

Sygn. akt I ACa 257/11

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 czerwca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Danuta Jezierska
Sędziowie:	SA Edyta Buczkowska-Żuk (spr.) SO del. Violetta Osińska
Protokolant:	sekr. sądowy Justyna Kotlicka

po rozpoznaniu w dniu 27 czerwca 2013 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa J. J. (1), S. J., M. W., H. W. (1)

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 11 lutego 2011 r., sygn. akt I C 893/08

I. oddala apelację,

II. zasądza od pozwanej na rzecz powodów kwotę 5.400 (pięć tysięcy

**czterysta) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego
w postępowaniu apelacyjnym.**

Edyta Buczkowska-Żuk Danuta Jezierska Violetta Osińska

Sygn. akt I ACa 257/11

UZASADNIENIE

Powodowie J. J. (1), S. J., M. W. i H. W. (1) wnieśli o zobowiązanie pozwanej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do złożenia oświadczenia o treści:

1. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kupuje od J. S. J., H. W. (1), M. W. prawo własności działki gruntu o numerze ewidencyjnym (...), (...) o powierzchni 21.744 metrów kwadratowych, dla której Sąd Rejonowy w Szczecinie, Wydział XII Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę nr (...),
2. Cena sprzedaży prawa własności działki gruntu o numerze ewidencyjnym (...), (...)o powierzchni 21 744 metrów kwadratowych, dla której Sąd Rejonowy w (...), Wydział XII Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę (...) wynosi 5 600 000,00 złotych,
3. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zobowiązuje się do zapłaty niezapłaconej części ceny w wysokości 5 000 000,00 złotych w dniu przeniesienia prawa własności działki gruntu o numerze ewidencyjnym (...), (...) o powierzchni 21 744 metrów kwadratowych, dla której Sąd Rejonowy w Szczecinie, Wydział XII Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę nr (...), w taki sposób, że kwota 2 500 000,00 złotych zostanie przekazana powodom J. i S. małżonkom J., a kwota 2 500 000,00 złotych zostanie przekazana powodom M. i H. małżonkom W.,
4. J. i S. małżonkowie J. oraz M. i H. małżonkowie W. zobowiązują się do wydania przedmiotu umowy w posiadanie kupującej Spółki w dniu zapłaty całej ceny sprzedaży.

Powodowie wnieśli nadto o stwierdzenie, że wyrok w sprawie, o treści jak w punktach 1 -3, zastępuje umowę i o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwu wskazali, iż swoje roszczenie wywodzą z treści umowy przedwstępnej z dnia 26 października 2007 r. zawartej z pozwaną, następnie dwukrotnie zmienianej w drodze aneksów, którymi ostatecznie termin zawarcia umowy przyrzeczonej oznaczono na dzień 30 września 2008 r., lecz pozwana nie przystąpiła do zawarcia umowy przyrzeczonej.

Pozwana w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powodów na swą rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. Podniosła, iż strony uzgodniły przed 30 września 2008 r., że zostanie sporządzony nowy aneks do umowy oraz zostanie obniżona cena przedmiotowej nieruchomości, lecz powodowie zmienili zdanie. Argumentowała, że po przeanalizowaniu przebiegu dróg publicznych stwierdziła, iż tereny przeznaczone pod drogi publiczne wraz z terenami przynależnymi zajmują około 25% powierzchni przedmiotowej działki, pozwana nie mogła uzyskać finansowania z banków na powyższą nieruchomość, której zresztą powierzchnia gruntu jest faktycznie mniejsza niż ujawniona w ewidencji gruntów, a współnicy pozwanej spółki nie wyrazili zgody na zmianę umowy, polegającą na tym, że cena nieruchomości została powiększona o kwotę 100.000 zł.

Wyrokiem z dnia 11 lutego 2011 roku, sygn. akt I C 893/08, Sąd Okręgowy w Szczecinie zobowiązał pozwaną (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. do złożenia oświadczenia woli następującej treści: a. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. kupuje od J. J. (1), S. J., H. W. (1), M. W. prawo własności działki gruntu o numerze ewidencyjnym (...),(...) o powierzchni 21744 metrów kwadratowych, dla której Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą nr (...); b. Cena sprzedaży prawa własności działki gruntu o numerze ewidencyjnym (...) (...) o powierzchni 21744 metrów kwadratowych, dla której Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą nr (...), wynosi 5.600.000 zł; c. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością zobowiązuje się do zapłaty niezapłaconej części ceny w wysokości 5.000.000 zł w dniu przeniesienia prawa własności działki gruntu o numerze ewidencyjnym (...), obrębu (...)o powierzchni 21744 metrów kwadratowych, dla której Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie prowadzi księgę wieczystą nr (...) w taki sposób, że kwota 2.500.000 zł zostanie przekazana powodom J. J. (1) i S. J., a kwota 2.500.000 zł zostanie przekazana powodom M. W. i H. W. (1); ustalił, że J. J. (1), S. J., M. W. i H. W. (1) są zobowiązani do wydania przedmiotu umowy w posiadanie kupującej Spółki w dniu zapłaty całej ceny sprzedaży; stwierdził, że niniejszy wyrok zastępuje umowę; zasądził od pozwanej na rzecz powodów kwot 107.217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Orzeczenie tej treści Sąd pierwszej instancji wydał po dokonaniu ustaleń faktycznych, z których wynikało, że dnia 26 października 2007 r. J. J. (1), S. J., H. W. (1), M. W. z jednej stron oraz (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, reprezentowana przez prokurenta M. K. z drugiej strony, zawarli przed notariuszem M. M. (2) przedwstępną umowę sprzedaży nieruchomości. Następnie dnia 25 lutego 2008 r. strony zawarły umowę zmieniającą tę umowę

przedwstępną, zmieniając termin zawarcia umowy sprzedaży z „29 lutego 2008 r.” na „30 czerwca 2008 r.”. Następnie dnia 25 czerwca 2008 r. strony ponownie zawarły umowę zmieniającą umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości z 26 października 2007 r., w której zmieniły termin zawarcia umowy sprzedaży z „30 czerwca 2008 r.” na „30 września 2008 r.” oraz ustalając cenę sprzedaży na łączną kwotę netto 5.600.000 zł. Dnia 30 września 2008 r. strony ww. umów stawiły się w Kancelarii Notarialnej notariusz M. M. (2). M. K., reprezentująca (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w S. oświadczyła, że proponuje zmianę umowy przedwstępnej z późniejszymi zmianami, gdyż spółka nie jest w stanie wywiązać się z zobowiązań finansowych zawartych w tej umowie wobec nie uzyskania kredytu, który miał być przeznaczony na zapłatę ceny, a także ze względu na zmianę koniunktury na rynku nieruchomości, skutkującą spadkiem wartości tej działki gruntu, poprzez obniżenie ceny do kwoty 4.000.000 zł i przesunięcie terminu zawarcia umowy przyrzeczonej do 31 grudnia 2009 r. J. i S. J. oraz M. i H. W. (2) oświadczyli, że nie przyjmują zaproponowanej zmiany warunków umowy przyrzeczonej i żądają zawarcia umowy sprzedaży na warunkach wynikających z przedwstępnej umowy sprzedaży z 26 października 2007 r. z późniejszymi zmianami. Przyrzeczona umowa sprzedaży nie została zawarta, z powodu ostatecznej odmowy jej zawarcia przez spółkę (...), która jednak nie podnosiła braku jakiegokolwiek dokumentu, który miał być przedstawiony przez powodów przy zawieraniu umowy przyrzeczonej, nie kwestionowała powierzchni działki, nie powoływała się na jej zanieczyszczenia, lub dokonanie wpisu w księdze wieczystej prawa pierwokupu tej nieruchomości. Pismem z 26 lutego 2009 r. pozwana oświadczyła, że odstępuje od przedwstępnej umowy sprzedaży nieruchomości zawartej w dniu 26 października 2007 r., wskazując jako przyczynę odstąpienia ujawnienie wzmianki w księdze wieczystej dotyczącej wpisu prawa pierwokupu przysługującego Miastu S. co do przedmiotowej nieruchomości. Sąd ustalił również, że dnia 9 października 2007 r. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością podjęło uchwałę nr 1, zgodnie z którą na podstawie art. 228 k.s.h. oraz art. 17 § 2 k.s.h. wyrażono zgodą na zakup prawa własności przedmiotowej nieruchomości, zaś M. K. była samoistnym prokurentem tej spółki. Dalej Sąd ustalił, że nieruchomość ta już w dniu zawierania umowy przedwstępnej była objęta miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego i o przeznaczeniu w nim tej działki pozwana już wówczas wiedziała. W dniu zawarcia umowy przedwstępnej, jak również później (aż do zamknięcia rozprawy) w księdze wieczystej prowadzonej dla ww. nieruchomości nie było dokonanego wpisu prawa pierwokupu na rzecz Miasta S. lub innego podmiotu, nie był też złożony wniosek o dokonanie takiego wpisu. Natomiast wniosek o dokonanie wpisu do księgi wieczystej o treści „nieruchomość przeznaczona na cele publiczne” został prawomocnie oddalony postanowieniem Sądu Rejonowego Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie z 24 kwietnia 2009 r. Także wpisów hipotek i roszczenia o zawarcie umowy przyrzeczonej zgodnie z aktem notarialnym Repertorium A (...), zainicjowanych wnioskami z 11 maja 2009 r., ostatecznie nie dokonano. Sąd wskazał nadto, że podczas spotkania w dniu 24 września 2008 r. reprezentujący pozwaną J. L. przedstawił propozycje zmian w umowie przedwstępnej, lecz powodowie na takie nie przystali. Nieuiszczona część wpłaty na poczet ceny - przy uwzględnieniu zmiany co do ceny umowy przedwstępnej z 25 czerwca 2008 r. - to 500.000 zł. Powierzchnia nieruchomości stanowiącej działkę nr (...), ujawniona w dziale I księgi wieczystej nr (...) i ewidencji gruntów to 21.744,00 metrów kwadratowych, zaś rzeczywista powierzchnia tej nieruchomości to 21.739,00 metrów kwadratowych. Na tej nieruchomości (nad powierzchnią, na powierzchni, jak i w strukturze gleby) nie występują żadne zanieczyszczenia. Wreszcie też ustalono, iż w dniu 13 stycznia 2010 r. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wytoczyła przed tutejszym Sądem Okręgowym powództwo przeciwko J. J. (1), S. J., M. W., H. W. (1) o rozwiązanie umowy przedwstępnej z 26 października 2007 r., ewentualnie o zmniejszenie wysokości ceny do kwoty 3.500.000 zł, jako podstawę prawną żądania pozwu spółka wskazała art. 357⁽¹⁾ k.c. Sprawa jest w toku.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny w sprawie Sąd pierwszej instancji doszedł do przekonania o zasadności roszczenia powodów opartego na art. 64 k.c. w zw. z art. 390 § 2 k.c.

Sąd uznał za niesłuszny zarzut pozwanej, iż co do kwoty 100.000 zł, o którą podwyższono cenę aneksem z 25 czerwca 2008 r.), Zgromadzenie Wspólników winno podjąć uchwałę, a skoro uchwały takiej nie podjęło, to w tym zakresie umowa przedwstępna (po zmianie) jest nieważna. Sąd wskazał na treść art. 228 pkt 4 k.s.h. w zw. z art. 17 §1 k.s.h., wyrażając stanowisko, że pojęcie nabycie i zbycie nieruchomości winno być interpretowane ściśle, tzn. jeżeli dana umowa nie wywiera skutków rozporządzających to wymóg uzyskania wyrażenia zgody w uchwale nie ma do takiej umowy zastosowania. Umowa przedwstępna skutków takich nie wywołuje, wywołać je ma dopiero umowa

przyrzeczona, a co za tym idzie wymóg z art. 228 pkt 4 nie ma do niej zastosowania. Jednocześnie nie zaistniały żadne podstawy do przyjęcia konieczności uzyskania takiej uchwały Zgromadzenia Wsporników (ze skutkami z art. 17§1 k.s.h.), określone w art. 227 -231 k.s.h. Natomiast bezspornie M. K. jako prokurent pozwanej spółki była uprawniona do zawarcia w imieniu spółki tych umów.

Zauważono nadto, iż pozwana podnosiła jeszcze, że nie może być mowy o uchylaniu się przez nią od zawarcia umowy przyrzeczonej, albowiem odmowa zawarcia umowy sprzedaży nie jest zawiniona przez stronę pozwaną. W tym zakresie pozwana powoływała się na: ustne ustalenie przez strony przed terminem 30 września 2008 r. przesunięcia owego terminu zawarcia umowy przyrzeczonej i obniżenie ceny, czego powodowie nie dotrzymani; przeznaczenie działki nr (...) w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego na cele publiczne, ustawowe prawo pierwokupu na rzecz Miasta S., złożenie wniosków o wpis hipotek i roszczeń o zawarcie innej umowy przyrzeczonej, niezgodną z treścią księgi wieczystej powierzchnią tej działki oraz bliżej niesprecyzowane zanieczyszczenia na tej działce. Ciężar dowodu w powyższym zakresie obciążał stronę odmawiającą zawarcia umowy, tj. pozwaną. Zarzuty te okazały się chybione.

Z treści rozmowy, na którą powołuje się pozwana (k. 147 - 150) oraz zeznań świadków R. (k. 153v) i L. (k. 154), zdaniem Sądu nie wynika aby na tym spotkaniu poczynione były ww. ustalenia w zakresie zmiany terminu zawarcia umowy i obniżenia ceny. Jednocześnie strona pozwana ostatecznie nie kwestionowała treści zapisu tej rozmowy (k.154v). Co więcej, nawet gdyby taka zgoda ustna powodów była wyrażona, dla zmiany umowy przedwstępnej, dla której strony przewidziały przeciw formę aktu notarialnego koniecznym by było zachowanie formy aktu notarialnego (art. 77§1 k.c.). Natomiast przeznaczenie działki nr (...) w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego częściowo na cele publiczne było wiadome pozwanej już w dniu zawierania umowy przedwstępnej (co wynika z §1 i 2 umowy przedwstępnej, k. 12 i 13). Nie ma też racji strona pozwana gdy twierdzi, że Miastu S. przysługuje prawo pierwokupu tej działki, że zostały dokonane w tej mierze jakieś wpisy, zaś nie ma też zastosowania art. 109 ust. 1 pkt 3 w zw. z ust.3 pkt 5 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Chybione są też w ocenie Sądu I instancji zarzuty w zakresie dotyczącym dalszych hipotek, które miały być na tej nieruchomości ustanowione oraz roszczenia o zawarcie innej (niż łącząca strony tego procesu) umowy przedwstępnej sprzedaży tej nieruchomości. Strona pozwana udowodniła jedynie, że doszło do złożenia wniosków w tym zakresie, a strona powodowa stwierdziła, iż nie dołączono do nich dokumentów (aktów notarialnych) mających stanowić podstawę wpisu, okoliczność ta została milcząco przyznana przez stronę pozwaną, co uzasadniało wniosek, że wpisów tych ostatecznie nie dokonano.

Za niezasadny uznał też Sąd Okręgowy zarzut, że podstawą odmowy zawarcia umowy przyrzeczonej może być fakt, iż powierzchnia tej nieruchomości jest inna niż wynika to z umowy przedwstępnej oraz nieruchomość ta jest zanieczyszczona. Pierwsza okoliczność została wykazana (różnica 5 m), drugiej pozwana nie wykazała.

W zakresie powierzchni działki nr (...) Sąd w całości oparł się o dowód z pisemnej opinii i ustnej uzupełniającej opinii biegłego geodety (k. 365 - 367, 399). Z powyższej opinii wynika zaś, że faktyczna powierzchnia tej działki jest mniejsza o (21 744,00 metrów kwadratowych - 21 739,00 metrów kwadratowych) 5 metrów kwadratowych od tej ujawnionej w księdze wieczystej i umowie przedwstępnej. Okoliczność ta jednak, zdaniem Sądu orzekającego w tej sprawie, nie może stanowić uzasadnionej podstawy do odmowy zawarcia umowy przyrzeczonej. 5 metrów kwadratowych jest tak nieznaczną różnicą w całkowitej wielkości tej działki, że nie może mieć żadnego znaczenia w kontekście ustalenia, że odmowa była uzasadniona. 5 metrów kwadratowych stanowi bowiem zaledwie około 0,02% powierzchni tej działki (liczonej od metrażu ujawnionego w ewidencji gruntów, a za nią w księdze wieczystej). Przyjęcie, że tego typu i wagi okoliczność może skutkować odmową zawarcia umowy sprzedaży (szczególnie gdy umowa docelowo opiewa na kwotę 5.600.000 zł) podważałoby w ogóle sens i istotę zawierania umowy przedwstępnej jako takiej.

Odnośnie zaś zarzutu istnienia zanieczyszczeń na ww. nieruchomości, to jak ocenił Sąd I instancji na tę okoliczność pozwana nie naprowadziła żadnych dowodów. Sąd miał na uwadze, że pozwana wносиła o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, jednakże wskazana przez profesjonalnego pełnomocnika teza dowodowa („na okoliczność czy (...) działka jest zanieczyszczona", k. 108) spowodowała konieczność oddalenia tego wniosku (postanowienie: k. 256 v). Nie wskazanie bliżej, o jakiego typu zanieczyszczenia i gdzie zlokalizowane (nad powierzchnią, na powierzchni, w glebie) chodzi powodowało po pierwsze, że nie było wiadomo jakiej specjalności biegłego powołać. Po drugie, skoro

zgodnie z art. 227 w zw. z art. 232 zd. pierwsze k.p.c. strony są obowiązane naprowadzać dowody na stwierdzenie faktów, to nie jest dopuszczalne tak szerokie zakreślenie tezy dowodowej, że w istocie Sąd nie wie (a jak się wydaje i sama strona pozwana nie wie) o jaki fakt może chodzić i czy fakt ten ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, dalej czy wniosek dowodowy powinien być uwzględniony, poza tym sam biegły by nie wiedział pod jakim kątem powinien przeprowadzać oględziny tej nieruchomości (nie wiedziałby nawet w pewnym przybliżeniu, czego winien poszukiwać) i co uczynić przedmiotem takiej opinii. W tym kontekście Sąd miał też na uwadze, że strona pozwana nigdy wcześniej nie kwestionowała stanu tej nieruchomości, co wynika z zeznań świadka R. (k. 153v), zaś omawiany ogólnikowy wniosek dowodowy zdaje się mieć podłoże wyłącznie w §1 umowy przedwstępnej (k. 12).

Sąd miał jeszcze na uwadze, że w toku procesu strona pozwana powoływała się też na złą sytuację na rynku mieszkaniowym, trudności w uzyskaniu kredytu, który następnie miała przeznaczyć na cenę sprzedaży i ostatecznie nie uzyskanie tego kredytu. Okoliczność ta jednak nie świadczy o braku zawinienia pozwanej w odmowie zawarcia umowy przyrzeczonej. Jednocześnie Sąd stwierdził, że w toku tego procesu strona pozwana nie próbowała nawet wykazać, jakie dokładnie czynności (w kontaktach z bankiem) podjęła, celem uzyskania kredytu. Sąd miał na względzie, że przed tutejszym Sądem toczy się sprawa o rozwiązanie umowy przedwstępnej, ewentualnie o obniżenie ceny (I C 61/10), w której to (...) powołuje się m.in. na brak kredytu, swoją złą sytuację finansową, pogorszenie na rynku mieszkaniowym. Wniosek o zawieszenie niniejszego postępowania został jednak przez Sąd oddalony, albowiem dokonując pobieżnej analizy w tej sprawie doszedł do wniosku, że szanse powodzenia takiego powództwa nie są duże. Sąd oddalił też dowód z przesłuchania powodów, albowiem nie zaistniała przewidziana w art.299 k.p.c. przesłanka uzasadniająca dopuszczenie tego dowodu, jaką jest istnienie niewyjaśnionych faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu oparto o dyspozycję art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła pozwana, zarzucając zaskarżonemu orzeczeniu:

1) naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 390 § 2 k.c. w związku z art. 477 i 476 k.c. poprzez błędne zastosowanie i uznanie, że w okolicznościach faktycznych tej sprawy powodowie byli uprawnieni do żądania zawarcia umowy przyrzeczonej, gdyż pozwana nie mogła skutecznie nie przystąpić do zawarcia umowy przyrzeczonej;

2) naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy:

- art. 271 § 1 k.p.c. poprzez nie przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność czy nieruchomość jest zanieczyszczona,

- art. 232 k.p.c. poprzez zasądzenie powództwa pomimo, iż pozwany wykazał, iż żądanie pozwu jest bezzasadne,

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez uznanie, że pozwana nie mogła skutecznie nie przystąpić do zawarcia umowy przyrzeczonej oraz poprzez uznanie, że w przypadku powództwa pozwanej przeciwko powodom nie wystąpiły przesłanki określone w art. 357¹ k.c.,

- art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. poprzez nie dokonanie zawieszenia postępowania w tej sprawie do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia sprawy toczącej się przed Sądem Okręgowym w Szczecinie pod sygn. akt I C 61/10,

- art. 219 k.p.c. poprzez nie dokonanie połączenia niniejszej sprawy z toczącej się przed Sądem Okręgowym w Szczecinie sprawą pod sygn. akt I C 61/10 w celu ich łącznego rozpoznania;

3) brak rozpoznania istoty sprawy - poprzez nierozpoznanie zarzutów pozwanej, iż pozwana nie popadła w zwłokę z zawarciem umowy przyrzeczonej z powodu zanieczyszczenia nieruchomości oraz nierozpoznanie zarzutu pozwanej, iż ziściły się określone w art. 357¹ k.c. przesłanki rozwiązania lub zmiany łączącej strony umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości.

W oparciu o powyższe zarzuty apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanej kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego za pierwszą i drugą instancję, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania z powodu nierozpoznania istoty sprawy oraz zasądzenie od powodów na rzecz pozwanej kosztów apelacji w tym kosztów zastępstwa procesowego. Nadto, wniosła o przedstawienie Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego czy kryzys ekonomiczny, który rozpoczął się w lipcu 2008 r. miał charakter zdarzenia nadzwyczajnego w rozumieniu art. 357¹ k.c., a także o przeprowadzenie następujących dowodów:

- z dokumentów załączonych do pozwu znajdującego się w aktach sprawy toczącej się przed Sądem Okręgowym w Szczecinie pod sygn. akt I C 61/10,
- z przesłuchania świadków: S. I., M. K., J. L., J. M.,
- z opinii biegłego na okoliczność postępu zmiany wartości rynkowej nieruchomości
- z opinii biegłego z zakresu ochrony środowiska na okoliczność czy nieruchomość jest zanieczyszczona,
- z wyjaśnień strony pozwanej i przesłuchanie w charakterze strony pozwanej W. J. Prezesa Zarządu pozwanej spółki.

W uzasadnieniu apelacji pozwana podniosła, iż zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa w przypadku umowy przedwstępnej sprzedaży przyczyną, która pozwala uznać, że kupujący uprawniony jest nie przystąpić do **umowy** przyrzeczonej jest okoliczność, że przedmiot sprzedaży nie posiada cech o których zapewniał sprzedający. W przypadku gdy przedmiotem sprzedaży jest nieruchomość oznaczona co do tożsamości jedną z istotnych cech ją definiujących jest jej powierzchnia. Należy przy tym uznać, że każda różnica w powierzchni ma znaczenie dla stwierdzenia, iż nieruchomość nie ma cech o których zapewniał sprzedający. Biorąc pod uwagę okoliczność, że na nieruchomości miały być wybudowane wielorodzinne budynki mieszkalne oraz biorąc pod uwagę okoliczność, że przy tego typu inwestycji dla inwestora liczy się liczba i wielkość mieszkań w budynkach, które mają być przedmiotem sprzedaży, gdyż przekłada się to na wartość uzyskiwanego przychodu z tytułu sprzedaży tych mieszkań zatem istotne jest jak najbardziej funkcjonalne usytuowanie tych budynków tak aby powierzchnia nieruchomości pod zabudowę była maksymalnie wykorzystana. W konsekwencji jeżeli różnica w powierzchni nieruchomości jest nawet niewielka to wpływa to w zasadniczy sposób na funkcjonalność i wartość Nieruchomości w sposób negatywny dla pozwanej. Biorąc to pod uwagę należy wskazać, że jeżeli nieruchomość nie posiada jednej z istotnych cech, która ją definiuje, to należy uznać, że nie przystąpienie do zawarcie umowy przyrzeczonej przez pozwaną jest w pełni zasadne. Równie istotne znaczenie ma też okoliczność, czy przedmiotowa nieruchomość jest zanieczyszczona. Pozwana powzięła informację, iż nieruchomość ta jest zanieczyszczona. Wbrew twierdzeniu sądu wnioski o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego został sprecyzowany na rozprawie poprzez wskazanie jakimi kwalifikacjami powinien się legitymować biegły. Za bezzasadne natomiast należy uznać skierowanie przez sąd żądania do pozwanej aby określiła w którym miejscu i jakie zanieczyszczenia znajdują się na Nieruchomości bowiem gdyby pozwana miała taką wiedzę nie byłoby konieczne przeprowadzanie wskazanego dowodu. Należy również wskazać, że to na sądzie ciąży ostatecznie decyzja z jakiej dziedziny wiedzy konieczne są informacje specjalne. Nie powołanie więc dowodu z opinii biegłego przez sąd na okoliczność czy nieruchomość jest zanieczyszczona stanowi istotne uchybienie mające wpływ na wynik sprawy. Nadto, apelująca podważyła ocenę sądu, który uznał, że nie **ma** podstaw do przyjęcia, iż powództwo pozwanej przeciwko powodom oparte na treści art. 357⁽¹⁾ k.c. nie ma szans na powodzenie, co szczegółowo uzasadniała.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanej nie zasługiwała na uwzględnienie, ponieważ nie zawierała żadnych argumentów, które mogłyby podważyć prawidłowe rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego.

W istniejącym systemie apelacyjnym postępowanie prowadzone przez sąd drugiej instancji - pozostając postępowaniem odwoławczym i kontrolnym - zachowuje zarazem walor postępowania rozpoznawczego, co oznacza, że sąd rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, a w granicach zaskarżenia bierze z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (vide: uchwała Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55).

W pierwszej kolejności należy wskazać, że Sąd I instancji na podstawie przedstawionego przez strony materiału dowodowego w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny w sprawie i chronologię wydarzeń istotnych w płaszczyźnie podstawy faktycznej powództwa. Ustalenia te oraz ich ocenę prawną Sąd odwoławczy zasadniczo akceptuje, stąd nie ma potrzeby ich szczegółowego powielania.

Nie było między stronami sporu o to, że w dniu 26 października 2007 r. została przez nie zawarta w formie aktu notarialnego umowa przedwstępna sprzedaży nieruchomości, która odpowiadała formalnie wymogom określonym w przepisie art. 389 § 1 k.c., jak i to, że w terminie oznaczonym do zawarcia umowy - umowa przyrzeczona nie została zawarta. Ostatecznie nie były również sporne takie okoliczności jak w szczególności: skuteczność podwyższenia umówionej ceny aneksem z dnia 25 czerwca 2008 r., wiedza pozwanej co do przeznaczenia części tej nieruchomości w planie zagospodarowania przestrzennego na cele publiczne, brak przysługiwania Gminie M. S. prawa pierwokupu oraz brak wpisów temu przeczących w księdze wieczystej prowadzonej dla przedmiotowej nieruchomości, jak też brak wpisów o ustanowieniu hipotek, poza ustanowioną na rzecz samej pozwanej. Wymienione kwestie budziły kontrowersje strony pozwanej w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji. Tym niemniej już w apelacji nie podważała ona poczynionych w tej mierze przez Sąd ustaleń faktycznych oraz argumentacji prawnej przedstawionej w uzasadnieniu takiego stanowiska, stąd uznać należało, iż kwestie te zostały wyjaśnione przez Sąd Okręgowy w sposób zaakceptowany przez obie strony.

Ustosunkowując się natomiast do zarzutów sformułowanych w wywiedzionej apelacji pod adresem zaskarżonego wyroku trzeba wskazać, że ich przeważająca większość była związana z mającym mieć miejsce w sprawie, zdaniem pozwanej, naruszeniem przez Sąd pierwszej instancji przepisu art. 357¹ k.c. Na tę okoliczność wnioskowana była również przez apelującą większość dowodów. Od tego czasu tego rodzaju zastrzeżenia uległy jednak dezaktualizacji. W tym zakresie toczyło się bowiem przed tutejszym Sądem Okręgowym odrębne postępowanie pod sygnaturą akt I C 61/10, wszczęte w toku niniejszej sprawy przez pozwaną w niej spółkę (...) przeciwko powodom J. J. (1), S. J., M. W. i H. W. (1), w której spółka (...) domagała się rozwiązania przedmiotowej umowy przedwstępnej z dnia 26 października 2007 r., ewentualnie jej zmiany i obniżenia ceny do kwoty 3.500.000 zł, powołując się na zaistnienie przesłanek z art. 357¹ k.c. i argumentując to w sposób identyczny jak w niniejszej sprawie, składając w tej mierze nawet identyczne wnioski dowodowe. Takie postępowanie, w okresie zawieszenia przedmiotowego postępowania apelacyjnego, zostało ostatecznie prawomocnie zakończone wyrokiem tutejszego Sądu Apelacyjnego z dnia 25 kwietnia 2013 r., sygn. akt I ACa 83/13, którym oddalono apelację (...) sp. z o.o. w S. od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 14 grudnia 2011 r., sygn. akt I C 61/10, oddalającego także jej powództwo w całości. Jakkolwiek nie jest wykluczone, że we wskazanej sprawie zostanie jeszcze wywiedziona skarga kasacyjna, niemniej Sąd odwoławczy akcentuje, iż nie wpływa to aktualnie na ocenę prawomocności takiego orzeczenia zapadłego w sprawie I C 61/10 (I ACa 83/13).

Stosownie natomiast do treści art. 365 § 1 k.c. orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Tym samym Sąd Apelacyjny orzekając w niniejszej sprawie był związany prawomocnym orzeczeniem w ww. sprawie z powództwa spółki (...) przeciwko powodom. Oznacza to, że niezasadna jest linia obrony pozwanej polegająca na powołaniu się na zaistnienie nadzwyczajnej zmiany stosunków, z uwagi na którą zawarcie umowy przyrzeczonej byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jej rażąca strata, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy. Brak zaistnienia w rozpatrywanym przypadku przesłanek z art. 357¹ k.c. został już prawomocnie przesądzony w ww. odrębnie prowadzonym postępowaniu. Sąd drugiej instancji w składzie rozpoznającym przedmiotową sprawę w pełni zresztą podziela argumentację przedstawioną w uzasadnieniu

wyroku tutejszego Sądu Apelacyjnego z dnia 25 kwietnia 2013 r., I ACa 83/13, uznając, iż w niniejszej sprawie brak jest podstaw do zastosowania przepisu art. 357¹ k.c. a tym samym uchylenie się z takich względów przez stronę pozwaną od zawarcia umowy przenoszącej własność nieruchomości było nieskuteczne i niezasadne.

Mianowicie, nie została wykazana przez powódkę podstawowa przesłanka zastosowania art. 357¹ k.c. tj. nadzwyczajna zmiana stosunków. Identycznie w analizowanej sprawie zaoferowane przez pozwaną spółką dowody nie dawały też podstaw do ustalenia, że w okresie pomiędzy datą zawarcia umowy przedwstępnej a datą, w której zawarta miała zostać umowa przyrzeczona, wystąpiła nadzwyczajna zmiana stosunków przejawiająca się w braku możliwości uzyskania przez powódkę kredytu na sfinansowanie umowy, a spowodowana kryzysem na rynkach finansowych. Brak jest przecież w zgromadzonym materiale procesowym jakichkolwiek dowodów na okoliczność wydania względem zobowiązanej spółki jakiegokolwiek decyzji odmownej w tym przedmiocie, a wręcz w toku sprawy I ACa 83/13 pełnomocnik powódki przyznał wprost, iż nie została podjęta przez bank żadna decyzja odmowna co do udzielenia kredytu. Natomiast wnioskowane na okoliczność takiej odmowy dowody z zeznań świadków i z przesłuchania strony pozwanej (jak również pozostałe) należało ocenić jako spóźnione i podlegające pominięciu na zasadzie art. 381 k.p.c., albowiem pozwana mogła je powołać już w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, istniała już wówczas taka potrzeba, jak i pozwana miała ku temu możliwości. Poza tym okoliczności, na które miały zostać przeprowadzone wnioskowane w apelacji dowody z zeznań świadków: S. I., J. M., przesłuchania strony pozwanej oraz z opinii biegłego na okoliczność zmiany wartości rynkowej nieruchomości, miały dotyczyć kwestii dotyczących zaistnienia sytuacji z art. 357¹ k.c., a przecież to zostało już rozstrzygnięte w sprawie I C 61/10 (I ACa 83/13) prawomocnym orzeczeniem, w sposób niekorzystny dla strony pozwanej. Ponadto, Sąd Apelacyjny w tej sprawie uznał dowody z zeznań świadków za nie dotyczące okoliczności relewantnych dla zastosowania normy art. 357¹ k.c., jak również jako niecelowe ocenił przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczność wykazania zmiany wartości rynkowej przedmiotowej nieruchomości, gdyż dowód ten musiałby zmierzać do podważenia stanowiska samej strony pozwanej opartego na wykonanym na jej zlecenie operacie szacunkowym, z którą to argumentacją w pełni zgadza się Sąd odwoławczy w tej sprawie. Natomiast samo gołosłowne twierdzenie strony pozwanej, w sposób oczywisty zainteresowanej korzystnym dla niej wynikiem sprawy, dotyczące istotnej dla sprawy okoliczności nie jest dowodem, a dopiero musi być udowodnione przez stronę to twierdzenie zgłaszającą za pomocą innych środków dowodowych (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2001 r., I PKN 660/00, Wokanda 2002/7-8/44). Nadto, pod adresem postanowienia Sądu I instancji wydanego na rozprawie w dniu 2 lutego 2011 r. oddalającego wnioski dowodowe w pozostałym zakresie, w tym o przesłuchanie strony pozwanej, jej pełnomocnik nie wniósł zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c., stąd obecnie utraciła ona prawo do podnoszenia tego rodzaju uchybień dopiero w apelacji.

Skoro więc bank do dnia dzisiejszego nie wydał decyzji odmownej co do udzielenia kredytu (a przynajmniej pozwana, wbrew ciążącemu na niej obowiązkowi dowodzenia z art. 6 k.c., tego nie wykazała), to nie sposób uznać, że nastąpiła nadzwyczajna zmiana stosunków, której upatrywała ona w upadku podstaw finansowania planowanej inwestycji. Wobec braku samej decyzji nie sposób określić również przyczyn ewentualnej odmowy udzielenia kredytu. Natomiast sam w sobie fakt odmowy udzielenia kredytu, bez jednoznacznego powiązania go z kryzysem na rynkach finansowych, nie może zostać uznany za stanowiący nadzwyczajną zmianę stosunków. Kwestia udzielenia kredytu zawsze jest związana z ryzykiem, gdyż decyzja w tym zakresie uzależniona jest od szeregu okoliczności i to nie tylko na samym rynku finansowym, lecz w zasadniczej części posiada ona charakter indywidualny zależny od okoliczności leżących po stronie potencjalnego kredytobiorcy, takich jak jego sytuacja finansowa, możliwość spłaty kredytu, rodzaj inwestycji, która ma być finansowana, możliwości zabezpieczenia spłaty kredytu itd. Nadto, w aktach sprawy brak jest też danych odnoszących się do kwestii, czy umowa w ogóle miała być finansowana wyłącznie z kredytu (vide: § 6 umowy przedwstępnej). Pozwana nie przedstawiła również jakiegokolwiek dowodu, z którego wynikałoby, że o taki kredyt wystąpiła, kiedy to nastąpiło, co jest istotne z punktu widzenia oceny, czy miało miejsce w okresie do ustalonej przez strony daty zawarcia umowy przyrzeczone, jakie ewentualnie warunki musiała spełnić i czy było to z jej strony możliwe, czy warunki te po dacie złożenia wniosku uległy zmianie i z jakich przyczyn, choć takimi dokumentami musiała dysponować. Także już Sąd I instancji akcentował, że strona pozwana w toku tego procesu nie próbowała nawet wykazać, jakie dokładnie czynności (w kontaktach z bankiem) podjęła, celem uzyskania kredytu.

Nie można również nadzwyczajnej zmiany stosunków upatrywać w odstąpieniu z kolei przez (...) sp. z o.o. w W. od umowy przedwstępnej, którą pozwana spółka (...) zawarła z nią w dniu 5 listopada 2007 r., a to z uwagi na zastrzeżenie w jej treści prawa kupującego do odstąpienia od umowy bez podania przyczyn. Oznacza to, że ryzyko związane z odstąpieniem od umowy w ramach uprawnień wynikających z umowy, pomimo zawarcia umowy przedwstępnej, miało charakter mieszczący się w granicach normalnego ryzyka kontraktowego, którą to okoliczność – co istotne na gruncie art. 357¹ k.c. - pozwana musiała przewidywać. W tym stanie rzeczy przyczyny odstąpienia od umowy przez (...) sp. z o.o. pozostawały bez znaczenia w kontekście zastosowania normy art. 357¹ k.c.

Odnosnie zaś kolejnej przesłanki z tego przepisu dotyczącej rażącej straty, to ustalona w umowie przedwstępnej cena została przez strony podwyższona aneksem z dnia 25 czerwca 2008 r. i już tylko ta okoliczność wskazuje, że w tym okresie nie doszło do załamania na rynku zarówno finansowym, jak i nieruchomości. Strona powodowa nie wykazała, aby rzeczywiście doszło do jakiegoś znaczącego spadku cen przedmiotowej nieruchomości pomiędzy dniem 26 października 2007 r. a 30 września 2008 r., czyli w okresie pomiędzy datą zawarcia umowy przedwstępnej a datą, w której umowa przyrzeczona miała zostać zawarta. Bez wątpliwości spóźniony jest złożony dopiero w apelacji wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na tę okoliczność. Niezależnie zaś od tego wskazać trzeba, że również i tę kwestię rozpatrywały sądy w prawomocnie zakończonej sprawie z jej powództwa o rozwiązanie umowy przedwstępnej, lecz Sąd Apelacyjny uznał w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 kwietnia 2013 r. – przy uwzględnieniu danych wynikających z operatu szacunkowego wykonanego na zlecenie spółki (...) (który załączyli powodowie do przedmiotowej odpowiedzi na apelację) – że pomiędzy okresem, w którym zawarta została umowa przedwstępna, a datą, w której miała zostać zawarta umowa przyrzeczona, nie nastąpił spadek wartości nieruchomości i to w takim stopniu, że groził pozwanej poniesieniem niepowetowanej szkody.

Sąd odwoławczy podziela zatem także ostateczną konstatację wyrażoną przez Sąd Apelacyjny w ww. odrębnie prowadzonym postępowaniu, iż (...) sp. z o.o. nie wykazała, aby w okresie do 30 września 2008 r. wystąpiły okoliczności powodujące nadzwyczajną zmianę stosunków, że w ogóle taka zmiana w postaci odmowy udzielenia kredytu wystąpiła, co wyklucza istnienie pomiędzy nimi związku przyczynowego, a ponadto, że skutek wykonania umowy poniosłaby rażącą stratę. Z tych przyczyn powołanie się na art. 357¹ k.c. dla uzasadnienia nie przystąpienia przez pozwaną do zawarcia umowy przyrzeczonej nie mogło podlegać uwzględnieniu i zostać skutecznie przeciwstawione roszczeniu o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli, zgłoszonemu przez powodów w niniejszym postępowaniu. Chybione i nieskuteczne musiały się wobec tego okazać formułowane na tej płaszczyźnie zarzuty naruszenia art. 390 § 2 k.c. w zw. z art. 477 i 476 k.c., art. 232 i art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 177 § 1 pkt 1 i art. 219 k.p.c. czy wreszcie nierozpoznanie istoty sprawy.

W opisanym stanie rzeczy nie było zatem potrzeby zwracania się w trybie art. 390 § 1 k.p.c. do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie, czy kryzys ekonomiczny, który rozpoczął się w lipcu 2008 r. miał charakter zdarzenia nadzwyczajnego w rozumieniu art. 357¹ k.c. Na marginesie należy zauważyć, że pozwana wszak nawet nie wykazała jakie starania poczyniła o udzielenie jej przez bank kredytu a tym bardziej, że otrzymała decyzję odmowną, więc nie sposób określić przyczyny ewentualnej odmowy udzielenia jej kredytu i ustalić, iż był nią właśnie kryzys ekonomiczny, nie zaś np. jakieś indywidualne okoliczności leżące wyłącznie po jej stronie.

Przechodząc zatem do oceny pozostałych zarzutów apelacyjnych, nie dotyczących stosowania klauzuli rebus sic stantibus, również i takie uznał Sąd Apelacyjny za bezzasadne.

Jeśli chodzi o zawnioskowany dowód z zeznań świadków M. K. oraz J. L., którzy zgodnie z określoną tezą dowodową mieli zostać przesłuchani na okoliczność uzgodnień stron o treści aneksu do umowy przedwstępnej z dnia 26 października 2007 r., który miał być podpisany w dniu 30 września 2008 r., to przecież trzeba przypomnieć apelującej, iż składali oni już zeznania przed Sądem Okręgowym i pozwana miała możliwość zadawania im wówczas relewantnych dla niej pytań. Należałoby mieć zresztą na uwadze treść art. 77 § 1 k.c., przez wzgląd na który wykluczona byłaby skuteczność takich zmian w formie ustnej. Niezależnie zaś od tego można stwierdzić, że z zeznań złożonych już przez J. L. wynika, iż nie uzyskał zgody powodów na przedstawione im propozycje pozwanej dotyczące kolejnych zmian umowy

przedwstępnej. Przeczy temu również treść transkrypcji z nagrania przeprowadzonej z nim rozmowy, którego to zapisu nie kwestionował pełnomocnik pozwanego (k. 154v.). Stąd nieudolna była próba tłumaczenia braku przystąpienia przez pozwaną do zawarcia umowy przyrzeczonej w dniu 30 września 2008 r. poprzez powoływanie się na okoliczność wcześniejszych, odmiennych ustaleń między stronami.

W świetle zarzutów sformułowanych przez apelującą omówienia wymagały jeszcze wobec tego dwa z nich dotyczące okoliczności, którymi broniła się zaprzeczając ziszczeniu się stanu „uchylania się” przez nią od zawarcia umowy przyrzeczonej w rozumieniu art. 390 § 1 k.c., a polegających na istnieniu: różnicy w powierzchni działki deklarowanej w umowie przedwstępnej w stosunku do rzeczywiście, oczywiście in minus, oraz zanieczyszczeń na tej nieruchomości.

Powszechnie przyjmuje się w judykaturze i doktrynie, iż przez uchylanie się od zawarcia umowy na gruncie powołanego przepisu, którego naruszenie pozwana zarzucała Sądowi I instancji, należy rozumieć bezpodstawną odmowę zawarcia umowy przyrzeczonej. Uchylanie się od zawarcia umowy przyrzeczonej, będące przejawem niewykonania umowy przedwstępnej, powinno być rozumiane jako świadome działanie lub zaniechanie, zmierzające do bezpodstawnego nie zawarcia umowy przyrzeczonej, a przynajmniej godzenie się z takim skutkiem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2011 r., III CSK 116/10, LEX nr 746176; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 5 maja 2010 r., I ACa 291/10, LEX nr 628194).

Już na wstępie dalszych rozważań Sąd Apelacyjny pragnie jednak zwrócić szczególną uwagę na treść protokołu spotkania stron przed notariuszem w dniu 30 września 2008 r., w którym - jako przyczyny odmowy przystąpienia przez pozwaną spółkę do umowy przyrzeczonej - reprezentująca ją M. K. jedynie wymieniła: brak możliwości wywiązania się przez spółkę z zobowiązań finansowych wobec nie uzyskania kredytu, który miał być przeznaczony na zapłatę ceny, oraz zmianę koniunktury na rynku nieruchomości, skutkującą spadkiem wartości tej działki gruntu. Nie podnosiła natomiast w tym kontekście kwestii ewentualnych różnic w powierzchni działki czy jej zanieczyszczenia. Na takie okoliczności powołała się dopiero w toku niniejszego postępowania, co wskazuje, iż tak naprawdę to nie one zaważyły na jej decyzji, lecz tylko względy finansowe.

Sąd Apelacyjny nie wyklucza jednak możliwości, iż uzasadnione będzie nie przystąpienie przez kupującego do umowy przyrzeczonej, jeśli okaże się, że przedmiot sprzedaży nie posiada cech, o których zapewniał sprzedający w umowie przedwstępnej. Nie oznacza to zarazem akceptacji dla tak dalece idącego wniosku, jaki proponuje apelująca, iż każde, nawet marginalne odstępstwo od takich właściwości sprzedawanej rzeczy będzie wyłączało stwierdzenie stanu „uchylenia się” od zawarcia umowy przyrzeczonej w rozumieniu art. 390 § 1 k.c. W tej mierze na uwagę zasługuje treść uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2007 r., V CNP 124/07 (LEX nr 483295), który co prawda został wydany na tle przepisów o rękojmi, niemniej zdaniem Sądu odwoławczego analogiczne, zdroworozsądkowe podejście z powodzeniem można przenieść na grunt przepisów dotyczących już umowy przedwstępnej. W powołanym orzeczeniu Sąd Najwyższy konstatawał, iż dla uprawnień kupującego nie jest przesądzająca okoliczność, że nabyta przez niego rzecz ma mniejszą powierzchnię niż wynikająca z zapewnień sprzedawcy, lecz istotne znaczenie ma dopiero wykazanie przez niego, że właśnie ze względu na to rzecz ma wadę zmniejszającą jego wartość lub użyteczność. Wyjaśniał, że wskazanie w umowie sprzedaży powierzchni nieruchomości (gruntu) określa pewną właściwość przedmiotu sprzedaży i oznacza zapewnienie kupującego przez sprzedawcę o istnieniu tej właściwości.

Na kanwie rozpoznawanego wtenczas stanu faktycznego Sąd Najwyższy więc podał, że cena własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu kupionego przez powoda była ustalona przez strony umowy i w takiej wysokości akceptowana przez powoda, dlatego że odpowiadała wartości tego prawa ze względu na cały zespół cech, którym charakteryzowało się mieszkanie. Jedną z tych cech była powierzchnia mieszkania, ale nie na tyle znacząca, żeby jej wielkość określona przez sprzedawcę, różniąca się o 2,16 m² od rzeczywiście, wzbudzała wątpliwości kupującego, powodujące jej sprawdzenie. Nie była też na tyle istotna, żeby cenę nabycia strony umowy określiły w odpowiedniej do niej relacji, albowiem cena ta została ustalona na okrągłą kwotę 100.000 zł, w oderwaniu od ceny za 1 m² powierzchni. W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy uznał, że powód nie udowodnił, iż nabyte przez niego prawo ma - ze względu

na mniejszą powierzchnię mieszkania niż wynikająca z zapewnień sprzedawcy - wadę zmniejszającą jego wartość lub użyteczność.

Zbieżne rozważania można zatem przeprowadzić również na gruncie okoliczności niniejszej sprawy. Co prawda z treści opinii biegłego bezsprzecznie wynika, iż faktyczna powierzchnia przedmiotowej działki wynosi 21.739 m², podczas gdy ujawniona została w księdze wieczystej i zapisana w umowie przedwstępnej w rozmiarze 21.744 m², a zatem jest w rzeczywistości mniejsza o 5 m². W tym stanie rzeczy słusznie jednak Sąd Okręgowy przyjął, że niezasadna byłaby odmowa przez pozwaną zawarcia umowy przyrzeczonej sprzedaży tej nieruchomości tylko ze względu na mniejszą o owe 5 m² jej powierzchnię, aniżeli wynikająca z zapewnień powodów. Nie można mówić o zmniejszeniu przez to jej wartości lub użyteczności, a przynajmniej strona pozwana odmiennych okoliczności nie wykazała. Z okoliczności sprawy można bowiem wyprowadzić wnioski, że powierzchnia przedmiotowej nieruchomości (co do pojedynczego metra) nie była dla pozwanej decydującym czynnikiem dla zapłacenia ceny ustalonej ostatecznie na 5.600.000 zł. Pozwana nie poczyniła starań mających na celu dokonanie pomiaru działki przed zawarciem umowy przedwstępnej, zaś powierzchnia jest tylko jednym z czynników, od których zależy jej cena, ważne jest przecież również jej położenie, ukształtowanie czy inne indywidualne właściwości. Okoliczności sprawy wskazują, że zawierając umowę przedwstępną pozwana była więc gotowa zapłacić umówioną cenę za przedmiotową nieruchomość, dlatego że spełnia jej oczekiwania, a nie ze względu na jego powierzchnię – wyliczoną precyzyjnie co do jednego metra. W szczególności, że różnica 5 m² przy powierzchni ponad 21.700 m² jest różnicą praktycznie żadną, skoro oscyluje wokół udziału rzędu 0,02% w takiej powierzchni. Ponadto, uzgodniona przez strony cena wskazywała na wartość nieruchomości ustaloną na określonej z góry kwotę, w oderwaniu od ceny za 1 m² powierzchni, czyli zasadnym jest wniosek, że strony umówiły się co do zapłaty takiej właśnie ceny, która nie wynikała z przeliczenia ceny metra kwadratowego przez ilość metrów. Wreszcie też pozwana w żaden sposób nie wykazała, iż omawiana różnica w powierzchni mogła zaważyć na jej planach inwestycyjnych czy dalszej sprzedaży, nie przedstawiła żadnej koncepcji zabudowy i zagospodarowania działki stanowiącej przedmiot umowy, poprzestając jedynie na swych głośłownych twierdzeniach w tym zakresie.

Niezasadna jest także argumentacja strony apelującej odnosząca się do zakwestionowania oceny Sądu pierwszej instancji w zakresie oddalenia jej wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność, czy nieruchomość jest zanieczyszczona. Wbrew odmiennym twierdzeniom strony powodowej, pozwana w trybie art. 162 k.p.c. zwróciła przy tym Sądowi I instancji uwagę na takie – jej zdaniem – uchybienie (vide: k. 256 v.). Natomiast mimo powołania w apelacji w kontekście tego zarzutu przepisu art. 271 § 1 k.p.c., który dotyczy jednak zupełnie innego zagadnienia (zeznań świadka), oczywiste jest dla Sądu odwoławczego, iż wynika to ze zwyczajnej omyłki pisarskiej, a faktycznie zarzut ten dotyczy naruszenia przepisu art. 217 § 1 k.p.c., ewentualnie art. 278 § 1 k.p.c. Nie zmienia to jednak oceny Sądu Apelacyjnego, iż nie zasługiwał on i tak na aprobatę.

Pozostaje w całej rozciągłości podzielić stanowisko Sądu Okręgowego, iż omawiany wniosek dowodowy został sformułowany przez stronę pozwaną, co warto zaznaczyć – reprezentowaną przez profesjonalnego pełnomocnika, w tak lakoniczny sposób, że praktycznie to sąd miałby poszukiwać okoliczności, na które miałby dopuścić dowód z opinii biegłego, a również sam musiałby określić profesję biegłego, który taką opinię miałby wykonać, co pozostaje w sprzeczności z zasadą kontradiktoryjności. Rodzaje zanieczyszczeń mogą być wszak przeróżne, znajdujące się nad powierzchnią, na powierzchni, w glebie etc. Stąd zaakceptowanie tak niedookreślonej tezy dowodowej, jaką stanowi zbadanie istnienia zanieczyszczeń na przedmiotowej nieruchomości, spowodowałyby, iż w rzeczywistości sam biegły nie wiedziałby czego miałby poszukiwać, a zatem jakie są granice postawionego przed nim zadania. Jednocześnie w aktach sprawy nie ma jakichkolwiek choćby śladów dowodów, które dotyczyłyby tej kwestii i mogłyby naprowadzić biegłego w jakimś kierunku, poza samymi głośłownymi twierdzeniami pozwanej – powtórzonymi jeszcze w apelacji – o powzięciu przez nią „informacji”, iż nieruchomość ta jest zanieczyszczona. Tymczasem opinia biegłych ma na celu ułatwienie sądowi należytej oceny zebranego w sprawie materiału wtedy, gdy potrzebne są do tego wiadomości specjalne. Nie może ona być sama w sobie źródłem materiału faktycznego sprawy ani tym bardziej stanowić podstawy ustalenia okoliczności będących przedmiotem oceny biegłych. Ustalenie stanu faktycznego należy do sądu orzekającego, a biegli powinni udzielić odpowiedzi na konkretne pytania dostosowane do stanu faktycznego

sprawy, nie wyłączając ewentualnego omówienia obu wersji wynikających z przedstawionej dokumentacji (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2006 roku, V CSK 360/06, LEX nr 238973). Odmiennie niż twierdzi też apelująca, nawet pomimo wyraźnie zasygnalizowanej przez Przewodniczącego na rozprawie w dniu 13 stycznia 2010 r. kwestii braku dostatecznej precyzji w zakresie zgłoszonego wniosku o dopuszczenie takiej opinii biegłego, co wyłączało możliwość jego uwzględnienia, strona pozwana reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika w jakimkolwiek stopniu nie skonkretyzowała swego wniosku. Notabene, nie uczyniła tego do dnia dzisiejszego (poza spóźnionym określeniem w apelacji specjalizacji biegłego) powtarzając w środku zaskarżenia nadal jedynie, iż opinia biegłego miałaby zostać dopuszczona na okoliczność, „czy nieruchomość jest zanieczyszczona”, w żaden sposób tego nie doprecyzowując. W tej sytuacji prawidłowa jest konstatacja Sądu pierwszej instancji, iż pozwana nie wykazała, aby nieruchomość, która ma być przedmiotem umowy przyrzeczonej sprzedaży, była zanieczyszczona.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z art. 98 § 1 i 3, art. 99 i art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jednolity Dz.U. z 2013 poz.490).

SSA E. Buczkowska-Żuk SSA D. Jezierska SSO(del.) V. Osińska