

Sygn. akt V ACa 141/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 października 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maria Sokołowska
Sędziowie:	SA Irma Kul (spr.) SA Renata Artska
Protokolant:	stażysta Joanna Trociewicz

po rozpoznaniu w dniu 28 września 2012 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą

w G.

przeciwko P. G.

o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku

z dnia 19 maja 2011 r. sygn. akt I C 113/09

I. oddala apelację;

II. zasądza od powoda (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w G. na rzecz pozwanego P. G. kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.

Na oryginale właściwe podpisy

## UZASADNIENIE

Powód (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w G. domagał się zobowiązania P. G. do złożenia oświadczenia woli tej treści, że pozwany P. G. sprzedaje na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G.:

1. sieci telewizji kablowej i wszelkie ich części oraz prawa przysługujące P. G. do sieci telewizji kablowej lub ich części, które to sieci telewizji kablowej były przedmiotem dzierżawy na mocy umowy dzierżawy nr (...) z dnia 31

lipca 1998 roku według opisu zawartego w § 1 tej umowy i w załączniku nr 1 do tej umowy, położone w O. w budynkach i na nieruchomościach zarządzanych lub należących według stanu z dnia zawarcia tej umowy dzierżawy do następujących właścicieli lub administratorów tych budynków i nieruchomości: Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Wojskowej Agencji Mieszkaniowej, Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., (...), Polski Związek Niewidomych, Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Spółdzielni (...) w O., właścicieli domków jednorodzinnych na osiedlu (...) w O. oraz wspólnoty mieszkaniowej budynku przy ul. (...) w O., których to sieci telewizji kablowej operatorem był pozwany P. G. na dzień zawarcia umowy dzierżawy nr (...) z dnia 31 lipca 1998r.;

2. nakłady i prawa do nakładów poczynionych przez pozwanego P. G. na sieć telewizji kablowej w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O. oraz prawa do zwrotu wartości tych nakładów;

3. prawa przysługujące P. G. na podstawie umowy nr (...) zawartej w dniu 16 listopada 1993r. ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...) z siedzibą w O., z uwzględnieniem aneksów do niej z dnia 21 lutego 1994r. i z dnia 14 lutego 1996r., pod warunkiem uzyskania przez powoda (...) S.A. z siedzibą w G. zgody Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w O. na to przeniesienie;

w stanie tych praw i sieci telewizji kablowej, w jakim znajdują się one w dniu złożenia powyższego oświadczenia oraz w zamian za zapłatę przez (...) S.A. z siedzibą w G. ceny sprzedaży w kwocie 2.400.000, - zł powiększonej o należny podatek od towarów i usług w obowiązującej wysokości, jaki P. G. powinien naliczyć z tytułu przedmiotowej sprzedaży zgodnie z obowiązującymi przepisami podatkowymi i płatnej w dniu zawarcia umowy sprzedaży w taki sposób, że:

a) kwota 2.400.000 zł zostaje rozliczona w ten sposób, że (...) S.A. z siedzibą w G. i P. G. dokonują wzajemnego umownego potrącenia wzajemnych wierzytelności, a to wierzytelności (...) S.A. do P. G. o zwrot kaucji w wysokości 2.400,000 zł, jaka została mu wpłacona na podstawie w/w umowy dzierżawy, z wierzytelnością P. G. do (...) S.A. o zapłatę części ceny sprzedaży w kwocie 2.400.000,- zł,

b) kwota odpowiadająca należnemu podatkowi od towarów i usług od w/w sprzedaży zostanie zapłacona na rzecz P. G. przez (...) S.A. w dniu zawarcia umowy sprzedaży przelewem na rachunek bankowy wskazany przez P. G. i na podstawie prawidłowo wystawionej przez P. G. faktury VAT obejmującej przedmiotową sprzedaż.

W uzasadnieniu żądania wskazał, że P. G. i powód zawarli w dniu 31 lipca 1998r. umowę dzierżawy sieci telewizji kablowej położonych w budynkach i na nieruchomościach w O. wskazanych w § 1 tej umowy i w załączniku nr 1 do tej umowy. W dniu 5 sierpnia 1998r. strony podpisały aneks do w/w umowy, w którym między innymi uzgodniły, że po zakończeniu okresu dzierżawy P. G. sprzeda powodowi przedmiot dzierżawy oraz prawa z umowy nr (...) zawartej ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...). Pozwany nie wykonywał ciężącego na nim zobowiązania. Od lipca 2008r. powód występował do pozwanego o zawarcie umowy, do zawarcia której pozwany zobowiązał się, strony prowadziły negocjacje w toku, pozwany nie zaakceptował żadnej z propozycji powoda i domagał się szeregu świadczeń wykraczających istotnie poza uzgodnienia stron zawarte w umowie dzierżawy (udzielenia mu zabezpieczenia rzeczowego, podwyższenia ceny, przyznania stanu prawnego sieci, który nie był ani aktualny, ani nawet zgodny ze stanem prawnym na dzień zawarcia umowy dzierżawy). Negocjacje nie doprowadziły do konsensusu. Powód wskazał, że mimo wezwania do zapłaty - pozwany nie spełnił żądania i nie przeniósł na powoda własności sieci i praw. W uzasadnieniu prawnym powód wskazał, że § 20 umowy dzierżawy zawartej przez strony (w brzmieniu nadanym mu aneksem) inkorporuje przedwstępną umowę sprzedaży rzeczy i praw wskazanych w § 20 ust. 1 i załączniku nr 1 do umowy dzierżawy. Powód zarzucił, że dla rozstrzygnięcia niniejszego sporu nie ma znaczenia to, czy pozwany jest właścicielem całości czy części sieci telewizji kablowej oraz czy należą do niego prawa składające się na przedmiot sprzedaży.

Pozwany P. G. wniósł o oddalenie powództwa. Pozwany zarzucił, że zawarta przez strony umowa dzierżawy z dnia 31 lipca 1998r. jest nieważna, bowiem w jego ocenie przedmiotem umowy było przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55 (1) kc, a strony nie zachowały przewidzianej w art. 75 (1) § 1 kc pod rygorem nieważności formy pisemnej z podpisami notarialnie poświadczonymi. Ponadto pozwany zarzucił, że nawet gdyby uznać, że umowa jest ważna - to powództwo

powinno zostać oddalone, bowiem pozwany nie jest właścicielem sieci telewizji kablowej, własność tej sieci została bowiem przeniesiona na (...) z siedzibą w C. na podstawie warunkowej umowy sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009r.

Wyrokiem z 19 maja 2011r. Sąd Okręgowy w Słupsku oddalił powództwo (pkt 1) i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 7.217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 2).

Powyższy wyrok Sąd I instancji oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:

W dniu 16 listopada 1993r. pomiędzy Spółdzielnią Mieszkaniową (...) w O. a Zakładem Usług (...) P. G. z siedzibą w C. zawarta została umowa nr (...), na podstawie której Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w O., jako właściciel sieci zleciła Zakładowi Usług (...) w C. operatorstwo Sieci Telewizji (...), obejmującej zasoby Spółdzielni. W § 4 umowy Zakład Usług (...) zobowiązał się do stopniowej wymiany antenowej instalacji wewnątrzbudynkowej oraz modernizacji linii magistralowych z własnych środków finansowych. Strony ustaliły, że po wykonaniu antenowej instalacji wewnątrzbudynkowej spisany zostanie protokół odbioru cząstkowego, a po upływie 15 lat od daty spisania w/w protokołu instalacja wewnętrzna przejdzie na własność Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O.. W przypadku nie przedłużenia umowy (o operatorstwo) na okres powyżej 7 lat w/w instalacje wewnątrzbudynkowe pozostaną własnością Zakładu Usług (...) i do momentu ich spłaty przez w/w Spółdzielnię, Zakład Usług (...) będzie pobierał opłatę dzierżawną za instalację wewnątrzbudynkową. W dniu 5 maja 1997r. Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w O. zawarła z Telewizją (...) S.A. w E. umowę o wykonanie i eksploatację systemu telewizji kablowej, tj. budowę i eksploatację zewnętrznej sieci telewizji kablowej na terenach będących w posiadaniu spółdzielni oraz instalacji wewnętrznej telewizji kablowej w budynkach będących własnością spółdzielni. W dniu 31 lipca 1998r. Zakład Usług (...) w (...) S.A. w E. zawarły umowę dzierżawy nr (...). W § 1 tej umowy P. G. oświadczył, że jest operatorem sieci telewizji kablowej obejmującej zasoby mieszkaniowe tej Spółdzielni oraz właścicielem zmodernizowanej instalacji wewnątrzbudynkowej, która włąda na warunkach określonych w umowie z dnia 16 listopada 1993r., a ponadto że jest operatorem i właścicielem sieci kablowych obejmujących zasoby mieszkaniowe sąsiednich spółdzielni.

Zgodnie z zapisem zawartym w § 5 umowy stron, na mocy umowy, wydzierżawiający wydzierżawił, a dzierżawca wziął w dzierżawę z prawem czerpania pożytków w okresie dzierżawy - sieci telewizji kablowej określone w umowie. § 7 umowy stron określał, że na podstawie niniejszej umowy dzierżawca przejmuje od wydzierżawiającego wszelkie prawa i obowiązki związane z utrzymaniem, eksploatacją, modernizacją i rozbudową sieci.

Strony uzgodniły, że załącznik nr 4 umowy określa, które umowy zostaną przepisane, wypowiedziane bądź scedowane bezpośrednio na dzierżawcę.

W załączniku nr 4 do umowy dzierżawy w pkt 1 strony wymieniły umowy łączące P. G. z administratorami zasobów. W pkt II załącznika strony wskazały, że P. G. łączy w (...) w O. umowa z dnia 1 listopada 1994r. dzierżawy kanalizacji teletechnicznej dla potrzeb telewizji kablowej na terenie O., obowiązująca do dnia 30 czerwca 1995r.

W dniu 5 sierpnia 1998r. strony zawarły aneks do w/w umowy dzierżawy, który wprowadził następujący zapis: " § 20 1. Po zakończeniu umowy dzierżawca ma prawo pierwokupu sieci telewizji kablowych objętych umową oraz nakładów poczynionych w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., a także praw wydzierżawiającego wynikających z umowy nr (...) z 16 listopada 1993r., zawartej ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...) w O.. Strony zgodnie ustalają cenę transakcji na kwotę: 2.400,000, - zł + podatek VAT. Cena powyższa nie będzie podlegać waloryzacji. 2. Realizacja prawa pierwokupu sieci nastąpi po zapłacie pełnej kwoty czynszu dzierżawnego lub po zakończeniu okresu dzierżawy. Termin zawarcia umowy uzależniony będzie od złożenia przez strony zgodnych oświadczeń woli, z tym że po zakończeniu umowy żadna ze stron nie ma prawa odmówić zawarcia umowy kupna sprzedaży na żądanie drugiej strony(...). 4. Strony zgodnie ustalają, że w dniu następnym po dniu zapłaty czynszu dzierżawnego w pełnej wysokości następuje automatycznie cesja praw i obowiązków wynikających z umowy nr (...) ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...) w O. pod warunkiem uzyskania przez dzierżawcę akceptacji tej spółdzielni na cesję." W dniu 2 lipca 1997r. Państwowa Agencja Radiokomunikacyjna w W. wydała Telewizji (...) S.A. w E. zezwolenie (...) nr (...) na zakładanie i używanie urządzeń i sieci kablowej odbioru zbiorowego programów radiofonicznych i telewizyjnych na obszarze zasobów mieszkaniowych podległych Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O. oraz domów i mieszkaniach,

których właścicielami lub użytkownikami są inne podmioty na tym obszarze. W dniu 4 marca 1999r. Państwowa Agencja Radiokomunikacyjna w W. wydała Telewizji (...) S.A. w E. zezwolenie (...) nr (...) na zakładanie i używanie urządzeń i sieci kablowej odbioru zbiorowego programów radiofonicznych i telewizyjnych na obszarze zasobów mieszkaniowych podległych Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O. os. (...), (...), (...) oraz domów i mieszkaniach, których właścicielami lub użytkownikami są inne podmioty na tym obszarze. Pismem z dnia 30 września 2000r. Zakład Usług (...) poinformował Państwową Agencję Radiokomunikacyjną, że rezygnuje z zezwolenia nr (...) na zakładanie i używanie urządzeń i sieci kablowej odbioru zbiorowego programów radiofonicznych i telewizyjnych w O. na rzecz Telewizji (...) w E.. Pismem z dnia 31 lipca 2008r. (...) S.A. z siedzibą w G., powołując się na § 20 umowy dzierżawy nr (...) z dnia 31 lipca 1998r. i wskazując, że jest następcą prawnym Telewizji (...) S.A. z siedzibą w E. złożyła P. G. oświadczenie, że zamierza kupić prawa i rzeczy wskazane w § 20 ust. 1 w/w umowy dzierżawy, w związku z tym wezwała P. G. do zawarcia umowy za cenę w kwocie 2.400,000,- zł netto + podatek od towarów i usług, podlegającą potrąceniu z kaucją, złożoną na mocy w/w umowy dzierżawy, w terminie 14 sierpnia 2008r. W odpowiedzi na powyższe, wezwanie P. G. wezwał do przedstawienia dokumentów, z których wynika następstwo prawne oraz do przedstawienia treści umowy. Strony od lipca prowadziły negocjacje w przedmiocie treści i warunków umowy. Pismem z dnia 27 listopada 2008r. (...) S.A. odmówiła podpisania umowy sprzedaży oraz weksla i deklaracji wekslowej według przedstawionego przez pozwanego projektu wskazując, że przedstawiona jej wersja umowy zawiera szereg zapisów wychodzących znacznie poza zakres zobowiązania przedwstępного. Jednocześnie w piśmie zawarte zostało oświadczenie, w którym (...) S.A. potwierdziła wolę podpisania umowy sprzedaży, o której mowa w § 20 umowy dzierżawy i na warunkach tam wskazanych z uwzględnieniem dotychczasowych uzgodnień. W dniu 8 kwietnia 2009r. przed notariuszem G. R.. A nr (...) pomiędzy P. G. a "P. Polska z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowo - akcyjna w C. zawarta została warunkowa umowa sprzedaży wewnątrzbudynkowej sieci telewizji kablowej wraz z niezbędnymi elementami dodatkowej infrastruktury technicznej położonej w budynkach stanowiących własność Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w O. oraz wszelkie wierzytelności i roszczenia o zwrot nakładów bądź ich wartości lub o wydanie rzeczy. Pismem z dnia 8 kwietnia 2009r. P. G. zawiadomił powoda o zawarciu w/w warunkowej umowy sprzedaży wewnątrzbudynkowej sieci kablowej i wezwał do złożenia oświadczenia o wykonaniu prawa pierwokupu. Pismem z dnia 15 kwietnia 2009r. (...) oświadczyła, że w jej ocenie wezwanie do wykonania prawa pierwokupu jest bezprzedmiotowe i prawnie nieskuteczne, bowiem umowa dzierżawy nie przewidywała prawa pierwokupu. Podtrzymała dotychczasowe żądanie zawarcia umowy sprzedaży określonej w § 20 umowy dzierżawy oraz zwrotu zgodnie z § 19 umowy dzierżawy kaucji w kwocie 2.400,000,- zł. Pismem z dnia 29 kwietnia 2009r. (...) S.A. z siedzibą w G. wezwała P. G. do zawarcia umowy sprzedaży zastrzegając, że w razie odmowy zawarcia umowy sprzedaży niezwłocznie wystąpi z powództwem o zawarcie tej umowy. W dniu 11 maja 2009r. (...) S.A. z siedzibą w G. złożyła przeciwko P. G. i (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" Spółce komandytowo-akcyjnej z siedzibą w C. pozew o ustalenie nieważności warunkowej umowy sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009r., ewentualnie na wypadek nie uwzględnienia tego żądania - za bezskuteczną w stosunku do (...) S.A. w G. umowy sprzedaży zawartej w dniu 8 kwietnia 2009r., której to wykonanie czyni niemożliwym zadośćuczynieniu roszczeniu strony powodowej (...) S.A. o zawarcie przyrzeczonej umowy sprzedaży tej sieci przez pozwanego P. G.. P. G. nie jest właścicielem sieci telewizji kablowych znajdujących się w budynkach należących do zasobów Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Wojskowej Agencji Mieszkaniowej, Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., (...), Polskiego Związku Niewidomych, Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., Spółdzielni (...) w O., właścicieli domków jednorodzinnych na osiedlu (...) w O. oraz wspólnoty mieszkaniowej budynku przy ul. (...) w O..

Sąd I instancji wskazał, że powyższy stan faktyczny ustalił w oparciu o załączoną do akt dokumenty prywatne i urzędowe oraz zeznania pozwanego.

Sąd I instancji uznał, że w jego ocenie umowa dzierżawy nr (...) z dnia 31 lipca 1998r. nie dotyczyła przedsiębiorstwa albowiem przedmiot dzierżawy nie obejmował składników niezbędnych do prowadzenia działalności gospodarczej. Na drodze umowy dzierżawy nie doszło do przejścia na dzierżawcę uprawnień wynikających z posiadanego przez wydzierżawiającego zezwolenia, jak i dojść nie mogło. Jakkolwiek ustawodawca w przepisie art. 55(1) pkt 5 kpc zaliczył do składników przedsiębiorstwa koncesje, licencje i zezwolenie, to jednak uwzględnić należy tę okoliczność,

iż stanowią one pewne uprawnienia publicznoprawne przyznane do wykonania określonej działalności gospodarczej konkretnemu, zindywidualizowanemu podmiotowi spełniającemu warunki do jej prowadzenia przewidziane przepisami prawa administracyjnego. Uzyskanie tego typu uprawnień następuje w trybie administracyjnym, co wyklucza możliwość ich przeniesienia na drodze cywilnoprawnej - w tym konkretnym przypadku w wyniku czynności prawnej mającej za przedmiot składniki przedsiębiorstwa. Są one bowiem aktami ściśle związanymi z właściwościami podmiotu, któremu zostały udzielone. Jedną z reguł prawa administracyjnego jest zasada braku sukcesji praw i obowiązków wynikających z decyzji administracyjnych. Sąd I instancji wskazał, że istnieją sytuacje, w których uprawnienia przyznane na drodze koncesji czy zezwolenia przechodzą na inny podmiot, jak chociażby wynikające z przepisów art. 38a ustawy z dnia 29 grudnia 1992r. o radiofonii i telewizji, art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001r. o transporcie drogowym, art. 190 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001r. Prawo ochrony środowiska - jednakże i w tych przypadkach przeniesienie praw i obowiązków następuje na drodze stosownych procedur administracyjnych przewidzianych w/w przepisami i uwarunkowane jest uzyskaniem pozytywnego w tej materii rozstrzygnięcia właściwego organu. Z uwagi na funkcjonalne ujęcie zorganizowanego zespołu składników znajdujące swój normatywny wyraz a art. 55 (1) zd. 1 kc za istotny (choć wprost niewyodrębniony w zd. 2 tegoż artykułu) czynnik niematerialny determinujący istnienie przedsiębiorstwa uznać należy posiadanie odbiorców oferowanych usług. W niniejszej sprawie sprowadza się do konstatacji, iż nie można wyobrazić sobie możliwości prowadzenia przez powoda działalności bez abonentów. Jak natomiast ustalono, efektem zarówno niedopuszczalności przenoszenia praw i obowiązków z umów zawieranych z abonentami bez ich zgody (wobec brzmienia art. 385(3) pkt 4 i 5 kc), jak i rozwiązań przyjętych przez strony w umowie - świadczenie przez powoda usług na ich rzecz uwarunkowane było zawarciem własnych (zawieranych we własnym imieniu) umów abonenckich. Niemożliwość sukcesji powyższych praw i obowiązków przesądza o braku kolejnego elementu konstytuującego byt prawny przedsiębiorstwa w ujęciu art. 55 (1) kc. Wspomnieć należy, że zgodnie z zapisem § 17 umowy stron przez okres 26 miesięcy od daty wejścia w życie umowy, stroną umów z abonentami pozostaje wydierżawiający. Taki zapis przesądza, zdaniem Sądu Okręgowego, że umowa stron nie przenosiła na poprzednika prawnego powoda praw i obowiązków z umów abonenckich. Czynnik niezbędny dla prowadzenia przez powoda działalności w zakresie świadczonych przezeń usług stanowią również uprawnienia do emisji programów znajdujące swoje źródło w czynnościach prawnych dokonanych między operatorem i nadawcami. Te zaś składniki niematerialne powód nabył na podstawie umów zawieranych z nadawcami programów we własnym imieniu, a zatem dokonywał dodatkowych czynności organizacyjnych, bez których nie było by możliwe prowadzenie działalności gospodarczej przy użyciu przedmiotu dzierżawy. Nie sposób także mówić o możliwości korzystania z dzierżawionej przez powoda sieci w braku stosownych porozumień z podmiotem, któremu przysługuje prawo własności kanalizacji teletechnicznej, w której ułożone są linie telekomunikacyjne sieci telewizji kablowej. Możliwość taka powstała na skutek umów dzierżawy kanalizacji kablowej zawieranych przez powoda z jej właścicielem, tj. (...). S.A. (...) wymaga fakt, iż przepis art. 75(1) ust. 1 kc znajduje swoje stosowanie nie tylko do przypadków wydierżawienia całego przedsiębiorstwa, ale i do wydierżawienia jego części, która to jednakże musi stanowić zespół składników zorganizowanych w taki stopniu, który umożliwia prowadzenie określonej działalności gospodarczej - innymi słowy jest dla prowadzenia tej działalności wystarczający. W ocenie Sądu Okręgowego w rozpoznawanej sprawie, rzeczywisty przedmiot umowy dzierżawy nie zawierał wszystkich składników potrzebnych do prowadzenia przez powoda działalności gospodarczej - podjęcie jej w oparciu o składniki dzierżawione nie było możliwe bez dodatkowych czynności organizacyjnych z jego strony. Tym samym dla ważności umowy dzierżawy nr (...) z dnia 31 lipca 1998r. nie była wymagana forma pisemna z podpisami notarialnie poświadczonymi. Kolejnym spornym zagadnieniem był charakter zapisu § 20 umowy wprowadzony do umowy dzierżawy aneksem z dnia 5 sierpnia 1998r. Strona powodowa stała na stanowisku, że strony zawarły umowę przedwstępną, natomiast pozwany - że dla powoda zostało zastrzeżone prawo pierwokupu. W istocie w sporządzonej przez strony umowie znalazł się zapis, że dzierżawca "ma prawo pierwokupu". W ocenie Sądu Okręgowego, zapis ten nie przesądza jednak o zasadności stanowiska pozwanego. Zgodnie bowiem z art. 65 § 2 kc w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego pod kątem woli stron umowy wymaga poprzedzenia jej chociażby ogólnym nakreśleniem istoty i różnic między prawem pierwokupu a umową przedwstępną. W § 20 ust. 2 umowy (w brzmieniu nadanym jej aneksem) strony mimo, że nadal posługiwały się sformułowaniem "prawo pierwokupu", to zobowiązały się do zawarcia określonej umowy w przyszłości. Nie tylko określiły w nim termin zawarcia, ale zaakcentowały, że "żadna ze stron nie ma prawa odmówić zawarcia umowy kupna

sprzedaży na żądanie drugiej strony." W tej sytuacji nie sposób uznać, że zamiar stron obejmował jedynie zastrzeżenie powodowi pierwszeństwa, skoro strony zawarły w umowie postanowienia mające na celu stworzenie stanu pewności, że określona umowa w przyszłości zostanie zawarta. Kolejną okolicznością przemawiającą za przyjęciem, że wola stron obejmowała zawarcie umowy przedwstępnej jest fakt, że w § 20 umowy strony zawarły określenie ceny nabycia i zastrzeżenie, że ustalona cena nie podlega waloryzacji. W ocenie Sądu Okręgowego, analiza treści § 20 umowy, z którego pozwany wywodzi prawo pierwokupu, daje podstawy do ustalenia, że zamiarem stron było zawarcie umowy przedwstępnej. Również z zeznań świadków I. W., M. G., T. W. i G. K. jednoznacznie wynika, że poprzednik prawny powoda zainteresowany był zakupem sieci telewizji kablowej a przyczyną, dla której nie została zawarta definitywna umowa sprzedaży były zobowiązania pozwanego wobec Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O. i niejasności co do zakresu i rodzaju władztwa pozwanego nad siecią. Mimo, że strony niniejszego sporu zawarły umowę przedwstępną żądanie powoda nie może zostać uwzględnione. Z zaoferowanego przez strony sądowi materiału dowodowego wynika bowiem, że w chwili wytoczenia powództwa pozwany nie był właścicielem spornych sieci. Sąd Okręgowy wskazał, że podzielił pogląd prawny wyrażony przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 listopada 2003r., sygn. akt V CK 471/02 (niepubl.) oraz w uzasadnieniu uchwały z dnia 17 czerwca 2010r., sygn. akt III CZP 38/10 (OSNC z 2011, z. 1 poz. 3). Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy stwierdził, że mimo że zawarte przez strony i określone w § 20 umowy porozumienie miało charakter umowy przedwstępnej, zawierało bowiem wszystkie elementy przyrzeczonej umowy sprzedaży, termin zawarcia umowy przyrzeczonej i zachowane były wymagania co do formy umowy przyrzeczonej, a w konsekwencji powodowi przysługiwało roszczenie o zobowiązanie pozwanego do złożenia oświadczenia woli - żądanie pozwu nie mogło być uwzględnione, bowiem pozwany nie jest właścicielem sieci i nie przysuguje mu prawo do zwrotu nakładów. Własność sieci i prawo do nakładów poczynionych na sieć znajdująca się w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., pozwany sprzedał umową z dnia 8 kwietnia 2009r. (przed wytoczeniem powództwa w sprawie), a pozostałe sieci nigdy nie były i nie stały się własnością pozwanego - co wynika z jego zeznań (k. 1081-1082) i załącznika nr 4 (wymieniającego umowy łączące pozwanego z właścicielami zasobów). Wobec powyższego, Sąd Okręgowy na podstawie art. 390 kc oddalił żądanie powoda zawarte w pkt I 1) i 2). Przyczyną oddalenia żądania zawartego w pkt I 3) było to, że zawarta przez strony umowa przedwstępna nie obejmowała praw przysługujących pozwanemu z umowy nr (...). Analiza treści § 20 ust. 4 umowy nie wskazuje, że strony zobowiązały się do dokonania przeniesienia praw i obowiązków z umowy (...) w przyszłości, lecz że strony złożyły oświadczenie woli o dokonaniu przelewu praw i obowiązków z tym, że zawarty on został pod warunkiem, że Spółdzielnia Mieszkaniowa (...) w O. wyrazi na przelew zgodę oraz z zastrzeżeniem, że skutek rozporządzający nastąpi dopiero po upływie określonego przez strony terminu. Sąd Okręgowy wskazał, że między stronami w Sądzie Okręgowym w Słupsku toczy się spór (sygn. akt I C 114/09) o ustalenie, że zawarta przez pozwanego umowa z dnia 8 kwietnia 2009r. przenosząca własność sieci kablowej wraz z niezbędnymi elementami dodatkowej infrastruktury technicznej położonej w budynkach stanowiących własność Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą w O. oraz wszelkie wierzytelności i roszczenia o zwrot nakładów bądź ich wartości lub o wydanie rzeczy jest nieważna, ewentualnie o uznanie za bezskuteczną w/w umowy na podstawie art. 59 kc. Postanowieniem z dnia 17 stycznia 2011r., którym Sąd orzekający w sprawie jest związany, Sąd Apelacyjny uchylił postanowienie o zawieszeniu sprawy do czasu prawomocnego zakończenia sprawy I C 114/09 wskazując, że sprawa o sygn. akt I C 114/09 nie ma charakteru prejudycjalnego. W zaistniałych okolicznościach zarzut nieważności warunkowej umowy sprzedaży zawartej w dniu 8 kwietnia 2009r. mógłby być rozpoznany w niniejszym sporze, o ile zostałby podniesiony taki zarzut. Reprezentowany przez fachowych pełnomocników powód zarzutu takiego w niniejszym procesie nie podniósł, a uwzględnienie tego zarzutu z urzędu przez sąd stanowiłoby naruszenie zasady kontradiktoryjności. Z urzędu, mając na względzie ustalony stan faktyczny sąd mógł dokonać oceny, czy zawarta przez pozwanego w dniu 8 kwietnia 2009r. jest ważna skoro przedmiot umowy sprzedaży jest tożsamy w przedmiocie umowy przyrzeczonej. Zdaniem Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie sprzedaż przedmiotu umowy przyrzeczonej innej osobie niż strona umowy przedwstępnej, nie skutkuje nieważnością umowy. Sąd Okręgowy stwierdził, że skoro żaden przepis prawa nie zakazuje zobowiązanemu z umowy przedwstępnej zbycia przedmiotu umowy przyrzeczonej a ochronę uprawnionego z umowy przyrzeczonej stanowią roszczenia z art. 390 § 1 kc i art. 59 kpc, to w świetle poczynionych wyżej uwag, nie można uznać umowy sprzedaży za nieważną. Z przedstawionych wyżej przyczyn Sąd Okręgowy nie badał, czy i z jakich przyczyn zawarta przez pozwanego w dniu 8 kwietnia 2009r., umowa jest nieważna. Uznanie umowy z dnia 8 kwietnia 2009r. za bezskuteczną mogło nastąpić tylko w odrębnym procesie. Ponieważ w chwili zamknięcia rozprawy nie istniało prawomocne orzeczenie uznające umowę sprzedaży

za bezskuteczną w stosunku do (...) S.A., Sąd zgodnie z art. 316 § 1 kpc wziął pod uwagę stan sprawy z chwili zamknięcia rozprawy i ustalił, że pozwany skutecznie zbył sieć telewizji kablowej znajdującą się w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O.. Wobec powyższego, Sąd Okręgowy na podstawie art. 390 kc oddalił powództwo.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 kpc i obciążył nimi powoda jako stronę przegrywającą proces.

O powyższego wyroku apelację wniósł powód zaskarżając wyrok w całości, wnosząc o jego zmianę w ten sposób, że powództwo zostanie uwzględnione w całości zgodnie z żądaniem pozwu, że zasądzone zostaną od pozwanego na jego rzecz koszty postępowania, w tym koszty zastępstwa procesowego według norm przepisanych, a nadto o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zaskarżonemu wyrokowi powód zarzucił:

1) naruszenie prawa materialnego, a to:

a. art. 64, art. 389, art. 390 § 2 i art. 390 § 3 kc poprzez oddalenie roszczenia powoda o zawarcie żądanej umowy sprzedaży na podstawie nieistniejącej i nie wyrażonej w art. 390 § 2 kpc przesłanki materialnej w postaci braku prawa własności po stronie strony zobowiązanej do sprzedaży;

b. art. 59, art.64, art. 389, art. 390 § 2 i art. 390 § 3 kc poprzez przyjęcie takiego stanowiska i interpretacji przepisów kodeksu cywilnego, iż uprawniony z umowy przedwstępnej może zostać pozbawiony swojego roszczenia o zawarcie umowy sprzedaży rzeczy i praw przez to, że zobowiązany zbędzie uprzednio tą rzecz lub prawo, nawet z naruszeniem swojego zobowiązania z umowy przedwstępnej;

c. art. 64, art. 389, art. 390 § 2 i art. 390 § 3 kc poprzez oddalenie roszczenia powoda o zawarcie żądanej umowy sprzedaży na tej podstawie, że powód w wyniku zawarcia warunkowej umowy sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009r. pomiędzy pozwanym a (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" Spółka komandytowa-akcyjna z siedzibą w C. (zwana dalej (...)) utracił przysługujące mu roszczenie o zawarcie żądanej umowy sprzedaży, choć taki skutek nie jest ustanowiony ani w art. 390 § 2 kc, ani w żadnym innym przepisie prawa, zaś powodowi zgodnie z art. 390 § 3 kc przysługiwało prawo dochodzenia tego roszczenia przez rok od jego powstania;

d. naruszenie art. 64 kc w związku z art. 169 kc poprzez zupełne pominięcie przepisu art. 169 § 2 kc i skutków z niego wynikających przy ocenie rozstrzygnięciu sprawy, podczas gdy zgodnie z tym przepisem i w świetle ustaleń sprawy dotyczących sieci tvk innych niż położona w zasobach S.M. (...) w O., sąd powinien co do tych sieci tvk uwzględnić powództwo;

e. naruszenie art. 58 § 2, art. 83 § 1, art. 94 i art. 415 kc poprzez przyjęcie, że warunkowa umowa sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009r. pomiędzy pozwanym a P. SKA była ważna i skuteczna;

f. naruszenie art. 58 § 2, art. 83 § 1, art. 94 i art. 415 i art. 59 kpc poprzez przyjęcie, że art. 59 kc wyłącza zastosowanie przepisów statuujących nieważność dla oceny skutków czynności prowadzących do naruszenia możliwości wykonania umowy sprzedaży (wywołania skutku rozporządzającego), do której zawarcia był zobowiązany podmiot dokonujący naruszenia, oraz poprzez zaniechanie z tego powodu ustalenia nieważności warunkowej umowy sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009r. pomiędzy pozwanym a P. SKA;

g. art. 64, art. 389 i art. 390 § 2 kc poprzez przyjęcie, iż umowa przedwstępna sprzedaży inkorporowana w § 20 umowy dzierżawy nr (...) z dnia 31 lipca 1998r. nie obejmowała zobowiązania do sprzedaży praw przysługujących pozwanemu P. G. na podstawie umowy nr (...) zawartej w dniu 16 listopada 1993r. ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...) z siedzibą w O., z uwzględnieniem aneksów do niej z dnia 21 lutego 1994r. i z dnia 14 lutego 1996r.;

2) dopuszczenie się następujących naruszeń przepisów postępowania, które miały istotny wpływ na wynik postępowania:

a. naruszenia:

i. art. 177 § 1 pkt 1 kpc poprzez brak zawieszenia postępowania w sprawie przez rozpoczęcie jej rozpoznania;

ii. art. 207 § 3 kpc poprzez wydanie postanowienia z dnia 14 lipca 2009r. o prekluzji w zakresie niedopuszczalności podnoszenia w dalszej części postępowania twierdzeń o nieważności i bezskuteczności;

(...). przepisów art. 386 § 6 w związku z art. 397 § 2 kpc poprzez niezastosowanie się do oceny prawnej i wskazań co do dalszego postępowania, zawartych w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 17 stycznia 2011r., sygn. akt I ACz 1846/10,

czego konsekwencją było oddalenie powództwa w oparciu o przesłankę ważności i skuteczności warunkowej umowy sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009r. pomiędzy pozwanym a P. SKA, tj. zbycia na jej podstawie przedmiotowych sieci tvk, i co z kolei doprowadziło do takiej sytuacji procesowej - wbrew ocenie prawnej Sądu Apelacyjnego w Gdańsku - że powód wedle Sądu I instancji nie może w niniejszym postępowaniu kwestionować w/w przesłanki wyrokowania przyjętej przez Sąd I instancji, zaś postępowanie, w którym może to czynić (postępowanie prowadzone przez Sąd Okręgowy w Słupsku pod sygn. akt I C 114/09), jest zawieszono do prawomocnego zakończenia niniejszej sprawy;

b. naruszenie zasad oceny dowodów wynikających z art. 233 kpc poprzez to, że na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy przyjął, iż ważna i skuteczna jest warunkowa umowa sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009r. zawarta pomiędzy pozwanym a P. SKA pomimo tego, że:

i. Sąd I instancji z uwagi na brak relewantności tego zagadnienia dla wyników sprawy w ogóle nie powinien się zajmować zagadnieniem ważności w/w umowy;

ii. zebrany w sprawie materiał dowodowy prima facie i w sposób nie budzący wątpliwości prowadził do wniosku, że umowa ta była nieważna jako zawarta w warunkach nieważności wskazanych w art. 58 § 2 kc, art. 83 § 1, art. 94 i art. 415 kc;

c. naruszenie zasad oceny dowodów wynikających z art. 233 kpc poprzez to, że na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy pominął fakt, iż warunkowa umowa sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009r. została zawarta pomiędzy pozwanym a P. SKA pod warunkiem zawieszającym opisanym w § 2 ust. 1 tej umowy, który to warunek się nie ziścił, a w konsekwencji Sąd błędnie przyjął, że umowa ta rodziła skutki prawne;

d. naruszenie zasad oceny dowodów i dokonywania ustaleń faktycznych wynikających z art. 233 kpc poprzez to, że na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy przyjął, iż umowa przedwstępna inkorporowana w § 20 umowy dzierżawy nr (...) z dnia 31 lipca 1998r. nie obejmowała zobowiązania do sprzedaży praw przysługujących pozwanemu P. G. na podstawie umowy nr (...) zawartej w dniu 16 listopada 1993r. ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...) z siedzibą w O., z uwzględnieniem aneksów do niej z dnia 21 lutego 1994r. i z dnia 14 lutego 1996r.;

e. naruszenie art. 316 § 1 kpc i art. 233 § 1 kpc poprzez przyjęcie, że powód w sprawie nie podnosił twierdzenia o nieważności warunkowej umowy sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009r. pomiędzy pozwanym a P. SKA, w związku z czym sąd nie zbadał tej okoliczności z urzędu oraz poprzez przyjęcie, że powód musiał to twierdzenie ubrać w formę zarzutu procesowego.

Działając zgodnie z art. 193 § 1 kpc i art. 383 kpc powód zmienił powództwo w zakresie wskazanym w punkcie I 3) petitum pozwu w ten sposób, że wnosząc o zobowiązanie pozwanego do złożenia oświadczenia woli tej treści, że pozwany P. G. sprzedaje na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w G. prawa przysługujące pozwanemu P. G. na podstawie umowy nr (...) zawartej w dniu 16 listopada 1993r. ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...) z siedzibą w O., z



uwzględnieniem aneksów do niej z dnia 21 lutego 1994r. i z dnia 14 lutego 1996r., tj. z pominięciem warunku uprzednio tam opisanego.

Powód wniósł także o przeprowadzenie dowodów wskazanych w treści przedmiotowej apelacji i na okoliczności tam wskazane.

W odpowiedzi na apelację, pozwany pismem z dnia 30 sierpnia 2012r. wniósł o jej oddalenie w całości i o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za postępowanie przed Sądem II instancji.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów naruszenia prawa procesowego należy powiedzieć, że Sąd Okręgowy nie naruszył art. 386 § 5 kpc. Wprawdzie Sąd Apelacyjny w swoim postanowieniu z dnia 17 stycznia 2011 r. uchylającym postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 7 września 2010 r. zawieszające postępowanie w sprawie IC 114/09, w oparciu o art. 177 § 1 pkt 1 kpc (do czasu prawomocnego zakończenia postępowania z powództwa "V." S.A. w G. przeciwko P. G. i (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością" spółce komandytowo – akcyjnej w C.) wyraził pogląd, że to niniejsza sprawa może być uznana za prejudycjalna wobec sprawy IC 114/09, ale ta ocena prawna nie wiązała Sądu Okręgowego przy wydawaniu zaskarżonego wyroku. Wprawdzie przepis art. 386 § 6 kpc ma odpowiednie zastosowanie do postępowania zażaleniowego (art. 397 § 2 kpc) ale jako ograniczający zasadę podległości sędziego tylko konstytucji i ustawom (art. 178 ust. 1 Konstytucji) musi być rozumiany ściśle. Dotyczy on więc tylko sytuacji, gdy dochodzi do ponownego rozpoznania sprawy przez sąd I instancji na skutek orzeczenia sądu II instancji uchylającego uprzednio wydane orzeczenie przez sąd I instancji i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania. Wówczas oceną prawną wyrażoną w uzasadnieniu orzeczenia sądu II instancji związany jest sąd, któremu sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania jak i sąd drugiej instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy. (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2007 r., IV CZ 94/06 Lex nr 1087244).

Z taką sytuacją nie mamy do czynienia w rozpoznawanym przypadku ponieważ Sąd Apelacyjny jedynie uchylił postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 7 września 2010 r.

Nie naruszył też Sąd Okręgowy art. 233 § 1 kpc ani też art. 316 kpc poprzez przyjęcie, że powód nie podnosił twierdzenia o nieważności warunkowej umowy sprzedaży z dnia 8 kwietnia 2009 r. zawartej pomiędzy pozwanym a spółką (...). Wbrew stanowisku skarżącego, który wskazuje na treść swego pisma procesowego z dnia 14 lipca 2009 r. (k-212 in.), w piśmie tym powód nie tylko, że nie domagał się ustalenia przez Sąd w tej sprawie nieważności czy też bezskuteczności warunkowej umowy sprzedaży ale wręcz twierdził, że „dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy oraz oceny istnienia i wymagalności dochodzonego roszczenia nie ma znaczenia to, czy warunkowa umowa sprzedaży zostanie oceniona jako nieważna czy bezskuteczna”. Powód pozostawił Sądowi rozstrzygnięcie kwestii ważności czy bezskuteczności warunkowej umowy sprzedaży oraz tego jakie to może mieć znaczenie dla oceny dochodzonego roszczenia. I Sąd w ramach swoich kompetencji o których wspominał powód tak właśnie uczynił.

Niesłusznym jest też zarzut powoda jakoby w piśmie procesowym z dnia 14 lipca 2009 r. wniósł o przeprowadzenie dowodu z „akt sprawy IC 114/09” oraz z odpowiedzi na pozew złożonej w postępowaniu prowadzonym przez Sąd Rejonowy w Gdyni pod syg. VI GC. 994/09/W.

Wprawdzie w początkowej części pisma z dnia 14 lipca 2009 r. powód wniósł o „przeprowadzenie nowych dowodów wskazanych w dalszej części pisma i na okoliczności tam wskazane” ale niestety w dalszej części tego pisma powód jedynie jeszcze raz podkreśla, że „kwestia własności przedmiotowych sieci po stronie Pozwanego i zawarcie warunkowej umowy sprzedaży pomiędzy Pozwanym a P. SKA nie ma dla niniejszej sprawy żadnego znaczenia..”, bo „są to okoliczności nieistotne” i „dlatego powód je pominął”. Skoro jednak pozwany uparcie wracał do tych kwestii powód po prostu odesłał go do akt innych spraw w których obie te kwestie powód „gruntownie rozważa oraz opatruje swoimi twierdzeniami i dowodami”. (por. k-242)

Tego rodzaju stanowisko trudno jest uznać za wystąpienie z wnioskiem dowodowym celem wykazania konkretnego faktu i Sąd Okręgowy słusznie je pominął.

Pokreślić bowiem trzeba, że zarówno wniosek dowodowy jak i postanowienie dowodowe mają istotne znaczenie dla określenia kierunku postępowania dowodowego. Ponieważ w postępowaniu dowodowym sąd – zgodnie z art. 236 kpc – zobowiązany jest do oznaczenia faktów podlegających stwierdzeniu oraz wskazania środka dowodowego to złożony przez stronę wniosek dowodowy powinien wskazywać fakty podlegające stwierdzeniu (teza dowodowa) oraz środek dowodowy mający służyć wykazaniu tych faktów. Wniosek nie spełniający tych elementów praktycznie uniemożliwia stronie przeciwnej zajęcie stanowiska co do potrzeby przeprowadzenia zgłoszonych dowodów a sądowi uniemożliwia wydanie postanowienia dowodowego, które spełniałoby wymagania określone w art. 236 kpc. Należy też powiedzieć wyraźnie, że w żadnym miejscu swojego uzasadniania Sąd Okręgowy nie przyjął, że warunkowa umowa sprzedaży jest ważna i skuteczna.

Sąd Okręgowy jedynie trafnie podkreślił, że sprzedaż przedmiotu umowy przyrzeczonej innej osobie niż strona umowy przedwstępnej nie skutkuje nieważnością umowy, bowiem o sprzeczności czynności prawnej z ustawą a przez to nieważnej (art. 58 § 1 kc) można mówić wtedy gdy czynność ta jest sprzeczna z bezwzględnie obowiązującymi przepisami kodeksu cywilnego i innych ustaw szczególnych. Skoro żaden przepis prawa nie zakazuje zobowiązanemu z umowy przedwstępnej zbycia przedmiotu umowy przyrzeczonej a ochronę uprawnionego z umowy przyrzeczonej stanowią roszczenia z art. 390 § 1 kc i art. 59 kc to Sąd Okręgowy przyjął, że nie można uznać umowy warunkowej sprzedaży za nieważną.

Wyraźnie podkreślił przy tym Sąd, że nie badał – z racji braku takiego żądania ze strony powoda – czy i z jakich innych przyczyn zawarta przez pozwanego w dniu 8 kwietnia 2009 r. umowa jest nieważna.

Równie wyraźnie – wbrew zarzutom skarżącego – Sąd Okręgowy powiedział, że uznanie umowy z dnia 8 kwietnia 2009 r. za bezskuteczną mogło nastąpić tylko w odrębnym procesie. Ponieważ w chwili zamknięcia rozprawy nie istniało prawomocne orzeczenie uznające umowę sprzedaży za bezskuteczną w stosunku do (...), Sąd Okręgowy kierując się art. 316 § 1 kpc uznał, że brak jest podstawy do przyjęcia, że pozwany nieskutecznie zbył sieć telewizji kablowej.

Wracając do głównego wątku należy podzielić ustalenia Sądu Okręgowego i uznać, że porozumienie zawarte w § 20 umowy dzierżawy z dnia 31 lipca 1998 r. nosi cechy umowy przedwstępnej.

Przed przystąpieniem do rozważań czy w sprawie zostały naruszone przepisy prawa materialnego trzeba przedstawić w skrócie prezentowane przez powoda w toku procesu stanowisko. Otóż powód mając pełną wiedzę o tym, że przedmiot umowy przyrzeczonej został zbyty przez pozwanego osobie trzeciej przed wytoczeniem procesu wystąpił z roszczeniem o zawarcie umowy przyrzeczonej powołując się na art. 390 § 2 kc. Powód wręcz twierdził, że dla rozstrzygnięcia sprawy nie ma żadnego znaczenia czy pozwany jest właścicielem przedmiotu umowy przyrzeczonej czy też nie i czy należą do niego jakiejkolwiek prawa dotyczące przedmiotu sprzedaży z umowy przyrzeczonej. Twierdził też, że dla rozstrzygnięcia sprawy oraz oceny istnienia i wymagalności dochodzonego roszczenia nie ma żadnego znaczenia czy warunkowa umowa sprzedaży zawarta przez pozwanego z osobą trzecią zostanie oceniona jako nieważna czy bezskuteczna. Twierdził też, że ważność warunkowej umowy sprzedaży nie ma znaczenia dla oceny czy powód dysponuje wymagalnym roszczeniem z art. 390 § 2 kc w którym wystąpił w tym procesie. Sąd powinien się więc skupić głównie na zagadnieniu jaki charakter ma § 20 umowy dzierżawy, a kwestia ważności czy skuteczności warunkowej umowy sprzedaży to kwestia kompetencji Sądu, który samodzielnie dokonuje oceny tych przesłanek. Inaczej rzecz ujmując powód w tym procesie nie widział konieczności przesłankowego ustalenia ważności czy skuteczności warunkowej umowy sprzedaży zawartej przez pozwanego z osobą trzecią, nie przedstawiał też na te okoliczności żadnych dowodów ponieważ jego zdaniem nie jest rzeczą Sądu ocena celowości powództwa o zawarcie umowy przyrzeczonej i nie do Sądu należy ocena czy umowa zawarta w wyniku uwzględnienia roszczenia zostanie należycie wykonana. Dopiero w apelacji powód szeroko analizuje treść warunkowej umowy sprzedaży w kontekście art. 58 § 2 kc, podnosi zarzut pozorności tej umowy, powołuje się też na art. 59 kc, wskazuje dowody.

Powołując się z kolei na art. 193 § 1 kpc i 383 kpc powód zmienia też powództwo w zakresie pkt. I. 3 petitum pozwu w ten sposób, że wnosi o zobowiązane pozwanego do złożenia oświadczenia woli z pominięciem warunku uprzednio tam opisanego.

Sąd Apelacyjny na rozprawie w dniu 28.09.2012 r kierując się art. 381 kpc oddalił wnioski dowodowe uznając, że powód mógł je powołać przed Sądem I instancji. W istocie spór obecnie sprowadza się do tego czy powód zachował prawo skutecznego dochodzenia zawarcia umowy przyrzeczonej wiedząc, że przedmiot umowy przyrzeczonej został zbyty przed wytoczeniem procesu. Art. 390 kc normuje skutki uchylania się od spełnienia świadczenia przez stronę zobowiązana do zawarcia umowy przyrzeczonej. W wypadku gdy umowa przedwstępna czyni zadość wymaganiom od którego zależy ważność umowy przyrzeczonej, uprawniony może żądać zawarcia umowy (art. 390 § 2 kc) albo odszkodowania (art. 390 § 1 kc). Możliwość wyboru roszczenia jest prawem wierzyciela.

W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia z sytuacją w której doszło do zbycia przed procesem przedmiotu umowy przyrzeczonej. Zbycie tego przedmiotu umowy przez dłużnika doprowadziło więc do sytuacji w której powód został pozbawiony możliwości przysługującego mu prawa wyboru roszczeń (świadczenie czy odszkodowanie). Wprawdzie świadczeniem obciążającym dłużnika na podstawie umowy przedwstępnej jest złożenie oświadczenia woli o zawarciu umowy przyrzeczonej, ale spór nie obejmuje tylko abstrakcyjnie rozumianego prawa żądania takiego oświadczenia i odpowiadającego mu obowiązku dłużnika, ale rozciąga się także na treść składanego oświadczenia, w tym na przedmiot, którego dotyczy czynność prawna. W przypadku umowy sprzedaży jako czynności o podwójnym skutku zobowiązująco-rozporządzającym, sporem objęte jest więc także prawo własności rzeczy.

Jeśli zatem przedmiot przyrzeczonej umowy sprzedaży został zbyty przed procesem, to wierzyciel został pozbawiony z przyczyn leżących po stronie dłużnika możliwości skutecznej realizacji świadczenia z umowy przedwstępnej o skutku silniejszym. Służy mu jedynie roszczenie odszkodowawcze.

W sytuacji gdy – tak jak to ma miejsce w rozpoznawanej sprawie – spełnienie świadczenia stało się niemożliwe na skutek okoliczności za które odpowiada dłużnik, to należy przyjąć, że roszczenie odszkodowawcze wierzyciela nie ogranicza się do ujemnego interesu umownego (art. 390 § 1 kc), ale obejmuje wszystkie szkody poniesione wskutek niewykonania zobowiązania z umowy przedwstępnej, w tym szkody będącej normalnymi następstwami niezawarcia umowy przyrzeczonej, między innymi korzyści, które uprawniony uzyskałby wskutek jej wykonania( tak: M. Krajewski, Umowa przedwstępna, Warszawa 2002, s. 188, Komentarz do Kodeksu cywilnego pod red. E. Gniewka, wyd. C.H. Beck Warszawa 2011 s. 655, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2003 r V CK 471/02 Lex nr 175973).

Wbrew zarzutom apelacji słusznie uczynił Sąd Okręgowy oddalając powództwo w całości a więc również co do żądania zawarcia umowy przyrzeczonej w odniesieniu do sieci tvk innych niż położona w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O. i to nie tylko z przyczyn podanych przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (Sąd I instancji oddalił w tej części powództwo z uwagi na fakt, że pozwany nigdy nie był właścicielem tych sieci, co zresztą przyznaje sam powód określając pozwanego jedynie operatorem i to według stanu sprzed kilkunastu lat bo według daty zawarcia umowy dzierżawy nr (...) z dnia 31 lipca 1998 (pkt. 1 pozwu).

Niezależnie od powyższego należy przypomnieć, że Sąd II instancji jako sąd orzekający merytorycznie ma obowiązek czynić własne ustalenia i samodzielnie je oceniać z punktu widzenia przepisów prawa materialnego. Dlatego też Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę na inne przyczyny dla których powództwo nie mogłoby być uwzględnione nawet wtedy gdyby przeszkody o których mowa wyżej nie istniały.

Jak już podkreślono, porozumienie zawarte w § 20 umowy dzierżawy z dnia 21 lipca 1998 r ma cechy umowy przedwstępnej.

Charakterystyczną cechą stosunku prawnego łączącego kontrahentów umowy przedwstępnej jest to, że istotne postanowienia umowy przyrzeczonej są ustalone w umowie przedwstępnej. Treść więc oświadczeń woli składanych przez strony w zamiarze zawarcia umowy przyrzeczonej jest z góry określona. To samo dotyczy treści orzeczenia

rozstrzygającego powództwo o zawarcie umowy przyrzeczonej. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów (zasada prawna) z dnia 7 stycznia 1967 r. (III CZP 1967 OSNC 1968/12/199) stwierdził, że sąd orzekając o zawarciu umowy przyrzeczonej może powództwo albo oddalić, albo w całości uwzględnić. Nie może natomiast bez zgody obu stron nadać zawartej umowie treści innej od ustalonej w umowie przedwstępnej. To stanowisko zostało z czasem złagodzone i przyjmuje się obecnie że jakkolwiek stosunek prawny łączący kontrahentów umowy przedwstępnej charakteryzuje się tym, że postanowienia umowy przyrzeczonej są ustalone w umowie przedwstępnej a treść oświadczeń woli składanych przez strony w zamiarze zawarcia umowy przyrzeczonej jest z góry określona, to w pewnych sytuacjach orzeczenie zastępujące umowę przyrzeczoną może nie pokrywać się ściśle z treścią poszczególnych postanowień umowy przedwstępnej (por. wyrok Sądu Najwyższego 21 stycznia 2009 r. III CSK 268/08, Lex nr 488961 czy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 2011 r., III CSK 171/10, Lex nr 1129118). Ważne jest aby przedmiot przyrzeczonej umowy sprzedaży został określony w sposób dostateczny, umożliwiając jego identyfikację.

Tymczasem treść § 20 umowy dzierżawy w brzmieniu „Po zakończeniu niniejszej umowy Dzierżawca ma prawo pierwokupu sieci telewizji kablowych objętych niniejszą umową oraz nakładów poczynionych w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w O., a także praw Wydzierżawiającego wynikających z umowy nr (...) z 16.11.1993 zawartej ze Spółdzielnią Mieszkaniową

”J.” w O. nie pokrywa się z treścią oświadczenia sformułowanego w pkt. I.1. pozwu a przedmiot zarówno umowy przedwstępnej i przyrzeczonej jest trudno nieidentyfikowalny.

W § 20 umowy dzierżawy przedmiot umowy przedwstępnej jest określony ogólnie poprzez odesłanie zarówno do samej umowy dzierżawy jak i do innej umowy tj. nr (...) zawartej przez pozwanego ze Spółdzielnią Mieszkaniową (...) w dniu 16 listopada 1993 r. (k-40). Ta ostatnia umowa była kilkakrotnie zmieniana (k-43 i 44), bo współpraca pozwanego ze SM (...) miała charakter dynamiczny.

Nadto treść § 20 umowy dzierżawy odsyła do § 1 tej umowy a z kolei § 1 do załącznika nr 1. Załącznik nr 1 – według umowy – zawiera szczegółowy wykaz sieci kablowych, co do których pozwany oświadczył w umowie dzierżawy, że jest ich właścicielem i operatorem. W istocie jest to wykaz w większości nieidentyfikowalny bo nie wiadomo co to są za podmioty np. WAM, (...), (...) B.-N., domki jednorodzinne, G. 12 wspólnota, SM ect. Dopiero w pozwie powód identyfikuje te podmioty w sposób nieco bliższy ale nie do Sądu należy ocena czy chodzi o te same podmioty co w załączniku do umowy dzierżawy.

Jednakże najwięcej zastrzeżeń budzi sposób rozliczenia transakcji określony w pozwie (pkt. I 3) z przyjętym przez strony z § 20 umowy dzierżawy.

W § 20 umowy dzierżawy strony uzgodniły cenę transakcji na 2.400.000 zł + podatek VAT”. Uzgodniły też strony, że powód wpłaci pozwanemu kaucję w wysokości 2.400.000 zł. Kaucja ta podlegała zwrotowi w dniu wygaśnięcia umowy dzierżawy (§ 19 umowy dzierżawy). W pozwie natomiast powód sformułował oświadczenie w ten sposób, że strony dokonają wzajemnego „umownego potrącenia wzajemnych wierzytelności”, a pozwany otrzyma jedynie brakujący podatek VAT. Tego rodzaju zmiana byłaby możliwa tylko za zgodą drugiej strony. Druga strona kwestionowała powództwo w całości, zarzucając, że w § 20 umowy dzierżawy nie została w ogóle zawarta umowa przedwstępna.

Reasumując, należy stwierdzić, że powództwo nie mogło być uwzględnione zarówno z przyczyn wskazanych przez Sąd Okręgowy jak i dlatego, że Sąd nie może bez zgody obu stron nadać zawartej umowie treści innej od ustalonej w umowie przedwstępnej.

Mając powyższe na uwadze apelację jako nieuzasadnioną należało oddalić (art. 385 kpc).

O kosztach procesu orzeczono stosownie do wyniku sporu (art. 98 kpc).