

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 7 czerwca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Andrzej Struzik (spr.)</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Jerzy Bess</b> <b>SSA Barbara Baran</b>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Katarzyna Wilczura

po rozpoznaniu w dniu 24 maja 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...)Spółki Jawnej w T.

przeciwko (...) Spółce z o.o. w likwidacji w K.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 5 listopada 2015 r. sygn. akt IX GC 212/14

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 5 400zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Barbara Baran SSA Andrzej Struzik SSA Jerzy Bess

**Sygn. akt I ACa 165/16**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 5 listopada 2015 roku Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził do pozwanej (...) spółki z o.o. w likwidacji w K. na rzecz powódki (...)spółki jawnej w T. kwotę 1.000.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 czerwca 2013 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 57.217 zł tytułem kosztów procesu.

Uzasadniając ten wyrok sąd wskazał, że dochodzona kwota stanowiła wadium wpłacone przez powódkę na rzecz pozwanej, które podlegało zwrotowi w związku ze ziszczeniem się warunku rozwiązującego zastrzeżonego w

warunkowej umowie sprzedaży prawa użytkowania wieczystego, przy czym pozwana żądając oddalenia powództwa zarzucała, że niezawarcie umowy przenoszącej prawo wynikało z winy powódki, która nie miała zamiaru zawarcia umowy, dążyła do spełnienia warunku rozwiązującego, w szczególności działając w porozumieniu z (...) S.A., na zlecenie której powódka miała powierniczo nabyć użytkowanie wieczyste.

Sąd I instancji ustalił następujące fakty:

W Gazecie (...) z dnia 26-27 stycznia 2013 r. (nr(...)) pozwany zaprosił do składania ofert na zakup prawa użytkowania wieczystego trzech nieruchomości niezabudowanych i jednej nieruchomości zabudowanej położonych w K. przy ul. (...) stanowiących kompleks o łącznej powierzchni 36136 m<sup>(2)</sup>. Nieruchomości miały prawomocne pozwolenie na budowę pn. „Zespół budynków mieszkalnych z usługami, dojazdem, drogą wewnętrzną, parkingami oraz infrastrukturą techniczną przy planowanej ilości(...) i(...)53 848,08 m<sup>(2)</sup>”. Ogłoszenie zawierało dodatkową informację, iż nowy Plan Zagospodarowania Przestrzennego (...)” pozwala na zwiększenie ilości powierzchni. W ogłoszeniu pozwany likwidator informował także, że wszczęto procedurę podziału tych nieruchomości na dwie części. W warunkach przystąpienia do konkursu wskazano, że należy złożyć pisemną ofertę obejmująca nabycie wszystkich tych nieruchomości lub jednej z nich, która powstanie w wyniku podziału. Drugim warunkiem było wpłacenie wadium w wysokości 1 000 000 000 PLN na wskazany w ofercie rachunek bankowy do 18 lutego 2013 r.

W dokumencie „Regulamin konkursu ofert” pozwany określił, że konkurs dotyczy nieruchomości objętych księgami wieczystymi nr. (...), (...) prowadzonymi przez Sąd Rejonowy (...)w K. IV Wydział Ksiąg Wieczystych, które zaoferowano do sprzedaży w dniu 26 stycznia 2013 r. W punkcie I wskazano, że jej przebieg odbędzie się w formie ustnej. W punkcie I.1. wskazano, że „Warunkiem przystąpienia do licytacji ustnej jest wpływ przynajmniej dwóch ważnych ofert spełniających warunki podane w zaproszeniu do ich składania”. W punkcie I. 6 podano „Oferta złożona w toku licytacji przestanie wiązać, gdy inny licytant zaoferuje cenę wyższą”. W punkcie II.1 wskazano: „Oferent, którego oferta zostanie przyjęta w wyniku licytacji, zobowiązany będzie do zawarcia przedwstępnej umowy sprzedaży lub warunkowej umowy sprzedaży (w zależności od przedmiotu licytacji) w terminie 20 dni od powiadomienia go o przyjęciu oferty”. W punkcie II.2. wskazano „Zapłata całej ceny lub zabezpieczenie jej zapłaty winno nastąpić najpóźniej w dniu zawarcia umowy sprzedaży, zaś ta do 31 maja 2013 r.”. Zgodnie z punktem II.4. „Wpłacone wadium przypadnie na rzecz (...) spółka z o.o. w likwidacji, jeśli wybrany oferent nie przystąpi do zawarcia którejkolwiek umów lub zawarcie nie będzie możliwe z innych przyczyn leżących po stronie oferenta.”.

Dnia 7 lutego 2013 r. pomiędzy powodem a (...) S.A. zawarto umowę fidejucjarnego nabycia prawa użytkowania wieczystego. Powód złożył swoją ofertę w odpowiedzi na zaproszenie dnia 18 lutego 2013 r. Zgodnie z protokołem otwarcie ofert nastąpiło 22 lutego 2013 r. Zgłoszone zostały w terminie trzy oferty spełniające warunki konkursu a na rachunek wskazany w ofercie przez likwidatora wpłynęły wymagane kwoty wadium. Dnia 22 lutego 2013 r. odbywała się licytacja z udziałem wszystkich trzech uczestników. Zgodnie z protokołem w licytacji najwyższą cenę, przy braku dalszych ofert od pozostałych podmiotów, zaoferowała Firma (...), która tym samym nabyła uprawnienia do nabycia nieruchomości.

Dnia 13 marca 2013 r. w księgach wieczystych prowadzonych dla nieruchomości, będących przedmiotem przetargu ujawniono w działach(...)wzmiankę Dz. KW./ (...) w Kw (...) oraz wzmiankę Dz.K./ (...) w Kw (...) (ostrzeżenia o wystąpieniu z roszczeniem w zakresie żądania zwrotu udzielonych pozwanemu pożyczek). Wnioski o ujawnienie wniosków w księgach złożył podmiot (...) Sp. z o.o. Udziałowcem większościowym w spółce (...) Sp. z o.o. jest (...) S.A.

Dnia 14 marca 2013 r. powód i pozwany zawarli warunkową umowę sprzedaży w formie aktu notarialnego, sporządzonego w Kancelarii Notarialnej s.c. w K., przy ul. (...). D.-W. nr. 8/6 przed notariuszem Z. T. Rep. (...) nr. (...). W (...)punkt (...) aktu notarialnego napisano: „W. P. potwierdza, że tytułem wadium na poczet ceny sprzedaży została wpłacona kwota 1 000.000,00 PLN (jeden milion złotych). Pozostała część ceny, tj. kwota 42.498.950,00 PLN zostanie zapłacona przed zawarciem umowy przenoszącej prawa, będące przedmiotem warunkowej umowy sprzedaży (...)”. W (...) punkt (...) aktu napisano: „Wyżej wymieniona kwota wadium będzie traktowana jako zadatek w rozumieniu art. 394 kodeksu cywilnego”. W § (...) punkt (...) napisano „Strony oświadczają, że w przypadku

niewykonania prawa pierwokupu Strony będą zobowiązane zawrzeć umowę przenoszącą prawa, będące przedmiotem niniejszej umowy, do dnia 31 maja 2013 r., z tym, że niewykonanie obowiązku w tym terminie nie oznacza jego wygaśnięcia z zastrzeżeniem §(...)ust. (...).” Zgodnie z § (...) punkt (...) umowy prawo pierwokupu przysługiwało Gminie Miejskiej K.. Zgodnie z § (...) ust. (...) „W przypadku gdy umowa przenosząca nie zostanie zawarta do dnia 31 maja 2013 r. z tej przyczyny, że w księgach wieczystych będą nadal ujawnione wyżej opisane wzmianki, niniejsza umowa ulegnie rozwiązaniu bez potrzeby składania jakichkolwiek oświadczeń z tym dniem. W takim przypadku spółka w likwidacji zwróci spółce jawnej kwotę 1.000.000,00 zł (milion złotych) odpowiadającą zadatkowi (wadium), natomiast spółka jawna będzie zobowiązana do dnia 14 czerwca 2013 r. do złożenia wniosku o wykreślenie roszczenia wpisanego na podstawie niniejszej umowy pod rygorem zapłaty kary umownej w kwocie 1.000.000,00 zł (jeden milion złotych).” Wymienione wzmianki to: § (...) punkt (...) litera(...) (wzmianka Dz. KW./ (...) w dziale (...) Kw (...)) oraz §(...) punkt (...)litera(...) (Dz.K./ (...) w dziale III Kw (...)) cytowanego aktu notarialnego. Dnia 20 marca 2013 r. pozwany wystawił powodowi fakturę pod nazwą „(...) nr. (...)”.

Dnia 2 kwietnia 2013 r. Sąd Rejonowy (...) oddalił wniosek (...) Sp. z o.o. o wpis w dziale(...) ksiąg wieczystych (...) ostrzeżenia co do wystąpienia z wymagalnym roszczeniem przysługującym wnioskodawcy wobec pozwanego, na co (...) Sp. z o.o. złożyła skargę. Dnia 27 maja 2013 r. strona powodowa oświadczyła, że nie przystąpi do zawarcia umowy, jeśli 31 maja 2013 r. wzmianki wskazane w warunkowej umowie sprzedaży dalej będą widniały w księdze wieczystej. Postanowieniem z 28 maja 2013 r. Sąd Rejonowy (...) w K. odrzucił skargę (...) Sp. z o.o. na postanowienie z 2 kwietnia 2013 r..

Dnia 31 maja 2013 r. wskazane wzmianki dalej widniały w księgach wieczystych, co wynika z przedłożonych odpisów zupełnych księgi wieczystej z Centralnej Informacji Ksiąg Wieczystych z dnia 31 lipca 2013 r. Dnia 5 czerwca 2013 r. pozwany wystosował zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa z art. 305 § 1 k.k. do Prokuratury Okręgowej w K. Wydział VI ds. Przestępczości (...) przez A. K. i R. K. działających jako uprawnieni do reprezentacji wspólnicy powoda. Pozwany wskazał w nim, że reprezentanci powoda dążyli do udaremnienia przetargu, ogłoszonego przez pozwanego. Dnia 19 czerwca 2013 r. powód wystosował do pozwanego wezwanie do zapłaty, w którym domagał się „zwrotu na rzecz naszej spółki jawnej, wpłaconej kwoty zadatku tj. 1.000.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia wymagalności zwrotu (tj. od dnia 1 czerwca 2013r.)”. W odpowiedzi pozwany przesłał 14 czerwca 2013 r. pismo, w którym wskazał, że w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa z art. 305 § 2 k.k. wstrzymał się ze zwrotem kwoty 1.000.000,00 PLN, ale gdyby okazało się, że podejrzenie jest niesłuszne „wadium zostanie zwrócone państwu bez uzasadnionej zwłoki”. Na skutek zawiadomienia zostało wszczęte przez Prokuraturę Okręgową w K. śledztwo sygn.. akt VI Ds. 46/13. Dnia 20 października 2014 r. Prokurator Prokuratury Okręgowej wK.po rozpoznaniu sprawy o sygn.. VI Ds. 43/14/Sp w sprawie przestępstwa z art. 305 § 1 i § 2 popełnionego na szkodę (...) Sp. z o.o. w likwidacji z siedziba w K., wydał postanowienie o umorzeniu śledztwa.

Do dnia wydania orzeczenia sporna kwota 1.000.000 zł nie została zwrócona powodowi.

Sąd I instancji zrelacjonował następnie zeznania świadków i stron, i stwierdził, że ustalenia swe oparł na przeprowadzonych zgodnie z wnioskami stron dowodach z dokumentowe i zeznań, które nie nasuwały uzasadnionych wątpliwości.

W swych rozważaniach sąd ponownie przytoczył ustalone wcześniej fakty, nawiązując przy tym do przepisów art. 394, art. 70<sup>1</sup>, art. 157 i art. 158 k.c. Sąd wskazał na różnicę w interpretacji dotyczącą charakteru wpłaconej kwoty. Powódka traktowała tę kwotę jako zadatek, a to wobec postanowienia umowy warunkowej, że strony wpłacone kwotę wadium będą traktowały jako zadatek i wywodziła stąd obowiązek zwrotu na podstawie art. 394 § 3 k.c. Z kolei pozwana twierdziła, że kwota ta nie stanowi zadatku, ale wadium, które podlegało przepadkowi wobec niezawarcia umowy rozporządzającej przez powódkę. Zdaniem sądu poprawną interpretację zaprezentowała powódka. W szczególności, skoro zgodnie z punktem II. 1 regulaminu konkursu ofert powódka zobowiązywała się do zawarcia „umowy sprzedaży lub warunkowej umowy sprzedaży, a spełniła jeden ze składników alternatywy, to tym samym wypełniła warunek z regulaminu konkursu ofert wynikający uzyskując prawo do zwrotu wadium. Skoro następnie strony umownie przekształciły wadium w zadatek, to poddały się postanowieniom przepisu art. 394 § 3 k.c. Do rozwiązania umowy

doszło na skutek spełnienia się warunku rozwiązującego, niezależnego od woli stron. W szczególności powódka miała prawo oczekiwać usunięcia wzmianek w księdze wieczystej. Likwidator pozwanej spółki wiedział, że wzmianki te zostały wpisane na wniosek (...) Sp. z o.o., z którą pozostawał w sporach, a instrumentem wykorzystywanym w tym sporze przez (...) Sp. z o.o. było wpisanie wzmianek do księgi wieczystej. Ze względu na zaciekłość istniejącego sporu likwidator powinien mieć świadomość, że wzmianek tych nie będzie w stanie usunąć do dnia wyznaczonego w umowie warunkowej. W konsekwencji bez względu na to, czy powódka pozostawałaby w znowie z (...) S.A. lub (...) Sp. z o.o., rozmiar sporów wykluczał usunięcie tych wzmianek. W rezultacie w ocenie sądu I instancji już w dniu zawierania umowy warunkowej nieuchronnie zmierzała ona do rozwiązania tylko z uwagi na te okoliczności, znane stronom umowy.

Zdaniem sądu I instancji postępowanie dowodowe nie pozwoliło na ustalenie, że powódka działała w sposób sprzeczny z prawem, pozostając w znowie z (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. i zmierzając do opóźnienia sprzedaży użytkownika wieczystego. W szczególności udział taki wykluczyło przesłuchanie Prezesa Zarządu (...), który twierdził, że podejmował wszelkie działania zmierzające do odzyskania pieniędzy spółki, gdyż wiedział, że likwidator pozwanej spółki wyzbywa się majątku. Jego działania nie były przez nikogo inspirowane. Nie ma też dowodów na znowie powódki z (...) S.A. Sąd odwołał się do treści zeznań Prezesa Zarządu spółki S. Z. oraz współników powodowej spółki i powołał, że kwestia ta była badana przez prokuraturę, która nie wniosła aktu oskarżenia.

Wyrok powyższy został w całości zaskarżony przez pozwaną, która w apelacji zarzuciła:

- naruszenie art. 394 § 3 k.c. poprzez jego zastosowanie do oceny żądanie strony powodowej i błędne uznanie, że kwota zatrzymana przez pozwaną spółkę stanowi zadatek, podczas gdy kwota ta została wpłaconą jako wadium i nie zmieniła swego charakteru;
- naruszenie art. 70<sup>2</sup> § 3 w zw. z art. 70<sup>3</sup> § 3 k.c. poprzez jego pominięcie przy ustalaniu okresu związania ofertą złożoną przez stronę powodową i w konsekwencji błędne uznanie, że strona powodowa wywiązała się ze zobowiązań, które przyjęła na siebie w drodze licytacji poprzez zawarcie warunkowej umowy sprzedaży, podczas gdy przetarg został zorganizowany w celu zbycia prawa użytkownika wieczystego, co oznacza, że związanie oferta ustaloby dopiero w momencie zawarcia umowy przenoszącej to prawo;
- naruszenie art. 70<sup>4</sup> § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie przy ocenie funkcji, jaką miała pełnić kwota wpłaconą przez stronę powodową tytułem wadium oraz konsekwencji nieprzystąpienia przez uczestnika przetargu, którego oferta została wybrana, do zawarcia umowy przenoszącej prawo użytkownika wieczystego;
- naruszenie art. 65 § 1 k.c. poprzez wadliwą wykładnię oświadczeni woli strony pozwanej zawartych w Regulaminie Konkursu Ofert, co skutkowało przyjęciem, że zawarcie warunkowej umowy sprzedaży stanowiło wywiązanie się przez stronę pozwaną ze zobowiązań, podczas gdy była to jedynie umowa poprzedzająca przeniesienie prawa, a likwidator pozwanej spółki wskazał w sposób niebudzący wątpliwości, że jego celem jest zawarcie umowy sprzedaży w terminie do 31 maja 2013 r., zaznaczając przy tym, że wadium zostanie zatrzymane w przypadku nieprzystąpienia do którejkolwiek z umów;
- naruszenie art. 354 § 1 i 2 k.c. poprzez nieuprawnione przejęcie, że strona powodowa nie miała obowiązku współpracy ze stroną pozwaną pomiędzy 14 marca 2013 r. a 31 maja 2013 r. z uwagi na brak stosownych postanowień w warunkowej umowie sprzedaży;
- naruszenie art. 94 k.c. poprzez jego pominięcie przy ocenie umowy z dnia 14 marca 2013 r. i w konsekwencji uznanie, że na skutek niewykreślenia wzmianek w księgach wieczystych doszło do rozwiązania umowy, pomimo ustalenia, że warunek dotyczący wykreślenia wzmianek w księgach wieczystych był niemożliwy do spełnienia, co winno skutkować uznaniem go za niezastrzeżony;

- naruszenie art. 481 § 1 k.c. poprzez bezpodstawne uznanie, że strona powodowa pozostaje w zwłoce ze spanieniem świadczenia od dnia 1 czerwca 2013 r. i w konsekwencji zasądzenie odsetek za opóźnienie od tego dnia, podczas gdy strony w umowie określiły termin zwrotu kwoty wpłaconej tytule wadium na dzień 14 czerwca 2013 r.;

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez ustalenie – wbrew zebranemu materiałowi dowodowemu – iż złożenie wniosków w księgach wieczystych przez (...) Sp. z o.o. było konsekwencją nierozstrzygniętych sporów pomiędzy stroną pozwaną i (...) Sp. z o.o. i było działaniem w dobrej wierze z zamiarem ochrony wierzytelności, podczas gdy w dacie 13 marca 2013 r. strony nie pozostawały w konflikcie a likwidator nie kwestionował wierzytelności przysługującej (...) Sp. z o.o., a tym samym nie istniała obiektywna potrzeba jej ochrony przez ujawnienie tej informacji w księdze wieczystej;

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez ocenę zachowania strony powodowej z pominięciem całokształtu okoliczności sprawy, w szczególności działania na rzecz (...) S.A. w ramach umowy powierniczego nabycia nieruchomości, co skutkowało przyjęciem, że strona powodowa nie miała obowiązku zawarcia umowy sprzedaży, pomimo że jako powiernik powinna w dobrej wierze podejmować wszelkie działania, które umożliwią nabycie prawa na rzecz zleceniodawcy;

- naruszenie art. 231 k.p.c. poprzez ustalenie braku zмовy pomiędzy (...) S.A., (...) Sp. z o.o. i (...) Sp.j. w oparciu o oświadczenia ich reprezentantowi, podczas gdy zamiar i świadomość zainteresowanych podmiotów powinien zostać ustalony na podstawie całokształtu ustalonych bądź niespornych okoliczności faktycznych, w szczególności koincydencję czasową poszczególnych zdarzeń, powiazania faktyczne i kapitałowe oraz celowość podejmowanych działań oceniona w świetle zasad doświadczenia życiowego.

W konkluzji pozwana wnosiła o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództw w całości i zasądzenie kosztów według norm przepisanych oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Powódka wnosiła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna.

Rozważania Sądu Apelacyjnego rozpocząć trzeba od zarzutów dotyczących dokonanej przez sąd I instancji oceny dowodów i poczynionych na tej podstawie ustaleń faktycznych, gdyż dopiero poprawne ustalenia faktyczne dają możliwość zastosowania właściwych przepisów prawa materialnego. Oddzielić przy tym trzeba ustalenia, jako mające za przedmiot fakty, od dokonanych przez sąd I instancji ocen, którym strona pozwana w apelacji przypisuje walor ustaleń faktycznych. W szczególności niewątpliwie ocenę taką, a nie ustalenie faktów stanowi stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że likwidator pozwanej spółki już w dacie zawarcia umowy warunkowej winien mieć świadomość, że wzmianek wpisanych w księgach wieczystych na wniosek (...) Sp. z o.o. nie będzie w stanie usunąć w deklarowanym w umowie terminie, a w konsekwencji, że już w dniu zawarcia umowy warunkowej nieuchronnie zmierzała ona do rozwiązania. Sąd I instancji zamieszczając w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku takie stwierdzenia wyraźnie zaznacza, że jest to element jego oceny, nie osadza tych stwierdzeń w materiale dowodowym stanowiącym podstawę ustaleń faktycznych, ani też nie przypisuje im waloru domniemana faktycznych czynionych na podstawie art. 231 k.p.c. Przy powyższym zastrzeżeniu ustalenia faktyczne sądu I instancji zasługują na akceptację, jakkolwiek wymagają uzupełnienia, przede wszystkim o fakty, które wprost nie stanowią podstawy zastosowania odpowiednich norm prawnych, jednak mają znaczenie dla rozstrzygnięcia z tej przyczyny, że mogą prowadzić do przyjęcia lub obalenia domniemania faktycznego o istnieniu zмовy powodowej spółki oraz (...) S.A. i (...) Sp. z o.o. mającej na celu uniemożliwienie sprzedaży przez pozwaną spółkę prawa użytkowania wieczystego nieruchomości, którego dotyczył przetarg i umowa warunkowa sprzedaży z dnia 14 marca 2013 r., zaś ewentualne istnienie takiej zмовy byłoby faktem dla rozstrzygnięcia sprawy istotnym.

Są to następujące fakty:

Wspólnikami pozwanej (...) Sp. z o.o. w likwidacji, mającymi w niej równe udziały, są (...) S.A.R.L. i (...) Sp. z o.o. (odpis z K.R.S. k. 17-20). Z kolei większościovym wspólnikiem (...) Sp. z o.o. jest (...) S.A. (odpis z KRS k. 163-169). Przyczyną likwidacji pozwanej spółki było jej rozwiązanie wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie i Sądu Apelacyjnego w Krakowie. (...) Sp. z o.o. a likwidatorem pozwanej spółki oraz drugim z jej wspólników istnieje konflikt, a spółka (...) sprzeciwiała się sprzedaży prawa użytkowania wieczystego stanowiącej podstawę niniejszego procesu (dowód: zeznania świadka A. W. – protokół rozprawy z dnia 7 maja 2015 r.). Wierzytelność, której zabezpieczeniu służyły wnioski (...) Sp. z o.o. o wpis ostrzeżeń, a które spowodowały wpisy wzmianek o wnioskach w księgach wieczystych zbywanych nieruchomości została zbyta przez M. K. na rzecz (...) S.A. w dniu 17 kwietnia 2013 r. (dowód: pismo (...) S.A. z dnia 17 kwietnia 2013 r. k. 195). Na zlecenie spółki (...) już w kwietniu 2011 roku została przygotowana „Analiza rynkowa i finansowa planowanej inwestycji przy ul. (...)” (k. 260-309 akt Prokuratury Okręgowej w K.sygn. VI Ds. 43/14) zaś w dniu 27 maja 2013 r. został złożony w (...) Banku (...) wniosek kredytowy (...) S.A. o przyznanie kredytu obrotowego w wysokości 43.498.950 zł na sfinansowanie inwestycji przy ul. (...) (dowód wniosek kredytowy k. 109-115 akt Prokuratury Okręgowej w K. sygn. VI Ds. 43/14 oraz zeznania świadka D. P. k. 260-261 tych akt).

Powyższe ustalenia zostały poczynione przede wszystkim na podstawie ujawnionych przed sądem I instancji dokumentów, których strony nie kwestionowały. Zeznania świadków A. W. i D. P. dotyczące tych faktów znajdują oparcie w dokumentach. Nadto odnośnie zeznań A. W. dotyczących sprzeciwu spółki (...) co do zbycia prawa użytkowania wieczystego trzeba wziąć pod uwagę, że fakt ten świadek podał na stosowne pytanie pełnomocnika strony pozwanej, a z treści tego pytania wynikała wiedza strony pozwanej o istnieniu takiego sprzeciwu. Co do konfliktu pomiędzy spółką (...) i likwidatorem pozwanej spółki, to istnienie tego konfliktu znajduje potwierdzenie w zeznaniach świadka D. P. składanych podczas postępowania toczącego się w Prokuraturze, ale też w wielu dokumentach składanych w niniejszej sprawie, a pośrednio nawet w piśmie likwidatora pozwanej spółki kierowanym do spółki powodowej w dniu 11 marca 2013 r., a zatem przed wpisem wzmianek w księgach wieczystych, gdzie jest mowa o „szczegółnej atmosferze towarzyszącej likwidacji (...)”.

Powyższe okoliczności faktyczne wskazują, że w związku ze sprzedażą przez likwidatora pozwanej spółki prawa użytkowania wieczystego na nieruchomości przy ul. (...) w K. pojawia się szereg niejasności mogących wskazywać na istnienie pomiędzy powodową spółką, jej zleceniodawcą (...) S. A. i (...) Sp. z o.o. zмовы mającej na celu uniemożliwienie likwidatorowi zbycia tego prawa. W szczególności wskazują na to: powiązania kapitałowe pomiędzy (...) S.A., (...) Sp. z o.o. i pozwaną (...) Sp. z o.o., wartość inwestycji planowanej przez (...) S.A. na zbywanej nieruchomości, która czyni mało prawdopodobnym opisywany w zeznaniach świadka D. P. brak szczegółowych relacji i uzgodnień w toku procesu nabywania tej nieruchomości przez powodową (...) Sp. j. między tą spółką jako zleceniobiorcą i zarządem zleceniodawcy (...) S.A., a także sekwencja wydarzeń związanych ze złożeniem przez (...) Sp. z o.o. oczywiście niemogącego przynieść zamierzonego efektu wniosku o wpis ostrzeżenia i dalsze jej działania mające niewątpliwie na celu wyłącznie przedłużenie postępowania wieczystoksięgowego przy jednoczesnym zbyciu mającej być w taki sposób zabezpieczoną wierzytelności na rzecz (...) S.A. Z drugiej jednak strony niewątpliwie spółka (...) miała poważne plany inwestycyjne związane z nieruchomością przy ul. (...) w K., plany te przygotowywała już znacznie wcześniej, w czasie bezpośrednio poprzedzającym wyznaczony w umowie warunkowej z dnia 14 marca 2013 r. termin zawarcia umowy przenoszącej prawo i zapłaty ceny wystąpiła o kredyt w kwocie dokładnie odpowiadającej ustalonej cenie. Te ostatnie okoliczności stanowią przesłanki do wnioskowania, że (...) S.A. rzeczywiście miała zamiar nabyć, za pośrednictwem powiernika, przedmiotowe prawo użytkowania wieczystego. Co więcej, gdyby celem działania tej spółki było późniejsze nabycie tego prawa za cenę niższą, to prawdopodobnie przystąpiłaby do kolejnego przetargu ogłoszonego przez likwidatora pozwanej spółki, czego nie uczyniła. Te wszystkie okoliczności, jakkolwiek istnienie zмовы czynią prawdopodobnym, to jednak pozostawiają w tym przedmiocie tak istotne wątpliwości, że nie dają podstawy do przyjęcia domniemania faktycznego istnienia takiej zмовы, a czynią możliwym, że działanie (...) Sp. z o.o., jakkolwiek niewątpliwie mające na celu uniemożliwienie zbycia prawo, nie było uzgadniane z (...) S.A. i powodową spółką, ale podejmowane było samodzielnie i miało źródło w istniejącym konflikcie z likwidatorem i stosownie rozumianym interesie tej spółki. Istnienie zмовы było okolicznością, z której wywodziła skutki prawne strona pozwana, a zatem, zgodnie z art. 6 k.c., to na niej spoczywał ciężar udowodnienia tego faktu.

Pełne ustalenie podstawy faktycznej orzeczenia umożliwia rozważenie zarzutów naruszenia prawa materialnego.

Podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 65 § 1 k.c. trafnie kwestionuje ograniczenie tylko do analizy językowej rozważań sądu dotyczących określonych regulaminem przetargu obowiązków oferenta, którego oferta zostanie przyjęta. W szczególności określone punktem II.1 alternatywne zobowiązanie do zawarcia umowy sprzedaży lub warunkowej umowy sprzedaży powiązane zostało z przedmiotem licytacji, co w świetle argumentów podnoszonych przez stronę pozwaną czyni oczywistym, iż zawarcie warunkowej umowy sprzedaży stanowiło obowiązek w odniesieniu do tej z dwóch nieruchomości, co do której przy zbyciu prawa użytkowania wieczystego gminie służyło prawo pierwokupu. Oczywistym jest, że celem umowy było definitywne zbycie prawa, zaś w sytuacji gdy ustawowe prawo pierwokupu mogło uniemożliwić to zbycie na rzecz wybranego oferenta, z tej tylko przyczyny nie wskazano na obowiązek oferenta zawarcia umowy przenoszącej prawo. Zawarcie takiego zapisu nie było jednak konieczne, gdyż zawarcie umowy warunkowej sprzedaży, w wypadku nieskorzystania przez gminę z prawa pierwokupu, dawało zbywcy roszczenie w stosunku do warunkowego nabywcy o złożenie oświadczenia woli składającego się na umowę przenoszącą prawo (art. 64 k.c.). W konsekwencji proponowana przez skarżącego wykładnia pkt II. 1 regulaminu przetargu, że przepadek wadium miałby nastąpić także i wtedy, gdy wybrany oferent wprawdzie zawarze umowę warunkową, jednak nie zawarze umowy przenoszącej prawo, jest racjonalna. Jednak nawet gdyby pozostać przy pierwotnej funkcji wpłaconej kwoty 1.000.000 zł jako wadium, trzeba mieć na uwadze, że art. 70<sup>4</sup> § 2 k.c. daje organizatorowi przetargu prawo zachowania pobranej sumy, gdy wybrany uczestnik przetargu uchyla się od zawarcia umowy. Tymczasem w sytuacji, gdyby stosownie do postanowienia § 11. 2 umowy z dnia 14 marca 2013 r. doszło do rozwiązania umowy, nie można mówić o uchylaniu się od zawarcia umowy.

Bezzasadnym jest zarzut naruszenia art. 394 § 3 k.c. Wbrew stanowisku strony pozwanej, zasadnie przyjęto, że z woli stron pobrana kwota 1.000.000 zł zmieniła swą funkcję z wadium na zadatek. Zawarty w § 7 pkt 4 umowy z dnia 13 marca 2013 r. zapis „Wyżej wymieniona kwota wadium będzie traktowana jako zadatek w rozumieniu art. 394 k.c.” jest jednoznaczny. W świetle tego zapisu nie budzi żadnych wątpliwości, że wolą stron było, aby od chwili zawarcia warunkowej umowy sprzedaży kwota ta stanowiła nie wadium, ale zadatek. Żadna ze stron nie powołała okoliczności i dowodów dających podstawy do przyjęcia, że strony umowy zapis ten inaczej rozumiały, niż wynika z jego literalnego brzmienia. Podniesione w apelacji twierdzenie, jakoby zapis ten miał mieć związek z przyjętym przez strony sposobem rozliczenia tej kwoty jako części ceny przy zawarciu umowy przenoszącej prawo nie został poparty przytoczeniem żadnych okoliczności faktycznych, wskazujących że intencją stron było ograniczenie skutków tego zapisu tylko do możliwości wynikającej z art. 394 § 2 k.c. Co więcej przedstawiona w apelacji argumentacja sięgająca do poglądu prawnego, że w przypadku wadium takie zaliczenie nie jest możliwe, obarczona jest logicznym błędem. Gdyby bowiem przyjąć ten pogląd, nie możliwym byłby do zaakceptowania skutek w postaci pozostawienia pobranej kwoty jako wadium przy umożliwieniu jej zaliczenia na poczet ceny stosownie do przepisów o zadatku. W konsekwencji takie ograniczenie skutków tego zapisu umownego byłoby niedopuszczalne, jako zmierzające do obejścia prawa.

Sąd Apelacyjny nie znajduje żadnych podstaw, aby wyłączyć prawo stron do swobodnego kształtowania treści umowy i odmowy możliwości przekształcenia zgodną wolą stron, przy zawarciu umowy będącej wynikiem przetargu, wcześniej wpłaconego wadium na zadatek. Stosownie do art. 353<sup>1</sup> k.c. swoboda umów jest ograniczona poprzez właściwość stosunku, bezwzględnie obowiązujące przepisy ustawy oraz zasady współzycia społecznego. W rozpoznawanym przypadku żadne z tych ograniczeń nie występuje.

Przesądzenie, że dochodzona w niniejszej sprawie kwota stanowi obecnie zadatek, a nie wadium czyni bezprzedmiotowymi zarzuty naruszenia art. 70<sup>2</sup> § 3 w zw. z art. 70<sup>3</sup> § 3 k.c. i art. 70<sup>4</sup> § 2 k.c. do obowiązku zwrotu tej kwoty zastosowanie znajduje art. 394 § 3 k.c. Przyjęcie, że umowa została rozwiązana powoduje obowiązek zwrotu zadatku, co czyni powództwo zasadnym. Rozważenie tej kwestii należy rozpocząć od zarzutu naruszenia art. 94 k.c., gdyżby bowiem zarzut ten okazał się zasadny, warunek zawarty w § 11 ust. 2 umowy z dnia 14 marca 2013 r. należałoby traktować jako niezastrzeżony, a zatem umowa nie uległaby rozwiązaniu. Jak wyżej wskazano, wbrew pogładowi w tym zarzucie apelacji wyrażonemu, nie doszło do ustalenia przez sąd I instancji, że spełnienie tego warunku było niemożliwe, jakkolwiek sąd I instancji stwierdził, że likwidator winien mieć świadomość, że nie będzie w stanie usunąć

wzmianek wpisanych w księgach wieczystych w deklarowanym terminie i już w dniu zawierania umowy warunkowej umowa nieuchronnie zmierzała do rozwiązania. Taka ocena nie jest zasadna, a w każdym razie nie jest tożsama z ustaleniem, że spełnienie warunku było niemożliwe we wskazanym w umowie terminie. Niemożliwość należy rozumieć w sensie obiektywnym. Tymczasem okoliczność, czy dojdzie przez 31 maja 2013 r. do wykreślenia z ksiąg wieczystych wzmianek zależała od sprawności działania sądu i operatora pocztowego dokonującego doręczeń, jak też korzystania przez wnioskodawcę i uczestników postępowania wieczystoksięgowego w przysługujących im środków prawnych. Mając na uwadze te czynniki kwestię, czy w terminie do 31 maja 2013 r. mogło nastąpić wykreślenie wzmianek, można oceniać wyłącznie w kategoriach stopnia prawdopodobieństwa. Stopień prawdopodobieństwa spełnienia warunku nie stanowi przesłanki z art. 94 k.c., a w konsekwencji, nawet jeżeli ten stopień jest niewielki, nie powstają skutki prawne w tym przepisie określone. Z tej przyczyny zarzut naruszenia art. 94 k.c. jest bezzasadny. Przedstawione przy ustaleniach faktycznych stwierdzenie, że brak podstaw do ustalenia, iż doszło do z umowy mającej na celu uniemożliwienie zawarcia umowy powoduje, że nie można też przyjąć za wykazane, iż stronie powodowej zależało na nieziszczeniu się warunku i że, przeszkodziła ona temu w sposób sprzeczny z zasadami współzycia społecznego. W konsekwencji nie znajduje zastosowania również przepis art. 93 § 1 k.c. . W konsekwencji przyjmując trzeba, że do rozwiązania umowy doszło.

Podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 354 § 1 i 2 k.c. także nie jest zasadny. Obowiązek współdziałania wierzyciela i dłużnika nie sięga tak daleko, ażeby powodował po stronie zobowiązanego do zawarcia umowy obowiązek jej zawarcia pomimo wystąpienia warunku rozwiązującego, na zrealizowanie którego zobowiązany nie miał wpływu. Okoliczność, na ile istotny z punktu widzenia interesów stron był ten warunek, nie może poprzez przyzmat powołanych przepisów prowadzić do wniosku, że pomimo zrealizowania warunku rozwiązującego obowiązek zawarcia umowy nie ustał, a do takiej konkluzji w istocie zmierza zarzut apelacji. Trzeba przy tym mieć na uwadze, że powodowa spółka jako podmiot profesjonalny realizowała zlecenie dla (...) S.A. i ewentualne wykazanie nadmiernej ostrożności dla zapobieżenia ewentualnej szkodzie nie może być przedmiotowym zarzutem w stosunku do tej spółki kierowanego.

W konsekwencji powyższego, stosownie do art. 394 § 3 k.c. pozwana spółka była zobowiązana zapłaty spółce powodowej kwoty dochodzonej pozwem.

Bezzasadnie też apelujący kwestionuje początkową datę odsetek zasądzonych zaskarżonym wyrokiem. Wbrew zarzutowi apelacji nie doszło do naruszenia art. 481 § 1 k.c. Treść umowy z dnia 14 marca 2013 r. nie potwierdza twierdzenia skarżącego, jakoby strony postanowiły, że zwrot pobranej kwoty 1.000.000. ma nastąpić do dnia 14 czerwca 2013 r. Data ta, wymieniana w § 11. 2 umowy dotyczy wyłącznie terminu do złożenia wniosku o wykreślenie roszczenia wpisanego w księdze wieczystej, nie odnosi się natomiast do terminu zwrotu wpłaconej kwoty. Mając na uwadze, że strona pozwana winna się już wcześniej liczyć z koniecznością zwrócenia tej kwoty, zasadnie sąd I instancji przyjął, że pozostawała ona w opóźnieniu od następnego dnia po wskazanej dacie decydującej o rozwiązaniu umowy.

Z powyższych przyczyn apelacja okazała się bezzasadna i podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. zasądzając od pozwanego, jako strony przegrywającej sprawę, na rzecz powoda kwotę odpowiadającą wynagrodzeniu pełnomocnika będącego adwokatem ustalonymu w stawce minimalnej określonej przez przepisy § 6 pkt 7 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

SSA Barbara Baran SSA Andrzej Struzik SSA Jerzy Bess