



Sygn. akt IV CK 526/04

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 lutego 2005 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Stanisław Dąbrowski (przewodniczący)

SSN Teresa Bielska-Sobkowicz (sprawozdawca)

SSN Gerard Bieniek

w sprawie z powództwa Przedsiębiorstwa Wdrożeniowo - Produkcyjnego "P.(...)" Spółki z o.o. w G.

przeciwko Gminie Miasta S.

o zapłatę i ustalenie

oraz z powództwa wzajemnego Gminy Miasta S.

przeciwko Przedsiębiorstwu Wdrożeniowo-Produkcyjnemu "P.(...)" Spółce z o.o. w G.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 16 lutego 2005 r., kasacji strony pozwanej i strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 9 kwietnia 2004 r., sygn. akt I ACa (...),

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.

Uzasadnienie

Po kolejnym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2003 r. zasądził od Gminy Miasto S. na rzecz Przedsiębiorstwa Wdrożeniowo – Produkcyjnego „P.(...)” spółki z o.o. w G. kwotę 4 753 208,72 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 11 marca 2003 r. oraz kwotę 2 074 421 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 11 marca 2003 r., w pozostałej części powództwo oddalił. Ponadto, uwzględniając częściowo powództwo wzajemne, zasądził na rzecz Gminy Miasto S. od Przedsiębiorstwa Wdrożeniowo – Produkcyjnego „P.(...)” spółki z o.o. w G. kwotę 60 000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 6 lipca 1994 r., oddalając żądanie dalej idące.

Rozstrzygnięcie to oparte zostało na następujących ustaleniach i ocenach prawnych. W dniu 4 marca 1991 r. strony zawarły umowę, w której powód zobowiązał się do kompletacji, montażu i instalacji urządzeń stanowiących lokalną sieć telewizji kablowej w S. Szacunkowy koszt inwestycji określono na kwotę 500 000 zł, a termin realizacji – na koniec 1993 r., z tym, że warunki i terminy realizacji poszczególnych etapów przedsięwzięcia ustalone miały być w aneksach do umowy. W umowie strony uzgodniły również, że po wykonaniu pewnego etapu inwestycji powołają spółkę pod nazwą „S.(...) Telewizja Kablowa” w celu realizacji i emisji programów lokalnych, dystrybucji dekodków, przyjmowania opłat abonamentowych i zapewnienia odpowiedniego stanu technicznego sieci. Inwestycja miała być zrealizowana z własnych środków powoda, pochodzących z kredytu dewizowego. Umowę precyzowano kilkakrotnymi aneksami, w aneksie nr (...) powód zobowiązał się przyłączyć do końca 1992 r. co najmniej 6 000 abonentów.

W dniu 31 stycznia 1992 r. strony zawarły drugą umowę, w której powód zobowiązał się realizować obowiązki pozwanego wobec abonentów, utrzymywać w należyłym stanie technicznym studio i sieć kablową, a pozwany zobowiązał się przekazywać w całości powodowi wpływy z opłat abonamentowych w okresie od lipca 1993 r. do końca spłaty przez powoda kredytu dewizowego. W aneksie nr (...) do tej umowy określono, że przekazywanie opłat następować będzie do dnia 1 lipca 1997 r., a po zakończeniu spłaty kredytu przez powoda wpływy z opłat abonamentowych, pomniejszone o koszty eksploatacji sieci, pozostawać miały do dyspozycji pozwanego.

Powód realizował poszczególne etapy inwestycji zgodnie z umową i do dnia 30 października 1993 r. zrealizował 5 543 podłączeń. Pozwany z kolei zapłacił powodowi

kwotę przekraczającą 500 000 zł, nie przekazywał natomiast powodowi opłat z wpływów abonamentowych.

Powód, w związku z zaprzestaniem przekazywania przez pozwanego opłat abonamentowych, w dniu 22 września 1993 r. odstąpił od aneksu nr (...) do umowy z dnia 4 marca 1991 r., a w dniu 28 października 1993 r. odstąpił od całej umowy. Również pozwany w tym samym dniu złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy, wobec niewykonania przez powoda obowiązku podłączenia 6 000 abonentów.

Pismem z dnia 10 listopada 1994 r. pozwany odstąpił również od umowy z dnia 31 stycznia 1992 r.

W dniu 28 października 1993 r. pozwany przejął studio i sieć telewizji kablowej, a po upływie dwóch lat sprzedał przedsiębiorstwo P.(...) Telewizji Kablowej w W.

Sąd Okręgowy ustalił, że na skutek niewykonania umowy z dnia 31 stycznia 1992 r. powód poniósł szkodę w wysokości 4 753 208,72 zł, przy czym na kwotę tę składają się należność główna i skapitalizowane na dzień 30 listopada 2002 r. odsetki. Niewykonanie umowy z dnia 4 marca 1991 r. i nierozliczenie się przez pozwanego z należności w związku z wybudowaniem i zorganizowaniem przedsiębiorstwa spowodowało z kolei utratę przez powoda korzyści, których wartość na dzień 30 listopada 2002 r. wynosi 2 074 421 zł.

Także pozwany poniósł szkodę na skutek niewykonania do dnia 31 grudnia 1993 r. umówionej liczby połączeń do sieci, wyrażającą się kwotą. 699 666,69 zł.

Powyższy wyrok zaskarżyły apelacjami obie strony. Wyrokiem z dnia 9 kwietnia 2004 r. Sąd Apelacyjny obie apelacje oddalił. Sąd ten podzielił dokonane ustalenia faktyczne i dokonał następujących ocen prawnych.

Umowa z dnia 4 marca 1991 r. jest umową o dzieło, które zostało częściowo wykonane. Termin przedawnienia roszczeń wynikającej z takiej umowy rozpoczyna bieg z chwilą oddania całego dzieła, a termin ten określono w umowie na koniec 1993 r. Termin przedawnienia roszczeń wynosi 2 lata (art. 646 k.c.). Wobec tego, że pozew o zasądzenie odszkodowania wynikającego z niewykonania tej umowy wpłynął we wrześniu 1995 r. W tej sytuacji roszczenie nie uległo przedawnieniu, zatem podnoszony przez pozwaną zarzut przedawnienia uznał Sąd za chybiony.

Umowa z dnia 31 stycznia 1992 r. jest umową podobną do umowy zlecenia i podlega regulacji określonej w art. 751 k.c. Na podstawie tej umowy powód miał otrzymywać opłaty z abonamentów klientów podłączonych do sieci, płaconych przez nich co miesiąc. Świadczenie pozwanego ma zatem charakter okresowy, a okres

przedawnienia takich roszczeń wynosi 3 lata (art. 118 k.c.) i w dacie wniesienia powództwa jeszcze nie upłynął. Sąd Apelacyjny nie podzielił też zarzutu, że roszczenia powoda wynikają z faktu przejęcia i posiadania przez pozwanego studia i sieci telewizyjnej, wobec czego terminy przedawnienia należy określać na podstawie przepisów art. 229-230 k.c.

Sąd Apelacyjny uznał, że żądanie zapłaty odszkodowania wynikającego z niewykonania obu umów ma podstawę w przepisie art. 471 k.c. Na skutek niewykonania przez pozwanego umowy z dnia 31 stycznia 1992 r. do majątku powoda nie weszły środki pieniężne z opłat abonamentowych. Powód wobec braku wpływów z tego tytułu zaprzestał spłaty kredytu i sam musiał ponosić koszty eksploatacji studia. Poniesiona z tego tytułu szkoda wynosi 937 118,36 zł, a po doliczeniu skapitalizowanych odsetek ustawowych – 4 753 208 zł i w takiej wysokości pozwany winien zwrócić koszty wybudowania i eksploatacji sieci. Na skutek odstąpienia od umowy z dnia 4 marca 1991 r. powód utracił korzyści w postaci udziału w kapitale i zysku mającej powstać spółki „S.(...) Telewizja Kablowa”. Pozwany przejął wybudowane studio i sieć kablową i sprzedał je innemu podmiotowi. Utracone z tego tytułu korzyści pozostają w adekwatnym związku przyczynowym w rozumieniu art. 361 § 1 k.c. Korzyści te miały stanowić wynagrodzenie powoda za wybudowanie i zorganizowanie dla pozwanej sieci telewizji kablowej. Na podstawie opinii biegłych ustalono, że szkoda z tego tytułu wynosi 470 798,46 zł i po doliczeniu skapitalizowanych odsetek wynosi 2 074 421 zł.

Sąd Apelacyjny za niezasadny uznał zgłoszone przez pozwanego zarzut potrącenia wierzytelności w kwocie 51 333 zł z tytułu szkody poniesionej na skutek niepodłączenia przez powoda umówionej liczby abonentów oraz w kwocie 89 372 zł z tytułu poniesionych przez pozwanego kosztów inwentaryzacji i wyceny sieci telewizji kablowej. Pierwsza z tych wierzytelności została bowiem zgłoszona w ramach powództwa wzajemnego, które zostało uwzględnione częściowo, druga zaś nie została przez pozwanego udowodniona. W konsekwencji Sąd Apelacyjny uznał zarzuty podnoszone przez pozwanego w apelacji za niezasadne.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, oddaleniu podlegała również apelacja powoda. Nie podzielił Sąd zarzutu, że odsetki od zasądzonych kwot powinny być zasądzone również za okres od dnia 1 grudnia 2002 r. do dnia 11 marca 2003 r. Sąd zwrócił uwagę że powód domagał się zasądzenia odsetek od zaległych odsetek, a mogą one być zasądzone dopiero od dnia wniesienia powództwa. Żądanie w tym przedmiocie powód

złożył dopiero w dniu 11 marca 2003 r., zatem od tej daty mogły być zasądzone odsetki. Nie podzielił też Sąd zarzutów błędnego uwzględnienia powództwa wzajemnego, uznając żądanie powoda wzajemnego za uzasadnione w uwzględnionej części i znajdujące potwierdzenie w opinii biegłego Ż. i wspólnej opinii złożonej przez biegłych Ż. i M.

Wyrok powyższy zaskarżyły kasacjami obie strony.

Kasacja powoda, dotycząca wyroku w części oddalającej jego apelację i orzekającej o kosztach procesu, oparta została na obu podstawach kasacyjnych określonych w art. 393¹ k.p.c. W ramach pierwszej z nich skarżący zarzucał naruszenie prawa materialnego, to jest art. 481 § 1 i 2 oraz art. 482 § 1 k.c. polegające na błędnej wykładni, prowadzącej do bezpodstawnego oddalenia powództwa o odsetki od kwoty 4 743 748,60 zł za okres od dnia 1 grudnia 2002 r. do dnia 10 marca 2003 r. W ramach drugiej podstawy zarzucał naruszenie prawa procesowego, to jest art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 385 k.p.c. polegające na oparciu rozstrzygnięcia o oddaleniu powództwa wzajemnego na wadliwej opinii biegłego Ż., przy pominięciu wspólnej opinii biegłych. W konkluzji wnosił o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Pozwana zaskarżyła wyrok Sądu Apelacyjnego w całości, wnosząc o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie o jego zmianę i uwzględnienie apelacji skarżącej. W ramach pierwszej podstawy kasacyjnej skarżąca zarzucała naruszenie prawa materialnego, to jest art. 646, 751, 229, 230 oraz art. 390 § 3 k.c. przez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że roszczenia powoda nie uległy przedawnieniu; art. 361 § 1 i 471 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie do roszczeń powoda dotyczących pozbawienia go udziału w kapitale i zysku przyszłej spółki; art. 390 § 1 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że powód może dochodzić odszkodowania przewyższającego tzw. „negatywny interes umowy” w razie nie zawarcia umowy przyrzeczonej; art. 471 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że pozwany nie wykonał postanowień obu umów; art. 498 k.c. przez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że brak podstaw do potrącenia należności pozwanego w kwotach 89 372 zł oraz 6 926, 00 zł; art. 46 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym w związku z art. 133 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych przez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że brak kontrasygnaty skarbnika gminy nie spowodował nieważności umów; art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym w brzmieniu nadanym ustawą z dnia

6 listopada 1992 r. i uznanie, że gmina może prowadzić działalność gospodarczą poza zadaniami o charakterze użyteczności publicznej.

W ramach drugiej podstawy kasacyjnej zarzucała naruszenie prawa procesowego, a to art. 217 § 2 i art. 278 k.p.c. wskutek oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii kolejnego biegłego wobec istniejących różnic w opiniach biegłych; art. 227 i 232 k.p.c. poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z wyroku Sądu Okręgowego w G.; art. 233 § 1 i 316 § 1 k.p.c. wskutek niedokonania wszechstronnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego; art. 328 § 2 k.p.c. przez niewskazanie pełnej podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia; art. 385 k.p.c. poprzez oddalenie zasadnej apelacji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja powoda jest częściowo zasadna. Przede wszystkim należy odnieść się do zarzutów naruszenia prawa procesowego, bowiem ocena zarzutu naruszenia prawa materialnego dokonana może być jedynie w prawidłowo ustalonym stanie faktycznym sprawy. Skarżący kwestionował zaś ustalenia dotyczące żądania zgłoszonego w powództwie wzajemnym oraz, gdy chodzi o powództwo główne – ustalenia w zakresie uzgodnień pomiędzy stronami co do kwestii, na której ze stron spoczywał obowiązek finansowania budowy sieci telewizji kablowej. Podstawą kwestionowania tych ustaleń jest twierdzenie o naruszeniu przez Sąd drugiej instancji przy ich dokonywaniu art. 233 § 1 w związku z art. 385 k.p.c. Zarzut naruszenia art. 385 k.p.c. należy uznać za nietrafny, skoro Sąd drugiej instancji na jego podstawie oddalił apelację powoda, uznając ją za niezasadną. Naruszenie tego przepisu miałoby miejsce wówczas, gdyby apelacja została oddalona pomimo uznania jej za zasadną, co w sprawie nie miało miejsca. Jeżeli zaś chodzi o zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., to w orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie wyjaśniano, że przepis ten może stanowić podstawę kasacyjną jedynie wyjątkowo, gdy ocena materiału dowodowego, do której wyłącznie uprawniony jest sąd orzekający, została oparta na wadliwie, z naruszeniem prawa procesowego zebranym materiale dowodowym, albo gdy jest rażąco wadliwa i nie uwzględnia materiału dowodowego, bądź czyni to wybiórczo. Ten drugi wypadek zachodzi w rozpoznawanej sprawie. Ustalenia w kwestii poniesienia przez pozwaną szkody na skutek niewłaściwego wykonania przez skarżącego umowy z dnia 4 marca 1991 r. oparte zostały na opinii biegłego J. Ź., przy pominięciu w tej kwestii dowodu ze wspólnej opinii biegłych J. M. i J. Ź. Ocena, któremu z dowodów należy przypisać walor wiarygodności należy do sądu orzekającego i trafność tej oceny nie podlega kontroli

Sądu Najwyższego. Rzeczą sądu drugiej instancji jest jednak także wyjaśnienie przyczyn, dla których oparł swe ustalenia na jednych dowodach, przy pominięciu innych. Takiego wyjaśnienia stanowiska Sądu Apelacyjnego w tej kwestii zabrakło, a nie można nie zauważyć, że opinie biegłego J. Ż. i wspólna opinia biegłych znacznie się różnią, przy czym jednocześnie biegły Ż. składając opinię wspólną podtrzymał też swoją wcześniejszą opinię. Różnice w tych opiniach są na tyle istotne, że przy oparciu ustaleń na jednej z nich można uznać, że pozwana poniosła szkodę, a na podstawie drugiej opinii ustalić tego nie można. Przy braku wyjaśnienia różnic w tych dowodach nie było zatem możliwe poczynienie prawidłowych ustaleń odnoszących się do poniesienia przez pozwaną szkody, nie wspominając już o jej wyliczeniu. Podobnie, trafnie kwestionuje skarżący ustalenie, że zgodnie z zawartą przez strony umową skarżącego obciążał obowiązek finansowania budowy sieci. Tymczasem umowa z dnia 4 marca 1991 r. tej kwestii nie reguluje, pozostawiając ją aneksom, a spośród nich jedynie aneksy nr (...) i (...) określają wyraźnie, że przyłączenie abonentów do sieci nastąpi z własnych środków dewizowych, pozostałe aneksy nie zawierają stanowczych oświadczeń stron w tym przedmiocie (jakkolwiek pewnych wskazówek może dostarczyć analiza aneksu nr (...)), zatem bez pogłębionej analizy materiału dowodowego w tym zakresie dokonanie wiążących ustaleń faktycznych nie mogło być dokonane.

Jeżeli chodzi o zarzuty naruszenia prawa materialnego, to można je uznać za zasadne jedynie częściowo. Skarżący zarzucał naruszenie art. 481 § 1 i 2 oraz art. 482 § 1 k.c. O naruszeniu pierwszego z tych przepisów nie może być mowy, skoro Sąd Apelacyjny ustalając, że nastąpiło opóźnienie w spełnieniu świadczenia, zasądził odsetki ustawowe z tego tytułu. Wyjaśnienia natomiast wymaga zarzut naruszenia art. 482 § 1 k.c., dotyczącego możliwości żądania odsetek od skapitalizowanych odsetek doliczonych do dłużnej sumy. Sąd Apelacyjny uznał, że zasądzenie odsetek od skapitalizowanych odsetek było możliwe dopiero od dnia 11 marca 2003 r., bowiem dopiero w tej dacie skarżący zgłosił roszczenie z tego tytułu. Trafnie skarżący zarzucał w kasacji, że tego rodzaju roszczenie zgłosił już wcześniej, bo w piśmie procesowym z dnia 30 czerwca 1998 r., stanowiącym rozszerzenie powództwa, co jednak nie jest wystarczające do podzielenia w całości zarzutu w tym zakresie. Otóż, zgodnie z art. 482 § 1 k.c., od zaległych odsetek można żądać odsetek dopiero od chwili wytoczenia o nie powództwa. Jeżeli uznać, że chwilą wytoczenia powództwa o zaległe odsetki było złożenie pisma procesowego z dnia 30 czerwca 1998 r., to żądanie powoda mogło dotyczyć tylko tych skapitalizowanych odsetek, które były należne do tego właśnie dnia,

a zatem żądanie to nie mogło dotyczyć odsetek skapitalizowanych za późniejszy okres, objęty wyliczeniem bieglego. Tak więc za ten późniejszy okres odsetki od zaległych odsetek mogły być zasądzone dopiero od chwili ponownego rozszerzenia powództwa. Sposób zasądzenia odsetek budzi dalsze zastrzeżenia, które zostaną omówione przy rozważaniu zasadności kasacji pozwanej.

Dalszym zarzutem podniesionym przez powoda w kasacji (co prawda w jej uzasadnieniu, a nie w podstawie kasacyjnej, jednak w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęło się uznawać to za wystarczające przytoczenie przepisu, którego naruszenie skarżący zarzuca) jest naruszenie art. 471 k.c. przez błędne jego zastosowanie. Skarżący zarzucał, że nie może ponosić odpowiedzialności wobec pozwanej z tytułu braku podłączenia do sieci umówionej liczby abonentów, bowiem mógł to uczynić jedynie wobec takich abonentów, z którymi pozwana zawarła umowę abonencką. Skarżący mógłby zatem dokonać 6 000 podłączeń dopiero wtedy, gdyby pozwana zawarła z taką liczbą abonentów stosowne umowy. Należy jednak zwrócić uwagę, że z ustalonego stanu faktycznego nie wynika, aby skarżący miał wykonać swoje zobowiązania pod takim warunkiem. Przeciwnie, zobowiązał się bez żadnych warunków do wykonania określonej liczby podłączeń, zatem to jego, a nie pozwaną obciążało wyszukanie abonentów wyrażających wolę zawarcia umowy z pozwaną i wykonanie podłączenia do sieci. Przerzucanie tego obowiązku na pozwaną w świetle dokonanych ustaleń faktycznych, w tym zakresie nie zakwestionowanych poprzez podniesienie stosownych zarzutów natury procesowej, nie ma uzasadnienia.

Odnosząc się do zarzutów stawianych w kasacji pozwanej, należy poczynić następujące uwagi.

Zarzuty podnoszone w ramach drugiej podstawy kasacyjnej są w znacznej mierze zasadne, co powoduje konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Trzeba przede wszystkim wskazać na niedostatki uzasadnienia zaskarżonego wyroku, prowadzące do uznania zasadności zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Skarżąca wprowadziła nie przytoczyła w kasacji przepisu art. 391 k.p.c., jednak, biorąc pod uwagę jej wywody w uzasadnieniu kasacji, należało uznać, że swoje zarzuty odnosiła do uzasadnienia wyroku Sądu drugiej instancji, a nie do uzasadnienia orzeczenia wydanego przez Sąd pierwszej instancji. Odnosząc się do tego zarzutu trzeba zwrócić uwagę, że nie jest obowiązkiem sądu drugiej instancji powtarzanie ustaleń i oceny prawnej dokonanych przez sąd pierwszej instancji, o ile bowiem je podziela, wystarczy dać temu w uzasadnieniu wyraz. Niewątpliwie jednak sąd

drugiej instancji powinien dokonać własnej oceny materiału dowodowego i w granicach apelacji zastosować właściwe przepisy prawa materialnego, niezależnie od podnoszonych przez skarżącego zarzutów, bowiem nie one wyznaczają granice apelacji (art. 378 k.p.c.). Do zarzutów tych jednak powinien odnieść się w uzasadnieniu wyroku, wyjaśniając, dlaczego uznaje je za trafne bądź za nietrafne. Takiej szczegółowej oceny w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zabrakło. W apelacji skarżąca kwestionowała sposób wyliczenia odsetek od ustalonej należności głównej. Kwestia wysokości odsetek, jako zagadnienie o charakterze materialnoprawnym, podlegała kontroli Sądu nawet wówczas, gdyby zarzutu niewłaściwego ich wyliczenia nie podniesiono w apelacji. Sąd drugiej instancji ograniczył swe rozważania w tej kwestii jedynie do uznania zarzutu za niezrozumiały. Tymczasem wyliczenie odsetek budzi zastrzeżenia, bowiem, jak wynika ze wspólnej opinii biegłych, odsetki po skapitalizowaniu na dzień 30 czerwca 1998 r. doliczono do dłużnej sumy, po czym obliczono sumę obu tych wartości (sumy skapitalizowanych odsetek i dłużnej sumy) i od tej sumy obliczono odsetki na dzień 11 marca 2003 r., skapitalizowano je i dodano do łącznej kwoty obliczonej na dzień 30 czerwca 1998 r. i ta łączna kwota zasądzona została na rzecz powoda, z odsetkami ustawowymi od dnia 11 marca 2003 r. Stosownie do art. 482 § 1 k.c., kapitalizacji mogą podlegać tylko odsetki od sumy głównej, a nie od zaległych odsetek, chyba że po powstaniu zadłużenia strony zgodziły się na doliczenie ich do dłużnej sumy. Rzeczą Sądu drugiej instancji było zatem skontrolowanie prawidłowości wyliczenia odsetek i danie wyrazu tej kontroli w uzasadnieniu wyroku, bez wyjaśnienia bowiem orzeczenia w tej części ocena przez Sąd Najwyższy podnoszonych w kasacji zarzutów nie jest możliwa. Trafnie też zarzucała skarżąca, że ograniczając się w istocie do oceny zarzutów apelacyjnych, dokonanej zresztą w sposób niewystarczający, Sąd drugiej instancji rozważał obie zawarte pomiędzy stronami umowy odrębnie, nie zauważając związków pomiędzy nimi, podczas gdy wzajemne prawa i obowiązki stron umowy te kształtowały w sposób kompleksowy i bez łącznego ich rozważenia nie jest możliwe ustalenie zakresu wzajemnych roszczeń stron. W ustaleniach odnoszących się do tej kwestii zabrakło przy tym konsekwencji, wskazać tu należy, że odnośnie do żądania zasądzenia kwoty 2 074 421 zł Sąd rozważając zarzut przedawnienia uznał, że kwoty tej żądał powód z tytułu wynagrodzenia za wybudowanie i zorganizowanie przedsiębiorstwa (pomijając zresztą twierdzenia pozwanej, że na ten cel zapłaciła kwotę 500 000 zł), innym razem zaś przyjął, że żądanie to dotyczy odszkodowania z tytułu utraconych korzyści w postaci udziałów w kapitale i zysku mającej powstać spółki. Już

tylko z tego względu nie można uznać, by dokonane w sprawie ustalenia były pełne i wystarczające do wyjaśnienia sprawy i jednoznacznej oceny podnoszonych także w kasacji zarzutów materialnoprawnych. Brak zatem jednoznacznych ustaleń i niedostatki uzasadnienia zaskarżonego wyroku powodują konieczność jego uchylecia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Zarzut natomiast naruszenia przez Sąd drugiej art. 227 i 232 k.p.c. jest o tyle nietrafny, że adresatem tych przepisów są w istocie strony, a nie sąd, a poza tym przepisy te odnoszą się do postępowania pierwszoinstancyjnego i w postępowaniu apelacyjnym mają zastosowanie jedynie poprzez odesłanie z art. 391 k.p.c., a naruszenia tego przepisu skarżąca nie zarzucała. Ponadto, jeżeli chodzi o zarzut naruszenia art. 217 § 2 i 278 k.p.c. należy zauważyć, że Sąd drugiej instancji nie prowadził postępowania dowodowego, nie mógł więc przepisów tych naruszyć. Niezależnie od tego trzeba też wskazać, że same różnice w opiniach biegłych, nawet znaczne, nie stanowią jeszcze podstawy do uwzględnienia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii kolejnego biegłego, bowiem ocena dowodów i wskazanie tych, którym przyznaje się walor wiarygodności jest rzeczą sądu i mieści się w ramach swobody określonej w art. 233 § 1 k.p.c. Niemniej jednak, bez dokładnego wyjaśnienia rozbieżności w tych opiniach i wykazaniu przyczyn, dla których oparto ustalenia na jednych dowodach, a odmówiono wiary innym, można zasadnie zarzucać naruszające przytoczony przepis przekroczenie granic tej swobody. Nie można natomiast podzielić zarzutu naruszenia art. 227 i 232 k.p.c. przez pominięcie dowodu z wyroku Sądu Rejonowego w G. wydanego w sprawie I C 4096/93, bowiem przedmiotem tej sprawy były roszczenia wynikające z posiadania studia i sieci telewizji kablowej, podczas gdy w niniejszej sprawie chodzi o roszczenia mające podstawę w umowach z dnia 4 marca 1991 r. i 31 stycznia 1992 r., a umowy te kwestii posiadania nie dotyczyły.

W kasacji skarżącej podniesiono też szereg zarzutów naruszenia prawa materialnego, nie wszystkie jednak można podzielić. Nie jest trafny zarzut naruszenia art. 646, 751, 229, 230 i 390 § 3 k.c. przez nieuwzględnienie zarzutu przedawnienia. Przepisy art. 229 i 230 k.c. w ogóle nie mają w sprawie zastosowania, bowiem – jak wskazano wyżej – przedmiotem sprawy nie są roszczenia wynikające z posiadania. Wbrew zarzutom skarżącej Sad Apelacyjny prawidłowo zakwalifikował umowę z dnia 4 marca 1991 r. jako umowę o dzieło, w której termin oddania dzieła ustalono na koniec 1993 r. Zgodnie z przepisem art. 646 k.c., roszczenia wynikające z umowy o dzieło przedawniają się z upływem lat dwóch od oddania dzieła, a jeśli nie zostało oddane – z

upływem lat dwóch od dnia, w którym miało być oddane. Ustalenie, że dzieło miało zostać oddane w końcu 1993 r. nie zostało podważone w kasacji. Wprawdzie skarżąca podnosiła, że termin oddania dzieła został skrócony umową z dnia 30 stycznia 1992 r., wobec czego powinien być liczony od dnia 1 lutego 1992 r., kiedy to studio telewizyjne było już wybudowane i eksploatowane, jednak trzeba przypomnieć, że naruszenie prawa materialnego może polegać na wadliwej wykładni lub błędnym zastosowaniu, nie może natomiast być uzasadniane wadliwością ustaleń faktycznych. Ustalenie zaś, w jakiej dacie dzieło miało być oddane i w jakiej dacie to rzeczywiście nastąpiło, należy do podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. W sytuacji, w której z dokonanych w sprawie ustaleń nie wynika, że dzieło w postaci studia i sieci telewizji kablowej obejmującej umówioną liczbę abonentów zostało wykonane przed końcem 1993 r., a ustalenie to nie zostało zakwestionowane poprzez podniesienie zarzutów natury procesowej, uznanie przez Sąd Apelacyjny, że termin przedawnienia roszczenia rozpoczął się w dniu 1 stycznia 1994 r. i w dacie wniesienia powództwa (wrzesień 1995 r.) jeszcze nie upłynął, nie budzi zastrzeżeń. Nie zostało również podważone ustalenie, że jeszcze w 1993 r. umowa była wykonywana, a obie strony odstąpiły od niej składając w formie pisemnej oświadczenia woli w tym przedmiocie w dniu 28 października 1993 r. Podobnie, prawidłowo uznał Sąd Apelacyjny, że w dacie wniesienia powództwa nie upłynął termin przedawnienia roszczeń wynikających z umowy z dnia 31 stycznia 1992 r. Umowa ta dotyczyła eksploatacji i utrzymania urządzeń studia telewizji kablowej i retransmisji programu i ze względu na ten przedmiot prawidłowa została uznana za umowę podobną do umowy zlecenia. Świadczenia skarżącej wynikające z tej umowy miały być spełniane w odstępach miesięcznych, zatem były to świadczenia o charakterze okresowym. Przepisy art. 750 i 751 k.c. nie zawierają szczególnych unormowań odnoszących się do przedawnienia świadczeń okresowych wynikających z umowy podobnej do umowy zlecenia, zatem zastosowanie ma w tym zakresie art. 118 k.c., przewidujący trzyletni termin przedawnienia.

Również, wbrew zarzutom skarżącej, nie ma w sprawie zastosowania art. 390 k.c. Skarżąca wywodziła, że umową przyrzeczoną miała być umowa spółki, do zawarcia której nie doszło, a termin przedawnienia roszczeń z umowy przedwstępnej upłynął. Umową przedwstępną miała być, zdaniem skarżącej, umowa z dnia 4 marca 1991 r. W umowie tej jednak strony jedynie deklarowały, że- po przyłączeniu osiedli mieszkaniowych do sieci – powołają spółkę pod nazwą S.(...) Telewizja Kablowa, której zadaniem byłaby realizacja i emisja programów lokalnych, dystrybucja dekodników,

przyjmowanie opłat abonamentowych oraz zapewnienie odpowiedniego stanu technicznego dla całej sieci. Umowa przedwstępna, zgodnie z art. 389 k.c., musi jednak zawierać przynajmniej istotne elementy umowy przyrzeczonej, a takich cech umowa z dnia 4 marca 1991 r. nie posiada i zgodnie z brzmieniem cytowanego § 7 może stanowić jedynie deklarację woli zawarcia w przyszłości umowy spółki. Ma to jednak znaczenie nie tylko dla określenia terminu przedawnienia roszczeń zgłaszanych przez powoda, ale również dla oceny zasadności tych roszczeń. Błędnie natomiast skarżąca zarzucała, że doszło do naruszenia art. 390 § 1 k.c. również przez uznanie, że powód może dochodzić odszkodowania przewyższającego tzw. „negatywny interes umowy”. Omawianie różnic pomiędzy negatywnym a pozytywnym interesem umowy przekracza ramy i potrzeby uzasadnienia wystarczy jedynie wspomnieć, że przytoczony przez skarżącą przepis dotyczy innej sytuacji, a mianowicie uchylenia się od zawarcia umowy przyrzeczonej. W okolicznościach sprawy natomiast doszło do odstąpienia, i to obustronnego, od umowy z dnia 4 marca 1991 r. oraz do odstąpienia przez pozwaną od umowy z dnia 31 stycznia 1993 r. Zastosowanie może mieć zatem nie art. 390 § 1 k.c., lecz art. 494 w związku z art. 471 k.c., a na podstawie tych przepisów dochodzić można pełnego odszkodowania, a nie tylko w granicach negatywnego interesu umowy, pod warunkiem oczywiście wykazania szkody. Z zarzutem tym związany jest kolejny zarzut, dotyczący naruszenia art. 471 k.c. przez przyjęcie, że pozwana nie wykonała postanowień obu umów. Naruszenie tego przepisu, jak i innych przepisów prawa materialnego, nie może na tym jednak polegać. „Przyjęcie”, że umowy nie zostały wykonane, to w istocie ustalenie tego faktu, a naruszenie prawa materialnego nie może nastąpić, co już wyżej wykazano, na dokonaniu takich czy innych ustaleń faktycznych.

Jeżeli natomiast chodzi o zarzut naruszenia art. 361 § 1 i art. 471 k.c. poprzez niewłaściwe zastosowanie go do roszczeń powoda dotyczących pozbawienia go udziału w kapitale i zyskach przyszłej spółki, to niezależnie od powyższych uwag dotyczących umowy przyrzeczonej, trzeba zwrócić uwagę, że powód swoje roszczenia wynikające z umowy z dnia 4 marca 1991 r. formułował niejednoznacznie. I tak – w piśmie procesowym z dnia 30 czerwca 1998 r. żądał w związku z tą umową zasądzenia kwoty 553 508 zł jako odszkodowania z tytułu nieosiągniętego zysku z przedsięwzięcia, oraz kwoty 615 390,19 zł tytułem skapitalizowanych odsetek. W piśmie procesowym z dnia 11 marca 2003 r. żądał natomiast zasądzenia kwoty 2 074 721 zł tytułem wynagrodzenia za wybudowanie i zorganizowanie przedsiębiorstwa, a nie z tytułu utraconego zysku. Również Sąd Apelacyjny nie był konsekwentny w określeniu tytułu, z

jakiego kwota powyższa została zasądzona. Jak wyżej już wskazano, określał ją jako wynagrodzenie za wybudowanie i zorganizowanie przedsiębiorstwa [str. (...) uzasadnienia wyroku], jako odszkodowanie z tytułu utraconych korzyści w postaci udziału w kapitale i zysku mającej powstać spółki [str. (...) uzasadnienia], a także jako udział w zyskach, który miał stanowić wynagrodzenie za wybudowanie i zorganizowanie dla pozwanej sieci telewizji kablowej [str. (...) uzasadnienia]. Nie wiadomo zatem w istocie, z jakiego tytułu tę kwotę zasądzono. Nie można pomijać przy tym twierdzeń skarżącej, że za wybudowanie sieci zapłaciła powodowi kwotę 500 000 zł (po denominacji), o jakiej mowa w § 4 umowy z dnia 4 marca 1991 r. Brak przy tym dokładnych ustaleń również odnośnie do tego, na jaki cel miały być przeznaczone wpływy z opłat abonentowych (umowa z dnia 31 stycznia 1992 r.), a z czynności dokonanych przez powoda może wynikać, że te opłaty były przeznaczone na budowę sieci, skoro odstąpił od aneksu nr (...) do umowy z dnia 4 marca 1991 r. właśnie dlatego, że pozwana nie przekazywała mu tych opłat, co było przecież obowiązkiem pozwanej wynikającym nie z tej pierwszej umowy, lecz z drugiej umowy, zawartej w dniu 31 stycznia 1991 r. Dopóki zatem nie zostanie ustalone, jakie świadczenia i za co miał otrzymywać powód, dopóty nie będzie możliwe ustalenie, jakiej szkody i z jakiego tytułu doznał.

Nie zasługuje na uwzględnienie natomiast zarzut naruszenia art. 498 k.c. poprzez wadliwą wykładnię prowadzącą do uznania, że nie ma podstaw do potrącenia przez pozwaną należności z tytułu szkody poniesionej wobec niewykonania umowy w zakresie podłączenia uzgodnionej liczby abonentów, jak trafnie bowiem uznały orzekające w sprawie Sądy, to roszczenie było przedmiotem powództwa wzajemnego, nie może być więc jednocześnie przedmiotem potrącenia. Jeżeli zaś chodzi o zgłoszoną do potrącenia kwotę 89 372 zł stanowiącą koszt inwentaryzacji studia telewizji kablowej po przejściu go przez skarżącą, to jak wynika z niekwestionowanych w tym zakresie ustaleń, ani z zawartych przez strony umów, ani z załączników nie wynika obowiązek ponoszenia tych kosztów przez powoda. Uzasadnienie zarzutu w kasacji sprowadza się do wykazywania, że te ustalenia nie są prawidłowe, jednak brak w tej mierze stosownych zarzutów podniesionych w ramach drugiej podstawy kasacyjnej.

Wbrew kolejnym zarzutom kasacji pozwanej, zaskarżony wyrok nie narusza art. 46 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn. Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591), ani art. 133 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 155, poz. 1014). Z przepisu art. 46 ust. 3 ustawy o samorządzie

gminnym wynika, że do skuteczności czynności prawnej prowadzącej do powstania zobowiązań pieniężnych potrzebna jest kontrasygnata skarbnika gminy (głównego księgowego budżetu) lub osoby przez niego upoważnionej. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 31 stycznia 1995 r., I CRN 187/94 (nie publ.), z dnia 15 grudnia 1999 r., I CKN 304/98 (nie publ.), oraz z dnia 27 marca 2000 r., III CKN 608/98 (OSNC 2000 r., nr 9, poz. 92), kontrasygnata nie jest oświadczeniem woli w rozumieniu prawa cywilnego, a jej brak nie powoduje nieważności umowy. Stanowisko to oparte na wykładni art. 46 ust. 3 znalazło dodatkowe wsparcie w art. 133 ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 155, poz. 1014 ze zm.), wymieniającym czynności, dla których kontrasygnata jest przesłanką ważności. Wśród czynności tych nie ma zaciągania zobowiązań, o jakich mowa w będących przedmiotem sprawy umowach. Ponadto kontrasygnata jest jedynie narzędziem dyscypliny budżetowej, a nie ograniczeniem kompetencji organów gminy do dokonywania czynności cywilnoprawnych. Brak kontrasygnaty, poza wypadkami określonymi w art. 133 ust. 1 ustawy o finansach publicznych, które w okolicznościach sprawy nie zachodzą, nie stanowi zatem o nieważności czynności prawnej i co najwyżej może oznaczać jej bezskuteczność. Ta kwestia pozostaje jednak poza rozważaniami Sądu Najwyższego, skoro pozwana nie powoływała się na bezskuteczność umowy i nie wywodziła z tego stanu skutków prawnych. Trzeba też wskazać, że ustawa o finansach publicznych nie ma zastosowania w sprawie, bowiem weszła w życie w dniu 1 stycznia 1999 r., zaś w dacie zawierania przedmiotowych umów nie było przepisów, stanowiących podstawę nieważności czynności prawnej gminy działającej bez kontrasygnaty skarbnika.

Wreszcie nie zachodzi naruszenia art., 9 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym (tekst jedn.: Dz. U. 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.). Skarżąca powoływała się na brzmienie tego przepisu nadane ustawą z dnia 6 listopada 1992 r. o zmianie ustawy o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 100, poz. 499), zgodnie z którym gmina nie może prowadzić działalności gospodarczej poza zadaniami o charakterze użyteczności publicznej. Zmiana tego przepisu weszła w życie w dniu 12 stycznia 1993 r., a w dacie, w której zawierane były obie umowy takiego ograniczenia nie było, bowiem zgodnie z pierwotnym brzmieniem przepisu gmina mogła taką działalność prowadzić, jeżeli wymagały tego potrzeby społeczne. Urządzenie telewizji kablowej dla mieszkańców gminy takim potrzebom niewątpliwie odpowiada. Niezależnie od tego, nawet gdyby gmina prowadziła działalność gospodarczą ponad tego rodzaju

potrzeby, to nie oznaczałoby to nieważności zawartych w związku z taką działalnością umów.

Jak wynika z powyższych rozważań, nie wszystkie zarzuty podnoszone w obu kasacjach znalazły potwierdzenie w ocenie Sądu Najwyższego. Uznane jednak za trafne niektóre z nich powoduje konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, o czym Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji na podstawie art. 393¹³ k.p.c.