



Sygn. akt V CSK 586/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 września 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Grzegorzczak (przewodniczący)

SSN Władysław Pawlak

SSN Katarzyna Tyczka-Rote (sprawozdawca)

Protokolant Sara Sawczenko

w sprawie z powództwa J. S.

przeciwko M. M.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 25 września 2020 r.,

skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 19 czerwca 2018 r., sygn. akt I AGa (...),

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

UZASADNIENIE

Powód M. S. wystąpił przeciwko pozwanemu M. M. z powództwem o zapłatę kwoty 235 241,01 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty i kosztami procesu, tytułem kary umownej za 549 dni opóźnienia w realizacji umowy sprzedaży linii tarczowej do obróbki drewna zawartej przez pozwanego z P. S.A. w dniu 23 grudnia 2013 r. Wyjaśnił, że uprawnienia kupującego wynikające z tej umowy P. S.A. przeniósł na niego umową cesji z dnia 23 czerwca 2015 r.

Po wydaniu nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym pozwany wniósł sprzeciw, domagając się oddalenia powództwa w całości.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 22 marca 2017 r. uwzględnił powództwo do kwoty 80 000 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 4 września 2016 r. do dnia zapłaty, w pozostałej części je oddalił i orzekł o kosztach procesu.

Ustalił, że w dniu 18 października 2013 r. strony zawarły umowę o wykonanie przez pozwanego maszyny stolarskiej typu linia tarczowa do obróbki drewna: PK2, BD-500, SO-2, ST-300, PF-450, SC-1, OFD-500 (zgodnie z ofertą nr (...)/213 z dnia 15 października 2013 r.). Dane techniczne maszyny określał § 1 w punktach 1-7. Zgodnie z § 2 wstępny odbiór maszyny miał się zakończyć w trzecim tygodniu 2014 r., pod warunkiem wpłacenia przez zamawiającego zadatku na poczet ceny w kwocie 69 350 zł plus podatek VAT w terminie do dnia 13 listopada 2013 r. W przypadku zwłoki w wykonaniu maszyny strony zastrzegły kary umowne (§ 3 ust. 3).

Wstępny odbiór maszyny był przewidziany w zakładzie wykonawcy w K. Końcowy odbiór miał nastąpić po jej montażu i uruchomieniu, szkoleniu i uzyskaniu wydajności u zamawiającego. Na montaż wraz z uruchomieniem strony przeznaczyły 4 dni licząc od dostawy wszystkich elementów składowych maszyny (§ 4 ust. 3 umowy). W umowie zastrzeżono minimalną wydajność, jaką linia powinna zapewnić - 28 m³ drewna w stanie okrągłym, o długości 1,2 m i średnicy od 15 cm w ckbk - w ciągu jednej zmiany roboczej (8 godzin zegarowych). Odbyc

się też miało szkolenie w zakresie eksploatacji i konserwacji linii oraz zasad bezpieczeństwa i higieny przy jej używaniu. Na tym etapie przewidywano 5-osobową obsługę linii. Wydanie maszyny wymagało sporządzenia protokołu. Cenę maszyny (wynagrodzenie pozwanego), strony ustaliły na kwotę 346 750 zł plus podatek VAT. Wszelkie zmiany umowy wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Po podpisaniu umowy strony kontynuowały rozmowy w sprawie zmian parametrów technicznych maszyny, co doprowadziło do sporządzenia w dniu 18 grudnia 2013 r. aneksu zawierającego zaktualizowane dane techniczne (punkty 1 - 8 § 1 aneksu), podwyższającego cenę linii do 428 490 zł plus podatek VAT (§ 2) i przesuwającego termin wykonania maszyny i zakończenia jej wstępnego odbioru do piątego tygodnia 2014 r. W aneksie znalazło się też postanowienie, zgodnie z którym pozostała część ceny, tj. 342 792 zł plus podatek VAT miała być płatna według warunków umowy zamawiającego (powoda) z leasingodawcą (§ 4).

Pięć dni później - 23 grudnia 2013 r. - powód zawarł z P. S.A. (finansującym) umowę leasingu operacyjnego na okres do dnia 31 stycznia 2021 r. Umowa dotyczyła maszyny do ścinki drzew oraz obróbki drewna - linii tarczowej do obróbki drewna, szczegółowo opisanej w załączniku nr 3 do umowy, o cenie 428 490 zł, odpowiadającej uzgodnieniom z aneksu stron z dnia 18 grudnia 2013 r.

W tym samym dniu P. S.A jako kupujący, pozwany jako sprzedawca oraz powód jako korzystający podpisali umowę sprzedaży linii do obróbki drewna, która miała być używana przez powoda w ramach umowy leasingu zawartej przez niego z P. S.A. Przedmiot umowy został opisany w załączniku nr 1. Umowa przenosiła na kupującego (P. S.A.) własność linii za cenę 428 490 zł netto (§ 4). Miejsce wydania linii wskazano w Ż., w terminie do dnia 28 lutego 2014 r. (§ 3 ust. 1). W razie opóźnienia realizacji umowy kupujący miał prawo naliczenia sprzedawcy kary umownej w wysokości 0,1% ceny netto przedmiotu sprzedaży za każdy dzień opóźnienia oraz jej potrącenia z ceny (§ 6 ust. 1). Wszelkie zmiany umowy i załączników wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności (§ 7 ust. 3).

W dniu 30 stycznia 2014 r. pozwany wystawił kupującemu P. S.A. fakturę VAT za sprzedaną linię na kwotę 527 042,70 zł z terminem zapłaty do dnia 28 lutego 2014 r. Fakturę tę następnie anulował. Ponadto w tym samym dniu strony

oraz P. S.A. zawarły porozumienie o przeniesieniu do P. S.A. zaliczek w łącznej wysokości 105 408,54 zł brutto, wpłaconych przez powoda pozwanemu na podstawie umowy z dnia 18 października 2013 r. Suma ta przeznaczona została na pokrycie wstępnej opłaty leasingowej.

Po zawarciu opisanych umów powód i pozwany nadal prowadzili bezpośrednio między sobą rozmowy w sprawie dalszych zmian parametrów technicznych maszyny.

W dniu 26 lutego 2014 r. pracownik pozwanego potwierdził dowóz maszyn w dniach 6-7 marca 2014 r., jednak zamiast tego w dniu 7 marca 2014 r. powód i pozwany zawarli aneks do swojej umowy z 18 października 2013 r., zmieniając kolejny raz parametry linii (zawierał je § 1 pkt 1-8 aneksu), przy utrzymaniu ceny 428 490 zł plus podatek VAT (§ 2). Zapłatę pozostałej części ceny (342 792 zł plus podatek VAT) ustalono przez odesłanie do warunków umowy zamawiającego z leasingodawcą (§ 5). Sąd Okręgowy uznał, że mimo zmiany parametrów, przedmiotem uzgodnień nadal pozostawała ta sama linia, której dotyczyła umowa z dnia 18 października 2013 r., prace nad którą miały charakter innowacyjny.

W marcu 2014 r. pozwany przeprowadził pokaz maszyn ustawionych w linię, która jednak nie była jeszcze ukończona. Prezentacja obejmowała poszczególne maszyny. Dochodziło do zatrzymań w trakcie ich pracy. Powód sporządził notatkę z pokazu, w której zawarł swoje uwagi. Funkcjonalność linii nie była zgodna z ustaleniami.

W piśmie z dnia 3 kwietnia 2014 r. P. S.A. poinformował powoda, że nie jest możliwe odebranie przedmiotu leasingu ze względu na opóźnienia w jego dostarczeniu przez pozwanego.

W sporządzonych przez siebie notatkach pozwany odnotowywał, że w okresie między 15 marca 2014 r. a 8 października 2014 r. powód wprowadził kolejne zmiany w budowie maszyn wchodzących w skład linii.

W piśmie z dnia 19 lutego 2015 r. powód obciążył pozwanego karą umowną w kwocie 124 830 zł zgodnie z § 3 ust. 3 umowy z dnia 18 października 2013 r. wskazując na niewyznaczenie odbioru linii tarczowej mimo upływu terminu z umowy (trzeciego tygodnia 2014 r.). Domagał się też wykonania linii.

Następnie P. S.A. wezwał pozwanego pismem z dnia 29 maja 2015 r. do wydania powodowi w terminie 30 dni linii do obróbki drewna, powołując się na umowę sprzedaży z dnia 23 grudnia 2013 r.

W odpowiedzi pozwany wyraził obawę, czy powód odbierze linię w postaci przewidzianej w załączniku nr 1 do umowy z dnia 23 grudnia 2013 r., ponieważ jego oczekiwania co do składu i funkcjonalności linii uległy dużym zmianom. Powiadomił też, że linia zostanie dostarczona powodowi w dniu 24 sierpnia 2015 r., w dniach 25 i 26 sierpnia 2015 r. odbędzie się jej posadowienie, ustawienie i podłączenie instalacji, po czym w dniach 27 i 28 sierpnia 2015 r. linia zostanie uruchomiona i nastąpi szkolenie. Na dzień 28 sierpnia 2015 r. zaplanowano wydanie linii.

Powód oświadczył (w piśmie z dnia 17 czerwca 2015 r.), że nie odmawia odbioru zamówionej linii, po czym w dniu 23 czerwca 2015 r. zawarł z finansującym P. S.A. umowę, w której – po stwierdzeniu, że do tego dnia sprzedający (pozwany) nie wezwał żadnego z nich do odbioru linii - P. S.A. przeniósł na rzecz korzystającego (powoda) swoje prawa wynikające z umowy sprzedaży z pozwanym, a korzystający - występujący jako cesjonariusz - oświadczył, że przyjmuje te prawa (§ 2). Warunkiem pod jakim dokonano cesji było niedojście do skutecznego odbioru linii w 30-dniowym terminie wyznaczonym w piśmie z dnia 29 maja 2015 r.

Następnie w piśmie z dnia 7 lipca 2015 r. powód wezwał pozwanego do wyjaśnienia przyczyny różnic pomiędzy charakterystyką schematu linii wskazaną w aneksie z dnia 18 grudnia 2013 r., a przedstawioną przy piśmie z dnia 30 czerwca 2015 r. Reakcją pozwanego było wyznaczenie powodowi terminu do dnia 22 lipca 2015 r. na dostarczenie kopii załączników do pisma z dnia 30 czerwca 2015 r. z adnotacją o treści „akceptuję”, opatrzonych datą i podpisem.

Powód potwierdził chęć odbioru przedmiotu umowy.

W piśmie z dnia 11 sierpnia 2015 r. powód naliczył pozwanemu karę umowną (stanowiącą przedmiot niniejszego sporu) w kwocie 226 671,21 zł - jako podstawę wskazując § 6 ust. 1 umowy sprzedaży z dnia 23 grudnia 2013 r., z tytułu opóźnienia się pozwanego w wydaniu przedmiotu umowy. Swoje uprawnienie wywodził z umownego przejęcia od P. S.A. praw kupującego.

W dniu 24 sierpnia 2015 r. pozwany przyjechał do zakładu powoda w celu ustalenia, czy wszystko zostało przygotowane do odbioru linii. W tym dniu zakład pracował w normalnym trybie, przebywał tam też powód, jednak pozwany nie spotkał się z nim, nie rozmawiał i nie ustalał, gdzie ma być posadowiona linia produkcyjna. Pozwany wyjaśniał, że wysłał dwa samochody ciężarowe z transportem maszyn dla powoda, które jednak zawrócił z drogi, po stwierdzeniu, że powód nie stworzył warunków do ustawienia urządzeń. Montaż linii zaplanowany był w dniach 28-30 sierpnia 2015 r. i do tego czasu maszyny miały być przechowane u powoda. Według ustaleń Sądu zakład powoda był w tym czasie przygotowany do przyjęcia linii od pozwanego; linia miała zastąpić dotychczasowy park maszynowy i zautomatyzować proces cięcia drewna. Rozmontowanie dotychczasowej linii i przygotowanie powierzchni do montażu nowej zajmowało około 2,5 godziny.

Linia do czasu rozstrzygnięcia sprawy nie została przekazana powodowi i nie odbył się jej odbiór. Pismem z dnia 25 sierpnia 2015 r. powód wezwał pozwanego do wyjaśnienia przyczyn niewykonania umowy. Na przełomie sierpnia i września 2015 r. część maszyn z linii wykonanej na zamówienie powoda została przez pozwanego sprzedana.

W 2016 r. strony nadal ustalały szczegóły związane z odbiorem linii tarczowej.

Pismem z dnia 8 czerwca 2016 r. pozwany poinformował P. S.A., iż jest gotowy do wydania powodowi przedmiotu umowy w terminie 5 dni od daty otrzymania wezwania w dwóch wersjach:

1. wg przedmiotu umowy z dnia 23 grudnia 2013 r. za kwotę 428 920 zł plus podatek VAT, albo
2. wg wersji zmodyfikowanej przez powoda za kwotę 681 380 zł plus podatek VAT.

W odpowiedzi P. S.A. potwierdził, iż oczekuje wydania linii tarczowej stanowiącej przedmiot umowy z dnia 23 grudnia 2013 r., o parametrach określonych w umowie z dnia 18 października 2013 r. i aneksach z dnia 18 grudnia 2013 r. i 7 marca 2014 r. Jednocześnie wskazał, że uzgodniona cena linii wynosi 428 490 zł netto.

W piśmie z dnia 17 czerwca 2016 r. powód oświadczył, że nie uchylał się od odbioru linii, której skład, funkcjonalność i cechy techniczne zostały określone w umowie z dnia 18 października 2013 r. wraz z aneksem nr 1 z dnia 18 grudnia 2013 r. oraz aneksem z dnia 7 marca 2014 r. oraz w umowie sprzedaży z dnia 23 grudnia 2013 r.

W piśmie z dnia 24 czerwca 2016 r. skierowanym do P. S.A. oraz powoda pozwany złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 23 grudnia 2013 r. z uwagi na brak zainteresowania powoda odbiorem zmodyfikowanej linii tarczowej.

W oparciu o te ustalenia Sąd Okręgowy ocenił, że spór dotyczył terminowości realizacji przez pozwanego umowy o wykonanie maszyny stolarskiej, zamówionej przez powoda i zasadności naliczenia przez powoda pozwanemu kary umownej w kwocie 235 241,01 zł, stanowiącej przedmiot powództwa. Wskazał, że pozwany uczestniczył w dwóch odrębnych stosunkach obligacyjnych. Jednym była umowa z dnia 18 października 2013 r. pomiędzy powodem i pozwanym, a drugim umowa z dnia 23 grudnia 2013 r. zawarta pomiędzy leasingodawcą i pozwanym, przy udziale powoda (korzystającego). Sąd uznał, że powód - jako cesjonariusz - na podstawie art. 510 k.c. mógł domagać się zaspokojenia wierzytelności wynikającej z naliczonej kary umownej. Umowa cesji przeniosła na niego prawa kupującego z umowy sprzedaży zawartej przez P. S.A. z pozwanym, gdyż czynność ta nie sprzeciwiała się właściwości zobowiązań stron wynikających z łączącej je umowy leasingowej. Pozwany nadal zobowiązany był wydać linię leasingodawcy, a leasingodawca obowiązany był odebrać tę linię i zapłacić wynagrodzenie. Kara umowna przewidzianą w § 6 ust. 1 umowy sprzedaży z dnia 23 grudnia 2013 r. z tytułu opóźnienia w realizacji umowy wynosiła 0,1% netto ceny sprzedaży za każdy dzień opóźnienia. Powód wyliczył karę za 549 dni opóźnienia, tj. za okres od dnia 1 marca 2014 r. do dnia 31 sierpnia 2015 r., mając na uwadze, że ostatni termin dostarczenia maszyny pozwany wyznaczył na dzień 24 sierpnia 2015 r. (czynności montażu i odbioru trwać miały do 31 sierpnia 2015 r.).

Sąd stwierdził, że kara została zastrzeżona w umowie z dnia 23 grudnia 2013 r. na wypadek opóźnienia się przez pozwanego z wykonaniem jej

przedmiotu. Pozwany mógł się zwolnić od obowiązku zapłaty tej kary przez wykazanie, że przekroczenie terminu było następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności, jednak nie wykazał, aby tego rodzaju okoliczności wystąpiły. Sąd uznał za niewiarygodne twierdzenia, że odbiór linii w dniu 24 sierpnia 2015 r. był niemożliwy, co pozwany miał ustalić wizytując zakład powoda w tym dniu przed przyjazdem samochodów z maszynami. Sąd Okręgowy wytknął, że pozwany nie wyjaśnił przyczyn niemożności złożenia i przechowania maszyn w magazynie powoda, skoro ich montaż miał nastąpić dopiero 4 dni później (28 sierpnia 2015 r.). Nie przyjął też za dowiedzione twierdzeń, jakoby powód odmawiał odbioru zamówionej linii produkcyjnej.

Sąd zaznaczył, że strony zmieniały parametry techniczne zamówionej linii, opisując je w aneksach i załącznikach do aneksów. Modyfikowały też cenę całej linii w aneksie z dnia 7 marca 2014 r. i termin wykonania umowy w aneksie z dnia 18 grudnia 2013 r. Z uwagi na to, że zarówno w umowie z dnia 18 października 2013 r., jak i w umowie z dnia 23 grudnia 2013 r. strony zamieściły zastrzeżenie formy pisemnej pod rygorem nieważności dla dokonania zmian umowy, Sąd Okręgowy uznał za wiążący termin wykonania umowy zamieszczony w pisemnej umowie z dnia 23 grudnia 2013 r., zgodnie z którym wstępny odbiór gotowej linii miał zostać zakończony w dniu 28 lutego 2014 r.

Sposób wyliczenia kary umownej przez powoda Sąd ocenił jako zgodny z § 6 pkt 1 umowy. Zasądził jednak na rzecz powoda jedynie kwotę 80 000 zł, uwzględniając wniosek pozwanego o zmiarkowanie nałożonej na niego kary umownej. Przyczyną zmniejszenia kary było ustalenie jako niekwestionowanego faktu, że od chwili zawarcia pierwotnej umowy w dniu 18 października 2013 r. powód dokonywał zmian parametrów linii, czym – zdaniem Sądu - przyczynił się do opóźnienia, a przynajmniej do przesunięcia terminu jej wykonania. Kwotę 80 000 zł Sąd uznał za adekwatną do stopnia naruszenia terminu przez pozwanego.

Wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu budowy maszyn Sąd pierwszej instancji uznał za zbędny dla rozstrzygnięcia sprawy.

Apelacje od tego wyroku złożyły obie strony. Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 19 czerwca 2018 r. uwzględnił apelację pozwanego i dokonał

zmiany zaskarżonego wyroku w punkcie I w ten sposób, że oddalił powództwo w całości oraz w punkcie III - zasądzając od powoda na rzecz pozwanego koszty postępowania. Apelację powoda Sąd odwoławczy oddalił.

Rozstrzygnięcie poprzedziło uzupełnienie postępowania dowodowego przeprowadzeniem dowodu z opinii biegłego sądowego, któremu Sąd Apelacyjny powierzył ustalenie czy i na ile przedmiot umowy uległ modyfikacji, czy były to zmiany istotne i miały charakter innowacyjny, czy modyfikacja miała wpływ na proces produkcji i o ile przedłużyła ten proces, oraz na okoliczność czasu niezbędnego do zainstalowania linii u powoda.

Biegły w opinii stwierdził, że modernizacje linii przeprowadzone po 15 marca 2014 r. miały charakter permanentny i innowacyjny, obejmowały zmiany technologiczne, konstrukcyjne i funkcjonalne, szczegółowo wyliczone i opisane w uzupełnieniu opinii. Linia do obróbki drewna zamówiona przez powoda była urządzeniem prostym, natomiast wprowadzane sukcesywnie nowe rozwiązania doprowadziły do stworzenia linii prototypowej, mającej charakter innego przedmiotu umowy niż ten, o który strony umawiały się pierwotnie.

Sąd Apelacyjny – po ponownym przeanalizowaniu i ocenie całości materiału dowodowego w tym zeznań świadków i dowodów z dokumentów, na których pominięcie lub niewłaściwą interpretację powoływał się pozwany - za decydujące o sposobie rozstrzygnięcia sprawy uznał skutki procesu przemian, jakim został poddany pierwotny przedmiot umowy w wyniku ustaleń prowadzonych przez strony na etapie konstruowania przez pozwanego linii produkcyjnej. W rezultacie linia, o której była mowa w umowie z 18 października 2013 r., została wyeliminowana z treści stosunku prawnego i zastąpiona linią prototypową. Na podstawie zeznań świadków i dokumentów Sąd odwoławczy ustalił, że proces modyfikacji przedmiotu zamówienia odbywał się w sposób ciągły i po 15 marca 2014 r. działania mające na celu zwiększenie funkcjonalności linii doprowadziły do powstania prototypu i wdrożenia go do produkcji. Mając na uwadze powyższe ustalenia, uznał za błędne stanowisko Sądu Okręgowego, który rozstrzygnięcie o karach umownych oparł na założeniu, że przedmiotem prac pozwanego była cały czas ta sama linia do obróbki drewna, której parametry określała umowa z dnia 23 grudnia 2013 r. Zdaniem

Sądu drugiej instancji, już z ustaleń Sądu pierwszej instancji wynikało, że także po 28 lutego 2014 r. (tj. po dniu, który Sąd uznał za początek naliczania kar za opóźnienie w wykonaniu umowy) dokonywane były modyfikacje zamówionej linii technologicznej, których realizacji podjął się pozwany. O ich wprowadzaniu świadczy notatka opracowana po pokazie z dnia 15 marca 2014 r., wprowadzająca zmiany w 24 punktach. Sąd Apelacyjny wskazał także na późniejsze zmiany z maja i października 2014 r., które doprowadziły ostatecznie do zaprojektowania całkowicie odmiennej konstrukcyjnie, nowatorskiej linii do obróbki drewna. Tak daleko sięgającą zmianę przedmiotu umowy Sąd Apelacyjny uznał za podstawę do zastosowania konstrukcji odnowienia z art. 506 k.c. W jego ocenie dłużnik - za zgodą wierzyciela - zobowiązał się spełnić inne świadczenie, tj. dostarczyć inną, innowacyjną, prototypową linię do cięcia drewna, i w ten sposób zaciągnięte zostało nowe zobowiązanie.

Sąd odwoławczy przyjął, że zamiar dokonania nowacji zobowiązania może być dorozumiany, istotne jest, żeby dotyczył jego przedmiotowo istotnych postanowień i uznał, że rozpatrywanej sprawie tak się stało.

W ocenie Sądu Apelacyjnego z twierdzeń powoda nie wynikało, by nowe zobowiązanie także obejmowało postanowienie o karze umownej z powodu niedostarczenia prototypowej linii technologicznej w terminie. Liczne i permanentnie wprowadzane przez powoda zmiany przedmiotu umowy, dokonywane po 15 marca 2014 r. - zdaniem Sądu - przeczą nawet stanowisku, że strony umówiły się na konkretny termin, w którym nowa linia miała być wydana powodowi i którego dotrzymanie zabezpieczałaby kara. W konsekwencji Sąd Apelacyjny przyjął, że powód nie mógł skutecznie domagać się od pozwanego kar umownych z powodu niedostarczenia maszyny w wersji pierwotnej, bo roszczenie to utraciło moc na skutek odnowienia zobowiązania; nie mógł ich też żądać za niedostarczenie w terminie linii w wersji innowacyjnej, bo nie twierdził nawet, że terminowe wydanie zmodyfikowanej linii również zostało zabezpieczone karami umownymi.

Sąd Apelacyjny stwierdził, że ewentualna odpowiedzialność pozwanego za szkodę poniesioną przez powoda na skutek niewykonania nowego zobowiązania, tj. niedostarczenia innowacyjnej linii do obróbki drewna, nie była

objęta żądaniem powoda, stanowiła zaś inne roszczenie, oparte na innych przesłankach faktycznych i prawnych niż zgłoszone w pozwie.

Zastosowana przez Sąd Apelacyjny koncepcja prawna przesądziła również o nieuwzględnieniu apelacji powoda, opartej na zarzutach co do zasadności miarkowania kary umownej przez Sąd pierwszej instancji.

Powód wniósł skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego, zaskarżając ten wyrok w całości. Skargę oparł na obydwu podstawach kasacyjnych z art. 398³ § 1 k.p.c.

Naruszenie prawa materialnego upatrywał w:

- niewłaściwym zastosowaniu art. 506 § 1 k.c. polegającym na przyjęciu, że do odnowienia zobowiązania może dojść w wyniku czynności dokonanych pomiędzy osobami, z których jedna - wierzyciel nie jest stroną umowy, która miałaby podlegać nowacji,

- błędnej, rozszerzającej wykładni art. 709⁸ § 2 oraz 709¹⁰ k.c. w zw. z art. 506 k.c. polegającej na przyznaniu korzystającemu prawa spowodowania bez zgody finansującego wygaśnięcia umowy sprzedaży pomiędzy finansującym a sprzedającym oraz nawiązania w to miejsce innego zobowiązania, z odmiennym przedmiotem umowy,

- niewłaściwym zastosowaniu art. 506 § 1 i 2 k.c. w wyniku przyjęcia, że do nowacji zobowiązania może dojść bez zamiaru wygaszenia dawnego zobowiązania przez zaciągnięcie nowego oraz przy niewłaściwym uznaniu zgłoszonych uwag i zmian do zamówionego dzieła za odnowienie, przy pominięciu domniemania przewidzianego w tym przepisie,

- błędnej wykładni art. 513 § 1 k.c., polegającej na uznaniu, że pozwany może powołać się na zarzuty dotyczące stosunków między nim a powodem, w odniesieniu do roszczenia przysługującego finansującemu P. S.A., przeniesionemu na powoda w drodze cesji,

- błędnej wykładni art. 506 § 1 k.c. w zw. z art. 77 § 1 k.c. oraz art. 77 § 2 i 3 k.c. wskutek nieprawidłowego przyjęcia, że odnowienie nie wymaga zachowania formy szczególnej, którą strony zastrzegły pod rygorem nieważności do zmiany umowy pierwotnej,

- błędnej wykładni art. 506 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 65 k.c. skutkującej przyjęciem, że na skutek formułowania przez powoda licznych uwag i oczekiwań wobec przedmiotu umowy doszło do złożenia przez niego oświadczenia o odnowieniu zobowiązania z umowy sprzedaży zawartej 23 grudnia 2013 r.

W ramach podstawy naruszenia przepisów prawa procesowego, mogących wywrzeć wpływ na treść wyroku, skarżący zarzucił:

- naruszenie art. 321 k.p.c. przez zaniechanie poinformowania stron i niezapewnienie im możliwości zajęcia stanowiska przy zmianie kwalifikacji prawnej przez zastosowanie art. 506 k.c.,

- uchybienie art. 382 k.p.c. w związku z art. 233 i art. 328 § 2 k.p.c. przez dokonanie odmiennej oceny dowodów bez szczegółowego wyjaśnienia jej motywów i dokonania nowej oceny stanu faktycznego.

We wnioskach powód domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpatrzenia oraz zasądzenia od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem Najwyższym. W odpowiedzi na skargę kasacyjną powoda pozwany wniósł o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności rozważenia wymagają zarzuty naruszenia prawa procesowego.

Wskazany przez skarżącego art. 321 k.p.c. nie mógł ulec naruszeniu w wyniku nieudzielenia stronom informacji o rozważanych przez sąd koncepcjach prawnych. Przepis ten zakazuje sądowi wyrokowania co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, a także zasądzania ponad żądanie. Sąd Apelacyjny nie przekroczył tego zakazu. Orzekł o dochodzonych przez powoda karach umownych przewidzianych w umowie z dnia 23 grudnia 2013 r., uznając roszczenie to za nieuzasadnione z uwagi na dokonanie nowacji zobowiązania, która - jego zdaniem - spowodowała wygaśnięcie dotychczasowej umowy, w tym zawartych w niej postanowień o karach umownych z tytułu nieterminowego wykonania zobowiązania. Powołany przepis nie odnosi się

natomiast do obowiązków informacyjnych sądu względem strony. Tych dotyczy art. 5 k.p.c., ograniczając je do pouczeń, jakich sąd obowiązany jest udzielać stronom niekorzystającym z pomocy profesjonalnego pełnomocnika co do czynności procesowych. Pewne obowiązki sądu orzekającego względem stron postępowania wywodzone są także z konstytucyjnej zasady lojalności organów państwa wobec obywateli wynikającej z art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji, jako realizacja prawa strony do przewidywalności rozstrzygnięcia i umożliwienia wszechstronnego zbadania okoliczności sprawy, stanowiąca gwarancję realizacji prawa do sprawiedliwego rozpoznania sprawy (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 października 2013 r., SK 14/11, OTK-A Zb.Urz. 2013, nr 7, poz. 101, oraz uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 2015 r., III CZP 112/14, OSNC 2015, nr 11, poz. 127, a także uchwała tego Sądu z dnia 17 lutego 2016 r., III CZP 108/15, OSNC 2017/2/14). Dotyczy to jednak wypadków odmiennej kwalifikacji dochodzonego roszczenia w sytuacji, kiedy powód sprecyzował podstawę prawną swojego żądania i wyłącznie do niej dostosował argumentację, sąd stwierdza zaś możliwość rozpoznania sprawy na innej podstawie prawnej. W rozpatrywanej sprawie tego rodzaju stan nie wystąpił, skoro przez cały czas przedmiotem roszczenia były kary umowne, których źródło stanowiły postanowienia umowy sprzedaży z dnia 23 grudnia 2013 r. wraz z umową cesji uprawnień m. in. do ich dochodzenia, zawartą pomiędzy P. a powodem. Zarzuty apelacyjne i stanowisko pozwanego w postępowaniu apelacyjnym skupiały się na argumentacji, że kary dotyczyły innej linii technologicznej niż ta, której wykonania powód oczekiwał od pozwanego na podstawie uzgodnień poczynionych już po zawarciu umowy zawierającej postanowienia o karach. Pozwany wyraźnie podnosił, że powód zrezygnował z pierwotnie uzgodnionej linii oraz akcentował odmiennność oczekiwanego przez powoda rezultatu prac, kształtującego się na skutek proponowanych przez niego modyfikacji wprowadzanych po zawarciu umów. Argumenty te zobowiązywały Sąd Apelacyjny do zbadania, czy zachodziła tożsamość zobowiązania oraz czy i o jakim charakterze zmiany umowy ewentualnie wystąpiły. Twierdzenie powoda o zaskoczeniu go badaniem sprawy pod kątem podstaw do zastosowania art. 506 k.c. w tym kontekście nie

przekonuje. Najistotniejsze jest jednak to, że skarżący nie wskazał w zarzucie - jako naruszonego - przepisu odnoszącego się do obowiązków informacyjnych sądu.

Nie w pełni uzasadniony jest także zarzut naruszenia kolejnych przepisów procesowych wskazanych w skardze kasacyjnej - tj. art. 382 w zw. art. 233 i z art. 328 § 2 k.p.c. w drodze dokonania odmiennej oceny dowodów i dokonania nowej oceny stanu faktycznego bez szczegółowego wyjaśnienia jej motywów. Sąd Apelacyjny - co wynika z treści uzasadnienia - w postępowaniu apelacyjnym nie tylko przeprowadził dowód z opinii biegłego, ale także poddał ocenie szereg dowodów osobowych i z dokumentów, których pominięcie zarzucał pozwany w apelacji. Łącznie dowody te, w szczególności notatkę sporządzoną po pokazie maszyny, mającym miejsce w dniu 15 marca 2014 r., uznał za spójne i potwierdzające stanowisko pozwanego, że linia technologiczna w toku realizacji podlegała ciągłym zmianom i ulepszeniom, które – poczynając od przedstawienia przez powoda 24 punktów oczekiwanych modyfikacji ujętych w tej notatce, miały charakter zmian nowatorskich i odbiegały od założeń konstrukcji ujętej w umowie z dnia 23 grudnia 2013 r. Charakter zmian Sąd odwoławczy ustalił z pomocą biegłego jako tak daleko idące przekształcenie konstrukcji linii, że zamierzony efekt końcowy należało uznać za jakościowo odmienny do konstrukcji wyjściowej, której dotyczyły umowy z 18 października 2013 r. i z 23 grudnia 2013 r. Wolę nowacji umowy przez powoda wywiódł zaś z jego dążenia do uzyskania prototypowej linii. Ustalenia te wykraczały poza dokonane przez Sąd pierwszej instancji, który za wiążącą podstawę umowną uznał umowę sprzedaży z dnia 23 grudnia 2013 r. z aneksem z dnia 7 marca 2014 r. (aneks dotyczył umowy z dnia 18 października 2013 r.), przy czym umowy te posłużyły mu jedynie do ustalenia terminu, w którym przedmiot umowy miał zostać wydany, bowiem zmodyfikowaną linię uznał za ten sam przedmiot, który był objęty umową sprzedaży na rzecz P. S.A. Uzasadnienie Sądu odwoławczego w dostateczny sposób wyjaśnia podstawy dowodowe ustalenia faktów, nie jest też sprzeczne z podstawą faktyczną, którą posłużył się Sąd pierwszej instancji, który także dostrzegł permanentny proces ulepszania linii, uzgadniany przez strony z inicjatywy powoda i uznał go za okoliczność

przemawiającą za zamiarkowaniem kary umownej. Nie ulega natomiast wątpliwości, że w rozważaniach prawnych Sąd Apelacyjny nie przedstawił spójnej konstrukcji wyjaśniającej przyjęcie konstrukcji odnowienia zobowiązania w powiązaniu ze złożonymi związkami umownymi między stronami i P. S.A., obejmującymi umowę o dzieło zawieraną bezpośrednio przez strony oraz umowy sprzedaży i leasingu wpłatające w ten stosunek P. S.A. jako finansującego zakup linii dla powoda (korzystającego).

Uzasadnione okazały się też zarzuty materialnoprawne podniesione przez powoda.

Skarżący przede wszystkim kwestionuje prawidłowość oparcia rozstrzygnięcia na koncepcji odnowienia zobowiązania. Podważa zarówno przyjętą przez Sąd odwoławczy wykładnię tego przepisu, jak i jego zastosowanie do ustalonych okoliczności faktycznych. Argumentuje, że Sąd pominął w swojej analizie kwestię dochowania przesłanki zamiaru wygaszenia dotychczasowego zobowiązania i powołania nowego przez strony wygaszanej umowy, a także znaczenie domniemania przewidzianego w art. 506 § 2 k.c. W konsekwencji za wadliwe uważa stanowisko, że do nowacji mogło dojść przez czynności podjęte między stroną wygaszanej umowy a osobą trzecią, oraz że czynność ta nie jest objęta obowiązkiem dochowania formy zastrzeżonej w umowie pod rygorem nieważności dla jej zmiany.

Odnowienie zobowiązania, przewidziane w art. 506 § 1 k.c., jest umową zawartą pomiędzy wierzycielem i dłużnikiem, w której dłużnik - w celu umorzenia zobowiązania - zobowiązuje się spełnić inne świadczenie (istotnie odbiegające od dotychczasowego) albo nawet to samo świadczenie, lecz z innej podstawy prawnej. Koniecznymi elementami tej umowy jest więc wyrażenia przez strony zgodnego zamiaru umorzenia dotychczasowego zobowiązania i ustanowienia w to miejsce nowego zobowiązania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 2009 r., II CSK 97/09, baza LEX nr 529708).

Co do zasady umowa nowacyjna nie wymaga formy pisemnej, zamiar stron może więc wynikać z wyraźnego ich oświadczenia lub zostać ujawniony w sposób dorozumiany, jednak na tyle jednoznacznie, by nie budził wątpliwości (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 15 października 1999 r., III CKN 373/98,

baza LEX nr 452805, z dnia 12 grudnia 2002 r., V CKN 1550/00, baza Lex nr 77065 i z dnia 15 lutego 2007 r., II CSK 485/06, IC 2008, nr 12, s. 43). Jeżeli wątpliwości takie wystąpią, zastosowanie znajduje reguła interpretacyjna przewidziana w art. 506 § 2 k.c., nakazująca przyjęcie, że zmiana treści zobowiązania nie stanowi jego odnowienia (art. 506 § 2 k.c.), a więc nowe zobowiązanie nie wygasa dotychczasowego i może istnieć obok niego. Ocena, czy czynność prawna ma charakter odnowienia opiera się na założeniach ukształtowanych jeszcze pod rządami art. 264 § 2 k.z., który wprost stanowił, że zmiany w zobowiązaniu dotyczące jedynie czasu, miejsca, lub sposobu spełnienia świadczenia oraz zmiany w zabezpieczeniu, oprocentowaniu lub innych dodatkowych świadczeniach, jak również wystawienie nowego dokumentu nie stanowią same przez się odnowienia. W orzecznictwie przyjmuje się, że nie można uznać za odnowienie zmniejszenia lub zwiększenia świadczeń wynikających z tego samego zobowiązania i z tej samej podstawy prawnej, ponieważ nie powodują one umorzenia dawnego zobowiązania i zaciągnięcia nowego (por. cytowany wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 2009 r., II CSK 97/09), natomiast nowację zobowiązania stanowi zazwyczaj zmiana istotnych postanowień umowy tak daleko idąca, że nowa konstrukcja ma inny charakter i nie mogą już do niej mieć zastosowania przepisy wyznaczające dotychczasowy rodzaj umowy (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 2000 r., I CKN 315/98, OSPiKA 2002, nr 10, poz. 145).

Umowa nowacyjna winna zostać zawarta pomiędzy tymi samymi podmiotami, które łączył dotychczasowy stosunek prawny, co wynika z jej istoty, którą stanowi umorzenie istniejącego między nimi zobowiązania i zastąpienie go nowym zobowiązaniem, jakkolwiek nie jest konieczne, aby nowy stosunek prawny łączył te same strony, musi natomiast realizować ich zgodny zamiar zastąpienia dotychczas łączącego je zobowiązania.

Odnosząc te uwagi do okoliczności sprawy należy zwrócić uwagę, że Sąd Apelacyjny całkowicie pominął w rozważaniach włączenie przez strony do stosunków umownych między nimi P. S.A. W wyniku zawarcia umów z dnia 23 grudnia 2013 r. podmiot ten rozdzielił strony, stając się dodatkowym ogniwem pośredniczącym między nimi. Nabył linię technologiczną od pozwanego i zobowiązał się oddać ją do

używania powodowi na podstawie odrębnie nawiązanej z nim umowy leasingu. Zmiana formuły umownej była uzgodniona między stronami, co wynika z aneksu jaki podpisały w dniu 18 grudnia 2013 r., wskazując w nim na planowane zawarcie umowy leasingu przez powoda. Także finansujący P. wiedział o tym, że jego rolą ma być sfinansowanie zakupu linii do obróbki drewna, której konstrukcję i cenę strony uzgodniły między sobą w ramach łączącej je bezpośrednio umowy o dzieło. Konieczne jest więc rozważenie pozycji prawnej P. wynikającej z umów zawartych w dniu 23 grudnia 2013 r., ale także z trójstronnego porozumienia z dnia 30 stycznia 2014 r., w którym ustalono sposób włączenia wcześniej ustalonych przez strony rozliczeń między nimi w konstrukcje umów z udziałem P. S.A. poprzez „przeniesienie” zadatku przekazanego przez powoda pozwanemu na podstawie umowy z dnia 18 października 2013 r. na rzecz finansującego i potraktowania tej sumy jako opłaty wstępnej z umowy leasingu. Umowa pomiędzy P. S.A. a pozwanym była skonstruowana jako umowa sprzedaży konkretnie opisanej linii technologicznej i precyzowała termin jej wydania. Zmiany tej umowy wymagały zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności. Z ustaleń obu Sądów nie wynika, aby P. S.A. dokonywał z pozwanym uzgodnień pisemnych co do zmian w przedmiocie umowy sprzedaży - poza porozumieniem z dnia 30 stycznia 2014 r., które odnosiło się jedynie do zagadnień związanych z określeniem zasad zaliczenia wpłat, dokonanych na podstawie umowy wiążącej wcześniej strony, na ich obowiązki finansowe powstałe w wyniku podjęcia decyzji o skorzystaniu z pomocy finansowej osoby trzeciej w formie leasingu. Zwrócić jednak trzeba uwagę, że P. S.A. orientował się, iż także po zawarciu umów z dnia 23 grudnia 2013 r. strony prowadziły między sobą dalsze ustalenia co do przedmiotu umów leasingu i sprzedaży i w pewnym zakresie je akceptował, co wynika z jego odpowiedzi na pismo pozwanego z dnia 8 czerwca 2016 r. (P. S.A. oświadczył wówczas, że oczekuje wydania linii tarczowej stanowiącej przedmiot umowy z dnia 23 grudnia 2013 r., za cenę wynikającą z tej umowy, lecz o parametrach określonych w umowie z dnia 18 października 2013 r. i aneksach z dnia 18 grudnia 2013 r. oraz z dnia 7 marca 2014 r. Aneks z dnia 7 marca 2014 r. podpisany został między stronami już po zawarciu przez nie odpowiednio umowy leasingu i umowy sprzedaży z P. S.A., lecz bez jego udziału. Odnotować też należy zawarcie przez P. S.A. z powodem umowy cesji uprawnień kupującego wobec

pozwanego, wynikających z umowy sprzedaży. Na tej podstawie powód wytoczył niniejsze powództwo o zapłatę kar umownych.

Sąd Apelacyjny jednak nie poświęcił uwagi tym faktom, przyjmując koncepcję nowacji umowy między P. a pozwanym. W rzeczy samej za decydującą okoliczność uznał stwierdzenie nowatorskiego charakteru budowanej linii, jaki nadany jej został w wyniku kolejnych uzgodnień, dokonanych przez strony bez udziału P. S.A., po prezentacji powodowi przez pozwanego linii w dniu 15 marca 2014 r. i kontynuowanych później. Wbrew stanowisku skarżącego, w świetle ustaleń faktycznych bezsporne jest, że strony w bezpośrednich kontaktach nadal dokonywały modyfikacji i dążyły do uzyskania zautomatyzowanej, prototypowej linii technologicznej, satysfakcjonującej powoda.

Taki układ stosunków wymaga jednak pogłębionej oceny we wszystkich aspektach. Skoro powód domaga się od pozwanego zapłaty kar umownych za niewykonanie przedmiotu określonego w umowie z dnia 23 grudnia 2013 r., łączącej pozwanego z P. S.A., konieczne byłoby wyjaśnienie, w jaki sposób zmiana przedmiotu umowy dokonana pomiędzy podmiotami, których umowa ta nie wiązała, mogła doprowadzić do skutecznego jej wygaszenia i zawarcia nowego stosunku zobowiązaniowego, ponadto niezbędne byłoby sprecyzowanie, jakie podmioty stały się stronami nowej umowy. Dopuszcza się bowiem odnowienie, które dokonywane jest przez umowę zawartą pomiędzy wierzycielem a osobą trzecią, wskazując na uprawnienie osoby trzeciej do zwolnienia dłużnika z długu przez jego spełnienie za zgodą wierzyciela (art. 356 k.c.), od której to sytuacji nie odbiega dokonanie nowacji, powodujące wygaśnięcie zobowiązania dotychczasowego dłużnika. Jednak w rozpatrywanym wypadku osoba trzecia nawiązała stosunki umowne z dłużnikiem, a nie z wierzycielem, a ich celem nie było zwolnienie go z długu lecz nałożenie nań zwiększonego świadczenia. Skarżący ma przy tym rację, że prawo do wprowadzania zmian w przedmiocie nabywanym od zbywcy w celu wykonania umowy leasingu nie należy do uprawnień korzystającego, przewidzianych w art. 709⁸§ 2 i art. 709¹⁰ k.c. Pierwszy z tych przepisów przenosi na korzystającego uprawnienia z tytułu wad przedmiotu leasingu, poza prawem odstąpienia od umowy, drugi - określa przypadki, w których korzystający uprawniony jest do wprowadzania zmian w przedmiocie leasingu. Przede wszystkim Sąd Apelacyjny

nie zajmował się wykładnią żadnego z tych przepisów przy wydaniu zaskarżonego wyroku. Żaden z nich nie mógł też mieć tu zastosowania. O jakichkolwiek uprawnieniach z tytułu wad przedmiotu leasingu można mówić dopiero po wydaniu go korzystającemu co nie nastąpiło w rozpatrywanym wypadku. Natomiast przewidziana w art. 709¹⁰ k.c. dopuszczalność modyfikowania przez korzystającego przedmiotu leasingu bez zgody finansującego w granicach wyznaczonych przeznaczeniem tej rzeczy nie jest wprawdzie w przepisie limitowana czasowo, jednak pośrednio ograniczenie takie wynika z definicji umowy leasingowej zawartej w art. 709¹ k.c., która wśród obowiązków finansującego wymienia obowiązek nabycia przedmiotu leasingu od wskazanego zbywcy na warunkach określonych w tej umowie i wydania go korzystającemu, wobec czego możliwość wprowadzania przez korzystającego niezgodnionych z finansującym zmian w leasingowanej rzeczy dotyczyć może dopiero etapu, kiedy korzystający dysponuje już przedmiotem umowy, gdyż został mu on wydany.

Powód wywodził swoje roszczenia z tytułu kary umownej z zawartej z P. S.A. umowy cesji uprawnień tego podmiotu, jako kupującego z umowy sprzedaży z dnia 23 grudnia 2013 r. Umowa ta zawarta została jednak dopiero w dniu 23 czerwca 2015 r., tymczasem Sąd Apelacyjny uznał, jak się wydaje, że do nowacji doszło już w wyniku uzgodnienia przez strony zmian ujętych w protokole sporządzonym po przeprowadzeniu próby linii w dniu 15 marca 2014 r., a więc ponad rok przed dokonaniem cesji. Poczynione uwagi prowadzą do wniosku, że koncepcja nowacji zobowiązania wynikającego z umowy sprzedaży oparta została na niepełnej podstawie faktycznej i była co najmniej przedwczesna.

Pamiętać też należy o wskazówkach interpretacyjnych zawartych w art. 506 § 2 k.c., zawierających nakaz wyjaśniania wątpliwości związanych ze zmianą treści dotychczasowego zobowiązania w kierunku utrzymania jego tożsamości. Ocena wstępna musi więc objąć kwestię, czy i jaki zgodny zamiar przyświecał stronom obu funkcjonalnie powiązanych umów (leasingu i sprzedaży), czy ich wolą było odnowienie zobowiązania wynikającego z umowy sprzedaży i w jakim układzie podmiotowym wola ta ewentualnie została wyrażona. Przy tym w wypadku odczytywania woli nowacji z zakresu modyfikacji przedmiotu świadczenia przyjmuje

się, że wprowadzona zmiana musi być istotna, w zasadzie odnosić się powinna do głównego przedmiotu świadczenia, lub do podstawy prawnej zobowiązania. Zazwyczaj zmniejszenie lub zwiększenie świadczeń wynikających z tego samego zobowiązania, opartego na tej samej podstawie prawnej nie jest kwalifikowane jak odnowienie. Skarżący podnosi, że zmiany, jakie uzgodnił z pozwanym, nie ingerowały w istotę świadczenia, którym przez cały czas była linia do obróbki drewna i nie miały na celu wygaszenia dotychczasowego stosunku prawnego i powołania nowego. Wskazuje przy tym na korespondencję pomiędzy P. S.A., nawiązującą do obowiązków pozwanego wynikających z umowy z dnia 23 grudnia 2013 r. i na odpowiedzi pozwanego, które również dotyczyły realizacji tej umowy i wskazywały na traktowanie jej przez wszystkie trzy zainteresowane podmioty jako istniejącej. Okoliczności te nie zostały objęte oceną prawną. Ustalenia faktyczne nie precyzują też, jakie konkretnie zmiany zostały uzgodnione przez strony. Samo stwierdzenie, oparte na opinii biegłego, że były to modyfikacje zmieniające zamówioną konstrukcję, ani nawet wyliczenie ich ilości nie oddaje rozmiaru i przedmiotu zmian.

Wreszcie zgodzić się należy ze skarżącym, że umowa nowacyjna skutkująca umorzeniem umowy dotychczasowej, w której strony zastrzegły formę pisemną pod rygorem nieważności dla jej zmian, powinna zachować tę formę, co wynika w tym wypadku z art. 76 k.c. (w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia umowy z dnia 23 grudnia 2013 r.). Jeżeli strony zastrzegły w umowie, że określona czynność prawna między nimi ma być dokonana w szczególnej formie, czynność ta dochodzi do skutku tylko przy zachowaniu zastrzeżonej formy.

Nowacja ma charakter kwalifikowanej zmiany umowy, gdyż prowadzi do zastąpienia pierwotnego zobowiązania innym, przy czym zastąpienie dokonuje się w wyniku umowy umarzającej dotychczasowy stosunek prawny i powołania w jego miejsce nowego zobowiązania. Niezastrzeżenie dla tego rodzaju umowy szczególnej formy w ustawie nie oznacza przyzwolenia na odformalizowany sposób jej zawarcia, jeżeli strony w umowie umarzanej zastrzegły, obowiązek przestrzegania określonej formy jej zmiany pod rygorem nieważności. Ani cel nowacji, ani przesłanki jej stosowania nie uzasadniają pozbawienia stron umówionej formy zabezpieczenia pewności modyfikacji umowy. Nie doszło natomiast do naruszenia

art. 77 k.c. (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej w 2016 r.), gdyż przepis ten odnosi się do wpływu formy zawarcia umowy na formę, w jakiej powinno nastąpić jej uzupełnienie, zmiana lub zgodne rozwiązanie; nie normuje natomiast skutków umownego ukształtowania formy *ad solemnitatem* podjęcia tego rodzaju czynności w umowie.

Jeśli zaś chodzi o zarzut naruszenia art. 513 § 1 k.c., to jego naruszenie nie stanowiło wyniku jego błędnej wykładni, gdyż nie był on przedmiotem zabiegów interpretacyjnych Sądu Apelacyjnego. Jego naruszenie stanowiło wtórną konsekwencję niewłaściwego zastosowania przepisów o odnowieniu zobowiązania, wynikającą z pobieżnie przeprowadzonej oceny prawnej niepełnych ustaleń faktycznych. Co najwyżej doszło do jego nieuzasadnionego pominięcia w analizie prawnej. Postawiony zarzut błędnej wykładni nie mógł więc zostać uwzględniony.

Z uwagi na zasadność szeregu istotnych zarzutów sformułowanych w skardze kasacyjnej zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu, a sprawa przekazaniu do ponownego rozpoznania na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.

Orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego uzasadnia art. 398²¹ w zw. z art. 391 § 1 i art. 108 § 1 k.p.c.