



Sygn. akt I CSK 108/09

**WYROK  
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 5 listopada 2009 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Dariusz Zawistowski (przewodniczący)

SSN Zbigniew Kwaśniewski

SSN Katarzyna Tyczka-Rote (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa Z.M.

przeciwko Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez Ministra Skarbu Państwa

o zobowiązanie,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 5 listopada 2009 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 17 października 2008 r., sygn. akt [...],

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o  
kosztach postępowania kasacyjnego.**

## Uzasadnienie

Powód Z.M. wystąpił z powództwem o zobowiązanie Skarbu Państwa – Ministra Skarbu Państwa do zawarcia z nim umowy kupna – sprzedaży 37,46% , tj. 101.150 akcji spółki „M.” S.A., na warunkach określonych w zaproszeniu do nieograniczonego przetargu publicznego na nabycie akcji tej spółki oraz w ofercie złożonej przez powoda, tj. przy cenie 8,00 zł za 1 akcję i łącznej wartości sprzedawanych akcji w kwocie 809.200 zł. Domagał się również zasądzenia kosztów procesu.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 19 grudnia 2007 r. uwzględnił powództwo w całości, natomiast Sąd Apelacyjny, rozpoznając sprawę na skutek apelacji pozwanego Skarbu Państwa, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że wyeliminował z jego treści zwrot „oraz w ofercie złożonej przez powoda”, oddalając w tej części powództwo, a w pozostałym zakresie apelację oddalił i orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego.

Podstawę faktyczną orzeczeń obydwu Sądów stanowiły niesporne ustalenia, zgodnie z którymi powód i pozwany Skarb Państwa w 1999 r. zawiązali spółkę akcyjną „M.”. W spółce tej powód, jako inwestor strategiczny, objął 50,2% (120.000) akcji, a pozwany pozostałe 49,8% (119.000) akcji. W razie sprzedaży akcji należących do Skarbu Państwa, powód miał prawo pierwszeństwa ich nabycia.

Wiosną 2001 r. pozwany zdecydował się na zbycie 37,46% (101.150) akcji. Powód zrezygnował z prawa ich pierwokupu z uwagi na zbyt wysoką cenę, wobec czego Agencja Prywatyzacji wszczęła procedurę przetargową. 5 marca 2002 r. w prasie ukazało się zaproszenie do nieograniczonego pisemnego przetargu publicznego na nabycie 101.150 akcji firmy „M.” S.A. po 8 zł za 1 akcję, łącznie za 809.200 zł. Powód w wymaganym terminie uiścił wadium i złożył ofertę nabycia całości akcji za wskazaną cenę. W ofercie zaproponował ratalną zapłatę (bez sprecyzowania wysokości rat i terminów ich płatności) oraz zabezpieczenie transakcji.

Pismem z dnia 28 marca 2002 r. Prezes Agencji poinformował powoda, że przetarg został rozstrzygnięty i przyjęto jego ofertę, co – z chwilą otrzymania tego

pisma – rodzi zobowiązanie do podpisania umowy sprzedaży akcji. O terminie podpisania umowy powód miał zostać niezwłocznie zawiadomiony.

Z uwagi na likwidację Agencji Prywatyzacji jej czynności przejął Departament Prywatyzacji w Ministerstwie Skarbu Państwa, który w piśmie z 25 kwietnia 2002 r. zażądał od powoda określenia warunków płatności rat za nabywane akcje oraz zakwestionował proponowane zabezpieczenie hipoteczne. W dalszej korespondencji powód przedstawił inne możliwości zabezpieczenia. Żadna z nich nie została przyjęta. Po roku, w piśmie z dnia 22 października 2003 r. pozwany zawiadomił powoda, iż według opinii departamentu prawnego Ministerstwa Skarbu, na uregulowanie należności za akcje w ratach nie pozwalają przepisy ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji, wobec czego nie jest możliwe zawarcie umowy na warunkach ustalonych w zaproszeniu do przetargu i w złożonej przez powoda ofercie. Pozwany zaproponował powodowi zwrot wadium. Jednocześnie poinformował go, iż bez zbędnej zwłoki wdrożona zostanie kolejna procedura sprzedaży akcji poprzez publiczne zaproszenie do rokowań.

W piśmie z dnia 12 listopada 2003 r. powód, z uwagi na treść opinii, wyraził zgodę na zwrot wadium. Jednakże zastrzegł, iż „podtrzymuje swoje zainteresowanie nabyciem akcji”. Zaproszenie do drugiego przetargu na zakup akcji Spółki „M.” ukazało się 3 września 2004 r. Powód złożył ofertę. Ministerstwo Skarbu Państwa zawiadomiło go jednak, że odstępuje od przetargu.

Sąd Okręgowy uznał, wbrew stanowisku pozwanego, że między stronami została zawarta umowa sprzedaży akcji w wyniku wyboru oferty powoda w pierwszym przetargu. Z chwilą otrzymania przez powoda pisma Prezesa Agencji Prywatyzacji z dnia 28 marca 2002 roku po obu stronach powstało zobowiązanie do zawarcia umowy sprzedaży 101.150 sztuk akcji Spółki „M.” za cenę 8 zł za 1 akcję. Zdaniem tego Sądu oznaczenie terminów płatności i kwot rat, przy zaaprobowaniu przez obie strony płatności ratalnej, jak również ustalenie sposobu zabezpieczenia zapłaty reszty ceny sprzedaży nie było konieczne, aby umowa doszła do skutku. Potraktowanie oświadczenia o przyjęciu oferty jako propozycji przystąpienia do rokowań w sprawie treści umowy ocenił jako sprzeczne z instytucją przetargu. Sąd zwrócił uwagę, że w zaproszeniu do przetargu nie określono wymaganej formy płatności, ani sposobu

zabezpieczenia zapłaty rat. Te warunki winny więc zostać ustalone w drodze szczegółowych negocjacji, stanowiących, według Sądu, częstą praktykę w procedurach przetargowych. Sąd stwierdził ponadto, że w świetle przepisu art. 33, 35 ust. 1 i 49 ust. 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji nie było wyłączone nabycie akcji za cenę płatną w ratach. Zaznaczył też, że nawet brak możliwości ratalnej zapłaty ceny akcji nie powodowałby bezwzględnej nieważności umowy.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że powód nigdy nie zrezygnował stanowczo z dochodzenia roszczeń wynikających z wygranego przetargu. Przyjął wprawdzie zwrócone wadium jednak tylko w wyniku sugestii funkcjonariuszy Skarbu Państwa, że szybszą drogą nabycia akcji będzie rozpięcie kolejnego przetargu. Nie spodziewał się jednak, że pozwany od tego przetargu odstąpi na etapie składania ofert. Zdaniem Sądu działania funkcjonariuszy Skarbu Państwa były nielojalne wobec słabszego partnera i uzasadniały uchylenie się przez powoda od skutków oświadczenia woli o zgodzie na zwrot wadium, złożonego pod wpływem wywołanego przez pozwanego i istotnego błędu. Sąd przyjął, że pozew w niniejszej sprawie spełnia wymagania oświadczenia o uchyleniu się od skutków złożonego oświadczenia woli i zachowuje roczny termin liczony od chwili zapoznania się ze stanowiskiem pozwanego zawartym w piśmie z dnia 22 listopada 2006 r.

Zarzut przedawnienia roszczenia powoda z uwagi na upływ terminu przewidzianego w art. 389 § 2 k.c. Sąd uznał za nieuzasadniony i wyjaśnił, że przyjęcie oferty powoda nie spowodowało zawarcia umowy przedwstępnej, lecz powstanie *sui generis* węzła obligacyjnego.

W konkluzji Sąd I instancji stwierdził, że powodowi, jako stronie wiernej umowie – służy przewidziane w art. 64 k.c. roszczenie o zobowiązanie drugiej strony do zawarcia umowy w przepisanej formie, o treści zgodnej z warunkami przedstawionymi w zaproszeniu do przetargu i w ofercie złożonej przez powoda, którą pozwany przyjął bez zastrzeżeń.

W apelacji pozwany zarzucił naruszenie art. 508 w zw. z art. 60 k.c., art. 84 k.c., art. 88 k.c. oraz art. 231 i art. 233 k.p.c. Już po upływie terminu do wniesienia apelacji powód przytoczył dalsze zarzuty, zarówno naruszenia prawa materialnego (art. 66 k.c.,

art. 702 § 3 k.c. w zw. z art. 703 § 3 k.c., art. 64 k.c.), jak i uchybień prawu procesowemu (art. 321 k.p.c. i art. 325 k.p.c.), osobno podniósł zarzut nierozpoznania istoty sprawy.

Sąd Apelacyjny rozpatrzył zarzuty ujęte w apelacji i te z później zgłoszonych, które odnosiły się do naruszenia prawa materialnego. Stwierdził natomiast, że pomija zarzuty procesowe podniesione po upływie terminu z art. 369 § 1 k.p.c., ze względu na wyrażone w uchwale z dnia 31 stycznia 2008 r. (III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55) stanowisko Sądu Najwyższego, że sąd drugiej instancji wiąże zarzuty naruszenia prawa procesowego.

Sąd II instancji przychylił się do poglądu, że powód nie zrezygnował nigdy z roszczenia o zwarcie umowy sprzedaży akcji, czego wyrazem było złożenie kolejnej oferty w następnym przetargu z zaznaczeniem, że jest to próba rozwiązania problemu wywołanego przyjęciem jego wcześniejszej oferty. Zgoda na zwrot wadium była wynikiem bezpodstawnego poglądu pozwanego o braku prawnej możliwości ratalnej zapłaty za akcje nabywane w trybie prywatyzacji pośredniej, mimo że do takiej transakcji miał zastosowanie art. 35 ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji (tekst jedn. Dz. U. z 2002 r., Nr 171, poz. 1397 ze zm.).

Sąd ten rozważył jednak również konsekwencje potraktowania oświadczenia powoda jako zwolnienia pozwanego z obowiązku zawarcia umowy. Zgodził się, że powód składając to oświadczenie działał pod wpływem błędu, co do niedopuszczalności zapłaty za akcje w ratach. Błąd ten, w jego ocenie, dotyczył jednak motywów działania powoda, a nie treści czynności prawnej, więc nie mieścił się w zakresie regulacji z art. 84 k.c. Niemniej sposób działania Skarbu Państwa, polegający na stosowaniu prawa, jako swoistej „pułapki” dla obywatela, Sąd uznał za niezgodny z konstytucyjną zasadą ochrony zaufania obywatela do państwa. W konsekwencji podniesiony przez pozwanego zarzut wygaśnięcia zobowiązania na skutek zwolnienia go z długu, Sąd II instancji ocenił jako nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 k.c.

Sąd ten przyjął za miarodajną wykładnię art. 33 ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji w zw. z art. 702 k.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 25 września 2003 r., dokonaną przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 27 lipca 2006 r., (III CZP

55/06, OSNC 2007/5/68. Zwrócił uwagę, że w piśmie z dnia 28 marca 2002 r. powód został zobowiązany do podpisania umowy sprzedaży akcji, zgodnie z wzorem umowy stanowiącym integralną część zaproszenia do przetargu, a zatem bez uwzględnienia jego postulatu płatności w ratach. Sąd odwoławczy stwierdził, że ani podmiot zapraszający do składania ofert nie może w toku zainicjowanej procedury swobodnie zmieniać postanowień odnoszących się do merytorycznej treści przyszłej umowy, ani uzupełniać określonych przez siebie warunków wymaganych od oferentów i trybu postępowania (chyba że stosowne zastrzeżenia w tym zakresie poczynione zostały w ogłoszeniu przetargowym), ani też składający ofertę nie jest uprawniony do dowolnego kształtowania treści swego oświadczenia i prowadzenia negocjacji z organizatorem. Może jedynie złożyć ofertę, która w zasadniczych elementach odpowiada wymogom określonym przez organizatora. Wybór jednej z ofert kończy postępowanie, określa podmiot, który stanie się stroną umowy oraz ustala ostateczną treść umowy lub jej części.

Wybór oferty powoda spowodował zawarcie *sui generis* porozumienia, zobowiązującego strony do zawarcia umowy o treści określonej w przetargu, w formie przewidzianej prawem. Umowa ta nie jest umową przedwstępną, chociaż ma podobne do niej elementy. Ustawodawca nie przewidział w tym wypadku stosowania terminu przedawnienia z art. 390 § 3 k.c.

Sąd Apelacyjny przyjął ostatecznie, że roszczenie powoda wywiedzione z art. 64 k.c. w związku z art. 1047 k.p.c., precyzowały warunki określone w zaproszeniu do przetargu, a zatem umowa powinna zostać zawarta bez rozłożenia ceny na raty. Taki kształt umowy obejmowało także żądanie powoda zgłoszone na rozprawie apelacyjnej.

Pozwany wniósł skargę kasacyjną od powyższego rozstrzygnięcia. Oparł ją na obydwu podstawach z art. 398<sup>3</sup> § 1 k.p.c.

W ramach podstawy z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. zarzucił uchybienie art. 378 § 1 k.p.c. poprzez nierozpoznanie zarzutów naruszenia prawa procesowego, podniesionych przez apelującego po upływie terminu do wniesienia apelacji, a ponadto uchybienie art. 321 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 64 k.c. poprzez

uwzględnienie powództwa o zobowiązanie do zawarcia umowy innej treści, niż umowa do której zawarcia pozwany był zobowiązany.

Podstawy z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. skarżący upatruje:

- w błędnej wykładni art. 64 k.c. poprzez uznanie, że przewidziana w nim ochrona realizuje się w drodze powództwa o zobowiązanie do zawarcia umowy oznaczonej treści oraz, że istnieją podstawy do zastosowania tego przepisu w niniejszej sprawie;
- w błędnej wykładni art. 5 k.c. poprzez uznanie, że nadużyciem prawa podmiotowego może być podniesienie twierdzenia w toku postępowania sądowego;
- w niewłaściwym zastosowaniu art. 60 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez uznanie, że umowa zobowiązująca do zawarcia umowy sprzedaży nie została rozwiązana;
- w niewłaściwym zastosowaniu (niezastosowaniu) art. 118 k.c. w zw. z art. 117 § 1 k.c. pomimo podniesienia przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia.

We wnioskach pozwany domagał się uchylecia w całości zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 19 grudnia 2007 r. i ich zmiany poprzez oddalenie powództwa w całości, ewentualnie uchylecia w całości tego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, a ponadto o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Powód wniósł o oddalenie skargi i przyznanie mu zwrotu kosztów w postępowaniu kasacyjnym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarżący ma rację, że Sąd odwoławczy nieprawidłowo zinterpretował art. 378 § 1 k.p.c., przyjmując, iż z zakresu przeprowadzanej kontroli zarzutów o naturze procesowej wyeliminować należy te, które zostały zgłoszone po upływie terminu do wniesienia apelacji. Odwołując się do wykładni powyższego przepisu przeprowadzonej przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 31 stycznia 2008 r. (III CZP 49/07) stwierdzić należy, że w postępowaniu apelacyjnym wszelkie zarzuty, a zatem zarówno dotyczące faktycznych, jak i procesowych czy materialnoprawnych aspektów sporu, mogą być zgłoszone nie tylko w apelacji, ale także później, w toku postępowania apelacyjnego. Wniosek taki wywodzony jest z pominięcia w przepisach normujących postępowanie

apelacyjne zakazu zmiany dotychczasowych i zgłaszania nowych zarzutów. Przyjęte uregulowanie stanowi konsekwencję zastosowanej w kodeksie postępowania cywilnego konstrukcji apelacji pełnej, nakierowanej na powtórne, merytoryczne rozpatrzenie sprawy. Osiągnięcie założonego rezultatu wymaga pozostawienia sądowi pełnej swobody w zakresie stosowania prawa materialnego, niezależnie od tego, jakie zarzuty materialnoprawne podniesione zostały w apelacji. Nie jest natomiast konieczne poddawanie ocenie procesowej całego postępowania przed sądem pierwszej instancji (poza uchybieniami pociągającymi za sobą nieważność postępowania), skoro należycie przeprowadzone postępowanie apelacyjne może usunąć skutki tych uchybień. Dlatego w wypadku zastrzeżeń apelującego do prawidłowości dotychczasowego postępowania sąd drugiej instancji jest związany podniesionymi zarzutami, o ile wskazywane uchybienia nie zostały wyłączone spod jego kontroli na podstawie przepisów szczególnych.

Z tego względu odmowa zbadania przez Sąd Apelacyjny zarzutów odnoszących się do naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 321 § 1 k.p.c. i art. 325 k.p.c., a także nie rozpoznania istoty sprawy, nie była uzasadniona. Inną rzeczą jest natomiast, czy werbalne uchylenie się od rozpatrzenia tych zarzutów spowodowało, iż Sąd Apelacyjny całkowicie pominął zagadnienia procesowe zgłoszone przez pozwanego w piśmie procesowym z 12 września 2008 r. Ich treścią była kwestia, podnoszona także w skardze kasacyjnej, a odnosząca się do przedmiotu żądania formułowanego na podstawie art. 64 k.c. i art. 1047 k.p.c. Zdaniem skarżącego, roszczenie procesowe, wywodzone z tych przepisów, powinno zmierzać do uzyskania orzeczenia zastępującego oświadczenie woli, a nie orzeczenia zobowiązującego do złożenia takiego oświadczenia. To ostatnie jest bowiem, według pozwanego, orzeczeniem nakazującym spełnienie świadczenia i nie nadaje się do egzekucji. Przyjęte przez skarżącego rozróżnienie ma jednak charakter li tylko teoretyczny. Artykuł 64 k.c. ustanawia zasadę, że prawomocne orzeczenie sądu, stwierdzające obowiązek danej osoby do złożenia oznaczonego oświadczenia woli, zastępuje to oświadczenie. Z powyższego przepisu wynika, że przedmiotem orzeczenia, a więc także treścią żądania pozwu, powinno być stwierdzenie obowiązku złożenia określonego oświadczenia woli przez stronę pozwaną. Zastąpienie oświadczenia jest prawnym skutkiem prawomocnego stwierdzenia obowiązku jego złożenia, co



potwierdza – na potrzeby postępowania egzekucyjnego – art. 1047 § 1 k.p.c. Właściwe sformułowania powództwa nie wymaga bezwzględnie posłużenia się słowami ustawy i wystąpienia „o stwierdzenie obowiązku do złożenia oświadczenia woli”, ani tym bardziej „o wydanie orzeczenia zastępującego oświadczenie woli”. Dopuszczalne są także inne formuły, o ile w ich treści znajdzie się czytelne żądanie rozstrzygnięcia o ciążącym na drugiej stronie obowiązku wyrażenia określonego oświadczenia woli. Przy tym, jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 stycznia 1967 r. (III CZP 32/66, OSNC 1968/12/199 – mającej moc zasady prawnej) – możliwe jest także, w wypadku m. in. uwzględnienia w całości żądania pozwu – stwierdzenie, że doszło do zawarcia umowy oznaczonej treści. Zgłoszone przez powoda powództwo o zobowiązanie pozwanego do zawarcia z powodem umowy kupna-sprzedaży oznacza przedmiot i treść oświadczenia, jakiego powód domaga się od pozwanego i mieściło się w granicach żądań spełniających wymagania art. 64 k.c. i art. 1047 § 1 k.p.c. Takie też stanowisko, aczkolwiek bez szerszego umotywowania, zajął Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu swojego wyroku, w ten sposób odnosząc się krytycznie do zarzutu naruszenia art. 321 k.p.c.

Merytoryczne rozważania, obejmujące ocenę orzeczenia Sądu I instancji stanowią także o pozytywnym wyniku kontroli, czy sąd ten zbadał istotę sprawy. Nie zostało jedynie rozpatrzone zagadnienie potrzeby określenia terminu, w jakim powinno zostać złożone oświadczenie woli. Ten zarzut jednak był bezprzedmiotowy w wypadku wyroku Sądu I instancji. Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo w całości, co oznacza, że zawarcie umowy nastąpiłoby z chwilą uprawomocnienia się wyroku.

Zakres badania przez Sąd II instancji podstaw do uwzględnienia powództwa przez Sąd Okręgowy pozwala na stwierdzenie, że Sąd ten ustosunkował się negatywnie do zarzutu nierozpoznania istoty sprawy. Zarzut ten łączony był przez pozwanego z twierdzeniem, że w wyniku przetargu nie doszło do uzgodnienia minimalnej treści umowy, którą zobowiązane były zawrzeć strony, a nie – jak obecnie twierdzi skarżący – z kwestią przedawnienia roszczenia o zawarcie tej umowy. W tym więc zakresie zarzuty pozwanego dotyczące naruszenia art. 378 § 1 k.p.c., aczkolwiek słuszne w zestawieniu ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Apelacyjny, w rezultacie nie mogą odnieść skutku, zarzucane uchybienia – w części, w jakiej wystąpiły – nie miały bowiem wpływu na treść rozstrzygnięcia.

Kolejne zastrzeżenia skarżącego, dotyczą rozbieżności, jaka zachodzi pomiędzy żądaniem powoda zgłoszonym w pozwie, a orzeczeniem zawartym w wyroku Sądu II instancji. Wystąpienie zarzucanej rozbieżności nie budzi wątpliwości. Pomimo stwierdzenia przez Sąd Apelacyjny, że wprowadzona do rozstrzygnięcia zmiana, polegająca na wyeliminowaniu z treści orzeczenia sformułowania „oraz w ofercie złożonej przez powoda” dokonana została jedynie „dla uniknięcia ewentualnych wątpliwości interpretacyjnych w toku wykonywania orzeczenia”, w istocie jest ona wyrazem zasadniczej różnicy w poglądach obydwu Sądów na kształt umowy, do której zawarcia strony zobowiązane zostały w wyniku przetargu zakończonego wyborem oferty powoda. Sąd Okręgowy ocenił, że postanowienia tej umowy obejmują ratalną zapłatę ceny akcji i jej zabezpieczenie (wymagające jednak dalszych uzgodnień), natomiast Sąd Apelacyjny przyjął, że propozycja zapłaty ratalnej nie została objęta porozumieniem przetargowym. Zarzuty proceduralne, jakie formułuje strona pozwana, sprowadzają się do twierdzenia, że tego rodzaju zmiana nastąpiła z pogwałceniem art. 321 § 1 k.p.c., ponieważ Sąd orzekł o przedmiocie, który nie był objęty żądaniem pozwu. Z uzasadnienia zarzutu wynika, że – według skarżącego – w wypadku powództwa o stwierdzenie obowiązku złożenia oświadczenia woli, sąd może jedynie uwzględnić żądanie w całości lub je oddalić, jeśli ustali, że druga strona zobowiązana jest do złożenia oświadczenia innej treści niż ujęta z powództwie. Tak postawiona teza jest zbyt daleko idąca i ma rację bytu jedynie wówczas, kiedy rozdziew między żądaniem a ustalonym przez sąd obowiązkiem złożenia oświadczenia uzasadnia ocenę, że żądanie dotyczy innego przedmiotu. Jeżeli natomiast różnice dotyczą szczegółów oświadczenia, nie zmieniając jego zasadniczego charakteru, dostosowanie przez sąd treści oświadczenia do wyników przeprowadzonego postępowania nie stanowi naruszenia art. 321 § 1 k.p.c. Możliwość nie uwzględnienia w pełni zgłoszonego żądania Sąd Najwyższy dopuścił już w cytowanej uchwale z 7 stycznia 1967 r., wyjaśniając, że w takim wypadku orzeczenie obejmuje tylko oświadczenie strony pozwanej i nie zastąpić umowy z uwagi na brak zgodnego oświadczenia obydwu stron.

Sąd Apelacyjny stwierdzając po stronie pozwanej obowiązek zawarcia umowy o treści mniej korzystnej dla powoda, gdyż pozbawionej zastrzeżenia o ratalnej zapłacie, nie wyszedł ponad żądanie pozwu lecz uwzględnił powództwo w zakresie

oznaczonym przez powoda w postępowaniu apelacyjnym. Wbrew pogładowi pozwanego dokonana przez powoda zmiana treści żądania nie stanowiła rozszerzenia pozwu, lecz jego ograniczenie. Nie mogła być także zakwalifikowana jako zgłoszenie nowego roszczenia, dotyczyła bowiem tego samego przedmiotu. W rezultacie mieściła się w granicach dopuszczonych w art. 383 k.p.c.

Nie oznacza to jednak, że zaskarżony wyrok nie budzi zastrzeżeń. Odnoszą się one jednak przede wszystkim do jego materialnoprawnej podstawy.

W pierwszej kolejności rozważenia wymaga, czy w wyniku przetargu doszło do uzgodnienia przez strony minimalnej treści umowy, jaką miały zawrzeć. Wątpliwości w tym zakresie pozwany ujął w zarzucie naruszenia art. 64 k.c.

Przetarg, jako sposób zawarcia umowy, ma na celu wyłonienie najbardziej atrakcyjnego kontrahenta, spełniającego kryteria wskazane przez organizatora przetargu i wybranego w toku postępowania o określonym przebiegu. Obowiązek zbywania przez Skarb Państwa akcji w drodze publicznej oferty, przetargu, czy zaproszenia do rokowań stanowił tryb ustawowo narzucony przez art. 33 ust. 1 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji i doprecyzowany w akcie wykonawczym, jakim było rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 29 lipca 1997 r. w sprawie szczegółowego trybu zbywania akcji Skarbu Państwa, zasad finansowania zbycia akcji oraz formy zapłaty za akcje (Dz. U. Nr 95, poz. 578 ze zm.), obowiązujące w czasie przeprowadzania przetargu przez Agencję Prywatyzacji.

Ogólne zasady prowadzenia przetargu przewidzianego w art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji regulowały wówczas przepisy art. 70<sup>1</sup>-70<sup>4</sup> k.c. w brzmieniu obowiązującym do 24 września 2003 r. Postępowanie przetargowe rozpoczynało ogłoszenie (zaproszenie), którego treść określał szczegółowo § 4 rozporządzenia wykonawczego.

W doktrynie wskazuje się, że warunki przetargu określone w zaproszeniu nie mają charakteru oferty, lecz stanowią zaproszenie do składania ofert i określają tok postępowania. Ich postanowienia jedynie w ogólny sposób wyznaczają oczekiwany kształt zamierzonego kontraktu. Natomiast oferty przetargowe, składane przez oferentów muszą już zawierać treść precyzującą tzw. minimalny zakres proponowanej umowy (por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 września

1990 r., III CZP 33/90, OSNC1991/1/3), umożliwiające, przy uzupełnieniu postanowieniami wynikającymi z przepisów prawa, z zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów (art. 56 k.c.) określenie postanowień stanowiącej umowy. Zawarcie takiej umowy lub zobowiązanie do jej zawarcia, jeżeli wymaga ona szczególnej formy, następowało w wyniku powiadomienia oferenta przez organizatora przetargu o wyborze jego oferty. O postanowieniach umowy decydowała zatem treść wybranej oferty, spełniającej wymagania oznaczone w zaproszeniu. Swoboda wyboru organizatora przetargu wyrażała się natomiast w nieskrępowanej decyzji czy i którą ofertę chce przyjąć, uznając ją za najbardziej korzystną. A także możliwość nieprzyjęcia żadnej z ofert.

Z niekwestionowanych ustaleń faktycznych wynika, że oferta powoda, poza określeniem przedmiotu umowy sprzedaży i ceny, zgodnie z warunkami przetargowymi, zawierała także propozycję zapłaty należności w ratach. Sąd Apelacyjny uznał tę propozycję za niewiążącą z uwagi na niezastrzeżenie takiego sposobu płatności w zaproszeniu do przetargu. Ponieważ jednak warunki przetargowe wyznaczały tylko ogólne ramy oczekiwanych ofert i nie wyłączały możliwości ratalnej zapłaty ceny, zgłoszenie propozycji zakupu z płatnością w ratach nie było wykluczone. Jeżeli jednak takie postanowienie umowne powód zaoferował, konieczne było oznaczenie go w sposób precyzyjny, pozwalający określić wielkość rat, terminy ich płatności, a także zabezpieczenie wykonania zobowiązania. Sąd II instancji ocenił, że propozycja płatności w ratach nie została przyjęta, ponieważ w zawiadomieniu o wyborze oferty pozwany poinformował powoda o obowiązku zawarcia umowy zgodnie z jej wzorem stanowiącym integralną część zaproszenia do przetargu. Zasadność przyjętej wykładni pisma pozwanego z 28 marca 2002 r. stawia jednak pod znakiem zapytania dalsza korespondencja pomiędzy stronami, odnosząca się do wysokości rat i zabezpieczenia ich zapłaty, niezrozumiała w wypadku, gdyby pozwany przyjął propozycję zapłaty ratalnej jako niewiążącą. W konsekwencji uzasadnione stają się wątpliwości, czy stanowiący wybór dotyczył oferty o niesprecyzowanych postanowieniach istotnych dla stron, czy też pismo z 28 marca 2002 r. nie było prostym przyjęciem oferty, lecz zawierało oświadczenie o jej przyjęciu z zastrzeżeniami – a w rezultacie – czy w wyniku przetargu w ogóle doszło do zawarcia porozumienia obligującego strony do związania się umową o treści ustalonej w tym przetargu.

Ogólne odwołanie się przez Sąd Apelacyjny do możliwości zawarcia umowy pomimo braku pełnej zgodności oświadczeń woli oferenta i oblata na tle treści art. 68 k.c., bez analizy konkretnych rozbieżności, jakie występują w rozpatrywanym wypadku nie daje możliwości prześledzenia toku rozumowania Sądu.

Kolejny zarzut pozwanego zaktualizuje się dopiero po udzieleniu pozytywnej odpowiedzi na pytanie, czy w wyniku wyboru oferty powoda doszło do określenia minimalnej treści umowy i powstało zobowiązanie do zawarcia umowy, którego realizacji domaga się powód. Jedynie bowiem w takiej sytuacji konieczne będzie rozważenie, czy porozumienie przetargowe wygasło na skutek rozwiązania go przez strony (ewentualnie w wyniku zwolnienia pozwanego z długu) w związku z wątpliwościami co do dopuszczalności proponowanej zapłaty w ratach. Argumenty podnoszone przez pozwanego przeciwko trafności interpretacji oświadczeń stron, w szczególności znaczenia oświadczenia powoda o zgodzie na zwrot wadium i przystąpieniu przez niego do kolejnej procedury przetargowej, należy uznać za uzasadnione. Skarżący słusznie wskazuje, że przystąpienie przez powoda do nowego postępowania, mającego na celu sprzedaż akcji, świadczyło o wyrażeniu przez niego zgody na unicestwienie skutków poprzedniego. Jednocześnie naturalnym ryzykiem wszczęcia takiej procedury było odzyskanie przez pozwanego możliwości wyboru najlepszej z jego punktu widzenia propozycji lub rezygnacja z wyboru, jeśli żadna mu nie odpowiadała. Traktowanie skorzystanie z jednej z tych możliwości jako naganego i nielojalnego postępowania pozwanego względem powoda nie ma uzasadnienia. Powód w stosunku do pozwanego występował jako równorzędny partner, nie było przeszkód, aby zweryfikował argumenty prawne, które pozwany powoływał jako podstawę niedopuszczalności zawarcia umowy na podstawie wyników pierwszego przetargu, ani też by wystąpił z powództwem w okresie kiedy powstały wątpliwości, czy przyjęcie jego oferty wywołało skutki prawne.

Sprzeciw budzi także zastosowana przez Sąd Apelacyjny koncepcja nadużycia przez pozwanego prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) poprzez podniesienie procesowego zarzutu wygaśnięcia roszczenia, którego dochodzi powód. Nadużycie prawa jest możliwe przy wykonywaniu prawa podmiotowego. Nie odnosi się natomiast do czynności procesowych, w tym do podnoszenia zarzutów, o ile nie są one procesową emanacją praw podmiotowych (jak np. zarzut przedawnienia). Rozwiązanie

umowy nie powoduje powstania praw podmiotowych lecz ich ustanie. Skuteczność tej czynności może być podważona z uwagi na jej sprzeczność z prawem, bądź zasadami współżycia społecznego (art. 58 k.c.), strona może się także uchylić od skutków swojego oświadczenia woli, jeżeli zachodzą po temu podstawy. Takich przyczyn nieważności Sąd jednak nie wskazał.

Ostatni z zarzutów podniesionych w skardze kasacyjnej dotyczy nieuwzględnienia przez Sąd Apelacyjny przedawnienia roszczenia o zwarcie umowy z uwagi na upływ trzyletniego terminu przewidzianego w art. 118 k.c. in fine dla roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. Nie jest on uzasadniony. Roszczenie o zawarcie umowy sprzedaży akcji, jeżeli nie jest związane z prowadzeniem działalności gospodarczej przez nabywcę, nie uzasadnia zastosowanie skróconego terminu przedawnienia z art. 118 k.c. (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2005 r., III CZP 88/04, OSNC 2006/1/6; wyrok z dnia 31 stycznia 2008 r., II CSK 417/07, niepubl.). Pozycja inwestora strategicznego, polegająca się posiadaniu przeważającego pakietu akcji spółki akcyjnej nie jest formą prowadzenia działalności gospodarczej.

Z uwagi jednak na trafność szeregu wcześniej omówionych zarzutów podniesionych w skardze kasacyjnej, zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c.

Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego uzasadnia art. 398<sup>21</sup> w zw. z art. 391 § 1 i art. 108 § 2 k.p.c.