

*Sygn. akt VI ACa 1064/11*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 22 października 2012 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny*

*w składzie następującym:*

*Przewodniczący Sędzia SA Agata Zajac*

*Sędzia SA Barbara Godlewska-Michalak*

*Sędzia SA Ewa Stefańska (spr.)*

*Protokolant: sekr. sąd. Beata Pelikańska*

*po rozpoznaniu w dniu 9 października 2012 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa (...)Spółki z o.o. z siedzibą w W.*

*przeciwko J. M. i (...) Spółce z o.o. z siedzibą w W.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji powoda*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 31 maja 2011 r., sygn. akt XXV C 981/06*

- 1. uchyła zaskarżony wyrok w części, w jakiej dotyczy pozwanego J. M. i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego;*
- 2. oddala apelację w części, w jakiej dotyczy pozwanego (...) Spółki z o.o. z siedzibą w W..*

*Sygn. akt VI ACa 1064/11*

## UZASADNIENIE

Powód (...) Spółka z o.o. z siedzibą w W. wniósł o zasądzenie solidarnie od pozwanych J. M. i (...) Spółki z o.o. z siedzibą w W. na jego rzecz kwot 256.173,12 zł oraz 23.879,05 zł wraz z ustawowymi odsetkami. Jako podstawę faktyczną roszczenia powód wskazał okoliczność, że w drodze cesji nabył od M. W. (1), S. K. i B. K. wierzytelność wobec spółki (...)i J. M. z tytułu kary umownej, przy czym na dochodzone pozwem roszczenie składają się kwota główna oraz skapitalizowane odsetki.

Pozwany J. M. wnosil o oddalenie powództwa, podnosząc zarzut przedawnienia roszczenia wynikającego z umowy zobowiązującej użytkownika wieczystego nieruchomości do wybudowania budynku, ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia własności. Dodatkowo pozwany twierdził, że ponieważ utracił prawo współwłasności działki, na której powstał przedmiotowy budynek, jako osoba fizyczna nie może ponosić odpowiedzialności za działania spółki

(...). Pozwany powołał się także na wadę oświadczenia woli złożonego w umowie zobowiązującej. Również pozwany (...) Spółka z o.o. z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa, podnosząc zarzut przedawnienia roszczenia oraz powołując się na wadę oświadczenia woli złożonego w umowie zobowiązującej.

Wyrokiem z dnia 31 maja 2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo w całości.

Wyrok Sądu Okręgowego został wydany w oparciu o poniższe ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

W dniu 31 sierpnia 2001 r. (...) Spółka z o.o. z siedzibą w W. i J. M. zawarli z M. K., S. K. i B. K. umowę zobowiązującą użytkownika wieczystego nieruchomości do wybudowania budynku, ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia własności. W chwili zawierania umowy spółka (...) i J. M. byli wpisani w księdze wieczystej jako współużytkownicy wieczystości działki gruntu oznaczonej nr (...), położonej w W. przy ulicy (...). Na działce tej, na podstawie ostatecznej decyzji o pozwoleniu na budowę, spółka (...) budowała zespół mieszkalno-usługowy z garażem podziemnym (...), w którym miał powstać lokal użytkowy nr (...) o powierzchni użytkowej 98,7 m<sup>2</sup>. W księdze wieczystej nieruchomości zostały wpisane prawa i roszczenia rodziny K. wynikające z przedmiotowej umowy.

W umowie tej strony zobowiązały się zawrzeć kolejną umowę, mocą której J. M. i spółka (...) sprzedadzą na współwłasność w częściach równych M. K. i jej rodzicom wyodrębniony i nieobciążony lokal użytkowy nr (...) wraz z udziałem w prawie użytkowania wieczystego gruntu, przy czym umowa ta miała zostać zawarta w terminie jednego miesiąca od daty dokonania odbioru końcowego budynku, uzyskania pozwolenia na jego użytkowanie oraz uzyskania niezbędnych dokumentów do ustanowienia odrębnej własności lokali, nie później jednak niż do dnia 30 czerwca 2003 r. W umowie strony ustaliły cenę lokalu, sposób jej zapłaty w ratach i terminy ich uiszczenia. Nadto w § 10 umowy strony zastrzegły karę umowną obciążającą sprzedających na wypadek nie dojdęcia do skutku umowy sprzedaży w terminie do dnia 30 czerwca 2003 r., w wysokości równoważnej kwocie 100 USD za każdy dzień opóźnienia, liczonej według średniego kursu NBP z dnia zapłaty. W § 11 umowy strony zaś oświadczyły, że zobowiązania terminowe sprzedających względem kupujących nie dotyczą przypadku wystąpienia siły wyższej lub wydania decyzji administracyjnej, uniemożliwiającej sprzedającym zakończenie prac w ustalonym terminie, jednakże sprzedający zobowiązali się do dołożenia wszelkich starań w interesie kupujących do jak najszybszego zlikwidowania negatywnych skutków wystąpienia wyżej wymienionych okoliczności w trakcie realizacji umowy.

Umową zawartą w formie aktu notarialnego z dnia 28 października 2002 r. pozwany J. M. i spółka (...) dokonali zniesienia współużytkowania wieczystego przedmiotowej nieruchomości. Na skutek umowy spółka (...) stała się wyłącznym użytkownikiem wieczystym działek o nr (...), zaś J. M. nabył w całości prawo użytkowania wieczystego działek o nr (...), przy czym wszystkie powyższe działki powstały w wyniku podziału działki o nr (...). Prawo użytkowania wieczystego działki o nr (...), na której realizowana była inwestycja objęta umową zawartą przez J. M. i spółkę (...) z M. K. i jej rodzicami, przypadło w całości spółce (...).

Następnie w dniu 27 lutego 2003 r. spółka (...) umową w formie aktu notarialnego sprzedała prawo użytkowania wieczystego działki o nr (...) (...) Spółce z o.o. z siedzibą w W.. O fakcie zawarcia tej umowy spółka (...) powiadomiła M. K. i jej rodziców pismem z dnia 31 maja 2004 r., w którym poinformowała ich również o przejęciu wszelkich obowiązków i zobowiązań spółki (...), a w szczególności postanowień wynikających z umowy z dnia 31 sierpnia 2001 r. zobowiązującej do sprzedaży lokalu użytkowego, wzywając ich do uiszczania dalszych rat na jej konto. W dacie zawarcia tej umowy spółka (...) nadal prowadziła budowę budynku mieszkalno-usługowego, przy czym z aktu notarialnego wynika, że na dzień 20 maja 2002 r. zakończono stan surowy zamknięty budynku niskiego II etapu. Ponadto J. M. był jedynym wspólnikiem i jedynym członkiem zarządu zarówno spółki (...), jak i spółki (...).

W dniu 26 sierpnia 2005 r. spółka (...), jako użytkownik wieczysty działki o nr (...) oraz właściciel budynku mieszkalno-usługowego, zawarła z M. W. (1), S. K. i B. K. w formie aktu notarialnego umowę ustanowienia odrębnej własności lokalu oraz sprzedaży lokalu wraz ze związanymi z nim prawami. W § 6 umowy spółka potwierdziła, że przed podpisaniem aktu kupujący zapłacili na jej rzecz całą cenę sprzedaży w kwocie 689.758,28 zł. Ponadto w § 13 umowy strony oświadczyły, że na skutek zrzeczenia wygasły wszystkie przysługujące im wzajemne roszczenia z tytułu

wcześniej zawartych umów dotyczących nabycia lokalu będącego przedmiotem umowy. Zdaniem Sądu Okręgowego, zawierając w umowie powyższy zapis, strony obejmowały nim ewentualne roszczenia kupujących przeciwko spółce z tytułu kary umownej oraz ewentualne roszczenia spółki wobec kupujących z tytułu niezapłacenia ostatniej raty w terminie.

Poprzedniego dnia, tj. w dniu 25 sierpnia 2005 r., M. W. (1), S. K. i B. K. dokonali przelewu wierzytelności z tytułu kary umownej w wysokości stanowiącej równowartość w złotych polskich kwoty 78.600 USD na rzecz (...) Spółka z o.o. z siedzibą w W.. O fakcie tym kupujący nie poinformowali spółki (...) przy zawieraniu umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu oraz sprzedaży lokalu wraz ze związanymi z nim prawami. Przy tym, zgodnie z § 7 umowy cesji obowiązek zawiadomienia dłużnika w terminie 30 dni od zawarcia umowy, spoczywał na cedencie. Pozwani J. M. i spółka (...) zostali powiadomieni o cesji dopiero pismem z dnia 5 czerwca 2006 r., którym spółka (...) wezwała ich do zapłaty kary umownej. Pismo to pozwani otrzymali w dniu 6 czerwca 2006 r. Pismem z dnia 7 czerwca 2006 r. pozwany J. M., działając w imieniu pozwanej spółki oraz w imieniu własnym, poinformował powoda o treści § 13 umowy z dnia 26 sierpnia 2005 r. i wskazał, że zgłoszone wobec pozwanych roszczenie jest nienależne.

Ponadto w piśmie z dnia 1 sierpnia 2006 r. pozwana spółka złożyła oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli, powołując się na błąd w postaci podstępnego zatajenia przez kupujących faktu zawarcia umowy przelewu wierzytelności. Pismo to zostało doręczone kupującym w dniu 8 sierpnia 2006 r. W związku ze złożeniem przedmiotowego oświadczenia, przed Sądem Rejonowym w (...) toczyło się postępowanie w sprawie o sygn. akt(...) z powództwa pozwanej spółki przeciwko rodzinie K. o usunięcie niezgodności pomiędzy treścią księgi wieczystej nieruchomości a rzeczywistym stanem prawnym, które zakończyło się prawomocnym oddaleniem powództwa.

Sąd pierwszej instancji ustalił ponadto, że zawarcie umowy z dnia 26 sierpnia 2005 r. zostało poprzedzone negocjacjami prowadzonymi od 2004 r. przez rodzinę K. i spółkę (...). Początkowo brała w nich udział M. W. (1) samodzielnie, lecz następnie jej interesy zaczął reprezentować profesjonalny pełnomocnik adwokat S. G., będący jednocześnie współwłaścicielem powodowej spółki. Negocjacje obejmowały spotkania z przedstawicielem pozwanej spółki oraz wymianę licznych pism, których przedmiotem była również ewentualna kara umowna oraz możliwość jej potrącenia z pozostałej do zapłaty ostatniej raty. Rodzina K. wezwanie do jej zapłaty otrzymała w maju 2004 r., a następnie w czerwcu 2004 r. Wymiana korespondencji w tym przedmiocie trwała już po przejęciu inwestycji przez pozwaną spółkę, która wyjaśniała opóźnienie w wykonaniu umowy dużymi ujemnymi temperaturami w zimie oraz niewydaniem w terminie przez organ administracji wytycznych odnośnie zakładania kartotek lokali.

Sąd Okręgowy wskazał, że negocjacje te miały zmienny przebieg. Początkowo przedstawiciel pozwanej spółki godził się na ewentualne skompensowanie czwartej i piątej raty za lokal z należnością z tytułu kary umownej, lecz następnie wycofał swoją zgodę podnosząc, że jedyną przyczyną nie zawarcia umowy był brak zapłaty kolejnych rat przez nabywców, natomiast przyczyny opóźnienia budowy były niezależne od spółki. Ostatecznie kupujący uznali, że trzeba zapłacić resztę ceny, przy czym na piśmie zastrzegli sobie prawo do dochodzenia roszczenia z tytułu kary umownej na drodze sądowej. Po uiszczeniu przez kupujących całej ceny za lokal, strony przystąpiły do uzgadniania treści projektu aktu notarialnego. W projekcie umowy przygotowanej przez M. W. (1) nie było zapisu odpowiadającego treści § 13 umowy. Znalazł się tam natomiast zapis o uiszczeniu przez kupujących całej ceny sprzedaży w łącznej kwocie 689.758,28 zł oraz zastrzeżenie przez rodzinę K., że cena ta jest zawyżona o kwotę 25.933,56 zł, zaś należna kara umowna nie została dotychczas uiszczona. Z kolei w projekcie umowy przesłanej kupującym przez notariusza znalazł się zapis jak w § 13 umowy. Początkowo M. W. (1) nie zaakceptowała tego zapisu, jednak ostatecznie umowa została podpisana, przy czym jeszcze przed jej podpisaniem strony w kancelarii notarialnej dyskutowały na temat zapisu zawartego w § 13.

Sąd pierwszej instancji ustalił również, że decyzja o zatwierdzeniu projektu budowlanego i pozwoleniu na budowę zespołu mieszkalno-usługowego z garażem podziemnym położonego w W. przy ulicy (...), została wydana przez Burmistrza Gminy W. na rzecz spółki (...) w dniu 2 listopada 2000 r. Następnie w dniu 1 października 2001 r. Burmistrz Gminy (...) wydał decyzję o zatwierdzeniu projektu budowlanego i pozwoleniu na budowę II etapu budynku mieszkalnego z częścią biurowo-usługową i garażem podziemnym. W okresie od kwietnia do sierpnia 2002 r.,

wszystkie instalacje wspólne budynku zostały wykonane i odebrane przez służby miejskie. Decyzją Prezydenta (...) z dnia 9 grudnia 2002 r. spółka (...) uzyskała pozwolenie na częściowe użytkowanie tego budynku, z wyłączeniem powierzchni biurowo-usługowych znajdujących się na 0-7 kondygnacji oraz basenu. Decyzja ta została zaskarżona do Wojewody (...), który decyzją z dnia 31 stycznia 2003 r. utrzymał ją w mocy. Następnie decyzją z dnia 23 czerwca 2003 r. Prezydent (...) spółka (...) uzyskała pozwolenie na częściowe użytkowanie budynku w części dotyczącej pomieszczeń biurowych i usługowych znajdujących się na parterze oraz 4-7 piętrach. Pozwolenie na użytkowanie pozostałej części budynku spółka (...) uzyskała w dniu 4 kwietnia 2005 r., przy czym dotyczyło ono 1-3 kondygnacji, objętych I etapem budowy.

Wniosek o pozwolenie na użytkowanie budynku mieszkalno-usługowego, w którym usytuowany był przedmiotowy lokal użytkowy, został złożony do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w dniu 8 kwietnia 2004 r., zaś decyzja o treści pozytywnej została wydana w dniu 7 kwietnia 2005 r. Sąd Okręgowy ustalił ponadto, że według zamiennego projektu budowlanego sieci cieplnej dla zespołu mieszkaniowo-usługowego I i II etapu, zaprojektowano wspólny węzeł cieplny w budynku etapu I, przy czym obydwie etapy miały być realizowane w niewielkim odstępie czasowym. Węzeł cieplny dla obydwu budynków znajduje się na I piętrze budynku przy ulicy (...), co skutkowało powiązaniem funkcjonalnym i technicznym budynków, a w konsekwencji uniemożliwiło zakończenie budowy i uzyskanie pozwolenia na użytkowanie budynku przy ulicy (...). Wydanie decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku zostało poprzedzone wydaniem w dniu 17 stycznia 2005 r. przez Prezydenta (...) W. zaświadczenia potwierdzającego samodzielność lokalu użytkowego przeznaczonego dla rodziny K.. Zaświadczenie to zostało wydane na wniosek pozwanej spółki złożony w dniu 12 stycznia 2005 r.

Ustalając stan faktyczny, Sąd pierwszej instancji oparł się na dowodach z dokumentów, a także dowodach z zeznań świadków oraz zeznań J. M., przesłuchanego jako pozwana osoba fizyczna oraz organ pozwanej spółki. Oceniając zeznania świadka B. K., Sąd Okręgowy wskazał, że nie miała ona wiarygodnej wiedzy na temat zgodnej woli stron, albowiem nie była szczególnie zaangażowana w negocjacje dotyczące umowy z dnia 26 sierpnia 2005 r., polegając na zdaniu będącej prawnikiem córki. Niewiele wniosły także zeznania notariusza M. W. (2), albowiem świadek ten niewiele pamiętał i potwierdził jedynie, że na przestrzeni pewnego czasu klienci spółki (...) kupowali lokale zarówno mieszkalne, jak i użytkowe. Sąd pierwszej instancji nie dał natomiast wiary zeznaniom świadka S. K. w zakresie, w jakim zeznał on, że nie rozumiał zapisu § 13 umowy z dnia 26 sierpnia 2005 r. Świadek ten potwierdził bowiem, że przed podpisaniem umowy przeczytał, projekt umowy został przesłany rodzinie K. około 2 tygodni przed terminem podpisania aktu notarialnego, a nadto, iż działał w zaufaniu do córki M. W. (1), która jest radcą prawnym i pracowała w kancelarii z adwokatem S. G.. Ponadto, w ocenie Sądu Okręgowego, z treści zeznań świadka wynika ewidentnie, że świadek ten rozumiał zapis z § 13 umowy, a w szczególności sens zrzeczenia się wszelkich roszczeń.

Sąd Okręgowy uznał, że przedmiotowe powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Wskazał, że zgodnie z art. 509 § 1 k.c. wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew), chyba, że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu lub właściwości zobowiązania. Ponadto ustawodawca w art. 513 § 1 k.c. określił, jakie zarzuty może podnieść dłużnik przeciwko nabywcy wierzytelności, przy czym mogą to być wszelkie zarzuty, które dłużnik miał przeciwko zbywcy w chwili powzięcia wiadomości o przelewie. Z powołanych przepisów wynika więc, że po pierwsze - na przelew wierzytelności co do zasady nie jest potrzebna zgoda dłużnika, po drugie - przelew wierzytelności nie może pogorszyć sytuacji dłużnika, po trzecie - wierzytelność co do zasady przechodzi na nabywcę przez sam fakt zawarcia umowy. Sąd pierwszej instancji stwierdził ponadto, iż ustawodawca przewidując możliwość zgłoszenia przez dłużnika wszelkich zarzutów względem nabywcy wierzytelności przyjął, że stosunek zobowiązaniowy jest taki sam jak przed cesją, zmianie ulegają jedynie podmioty tego stosunku. Przy tym, możliwe do zgłoszenia zarzuty (poza zarzutem potrącenia) mogą dotyczyć wyłącznie czynności prawnych i zdarzeń, które nastąpiły do chwili powzięcia przez dłużnika wiadomości o przelewie.

Sąd Okręgowy rozważał, czy na podstawie art. 513 § 1 k.c. pozwani mogliby skutecznie podnieść wobec nabywcy wierzytelności zarzut nieważności umowy z dnia 26 sierpnia 2005 r., z uwagi na wadę oświadczenia woli pozwanej spółki wywołaną brakiem wiedzy o istnieniu umowy przelewu wierzytelności. Wskazał jednak, że ewentualny spór stron o zapłatę kary umownej nie pozbawiałaby rodziny K. prawa do żądania zawarcia umowy o ustanowienie odrębnej

własności i sprzedaż lokalu użytkowego. Natomiast inaczej ocenił zarzut odwołujący się do treści zapisu zawartego w § 13 umowy, zgodnie z którym strony oświadczyły, że na skutek zrzeczenia się wygasły wszystkie przysługujące im wzajemne roszczenia z tytułu wcześniej zawartych umów dotyczących nabycia lokalu będącego przedmiotem umowy. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że skoro w chwili podpisania umowy pozwana spółka nie miała wiedzy o dokonaniu przelewu wierzytelności z tytułu kary umownej na rzecz powoda, to na podstawie art. 513 § 1 k.c. mogła skutecznie podnieść wobec nabywcy wierzytelności zarzut wygaśnięcia zobowiązania na skutek zrzeczenia się wzajemnych roszczeń. Bezsprene bowiem pozwana spółka dowiedziała się o przelewie wierzytelności dopiero w czerwcu 2006 r.

Sąd Okręgowy nie podzielił poglądu powoda, że zapis § 13 umowy z dnia 26 sierpnia 2005 r. był nieważny na podstawie art. 58 § 2 k.c. z uwagi na sprzeczność czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego, albowiem rodzina K. miała zostać przymuszona do złożenia oświadczenia woli tej treści przez pozwaną spółkę, która odmawiała zawarcia umowy na innych warunkach. W ocenie Sądu pierwszej instancji powód nie wykazał, aby pozwana spółka wykorzystwała swoje wpływy albo pozycję celem przymuszenia nabywców do zawarcia konkretnej umowy. Umowa ta została bowiem zawarta przed notariuszem, który pouczył strony o skutkach składanych oświadczeń, a nadto fakt, że strony wcześniej negocjowały warunki umowy, wyrażając w ich trakcie różnicowane stanowiska, przemawia za uznaniem treści umowy za świadomie i swobodnie uzgodnioną. Sąd Okręgowy podkreślił ponadto, że skuteczne powołanie się na zasady współżycia społecznego jest możliwe tylko wówczas, gdy strona powołująca się na nie sama ich nie narusza. Tymczasem rodzina K. sama naruszyła zasady współżycia społecznego, skoro zawarła z pozwaną spółką umowę, w której zrzekła się wzajemnych roszczeń (w tym roszczenia z tytułu kary umownej), lecz nie powiadomiła jej o dokonaniu uprzednio przelewu wierzytelności z tego tytułu na rzecz powoda.

Sąd pierwszej instancji uznał także za wadliwe twierdzenie pozwanych, że cała umowa z dnia 26 sierpnia 2005 r. jest dotknięta nieważnością z uwagi na wadę oświadczenia woli pozwanej spółki, które zostało złożone pod wpływem błędu (art. 84 k.c.), a nawet podstępny nabywców (art. 86 k.c.). W ocenie Sądu Okręgowego nie ulega wątpliwości, że umowa z dnia 26 sierpnia 2005 r. stanowiła realizację wcześniejszej umowy zobowiązującej do wybudowania budynku, ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia własności. Stąd pozwani nie mogą twierdzić, że gdyby wiedzieli o przelewie wierzytelności, nie zwarliby tej umowy. Wskazywany przez pozwanych błąd nie dotyczył więc treści czynności prawnej, skoro pozwana spółka nawet mając wiedzę o przelewie wierzytelności, mogłaby jedynie nie złożyć oświadczenia o zrzeczeniu się wzajemnych roszczeń, lecz nie miałyby podstaw do odmowy zawarcia umowy w całości.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił podniesionego przez pozwanych zarzutu przedawnienia roszczenia, wskazując, że umowa z dnia 31 sierpnia 2001 r. nie jest umową przedwstępną, a więc nie ma do niej zastosowania przepis art. 390 § 3 k.c., zgodnie z którym roszczenia z umowy przedwstępnej przedawniają się z upływem roku od dnia w którym umowa przyrzeczona miała być zawarta. W ocenie Sądu pierwszej instancji powołana umowa to tzw. umowa deweloperska (art. 9 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 ze zm.), będąca umową zobowiązującą w rozumieniu art. 155 k.c. Ponadto także w przypadku umów przedwstępnych roszczenia o zapłatę kary umownej nie wchodzą w zakres roszczeń, o których mowa w art. 390 § 3 k.c. Dlatego roszczenie o zapłatę kary umownej przedawnia się na zasadach określonych w art. 118 k.c., zaś w przedmiotowej sprawie termin przedawnienia nie upłynął.

Sąd pierwszej instancji nie podzielił także poglądu pozwanych, że przyczyną opóźnienia zawarcia umowy z rodziną K. było zwinione postępowanie organów administracji w zakresie wydania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku. Według pozwanych spółka (...) była gotowa do przeniesienia własności przedmiotowego lokalu na rzecz kupujących już w 2003 r., o czym miały świadczyć fakt złożenia w dniu 8 kwietnia 2004 r. wniosku o pozwolenie na użytkowanie budynku, lecz decyzja została wydana dopiero w dniu 7 kwietnia 2005 r. Okoliczność ta miałyby stanowić przyczynę niezależną od pozwanej spółki i zgodnie z treścią § 11 umowy wyłączać jej odpowiedzialność względem kupujących. Sąd Okręgowy stwierdził, że wystąpienie przez pozwaną spółkę do organu administracji z wnioskiem o wydanie decyzji nastąpiło już po upływie umówionego terminu zawarcia umowy z rodziną K.. Za nieskuteczny Sąd Okręgowy uznał również zarzut wystąpienia tzw. siły wyższej w postaci ujemnych temperatur w zimie, albowiem w

naszym klimacie niskie temperatury w zimie nie stanowią siły wyższej, za którą można by uznać jedynie zdarzenia zewnętrzne i niemożliwe do przewidzenia.

Sąd pierwszej instancji rozważył także zarzut braku legitymacji procesowej biernej po stronie pozwanego J. M., który miał być następstwem utraty prawa użytkowania wieczystego działki, na której powstał przedmiotowy budynek. Sąd Okręgowy uznał, że po zniesieniu współwłasności nieruchomości pozwany J. M. nie był już zobowiązany do wybudowania budynku i zawarcia umowy z rodziną K., albowiem taką umowę mógł zawrzeć jedynie użytkownik wieczysty nieruchomości, którym pozwany już nie był. Dlatego J. M. nie mógłby domagać się od rodziny K. zapłaty pozostałych rat, zaś nabywcy nie mogliby żądać od niego ewentualnego zwrotu nadpłaconej ceny. Natomiast co do zwolnienia pozwanego z obowiązku zapłaty kary umownej, Sąd Okręgowy wskazał, że wymagałoby to wystąpienia warunków określonych w art. 519 k.c. Tymczasem pozwany nie przedstawił dowodów na okoliczność uzyskania zgody wierzyciela na zwolnienie z długu.

Jednakże Sąd Okręgowy zauważył, że zgodnie z art. 484 § 1 k.c. wierzycielowi należy się kara umowna w zastrzeżonej wysokości tylko w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania przez dłużnika. Zobowiązanie J. M. wynikało z umowy z dnia 31 sierpnia 2001 r. i polegało na wybudowaniu budynku, ustanowieniu odrębnej własności lokalu i przeniesieniu własności. Kara umowna przewidziana w § 10 umowy przewidziana była na wypadek nie dojścia do skutku umowy sprzedaży lokalu użytkowego w terminie do dnia 30 czerwca 2003 r., co oznacza, że zobowiązanie do zapłaty kary umownej było funkcjonalnie powiązane ze wskazanym zobowiązaniem. Sąd pierwszej instancji uznał, że J. M. nie może odpowiadać za nienależyte wykonanie tego zobowiązania, albowiem nie miał wpływu na jego wykonanie. W konsekwencji pozwany nie ma obowiązku zapłaty kary umownej, skoro jako dłużnik wykazał, że za nienależyte wykonanie zobowiązania odpowiedzialności nie ponosi (art. 471 k.c.).

W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy ustosunkował się także do pozostałych zarzutów podnoszonych przez pozwanych, wskazując, że w jego ocenie nie miały one wpływu na rozstrzygnięcie. Za niezasadne zostały uznane m.in. zarzuty wadliwości pełnomocnictwa do działania w imieniu i na rzecz współwłaścicieli działki, a także nieważności umowy przelewu wierzytelności z powodu jej pozorności.

Od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie apelację wniósł powód(...) Spółka z o.o. z siedzibą w W..

Apelacją z dnia 27 czerwca 2011 r. powód zaskarżył wyrok w całości i wniósł o jego zmianę poprzez uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Powód zarzucił wyrokowi Sądu Okręgowego:

1) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 k.p.c. poprzez wyprowadzenie ze zgromadzonego materiału dowodowego wniosków z nim sprzecznych, jak również sprzecznych z zasadami doświadczenia życiowego w zakresie ustalenia, że pozwany J. M. jako osoba fizyczna po zbyciu udziału w użytkowaniu wieczystym gruntu nie miał już wpływu na wykonanie umowy z dnia 31 sierpnia 2001 r. zobowiązującej użytkownika wieczystego nieruchomości do wybudowania budynku, ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia własności zawartej z poprzednikami prawnymi powoda, a w konsekwencji uznanie, że nie może on ponosić odpowiedzialności za zapłatę kary umownej przewidzianej w § 10 umowy na wypadek opóźnienia w jej wykonaniu, albowiem nie można przypisać mu winy;

2) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 k.p.c. poprzez wyprowadzenie ze zgromadzonego materiału dowodowego wniosków z nim sprzecznych, jak również sprzecznych z zasadami doświadczenia życiowego w zakresie ustalenia, że niemalże dwuletnie negocjacje poprzedników prawnych powoda z pozwanym (...) sp. z o.o. odnośnie treści umowy z dnia 26 sierpnia 2005 r. dotyczyły również zapisu zawartego w § 13 tej umowy, podczas gdy poprzednicy prawni powoda dowiedzieli się o konieczności zamieszczenia tego zapisu w umowie dopiero w dniu zawarcia spornej umowy;

3) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 k.p.c. poprzez wyprowadzenie ze zgromadzonego materiału dowodowego wniosków z nim sprzecznych, jak również sprzecznych z zasadami doświadczenia życiowego w zakresie ustalenia, że na mocy § 13 umowy z dnia 26 sierpnia 2005 r. strony skutecznie zrzekły się wszystkich przysługujących

im wobec siebie roszczeń, a w konsekwencji uznanie, że pozwany (...) sp. z o.o. nie ponosi wobec powoda odpowiedzialności za zapłatę kar umownych przewidzianych umową z dnia 31 sierpnia 2001 r. wobec zgłoszenia skutecznego względem powoda zarzutu wygaśnięcia zobowiązania;

4) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 321 § 1 k.p.c. polegające na wyrokowaniu co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem pozwu, tj. co do żądania zapłaty kwoty 25.933,56 zł tytułem zwrotu nadpłaty ceny sprzedaży lokalu użytkowego na rzecz poprzedników prawnych powoda w sytuacji, gdy żądanie takie nie wynika ani z treści pozwu, ani też z całego dalszego postępowania w niniejszej sprawie;

5) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 65 k.c. poprzez ich niezastosowanie odnośnie zapisu zawartego w § 13 umowy z dnia 26 sierpnia 2005 r., a w konsekwencji uznanie, że zawarte w tym zapisie oświadczenie woli poprzedników prawnych powoda nie było dotknięte nieważnością w oparciu o art. 58 § 2 k.c.,

6) naruszenie prawa materialnego, tj. art. 473 § 1 k.c. w zw. z art. 483 k.c. w zw. z art. 65 k.c. poprzez ich niezastosowanie, skutkujące błędnym ustaleniem zakresu odpowiedzialności pozwanego J. M. z tytułu kary umownej zastrzeżonej w § 10 umowy z dnia 31 sierpnia 2001 r., polegającym na przyjęciu, iż pozwany J. M. odpowiada jedynie na zasadzie winy a nie na zasadzie ryzyka, co skutkowało oddaleniem powództwa w stosunku do niego (vide: apelacja, k. 1636).

Pozwani J. M. i (...) Spółka z o.o. z siedzibą w W. wnosili o oddalenie apelacji i zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów procesu.

### **Sąd Apelacyjny zważył:**

Apelacja powoda zasługuje na uwzględnienie jedynie w części dotyczącej pozwanego J. M. i tylko w zakresie, w jakim zmierzała do uchylenia zaskarżonego wyroku w tej części.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych i Sąd Apelacyjny w całości przyjmuje je za własne. Jednakże rozważania prawne sądu pierwszej instancji są prawidłowe jedynie w części dotyczącej roszczenia powoda skierowanego w stosunku do pozwanego (...) Spółki z o.o. z siedzibą w W.. Natomiast, w ocenie Sądu Apelacyjnego, w części dotyczącej roszczenia powoda skierowanego przeciwko pozwanemu J. M., Sąd pierwszej instancji nie rozpoznał istoty sprawy.

Zdaniem sądu odwoławczego prawidłowe są ustalenia Sądu Okręgowego, że w dniu 26 sierpnia 2005 r. (...) Spółka z o.o. z siedzibą w W. zawarła z M., S. i B. K. umowę ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego sprzedaży, w wykonaniu umowy zobowiązującej zawartej przez nabywców z (...) Spółką z o.o. z siedzibą w W. oraz J. M.. W § 13 tej umowy strony stwierdziły, że wygasły wszystkie przysługujące im wzajemne roszczenia z tytułu wcześniej zawartych umów dotyczących nabycia lokalu będącego przedmiotem umowy. W ocenie sądu Okręgowego powyższy zapis obejmował dochodzone pozwem przeciwko (...) Spółce z o.o. z siedzibą w W. roszczenie o zapłatę kary umownej, co wobec wygaśnięcia wierzytelności na skutek zwolnienia z długu, stało się podstawą oddalenia powództwa w stosunku do tego pozwanego.

Ponadto w dniu 25 sierpnia 2005 r. M., S. i B. K. dokonali przelewu wierzytelności z tytułu kary umownej na rzecz (...) Spółki z o.o. z siedzibą w W., przy czym o fakcie tym pozwani zostali powiadomieni dopiero pismem z dnia 5 czerwca 2006 r. Sąd Okręgowy prawidłowo wskazał, że wprawdzie M., S. i B. K. mogli bez zgody dłużników skutecznie dokonać przelewu wierzytelności na powodową spółkę, jednakże na podstawie art. 513 § 1 k.c. dłużnicy mogli podnieść przeciwko nabywcy wierzytelności wszystkie zarzuty, które mieli przeciwko zbywcom, w tym zarzut wygaśnięcia wierzytelności na skutek zwolnienia z długu. Przy tym, ponieważ J. M. nie był stroną umowy ustanowienia odrębnej własności lokalu i jego sprzedaży, zaś zgodnie z art. 373 k.c. zwolnienie z długu nie ma skutku wobec współdłużników, Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że na podstawie § 13 umowy nie doszło do wygaśnięcia jego zobowiązania.

W apelacji powód zarzucił Sądowi pierwszej instancji przede wszystkim naruszenie prawa procesowego mające wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wadliwą ocenę przeprowadzonych dowodów. W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty apelacji powoda nie są zasadne. W przedmiotowej sprawie stan faktyczny został ustalony przez Sąd Okręgowy prawidłowo, zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, która wymaga, aby sąd oceniał materiał dowodowy w sposób logiczny, spójny i zgodny z zasadami doświadczenia życiowego. Należy podzielić utrwalony w orzecznictwie pogląd, że do naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. mogłoby dojść tylko wówczas, gdyby skarżący wykazał uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, tj. regułom logicznego myślenia, zasadzie doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2005 r., sygn. III CK 314/05, Lex nr 172176). Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27 lutego 2007 r., sygn. I ACa 1053/06, Lex nr 298433).

Dlatego skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem może być jedynie przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27 kwietnia 2006 r., sygn. I ACa 1303/05, Lex nr 214251). Tymczasem powód w apelacji ograniczył się do polemiki z ocenami Sądu pierwszej instancji, nie stawiając im konkretnych zarzutów mogących stać się podstawą uznania rozumowania Sądu Okręgowego za nielogiczne bądź niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego, a przez to wadliwe.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie ma racji powód zarzucając w apelacji naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, że negocjacje stron dotyczyły także zapisu zawartego w § 13 umowy, podczas gdy M., S. i B. K. dowiedzieli się o nim dopiero w dniu podpisywania umowy. W ocenie sądu odwoławczego twierdzenie to jest wadliwe, albowiem ze złożonych w charakterze świadka zeznań S. K. wynika, że projekt aktu notarialnego zawierającego powyższy zapis został doręczony im z wyprzedzeniem, tak więc nabywcy mieli możliwość dokładnego zapoznania się z treścią projektowanej umowy oraz podjęcia świadomej decyzji o jej zawarciu z pozwaną spółką. Niezasadny jest również zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, że w § 13 M., S. i B. K. zwolnili pozwaną spółkę z długu z tytułu zapłaty kary umownej, podczas gdy nie mieli takiego zamiaru. Zdaniem sądu odwoławczego twierdzenie to jest wadliwe, albowiem wniosek taki wynika z gramatycznej wykładni zapisu § 13 umowy, zaś powód nie wykazał, aby cel tego zapisu był inny, a jeżeli tak, to jaki był to cel. Powód więc nawet nie zaproponował alternatywnej wykładni tego zapisu, ograniczając się do twierdzenia, że zapewne był to cel inny od ustalonego przez Sąd pierwszej instancji.

Nie ma racji powód zarzucając w apelacji naruszenie przez Sąd pierwszej instancji art. 321 § 1 k.p.c. poprzez wyrokowanie co do przedmiotu nieobjętego żądaniem pozwu, skoro powód nie domagał się zasądzenia na jego rzecz nadpłaconej ceny lokalu. W ocenie Sądu Apelacyjnego twierdzenie to jest wadliwe, albowiem Sąd Okręgowy nie orzekł w tym przedmiocie, skoro w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie odnosił się do tej kwestii, a jedynie w jego pierwszej części wadliwie wskazał, że powód domagał się również zapłaty z tego tytułu.

Również zawarte w apelacji powoda zarzuty naruszenia prawa materialnego są w większości nietrafne. W szczególności nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 58 § 2 k.c. w związku z art. 65 k.c. poprzez ich niezastosowanie do zapisu § 13 umowy i nie uznanie, że oświadczenie woli M., S. i B. K. było nieważne. Zdaniem Sądu Apelacyjnego twierdzenie to jest wadliwe, albowiem miał rację Sąd pierwszej instancji uznając, że brak jest podstaw do przyjęcia nieważności postanowienia umowy z uwagi na naruszenie zasad współżycia społecznego, które miało polegać na przymuszeniu rodziny K. do zawarcia umowy zawierającej zapis § 13, skoro powód nie wykazał, aby pozwana spółka wykorzystała swoje wpływy albo pozycję celem takiego przymuszenia. Sąd Okręgowy trafnie zauważył, że na powyższą ocenę muszą wpłynąć okoliczności zawarcia umowy, w szczególności, że umowa ta została zawarta



przed notariuszem, który pouczył strony o jej skutkach, a nadto kwestia zapisu § 13 umowy była poruszana przez strony podczas negocjacji, wywołując różnicę ich stanowisk. Wreszcie, wobec niepowiadomienia przez nabywców lokalu pozwanej spółki w dacie zawierania umowy o przelewie wierzytelności z tytułu kary umownej, z ich strony wymagany standard poszanowania zasad współżycia społecznego nie został zachowany. Dlatego apelacja powoda w zakresie, w jakim dotyczyła rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego o rozszczeniu skierowanemu przeciwko pozwanej spółce (...), podlegała oddaleniu.

Natomiast, w ocenie Sądu Apelacyjnego, ma rację powód zarzucając w apelacji wadliwość oddalenia powództwa w stosunku do pozwanego J. M. w oparciu jedynie o twierdzenie, że J. M. na skutek zbycia udziału w użytkowaniu wieczystym gruntu nie miał wpływu na wykonanie umowy zobowiązującej do wybudowania budynku i w związku z tym nie może ponosić odpowiedzialności za jej nienależyte wykonanie oraz być zobowiązanym do zapłaty kary umownej. W ocenie sądu odwoławczego, twierdzenie to jest całkowicie dowolne, albowiem Sąd pierwszej instancji sformułował je bez dokonania wykładni zgodnych oświadczeń woli stron umowy z dnia 31 sierpnia 2001 r. oraz ustalenia treści wynikających z niej praw i obowiązków każdej ze stron. Tym samym Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy w części obejmującej powództwo skierowane przeciwko pozwanemu J. M., co skutkowało koniecznością uchylecia zaskarżonego wyroku w tej części na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. oraz przekazania sprawy w tym zakresie Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Ponownie rozpoznając sprawę w tym zakresie Sąd Okręgowy przede wszystkim dokona wykładni zgodnych oświadczeń woli stron umowy z dnia 31 sierpnia 2001 r. i na tej podstawie ustali treść wynikających z niej praw i obowiązków każdej ze stron, a w szczególności J. M.. Należy zauważyć, że jeżeli J. M. był stroną tzw. umowy deweloperskiej, która zgodnie z treścią art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 ze zm.) jest umową zobowiązującą właściciela gruntu do wybudowania na tym gruncie domu oraz do ustanowienia - po zakończeniu budowy - odrębnej własności lokali i przeniesienia tego prawa na drugą stronę umowy lub na inną wskazaną w umowie osobę, jego prawa oraz obowiązki kształtowałyby się szerzej, obejmując także zapewnienie terminowej realizacji inwestycji. Wprawdzie J. M. w dacie zawarcia umowy był współużytkownikiem wieczystym nieruchomości, zaś zgodnie z art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (tekst jedn. Dz. U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 ze zm.) do ważności deweloperskiej niezbędne było, aby strona podejmująca się budowy była właścicielem gruntu, na którym dom ma być wzniesiony, jednakże odnotowania wymaga okoliczność, że zgodnie z treścią powołanej umowy budową miała zająć się wyłącznie spółka, która zleciła wykonawcy realizację robót budowlanych na podstawie udzielonego pozwolenia na budowę.

Sąd Okręgowy powinien zatem ustalić, jaka była rzeczywista wola stron umowy z dnia 31 sierpnia 2001 r. i w związku z tym, jaka była treść zobowiązania J. M., a w szczególności, czy jako współużytkownik wieczysty gruntu zobowiązał się on jedynie do ustanowienia odrębnej własności lokalu i przeniesienia jego własności na rodziny K., czy także do wybudowania budynku na gruncie. W § 10 umowy powołanej umowy bezspornie zastrzeżono, że w przypadku nie dojścia do zawarcia przyrzeczonej umowy sprzedaży w umówionym terminie, sprzedający zobowiązali się solidarnie do zapłaty na rzecz kupujących kary umownej. Sąd Okręgowy powinien więc ustalić, jakiej treści zobowiązanie przyjął na siebie J. M., gdyż jedynie z jego niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem wiązałby się obowiązek zapłaty kary umownej (art. 483 § 1 k.c.). W tym celu Sąd Okręgowy powinien dokonać analizy istniejących dowodów (m.in. umowy, decyzji o pozwoleniu na budowę, zeznań stron i świadków), a ewentualnie, gdy uzna to za konieczne, przeprowadzić dalsze postępowanie dowodowe w niezbędnym zakresie.

Dopiero po ustaleniu treści zobowiązania J. M., Sąd Okręgowy oceni, czy doszło do jego niewykonania lub nienależytego wykonania, a jeżeli tak, to czy pozwany ponosi za to winę. Podkreślenia wymaga okoliczność, że zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 k.c.), stąd przesłanki obowiązku zapłaty kary umownej określane są przez pryzmat ogólnych przesłanek kontraktowej odpowiedzialności odszkodowawczej (por. uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2008 r., sygn. V CSK 362/07, Lex nr 515710 i z dnia 20 marca 1967 r., sygn. II CR 419/ 67, niepubl.). Przy tym, wierzyciel, dla którego zastrzeżona została kara umowna, nie ma obowiązku wykazywać faktu poniesienia szkody oraz tego, iż niewykonanie lub nienależyte

wykonanie zobowiązania nastąpiło na skutek okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność. Dla realizacji przysługującego mu roszczenia o zapłatę kary umownej musi jednak wykazać istnienie i treść zobowiązania łączącego go z dłużnikiem, a także fakt niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2005 r., sygn. V CK 869/04, Lex nr 150649).

Jednocześnie należy zwrócić uwagę na fakt, że przy karze umownej, w razie braku rozszerzenia odpowiedzialności na podstawie art. 471 k.c., wina w niewykonaniu zobowiązania jest podstawową przesłanką roszczenia na podstawie art. 483 k.c. (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. IV CK 583/03, Lex nr 137571), stąd niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania musi być następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, a więc powinno wynikać z niedołożenia przez dłużnika należytej staranności (art. 472 k.c.), czyli jego winy w postaci co najmniej niedbalstwa (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 1999 r., sygn. III CKN 166/98, Lex nr 521867). Przy tym, art. 472 k.c. stanowi, że jeżeli ze szczególnego przepisu ustawy albo z czynności prawnej nie wynika nic innego, dłużnik odpowiedzialny jest za niezachowanie należytej staranności. Powołany przepis zawiera więc domniemanie odpowiedzialności dłużnika na zasadzie winy, co oznacza, że zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia istnienia odpowiedzialności na zasadzie ryzyka spoczywał na powodzie. Sąd Okręgowy również w tym zakresie powinien dokonać wykładni łączącej strony umowy, stąd rozpoznanie zarzutu naruszenia art. 473 § 1 k.c. w związku z art. 483 k.c. w związku z art. 65 k.c. poprzez błędne ustalenie, że J. M. odpowiadał na zasadzie winy, a nie na zasadzie ryzyka, należy uznać za przedwczesne.

Dopiero w przypadku ustalenia, że J. M. na skutek niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania jest zobligowany do zapłaty powodowi kary umownej, rozważenia wymagałby wpływ na istnienie tego zobowiązania faktu zawarcia umowy zniesienia współużytkowania wieczystego nieruchomości, w wyniku której działka gruntu, na której realizowana była inwestycja, stała się w całości przedmiotem użytkowania wieczystego (...) Spółki z o.o. z siedzibą w W.. Podkreślenia wymaga okoliczność, że aby na skutek powyższej umowy doszło do zwolnienia J. M. jako dłużnika z obowiązku wykonania umowy zobowiązującej, musiałyby zostać spełnione wskazane w art. 519 § 2 k.c. przesłanki zwolnienia z długu, a w szczególności przesłanka zgody wierzyciela złożonej którejkolwiek ze stron. Wówczas zwolnienie J. M. z długu obejmowałoby również zobowiązanie zapłaty kary umownej. Dlatego Sąd Okręgowy byłby wówczas zobligowany do ustalenia, czy zgodnie z art. 522 k.c. umowa o przejęcie długu została pod rygorem nieważności zawarta na piśmie, przy czym ten sam wymóg co do formy dotyczyłby zgody wierzyciela na przejęcie długu.

Gdyby Sąd Okręgowy ostatecznie doszedł do wniosku, że istniało zobowiązanie J. M. o oznaczonej treści, którego pozwany z przyczyn zawinionych nie wykonał, a więc powinien zapłacić powodowi karę umowną, celowe będzie poczynienie dodatkowych rozważań co do zasadności miarkowania wysokości tej kary i przyjęcia stosownych mierników, albowiem zastrzeżona w umowie kwota wydaje się być rażąco wygórowana.

Podstawą orzeczenia Sądu Apelacyjnego były art. 385 i art. 386 § 4 k.p.c. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 108 § 2 k.p.c.