

Sygn. akt V ACa 67/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 listopada 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Dariusz Chrapoński
Protokolant:	Anna Fic-Bojdoł

po rozpoznaniu w dniu 10 listopada 2021 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa T. K. i A. K.

przeciwko Przedsiębiorstwu Usługowo-Produkcyjno-Handlowemu (...) Spółce
z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów oraz pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 13 sierpnia 2019 r., sygn. akt I C 746/18

1. prostuje oznaczenie w zaskarżonym wyroku siedziby pozwanej spółki jako: K.;

2. zmienia zaskarżony wyrok:

- w punkcie 1 i 2 w ten sposób, że zasądza od pozwanej na rzecz powodów 133.650 (sto trzydzieści trzy tysiące sześćset pięćdziesiąt) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 3 listopada 2018r., a w pozostałym zakresie powództwo oddala,

- w punkcie 3 w ten sposób, że zasądza od pozwanej na rzecz powodów kwotę 9.020,72 (dziewięć tysięcy dwadzieścia 72/100) złotych tytułem kosztów procesu,

- w punkcie 4 w ten sposób, że kwotę 376,11 złotych obniża do kwoty 143,28 (sto czterdzieści trzy 28/100) złotych,

- w punkcie 5 w ten sposób, że kwotę 220,89 złotych podwyższa do kwoty 453,72 (czteryście pięćdziesiąt trzy 72/100) złotych;

3. oddala apelację pozwanej w pozostałym zakresie;

4. zasądza od pozwanej na rzecz powodów kwotę 11.350 (jedenaście tysięcy trzysta pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

	SSA Dariusz Chrapoński	
--	------------------------	--

Sygn. akt V ACa 67/20

UZASADNIENIE

Powodowie A. K. oraz T. K. wniesli o zasądzenie na ich rzecz solidarnie od pozwanej - Przedsiębiorstwa Usługowo – Produkcyjno – Handlowego (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. kwoty 174.594,52 złotych wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu.

W uzasadnieniu wskazali, że na kwotę dochodzoną pozwem składa się: zwrot uiszczonych rat zapłaconych tytułem ceny nabycia (60.000 zł), kara umowna (73.650 zł), odszkodowanie z tytułu niewykonania zobowiązania przez pozwanego (13.487,29 zł; 10.546,72 zł i 4.566,00 zł), zadatek (5.000 zł), odszkodowanie odpowiadające wysokości uiszczonych rat kredytowych za okres od listopada 2018 r. do lutego 2019 r. (2.180,15 zł) i odszkodowanie odpowiadające wysokości uiszczonych czynszów z tytułu najmu lokalu mieszkalnego od listopada 2018 r. do lutego 2019 r. (5.164,36 zł). Powodowie wskazali, że te roszczenia są konsekwencją odstąpienia przez nich od umowy deweloperskiej zawartej z pozwaną, z przyczyn leżących po stronie pozwanej spółki.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa.

Na uzasadnienie podała, iż budowa nie została dokończona w terminie z powodu niedotrzymania przez powodów warunków umowy deweloperskiej, albowiem nie uiszcili oni w terminie umówionych płatności, z których realizowana miała być umówiona inwestycja. Podniosła, iż odstąpienie powodów od umowy było bezskuteczne i umowa ta nadal wiąże strony, a nadto zadeklarowała gotowość przeniesienia własności domu na powodów, po uregulowaniu przez nich zaległych płatności.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 13 sierpnia 2019 r. Sąd Okręgowy w Gliwicach zasądził od pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwotę 65.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie i kosztami procesu w wysokości 903,60 zł, oddalając powództwo w pozostałym zakresie. Nadto, stosownie do wyników sprawy obciążył strony procesu nieuiszczonymi kosztami sądowymi.

Sąd Okręgowy ustalił, że od 2012 r. powodowie wynajmują lokal mieszkalny, z tytułu czego ponoszą opłaty w kwocie około 1.290 zł miesięcznie. Pozwana zamierzała zrealizować inwestycję obejmującą budowę 16 budynków w zabudowie szeregowej, położonych przy ul. (...) w G.. W zamierzeniu pozwanej inwestycja miała zostać sfinansowana ze środków pochodzących od nabywców, z którymi zamierzała zawrzeć umowy deweloperskie i było to zgodne z wieloletnią praktyką finansową przedsiębiorstwa. Powodowie wyrazili zainteresowanie nabyciem jednego z budynków i w dniu 25 sierpnia 2016 r. strony zawarły umowę deweloperską w formie aktu notarialnego. Pozwana zobowiązała się wybudować na własnej nieruchomości budynek mieszkalny, a następnie wydzielić jej część i przenieść na powodów prawo własności nieruchomości za cenę 491.000 zł. Strony wyznaczyły termin zawarcia umowy przyrzeczonej do dnia 15 września 2017 r. (do tej daty inwestycja miała zostać w całości zakończona). Strony ustaliły harmonogram płatności, określający terminy oraz wysokość transz, które powodowie mieli uiszczać na powierniczy rachunek bankowy prowadzony specjalnie dla tej inwestycji. Prospekt informacyjny, stanowiący załącznik do umowy przedwstępnej, przewidywał możliwość wypowiedzenia przez powodów umowy po wpływie 120 dni od uprzedniego wezwania pozwanego do wykonania umowy (realizacji inwestycji) w przypadku niedotrzymania terminu zakończenia inwestycji. Jeszcze przed zawarciem umowy powodowie zapłacili pozwanej zadatek w kwocie 5.000 zł. Tytułem opłaty przedwstępnej powodowie zapłacili na rzecz pozwanego kwotę 60.000 zł z własnych środków. A w celu finansowania

reszty inwestycji powodowie zawarli w dniu 30 sierpnia 2016 r. z (...) S.A. umowę kredytu mieszkaniowego, na mocy której uzyskali kredyt w wysokości 599.070 zł. Uzyskane środki pieniężne znajdowały się na rachunku bankowym, z którego powodowie mieli zlecać przelewy na rachunek powierniczy prowadzony dla pozwanej. Pozwana nie miała świadomości na jakich warunkach powodowie zawarli umowę w celu pozyskania środków na sfinansowanie inwestycji. Na zlecenie powodów (...) S.A. przelał na rachunek powierniczy pozwanej kwotę 135.000 zł tytułem zapłaty pierwszych dwóch rat. Dalszych dyspozycji przelewu powodowie już nie składali, mimo upływu terminów określonych w umowie jako daty płatności. Pozwana nie wzywała ich do zapłaty zaległych należności. Powodowie na bieżąco spłacali wymagalne raty wynikające z umowy kredytu bankowego. W okresie zimowym na przełomie 2016 oraz 2017 r. pozwana przerwała prace budowlane, które wznowiła z końcem marca 2017 r. Pozwana w obliczu świadomości niemożności dotrzymania terminu zwróciła się do powodów celem zawarcia aneksu do umowy, który został zawarty. Zgodnie z treścią aneksu termin zakończenia inwestycji został przesunięty na dzień 29 grudnia 2017 r., a pozostałe warunki umowy pozostały bez zmian. Na początku kolejnego roku termin zakończenia inwestycji został w formie kolejnego aneksu, przesunięty na dzień do 30 maja 2018 r. W terminie tym inwestycja nie została zrealizowana, a w dniu 12 czerwca 2018 r. powodowie wystosowali do pozwanej wezwanie do wykonania umowy w terminie 120 dni, nadto zastrzegając, iż w razie niewywiązania się ze zobowiązania odstąpią oni od umowy oraz zażądają zapłaty kary umownej. Dnia 2 października 2018 r. pozwana poinformowała powodów, iż realizacja inwestycji jest opóźniona bez jej winy, albowiem powodowie nie uiszczają kolejnych wpłat, zgodnie z terminarzem określonym w umowie. Pozwana nie wykonała zobowiązania w zakreślonym przez powodów terminie, czego skutkiem było złożenie przez powodów oświadczenia o odstąpieniu od umowy oraz wezwanie pozwanej do zapłaty kary umownej w wysokości 162.250,01 zł. Wobec odstąpienia przez powodów od umowy (...) S.A. (jako cesjonariusz) wezwało pozwaną do zwrotu kwoty 135.000 zł, którą ta finalnie zwróciła bankowi. To skutkowało rozwiązaniem przez powodów umowy kredytu, jednakże łączna kwota odsetek kapitałowych jakie w czasie jej trwania ponieśli wynosiła około 30.000 zł. Przez cały okres obowiązywania umowy, a także po złożeniu przez powodów oświadczenia o odstąpieniu od umowy, wynajmowali oni ten sam lokal, za który regularnie płacili stosowne opłaty na poziomie 1.291 zł. Pozwana nie uznała skuteczności odstąpienia przez powodów od umowy i przy wykorzystaniu częściowo własnych środków dokończyła realizację inwestycji, wobec czego 15 marca 2019 r. została wydana decyzja o zatwierdzeniu podziału nieruchomości.

W ocenie Sądu Okręgowego powodowie mieli podstawę do odstąpienia od umowy, która wynikała bezpośrednio z art. 29 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego (tj. Dz. U. z. 2017 r, poz. 468 ze zm., dalej jako: „ustawa”). Okolicznością bezsporną i obiektywną jest bowiem, że w umówionym przez strony terminie, tj. do dnia 30 maja 2018 r. nie została ukończona budowa i pozwana nie mogła przenieść na nich prawa własności. Powodowie zastosowali się do trybu zastrzeżonego w art. 29 ust 3 ustawy i po bezskutecznym upływie wyznaczonego (ustawowego) terminu odstąpili od umowy. Przysługujące nabywcy uprawnienie do odstąpienia od umowy deweloperskiej obowiązuje ex lege, niezależnie od postanowień zawartej przez strony umowy. Wykonanie uprawnienia przez nabywcę nie zależy od okoliczności, jaka spowodowała, że deweloper nie wykonał swojego zobowiązania w terminie. Może to być zarówno okoliczność zależna od dewelopera, niezależna od jego woli, a nawet siła wyższa. W przypadku, gdy deweloper nie ponosi winy, albo gdy niezawarcie umowy nastąpiło z przyczyn leżących po stronie nabywcy, to wykonanie uprawnienia przez nabywcę można rozpatrywać wyłącznie jako nadużycie prawa (art. 5 k.c.). Jednocześnie wszelkie zapisy w umowie stron, które próbowałyby z góry reglamentować prawo nabywcy do odstąpienia od umowy w sposób dalej idący są nieważne z mocy prawa. Ustawa wprowadza bowiem w art. 28 zasadę semidyspozytywności dla stron układających umowę deweloperską. Nieważne są zatem wszelkie zapisy, które pogarszałyby pozycję, czy uszczuplały prawa nabywcy w stosunku do regulacji ustawowej. Tym samym za nieważny i niewiążący należy uznać zapis § 13 ust. 2 umowy stron, w której przewidziane zostało prawo dewelopera do powstrzymania się z wyznaczeniem terminu zawarcia umowy w przypadku niedokonania przez nabywcę wymaganych płatności. Taki zapis znacząco ingeruje w ustawowo zagwarantowane uprawnienia nabywcy i jest nieuzasadniony także w kontekście art. 29 ust. 4 ustawy, który wystarczająco chroni prawa dewelopera na wypadek braku płatności ze strony nabywcy. Deweloper nie ma obowiązku, aby odstąpić od umowy niezwłocznie po upływie wyznaczonego nabywcy terminu do uiszczenia zaległych płatności. Okoliczność, czy powodowie pozostawali w zwłóce w płatnością umówionych należności ma istotne znaczenie dla oceny odpowiedzialności stron z tytułu niewykonania umowy. W tej kwestii rację należy przyznać pozwanej. Umowa stron przewidywała konkretne daty płatności poszczególnych

rat. Wbrew twierdzeniom powodów płatności te nie były uzależnione od zakończenia danego etapu prac. Umowa nie zawiera żadnego tego rodzaju zapisu. Twierdzenie o rzekomym uzależnieniu płatności od zakończenia i odbioru etapu prac upada choćby przy analizie zapisu o ostatniej płatności. Nadto z istoty umowy deweloperskiej wynika, że inwestycja jest realizowana ze środków nabywców. Wreszcie powodowie zdają się nie dostrzegać, że ich środki chronione były na otwartym rachunku powierniczym, gdzie bank dokonujący wypłaty kontroluje stan realizacji inwestycji i nie występowało ryzyko utraty ich środków. Z punktu widzenia umowy deweloperskiej nie ma znaczenia w jaki sposób nabywca pozyskuje środki na inwestycję. Powodowie zawarli umowę kredytu, w czym nie uczestniczyła pozwana i umowa ta nie może nakładać na nią żadnych dodatkowych obowiązków. W szczególności brak jest podstaw do tego, aby bank kredytujący powodów mógł mieć skuteczne wobec pozwanej uprawnienie do weryfikowania stanu budowy i podejmowania wiążących decyzji o wstrzymywaniu płatności. To nie bank kredytujący powodów odmówił dokonania zapłaty. Brak zapłaty był spowodowany wyłącznie tym, że powodowie nie złożyli wymaganej dyspozycji dokonania przelewu. Powodowie nie przedstawili żadnego dowodu, który potwierdzałby, że chcieli dokonać płatności, ale bank z którym zawarli umowę kredytu odmówił i z jakich przyczyn. Decyzja powodów miała charakter samowolny i nie wynikała z ograniczenia woli banku, ale z ich własnych obaw o stan realizacji budowy. Deweloper nie wzywał ich przy tym do zapłaty, albowiem miał świadomość występujących opóźnień, chciał tą inwestycję zrealizować i nie zależało mu na zaognianiu sytuacji. Jeśli powodowie mieli uzasadnione obawy o stan inwestycji i nie chcieli z tej przyczyny angażować dalszych środków to mogli skorzystać z uprawnienia do odstąpienia od umowy na podstawie art. 491 lub art. 560 § 1 k.c. w zw. z art. 27 ust. 6 ustawy. Nie mieli jednak prawa do samowolnego wstrzymania się z płatnościami przy zachowaniu pełnego reżimu umowy i ustawy deweloperskiej.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że obie strony nie wywiązały się ze swoich obowiązków określonych w umowie w taki sposób, że dla każdej z nich spełniona została ustawowa przesłanka od odstąpienia od umowy. Powodowie, w przeciwieństwie do pozwanej, zdecydowali się ze swojego uprawnienia skorzystać i uznać należy, że uczynili to skutecznie. Skuteczne odstąpienie od umowy deweloperskiej powoduje uznanie jej za niezawartą, a stosunek prawny łączący strony wygasa *ex tunc* (art. 30 ust 2 ustawy). Strony mają zatem obowiązek zwrotu tego, co wzajemnie sobie świadczyły, co w niniejszym przypadku oznacza obowiązek pozwanej do zwrotu dokonanych przez powodów płatności. Pozwana zwróciła już część tej kwoty bezpośrednio na rzecz banku kredytującego powodów, co wiązało się z rozliczeniami między stronami umowy kredytowej i dokonaną w tym zakresie cesją. Do zwrotu na rzecz powodów pozostał uiszczony przez nich zadatek – 5.000 zł i reszta uiszczonyj ceny - 60 000 zł. Co do wysokości reszty uiszczonyj ceny pomiędzy stronami nie było sporu, natomiast pozwana próbowała kwestionować fakt wpłacenia zadatku, mimo przedstawionych na tą okoliczność dokumentów. Nie sposób podzielić wątpliwości pozwanej, zwłaszcza że dowodami tymi były wystawione przez samą pozwaną faktury, których zapłatę powodowie potwierdzili w toku swoich zeznań. Nie sposób przyjąć, że pozwana wystawiła faktury na poczet płatności zadatku, po czym przystąpiła do zawarcia umowy bez uregulowania płatności, co stanowiło przecież warunek takiej czynności. W pozostałym zakresie roszczenia powodów nie zasługiwały na uwzględnienie. Obie strony nie wywiązały się ze swoich obowiązków i każda dała drugiej powód do odstąpienia od umowy. W takiej sytuacji brak jest podstaw do żądania zapłaty kary umownej, która stanowi sankcję w przypadku niewykonania czy nienależytego wykonania umowy z przyczyn leżących po jednej ze stron (art. 483 § 1 k.c.). Żądanie kary umownej czyni niezasadnym dochodzenie roszczeń odszkodowawczych, albowiem przeczy to istocie kary umownej, stanowiącej w istocie surogat odszkodowania, należny niezależnie od faktycznej wysokości poniesionej szkody. Niemniej żądanie odszkodowania w oparciu o art. 471 k.c. i tak byłoby niezasadne, albowiem każda ze stron nie wykonała w terminie swoich obowiązków. Powodowie w toku składanych zeznań sami zreflektowali się co do niezasadności odszkodowania z tytułu ponoszonych kosztów najmu mieszkania, albowiem bezzasadnym było założenie, że w przypadku przeprowadzenia się do wybudowanego w domu w umówionym terminie nie ponosiliby żadnych opłat związanych z utrzymaniem nieruchomości, opłaceniem mediów itp.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 zdanie pierwsze k.p.c.

W apelacji pozwana zarzuciła naruszenie:

1. prawa materialnego:

- art. 29 ust. 1 pkt 6 ustawy poprzez błędne jego zastosowanie, jako podstawy odstąpienia przez powodów od umowy;
- art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez przyjęcie, że na pozwanej spoczywał ciężar wykazania, że dochodzona przez powodów kwota 5.000 zł tytułem zadatku została przez nich uiszczona;

2. prawa procesowego:

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez: pominięcie § 11 ust. 2 tiret pierwsze umowy; pominięcie ustaleń co do okoliczności wynikających z niedokonania przez powodów płatności w terminach określonych w harmonogramie płatności oraz wpływu nieregulowania przez powodów poszczególnych rat na przesunięcie przez dewelopera terminu zakończenia robót budowlanych, w tym na przesunięcie terminu związanego z przeniesieniem prawa własności nieruchomości w terminie ustalonym przez strony; sprzeczność istotnych ustaleń poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego jedynie poprzez przyzmat § 13 ust. 2 umowy; bezpodstawne przyjęcie pozwana nie wywiązała ze swoich obowiązków określonych w umowie w taki sposób, że powodowie skutecznie odstąpili od umowy; przyjęcie, że powodowie wpłacili pozwanej 5.000 zł tytułem zadatku;
- art. 232 zdanie pierwsze k.p.c. poprzez bezpodstawne uznanie, że powodowie udowodnili wpłatę zadatku w kwocie 5.000 zł.

Wskazując na te zarzuty pozwana wniosła o zmianę wyroku w części uwzględniającej powództwo i jego oddalenie oraz zasądzenie kosztów procesu.

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji pozwanej i zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego.

W apelacji powodowie zarzucili naruszenie:

1. prawa materialnego – art. 483 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że strony w równym stopniu przyczyniły się do niewykonania zobowiązania w terminie, co uzasadnia rozłożenie odpowiedzialności na obie strony stosunku prawnego i oddalenie żądania zapłaty kary umownej;
2. prawa procesowego – art. 233 w zw. z art. 232 k.p.c. i art. 6 k.c. poprzez przyjęcie, że powodowie nie wykazali, że jedyną przyczyną niewykonania umowy w terminie była opieszałość pozwanej.

Wskazując na te zarzuty powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku w części oddalającej powództwo o zapłatę kwoty 73.650 zł i jego uwzględnienie w tym zakresie i zasądzenie kosztów postępowania.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji powodów i zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja powodów okazała się uzasadniona w całości, natomiast apelacja pozwanej – w części.

Nie są sporne okoliczności związane z zawarciem umowy deweloperskiej, a w szczególności z terminem oznaczonym na zakończenie robót budowlanych i przeniesieniem własności domu jednorodzinnego na powodów. Pierwotnie określono go do dnia 15 września 2017 r., na mocy aneksu do umowy deweloperskiej termin ten przesunięto do dnia 29 grudnia 2017 r. Kolejnym aneksem do umowy deweloperskiej – z dnia 9 stycznia 2018 r. przesunięto termin przeniesienia własności domu do dnia 30 maja 2018 r. Pismem z dnia 23 grudnia 2016 r. pozwana powiadomiła powodów o wstrzymaniu prac na budowie z uwagi na niskie temperatury i niesprzyjające warunki atmosferyczne, a pismem z dnia 22 marca 2017 r. poinformowała nabywców domów o podjęciu tych prac. W umowie deweloperskiej został ustalony harmonogram płatności. I rata w kwocie odpowiadającej 20% ceny sprzedaży miała być płatna do dnia 15 września 2016 r. Jak wynika z harmonogramu płatności dotyczyła ona robót w postaci doprowadzenia budynku do stanu zerowego. Druga rata będąca odpowiednikiem 20% ceny była płatna do dnia 15 września 2016

r. i obejmowała wykonanie prac murarskich. Trzecia rata (20% ceny) – również płatna do dnia 15 września 2016 r. dotyczyła wykonania dachów. Czwarta rata (10% ceny), płatna do dnia 15 stycznia 2017 r. obejmowała montaż stolarki okiennej. Piąta rata (10% ceny), płatna do dnia 15 kwietnia 2017 r. odnosiła się do instalacji wewnętrznej. Szósta rata (10% ceny), płatna do dnia 16 czerwca 2017 r. obejmowała zagospodarowanie terenu. W końcu siódma rata (10% ceny) – określona jako „umowa końcowa sprzedaży” była płatna do dnia 15 sierpnia 2017 r. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można zgodzić się z poglądem Sądu pierwszej instancji, że płatności poszczególnych rat nie były powiązane z wykonaniem konkretnych prac składających się na cały proces inwestycyjny. Przeczy temu treść cytowanych zapisów harmonogramu płatności, w których do poszczególnych rat przypisano skonkretyzowane roboty budowlane. Wywody Sądu Okręgowego na temat zasad funkcjonowania rachunku powierniczego w umowach deweloperskich oraz kontroli sprawowanej nad inwestycją budowlaną przez bank prowadzący rachunek powierniczy nie mają znaczenia dla poczynionego wcześniej wniosku. Gdyby nie występowało powiązanie poszczególnych płatności rat składających się na cenę sprzedaży z konkretnymi etapami robót budowlanych nie wprowadzano by do harmonogramu opisanych wcześniej zapisów, odnoszących się do przedmiotu prac, które ma pozwana wykonać. Stanowiska zatem Sądu Okręgowego poczynionego na gruncie przeprowadzonych w trakcie przewodu sądowego dowodów nie można uznać za poprawne. Okoliczność jednakże odnosząca się do postanowień kontraktowych zawartych w harmonogramie płatności nie miała decydującego znaczenia dla uznania skuteczności odstąpienia przez powodów od umowy deweloperskiej oraz roszczenia o zwrot wpłaconej należności i kary umownej.

Jest także bezsporny fakt, że pozwana nie wykonała umowy w terminie. Jak wynika z treści decyzji nr (...) Prezydenta Miasta G. z dnia 15 marca 2019 r. dopiero w tej dacie zatwierdzono podział nieruchomości, na której pozwana realizowała przedmiotową decyzję. Oznacza to, że z pewnością przed tą datą nie było możliwe wywiązanie się przez pozwaną z umowy zawartej nie tylko z powodami, ale i także i innymi nabywcami. Można zatem założyć, że nastąpiło co najmniej roczne opóźnienie w przeniesieniu prawa własności budynku w stosunku to ostatecznego, dwukrotnie przesuwanego terminu. Jest rzeczą bezsporną, że powodowie na poczet ceny zapłacili dwie pierwsze raty. Kwota 60.000 zł – dochodzona pozwem – została pokryta z ich środków własnych. Druga kwota w wysokości 135.000 zł została wpłacona przez bank finansujący kredyt budowlany powodów.

Stan faktyczny sprawy nie pozwala na uznanie, że niewywiązanie się przez pozwaną z terminu przeniesienia na powodów własności budynku mieszkalnego było wynikiem nierealizowania przez nich płatności poszczególnych rat harmonogramu (od trzeciej do siódmej). Do takiego wniosku nie może bowiem prowadzić sam fakt, że pozwana finansowała inwestycję budowlanych z środków własnych, w szczególności z wpłat dokonywanych przez poszczególnych nabywców domów jednorodzinnych. Pozwana pomija fakt, że dwukrotnie przesuwano termin przeniesienia własności domu na powodów, a z zawartych aneksów nie wynika, że przyczyną tego stanu rzeczy było nieregulowanie przez powodów należności wynikających z harmonogramu. Taka okoliczność nie wynika również z żadnego zobiektywizowanego dowodu, jaki został przeprowadzony w trakcie postępowania. Znamienne jest i to, że pozwana nigdy przed procesem nie domagała się od powodów zapłaty zaległych rat, co wskazuje na wniosek, że możliwe było zrealizowanie inwestycji bez wpłat, które ich obciążały. Pierwsze pismo w tej sprawie datowane jest na dzień 2 października 2018 r. i stanowi odpowiedź na pismo powodów z dnia 12 czerwca 2018 r., w którym to wezwano pozwaną do wykonania umowy, pod rygorem odstąpienia od umowy. Pozwana nie odstąpiła też od umowy na podstawie art. 29 ust. 4 ustawy, co stanowi również argument dla przyjęcia wniosku, że wpłaty powodów na poczet ceny nie miały znaczenia dla terminowości wykonania inwestycji. W końcu fakt uzyskania podziału geodezyjnego nieruchomości dopiero w marcu 2019 r. dowodzi, że przed tą datą pozwana nie mogła przenieść na nabywców własności domów jednorodzinnych. Podział nieruchomości nie był wszakże związany z uiszczeniem przez nabywcę ceny, a zatem ta sytuacja jednoznacznie wskazuje, że nawet gdyby powodowie uregulowali pozostałe raty z harmonogramu, to i tak pozwana nie wywiązałaby się w terminie z obowiązku przeniesienia własności budynku. Nie było bowiem takiej możliwości prawnej. Mogłoby to nastąpić po marcu 2019 r. Z tego też względu nie można zaakceptować tezy, aby do opóźnienia w wykonaniu obowiązku przeniesienia własności budynku mieszkalnego doszło z przyczyn leżących po stronie powodów. Zapatrywania tego nie zmienia zapis § 11 ust. 2 tiret pierwsze umowy, na który powołuje się pozwana. Co prawda termin zakończenia robót budowlanych mógł ulec przesunięciu w razie niedotrzymania przez nabywcę terminów płatności określonych w harmonogramie,

uszło jednak uwadze pozwanej, że przesunięcie terminu z tej przyczyny było fakultatywnie, a zatem w zależności od konkretnych okoliczności faktycznych. Winien więc wystąpić związek przyczynowy pomiędzy nieregulowaniem rat, a opóźnieniem w zakończeniu inwestycji. Dalej idąc, o zaistnieniu takowych okoliczności pozwana była zobowiązana do powiadomienia nabywców. Taki przypadek nie miał miejsca, a pozwana poza jednym wcześniej wymienionym pismem nie domagała się od powodów uregulowania należności. Pozwana w takim stanie rzeczy nie wykazała, że przyczyną opóźnienia w wykonaniu umowy był brak wpłat dokonanych przez powodów. W konsekwencji więc, nie miał zastosowania w niniejszej sprawie § 11 ust. 2 tiret pierwsze umowy. Dlatego też za słuszne należy uznać zarzuty naruszenia prawa procesowego zawarte w apelacji powodów odnoszące się do przyczyn związanych z niedotrzymaniem terminu zawarcia umowy przeniesienia własności domu jednorodzinnego. Tym samym nie mogą zostać podzielone zawarte w apelacji pozwanej argumenty odnoszące się do tego zagadnienia.

Na podzielenie natomiast zasługują twierdzenia apelacji pozwanej co do naruszenia prawa procesowego odnoszące się do ustaleń, że powodowie zapłacili kwotę 5.000 zł tytułem zadatku. Stosownie do reguł wynikających z art. 6 k.c. w zw. z art. 232 zdanie pierwsze k.p.c. powodowie winni byli wykazać fakt wpłacenia pozwanej tej kwoty, czemu ta konsekwentnie zaprzeczała. Powodowie w swoich zeznaniach nie potrafili jednoznacznie stwierdzić jaką wpłacili kwotę, nie wiedząc przy tym nawet w jakiej wysokości były wystawione faktury VAT tytułem zadatku. Jak ustalono w postępowaniu apelacyjnym była to kwota 3.000 zł (uwzględniając fakturę korygującą). Powodowie nie przedstawili żadnych dowodów na jej uregulowanie mimo zaprzeczeń pozwanej, aby takie zdarzenie miało miejsce. W tej sytuacji nie było dopuszczalne, jak to uczynił Sąd Okręgowy przyjęcie domniemania faktycznego, że skoro strony realizowały umowę, toteż należało przyjąć, że powodowie wpłacili kwotę zadatku.

Dokonując subsumpcji ustalonego w sprawie materiału dowodowego należało przyjąć, że powodowie skutecznie odstąpili od umowy na podstawie art. 29 ust. 1 pkt 6 w zw. z ust. 3 ustawy. Zgodnie z tym przepisem nabywca ma prawo odstąpić od umowy deweloperskiej, o ile deweloper nie przeniesie na niego prawa własności lokalu mieszkalnego lub zabudowanej domem jednorodzinnym nieruchomości w terminie określonym w umowie. Przed skorzystaniem z tego prawa nabywca winien wyznaczyć deweloperowi 120-dniowy termin na przeniesienie prawa do domu jednorodzinnego, a dopiero w razie bezskutecznego upływu wyznaczonego terminu jest uprawniony do odstąpienia od tej umowy. W ocenie Sądu Apelacyjnego wykładnia językowa tego przepisu prowadzi do wniosku, że sam fakt opóźnienia w wykonaniu nałożonego na dewelopera obowiązku stanowi podstawę do odstąpienia od umowy, niezależnie od przyczyn takiego stanu rzeczy. W rezultacie podstawa do odstąpienia od umowy będzie występować również i w przypadku niezawinionego opóźnienia dewelopera. Podsumowując, ustawodawca w analizowanym przepisie przyznaje nabywcy ustawowe prawo odstąpienia od umowy w razie jej niewykonania przez dewelopera, które przejawia się na niespełnieniu świadczenia niepieniężnego polegającego na przeniesieniu na nabywcę prawa odrębnej własności lokalu albo własności nieruchomości zabudowanej domem jednorodzinnym, a jedynym warunkiem skutecznego odstąpienia od umowy jest bezskuteczny wpływ wyznaczonego deweloperowi przez nabywcę 120-dniowego terminu na spełnienie tego świadczenia. Powodowie zachowali te warunki, gdyż pismem z dnia 12 czerwca 2018 r. wyznaczyli pozwanej ten termin, zastrzegając rygor odstąpienia od umowy w razie jego niedochowania. Pozwana zachowała się biernie, w żaden sposób nie reagując (poza pismem z dnia 2 października 2018 r.) na żądania powodów. Z tego względu oświadczenie o odstąpieniu od umowy, zawarte w piśmie z dnia 15 października 2018 r. wywarło zamierzony w nim skutek prawny. Choć pozwana považowała skuteczność odstąpienia od umowy, to jednak jej stanowisko jest wyłącznie elementem taktyki procesowej, nie mającej oparcia w prawie materialnym. Dodatkowo wypada powiedzieć, że pozwana pomija fakt uznała przez siebie skuteczności odstąpienia przez powodów od umowy. Przecież po odstąpieniu od umowy pozwana zwróciła część uiszczonej ceny – w wysokości 135.000 zł. Co prawda nastąpiło to na rzecz banku, nie mniej jednak okoliczność ta nie ma żadnego znaczenia, gdyż bank jako cesjonariusz wierzytelności wstąpił w pozycję prawną powodów w odniesieniu do dopuszczalności żądania zwrotu wpłaconej ceny. Nie znajduje zatem żadnego oparcia jurydycznego zatrzymanie pozostałej części ceny w wysokości 60.000 zł, której zwrotu powodowie dochodzą w niniejszym postępowaniu.

Jak stanowi art. 30 ust. 2 ustawy w przypadku skorzystania przez nabywcę od umowy na podstawie art. 29 umowa uważana jest za niezawartą, a nabywca nie ponosi żadnych kosztów związanych z odstąpieniem od umowy. Wykonanie

prawa odstąpienia wywołuje skutki z art. 494 k.c. Zgodnie z § 1 tego przepisu strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy, a druga strona obowiązana jest to przyjąć. Strona, która odstępuje od umowy, może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również na zasadach ogólnych naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Z tego względu roszczenie powodów o zwrot kwoty 60.000 zł tytułem wpłaconej na poczet ceny znajduje pełne uzasadnienie. Nie jest natomiast zasadne roszczenie o zapłatę kwoty 5.000 zł, albowiem pozwali nie wykazali, że wpłacili tę kwotę pozwanej tytułem zadatku.

Osobnego omówienia wymaga natomiast żądanie zapłaty kwoty 73.650 zł tytułem kary umownej. Jak stanowi § 15 ust. 7 umowy deweloperskiej, w przypadku odstąpienia od umowy przez nabywców z przyczyn określonych w ust. 1 pkt f (nieprzeniesienie w terminie określonym w umowie prawa własności domu jednorodzinnego), nabywcom przysługiwało roszczenie o zapłatę kary umownej w wysokości 15% ceny, tj. w wysokości 73.650 zł. Art. 471 in fine k.c. ustanawia domniemanie prawne, że do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania doszło na skutek okoliczności, za które dłużnik odpowiada. Stosownie do ogólnych reguł dowodowych w procesie cywilnym (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 zdanie pierwsze k.p.c.) na pozwanej spoczywał ciężar wykazania, że do nieprzeniesienia na powodów własności domu jednorodzinnego doszło z przyczyn od niej niezależnych. Pozwana forsowała stanowisko, że było to wywołane okolicznościami zawinionymi przez powodów, tj. niezapłaceniem przez nich pięciu rat, lecz z przyczyn, o których była mowa wcześniej takie stanowisko nie znalazło oparcia w zebranych w sprawie materiale dowodowym. Prowadzi to do wniosku, że pozwana nie obaliła ustanowionego w art. 471 in fine k.c. domniemania. Powszechnie akceptowany jest w judykaturze pogląd, że kara umowna może zostać zastrzeżona na wypadek odstąpienia od umowy. Zastrzeżenie takiej kary umownej znajduje podstawę w art. 483 § 1 w zw. z art. 494 k.c., gdyż odstąpienie od umowy rodzi pomiędzy stronami określone obowiązki i roszczenia z tytułu niewykonania umowy. Nie ma zatem przeszkód, aby w ramach swobody kontraktowania (art. 353¹ k.c.) do stosunku obligacyjnego wprowadzić postanowienia zastrzegające karę umowną na wypadek odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po drugiej stronie (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 grudnia 2008 r., I CSK 240/08; z dnia 13 czerwca 2008 r., I CSK 13/08 i z dnia 5 października 2006 r., IV CSK 157/06 oraz uchwałę Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2003 r., III CZP 61/03). Dopuszczalne było zastrzeżenie kary umownej za odstąpienie od umowy deweloperskiej, gdyż regulująca tę materię ustawa nie normuje takiego zagadnienia, a zatem w tym wypadku stosować należało przepisy ogólne prawa prywatnego.

W realiach niniejszej sprawy należało przyjąć na podstawie domniemania z art. 471 in fine k.c., że do niezawarcia umowy przenoszącej na powodów własności gruntu zbudowanego domem jednorodzinnym doszło z przyczyn zawinionych przez pozwaną. Sąd Okręgowy dostrzegając zawinienie pozwanej uznał, że kara umowna nie przysługuje powodom z tego względu, że poprzez nieregulowanie rat z harmonogramu płatności również i oni naruszyli obowiązki umowne. Nie zauważył jednak Sąd pierwszej instancji, że harmonogram co prawda określał terminy płatności, lecz również wskazywał jaką część inwestycji ma zostać wykonana przez pozwaną w określonych terminach. Pozwana nie dotrzymała tych warunków, a nadto pozwana nie wykazała, o czym była już mowa wcześniej, aby nierealizowanie przez powodów w terminie płatności było przyczyną niedotrzymania przez pozwaną terminu przeniesienia prawa własności domu jednorodzinnego. Zgodzić się można natomiast z Sądem Okręgowym, że brak zapłaty poszczególnych rat harmonogramu płatności mógł mieć wpływ na zachowanie przez pozwaną terminu do przeniesienia własności budynku mieszkalnego. Niesporne jest przecież, że pozwana realizowała inwestycję z środków własnych, co oznacza, że również z tych pozyskiwanych od nabywców. Nie można jednak tracić z pola widzenia założenia, że takie zaniechanie ze strony powodów w realiach niniejszej sprawy mogłoby co najwyżej mieć przełożenie na wysokość kary umownej. Ugruntowany w orzecznictwie jest pogląd, że przyczynienie się wierzyciela do niewykonania lub nienależytego zobowiązania może być podstawą do zmniejszenia kary umownej na podstawie art. 484 § 2 k.c. jako rażąco wygórowanej (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 kwietnia 2010 r., IV CSK 494/09; z dnia 4 marca 2008 r., IV CSK 457/07; z dnia 8 lipca 2004 r., IV CK 522/03; z dnia 13 czerwca 2003 r., III CKN 50/01). W niniejszej sprawie nie podlegała jednakże badaniu kwestia miarkowania kary umownej, gdyż pozwana takiego żądania nie zgłosiła. Do miarkowania przez sąd kary umownej konieczne jest zgłoszenie konkretnie sprecyzowanego przez dłużnika żądania, wskazującego na fakty, które pozwolą ocenić przesłankę rażącego wygórowania kary umownej. Dlatego też z uwagi na

zasadę dyspozycyjności i kontradiktoryjności procesu cywilnego w żądaniu oddalenia powództwa o zasądzenie kary umownej nie mieści się *implicite* wnioszek pozwanego o miarkowanie kary umownej (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 23 czerwca 2017 r., I CSK 625/16; z dnia 26 października 2016 r., III CSK 312/15 i z dnia 12 lutego 2015 r., IV CSK 276/14). Z tego też powodu dłużnik winien wyraźnie sformułować w tym zakresie żądanie oraz wskazać okoliczności faktyczne oraz dowody na ich poparcie, które uzasadniałyby żądanie zastosowania art. 484 § 2 k.c. Tym samym Sąd Apelacyjny nie zajmował się przesłankami zmniejszenia kary umownej. W konkluzji, mając na uwadze słuszność zarzutu naruszenia art. 483 § 1 k.c., który podnieśli w apelacji powodowie, uzasadnione było ich roszczenie o zapłatę kary umownej w wysokości 73.650 zł.

Sumarycznie zatem powództwo było uzasadnione do kwoty 133.650 zł. Na marginesie wypada zauważyć, że powodowie mimo, że pozostają w związku małżeńskim nie są wierzycielami solidarnymi, jak błędnie przyjął Sąd Okręgowy. Solidarność wierzycieli wynika z ustawy lub czynności prawnej (art. 369 w zw. z art. 367 § 1 k.c.). W tym drugim przypadku solidarność wierzycieli może ustanowić jedynie umowa zawarta pomiędzy nimi a dłużnikiem. Koniecznym jest zatem uzgodnienie w tym zakresie woli obu stron stosunku obligacyjnego i nie jest wystarczająca umowa o solidarność zawarta pomiędzy samymi wierzycielami. Ustawodawca nie zastrzegł solidarności czynnej w odniesieniu do małżonków pozostających we wspólności majątkowej małżeńskiej, co wyłącza możliwość solidarnego zasądzenia na ich rzecz dochodzonego w procesie świadczenia pieniężnego. Z uwagi na łączną wspólność majątku niedopuszczalne jest również rozdzielanie zasądzanego świadczenia na poszczególnych małżonków. Z tego względu świadczenie podlega zasądzeniu łącznie na ich rzecz, gdyż strony procesu nie zawarły umowy, z której wynikałoby, że powodowie są wierzycielami solidarnymi pozwanej.

Mając powyższe na uwadze o apelacji powodów orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c., a o apelacji pozwanej na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania za pierwszą instancję orzeczono na podstawie art. 100 zdanie pierwsze k.p.c., przy założeniu że powodowie wygrali ten etap postępowania w 76%, a pozwana w 24%. Powodowie łącznie ponieśli koszty procesu w wysokości 13.580 zł, na którą składała się opłata od pozwu w wysokości 8.133 zł, opłata od zażalenia (30 zł), 5.400 zł tytułem zastępstwa adwokackiego (§ 2 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, Dz.U. z 2015 r., poz. 1800) oraz opłata od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł. Z kolei pozwana poniosła łącznie koszty w wysokości 5.417 zł, w skład których weszło zastępstwo radcowskie w wysokości 5.400 zł (§ 2 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, tj. Dz. U. z 2018 r., poz. 265) oraz opłata od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł. Stosunkowe rozdzielanie poniesionych kosztów prowadziło do ich zasądzenia na rzecz powodów kwoty 9.020,72 zł. O nieuiszczonych kosztach sądowych orzeczono na podstawie art. 113 ust. 1 u.k.s.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w odniesieniu do apelacji powodów i art. 100 zdanie drugie k.p.c. w odniesieniu do apelacji pozwanej. Powodowie ponieśli opłatę sądową od apelacji w kwocie 3.250 zł oraz koszty zastępstwa adwokackiego w kwocie 4.050 zł (§ 2 pkt 6 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 w/w Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r.). Łącznie powodowie ponieśli koszty postępowania drugoinstancyjnego wywołane ich apelacją w kwocie 7.300 zł. Apelacja pozwanej zasługiwała na uwzględnienie jedynie w marginalnej części, co pozwalało na jej obciążenie całościami kosztów, na które składa się poniesiona przez powodów kwota 4.050 zł tytułem kosztów zastępstwa adwokackiego (§ 2 pkt 6 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 w/w Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r.). Sumarycznie powodom za postępowanie odwoławcze przysługiwała kwota 11.350 zł.