



Sygn. akt V CSK 528/10

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 16 listopada 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Lech Walentynowicz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Strzelczyk

SSA Roman Dziczek

w sprawie z powództwa Zenona W.

przeciwko Dorocie M.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 16 listopada 2011 r.,

skarg kasacyjnych obu stron od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 29 lipca 2010 r.,

**1.) oddała obie skargi kasacyjne;**

**2.) koszty postępowania kasacyjnego wzajemnie znosi.**

## Uzasadnienie

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 20 marca 2009 r. zasądził od pozwanej Doroty M. na rzecz powoda Zenona W. kwotę 850.456,85 zł z odsetkami od dnia 17 marca 2008 r., oddalił powództwo w części pozostałej i orzekł o kosztach postępowania.

Sąd ustalił, że strony w dniu 1 września 2005 r. zawarły umowę, na podstawie której powód zobowiązał się do pośrednictwa i podejmowania działań zmierzających do zakupu przez pozwaną nieruchomości niezabudowanej o powierzchni 3,8003 ha położonej w Z., wpisanej do księgi wieczystej nr [...] prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Z., za wynagrodzeniem prowizyjnym w wysokości 50 % zysku uzyskanego ze sprzedaży nieruchomości.

Powód dokonał niezbędnych czynności, które doprowadziły do nabycia przez strony w dniu 30 września 2005 r. udziałów we współwłasności tej nieruchomości (po ½ części) za cenę 1,1 mln. zł (po 555.000, zł za udział). Następnie, w dniu 5 października 2005 r., powód sprzedał pozwanej swój udział za cenę 550.000, zł.

W umowie „prowizyjnej” z dnia 24 marca 2006 r. strony powtórzyły postanowienia poprzedniej umowy, rozszerzając ją tylko o czynności powoda mające na celu doprowadzenie do sprzedaży przez pozwaną zakupionej przez nią nieruchomości. W dniu tym pozwana udzieliła powodowi pełnomocnictwa dotyczącego tych czynności.

Powód wyszukiwał nabywców nieruchomości, ale ostatecznie pozwana sprzedała ją spółce z ograniczoną odpowiedzialnością „Z. P.” z siedzibą w W. w dniu 9 czerwca 2008 r., w wykonaniu umowy warunkowej z dnia 29 maja 2008 r. Wcześniej, pismem z dnia 28 sierpnia 2007 r., pozwana odwołała pełnomocnictwo udzielone powodowi w dniu 21 marca 2006 r. i przestała się kontaktować z powodem. Stanowiło to – zdaniem Sądu – wypowiedzenie umowy.

Sąd Okręgowy uznał, że umowy stron z dnia 1 września 2005 r. oraz z dnia 21 marca 2006 r. są umowami pośrednictwa w obrocie nieruchomości, do których stosują się przepisy ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce

nieruchomościami (jedn. tekst Dz.U. z 2010 r., Nr 102, poz. 651 ze zm.), m.in. art. 179, 180, 182 i 198. Powód bezspornie nie miał uprawnień do prowadzenia pośrednictwa; nie posiadał licencji i nie był wpisany do rejestru pośredników. Prowadzenie działalności pośrednictwa bez uprawnień zagrożone jest sankcją karną, co uzasadnia pogląd, że umowa pośrednictwa zawarta z nieuprawnionym pośrednikiem jest nieważna (art. 58 k.c.). Konsekwencją nieważności umów stron jest m.in. to, że powód świadczył powódce usługi nienależnie, w związku z czym jest uprawniony do żądania zwrotu tego świadczenia na podstawie art. 410 k.c. Sąd zastosował odpowiednio przepisy o umowie agencyjnej (art. 758<sup>1</sup> k.c.) i na podstawie opinii biegłego ustalił, że wynagrodzenie licencyjnego pośrednika w obrocie nieruchomościami określane jest zwyczajowo w lokalnych warunkach stawką prowizyjną w wysokości 5-6 % wartości transakcji przy umowach wymagających dużego nakładu pracy. Z uwagi na duży nakład pracy powoda Sąd zastosował stawkę maksymalną (6 %) i odniósł ją do ceny sprzedaży nieruchomości uzyskanej przez pozwaną (6 % od kwoty 14.174.280,75 zł).

Apelacje wniosły obie strony (powód w części oddalającej powództwo, a pozwana w części zasądzającej), które zostały oddalone wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 29 lipca 2010 r.

Apelacja pozwanej była – zdaniem Sądu odwoławczego – bezzasadna, ponieważ nie została dowodowo potwierdzona sugestia, że umowy zostały ukształtowane pod wpływem groźby powoda (art. 87 k.c.), a zarzuty z art. 189 k.p.c. i art. 761 k.c. nie miały związku z rozpoznawaną sprawą.

Ustosunkowując się do apelacji powoda Sąd Apelacyjny stwierdził w szczególności, że zakwestionowanie charakteru umów stron dopiero w postępowaniu odwoławczym było niedopuszczalne, gdyż oznaczało zmianę powództwa (art. 383 k.p.c.). Z tej przyczyny nie można było, posługując się przepisem art. 65 § 2 k.c., ustalić, że umowy te nie były umowami pośrednictwa tylko umowami o wspólnym przedsięwzięciu gospodarczym. Sąd przyjął jednak, że nie były to umowy pośrednictwa w rozumieniu przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami, ponieważ powód działał jako „zwykły pośrednik doraźny” w zakresie czynności faktycznych, a dodatkowo jako pełnomocnik w zakresie

czynności prawnych. Umowy prowizyjne były więc ważne, ale nieważny był zapis w paragrafie drugim umów, określający rozmiar wynagrodzenia prowizyjnego ponad wysokość orzeczoną w wyroku Sądu Okręgowego. Wyższe wynagrodzenie byłoby bowiem niezgodne z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.).

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżyły obie strony, w częściach oddalających ich apelacje.

Pozwana w skardze kasacyjnej wskazała na naruszenie art. 386 § 4 k.p.c. przez „pominięcie jej zarzutów merytorycznych, co doprowadziło do nierozpoznania sprawy w sposób określony naruszonym przepisem”.

Powołała się również na naruszenie prawa materialnego, t.j. art. 87 i 88 k.c., „z powodu błędu w subsumcji polegającego na przyjęciu nieistnienia związku pomiędzy ustalonym przez Sąd stanem faktycznym a wskazanymi normami prawnymi”.

Powód w skardze kasacyjnej zarzucił naruszenie przepisów procesowych, a mianowicie:

- 1.) art. 328 § 2 k.p.c. przez niedostateczne wskazanie przyczyn zastosowania art. 5 k.c. w odniesieniu do § 2 umowy stron z 21 marca 2006 r.;
- 2.) art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 233 § 1 k.p.c. i art. 382 k.p.c. przez sporządzenie uzasadnienia w sposób nieodnoszący się do oceny materiału dowodowego przeprowadzonego w drugiej instancji;
- 3.) art. 382 k.p.c. w związku z art. 233 § 1 k.p.c. i art. 217 § 2 k.p.c. przez bezpodstawne pominięcie ustaleń dokonanych na podstawie zeznań stron i zaniechanie uwzględnienia ich woli i zamiaru oraz celu umowy;
- 4.) art. 383 k.p.c. przez uznanie, że powód dokonał zmiany powództwa w postępowaniu apelacyjnym oraz przyjęcie, że przepis ten pozwala na pominięcie dowodu dopuszczonego i przeprowadzonego w postępowaniu apelacyjnym.

Przedstawił również zarzuty materialne dotyczące naruszenia:

1.) art. 65 k.c. przez niewłaściwą wykładnię umowy stron z 21 marca 2006 r. tylko w oparciu o jej brzmienie językowe oraz pominięcie rzeczywistej woli i zamiaru stron zmierzających do nadania jej cech umowy o współpracy gospodarczej polegającej na zakupie i sprzedaży nieruchomości z największym zyskiem;

2.) art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 58 § 2 k.c.

a) przez przyjęcie, że zastrzeżone w § 2 umowy prawo powoda do udziału zysku (w 50%) naruszało równowagę kontraktową w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego;

b) przez uznanie, że samo naruszenie równowagi kontraktowej jest sprzeczne z art. 5 k.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna pozwanej jest bezzasadna.

Niezrozumiały jest procesowy zarzut naruszenia art. 386 § 4 k.p.c. Przepis ten określa przesłanki uchylenia przez sąd drugiej instancji zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. W konsekwencji ogranicza taką możliwość do wskazanych sytuacji. Sąd Apelacyjny na pewno nie naruszył powyższego przepisu, odczytanego w sposób poprawny.

Bezzasadny jest także materialnoprawny zarzut naruszenia art. 87 i 88 k.c. Sąd Apelacyjny stwierdził, iż pozwana nie udowodniła sugerowanej wady oświadczenia woli określonej w art. 87 k.c. Taka konstatacja mieści się w sferze oceny dowodów i nie podlega kontroli kasacyjnej (art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c.). Skarżąca dążyła do wykazania bezskuteczności umowy (art. 88 k.c. w związku z art. 87 k.c.), ale takie same skutki wywoła stwierdzenie jej nieważności przez Sąd Okręgowy (art. 58 § 1 k.c.), co spowodowało konsekwencje w postaci rozliczenia stron w sposób zastosowany przez ten Sąd. Zostało to zaaprobowane instancyjnie w zakresie wysokości przyznanego powodowi wynagrodzenia. Zaprezentowane w skardze kasacyjnej pozwanej stanowisko, że powodowi nie przysługuje wynagrodzenie za duży nakład czynności w jej interesie, nie znajduje

jakiegokolwiek oparcia prawnego. Jej skarga kasacyjna podlega więc oddaleniu (art. 398<sup>14</sup> k.p.c.).

Nie może być skuteczna również skarga kasacyjna powoda.

Podstawowe znaczenie mają podniesione w niej zarzuty procesowe, w szczególności zarzut naruszenia art. 383 k.p.c.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego, że przepis ten miał zastosowanie w rozpoznawanej sprawie i wyłączył możliwość powołania się przez powoda, dopiero w postępowaniu apelacyjnym, na zupełnie inny rodzaj umowy łączącej strony. Powód powołał się w pozwie na dwie umowy (z dnia 1 września 2005 r. i z dnia 21 marca 2006 r.), które mają identyczną treść, z rozszerzeniem obowiązków przyjmującego zlecenia w umowie późniejszej. Druga umowa jest w istocie aneksem do pierwszej umowy, precyzującym ostatecznie warunki kontraktu, z datą pewną, w dniu 21 marca 2006 r. Umowę tę strony uznawały za umowę zlecenia, której treścią było pośrednictwo polegające na podejmowaniu przez powoda działań prowadzących do nabycia wskazanej nieruchomości, a następnie - do jej sprzedaży przez pozwaną jako właścicielkę. Strony jednoznacznie odwołały się do przepisów o zleceniu, w szczególności do art. 746 k.c.

Oba Sądy potraktowały tę umowę jako umowę pośrednictwa, aczkolwiek z innymi konsekwencjami prawnymi. Taka ocena była prawidłowa, gdyż umowa nawiązywała wprost do obowiązków powoda jako pośrednika i była zgodna z wykładnią gramatyczną tego kontraktu. Kodeks cywilny nie wyodrębnia takiej umowy, ale w judykaturze i doktrynie przyjmuje się, że zlecenie przyjmującemu dokonywania czynności prowadzących do nabycia nieruchomości przez zlecającego stanowi umowę pośrednictwa przewidzianą w ustawie z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (jedn. tekst Dz.U. z 2010 r., Nr 102, poz. 651, dalej: „u.g.n.”).

Powód miał obowiązek określić w pozwie swoje żądanie, z przytoczeniem okoliczności je uzasadniających (art. 187 § 1 i 2 k.p.c.), a w sprawie gospodarczej (taki charakter ma rozpoznawana sprawa) obowiązany był ponadto podać wszystkie twierdzenia oraz dowody na ich poparcie pod rygorem utraty prawa

powoływania ich w toku postępowania, chyba że było to niemożliwe później, co powinien jednak wykazać w terminie dwutygodniowym (art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c.). Powód w pozwie podał, że dochodzi roszczenia z umowy zlecenia polegającej na pośrednictwie. Nie nasuwało to wątpliwości, ponieważ było zgodne z jednoznaczną treścią umowy, która została sporządzona przy pomocy profesjonalnej pomocy prawnej. Te stanowisko było wiążące, usankcjonowane prekluzją dowodową z art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c. Nie doszło przy tym w postępowaniu pierwszoinstancyjnym do zmiany powództwa w trybie art. 193 k.p.c.

Przedstawiona w apelacji powoda propozycja daleko idącej wykładni umowy stron oznaczała w istocie zastąpienie umowy o jednoznacznej treści nową umową (spółki, cichej spółki, nienazwanej?). Nie można jednak dokonać w ramach wykładni (art. 65 k.c.) takiego „przekształcenia” umowy, które stworzyłoby nową, odmienną umowę, o zupełnie innej relacji między stronami, w treści której powstałyby inne prawa i obowiązki stron, wykreowane możliwości rozwiązania umowy, skutki nieuprawnionego odstąpienia od umowy i.t.d. Stanowisko Sądu Apelacyjnego trafnie zatem przyjęło, że art. 383 k.p.c. uniemożliwił zmianę powództwa w postępowaniu apelacyjnym (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 1998 r., II CKN 32/98, OSNC 1999, nr 3, poz. 7). Nie ma przy tym wątpliwości, że zakaz przewidziany w art. 383 k.p.c. wyłącza możliwość wykorzystania w postępowaniu apelacyjnym dowodów przeprowadzonych w tym postępowaniu na użytek zmiany powództwa. Istnieje niewątpliwy priorytet art. 383 k.p.c. wobec art. 382 k.p.c., a tym samym przeprowadzone w drugiej instancji dowody mające wykreować nową umowę były niedopuszczalne.

Z przedstawionych przyczyn kontrolą kasacyjną jest objęta umowa stron jako umowa pośrednictwa, przy czym konstruowanie przez Sąd Apelacyjny umowy „zwykłego pośrednictwa doraźnego” jako ważnej umowy nie ma jurydycznego uzasadnienia, gdyż potwierdzałoby możliwość uprawnionego działania na rynku nieruchomości nieuprawnionych pośredników. Trafne jest w związku z tym zakwalifikowanie przez Sąd Okręgowy umowy stron jako umowy pośrednictwa, do której mają zastosowanie przepisy o pośrednictwie zamieszczone w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarowaniu nieruchomościami.

Takie stanowisko ma jednoznaczne oparcie w judykaturze (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2007 r., III CZP 69/07, OSNC 2008, nr 9, poz. 99 oraz wyrok z dnia 19 stycznia 2011 r., V CSK 173/10, OSNC 2011, nr 10, poz. 113) oraz piśmiennictwie. W wyroku z dnia 19 stycznia 2011 r. (V CSK 173/10) Sąd Najwyższy stwierdził, że umowa o pośrednictwo w obrocie nieruchomościami zawarta z osobą niemającą uprawnień do wykonywania zawodu pośrednika w obrocie nieruchomości jest nieważna. Nieważnością objęta jest każda umowa zawarta z pośrednikiem niemającym licencji zawodowej (art. 179 ust. 2 u.g.n.) i niewpisanym do centralnego rejestru pośredników (art. 179 ust. 4 u.g.n.). Wprowadzenie ustawowego monopolu profesjonalnego pośrednictwa oznacza ucywilizowanie obrotu nieruchomościami w interesie kontrahentów, ponieważ uprawnieni pośrednicy muszą się wykazać sprawdzoną wiedzą, podlegają obowiązkowemu ubezpieczeniu od odpowiedzialności cywilnej oraz są objęte szkoleniami i kontrolą zawodową. Oznacza to jednocześnie ustawowe ograniczenie swobody kontraktowania (art. 179 ust. 3 u.g.n.), wymuszane sankcją karną (art. 198 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 i 3 u.g.n.).

Stwierdzenie nieważności umowy stron oznacza w konsekwencji, że nieważne są wszystkie jej postanowienia, także co do wysokości ustalonego wynagrodzenia prowizyjnego (art. 58 k.c.), a rozliczenie stron następuje w sposób przedstawiony przez Sąd Okręgowy z wykorzystaniem opinii biegłego.

Należało w konsekwencji oddalić obie skargi kasacyjne (art. 398<sup>14</sup> k.p.c.) oraz znieść wzajemnie koszty postępowania kasacyjnego stron (art. 100 k.p.c.).