

Sygn. akt I ACa 1074/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 lutego 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

**Przewodniczący: SSA Jacek Pasikowski (spr.)**

**Sędziowie: SA Wiesława Kuberska**

**SA Dorota Ochalska - Gola**

Protokolant: stażysta Iga Kowalska

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2017 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **E. M.**

przeciwko **Gminie B.**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 5 kwietnia 2016 r. sygn. akt X GC 872/14

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od E. M. na rzecz Gminy B. kwotę 10.800 (dziesięć tysięcy osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygn. akt I ACa 1074/16

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2016 roku Sąd Okręgowy w Łodzi oddalił powództwo E. M. przeciwko Gminie B. o zapłatę oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 7.217 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu oraz przejął w ciężar Skarbu Państwa kwotę 12.835 złotych tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Powyższe orzeczenie Sąd Okręgowy oparł na ustaleniach, z których w szczególności wynika, że w dniu 10 sierpnia 2012 roku Gmina B. zawarła z Przedsiębiorstwem Usługowo-Handlowo-Produkcyjnym (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. umowę nr (...) dotyczącą wykonania robót budowlanych szczegółowo opisanych w § 1 umowy w ramach realizacji zadania pn. „Budowa S. gimnastycznej z zapleczem i infrastrukturą towarzyszącą przy Publicznym Gimnazjum w B.”. Umowa została podpisana w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, po przeprowadzeniu przetargu nieograniczonego. Termin realizacji umowy strony przewidziały do dnia 30 czerwca 2014 roku, dopuszczając kwartalne odbiory częściowe (§ 2 i § 8 umowy). Umowa ustalała wynagrodzenie ryczałtowe 2.847.621,03 złotych z VAT z rozliczeniem w oparciu o faktury częściowe (§ 9 umowy). Ponadto strony przewidziały w § 12 pkt 5 umowy, iż wykonawca nie może zbyć praw ani przenosić na rzecz osób trzecich praw i

wierzytelności powstałych w związku z realizacją niniejszej umowy oraz zastrzegły rygor nieważności dla zmian umowy nie dokonanych w formie pisemnej.

Pismem z dnia 7 czerwca 2013 roku Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowo-Produkcyjne (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. zwróciła się do strony pozwanej o zmianę treści umowy poprzez dopuszczenie rozliczenia wykonania umowy w okresach miesięcznych w celu poprawienia płynności finansowej inwestycji i umożliwienia intensyfikacji prac oraz o zmianę § 12 pkt 5 umowy poprzez wyrażenia zgody przez pozwanego na zawarcie przez wykonawcę umowy cesji należności i praw z umowy na rzecz powoda jako podmiotu współfinansującego opisane przedsięwzięcie gospodarcze. W odpowiedzi pozwany wyraził zgodę na odbiory miesięczne i aktualizację harmonogramu na rok 2013. W dniu 20 czerwca 2013 roku strony pozwana Gmina i Spółka (...) podpisały aneks do umowy zmieniając treść § 2 pkt 3 umowy z dnia 10 sierpnia 2012 roku.

W dniu 9 sierpnia 2013 roku Gminie B. doręczono pismo Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Toruniu prowadzącego postępowanie egzekucyjne wobec Przedsiębiorstwa Usługowo-Handlowo-Produkcyjnego (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. informujące, że tenże organ egzekucyjny dokonał zajęcia wierzytelności przysługujących wykonawcy robót z tytułu umowy stron.

W piśmie z dnia 7 października 2013 roku w odpowiedzi na zawiadomienie o zajęciu Gmina B. oświadczyła, że Spółka (...) nie przedłożyła faktury za wykonane prace, a zatem nie ma możliwości przekazania kwoty wierzytelności na poczet zajęcia.

Wobec nieterminowej realizacji robót pozwana pismami z września i października 2013 roku wzywała wykonawcę do ich przyspieszenia, zastrzegając naliczanie kar umownych za opóźnienie.

Pismem z dnia 30 lipca 2013 roku Spółka (...) zawiadomiła Gminę B. o dokonanej na rzecz powoda cesji ekspektatywy wierzytelności w kwocie 1 426.848,35 złotych za roboty budowlane zrealizowane w roku 2013, przedstawiając harmonogram rzeczowo – finansowy robót od dnia zawarcia umowy cesji.

W dniu 28 października 2013 roku Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowo-Produkcyjne (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. złożyło oświadczenie o odstąpieniu od umowy z pozwaną Gminą z winy zamawiającego wskazując na nieterminowe wykonanie umowy przez zamawiającego, brak możliwości świadczenia przez zamawiającego (zajęcie komornicze) oraz odmowę dokonania odbioru.

W odpowiedzi pozwana Gmina pismem z dnia 29 października 2013 r., doręczonym wykonawcy robót w dniu 5 listopada 2013 roku, zakwestionowała skuteczność i zasadność odstąpienia od umowy przez Spółkę (...) i wezwał ją do kontynuacji prac zgodnie z umową.

W dniu 4 listopada 2013 roku Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowo-Produkcyjne (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. sporządziło jednostronny protokół odbioru wykonanych robót na kwotę 112.093,86 złotych podpisany przez prezesa zarządu R. M. i kierownika budowy J. W.. Również w dniu 4 listopada 2013 roku powód wystawił fakturę nr (...) na kwotę 112.093,86 złotych netto, to jest kwotę 137.875,45 złotych z VAT, objętą pozwem wniesionym w niniejszej sprawie. Pozwany zwrócił powodowi złożoną fakturę wraz z protokołem.

Pismem z dnia 21 listopada 2013 roku strona pozwana wezwała wykonawcę robót do kontynuowania prac z zastrzeżeniem, że bezskuteczny upływ wyznaczonego 3 dniowego terminu skutkować będzie odstąpieniem od umowy przez pozwanego jako inwestora i naliczeniem kar umownych oraz żądaniem realizacji gwarancji ubezpieczeniowej zabezpieczającej realizację inwestycji udzielonej przez (...) Spółkę Akcyjną z siedzibą w Ł..

W dniu 2 grudnia 2013 roku inwestor wezwał Spółkę (...) do stawienia się na wyznaczone w dniu 5 grudnia 2013 roku oględziny postępu robót.

W dniu 5 grudnia 2013 r. odbyło się spotkanie przedstawiciela Spółki (...) – oraz przedstawicieli inwestora na którym ustalono, iż prace zostały przerwane 25 października 2013 roku oraz określono zakres wykonanych prac w stosunku do

harmonogramu, a nadto ustalono, iż w związku z odstąpieniem od umowy przez wykonawcę przedstawi on rozliczenie końcowe w formie kosztorysu powykonawczego, który zostanie zweryfikowany przez inspektora nadzoru.

Pismem z dnia 10 grudnia 2013 roku, doręczonym w dniu 11 grudnia 2013 roku Spółce (...), pozwany złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy z winy wykonawcy oraz wezwał go do zapłaty kary umownej w wysokości 284.762,11 złotych.

Z kolei w dniu 17 grudnia 2013 roku Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowo-Produkcyjne (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. wystawił notę obciążeniową nr (...) na kwotę 284.762,11 złotych z tytułu kary umownej za odstąpienie od umowy z winy zamawiającego.

W dniu 28 grudnia 2013 roku pozwany bez udziału wykonawcy, który jak wynika z informacji zawartej w protokole, odmówił udziału w czynnościach, sporządził protokół inwentaryzacji wykonanych prac przez Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowo-Produkcyjne (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G..

Gmina B. wystąpiła przeciwko Przedsiębiorstwu Usługowo-Handlowo-Produkcyjnemu (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. oraz (...) Spółce Akcyjnej w Ł. z pozwem o zapłatę kwoty 284.762,10 złotych z tytułu naliczenia kary umownej. Sprawa toczy się przed Sądem Okręgowym w Sieradzu.

Pismem z dnia 26 maja 2014 roku pozwana Gmina określiła pozostałą do rozliczenia kwotę, po weryfikacji protokołów powykonawczych ostatnio wykonanych prac, na kwotę 67.778,61 złotych. Harmonogram prac wykonawcy był kilkakrotnie zmieniany ale bez zmian terminu końcowego zakończenia robót, zaś wykonawca nie dotrzymywał terminów realizacji inwestycji. Wykonawca występował także o zmiany projektowe konstrukcji dachu, co miało przyspieszyć prace i zmniejszyć koszty, ale ostatecznie do tych zmian nie doszło. Wystąpiła także konieczność rozebrania wadliwych bloków fundamentowych i ponownego ich położenia. Opóźnienia prac występowały między innymi z uwagi na brak systematycznych dostaw materiałów, które zapewnić miał wykonawca, a ten nie posiadał tzw. kredytu kupieckiego i płynności finansowej, co skutkowało zbyt małą ilością pracowników na budowie i problemami z wypłatą należnych im wynagrodzeń.

W październiku 2013 roku wykonawca wystąpił o odbiory częściowe, ale inspektor nadzoru odmówił takich odbiorów z uwagi na brak wykonania części prac.

Strony prowadziły rozmowy dotyczące wyrażenia zgody przez pozwanego na zawarcie umowy cesji, ale Gmina B. nie wyraził zgody na zawarcie takiej umowy.

Wskazując na powyższe ustalenia, Sąd Okręgowy uznał, że przedmiotem rozstrzygnięcia objęte były zasadniczo dwie kwestie. Pierwsza z nich dotyczyła zasadności i wymagalności samego roszczenia powoda obejmującego nierozliczone wynagrodzenie za wykonane prace oraz naliczoną przez wykonawcę karę umowną z tytułu odstąpienia od umowy, druga zaś związana była z istnieniem po stronie powoda legitymacji procesowej, a co za tym idzie dopuszczalności i skuteczności umowy cesji wierzytelności.

Jak wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, choć zasadność dochodzonego roszczenia jest wtórna z punktu widzenia legitymacji procesowej powoda, to E. M. nie udowodnił w rozumieniu art. 6 k.c. zarówno istnienia, jak i wysokości wierzytelności objętych pozwem. Dochodzona kwota 137.875,45 złotych z tytułu wykonanych prac została zakwestionowana przez pozwanego również co do jej wysokości. Powód opierał swoje roszczenie w tym zakresie na sporządzonym jednostronnie przez wykonawcę wyczeniu wysokości wynagrodzenia, która to wysokość została zakwestionowana (i zweryfikowana) przez pozwanego do kwoty 67.778,61 złotych. Strona powodowa nie wykazała zatem wysokości zgłoszonego roszczenia chociażby poprzez zgłoszenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, który wyczyliłby wartość wykonanych robót na dzień zaprzestania realizacji prac przez Spółkę (...).

Zdaniem Sądu I instancji również roszczenie powoda o zapłatę kary umownej z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie zamawiającego w kwocie 284.762,11 złotych również nie może być uznane za

udowodnione. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika bowiem, że wykonawca pozostawał w opóźnieniu w wykonaniu prac z uwagi na swoje problemy finansowe (które przekładały się na możliwość zakupu materiałów i wypłat dla pracowników) i pomimo wezwań kierowanych przez pozwanego nie przystąpił do prac w wyznaczonym terminie. Wskazywana przez powoda, jako jedna z podstaw odstąpienia od umowy z pozwanym, okoliczność braku odbioru zgłoszonych prac wynikała z niewykonania wszystkich przedstawionych do konkretnego odbioru prac, co potwierdził tak inspektor nadzoru inwestorskiego, jak i kierownik budowy. Jak wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, powód nie udowodnił, że brak odbioru był bezzasadny bowiem nie zgłosił na te okoliczności wniosków dowodowych, a w szczególności nie wnioskował o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budownictwa. Konieczność wymiany wadliwych bloczków betonowych obciążała przy tym wykonawcę, a nie inwestora, niezależnie od przyczyn tej wadliwości, gdyż wynikała z wady materiałowej. Ewentualne zmiany projektowe miały następować również z inicjatywy wykonawcy, a jednocześnie strona powodowa nie wykazała, iż dokumentacja projektowa była wadliwa i uniemożliwiła terminowe prowadzenie prac, bowiem stwierdzenie tej okoliczności również wymagało wiadomości specjalnych, a więc przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego. W świetle powyższego uznać należy, iż powód nie sprostął spoczywającemu na nim ciężarowi dowodu w zakresie wykazania zasadności i wysokości zgłoszonego roszczenia.

Odnosząc się do legitymacji czynnej powoda, która sama w sobie determinowała możliwość uwzględnienia powództwa Sąd Okręgowy stwierdził, że powód w niniejszej sprawie nie wykazał, że taką legitymację posiada. W pierwszej kolejności E. M. w ogóle nie wykazał, że zawarła z wykonawcą Przedsiębiorstwem Usługowo-Handlowo-Produkcyjnym (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. umowę cesji. Powód nie załączył bowiem do akt sprawy ani takiej umowy ani nie zgłosił jej w pozwie jako dowodu, a jedynie powołał się na złożone pozwanemu zawiadomienie o cesji. Co prawda obie strony zgodnie przyznają (a zatem okoliczność ta nie jest kwestionowana), iż były prowadzone rozmowy dotyczące wyrażenia zgody na cesję, jednakże dokumentu takiego nie złożono. Pomimo tego, Sąd I instancji przyjął jednak, że doszło do zawarcia umowy cesji, bowiem zgodnie z treścią art. 511 k.c. jeżeli wierzytelność jest stwierdzona pismem, przelew tej wierzytelności powinien być również pismem stwierdzony. W orzecznictwie i literaturze przyjmuje się przy tym, że stwierdzenie wierzytelności pismem nie jest tożsame z wymogiem zachowania dla tej czynności formy pisemnej. Podobnie przepis art. 514 k.c. nie wprowadza żadnych ograniczeń co do sposobu dokonania stwierdzenia wierzytelności pismem, może więc być ono dokonane w dowolny sposób. Wystarczającym dla zrealizowania tego celu będzie zatem każde pismo, z którego wynika istnienie wierzytelności sporządzone zarówno przez dłużnika, jak i wierzyciela. Określenie "stwierdzenie pismem" nie odnosi się bowiem do formy czynności prawnej, a jedynie do istnienia pisma stwierdzającego, że umowa przelewu została przez strony zawarta.

Zdaniem Sądu Okręgowego w rozpoznawanej sprawie uznać jednak należało, że strona powodowa nie udowodniła aby pozwany wyraził zgodę na zbycie wierzytelności objętych umową o roboty budowlane. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika bowiem, iż co prawda strony prowadziły rozmowy dotyczące wyrażenia takiej zgody, jednakże pozwany oświadczenia takiego nie złożył. Dorozumiana przez powoda milcząca zgoda w oparciu o przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego nie znajduje w żaden sposób zastosowania do stosunków cywilnoprawnych. W odniesieniu przy tym do omówionego wyżej pactum de non cedendo nie zachodzi możliwość wyrażenia zgody przez dłużnika w sposób dorozumiany bądź poprzez milcząca akceptację. W sytuacji bowiem, gdy umowa główna (o roboty budowlane) została zawarta w formie pisemnej, a dla zmian umowy zastrzeżono również formę pisemną pod rygorem nieważności, w myśl art. 63 k.c. zgoda na zbycie wierzytelności również musiała być udzielona w tej formie. Sąd I instancji podkreślił, że gdyby pozwany wyrażał zgodę na zawarcie umowy cesji, to strony miały możliwość wprowadzenia takiej zmiany chociażby w podpisanym aneksie z dnia 20 czerwca 2013 roku, stanowiącym pozytywną odpowiedź pozwanego na wniosek wykonawcy o zmianę harmonogramu i okresów rozliczeń w którym zwarto także prośbę o wyrażenie zgody na cesję. Nie można także uznać, że w świetle art. 65 k.c. strony umowy o roboty budowlane odmiennie rozumiały zapis § 12 pkt 5 umowy, o czym świadczyło złożenie wniosku o wyrażenie zgody. Z kolei odstąpienie od umowy przez wykonawcę (abstrahując od skuteczności takiego odstąpienia) nie powoduje jednocześnie, że umowa stała się nieważna, a zatem brak było zastrzeżenia o wyłączeniu możliwości zbycia wierzytelności. Zbycie wierzytelności nastąpiło nadto przed odstąpieniem od umowy.

W ocenie Sądu I instancji strona powodowa nie wykazała aby pozwany złożył oświadczenie o wyrażeniu zgody na zbycie wierzytelności (nie tylko w formie pisemnej ale nawet ustnej) a zatem dokonana cesja wierzytelności nie wywołała skutków prawnych względem pozwanego (czy wywołała takie skutki pomiędzy wykonawcą a powodem Sąd Okręgowy nie był w stanie ocenić z uwagi na brak przedstawienia umowy, a ponadto cel zawarcia umowy cesji jak i jej skuteczność pomiędzy stronami umowy przelewu nie jest przedmiotem tego postępowania). W związku z tym Sąd Okręgowy uznał, że powód nie posiadał legitymacji czynnej do dochodzenia roszczeń objętych powództwem, niezależnie od ich zasadności jako takich, co skutkowało oddaleniem powództwa, zaś rozstrzygnięcie o kosztach postępowania nastąpiło na podstawie wyrażonej w art. 98 k.p.c. zasady odpowiedzialności za wynik procesu.

Wobec faktu, iż powód był częściowo zwolniony od kosztów procesu w zakresie opłaty od pozwu, na podstawie art. 113 ust. 1 w zw. z ust. 4 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2014 roku, poz. 1025), nieuiszczone koszty sądowe Sąd Okręgowy przejął w poczet kosztów Skarbu Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł powód, zaskarżając orzeczenie w całości i zarzucając obrazę przepisów postępowania, tj.:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez odstępianie od zasady swobodnej oceny dowodów i orzekanie na zasadzie niedozwolonej dowolności, a w konsekwencji:

a) wybiórczą ocenę zebranych w sprawie dowodów, przejawiającą się pominięciem szczegółowej analizy zeznań świadków, dowolną i wybiórczą analizę dowodów z dokumentów;

b) ustalenie, wbrew treści umowy, iż skoro spółka (...) złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy, co spowodowało wygaśnięcie stosunku obligacyjnego łączącego strony, to nieaktualne stały się także inne zobowiązania pozwanego, powstałe przed złożeniem oświadczenia o odstąpieniu;

c) ustalenie, że po stronie spółki (...), a w konsekwencji po stronie powodowej brak było podstaw do naliczenia kar umownych z tytułu odstąpienia spółki, jako wykonawcy prac, od umowy;

d) wybiórczą ocenę zebranych w sprawie dowodów oraz dowolną i wybiórczą analizę dowodów z dokumentów;

2. art. 233 § 1 w związku z art. 227 kodeksu postępowania cywilnego poprzez odstępianie od zasady swobodnej oceny dowodów i orzekanie w zakresie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności nieprzeprowadzeniu wszechstronnego rozważania materiału dowodowego zebranego w sprawie;

3. art. 328 § 2 kodeksu postępowania cywilnego poprzez nie przeprowadzeń w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku szczegółowej analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego, a jedynie ogólne przestawienie stanu sprawy, a nadto poprzez niewystarczające wyjaśnienie podstaw faktycznych i prawnych zaskarżonego wyroku.

W konkluzji apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uwzględnienie powództwa zgodnie z żądaniem pozwu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności stawki minimalnej ustalonej według norm przepisanych za postępowanie prowadzone przed Sądem II instancji.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja nie jest zasadna.

Skarżący podnosi zarzuty dotyczące wadliwego ustalenia stanu faktycznego, a zatem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. W pierwszej kolejności należy zatem odnieść się do ich treści, bowiem tylko prawidłowo ustalony stan faktyczny daje

podstawę do kontroli poprawności zastosowania prawa materialnego. Ustalony przez Sąd I instancji stan faktyczny Sąd Apelacyjny przyjął za własny bowiem wyprowadzony on został z dowodów, których ocena odpowiada wszelkim wskazaniami powołanego wyżej przepisu. Ocena wiarygodności i mocy dowodów jest podstawowym zadaniem sądu orzekającego, wyrażającym istotę sądenia, a więc rozstrzygnięcia kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 1996 r., II CRN 173/95, Lex nr 1635264). Skuteczne przedstawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania, lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (orzeczenia Sądu Najwyższego: z dnia 5 sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, OSNAPiUS 2000, nr 19, poz. 732; z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, OSNC 2000, nr 10, poz. 189; z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, Lex nr 53136; z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, Lex nr 56096).

W szczególności postawienie zarzutu obrazy art. 233 § 1 k.p.c. nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego przyjętego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów. Skarżący może tylko wykazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że Sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów oraz że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99, OSNC 2000/7-8 poz. 139; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, OSNC 2000/10 poz. 189). Takiej argumentacji pozwana jednak w apelacji nie przedstawia.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. apelujący utożsamia przede wszystkim w oparciu materiału dowodowego jedynie na dowodach przedstawionych przez stronę pozwaną, a nie uwzględnienie dowodów zaoferowanych przez powoda. W tym miejscu należy podkreślić, że w treści pozwu skarżący wnioskował o przeprowadzenie dowodów z przesłuchania w charakterze świadków: R. M. będącego synem powoda, a jednocześnie Prezesem Zarządu Spółki (...), kierownika budowy - J. W. oraz pracownika Gminy B. - A. D.. Wszystkie wskazane wyżej dowody zostały przeprowadzone, a okoliczność, że treść zeznań wskazanych wyżej świadków była niezgodna z twierdzeniami powoda nie może oznaczać, że postępowanie nie zmierzało do wykazania twierdzeń wskazywanych przez E. M.. Treść apelacji w istocie ma charakter bardzo ogólny i jedynie polemiczny wobec ustaleń dokonanych przez Sąd I instancji, a w szczególności nie wskazuje jakie konkretnie dowody zostały niewłaściwie zinterpretowane, czy też niezasadnie pominięte. Innymi słowy w sposobie ujęcia tego zarzutu przez apelującego zabrakło nie tylko wskazania dowodów, które zostały wadliwie ocenione, czy określenia zasad doświadczenia życiowego, którym uchybiono, ale także tych elementów materiału dowodowego, które Sąd Okręgowy jej zdaniem pominął wydając zaskarżony wyrok. Z tych też względów szczegółowe ustosunkowanie się do omawianego zarzutu, uderzającego raczej w wywiedzione przez Sąd Okręgowy wnioski, aniżeli w poczynione ustalenia faktyczne, było znacznie utrudnione i nie pozwoliło Sądowi Apelacyjnemu na bardziej wnikliwą analizę tej części apelacji. W treści apelacji powód wywodzi, że wykonująca roboty Spółka (...) wzywała pozwanego do stawienia się na placu budowy w dniu 4 listopada 2013 roku celem dokonania inwentaryzacji robót, ale nie przedstawia na tę okoliczność jakiegokolwiek dowodu doręczenia pozwanej Gminie wezwania. Trudno zatem przyjmować by zaistniały podstawy do dokonania w tej dacie jednostronnej inwentaryzacji robót przez wykonawcę. Trudno w tym miejscu nie wskazać, że reprezentujący wykonawcę kierownik budowy J. W. zeznał jednoznacznie, iż: "Na drugim etapie prac były już opóźnienia i ich główną przyczyną był brak dostaw na czas materiałów, a zatem dostawy nie były systematyczne, zgodne z zamówieniem. (...) Aby materiały od dostawców mogły przyjść to musiały być wcześniej zapłacone bo W. nie miał tzw. kredytu kupieckiego. (...) firma (...) miała problemy finansowe, bo nie dzieje się bez przyczyny tak, że nie jest płacone pracownikom, za sprzęt oraz materiały w terminie. Opóźnienia w wypłatach sięgały nawet 2 miesiące." W tym stanie rzeczy za całkowicie niewiarygodne uznać należy zeznania Prezesa Zarządu Spółki (...) R. M., który zeznał, że "inwestycja realizowana była bez zastrzeżeń, brak zapisów w dzienniku budowy prócz wpisu z 23-25 października 2013 roku.", co więcej skoro powód wskazał, że był podmiotem współfinansującym realizację robót, to oznacza, że bezpośredni wykonawca, Spółka (...) nie posiadała dostatecznych własnych środków na zakup materiałów, wypłaty wynagrodzeń pracowników itp. W tym stanie rzeczy można przyjąć, że odstąpienie przez wykonawcę od umowy nie miało podstaw, gdyż nie budzi wątpliwości istnienie

znacznego opóźnienia w odniesieniu do harmonogramu realizacji prac, które w ocenie Gminy zostały na początek grudnia wykonane jedynie w 14 %. Samo oświadczenie wykonawcy o odstąpieniu od umowy z przyczyn leżących po stronie zamawiającego jest bezskuteczne jeżeli takie przyczyny nie zostaną udowodnione, a taka sytuacja ma miejsce w niniejszym sporze. Skutkuje to w szczególności bezpodstawnością naliczania kar umownych.

Sąd Apelacyjny musi podkreślić, że regułą swobodnej oceny dowodów, należy rozumieć w ten sposób, że nawet, jeżeli na podstawie zebranego materiału dowodowego, można wywnioskować inną wersję wydarzeń, zbliżoną do twierdzeń skarżącego, ale jednocześnie, wersji przyjętej przez Sąd pierwszej instancji nie można zarzucić rażącego naruszenia szeroko pojętych reguł inferencyjnych, to stanowisko skarżącego stanowić będzie tylko i wyłącznie polemikę ze słusznymi i prawidłowymi ustaleniami Sądu.

Nie budzi zatem wątpliwości, że Sąd Okręgowy w sposób wszechstronny ocenił wiarygodność zgromadzonego materiału dowodowego i nie dopuścił się uchybienia podstawowych reguł służących ocenie mocy poszczególnych dowodów, tj. reguł logicznego myślenia, doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów (wyrok SN z dnia 16 grudnia 2005 r., III CK 314/05). W konsekwencji należało przyjąć, że skarżący nie zdołał skutecznie zakwestionować ustaleń faktycznych, na których oparty został zaskarżony wyrok.

Twierdzenie skarżącego, że przez sąd rozpoznający sprawę został naruszony art. 227 k.p.c. ma rację bytu tylko w sytuacji, gdy wykazane zostanie, że sąd przeprowadził dowód na okoliczności niemające istotnego znaczenia w sprawie i ta wadliwość postępowania dowodowego mogła mieć wpływ na wynik sprawy, bądź gdy sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie w sprawie, wadliwie oceniając, iż nie mają one takiego charakteru (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 2008 r., II PK 47/08, L.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2008 r., II PK 322/07, L.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2001 r., I PKN 299/00, OSNAPiUS 2002, Nr 23, poz. 573). Zarzut apelacji w tym zakresie nie został jednak w żaden sposób skonkretyzowany, gdyż wprawdzie powód odwołuje się do art. 227 k.p.c., ale w żaden sposób nie określa jakie wskazane przez strony dowody nie zostały przeprowadzone. Wbrew stanowisku skarżącego nie można uznać, że uzasadnienie wyroku z dnia 5 kwietnia 2016 roku, nie odpowiada wymogom art. 328 § 2 k.p.c. Naruszenie przepisu, określającego wymagania, jakim winno odpowiadać uzasadnienie postanowienia, może być ocenione jako mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy w sytuacjach tylko wyjątkowych, do których zaliczyć można takie, w których braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej są tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2001 r., sygn. akt V CKN 606/00, Lex nr 53116). Sytuacja taka nie zachodzi w niniejszej sprawie. Treść uzasadnienia pozwala na odczytanie sfery motywacyjnej orzeczenia i poddanie go kontroli instancyjnej. Należy przy tym zauważyć, że regulacja art. 328 § 2 k.p.c. nie określa ani struktury uzasadnienia, ani wymaganej proporcji czy wzajemnych relacji między jego poszczególnymi częściami. Rozmiar wywodów uzasadnienia poświęconych wskazaniu podstawy faktycznej i wyjaśnieniu podstawy prawnej orzeczenia nie jest kryterium dla dokonania oceny zasadności zarzutu naruszenia wskazanego wyżej przepisu. O jego naruszeniu świadczy dopiero wykazanie, że uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia pozbawione jest konkretnych elementów, o których mowa w art. 328 § 2 k.p.c., jak również wpływu takiego naruszenia na kontrolę treści rozstrzygnięcia, co w niniejszej sprawie nie ma miejsca.

Wprawdzie apelujący nie stawia wprost zarzutu naruszenia prawa materialnego, niemniej jednak treść apelacji odnosi się także do stwierdzonej w zaskarżonym orzeczeniu braku legitymacji czynnej. Z tych względów wskazać należy, że zgodnie z art. 509 § 1 k.c., wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią, chyba że sprzeciwiałoby się to zastrzeżeniu umownemu. Wskazane unormowanie ma wyjątkowy charakter wobec art. 57 k.c., a sprzeczność umowy cesji z zakazem umownym powoduje jej nieważność, gdyż wynika ze sprzeczności z ustawą. Należy jednak mieć na uwadze także art. 514 k.c., którego zakres zastosowania jest szerszy, niż wynikałoby to z jego gramatycznego brzmienia i obejmuje także wszelkie postacie umownego wyłączenia przelewu wierzytelności. W rozpoznawanej sprawie nie ma jednak dostatecznie silnych podstaw do uznania, że pozwana Gmina wyraziła zgodę na zbycie wierzytelności, co uchyliło istniejący zakaz umowny. Powód nie wykazał wyrażenia przez pozwaną zgody na cesję, a same negocjacje z pracownikami pozwanej w tym zakresie nie mogą być uznawane za wystarczające do uznania, że taka zgoda została wyrażona. Niezależnie od tego umowa o roboty budowlane z dnia 10 sierpnia 2012 roku

wymagała do jej zmiany aneksu w formie pisemnej (ad solemnitatem). Pamiętać należy, że przedmiotowa umowa została zawarta w trybie przetargu nieograniczonego przeprowadzonego w trybie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku - Prawo zamówień publicznych (t.. Dz. U. z 2013, poz. 907 ze zm.), a art. 144 tej ustawy zakazuje istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, chyba że zamawiający przewidział możliwość dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz określił warunki takiej zmiany. Zmiana umowy dokonana z naruszeniem ust. 1 podlega unieważnieniu (ust. 2). Treść umowy stanowiła załącznik do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, a zatem zakaz cesji wierzytelności był znany obu stronom. W konsekwencji, skoro z uwagi na nieważność cesji powód nie nabył od Spółki (...) wierzytelności dochodzonej pozwem żądanie jej zasądzenia jest bezzasadne.

W konsekwencji należy stwierdzić, że nieważna z mocy prawa (art. 58 § 1 k.c.) jest zawarta bez uprzedniej zgody dłużnika samoistna umowa przelewu (art. 510 § 2 k.c.) w przedmiocie wierzytelności niezbywalnej z mocy zastrzeżenia umownego (art. 509 § 1 k.c.). Podkreślić w tym miejscu należy, że nawet wyrażenie zgody przez dłużnika na przelew wierzytelności na konkretnego nabywcę po zawarciu umowy rozporządzającej powoduje wprawdzie uchycenie istniejącego pacti de non cedendo, ale nie może uzdrowić prawnie bezwzględnie nieważnej umowy cesji ( K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek, Komentarz, 2006, s. 889). Przeniesienie wierzytelności wymaga zatem w tym wypadku zawarcia nowej umowy (A. Kidyba, Kodeks cywilny, komentarz, zobowiązania – część ogólna, tom III, Lex 2010, teza 11 do art. 514).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny działając na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną.

Rozstrzygnięcie w zakresie kosztów postępowania apelacyjnego nastąpiło w oparciu o przepisy art. 98 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. wyrażające zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Z tych względów na podstawie § 2 pkt 7 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015, poz. 1804) obciążono powoda kosztami zastępstwa procesowego pełnomocnika pozwanego w postępowaniu apelacyjnym w wysokości 10.800 złotych. Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku pełnomocnika Gminy B. o ustalenie tych kosztów w wysokości podwójnej stawki minimalnej, albowiem w treści apelacji nie wskazano na jakiegokolwiek szczególne, objęte dyspozycją § 15 ust. 3 wskazanego wyżej rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, okoliczności, które by uzasadniały podwyższenie wysokości kosztów zastępstwa procesowego, a przebieg postępowania apelacyjnego należy uznać za standardowy.