownej niezbędne jest łączne wystąpienie następujących przesłanek: istnienie skutecznego postanowienia umownego kreującego obowiązek świadczenia kary oraz niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Istotne znaczenie w przypadku analizy przesłanek warunkujących powstanie obowiązku zapłaty kary umownej jest rozkład ciężaru dowodowego. Na wierzycielu ciąży powinność wykazania przesłanki istnienia ważnego postanowienia umownego

odnoszącego się do zastrzeżenia kary umownej oraz powinność wykazania faktu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego, do którego odnosi się kara umowna. Na wierzycielu nie ciąży zaś powinność wykazania okoliczności świadczących o odpowiedzialności dłużnika, bowiem korzysta on z domniemania wynikającego z art. 471 k.c. określającego odpowiedzialność odszkodowawczą dłużnika.

W ocenie Sądu Okręgowego, w ustalonym stanie faktycznym, strony dokonały skutecznego zastrzeżenia obowiązku zapłaty kar umownych. Jako okoliczność niewykonania zobowiązania przez stronę pozwaną powód wskazał odstąpienie od umowy z dnia 28 lipca 2011 r. z przyczyn zawinionych przez inwestora (§ 17 ust. 4 pkt a). Ten sam zapis umowy regulował sposób określenia wysokości kary w sposób niebudzący wątpliwości oraz precyzyjnie określający sposób jej wyliczenia.

Kwestią sporną w rozpatrywanej sprawie było ustalenie, czy faktycznie taka podstawa odstąpienia od umowy zaistniała. Pozwane twierdziły, że odstąpienie od umowy nastąpiło z tego powodu, że dalsza realizacja inwestycji nie miała dla inwestora (... sp. z o.o. sp. k.) dalszego uzasadnienia ekonomicznego (§ 20 ust. 1 pkt e), przy czym podniosły, że brak dalszego uzasadnienia ekonomicznego nie powinien być rozumiany dosłownie czyli jako sytuacja w której inwestor całkowicie zaprzestaje dalszej realizacji inwestycji objętej zakresem umowy stron lecz powinien obejmować wszelkie stany faktyczne, w efekcie wystąpienia lub zaistnienia których, nastąpił lub potencjalnie mógł nastąpić skutek w postaci braku dalszego uzasadnienia ekonomicznego realizacji inwestycji. Oznacza to, według pozwanych, że powyższa regulacja umowna odnosi się do wszelkich sytuacji, zdarzeń i stanów faktycznych w efekcie wystąpienia, których inwestor uzna, że realizacja inwestycji polegającej na budowie budynku wielorodzinnego w zakresie opisanym w umowie oraz powołanych w niej załącznikach za zapłatą na rzecz wykonawcy wynagrodzenia określonego w § 9 utraciła dlań ekonomiczne uzasadnienie.

Wykazanie zaistnienia okoliczności wskazujących na brak dalszego ekonomicznego uzasadnienia realizacji inwestycji powodował w realiach niniejszej sprawy zwolnienie pozwanych z obowiązku zapłaty kary umownej. A contrario, niewykazanie zaistnienia owych okoliczności skutkowało musiał uznaniem odstąpienia od umowy za zawinione przez (...) sp. z o.o. sp. k., a tym samym przyjęciem, iż pozwane są zobowiązane do zapłaty kary umownej o której mowa w § 17 ust. 4 pkt a umowy.

Ciężar udowodnienia wystąpienia przyczyn wskazujących na brak dalszego ekonomicznego uzasadnienia realizacji przedmiotu umowy, tj. budowy budynku wielorodzinnego spoczywał na stronie pozwanej, czemu zdaniem Sądu meriti, pozwane nie podołały. W oświadczeniu o odstąpieniu od umowy z dnia 12 marca 2012 r. pozwana (...) Sp. z o.o. sp. k. nie wskazała żadnych okoliczności w świetle których dalsza realizacja inwestycji nie miała dla niej ekonomicznego uzasadnienia. W toku postępowania sądowego próbowała ona przekonywać, że brak ekonomicznego uzasadnienia był związany z koniecznością ograniczenia kosztów inwestycji spowodowaną rozpoczęciem w pobliżu inwestycji podobnej budowy gdzie mieszkania miały być tańsze. Twierdziła, że musiała szukać klientów i przyciągnąć ich do siebie atrakcyjniejszą a więc niższą ceną mieszkań. Twierdziła też, że rynek mieszkań był wówczas niestabilny a klienci zmieniali swoje upodobania (szukali większych mieszkań), czego nie przewidziała w momencie podpisania umowy z Przedsiębiorstwem Budownictwa (...) S.A. Ponadto pozwana próbowała ów brak uzasadnienia ekonomicznego inwestycji powiązać z sytuacją wykonawcy. Sugerowała, że jego trudna sytuacja finansowa mogła doprowadzić do konieczności zapłaty wynagrodzenia jego podwykonawcom. Te ostatnie okoliczności podnoszone przez pozwaną były zupełnie pozbawione znaczenia, tym bardziej, że de facto Przedsiębiorstwo nie zatrudniło przy realizacji umowy podwykonawców a jego trudna sytuacja finansowa nie przekładała się na brak uzasadnienia ekonomicznego dla dalszej realizacji inwestycji zaistniałego po stronie inwestora. Zaakcentować też należy, że ekonomiczne uzasadnienie działania pozwanej związane ze złożeniem oświadczenia o odstąpieniu od umowy powinna ona udowodnić w sposób nie budzący wątpliwości. W szczególności powinna wykazać jakie straty przewidywała, jakie kroki należało podjąć aby ograniczyć zakładany deficyt inwestycji oraz wykazać, że faktycznie odstąpienie od umowy pozwoliło na dokonanie oszczędności przy dalszej realizacji inwestycji. Tymczasem pozwana dowodu w tym zakresie nie przedstawiła, przy czym jedynie wiarygodnym dowodem mogła być tu opinia biegłego. Za całkowicie więc gołosłowne należało uznać jej twierdzenia zawarte

w odpowiedzi na pozew, że oszczędności związane z odstąpieniem od umowy wyniosły 1.146.738,82 złotych. Co więcej, pozwana po odstąpieniu od umowy kontynuowała inwestycję zatrudniając inne podmioty. Nie wykazała przy tym, aby koszty z tym związane były niższe niż koszty związane z dalszą realizacją umowy przez Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A.

Wykładania zapisu § 20 ust. 1 pkt e umowy z 28 lipca 2011 r. zaprezentowana przez pozwane nie mogła zyskać aprobaty Sądu. Po pierwsze, zaprezentowane rozumienie owego zapisu pozwalałoby na odstąpienie od umowy ze względu na zaistnienie szerokiej gamy okoliczności i dawało inwestorowi możliwość zakończenia współpracy w dowolnym momencie, bez przeprowadzenia rzetelnej analizy wyniku ekonomicznego inwestycji. Po drugie, uzależnienie opłacalności inwestycji od wynagrodzenia należnego wykonawcy za wykonaną pracę jest nieuprawnione. Hipotetyczny zysk, jaki inwestor przewidywał ze sprzedaży mieszkań oraz wysokość należnego wykonawcy wynagrodzenia znana była pozwanej (...) spółce z o.o. sp. k. w momencie rozpoczęcia inwestycji, wtedy też powinno dojść do skalkulowania opłacalności rozpoczęcia inwestycji z konkretnym wykonawcą, przy uwzględnieniu obecnych oraz przewidywanych zmian na rynku nieruchomości. Również argument, że w trakcie realizacji inwestycji doszło do pogorszenia się sytuacji na rynku mieszkaniowym, nie uzasadnia działań pozwanej, ponieważ budynek wielorodzinny będący przedmiotem umowy został przez pozwaną wybudowany oraz oddany do użytku. Mieszkania wybudowane w ramach inwestycji zostały sprzedane. Finalnie inwestycja nie przyniosła strat, zaś kredyt zaciągnięty na realizację inwestycji został spłacony. Pozwana nie zaprzestała realizacji inwestycji, a jedynie dokonała zmiany podmiotu wykonującego na niej roboty budowlane. Pozwana nie wykazała, aby faktycznie zaoszczędziła jakies środki finansowe na odstąpieniu od umowy i zleceniu dokończenia prac innym podmiotom. Przedstawiła jedynie wycenienia porównujące koszty przewidziane na realizację pozostałych po odstąpieniu od umowy etapów wycenionych przez Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. z kosztami, jakie miała ponieść na rzecz wykonawców kończących roboty na budowie objętej umową nr (...).

W związku z powyższym, już tylko na marginesie, należy stwierdzić, że pozwana (...) sp. z o.o. sp. k. nie spełniła również obowiązku wynikającego z § 20 ust. 5 umowy, zgodnie z którym prawo odstąpienia od umowy mogła wykonać w terminie 2 miesiące od dnia zaistnienia przyczyny odstąpienia. Tymczasem pismem z 28 grudnia 2011 r. pozwana poinformowała o zamiarze odstąpienia od umowy z powodu braku uzasadnienia ekonomicznego dla dalszej realizacji przez wykonawcę jego przedmiotu, samo zaś oświadczenie o odstąpieniu złożyła pismem z dnia 13 marca 2012 r., doręczonym adresatowi w dniu 16 marca 2012 r., zatem po upływie umownego terminu wykonania prawa odstąpienia, który upłynął w dniu 10 marca 2012 r.

W tych warunkach Sąd I instancji uznał, że pozwane nie wykazały okoliczności zwalniających je z obowiązku zapłaty kary umownej, co uzasadniało uwzględnienie żądania powoda w całości. Za całkowicie bezzasadny Sąd meriti uznał zarzut pozwanych, iż wobec odstąpienia od umowy i wygaśnięcia wszelkich jej postanowień z datą wsteczną, brak jest możliwości skutecznego dochodzenia kary umownej wobec wyeliminowania z obrotu prawnego materialnoprawnej podstawy jej naliczenia oraz dochodzenia zapłaty. Skoro bowiem strony umowy przewidziały karę na wypadek odstąpienia od umowy nie można, w wypadku gdy takie zdarzenie zaistniało, twierdzić, że odpadła podstawa do jej naliczenia i żądania zapłaty. Wysokość kary została ustalona zgodnie z treścią § 17 ust. 4 a jako 10 % wynagrodzenia wykonawcy netto należnego za etapy realizacji przedmiotu umowy następujących po dacie odstąpienia od umowy i nie była sporna między stronami. Orzeczenie o odsetkach ustawowych Sąd uzasadnił treścią art. 481 § 1 i 2 k.c.

Powództwo w pozostałej części, to jest w zakresie roszczeń odszkodowawczych, Sąd Okręgowy uznał za nieudowodnione i je oddalił.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. stosując zasadę ich stosunkowego rozdzielenia, przy uwzględnieniu, że powód wygrał proces w 42, 2 %. Ponadto orzekł o kosztach sądowych w trybie art. 84 ust. 1 u.k.s.c. oraz art. 113 ust. 1 i 2 u.k.s.c. w zw. z art. 100 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku złożyły pozwane, zaskarżając wyrok w części, a to w punkcie 1), 4) i 6).

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciły:

1. naruszenie prawa procesowego, mającego znaczący wpływ na treść wyroku, a to przepisu art. 232 k.p.c. poprzez nieuprawnione przyjęcie przez Sąd I Instancji, że strona pozwana nie udowodniła, aby zaoszczędziła środki finansowe na odstąpieniu od umowy i zleceniu dokończenia prac innym podmiotom, ani nie przedstawiła kalkulacji kosztowej wskazującej na hipotetyczną stratę, jaka była przez pozwaną przewidywana w przypadku zakończenia prac budowlanych przez Przedsiębiorstwo, w sytuacji w której wraz z odpowiedzią na pozew pozwane złożyły uwierzytelnione kopie dokumentów źródłowych (umowy, faktury vat, protokoły) dokumentujących poniesienie wydatków związanych z budową budynku wielorodzinnego (4 segregatory), a nadto podsumowujące wyliczenie porównujące koszty przewidziane na realizację pozostałych po odstąpieniu od umowy etapów wycenionych przez Przedsiębiorstwo Budownictwa (...) S.A. z kosztami, jakie poniosła na rzecz wykonawców kończących roboty na budowie objętej umową nr (...);

2. naruszenie prawa procesowego, mającego znaczący wpływ na treść wyroku, a to przepisu art. 230 w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez nieuprawnione przyjęcie przez Sąd I Instancji, że jedynym wiarygodnym dowodem na wykazanie, że odstąpienie od umowy faktycznie pozwoliło na dokonanie oszczędności przy dalszej realizacji inwestycji, mogła być jedynie opinia biegłego, w sytuacji w której pozwane w odpowiedzi na pozew powołały dowód z opinii biegłego na okoliczność weryfikacji wyliczenia pozwanej łącznych kosztów budowy inwestycji bez udziału Przedsiębiorstwa i porównania wyliczenia z załączonymi materiałami źródłowymi, który został zgłoszony w razie kwestionowania przez powoda owego rozliczenia przygotowanego przez stronę pozwaną, a strona powodowa w toku całego postępowania nie zakwestionowała ani razu podanego wyliczenia kosztów i tym samym oszczędności, podnosząc szereg innych zarzutów, co należało uznać na przyznanie, szczególnie wobec tak sformułowanego wniosku dowodowego pozwanych;

3. naruszenie prawa materialnego, a to art. 65 § 2 k.c. poprzez błędną wykładnię zapisu umownego a to § 20 ust 1 pkt e umowy o roboty budowlane z dnia 28 lipca 2011 r. o treści: "Inwestor ma prawo odstąpić od umowy poprzez złożenie pisemnego oświadczenia Wykonawcy w wypadkach, gdy (...) Inwestor uzna po zakończeniu realizacji etapu przedmiotu umowy obejmującego wykonanie danej kondygnacji budynku, że dalsza realizacja inwestycji nie ma dla niego dalszego uzasadnienia ekonomicznego": i uznanie, że Inwestor nie był uprawniony do odstąpienia od umowy z uwagi na to, że rozumiany w sposób wskazany przez pozwaną zapis umowny:

a. pozwalał na odstąpienie od umowy ze zbyt szerokiej gamy okoliczności i dawał inwestorowi możliwość zakończenia współpracy w dowolnym momencie, bez przeprowadzenia rzetelnej analizy wyniku ekonomicznego inwestycji, w sytuacji, w której Sąd ustalił, że umowa była negocjowana przez strony, nie ma zakazu, jeśli strony tak przyjmują, by umowa dawała szerokie prawo do odstąpienia od umowy inwestorowi, szczególnie jeśli to Wykonawca starał się o kontakt, który jak Sąd ustalił był jedynym kontaktem i źródłem dochodu Przedsiębiorstwa w tym okresie, a zapis umowny zapewniał rozliczenie i zysk do danego pułapu budowy, przy jednoczesnym podkreśleniu, że Inwestor biorąc kredyt na inwestycje spłacany poprzez sprzedaż mieszkań, nie mógłby sobie pozwolić na niezakończenie inwestycji w ogóle, co było wiadome dla obu stron przy podpisywaniu umowy;

b. uzależniał opłacalność inwestycji od wynagrodzenia wykonawcy, co jest zdaniem Sądu nieuprawnione z uwagi na konieczność uwzględnienia przez Inwestora przy zawieraniu umowy obecnych i przewidywanych zmian na rynku nieruchomości, w sytuacji w której pozwane wskazywały, że powody odstąpienia od umowy były nieprzewidywalne w dniu zawierania umowy, a to zmiany na rynku nieruchomości, realizacja konkurencyjnej inwestycji w sąsiedztwie, powzięcie informacji o katastrofalnej sytuacji finansowej wykonawcy zagrażającej ukończeniu inwestycji.

4. naruszenie prawa materialnego, a to art. 65 § 2 k.c. poprzez błędną wykładnię zapisu umownego a to § 20 ust 5 umowy o roboty budowlane z dnia 28 lipca 2011 r., zgodnie z którym prawo odstąpienia od umowy pozwana mogła wykonać w terminie 2 miesięcy od dnia zaistnienia przyczyny odstąpienia, poprzez błędne przyjęcie, że dzień otrzymania przez Przedsiębiorstwo powiadomienia o zamiarze odstąpienia od umowy jest jednoznaczny z dniem zaistnienia przyczyny odstąpienia, w sytuacji w której Sąd ustalił, że przed złożeniem oświadczenia spotkali się przedstawiciele stron w przedmiocie rozmów o kondycji finansowej firmy i jej wpływie na dalszą realizację inwestycji, i



dopiero brak zabezpieczeń dodatkowych finansowych wykonawcy był równoznaczny z zaistnieniem przyczyny leżącej po stronie wykonawcy złożenia oświadczenia przez Inwestora o odstąpieniu od umowy;

5. naruszenie prawa procesowego, mającego znaczący wpływ na treść wyroku, a to przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnych i wewnętrznie sprzecznych ustaleń co do braku uprawnienia pozwanej do odstąpienia od umowy na skutek niezachowania przez pozwaną ustalonego w umowie terminu 2 miesięcy uprawniającego Inwestora do odstąpienia od umowy, przy jednoczesnym uwzględnieniu roszczenia o zasądzenie kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy, a zatem przyjęcia przez Sąd skutecznego odstąpienia od umowy pomimo niezachowania owego terminu 2 miesięcy.

W konkluzji apelacji skarżące wniosły o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i oddalenie powództwa oraz o zasądzenie na rzecz pozwanych kosztów procesu postępowania apelacyjnego, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

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

Apelacja podlegała oddaleniu jako bezzasadna.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Okręgowego o dopuszczalności zastrzeżenia kary umownej na wypadek odstąpienia od umowy oraz to, że w rozpoznawanej sprawie strony skutecznie zastrzegły karę umowną na wypadek odstąpienia od umowy.

Jak słusznie wskazał Sąd I instancji możliwość żądania kary umownej w omawianej sytuacji istnieje wtedy, gdy dłużnikowi można przypisać winę w naruszeniu zobowiązania, przy czym – zgodnie z art. 471 k.c. - wina dłużnika jest domniemana. Ciężar obalenia tego domniemania spoczywa na dłużniku. W tej sprawie tylko wykazanie, że odstąpienie od umowy przez pozwanego, prowadzące do stanu niewykonania zobowiązania, nastąpiło z przyczyn niezawinionych, mogło prowadzić do zwolnienia się z obowiązku zapłaty kary umownej, którą strony przewidziały w umowie. Strona pozwana nie podołała obaleniu tego domniemaniu.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela zapatrywanie Sądu Okręgowego, że wykładnia tego postanowienia umowy, które dotyczyło możliwości odstąpienia od umowy przez pozwanego na wypadek braku ekonomicznego uzasadnienia realizacji inwestycji (§ 20 ust. 1 pkt e. umowy), przy tak nietypowej dla obrotu prawnego jego treści, powinna być ścisła, tj. prowadzić do wniosku, że dopiero całkowity brak opłacalności tej inwestycji - jako skutek niezależny od tego, czy pozwany inwestor samodzielnie realizowałby tę inwestycję bądź przy pomocy wykonawcy będącego powodem, pozwalałaby na stwierdzenie, że przesłanka braku dalszego uzasadnienia ekonomicznego inwestycji jest spełniona. W przeciwnym razie omawiane postanowienie umowne dawałoby pozwanemu inwestorowi niemal zupełną dowolność w decydowaniu o pozostawianiu bądź niepozostawianiu w zawiązanym przez strony stosunku umownym, prowadząc tym samym do powstania rażącej dysproporcji między jedną a drugą stroną i pokrzywdzenia jednej z nich. W tym względzie – wbrew zarzutom podniesionym w apelacji Sąd I instancji dokonał prawidłowej wykładni umowy - zgodnie z art. 65 § 2 k.c. Dostrzec należy, że ustalone przez strony w § 20 ust. 1 pkt e postanowienie umowne przewidywało uprawnienie inwestora do odstąpienia od umowy gdy „dalsza realizacja inwestycji nie ma dla niego dalszego uzasadnienia ekonomicznego”. Tymczasem w treści pisma z dnia 28 grudnia 2011 r. złożonego (...) SA, zawiadamiającego oświadczenie o zamiarze odstąpienia od umowy inwestor powołał się na „brak uzasadnienia ekonomicznego dla dalszej realizacji przez wykonawcę przedmiotu umowy”. Obie wymienione przyczyny odstąpienia od umowy nie są tożsame, gdyż w przypadku pisma inwestora dodana została przesłanka braku ekonomicznego uzasadnienia dla kontynuowania inwestycji „przez wykonawcę” (powoda), czego nie obejmowała ustalona umownie podstawa odstąpienia od umowy. Co więcej, z prawidłowo ustalonej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia wynika w sposób jednoznaczny, że inwestor znalazł podwykonawców, przy pomocy których możliwe było ukończenie inwestycji za niższą cenę aniżeli umówione wynagrodzenie powoda, któremu strony kontraktu nadały charakter

wynagrodzenia ryczałtowego. Taka sytuacja wykraczała jednak poza zakres zastrzeżonego uprawnienia inwestora, które nie obejmowało wyeliminowania (...) SA z procesu inwestycyjnego, z uwagi na uzyskanie korzystniejszej oferty ze strony innego podmiotu (podmiotów). Jak wyżej wskazano analizowane postanowienie umowne winno być wykładane ściśle, zaś wszelkie wątpliwości nie mogą być wykładane na korzyść inwestora, który jest autorem projektu umowy.

Wobec powyższego nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia tej sprawy ustalenie, czy rzeczywiście wykonywanie prac przy pomocy strony powodowej było dla pozwanego inwestora mniej opłacalne, aniżeli przy pomocy innego podmiotu. Z tego powodu nie zachodziła więc potrzeba przeprowadzania dowodu z opinii biegłego na okoliczność prawidłowości wyliczeń przedstawionych przez stronę pozwaną w tym względzie. Nie można zatem zarzucić Sądowi I instancji naruszenia art. 232 i 278 k.p.c. Dowiedzenie, że po zawarciu umowy o roboty budowlane możliwe było znalezienie tańszego wykonawcy nie było bowiem wystarczające do uznania, że pozwany miał uprawnienie do umownego odstąpienia od umowy.

Z powyższych przyczyn nie ma także znaczenia fakt, że strona powodowa nie zakwestionowała wyliczeń przedstawionych przez skarżących, co miało skutkować uznaniem, że omawiane okoliczności zostały przyznane przez powoda na podstawie art. 230 k.p.c.

O tym, iż inwestycja miała ekonomiczne uzasadnienie najdobitniej świadczy fakt, że inwestor po złożeniu oświadczenia o odstąpieniu od umowy, dalej realizował tę inwestycję. Zasadnie zauważył Sąd Okręgowy, że budynek wielorodzinny będący przedmiotem umowy został przez pozwaną wybudowany oraz oddany do użytku, mieszkania wybudowane w ramach inwestycji zostały sprzedane a ostatecznie inwestycja nie przyniosła strat, zaś kredyt zaciągnięty na realizację inwestycji został spłacony.

Drugą z istotnych kwestii, o której także była mowa w apelacji, dotyczyła dwumiesięcznego terminu na wykonanie prawa odstąpienia od umowy liczonego od zaistnienia przyczyny do odstąpienia od umowy.

Pismem z dnia 28 grudnia 2011 r. (...) sp. z o.o. sp. k., działając na podstawie § 20 ust. 1 pkt e umowy, poinformowała wykonawcę, że z uwagi na brak uzasadnienia ekonomicznego dla dalszej realizacji przez wykonawcę przedmiotu umowy zamierza, jako inwestor, odstąpić od wskazanej umowy po zakończeniu robót budowlanych związanych z wykonaniem ścian działowych III i IV piętra, co stanowić będzie zakończenie wykonania kondygnacji budynku obejmującego IV piętro. Jednocześnie zaznaczyła, że stosowne oświadczenie o odstąpieniu od umowy zostanie złożone z chwilą dokonania, potwierdzonego przez inspektora nadzoru inwestorskiego wpisu w dzienniku budowy prowadzonym dla inwestycji, faktu zakończenia realizacji robót budowlanych związanych z wykonywaniem ścian działowych III i IV piętra budynku.

Już z treści tego pisma wynika zatem, że sama strona pozwana uznawała, iż w chwili jego sporządzenia istnieje stan braku ekonomicznego uzasadnienia inwestycji, a samo oświadczenie o odstąpieniu zostanie złożone tuż po spełnieniu formalności w postaci dokonania odpowiednich wpisów do dziennika budowy. Strona pozwana nie uzależniała więc złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy od podjęcia dalszych kroków mających na celu definitywne ustalenie, czy inwestycja rzeczywiście jest nieopłacalna, od wyników negocjacji z wykonawcą, albo jeszcze innych okoliczności. Stąd należy przyjąć, że bieg dwumiesięcznego terminu do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy rozpoczął się w dniu 28 grudnia 2011 r. Oświadczenia pozwanego o odstąpieniu od umowy datowane jest na 12 marca 2017 r., a zatem zostało złożone po upływie przewidzianego przez strony terminu.

Nie ma w tej sprawie znaczenia fakt, że strony prowadziły po 28 grudnia 2011 r. rozmowy o kondycji finansowej powoda i jej wpływie na dalszą realizację inwestycji. To nie okoliczności związane z powodem dotyczące jego złej kondycji finansowej i brak udzielenia z jego strony dodatkowych zabezpieczeń finansowych były przyczyną złożenia tego oświadczenia. Wolę odstąpienia od umowy z powołaniem się na przesłankę braku ekonomicznego uzasadnienia inwestycji pozwany zmanifestował znacznie wcześniej, tj. w piśmie z dnia 28 grudnia 2011 r. Wymaga przy tym podkreślenia, że okoliczności dotyczące sytuacji powoda zostały wymienione w umowie jako osobne przyczyny, na które mógł się powołać pozwany odstępując od umowy, a zatem przyjąć należy, iż nie wchodziły one w zakres przyczyny

„ekonomicznej” określonej w § 20 ust. 1 pkt e umowy. Wypada też zauważyć, że na te odrębne przyczyny odstępujący od umowy nie powołał się w złożonym przez siebie oświadczeniu. Nie można również tracić z pola widzenia faktu, że trudna sytuacja finansowa nie przekładała się w żaden sposób na realizację umowy przez wykonawcę, przeciwnie jak wynika z niekwestionowanej opinii biegłego ds. budownictwa poszczególne etapy budowy realizowano zgodnie z harmonogramem, a nawet z pewnym wyprzedzeniem, nie było też żadnych zastrzeżeń co do jakości wykonywanych prac.

Z tych wszystkich względów – wbrew twierdzeniom apelacji - Sąd I instancji prawidłowo zastosował art. 65 § 2 k.c., niedopuszczając się jego naruszenia.

Nie zasługiwał także na uwzględnienie podniesiony w apelacji zarzut, że skoro Sąd I instancji ustalił, iż oświadczenie o odstąpieniu od umowy złożono z naruszeniem postanowień umownych, to nie było podstaw do przyjęcia, że w ogóle doszło do takiego odstąpienia, a tym samym roszczenie o zapłatę kary umownej nie powstało. Pomijając już fakt, że zarzut ten dotyczy oceny prawnej, nie zaś – jak wydają się twierdzić skarżący - oceny wiarygodności i mocy dowodowej zebranego w sprawie materiału (art. 233 k.p.c.), to w tym miejscu trzeba zauważyć, że ani jedna, ani druga strona nie kwestionowała tego, że do odstąpienia od umowy w tej sprawie doszło. Nadto, szereg zachowań podjętych przez obie strony umowy świadczy o tym, że nie były one w żadnej mierze zainteresowane pozostawianiem dłużej w zawiązanym przez siebie stosunku umownym - inwestor złożył oświadczenie od odstąpieniu od umowy, żądając wcześniej, aby wykonawca nie dokonywał dalszego zakupu materiałów oraz usług potrzebnych do realizacji robót budowlanych związanych z wykonywaniem kolejnych etapów przedmiotu umowy wynikających z harmonogramu realizacji robót, wykonawca zaś oświadczenie przyjął i zastosował się do wezwania. Nadto, inwestor kontynuował realizację inwestycji, aż do momentu, kiedy osiągnął w pełni zamierzony w umowie cel. Powyższe niesporne ustalenia faktyczne muszą zatem prowadzić do wniosku, że odstąpienie od umowy w tej sprawie nastąpiło, natomiast z uwagi na to, że naruszało w tym zakresie postanowienia umowy, należy uznać, iż zostało dokonane z przyczyn zawinionych wyłącznie przez inwestora. W konsekwencji trafnie przyjął Sąd Okręgowy, że w ustalonym stanie faktycznym spełnione zostały przesłanki żądania zasądzenia zastrzeżonej w § 17 ust. 4 a kary umownej.

W świetle powyższych okoliczności Sąd Apelacyjny oddalił apelację jako bezzasadną na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c.