

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 maja 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Kościółek
Sędziowie:	SSA Władysław Pawlak SSA Grzegorz Krężolek (spr.)
Protokolant:	st. prot. sądowy Marta Matys

po rozpoznaniu w dniu 29 maja 2014 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa B. O.

przeciwko S. K. (1) i L. K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 24 kwietnia 2013 r. sygn. akt I C 985/11

1. zmienia zaskarżony wyrok poprzez nadanie mu treści:

„I. zasądza od pozwanych S. K. i L. K. solidarnie na rzecz powódki B. O. kwotę 288.046,33 zł (dwieście osiemdziesiąt osiem tysięcy czterdzieści sześć złotych 33/100) z ustawowymi odsetkami od dnia 7 kwietnia 2011 r. do dnia zapłaty,

II. w pozostałym zakresie powództwo oddala,

III. zasądza od pozwanych na rzecz powódki solidarnie kwotę 9.584 zł (dziewięć tysięcy pięćset osiemdziesiąt cztery złote) tytułem części kosztów procesu,

IV. nakazuje ściągnąć od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie solidarnie kwotę 10.790 zł (dziesięć tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt złotych) tytułem części opłaty od pozwu od której powódka była zwolniona”;

2. w pozostałym zakresie apelację oddala;

3. zasądza od powódki na rzecz pozwanych kwotę 1.137 zł (jeden tysiąc sto trzydzieści siedem złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt : I ACa 111/14

UZASADNIENIE

W pozwie skierowanym przeciwko S. i L. K. powódka B. O. domagała się zasądzenia od nich solidarnie kwoty 346 589, 46 złotego z ustawowymi odsetkami od

- sumy 1341 982, 86 złotego od dnia 7 kwietnia 2011r i
- sumy 4606, 06 od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

Wniosła także o obciążenie przeciwników procesowych kosztami postępowania.

W podstawie faktycznej żądania wskazała , iż w dniu 6 maja 2008r zawarła z pozwanymi umowę rezerwacyjną , która miała jej gwarantować wynajmowanie lokalu użytkowego w Centrum Handlowym (...) w K. w ramach którego prowadzili działalność gospodarczą , a w dniu 23 marca 2009r doszło pomiędzy stronami do zawarcia umowy przedwstępnej najmu tego lokalu , której koszty w kwocie 1220 złotych obciążęły powódkę.

Zawierając obydwie umowy działała w zaufaniu do zapewnień pozwanych zgodnie z którymi , wszystkie lokale w części parterowej budynku Centrum zostały już wcześniej wynajęte bądź sprzedane , że parking przed nim będzie bezpłatny , a w najbliższym otoczeniu lokalu przez nią wynajmowanego znajdzie się restauracja typu (...). Handel prowadzić będą podmioty o znanych w tej branży markach. Centrum, w zakresie sposobu funkcjonowania miało nie odbiegać od standardów właściwych dla innych galerii handlowych na terenie K..

Na poczet tzw. czynszu stałego , do którego zapłaty zobowiązywała się w ramach pierwszej z umów , wpłaciła pozwanym łącznie sumę 286 826, 33 złotego. Środki te pochodziły z kredytu zaciągniętego w banku , a koszt obsługi tego zobowiązania , które B. O. identyfikowała z prowizją oraz zapłaconymi odsetkami na dzień złożenia pozwu zamknęły się w sumie łącznej 45 743, 13 złotego

Poza tym wydatkowała w związku z adaptacją lokalu , który został jej wydany w listopadzie 2011r sumę łączna 12 800 złotych z czego 1800 zł to koszt projektu a pozostałe 11 000 zł odpowiadało wydatkom na same prace adaptacyjne.

W dniu otwarcia Galerii , które miało miejsce w dniu 11 grudnia 2011r, okazało się , że zapewnienia pozwanych nie były prawdziwe.

Wobec tego wezwała nich do zwrotu sumy wpłaconej uprzednio tytułem czynszu stałego oraz odszkodowania, w łącznej kwocie odpowiadającej wysokości roszczenia dochodzonego pozwem , uprzednio składając oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli zawartego w umowie przedwstępnej, powołując się na jego wadę w postaci błędu ewentualnie podstęp , który wywołali swoimi niezgodnymi z rzeczywistością zapewnieniami kontrahenci. Wezwanie to pozostało bez odpowiedzi.

Wskazywała , że suma 286 826, 33 zł jest jej należna tytułem świadczenia czynszowego, a pozostała część dochodzonej kwoty to odszkodowanie, pozwani bowiem dopuścili się wobec niej czynu niedozwolonego , którym ten uszczerbek wywołali .

W toku sporu swoje stanowisko uzupełniła o twierdzenie, że nie zawarła umowy stanowczej [najmu lokalu użytkowego] albowiem jej projekt przygotowany przez pozwanych nie odpowiadał w zakresie postanowień wcześniejszym uzgodnieniom stron , które wynikały z treści umowy przedwstępnej z 23 marca 2009r.

Pozwani odpowiadając na pozew domagali się oddalenia powództwa na koszt powódki.

Przyznając fakt zawarcia przez strony umów rezerwacyjnej i przedwstępnej oraz to, że tytułem czynszu stałego B. O. świadczyła na ich rzecz sumę łączną 286 826, 33 złotego, przeczli temu, aby to ich zapewnienia mogły wprowadzić powódkę w błąd co do treści dokonanej przez nią czynności prawnej. Podnosili, że sama nie podjęła żadnych czynności marketingowych by wypromować swoją przyszłą działalność gospodarczą na terenie (...) wobec tego to nie oni a powódka spowodowała, iż jej zamierzenie gospodarcze nie przyniosło zakładanych przez nią efektów.

Wobec tego, że w konsekwencji nie zawarcia przyrzeczonej umowy najmu umowa przedwstępna uległa rozwiązaniu, w odwołaniu się do jej postanowień mieli tytuł do tego aby sumę zapłaconą przez drugą stronę tytułem czynszu stałego zatrzymać jako karę umowną. Kwestionowali także ocenę B. O. zarzucającej im dopuszczenie się wobec niej czynu niedozwolonego.

Wyrokiem z dnia 24 kwietnia 2013r Sąd Okręgowy w Krakowie :

- zasądził od pozwanych na rzecz powódki solidarnie kwotę 343 493, 96 zł z ustawowymi odsetkami :

od kwoty 341 982, 86 zł od dnia 7 kwietnia 2011r ,

a od kwoty 1511, 10 zł od dnia 29 listopada 2011r [pkt I] ,

- w pozostałym zakresie powództwo oddalił [pkt II] ,

- zasądził od pozwanych na rzecz powódki solidarnie koszty procesu w sumie 11 547 złotych [pkt III] oraz

- nakazał ściągnąć od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Krakowie sumę 13 000 złotych tytułem części opłaty od pozwu , której powódka , jako od niej zwolniona, nie miała obowiązku ponieść [pkt IV sentencji wyroku]

Sąd I instancji ustalił następujące fakty istotne dla rozstrzygnięcia :

W dniu 6 maja 2008r pomiędzy L. i i S. K. (1), prowadzącymi działalność gospodarczą ,w formie spółki cywilnej , jako Przedsiębiorstwo Produkcyjno - Usługowo - Handlowe (...) i B. O. została zawarta umowa rezerwacyjna. Jej przedmiotem była rezerwacja na okres dwudziestu lat najmu lokalu użytkowego, mającego powstać w ramach Centrum Handlowego (...) w K. , o powierzchni użytkowej 30, 18 m. kw, zlokalizowanego na piętrze. W imieniu powódki umowę podpisała jej matka, M. K. (1), legitymując się pełnomocnictwem udzielonym przez córkę.

Przed zawarciem umowy M. K. (1) i towarzyszący jej syn powódki A. O. rozmawiali zew S. K. (1) oraz pracownicą biura przedsiębiorstwa pozwanych . Podczas jej przebiegu pozwany okazał im makietę powstającego Centrum z zaznaczoną lokalizacją lokali na której krzyżykami były oznaczone te spośród nich , które zostały , wedle jego zapewnień , już zarezerwowane lub sprzedane. Z dalszych zapewnień wynikało , że naprzeciw lokalu , który ostatecznie M. K. wybrała , albowiem nie było już możliwości zarezerwowania lokalu na parterze , którym powódka była przede wszystkim zainteresowana , miała funkcjonować duża restauracja typu Mc D. ,a w Galerii , mającej działać na zasadach zbliżonych do innych tego placówek handlowych na terenie miasta , miały prowadzić działalność : sklep wielko powierzchniowy typu T. lub C. oraz sklepy sieciowe.

Na piętro miały prowadzić ruchome schody , a parking przed budynkiem miał być bezpłatny. Podczas rozmowy przedstawiono zainteresowanym także wizualizację zewnątrz przyszłego budynku na których umieszczone były logo takich firm jak (...), V. , B. S. , S. i I..

W tym czasie pozwani nie mieli zawartych umów rezerwacyjnych z żadnym przedsiębiorcą posługującym się firmą (...), (...), S. czy (...). Prowadzili negocjacje w sprawie otwarcia sklepu wielko powierzchniowego z reprezentantami firm (...) ale nie doprowadziły one naówczas do zawarcia umów na prowadzenie przez nich działalności w Centrum.

Powódka planowała w wynajmowanym lokalu prowadzić działalność handlową sprzedając buty.

W dniu 23 marca 2009r pomiędzy stronami doszło do zawarcia , w formie aktu notarialnego , przedwstępnej umowy najmu lokalu użytkowego. Zgodnie z jej postanowieniami miało dojść pomiędzy nimi do zawarcia, najpóźniej do 30 grudnia 2010r , umowy najmu lokalu oznaczonego numerem (...)(...) o powierzchni 30, 18 m. kw . Umowa miała trwać nieprzerwanie przez dwadzieścia lat , począwszy od daty jej podpisania Zgodnie z §6 ust. 1 pkt 2 w sytuacji gdyby do zawarcia umowy nie doszło także w innymi , dodatkowo wyznaczonym na ten cel przez pozwanych terminie ulegała ona rozwiązaniu, a [niedoszłemu] najemcy miało być zwrócone świadczenie jakie spełnił dotąd w realizacji umowy przedwstępnej , w nominalnej wysokości , pomniejszone o kwotę opłaty rezerwacyjnej oraz 40 % czynszu stałego. Zmniejszenie należności , która podlegała zwrotowi , stanowiło karę umowną , zastrzeżoną na korzyść pozwanych. Koszty związane z umową , w wysokości 1220 złotych poniosła powódka.

Z dalszych ustaleń Sądu I instancji wynika , że Galeria (...) została otwarta w dniu 11 grudnia 2010r. Wówczas rozpoczęło funkcjonowanie większość lokali na parterze oraz około połowy lokali umiejscowionych na piętrze. Nie było placówek z towarami znanych marek jak B. S. , V. , czy I. Brak było sklepu ze sprzętem elektronicznym. Parking przed budynkiem był bezpłatny ale tylko w dniu otwarcia , później można było niego korzystać za odpłatnością.

W dniu 10 stycznia 2011r w kancelarii notarialnej W. S. (1) w K. stały się w imieniu S. i L. K. N. P. (1) oraz M. K. (1) działając imieniem B. O.. Pierwsza z nich oświadczyła ,że imieniem reprezentowanych jest gotowa , w wykonaniu umowy przedwstępnej , zawrzeć umowę najmu lokalu użytkowego, zgodnej z projektem jej treści przesłanym uprzednio pełnomocnikowi powódki. M. K. (1) natomiast stwierdziła , że umowy tej nie zawrze dlatego , że postanowienia projektu pozostają w niezgodzie z treścią umowy przedwstępnej, przedmiot najmu nie nadaje się do wykorzystania zgodnego z jego przeznaczeniem , a nadto dlatego , iż nie została prawidłowo zawiadomiona o pierwszym z planowanych terminów w jakim umowa przyrzeczona miała zostać podpisana.

Projekt umowy najmu przygotowany przez pozwanych przewidywał m. in. , że :

- lokal będzie przeznaczony na działalność handlowo - usługową najemcy tj. konfekcję damsko – męską ,
- zapis o obowiązku rozpoczęcia działalności gospodarczej począwszy od 11 grudnia 2010r i prowadzenie jej w godzinach otwarcia Centrum ,
- postanowienie dotyczące projektu zagospodarowania lokalu i jego ubezpieczenia oraz ponoszenia przez najemcę opłaty marketingowej,
- odnoszący jedynie do najemcy zakaz potrącenia wierzytelności wzajemnych wobec wierzytelności wynajmującego,
- przewidujący dodatkowe przesłanki spełnienie których warunkowało złożenie przez wynajmującego oświadczenia o odstąpieniu od umowy oraz wyłączenie jego odpowiedzialności za niepowodzenie handlowe najemcy,
- klauzulę poufności jak i wskazanie , który Sąd będzie właściwy dla rozstrzygnięcia sporów mogących powstać na tle realizacji umowy.

Tytułem czynszu stałego B. O. zapłaciła łącznie powodowi kwotę 286 826, 33 złote. By uzyskać te środki zawarła uprzednio z bankiem (...) SA umowę pożyczki hipotecznej na sumę 250 308 złotych. Z tytułu odsetek od kwoty zapłaciła bankowi łącznie 37 739, 63 złote. Pokryła także świadczenie z tytułu prowizji pożyczkodawcy w wysokości 4908 złotych.

Na potrzeby aranżacji lokalu użytkowego , który miała w przyszłości wynajmować, powódka zapłaciła 1800 zł za przygotowanie jej projektu oraz łącznie 11 000 złotych za same roboty związane z przystosowaniem pomieszczenia do przyszłej działalności.

W dniu 23 lutego 2011r ustanowiony przez B. O. profesjonalny pełnomocnik złożył w jej imieniu na piśmie oświadczenie o uchyleniu się przez reprezentowaną od skutków prawnych oświadczenia woli zawartego w umowie

przedwstępnej z dnia 23 marca 2009r , jako złożonego pod wpływem błędu lub podstępny wywołanego przez pozwanych. Oświadczenie to zostało doręczone im w dniu 1 marca 2011r.

Kolejnym pismem datowanym na 23 marca 2011r , a doręczonym L. i S. K. (1) siedem dni później , powódka wezwała ich do zapłaty kwoty łącznej 341 982, 86 zł , wyznaczając w tym celu siedmiodniowy termin.

Rozważania prawne rozpoczął Sąd Okręgowy od przedstawienia przesłanek od spełnienia których Załęży uznanie zachowania drugiej strony umowy jako takiego , które uprawnia kontrahenta do skutecznego uchylenia się od skutków prawnych jego oświadczenia woli jako złożonego po wpływem błędu w tym błędu kwalifikowanego jakim jest podstęp. Wskazał także na skutki skutecznego złożenia takiego oświadczenia do jakich zaliczył w oparciu o przepis art. 405 kc w zw z art. 410 §1 kc możliwość skutecznego domagania się zwrotu spełnionego przez uchylający się podmiot świadczenia.

Wskazując , że oświadczenie takie jakie złożyła B. O. wobec pozwanych jest skuteczne albowiem swoim zachowaniem doprowadzili oni podstępnie do zawarcia przez nią umowy przedwstępnej najmu z dnia 23 marca 2009r , zachowując przy tym wskazany przez ustawę roczny termin jego złożenia, za usprawiedliwione uznał domaganie się przez nią zwrotu przez L. i S. K. (2) świadczenia z tytułu tzw. czynszu stałego w łącznej wysokości 286 826, 33 złotego.

Ocecił także jako zasadne roszczenie powódki o m odszkodowawczym źródle. Analizując z tego punktu widzenia fakty ustalone w sprawie stanął na stanowisku, że przekazywanie , przed zawarciem umowy rezerwacyjnej reprezentantce powódki nieprawdziwych informacji o zakresie wynajęcia bądź też sprzedaży mających powstać lokali , dotyczących opisu sposobu wykorzystania powierzchni handlowej w Galerii przez podmioty o uznanej renomie oraz warunków w jakich przyjdzie B. O. prowadzić działalność gospodarczą , na tyle zniekształciły po stronie M. K. (1) przekonanie o rzeczywistości , że zdecydowała się na zawarcie umowy rezerwacyjnej. Co więcej później , w tym także w okresie bezpośrednio poprzedzającym zawarcie umowy przyręczonej informacji uprzednio podawane nie były przez pozwanych korygowane, by doprowadzić je do zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy, a to mogłoby wpłynąć na decyzję kontrahentki co do podpisania umowy z 23 marca 2009r.

Takie nielojalne postępowanie powodów Sąd zakwalifikował jako czyn niedozwolony , którego popełnienie przez obu pozwanych , skoro S. K. (1) działał także na rzecz L. K. w ich wspólnym interesie , uzasadnia, jego zdaniem, ich odpowiedzialność za wyrównanie poniesionej przez B. O. szkody, pozostającej w adekwatnym związku przyczynowym z ich bezprawnym i zawinionym działaniem .

Na jej wymiar ilościowy złożyły się zdaniem Sądu : poniesione przez powódkę koszty związane z aranżacją lokalu na potrzeby przyszłej działalności [łącznie kwota 12 800 złotych] , koszt zawarcia umowy przedwstępnej [1220 złotych] oraz prowizja zapłacona bankowi w związku zawarciem umowy pożyczki , środki z której zostały przeznaczone za zapłatę czynszu stałego [4908 zł] oraz zapłacone przez nią odsetki od pożyczonej kwoty do daty w której żądała ich w pozwie od świadczenia głównego nim dochodzonego. Do tego dnia , określonego na 7 kwietnia 2011r była to suma łączna 37 739, 63 złotego.

Określając początkowy termin płatności odsetek od zasądzonej kwoty wskazał , że gdy chodzi o sumę jakiej B. O. domagała się od byłych kontrahentów w wezwaniu przesądowym o jej dobrowolne świadczenie , są one jej należne od dnia następnego po dacie w której upłynął termin w tym wezwaniu przez nią oznaczonym. Jest to zatem 7 kwietnia 2011r. Co do pozostałej części roszczenia , ocenionego jako zasadne, odsetki te są należne od dnia w którym pozwani otrzymali odpis pozwu.

Podstawa rozstrzygnięcia o kosztach procesu była norma art. 100 zd. drugie kpc , przy zastosowaniu której , wobec jedynie nieznacznego zakresu w jakim powódka nie dowiodła zasadności roszczenia , Sąd obciążył ich całością pozwanych.

K. przyjecia tej zasady było także po myśli art. 113 ust. 1 u. k. s. c. obciążenie ich całością ytej części opłaty od pozwu , której B. O. jako od niej zwolniona nie miała obowiązu ponieść.

W apelacji od tego orzeczenia pozwani, zaskarżając je w części objętej punktami: I, III i IV sentencji, domagali się zmiany wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i obciążenia przeciwniczki procesowej kosztami postępowania za obydwie instancje.

Jako wniosek ewentualny sformułowali żądanie jego uchylenia w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Środek odwoławczy został oparty na następujących zarzutach:

a/ nieważności postępowania z przyczyny wskazanej w art. 379 pkt 5 kpc, której realizacja miała wynikać z niemożności zadawania pytań przez pozwanych / ich pełnomocnika / jednemu ze świadków - E. T., dowód z przesłuchania której Sąd przeprowadził,

b/ naruszenia prawa materialnego przez niewłaściwe zastosowanie, nietrafne pominięcie przy podejmowaniu rozstrzygnięcia lub wadliwą wykładnię następujących norm:

1/ art. 84 i 86 §1 kc i przyjęcie, że przekazywanie pełnomocnikowi powódki przed zawarciem umowy rezerwacyjnej informacji z powodu ich niezgodności z rzeczywistym stanem rzeczy można zakwalifikować jako działanie będące przejawem nielojalności i sprzeczne z regułami postępowania w uczciwym obrocie a tym samym, takie, które można oceniać jako wprowadzające drugą stronę w błąd czy, tym bardziej, jako mające charakter podstępu,

2/ art. 410 kc w zw z art. 405 kc wobec przyjęcia, że świadczenie spełnione przez B. O. tytułem tzw. czynszu stałego podlega na jej rzecz zwrotowi, co jest konsekwencją skutecznego uchylenia się przez nią od skutków oświadczenia woli zawartego w umowie przedwstępnej,

3/ art. 415, 429 i 361 §1 kc jako następstwa wyrażenia nietrafnej oceny prawnej zgodnie z którą pozwani są odpowiedzialni za szkodę poniesioną przez powódkę, a uszczerbek jakiego miała doznać na kwotę łączną 59 763, 13 złotych pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym z ich zachowaniem,

4/ art. 481 §1 kc wobec przyjęcia, iż B. O. należą się odsetki od świadczenia przyznanego w zaskarżonym wyroku od dat początkowych wskazanych w sentencji wyroku,

5/ art. 484 §1 kc w zw z art. 498 kc i 471 kc jako następstwa uznania, że w okolicznościach faktycznych ustalonych w sprawie, pozwani nie mogą skutecznie powołać się na fakt przysługiwania im świadczenia z tytułu kary umownej zastrzeżonej w umowie przedwstępnej na wypadek nie zawarcia umowy przyrzeczonej,

6/ art. 6 i 65 w zw z art. 353 [1] kc i uznania, że w sporze zostały wykazane okoliczności świadczące o tym, iż powodowie wprowadzili powódkę w błąd, działając przy tym podstępnie i ono zdecydowało o zawarciu przez nią zarówno umowy rezerwacyjnej jak i umowy przedwstępnej.

7/ art. 88 §2 kc wobec uznania, że powódka składając oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli zachowała termin wskazany w tej normie

c/ naruszenia przepisów procesowych w sposób mający wpływ na treść objętego kontrolą instancyjną orzeczenia a to:

1. art. 231 kpc wobec uznania przez Sąd, iż o tym, że przedstawicielce powódki były przekazywane nieprawdziwe informacje miał świadczyć fakt nie prowadzenia działalności gospodarczej w budynku Centrum przez przedstawicieli znanych marek,

2. art. 233 §1, 229, 230 i 231 kpc w następstwie dokonania oceny dowodów z przekroczeniem granic oceny swobodnej, a zastąpienie jej oceną dowolną tak w odniesieniu do relacji wskazanych przez apelującego świadków oraz pozwanego S. K. (1) jak również z dokumentów w postaci folderu reklamowego, obu umów rezerwacyjnej i przedwstępnej jak i

sporządzonego na piśmie oświadczenia B. O. o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli, datowanego na 23 lutego 2011r,

3. art. 278 kpc w zw. z art 232 kpc jako konsekwencji przyjęcia , że dane zawarte w dokumencie wizualizacji Centrum oraz folderze reklamowym mogły wpłynąć na to czy powódka zdecyduje się na zawarcie obu umów,

4. art. 227 kpc w zw z 271 kpc i 162 kpc , do naruszenia których miało dojść poprzez uchylanie przez Sąd Okręgowy pytań kierowanych przez reprezentanta pozwanych do przesłuchiwanym świadków.

5. art. 210 , 217 §1 , 235 i 236 kpc jako konsekwencji oparcia ustaleń na treści dowodów , których Sąd I instancji nie przeprowadzał,

6. art. 328 §2 kpc wobec nieprawidłowego uzasadnienia objętego kontrolą instancyjną wyroku w tym w szczególności : nie podaniu podstawy faktycznej rozstrzygnięcia , nie wskazaniu przyczyn dla których Sąd odmówił wiarygodności stanowisku pozwanych w zakresie okoliczności jakie towarzyszyły zawarciu obu umów jak i tego jaki charakter miało mieć Centrum,

c/ Sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez :

1/ uznanie , że pozwani wprowadzili powódkę w błąd przy zawieraniu umów rezerwacyjnej i przyrzeczonej a ich działanie miało charakter bezprawny , prowadzący do powstania po jej stronie uszczerbku majątkowego , który mają obowiązek wyrównać , a nadto , że ramach rozmowy z M. K. S. K. (1) miał ją zapewniać , iż naprzeciwko lokalu B. O. będzie restauracja typu Mc D. , a w Galerii funkcjonować będzie dużo sklepów sieciowych i sklep wielko powierzchniowy.

2/ ustalenie , że umowa pożyczki zawarta przez powódkę z bankiem (...) i świadczenia spełnione na jej podstawie przez pożyczkobiorczynię są elementem szkody , którą apelujący mają obowiązek wyrównać,

3/ uznanie przez Sąd I instancji za doniosły dla ustaleń istotnych dokument notatki ze spotkania pozwanych z innymi najemcami , odbytego w dniu 28 stycznia 2011r mimo , że B. O. w spotkaniu tym nie brała udziału,

4/ ustalenie , że powódka skutecznie uchylenia się od skutków oświadczenia woli zawartego w umowie rezerwacyjnej z 6 maja 2008r mimo , że umowa ta wygasła z dniem 31 grudnia 2008r a zatem przed złożeniem przez nią tego oświadczenia.

W apelacji pozwani zgłosili nowe wnioski dowodowe , domagając się przed Sądem II instancji przeprowadzenia konfrontacji S. K. (1) z B. O. i jej synem A. wobec rozbieżności ich wzajemnych relacji złożonych w ramach postępowania rozpoznawczego przed Sądem I instancji oraz

przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu promocji , reklamy i grafiki reklamowej dla stwierdzenia czy i jaki przekaz reklamowy zawierały materiały promocyjne , którymi posługiwali się pozwani wobec pełnomocnika powódki oraz czy mogły wpłynąć na ocenę , iż wskazane tam znane marki mogły przekonać potencjalnych najemców , iż ich przedstawiciele będą prowadzić działalność w budynku Centrum , a nadto :

ponownego przesłuchania pozwanego S. K. (1) oraz z dokumentu mającego wskazywać , z uwagi na datę jego druku , że pozwany nie mógł się posługiwać folderem w czasie rozmowy z M. K. przed zawarciem umowy rezerwacyjnej.

Odpowiadając na apelację powódka domagała się jej oddalenia jako pozbawionej uzasadnionych podstaw oraz obciążenia pozwanych kosztami postępowania apelacyjnego.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny rozważył :

Środek odwoławczy pozwanych jest częściowo uzasadniony , która to ocena prowadzi do zreformowania wyroku objętego kontrolą instancyjną, w sposób wskazany w pkt 1 sentencji orzeczenia Sądu II instancji.

W pozostałej części , jako niezasadny , podlegał on oddaleniu.

Nie można podzielić oceny wyrażonej przez apelujących , iż wyrok z dnia 24 kwietnia 2013r zapadł po przeprowadzeniu postępowania , które dotknięte było nieważnością , której przyczyna opisana jest w normie art. 379 pkt 5 kpc.

Podnosząc ten zarzut pozwani upatrywali jej realizacji w tym , że nie mogli zadawać pytań jednemu z przesłuchiwanym świadków .

Taka motywacja w sposób oczywisty nie daje podstaw do uznania , iż w ten sposób pozwani byli pozbawieni możliwości obrony swoich praw.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego , które należy uznawać za ukształtowane , a które Sąd II instancji podziela , o nieważności ze wskazanej przyczyny można mówić jedynie wówczas, gdy strona nie mogła i nie brała udziału w całym lub istotnej części postępowania , a niemożność ta , była spowodowana wadliwymi czynnościami Sądu lub drugiej strony sporu. Brak możliwości obrony praw winna być natomiast rozumiana jako całkowite faktyczne pozbawienie takiej możliwości

/ por. bliżej w tej kwestii , powołany jedynie dla przykładu , pogląd zawarty w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2002r , sygn.. II CKN 399/01 , powołane za zbiorem lex nr 19607/

Zarzut ten zatem , jako zupełnie nietrafny, należy odeprzeć.

Nie można podzielić jako uzasadnionego zarzutu naruszenia art. 328 §2 kpc.

Ponownie odwołując się do ustalonej w orzecznictwie Sądu Najwyższego wykładni tego przepisu, zarzut taki jest tylko wówczas uzasadniony, gdy wewnętrzna konstrukcja pisemnych motywów orzeczenia kontrolowanego instancyjnie jest tak , w sposób zasadniczy wadliwa , że weryfikacja poprawności tak umotywowanego rozstrzygnięcia jest niemożliwa. Innymi słowy zarzut ten można podzielić jedynie wówczas, gdy to, w jaki zbudowane jest uzasadnienie nie pozwala na stwierdzenie przez Sąd wyższej instancji czy prawo materialne i procesowe zostało przez Sąd instancji niższej prawidłowo zastosowane .

/ por. bliżej w tej materii , wypowiedające tę sama myśl , wskazane jedynie przykładowo , judykaty Sądu Najwyższego z 18 marca 2003r , sygn. IV CKN 1862/00 i z 5 października 2005r , sygn. UK 49/5 , powołane za zbiorem Lex nr 1862/00 i Monitorem Prawniczym z 2006r nr 4 s. 214 /

Tego rodzaju zasadniczymi , konstrukcyjnymi wadami motywy ocenianego wyroku nie są dotknięte , wobec czego ten zarzut apelacyjny pozwanych nie może zostać uznany za trafny.

Nie można podzielić , jako usprawiedliwionego zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji norm procesowych określających sposób dokonywania przezeń oceny dowodów.

Aby w sposób uzasadniony na zarzut ten w środku odwoławczym móc się powołać strona , musi wykazać , że w odniesieniu do zindywidualizowanych , a nie generalnie wobec wszystkich bądź ewentualnie oznaczonej szczegółowo ich grupy np. tych które sama zgłosiła w ramach postępowania rozpoznawczego, ocena dokonana przez Sąd nie da się pogodzić z regułami logicznego rozumowania lub zasadami doświadczenia życiowego albo też jest ona niepoprawna gdyż nie uwzględnia treści zgromadzonego w sprawie materiału procesowego, w jego całokształcie .

Brak , tak skonstruowanej motywacji odniesionej do każdego z dowodów , którego ocenę apelant neguje , jest już wystarczającą przyczyną dla której zarzut ten należy uznać za nietrafny, bo zbudowany na dowolnej polemice z nią , w ramach której autor zarzutu przeciwstawia fakty ustalone przez Sąd w oparciu o nią , własnej ich wersji , odmiennej

od przyjętej jako podstawa negowanego przez apelację wyroku, a uznawanej przez autora środka odwoławczego za odpowiadającą rzeczywistości stanowi rzeczy.

Trzeba także dodać, że ponieważ swobodna ocena dowodów jest jednym z podstawowych atrybutów jurysdykcyjnej kompetencji Sądu, omawiany zarzut podlega nieuwzględnieniu nawet wówczas, gdy dowody zgromadzone w sprawie pozwalają na ustalenie faktów doniosłych dla rozstrzygnięcia zwrówno wedle ich wersji przyjętej przez Sąd ale równie uprawniona jest ta [odmienna] do której odwołuje się powołująca zarzut strona.

/ por. w tej kwestii dodatkowo uwagi H. Doleckiego w: Kodeks postępowania cywilnego - komentarz t 1 s. 841- 843, Wydawnictwo Wolters Kluwer business 2011 oraz wskazany dla przykładu wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2005r, sygn. III CK 3/05 b, powołany za zbiorem Lex nr 180925/

Bliższa analiza motywów jakimi posłużyli się pozwani by zarzut ten uzasadnić, daje wystarczającą podstawę by stwierdzić, że w istocie motywy te sprowadzają się do wyrażenia polemicznego stanowiska wobec oceny dowodów przeprowadzonej przez Sąd Okręgowy z zaakcentowaniem znaczenia dla rozstrzygnięcia treści tych spośród nich, które pozwani zgłosili w postępowaniu a których właściwa, ich zdaniem, ocena, odmienna od tej jaką przeprowadził Sąd, [zarówno zeznań świadków - pracowników ich przedsiębiorstwa oraz K. K., dowodów z dokumentów jak wizualizacja zewnątrz Centrum, folderu reklamowego i makiety okazywanej w trakcie rozmów z pełnomocnikiem powódki, M. K. (1) przed zawarciem umowy rezerwacyjnej oraz zeznań stron], winna prowadzić nie tylko do podważenia samej tej oceny ale także / co wynika z kolejnych zarzutów apelacyjnych / do dokonania odmiennych ustaleń jak i wyrażenia innej oceny prawnej roszczenia powódki, oceny prowadzącej do oddalenia powództwa w całości.

Uzasadnienie tego zarzutu sprowadza się zatem jedynie do polemiki ze stanowiskiem Sądu Okręgowego w odniesieniu do oceny dowodów, a to z przyczyn uprzednio podanych, każe zarzut ten uznać za pozbawiony uzasadnienia.

Taka jego ocena zdecydowała o oddaleniu zawartego w apelacji wniosku pozwanych o ponowne przesłuchania pozwanego S. K., pozwanej oraz osób wskazanych we wniosku wraz z ich wzajemną konfrontacją. Nie uwzględnił Sąd II instancji także innych również zgłoszonych tam wniosków w szczególności z dokumentów oraz opinii biegłego albowiem w odniesieniu do nich pozwani nie wykazali, iż mają one cechy nowości w rozumieniu art. 381 kpc.

Bezpośrednio związanym z ocenionym zarzutem pozostaje zarzut sprzeczności poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Także i on nie może zostać uznany jako trafny.

Motywy jakimi pozwani posłużyli się by go uzasadnić usprawiedliwia wniosek, że jest on w istocie albo to środkiem do tego by wesprzeć trafność argumentacji mającej potwierdzić zasadność zarzutów wobec oceny prawnej wyrażonej przez Sąd Okręgowy, w odniesieniu do tego czy zachowanie L. i S. K. (1) może być uznane za wprowadzające w błąd pełnomocnika powódki przed podpisaniem umowy rezerwacyjnej, który miał zdecydować o tym, iż powzięła decyzje o zawarciu jej oraz późniejszej umowy przedwstępnej najmu albo też takie, że może by zakwalifikowane jako podstęp- / pkt a/ 3 motywów tego zarzutu, str 5 - apelacji. Podobnie rzecz się ma z tą częścią argumentów pozwanych, które, w ramach omawianego zarzutu, negują uznanie przez Sąd Okręgowy, że B. O. skutecznie uchyliła się od skutków oświadczenia woli zawartego w umowie rezerwacyjnej /pkt c /3 motywów środka odwoławczego.

Gdy natomiast chodzi o pozostałą część argumentacji pkt 3 b/, c/ i d/ - str 5 i 6 apelacji to bliższa jej analiza prowadzi do konstatacji, że w istocie stanowi ona kontynuację polemicznego stanowiska pozwanych wobec przeprowadzonej przez Sąd I instancji oceny zgromadzonych dowodów.

Oceniany zarzut, w tym znaczeniu, nie mając charakteru samodzielnego nie może zostać uznany za uzasadniony.

Nietrafność ich obu ma tę konsekwencję , iż ustalenia uczynione przez Sąd Okręgowy podstawą faktyczną wyroku objętego apelacją , do podważeniu których niezasadnie zmierzały, Sąd II instancji aprobuje i przyjmuje za własne.

Tym nie mniej wymagają one w pewnym zakresie uzupełnienia , podstawą dokonania którego są : relacja powódki B. O. złożona w ramach przesłuchania w charakterze strony / k. 853 v- 855 akt / , dokument umowy rezerwacyjnej / k. 40-45 akt / , sporządzone w formie notarialnej dokumenty : umowy przedwstępnej / k. 46-54 akt / i stawiennictwa z dnia 10 stycznia 2011r /k. 419-420 akt / , folder reklamowy / k. 104 akt/ a także relacje świadków : N. P. , M. K. (1) i A. O. k. 1102 v- 1103 akt / o których dodatkowo przesłuchanie Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe. Sąd II instancji ocenił , że jest ono niezbędne ale tylko w zakresie odnoszącym się do okoliczności jakie towarzyszyły sporządzeniu wskazanego wyżej dokumentu z 10 stycznia 2011r.

Treść tych dowodów , które stanowią podstawę uzupełnienia nie była przez strony kwestionowana z punktu widzenia ich wiarygodności.

Przedstawia się ono następująco :

B. O. przebywając przed zawarciem umowy przedwstępnej poza granicami kraju - w Irlandii - ustanowiła swoim pełnomocnikiem matkę M. K. (1) , która razem z wnukiem A. O. podjęła rozmowy z reprezentującym obu pozwanych S. K. (1) na temat przyszłego wynajęcia przez córkę lokalu w powstającym Centrum Handlowym. Przyszła wynajmująca nie prowadziła ich samodzielnie i nie kontaktowała się z właścicielami Centrum ani wcześniej ani też później , już po zawarciu w jej imieniu przez M. K. umowy rezerwacyjnej.

Informacje dotyczące warunków na jakich obie umowy mają by zawarte oraz tego , w jakim otoczeniu będzie prowadzona w przyszłości działalność handlowa na wynajętej powierzchni czerpała ona wyłącznie z danych przekazanych przez pełnomocnika . Sama , nie występowała do pozwanych o uzupełnienie czy aktualizację tych danych przed zawarciem umowy przedwstępnej , którą podpisała osobiście , nie czyniąc zastrzeżeń co do treści jej postanowień.

Powódka planowała prowadzenie w wynajętym lokalu sprzedaży butów znanych marek albo też jego podnajęcie osobom trzecim.

Wcześniej na sąsiadującym Centrum terenem (...) powódka także trudniła wsie handlem , znając warunki jej prowadzenia.

/ okoliczność pomiędzy stronami niesporna /

Przed otwarciem Centrum lokal został jej wydany w listopadzie 2010r i podjęła w nim prace adaptacyjne. Nigdy nie rozpoczęła działalności , uzależniając ją od wyników obserwacji w zakresie napływu potencjalnych klientów do Centrum po jego otwarciu. Obserwacja ta skłoniła ją ostatecznie do odstąpienia od pierwotnego zamiaru jej prowadzenia a ostateczną decyzję o rezygnacji połączyła z oddaleniem kluczy do lokalu pozwanym , co miało miejsce w marcu 2011r.

Mimo upływu końcowego terminu oznaczonego w umowie przedwstępnej z 23 marca 2009r , w którym miało dojść do zawarcia przyrzeczonej umowy najmu strony zgodnie zdecydowały się na kontynuację wzajemnych relacji , które miały zaowocować podpisaniem umowy przyrzeczonej. Ponieważ pierwszy z wyznaczonych w tym celu przez pozwanych terminów nie doszedł do skutku z przyczyny nieprawidłowego powiadomienia o nim drugiej strony , termin kolejny L i S. K. określili na 10 stycznia 2011r.

Poprzedzało go przesłanie przez nich pełnomocnikowi powódki projektu umowy przedwstępnej.

W dniu 10 stycznia 2011r w kancelarii notarialnej W. S. (2) stawiły się : reprezentująca pozwanych , pracownik ich przedsiębiorstwa (...) , która oświadczyła , iż ich imieniem jest gotowa do podpisania umowy przyrzeczonej na

warunkach o jakich stanowią projekt przesłany M. K. (1). Stający również pełnomocnik powódki stwierdziła natomiast, że odmawia podpisania jej imieniem córki na tych warunkach. Wskazała, że przyczynami tej odmowy są:

- wadliwie powiadomienie o pierwszym terminie zawarcia umowy stanowczej, a niezależnie od tego;
- niezgodność treści przesłanego projektu umowy najmu z postanowieniami umowy przedwstępnej z 23 marca 2009r,
- fakt, że lokal użytkowy nie nadaje się do wykorzystania zgodnie z jego przeznaczeniem,

Jednocześnie oświadczyła jednak, że imieniem córki jest gotowa do zawarcia umowy przyrzeczonej ale na warunkach wskazanych w umowie przedwstępnej.

W tym kontekście, już w tym miejscu, Sąd II instancji wskazuje, że nie jest wiarygodnym stwierdzenie M. K. (1), zawarte w jej zeznaniu złożonym przed Sądem Apelacyjnym na rozprawie w dniu 29 maja 2014r, że jej oświadczenia zawarte w dokumencie stawiennictwa, podczas którego był obecny także profesjonalny pełnomocnik reprezentujący B. O., nie są pełne, w porównaniu z treścią jej wypowiedzi, które wówczas formułowała. Jest ono bowiem odosobnione i nie poparte żadnym dowodem, a braku jego zgodności z prawdą świadczą nie tylko przeciwna w tym zakresie relacja N. P. ale także okoliczności w jakich doszło do sporządzenia tego dokumentu, które wskazują, że niepełne odzwierciedlenie w nim tych oświadczeń nie mogło mieć miejsca.

Po spotkaniu w kancelarii notarialnej strony w dalszym ciągu prowadziły negocjacje dotyczące warunków na jakich ma dojść do zawarcia umowy przyrzeczonej.

W ich ramach ustanowiony przez B. O. profesjonalny pełnomocnik przesłał pozwanym projekt umowy z określeniem warunków aprobowanych przez powódkę. Nie przyniosły one rezultatu, a kolejnym etapem ich wzajemnych relacji było przesłanie przez reprezentanta powódki właścicielom Centrum, datowanego na 23 lutego 2011r, oświadczenia złożonego imieniem mandantki o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli zawartego w umowie przedwstępnej z powodu jego wady w postaci błędu, a ewentualnie podstępu.

/ w tym ostatnim fragmencie okoliczności niesporne pomiędzy stronami /

Przechodząc do oceny sformułowanych w apelacji zarzutów naruszenia prawa materialnego należy podzielić te spośród nich za pomocą których pozwani kwestionują przyjętą przez Sąd Okręgowy kwalifikację prawną ich zachowania jako taką, która dawałaby podstawę powódce do skutecznego złożenia oświadczenia o uchyleniu się pod skutków prawnych oświadczenia woli zawartego w umowie przedwstępnej z dnia 23 marca 2009r z powodu błędu lub podstępu wywołanego przez nich jako drugiej strony umowy oraz tych, w oparciu o które podważają kwalifikację sposobu swojego zachowania wobec B. O. jako wyczerpującego cechy deliktu, rodzącego po ich stronie obowiązek solidarnej zapłaty na rzecz byłej kontrahentki dochodzonego w sporze odszkodowania.

Z ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie wynika, że podejmując rozmowy z pełnomocnikiem powódki, jej matką M. K. (1), działający także w imieniu L. K., S. K. (1) informował ją o tym, że umowa rezerwacji lokalu użytkowego w ramach, powstającego dopiero naówczas Centrum Handlowego (...) może dotyczyć jedynie takiego, który umiejscowiony jest na piętrze budynku. Wskazał, odwołując się do planu tych pomieszczeń, że lokale na parterze, wynajęciem którego powódka była przede wszystkim zainteresowana, zostały już uprzednio bądź to sprzedane bądź zarezerwowane.

W trakcie rozmowy informował o przyszłym funkcjonowaniu Galerii o tym, że parking pod budynkiem będzie nieodpłatny, na piętro będą prowadzić ruchome schody. Mówił o planach zgodnie z którymi naprzeciw lokalu powódki ma funkcjonować restauracja typu (...)D., a parterze sklep wielko powierzchniowy. W Galerii miały prowadzić działalność sklepy z towarami uznanych marek. W tym czasie właściciele Centrum, pozostającego w budowie, umów z takimi podmiotami nie mieli zawartych, a relacje z tymi, które mogły prowadzić sklep wielko powierzchniowy nie wyszły poza etap negocjacji, które dopiero później zaowocowały podpisaniem umowy i otwarciem sklepu (...) „ w części parterowej budynku. Z folderu reklamowego oraz wizualizacji zewnątrz budynku, z umieszczonymi tam

powszechnie rozpoznawalnymi logo znanych firm , którymi to materiałami reklamowymi posługiwał się S. K. (1) i pracownik jego przedsiębiorstwa podczas rozmowy , wynikało jednak także , że nowo tworzone Centrum ma wiązać w sobie elementy nowoczesności z tradycją handlową (...) „Tandety „ w pobliżu której było wznoszone. Tego nawiązania do tradycji powódka w sporze nie kwestionowała , wcześniej- czego także nie negowała - trudniąc się handlem w tym miejscu.

Z dalszej części ustaleń wynika , że ze swojej strony ani M. K. (1) ani powódka przed zawarciem umowy przedwstępnej nie domagały się od kontrahentów dodatkowych czy uaktualnienia uzyskanych uprzednio informacji, decydując się na jej podpisanie, w ramach postanowień której , żadna z opisanych informacji , które powódka oceniała w procesie jako zapewnienia, nie znalazła swojego odzwierciedlenia.

Powódka w listopadzie 2010r podjęła prace adaptacyjne w lokalu , który w przyszłości miała wynajmować.

Także już po otwarciu Galerii , co miało miejsce w dniu 11 grudnia 2010r - B. O. była gotowa podpisać umowę najmu, w wykonaniu umowy przedwstępnej o ile tylko jej warunki będą zgodne z tymi , które określała umowa z 23 marca 2009r albo też , co wynikało ze sposobu jej postępowania po 10 stycznia 2011r wobec pozwanych , o ile zaakceptowali by warunki tej umowy przez nią przygotowane, w przekazanym im projekcie.

Fakty te wykluczają uznanie , że jej oświadczenie z dnia 23 lutego 2011r o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli zawartego w umowie przedwstępnej było oświadczeniem wywołującym skutki prawne.

Wskazane wyżej okoliczności faktyczne dotyczące sposobu w jaki S. K. (1) informował M. K. (1) o tym jak będzie wyglądało funkcjonowanie przyszłej Galerii w tym w szczególności najbliższego otoczenia lokalu , który zdecydowała się ostatecznie powódka wynająć , nie pozwalają na ocenę , że to zachowanie wprowadziło pełnomocnika B. O. w błąd co do treści czynności prawnej - umowy przedwstępnej z 23 marca 2009r , a przy tym błąd , który według obiektywnej oceny , wymaganej przez §2 art. 84 kc , można określić jako błąd istotny.

Przeczy takiej ocenie zachowania S. K. (1) po pierwsze to w jaki sposób zachowywała się sama powódka po zawarciu umowy rezerwacyjnej , nie domagając się dodatkowych czy uaktualnienia uprzednio uzyskanych przez matkę informacji ale w szczególności po podpisaniu umowy przedwstępnej , mając w perspektywie zawarcie umowy najmu , co miało nastąpić do dnia 30 grudnia 2009r, także w sytuacji , kiedy po 11 grudnia 2010r Galeria została otwarta. Już od listopada 2010r powódka objęła lokal w posiadanie , prowadząc w nim prace adaptacyjne. Po otwarciu Centrum musiała sobie zdawać sprawę , że zarówno zakres w jakim funkcjonują wynajęte na parterze jak i tym bardziej na piętrze lokale użytkowe nie jest taki jakiego się spodziewała , po zapewnieniach właścicieli Galerii o ich rezerwacji lub sprzedaży . Co więcej , że otoczenie jej lokalu nie jest takim , które założyła na podstawie twierdzeń S. K. , a zatem zakładana ilość potencjalnych klientów także nie potwierdzi się tym bardziej , iż np. parking okazał się bezpłatny jedynie w dniu 11 grudnia 2010r.

Ta sytuacja decydowała jednak jedynie tylko o tym , że nadal utrzymując relacje z właścicielami Centrum zdecydowała się nie otwierać lokalu, [co do którego sposobu wykorzystania także nie miała sprecyzowanych do końca zamierzeń] ale oczekiwać na poprawę koniunktury handlowej . Dopiero brak poprawy w tym zakresie , który oceniła jako trwały , uznała za podstawę do zerwania relacji z drugą stroną.

Pomimo opisanej sytuacji dającej się stwierdzić po otwarciu Galerii (...) była przez pewien czas nadal gotowa do zawarcia umowy stanowczej [umowy najmu] o ile jej postanowienia będą odpowiadały tym , które strony ustaliły w umowie przedwstępnej . Już samo to aprobujące nawiązanie do treści tej umowy każe wykluczyć ocenę , że sposób przekazywania informacji o przyszłym funkcjonowaniu Galerii przez S. K. (1) pełnomocnikowi powódki przed zawarciem umowy rezerwacyjnej , podpisanej w dniu 6 maja 2008r , może być zakwalifikowany jako w ten sposób zniekształcający rzeczywisty stan rzeczy , który doprowadził M. K. do decyzji o zawarciu tak tej umowy jak i w szczególności zdecydował o decyzji powódki o podpisaniu o dziesięć miesięcy późniejszej umowy przedwstępnej.

Przeciwie z oświadczenia pełnomocnika powódki złożonego w dniu 10 stycznia 2011r w sposób jednoznaczny wynika , że oświadczenie powódki w niej zawarte jest w pełni aktualne i ważne.

Jeżeliby rozważać to zagadnienie z pominięciem wyżej opisanego zachowania B. O. wobec kontrahentów po 11 grudnia 2011, które samo w sobie wyklucza możliwość uznania oświadczenia o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli z powodu błędu za skuteczne to i tak jego ocena nie mogłaby być inna.

Oto bowiem wszystkie te okoliczności faktyczne do jakich się odwołała się powódka by skuteczność tę uzasadnić każą uznawać , że informacje przekazane przez S. K. M. K. (1) na etapie przed zawarciem umowy rezerwacyjnej, a potem nie korygowane z inicjatywy którejkolwiek ze stron do chwili zawarcia umowy , do której odnosi się oświadczenie powódki z 23 lutego 2011r za takie , które wpływały i kształtowały sferę jej motywacji co do tego czy zdecydować się na wejście w relacje handlowe z powodami. Na ich podstawie powódka zdecydowała się na to , uznając je za właściwą podstawą do pozytywnej prognozy co do powodzenia jej zamierzenia gospodarczego. Prognoza ta jednak nie sprawdziła się . Taki skutek nie zmienia jednak oceny , że ewentualny błąd odnosił się tylko do sfery motywacyjnej [pobudki] B. O., a taki jego charakter wyklucza możliwość skutecznego powołania się nań w ramach oświadczenia , które złożyła wobec przeciwników procesowych , odwołując się do błędu istotnego lub podstępu przez nich wywołane treścią i formą przekazanych informacji.

/ por. bliżej w tej materii stanowisko Sadu Najwyższego zawarte w orzeczeniach z 15 października 1997r , sygn.. III CKN 214/97 , publ. OSP 6/98 poz. 112 i z 19 października 2000r , sygn. IIICKN 963/98 , publ. OSNC z 2002 nr 5 poz. 63 /

Tym bardziej nie można zakwalifikować zarzucanego pozwanemu S. K. zachowania jako podstępnego.

Pomijając rozważania natury teoretycznej czy podstęp jest odrębną wadą oświadczenia woli czy też jest jedynie kwalifikowaną odmianą jej w postaci błędu wskazać należy , że dla jego przyjęcia koniecznym jest wykazanie intencjonalnego nastawienia działającego w ten sposób sprawcy tej wady . Zatem musi on działać umyślnie po to aby doprowadzić do takiego niezgodnego z prawdą / rzeczywistym stanem rzeczy / obrazu rzeczywistości u kontrahenta , na którego wolę oddziałuje by był on zdolny do nakłonienia go do złożenia oświadczenia woli określonej treści.

/ por. bliżej na ten temat judykaty Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2000r , sygn.. II CKN 805/ 98 , powołany za zbiorem Lex nr 50 881 z dnia 9 września 2004r , sygn.. II CK 498/08 , zbiór Lex nr 137573 , a także z dnia 13 stycznia 2010r, sygn. II CSK 239/09 , powołany za zbiorem Lex nr 560847.

Nie zostało dowiedzione w sporze by treść oraz forma przekazywanych pełnomocnikowi powódki informacji przed zawarciem umowy rezerwacyjnej były kłamliwe , celowo nakierowane , nie odpowiadając rzeczywistości , na to by skłonić M. K. do podpisania umowy.

Z pewnością rozmawiając z nią pozwany chciał pozyskać nowego, wieloletniego najemcę powierzchni , która miała powstać. Reklamował zatem mające przyszej działalności , co uzasadniało nawet nadmierne eksponowanie walorów Centrum jako już popularnego w środowisku handlowców , czy też takiego , w którym znajduje miejsce także inne znane podmioty reprezentujące uznane marki. W ramach tych zabiegów reklamowo - marketingowych nie musiał podawać szczegółów dotyczących rozmów z nimi , czy też przedsiębiorcami prowadzącymi wielko powierzchniowe sklepy , tym bardziej , że druga strona o podawanie tych szczegółów nie zbiegała ani wówczas , ani w okresie późniejszym. Stąd nie sposób uznać , że tego rodzaju sposób prowadzenia rozmowy i zakres przekazywanych informacji uwzględniały także jej efekt reklamowy dla nowego , dopiero się tworzącego miejsca handlowego na mapie K. może zostać zakwalifikowane jako działanie podstępne ze strony pozwanego , w rozumieniu art. 86 §2 kc

Wobec powyższego zarzuty apelacyjne pozwanych o ile kwestionują one zastosowanie przez Sąd I instancji przepisów art. 84 , 86 §2 kc i w konsekwencji art. 410 kc w zw z art 405 kc są zarzutami trafnymi.

Należy także podzielić te z nich za pomocą których apelujący podważają dokonanie przez Sąd I instancji zachowania pozwanych , a w szczególności S. K. (1) wobec powódki jako takiego ,które należy uznać za delikt opisany przez normę art. 415 kc.

Wskazane wyżej fakty w tym zachowanie powódki bądź jej pełnomocnika ze skutkiem dla B. O. już po zawarciu umów : rezerwacyjnej i przedwstępnej , w tym to , że nawet po otwarciu Galerii i stwierdzeniu przez nią niejako naocznie jak w praktyce wygląda jej funkcjonowanie jako całości oraz w jakim bezpośrednim otoczeniu przyjdzie jej prowadzić działalność na wynajmowanej powierzchni , nadal była gotowa zawrzeć umowę najmu ma warunkach określonych w umowie przedwstępnej , usprawiedliwiają stanowisko zgodnie z którym w dalszym ciągu uznawała , że ta ostatnia umowa właściwie określała , co do zasady, zakres wzajemnych praw i obowiązków stron przyszłej umowy najmu, z zamiaru zawarcia której nie rezygnowała.

W ramach dalszej części relacji z pozwanymi zabiegała , przedstawiając własny projekt treści umowy stanowczej , aby jej postanowienia odpowiadały jak najpełniej jej interesom z punktu widzenia zamierzonej w dalszym ciągu aktywności handlowej w wynajmowanym lokalu.

Dopiero kiedy oceniła , że sposób funkcjonowania Galerii nie gwarantuje zakładanego powodzenia ekonomicznego , a w szczególności poprawa sytuacji , w zakresie napływu klientów z biegiem czasu nie następuje, zdecydowała się na zwrot lokalu pozwanym , bez uprzedniego rozpoczęcia w nim działalności.

W takich okolicznościach nietrafne jest zapatrywanie Sądu Okresowego kwalifikujące zachowanie pozwanych polegające na przekazaniu informacji , które były przedmiotem rozmowy S. K. z M. K. jako przejawu celowego i nielojalnego sposobu postępowania w stosunkach handlowych , który w efekcie mając w sposób bezprawny wpływać na decyzje o zawarciu obu umów pozwala na ich kwalifikację jako czynu zabronionego , skutkującego przypisaniem im odpowiedzialności odszkodowawczej wobec B. O..

Informacje te z pewnością były elementem , który złożył się na proces motywacyjny przyszłej kontrahentki co do tego czy nawiązać z S. L. K. relacje handlowe tym nie mniej nie były one takimi , które celowo nieprawdziwe czy niepełne wywołały u powódki wadliwe wyobrażenie o rzeczywistości , która w ten sposób zdeformowana została przyjęta przez nią jako odpowiadająca rzeczywistości stanowi rzeczy , decydując po zawarciu umowy , podpisanej niemal rok po tym przekazie. Tylko taki sposób postępowania pozwanych , wywołujący opisany skutek mógłby być oceniony jako przejaw nielojalności w relacjach handlowych , a zatem czyn bezprawny i zawiniony.

Uznanie , że działanie pozwanych nie wypełniało cech deliktu oraz , że powódka działała , zawierając umowę przedwstępną w warunkach błędu wywołanego przez nich czy też , tym bardziej , podstępnie wyklucza możliwość uznania , że usprawiedliwionym jest roszczenie B. O. z tytułu odszkodowania , oparte na kwalifikacji działania S i L. K. jako czynu niedozwolonego.

Tym nie mniej konieczna jest ocena sformułowanego przez nią także żądania zwrotu świadczeń , które spełniła na rzecz przyszłych wynajmujących , w związku z zawarciem umowy przedwstępnej.

W ocenie Sądu II instancji ta część żądania B. O. jest uzasadniona o ile obejmuje kwotę odpowiadającą uiszczonej przez nią części tzw. czynszu stałego [286 826,33 złote] oraz sumę jaka zapłaciła przy zawieraniu umowy z dnia 23 marca 2009r [1220 złotych]

Z ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie wynika ,, iż umowa przyrzeczona miała zostać zawarta do dnia 30 grudnia 2010r.

Mimo jego upływu do zawarcia umowy najmu lokalu użytkowego nie doszło tym nie mniej zachowanie stron i czynności podejmowane przez nie wspólnie z jednoznacznym zamiarem kontynuacji wzajemnych relacji i doprowadzenia jednak do zawarcia umowy stanowczej pozwalają na przyjęcie , iż ich zgodnym zamiarem było określenie nowego terminu jej zawarcia. Temu celowi miało służyć wyznaczenie przez pozwanych terminu 10 stycznia

2011r. Spotkanie reprezentantów stron wówczas ponownie nie doprowadziło do zawarcia umowy - z przyczyn wyżej już wskazywanych tym nie mniej strony nadal były zgodne co do tego, że umowa najmu będzie zawierana. Świadczy o tym okoliczność, że nadal pozostawały ze sobą w kontakcie, a powódka, przesłała kontrahentom własny projekt umowy stanowiącej, której postanowienia, jej zdaniem, pozostawały w zgodzie z założeniami i ustaleniami zawartymi w umowie przedwstępnej.

Dopiero fakty dotyczące późniejszych zachowań stron, a to brak odpowiedzi pozwanych na propozycję B. O., złożenie przez nią w dniu 23 lutego 2011r oświadczenia o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli zawartego w umowie przedwstępnej, oraz uznanie w piśmie z dnia 28 lutego 2011r przez pozwanych tej umowy za niewiążącą, usprawiedliwiają stanowisko, iż wówczas nie mając już woli zawarcia umowy stanowiącej, żadna z nich nie czuła się związana jej postanowieniami. Taki sposób zachowania świadczył zatem o zgodnej woli uznania jej za rozwiązaną.

W takiej sytuacji B. O., po myśli art. 497 kc w zw z art. 494 kc może skutecznie domagać się zwrotu tego co świadczyła na rzecz pozwanych w związku z zawarciem tej umowy, a świadczenie na jej rzecz, odpowiadając, w zakresie jego granic, negatywnemu interesowi umownemu, wyczerpuje się, o czym była już mowa, w kwocie odpowiadającej sumie wniesionej przez nią z tytułu tzw. czynszu stałego oraz opłaty uiszczonej przy jej zawarciu.

W tym kontekście należy ocenić jako nietrafne te zarzuty środka odwoławczego pozwanych, które zmierzały do podważenia oceny prawnej Sądu I instancji zgodnie z którą nie mogą oni świadczenia należnego powódce ograniczyć odwołując się do przysługiwania im wobec niej świadczenia wzajemnego z tytułu kary umownej, której źródłem miały być zapis § 6 umowy przedwstępnej.

Po pierwsze zauważyć należy, że wierzytelność z tego tytułu, mająca pozwanym przysługiwać nie była przedmiotem formalnie zgłoszonego w sporze z powódką zarzutu potrącenia ani o charakterze materialno prawnym ani procesowym. Po wtóre S. i L. K. nie są beneficjentami tej wierzytelności skoro zgodne zachowania stron świadczyły, że przekroczenia terminu zawarcia umowy przyrzeczonej, działając zgodnie, nie traktowały one jako daty granicznej zakończenia wzajemnych relacji ale nadal obydwie miały wolę kontraktowania. Zgodne w swoich konsekwencjach dla dalszego bytu umowy przedwstępnej były także pomniejsze ich zachowania, wyrażające wolę jej ostatecznego rozwiązania.

Zapis § 6 ust 1 jednoznacznie wskazuje natomiast, że o ograniczeniu świadczenia zwrotnego na rzecz B. O. miał decydować brak woli zawarcia umowy stanowiącej tylko po stronie kontrahentki pozwanych, przy stanowczym zamiarze jej podpisania przez drugą stronę, czego egzemplifikacją był warunek wyznaczenia w tym celu dodatkowego terminu. Wskazane wyżej fakty, które wynikały z relacji stron po 30 grudnia 2010r nie potwierdzają by taki brak woli podpisania umowy najmu lokalu użytkowego rzeczywiście po jej stronie miał miejsce.

Nie mają także racji pozwanym gdy kwestionują określenie przez Sąd I instancji początkowego terminu naliczenia odsetek od kwoty odpowiadającej usprawiedliwionemu świadczeniu B. O..

Przed wytoczeniem powództwa S. i L. K. zostali wezwani do jego spełnienia z określeniem im na ten cel siedmiodniowego terminu. Upłynął on bezskutecznie wobec czego od dnia następnego zostali ono słusznie uznani przez Sąd I instancji za pozostających w opóźnieniu w jego wykonaniu.

Z podanych wyżej przyczyn Sąd Apelacyjny w częściowym uwzględnieniu apelacji pozwanych orzekł jak w pkt 1 sentencji wyroku na podstawie art. 386 §1 kpc oraz 385 kpc

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd II instancji orzekł w oparciu o art. 100 kpc w zw z art. 108 §1 kpc i 391 §1 kpc. Zakres w jakim pozwanym zostali obciążeni kosztami należnymi przeciwnicze procesowej na tym etapie postępowania stanowił [podobnie jak w odniesieniu do kosztów procesu w zakresie których także doszło do zreformowania wyroku Sądu I instancji], pochodną wzajemnej relacji w jakiej wykazali zasadność środka odwoławczego i w jakiej B. O. skutecznie się przed nim obroniła [0,17 : 0,83]