

Sygn. akt V ACa 672/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Roman Kowalkowski
Sędziowie:	SA Włodzimierz Gawrylczyk SO del. Piotr Daniszewski (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sąd. Justyna Stankiewicz

po rozpoznaniu w dniu 19 marca 2015 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa Banku (...) w B.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w T.

z dnia 2 czerwca 2014 r. sygn. akt VI GC 17/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I (pierwszym) tylko o tyle, że zasądza ustawowe odsetki od wskazanej w nim kwoty od dnia 13 grudnia 2012r. do dnia zapłaty i oddala powództwo o odsetki w pozostałej części;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Na oryginale właściwe podpisy

Sygn. akt V ACa 672/14

UZASADNIENIE

Powód Bank S. w B. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) spółki z o.o. w W. kwoty 170.045,13 zł wraz z ustawowymi odsetkami wskazując, że w dniu 17 listopada 2011r. zawarł z (...) spółką z o.o. w B. umowę o kredyt obrotowy na częściowe sfinansowanie kosztów robót budowlanych wynikających z umowy o roboty budowlane nr (...) oraz spłatę

kredytu zaciągniętego w (...) S.A. Zabezpieczeniem przedmiotowego kredytu była m.in. umowa cesji wierzytelności przysługującej kredytobiorcy w stosunku do pozwanego z tytułu umowy nr (...). (...) spółka z o.o. w B. wysłał do pozwanego zawiadomienie o dokonaniu przelewu wierzytelności oraz potwierdzenie dłużnika o przyjęciu cesji do wiadomości. Powód uzyskał od spółki (...) informację, że w dniu 31.10.2012r. wystawił na pozwanego fakturę VAT na kwotę 170.045,13 zł, z terminem płatności do dnia 01.12.2012r., do której został dołączony protokół częściowego odbioru robót. Powód wezwał pozwaną Spółkę do zapłaty należności objętej fakturą VAT z dnia 31.10.2012r., jednak jego wystąpienie było nieskuteczne.

Pozwany (...) spółka z o.o. w W. wniósł o oddalenie powództwa zarzucając w pierwszej kolejności brak po stronie powoda czynnej legitymacji procesowej. Pozwany wyjaśnił przy tym, że umowa przelewu powinna być zawarta na piśmie, a powód takiej umowy nie przedstawił. Niezależnie od tego pozwany, przyznając fakt zawarcia ze spółką (...) umowy o roboty budowlane podniósł, że wobec niewykonania lub nienależytego wykonania przez podwykonawcę części robót, pozwany wykonał je za pośrednictwem osób trzecich ponosząc z tego tytułu koszty w wysokości 400.284,15 zł. W dniu 24.07.2013r. pozwany obciążył spółkę (...) tą kwotą i oświadczył, że dokonuje jej potrącenia z wierzytelnością wykonawcy wynikającą z faktury nr (...) oraz z należnością zatrzymaną na zabezpieczenie w kwocie 116.420,73 zł brutto, w łącznej wysokości 286.465,86 zł. W wyniku potrącenia, wierzytelności spółki (...) uległy umorzeniu. Oświadczenie o potrąceniu zostało skutecznie doręczone wykonawcy w dniu 08.08.2013r. W świetle łączącej pozwanego i spółkę (...) umowy pozwany bezskutecznie wezwał spółkę (...) do złożenia dodatkowej kaucji gwarancyjnej na zabezpieczenie roszczeń z tytułu naruszenia zobowiązania. Pozwany mógł zatrzymać również kwotę wynikającą z faktury nr (...), a zatem powód nie nabył tej wierzytelności jako przyszłej. W końcu pozwany zwrócił uwagę na (...) umowy łączącej go ze spółką (...), który wykluczał cesję wierzytelności bez zgody drugiej strony wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności. W dniu 06.02.2012r. pozwany zawiadomił spółkę (...) oraz powoda, że przyjmuje informację o cesji, lecz pod tymi warunkami, że cesja dotyczy wierzytelności przyszłych z tytułu wynagrodzenia do kwoty 300.000 zł z odsetkami, prowizjami i kosztami, pozwany zachowuje prawo podnoszenia wszelkich zarzutów, w tym potrąceń, a spółka (...) każdorazowo zamieści w fakturze adnotację o objęciu wynagrodzenia cesją wraz ze wskazaniem odpowiedniego rachunku; jej brak będzie oznaczał, że wynagrodzenie z danej faktury nie jest objęte cesją. Powód nie wskazał, czy przyjmuje te warunki, a tym samym umowa cesji nie doszła do skutku. Pozwany z ostrożności zgłosił zarzut potrącenia wierzytelności w wysokości 400.284,15 zł netto z wierzytelnością powoda wynikającą z faktury nr (...) i z tytułu zatrzymanej kaucji w kwocie 116.420,73 zł.

Wyrokiem z dnia 2 czerwca 2014r. Sąd Okręgowy w T. zasądził od pozwanego (...) spółki z o.o. w W. na rzecz powoda Banku (...) w B. kwotę 170.045,13 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 02.12.2012r. oraz kwotę 12.120 zł tytułem kosztów procesu.

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowiły następujące istotne ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne:

Pozwany (...) spółka z o.o. w W., jako generalny wykonawca, zawarł w dniu 08 września 2011r. ze spółką z o.o. (...) w B. jako podwykonawcą, umowę nr (...) o wykonanie robót brukarskich i wykończeniowych w postaci umocnień rowów, ścieków i powierzchni skarp przy budowie drogi ekspresowej nr (...) na odcinku O.-N. wraz z obwodnicą O. w ciągu drogi krajowej nr (...). Zgodnie z powołaną umową, w razie niewykonania przez podwykonawcę zobowiązania, generalny wykonawca, po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu, został uprawniony do wykonania zastępczo całości lub części robót i obciążenia go kosztami, w tym miał prawo potrącić należną z tego tytułu kwotę z jego wynagrodzenia(...). Umowa nr (...) z dnia 08.09.2011r. w (...) zakazywała dokonania cesji wynikających z niej praw bez uprzedniej zgody drugiej strony wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności, z wyjątkiem cesji na bank finansujący realizację umowy. W dniu 17.11.2011r. powód zawarł z (...) spółką z o.o. w B. umowę nr (...) o kredyt obrotowy w kwocie 300.000 zł na częściowe sfinansowanie kosztów robót budowlanych wynikających z umowy o roboty budowlane nr (...) z dnia 08 września 2011r. oraz na spłatę kredytu zaciągniętego w (...) S.A. w rachunku (...). Na ten drugi cel miał być przeznaczony kredyt w wysokości 100.000 zł. W celu zabezpieczenia wierzytelności powoda wynikającej z umowy o kredyt, (...) spółka z o.o. (cedent) zawarł z powodem (cesjonariuszem) umowę cesji wierzytelności przysługujących mu w stosunku do pozwanego z tytułu umowy o roboty budowlane nr (...) z dnia 08.09.2011r. W umowach zawartych z pozwanym i powodem spółkę z o.o. (...) reprezentował prezes P. P., uprawniony do jednoosobowej reprezentacji.

Powód analizował treść § 18 umowy nr (...), ale uznał, że skoro jest w nim mowa o wyjątku dotyczącym banku finansującego roboty, to doszedł do wniosku, że wymóg zawarty w tym postanowieniu go nie dotyczy. Umowa cesji została zawarta na piśmie w dwóch egzemplarzach. W tym czasie u powoda funkcjonowała taka praktyka, zgodnie z którą oba egzemplarze umowy zatrzymywał klient (w tym przypadku spółka z o.o. (...)), drugi w celu przedstawienia go dłużnikowi. Zawsze umowy cesji wracały do powoda. W związku z tym umowę cesji w dwóch egzemplarzach otrzymał P. P. prezes zarządu spółki z o.o. (...) celem doręczenia jej wraz z pozostałymi dokumentami dłużnikowi, w tym potwierdzeniem przez dłużnika przyjęcia jej do wiadomości. P. P. krótko po podpisaniu cesji przekazał te dokumenty M. B., z którym prowadził rozmowy i negocjacje związane z umową nr (...) i robotami wykonywanymi przez spółkę (...), a ten wyraził na nią zgodę. P. P. nie otrzymał z powrotem egzemplarza umowy cesji, mimo domagania się jej zwrotu od pozwanego. M. B. zatrzymując oba egzemplarze umowy cesji mówił, że musi je zaakceptować prawnik pozwanego. Pozwany w skierowanym do spółki (...), i przekazanym do wiadomości powoda, piśmie z dnia 06 lutego 2012r. oświadczył, że przyjmuje do wiadomości cesję, zamieszczając jednak w nim szereg warunków, w tym zastrzeżenie możliwości podnoszenia wszelkich zarzutów, a w szczególności dokonywania potrąceń wierzytelności przysługujących mu wobec cedenta na podstawie umowy nr (...). Powód z uwagi na to, że pozwany nie był stroną umowy cesji, nie odpowiedział na to pismo, natomiast w dniu 16.07.2012r. wystąpił do pozwanego o zwrot oryginału umowy cesji przekazanej przez spółkę (...) oraz o informację dotyczącą stanu realizacji umowy o roboty budowlane nr (...).

(...) spółka z o.o. wykonał na rzecz pozwanego szereg robót i otrzymał za nie część wynagrodzenia. Pozwany z wynagrodzenia spółki (...) zatrzymał kaucję w wysokości 116.420,73 zł. W dniu 31 października 2012r. (...) spółka z o.o. wystawił pozwanemu ostatnią fakturę VAT nr (...) na kwotę 170.045,13 zł za wykonanie robót na podstawie umowy nr (...), a w dniu 12.11.2012r. zwrócił się do powoda o zaksięgowanie należności zgodnie z umową cesji. Pozwany przyznał istnienie tej wierzytelności. W dniu 12.12.2012r. powód wezwał pozwanego do przekazania należności wynikającej z faktury VAT nr (...). Pozwany, mimo wezwania, nie dokonał zapłaty na rzecz powoda kwoty 170.045,13 zł stwierdzonej fakturą VAT nr (...) z dnia 31.10.2012r.

Pozwany wielokrotnie wskazywał spółce z o.o. (...) na nieprawidłowości przy wykonywaniu umowy i wzywał go do usunięcia naruszeń pod rygorem wykonania zastępczego, a następnie powierzał wykonanie oraz poprawienie robót osobom trzecim. W dniu 24 lipca 2013r. pozwany wystawił spółce z o.o. (...) notę obciążeniową na kwotę 400.284,15 zł stanowiącą odszkodowanie w wysokości kosztów zastępczego wykonania. Tego samego dnia pozwany złożył spółce (...) oświadczenie o potrąceniu tej wierzytelności z wierzytelnością spółki (...) w kwocie 170.045,13 zł wynikającą z faktury VAT nr (...) i zatrzymanych kaucji.

Powyższy stan faktyczny został ustalony przez Sąd Okręgowy w oparciu o dokumenty złożone przez strony do akt sprawy i e-maile oraz na podstawie zeznań świadków K. Ł., D. J. i P. P., którym Sąd dał wiarę w całości.

Poddając ocenie prawnej roszczenie dochodzone przez powodowy Bank, Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności odniósł się do zarzutu pozwanego kwestionującego czynną legitymację procesową powoda opartego na założeniu, że powód nie nabył skutecznie wierzytelności spółki z o.o. (...) wynikającej z faktury VAT nr (...), gdyż dołączył do pozwu niepodpisaną umowę cesji, a w świetle art. 246 kpc dowód z zeznań świadków na tę okoliczność jest niedopuszczalny. Sąd Okręgowy wyjaśnił, że choć w świetle art. 511 kc przelew wierzytelności powinien być stwierdzony pismem, to jednak powód udowodnił za pomocą zeznań świadków fakt zawarcia umowy na piśmie o treści znajdującej odbicie w dołączonym do pozwu niepodpisanym dokumencie. Nawet jednak wtedy, gdyby umowa cesji nie została zawarta w formie pisemnej, to i tak zarzut braku legitymacji czynnej powoda był chybiony. W ocenie Sądu Okręgowego nie ma też uzasadnienia teza, że przepis art. 246 kpc wyklucza przeprowadzenie na okoliczność zawarcia umowy cesji dowodu z zeznań świadków. Stosownie do art. 73 kc w zw. z art. 74 § 1 zd. 1 kc, zastrzeżenie w art. 511 kc formy pisemnej bez rygору nieważności oznacza, że chodzi o tu formę ad probationem, a przepisów o tej formie, zgodnie z art. 74 § 3 kc, nie stosuje się w stosunkach między przedsiębiorcami. W związku z tym, w myśl art. 246 in fine kpc, w sprawie był dopuszczalny dowód z zeznań świadków na fakt zawarcia umowy przelewu. Zdaniem Sądu zeznania świadków, w kwestii zawarcia umowy cesji, są jednoznaczne i stanowią miarodajne dowody w sprawie, uzupełnione dokumentami w postaci wniosku spółki z o.o. (...) do powoda z dnia 12.11.2012r. oraz pisma pozwanego do spółki (...) z dnia 06.02.2012r., które odwołuje się do zawiadomienia o cesji. W związku z tym fakt zawarcia umowy cesji oraz

to, że obejmowała ona wierzytelność spółki (...) w stosunku do pozwanego wynikającą z faktury VAT nr (...), został przez powoda wykazany.

Następnie Sąd Okręgowy odniósł się do pozostałych zarzutów pozwanego, a dotyczących niedopuszczalności cesji w świetle(...)umowy (...), jej nieskuteczności stosownie do (...)tej umowy, a także jej nieistnienia z uwagi na dokonane potrącenie i treść warunków sformułowanych przez pozwanego w piśmie z dnia 06 lutego 2012r. Przed przystąpieniem do tych rozważań poczynił uwagę, że pozwany przyznał istnienie wierzytelności przysługującej spółce z o.o. (...) na podstawie faktury VAT nr (...) i wyjaśnił, że zgodnie z art. 509 § 1 kc wierzyciel może bez zgody dłużnika dokonać przelewu wierzytelności na osobę trzecią, chyba że sprzeciwiałoby się m.in. to zastrzeżeniu umownemu, a cesja dokonana wbrew takiemu zastrzeżeniu jest nieważna (art. 58 § 1 k.c.). De lege lata jurisprudence uznaje za dopuszczalną cesję wierzytelności przyszłej, a sporne jest tylko to, czy taka wierzytelność wchodzi do majątku cesjonariusza już z chwilą zawarcia umowy przelewu, czy skutek rozporządzający następuje dopiero z momentem jej powstania. W umowie o roboty budowlane nr (...) strony wykluczyły cesję wynikających z niej praw bez uprzedniej zgody drugiej strony wyrażonej na piśmie pod rygorem nieważności, z wyjątkiem cesji praw na bank finansujący realizację umowy przez stronę. W ocenie Sądu nie ma wątpliwości co do tego, że kredyt obrotowy udzielony przez powoda spółce z o.o. (...) był przeznaczony częściowo na sfinansowanie realizacji umowy o roboty budowlane nr (...), co wynika wprost z treści (...)umowy kredytowej. W świetle dyrektyw wykładni wynikających z art. 65 kc i brzmienia (...) umowy o roboty budowlane nie ma znaczenia to, że nie cały kredyt był przeznaczony na sfinansowanie inwestycji, lecz tylko jego część, skoro wysokość wierzytelności cesjonariusza przekraczała wysokość wierzytelności stanowiącej przedmiot przelewu. W związku z tym, w świetle (...) umowy o roboty budowlane, warunki określone przez pozwanego w piśmie z dnia 06.02.2012r. skierowanym do spółki z o.o. (...), nie mają znaczenia z punktu widzenia skuteczności cesji, gdyż nie obowiązywał wymóg zgody dłużnika na jej dokonanie, w tym na sformułowane przez niego warunki skuteczności tej czynności prawnej. Wierzytelność stanowiąca przedmiot cesji przeszła zatem skutecznie na powoda. Wprawdzie przedmiotem cesji była wierzytelność przyszła, jednak była ona skonkretyzowana w umowie cesji określając wierzyciela i dłużnika oraz tytuł wierzytelności. W tej sytuacji przeszła ona na powoda w chwili zawarcia umowy przelewu, a najpóźniej z chwilą powstania wierzytelności, czyli wystawienia przez spółkę z o.o. (...) faktury VAT nr (...) i upływu wynikającego z niej terminu płatności.

Wreszcie Sąd Okręgowy poddał swej ocenie zarzut potrącenia wzajemnych wierzytelności, tj. wierzytelności stanowiącej przedmiot cesji, wynikającej z faktury VAT nr (...) z dnia 31.10.2012r., z wierzytelnościami pozwanego z tytułu kosztów wykonania zastępczego. Jak wskazał Sąd Okręgowy, zgodnie z art. 513 § 1 kc, dłużnikowi przysługują przeciwko nabywcy wierzytelności wszelkie zarzuty, które miał przeciwko zbywcy w chwili powzięcia wiadomości o przelewie. W myśl art. 513 § 2 kc dłużnik może z przelanej wierzytelności potrącić wierzytelność, która mu przysługuje względem zbywcy, chociażby stała się wymagalna dopiero po otrzymaniu przez dłużnika zawiadomienia o przelewie. Nie dotyczy to jednak wypadku, gdy wierzytelność przysługująca względem zbywcy stała się wymagalna później niż wierzytelność będąca przedmiotem przelewu. Sąd podkreślił, że na gruncie tego ostatniego przepisu nie ulega wątpliwości, że dłużnik powinien oświadczenie o potrąceniu złożyć cesjonariuszowi, a nie cedentowi. Oświadczenia pozwanego z dnia 24 lipca 2013 r. były jednak złożone cedentowi - spółce z o.o. (...), a nie cesjonariuszowi i już tylko z tego względu nie mogły wywołać skutku prawnego. Pomijając jednak tę okoliczność przesądzającą o bezzasadności zarzutu potrącenia, Sąd zwrócił uwagę na przepis art. 513 § 2 kc. Dokonując jego wykładni zaakceptował stanowisko SN zawarte w orzeczeniu z dnia 9 maja 2003r. (V CKN 218/01, OSN 2004, nr 7-8, poz. 118), zgodnie z którym dłużnik cedowanej wierzytelności nie może potrącić na podstawie art. 513 § 1 i 2 kc swojej wierzytelności powstałej już po otrzymaniu zawiadomienia o przelewie z wierzytelnością, która była przedmiotem cesji dokonanej przez faktoranta (cedenta) na rzecz faktora (cesjonariusza). W ocenie Sądu Okręgowego nie ma podstaw do odstąpienia od normy art. 513 § 2 kc w przypadku cesji wierzytelności przyszłych. Dłużnik może więc przedstawić cesjonariuszowi do potrącenia tylko te wierzytelności wobec cedenta, które nabył do powzięcia wiadomości o przelewie, nawet jeżeli będą wymagalne później, ale tylko wówczas, gdy staną się one wymagalne przed przyszłą wierzytelnością, będącą przedmiotem przelewu. Pozwany otrzymał zawiadomienie o przelewie krótko po zawarciu umowy cesji, a zatem jeszcze w listopadzie 2011r. Potwierdza to pismo pozwanego z dnia 06 lutego 2012r. skierowane do spółki z o.o. (...), w którym jest mowa o zawiadomieniu o cesji. Wierzytelność stanowiąca przedmiot cesji między spółką (...) i powodem stała się

wymagalna w dniu 02.12.2012r., gdyż poprzedniego dnia upłynął termin płatności określony w fakturze VAT nr (...). Pozwany do odpowiedzi na pozew dołączył szereg dokumentów obrazujących jego interwencje wobec podwykonawcy, konieczność wykonania zastępczego oraz zobowiązania wynikające z wystawionych przez podmioty wykonujące te roboty faktur VAT, ale nie wykazał, że chodzi o wierzytelności, które miał przeciwko spółce z o.o. (...) w chwili powzięcia wiadomości o przelewie. Rolą pozwanego jest zestawienie wierzytelności, które miał przeciwko zbywcy w chwili powzięcia wiadomości o przelewie. Mimo braku takiego zestawienia pobieżna analiza faktur dołączonych do odpowiedzi do pozwu skłoniła Sąd do wniosku, że wierzytelności pozwanego z tytułu zwrotu poniesionych przez niego kosztów zastępczego wykonania (poniesionej szkody), nawet gdyby uznać ich zasadność, powstały później niż do dnia zawiadomienia o cesji, a więc do końca listopada 2012r. Z tych przyczyn Sąd Okręgowy uznał zarzut potrącenia zgłoszony przez pozwaną Spółkę za bezzasadny i tak samo ocenił zarzut wywodzony z treści (...) umowy. Zauważył mianowicie, że pozwany wezwał powoda do złożenia dodatkowej kaucji gwarancyjnej do czasu, kiedy kwota zatrzymania nie osiągnie równowartości 10% wynagrodzenia podwykonawcy, jako dodatkowej kaucji gwarancyjnej na zabezpieczenie roszczeń, po raz pierwszy w piśmie z dnia 24.07.2014r., a zatem przed zawiadomieniem pozwanego o przelewie i w związku z tym zarzut zatrzymania wszelkich płatności w świetle art. 513 § 1 kc musi być uznany za chybiony.

W konsekwencji poczynionych ustaleń oraz wyrażonej na ich tle oceny prawnej, Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne i na podstawie art. 647 kc w zw. z art. 510 § 1 kc zasądził od pozwanego na rzecz powoda dochodzoną kwotę w całości, wraz z ustawowymi odsetkami od następnego dnia po upływie terminu płatności określonego w fakturze VAT nr (...), tj. od 02.12.2012r., orzekając w tym zakresie na podstawie art. 481 § 1 kc w zw. z art. 509 § 2 kc. O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc, art. 99 kpc w związku z art. 108 § 1 zd. 1 kpc i z tego tytułu zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 12.120 zł, w skład której wchodzi opłata od pozwu (8.503 zł), wynagrodzenie pełnomocnika procesowego (3.600 zł) i opłata skarbową od pełnomocnictwa (17 zł).

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go w całości i zarzucając:

I. naruszenie przepisów postępowania, tj art. 233 § 1 kpc poprzez:

1. wyprowadzenie z materiału dowodowego, w szczególności z postanowień umowy przelewu wierzytelności nr (...) z dnia 17 listopada 2011r. zawartej pomiędzy cedentem (spółką z o.o. (...)) a powodem (cesjonariusz), wniosków z niej niewynikających i uznanie przez Sąd, że powód miał legitymację czynną do wystąpienia z powództwem o zapłatę wierzytelności z faktury VAT nr (...) z dnia 31.10.2012r., jak również uznanie, że umowa cesji obejmowała wierzytelność spółki (...) w stosunku do pozwanego wynikającą z faktury nr (...), podczas gdy z zebranego w sprawie materiału takie okoliczności nie wynikają, gdyż zgodnie z postanowieniami (...) umowy cesji dotyczyła ona jedynie przelewu przez spółkę (...) wierzytelności (w domyśle: istniejących), przysługujących (w domyśle: a nie mogących przysługiwać) spółce (...) w stosunku do Pozwanego z tytułu umowy o roboty budowlane nr (...) zawartej w dniu 08-09-2011 do wysokości zadłużenia wynikającego z umowy opisanej w §1 ust. 1 (kredyt obrotowy w wysokości 300.000,00 zł);

2. brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i dokonanie jego oceny z pominięciem istotnej części tego materiału, tj. załączonych do pisma procesowego „Odpowiedź na pozew” z dnia 19 lutego 2014 r. m.in. odpisów faktur VAT „zastępczych podwykonawców”, protokołów odbioru, zleceń, potwierdzeń przelewów oraz tabel nr 1 i nr 2 koszty zastępczego wykonania, z których wynika, iż wierzytelności pozwanego z tytułu zwrotu poniesionych przez niego kosztów powstały wcześniej niż dzień powzięcia przez pozwanego wiadomości o cesji, a w konsekwencji błędne ustalenie przez Sąd, że przedmiotowe wierzytelności powstały później niż do dnia powzięcia przez pozwanego wiadomości o cesji;

3. brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i dokonanie jego oceny z pominięciem istotnej części tego materiału, tj. m. in. zapisów (...) umowy o roboty budowlane nr (...) z dnia 08 września 2011r., a w konsekwencji czego ustalenie przez Sąd, że wymagalność wierzytelności powoda nastąpiła w dniu 02 grudnia 2012r, kiedy to z zebranego w sprawie materiału wynika, że wierzytelność stanowiąca przedmiot cesji, nie stała się w ogóle wymagalna oraz nie jest wymagalna do dnia dzisiejszego, ze względu na to, że doszło do zgodnego z prawem zatrzymania przez pozwanego

płatności na poczet dodatkowej kaucji gwarancyjnej na zabezpieczenie swoich roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotowej umowy, w tym w wyniku zaspokojenia roszczeń pozwanego z tytułu nienależytego wykonania umowy przez spółkę (...) z kwoty zatrzymanej tytułem kaucji gwarancyjnej, w wyniku których rozliczenie wzajemnych wierzytelności nastąpiło po przekazaniu spółce (...) noty obciążeniowej i dokonaniu potrącenia wzajemnych wierzytelności;

4. wyprowadzenie z materiału dowodowego, w szczególności z (...) umowy, wniosków z niego niewynikających i uznanie przez Sąd, że pozwany powinien pisemnie zawiadomić spółkę (...) o konieczności złożenia dodatkowej kaucji gwarancyjnej, kiedy to z zebranego materiału w sprawie (zwłaszcza z umowy) taki obowiązek nie wynika;

5. błędne uznanie za wiarygodny dowód z zeznań świadka P. P. wykazującego m. in. okoliczność wykonania robót przez spółkę (...) w sytuacji, gdy dowód wykazujący przeciwną okoliczność, tj. korespondencja wzywająca spółkę (...) do usunięcia wad i usterek, korespondencja dotycząca zastępczego wykonania, także została uznana za wiarygodną przez Sąd;

6. wyprowadzenie z materiału dowodowego, w szczególności z (...) (...) umowy wniosków z niego niewynikających i uznanie przez Sąd, że nie obowiązywał wymóg zgody pozwanego na dokonanie cesji, kiedy z zebranego w sprawie materiału wynika konieczność uzyskania przedmiotowej zgody od pozwanego;

7. brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i dokonanie jego oceny z pominięciem istotnej części tego materiału, tj. (...) umowy, z którego wynika, że wierzytelność stanowiąca przedmiot cesji, tj. wynikająca z faktury, stała się wymagalna dopiero w dniu 13 grudnia 2012r., a nie jak ustalił Sąd w dniu 02 grudnia 2012r., a w konsekwencji błędne ustalenie przez Sąd, terminu wymagalności wierzytelności powoda;

II. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na:

1. przyjęciu przez Sąd na podstawie zeznań świadka P. P., że pozwany otrzymał zawiadomienie o dokonanej cesji w listopadzie 2011r., podczas gdy powód w swoim piśmie z dnia 6 lutego 2012r. poinformował spółkę (...), że z dniem (dzisiejszym - wyrażenie z pisma), tj. 6 lutego 2012r. przyjmuje do wiadomości cesję dokonaną przez spółkę (...) na rzecz Banku (...) w B., przesyłając jednocześnie przedmiotowe pismo do wiadomości powoda, natomiast powód nie wykazał innej daty otrzymania przez pozwanego zawiadomienia o dokonanej cesji, co wynika z konieczności przyjęcia domniemania dobrej wiary (art. 7 kc) pozwanego w uwzględnieniu skutków określonych w art. 512 kc;

2. przyjęciu przez Sąd, że wierzytelność o zapłatę za roboty budowlane (objęta fakturą VAT nr (...) z dnia 31 października 2012r.) została scedowana na rzecz powoda w listopadzie 2011r., tj. z momentem zawarcia umowy cesji wierzytelności (przyszłych obejmujących ww. fakturę), kiedy z zebranego w sprawie materiału, a w szczególności w oparciu o datę otrzymania faktury przez pozwanego wynika, iż wierzytelność o zapłatę za roboty budowlane została scedowana na powoda z momentem powstania roszczenia o zapłatę wierzytelności spółki (...), tj. z dniem doręczenia faktury pozwanemu, a więc z dniem 12 listopada 2012r., a najwcześniej z dniem podpisania przez pozwanego protokołu odbioru robót, tj. z dniem 31 października 2012r.;

3. uznaniu przez Sąd, że datą przyjęcia do wiadomości przez pozwanego cesji wierzytelności przyszłych z faktury jest listopad 2011r., podczas gdy z zebranego w sprawie materiału, a w szczególności z daty otrzymania faktury przez pozwanego wynika, że datą przyjęcia do wiadomości przez pozwanego cesji wierzytelności objętych fakturą jest dzień 12 listopada 2012 r.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa oraz zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania za obie instancje, a z ostrożności procesowej, w przypadku nie uwzględnienia tego wniosku, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej ustalenia daty początkowej naliczenia ustawowych odsetek przez przyjęcie, że termin naliczania odsetek od kwoty zasądzonej przez Sąd Okręgowy rozpoczyna się z dniem 13 grudnia 2012r.

Powód wniósł o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie od strony pozwanej kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie jedynie w niewielkim zakresie.

Sąd Apelacyjny podziela dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i rozważania w zakresie oceny materiału dowodowego oraz podstawy prawnej rozstrzygnięcia, przyjmując je za podstawę także własnego rozstrzygnięcia i odwołuje się do nich bez potrzeby ich powtarzania. Korekty, nie mającej jednak wpływu na treść rozstrzygnięcia, wymaga stwierdzenie, jakie pojawiło się na str. 12 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, według którego skarżący miał wezwać powoda do złożenia dodatkowej kaucji gwarancyjnej przed zawiadomieniem o przelewie. Faktycznie jednak takie wezwanie zostało skierowane po raz pierwszy w piśmie z dnia 24.07.2014r. i to nie do powoda a do spółki z o.o. (...), a zatem już po zawiadomieniu pozwanego o dokonanej cesji, co w świetle trafnych ustaleń Sądu Okręgowego miało miejsce jeszcze w listopadzie 2011r.

W apelacji postawione zostały zarówno zarzuty naruszenia prawa procesowego, jak i dotyczące poczynienia przez Sąd Okręgowy błędnych ustaleń faktycznych. Zaznaczyć jednak należy, że w zakresie wykazywania określonych uchybień postępowania dowodowego, funkcjonuje swoista gradacja. Najpierw dowody powinny być prawidłowo zebrane, następnie właściwie ocenione przy uwzględnieniu zasad wynikających z treści art. 233 kpc, z kolei zaś powinny być poczynione odpowiednie ustalenia faktyczne.

Odnosząc się do podniesionych w apelacji pozwanego zarzutów wskazujących na obrazę przez Sąd Okręgowy przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 kpc, stwierdzić należy, że są one chybione. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego. Zachowanie wymogów określonych tym przepisem wymaga, aby sąd wziął pod uwagę wszystkie dowody przeprowadzone w sprawie, dokonał ich konfrontacji i na tej podstawie wyciągnął logicznie uzasadnione wnioski, zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego i wiedzy fachowej, jeżeli jest ona wymagana w danej sprawie. W świetle ugruntowanej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc 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 i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy. Jest to szczególnie istotne w sprawach, w których ocena dowodów w istocie sprowadza się do tego, której ze stron procesu dać wiarę (np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14.01.2000r., I CKN 1169/99 i z dnia 10.04.2000r., V CKN 17/00). Okoliczność, że z przeprowadzonych dowodów można wyciągnąć także wnioski odmienne, nie uzasadnia zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów. Wobec powyższego stwierdzić należy, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie zebranego materiału dowodowego dawały się wysnuć wnioski odmienne.

Wbrew zarzutom skarżącego Sąd Okręgowy ocenił wiarygodność i moc dowodów zgodnie z regułami logicznego myślenia, zasadami doświadczenia życiowego i właściwego kojarzenia faktów i tym samym nie naruszył dyspozycji art. 233 § 1 kpc.

Za chybiony uznał Sąd Apelacyjny, sformułowany w apelacji zarzut, kwestionujący czynną legitymację procesową powodowego Banku. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że powód jest legitymowany czynnie do dochodzenia wiarygodności objętej fakturą VAT nr (...). (...) z dnia 31.10.2012r., którą nabył na podstawie umowy przelewu wiarygodności nr (...) z dnia 17.11.2011r., przy czym do skuteczności nabycia tej wiarygodności nie była wymagana zgoda pozwanego, o której mowa w (...) umowy o roboty budowlane nr (...) z dnia 08.09.2011r. Z niezakwestionowanych skutecznie ustaleń Sądu Okręgowego, mających oparcie w treści zeznań świadków, wynika przecieź, że cedent- spółka z o.o. (...), z kredytu udzielonego przez powoda na poczet spłaty zobowiązań w Banku (...) S.A., przeznaczył kwotę 100.000 zł, a pozostałą część kredytu w wysokości 200.000 zł wydatkował na sfinansowanie

robót budowlanych wynikających z umowy zawartej ze skarżącym. Skoro wysokość wierzytelności stwierdzonej fakturą VAT nr (...). (...) z dnia 31.10.2012r. jest niższa od kwoty kredytu przeznaczanego na sfinansowanie robót budowlanych, to jest oczywistym, że wymóg ustanowiony w (...) umowy o roboty budowlane nr (...) z dnia 08.09.2011r. w takiej sytuacji nie miał zastosowania i zgoda pozwanego na przelew tej wierzytelności nie była potrzebna.

Nie ma również racji skarżący utrzymując, że przedmiotem umowy przelewu wierzytelności nr (...) z dnia 17.11.2011r. były wyłącznie te wierzytelności, który przysługiwały już cedentowi w dniu zawarcia umowy cesji i przelew nie obejmował wierzytelności przyszłych, a w tym wynikającej z faktury VAT nr (...). (...) z dnia 31.10.2012r. Sąd Okręgowy dokonał wykładni postanowień (...) umowy przelewu wierzytelności z dnia 17.11.2011r. zgodnie z art. 65 kc, a w szczególności zgodnie (...) tego przepisu wskazującym, że w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Zaprezentowana natomiast przez skarżącego literalna wykładnia (...) umowy z dnia 17.11.2011r. kłóci się nie tylko z jej istotą oraz celem umowy potwierdzonym zeznaniami świadków. Z zeznań świadków K. Ł. oraz P. P. wynika bezspornie, że „... cesja dotyczyła wierzytelności przyszłych”, stąd obrona pozwanego oparta na kwestionowaniu czynnej legitymacji procesowej powoda musi być uznana za nieskuteczną.

Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy pozostawał zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc (pkt. 5 apelacji i I.2 uzas.) odwołujący się ustaleń skarżącego, z których ma wynikać, iż jego wierzytelności z tytułu zwrotu kosztów poniesionych na prawidłowe wykonanie inwestycji powstały wcześniej niż w dniu powzięcia przez pozwanego wiadomości o cesji. Choć faktycznie część wierzytelności z tytułu wykonania zastępczego powstała, zanim pozwany został poinformowany o przelewie wierzytelności (listopad 2011r.), to jednak fakt ten nie ma decydującego znaczenia dla oceny skuteczności obrony pozwanego opartej na podniesionym zarzucie potrącenia. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku trafnie powołał, jako istotne, unormowanie zawarte w art. 513 § 2 kc, w świetle które dłużnik może potrącić z przelanej wierzytelności wierzytelność, która mu przysługuje względem zbywcy, jednak pod takim warunkiem, że wierzytelność przysługująca względem zbywcy nie będzie wymagalna później niż wierzytelność będąca przedmiotem przelewu. Rozstrzygnięcia zatem wymaga ustalenie dat, w jakich stały się wymagalne wierzytelności będące przedmiotem potrącenia dokonanego przez skarżącego. Z tego punktu widzenia na uwagę zasługuje nowszy kierunek orzecznictwa Sądu Najwyższego łączący wymagalność wierzytelności z upływem terminu spełnienia świadczenia, dopiero bowiem po jego upływie, kiedy dłużnik popada w opóźnienie, wierzyciel dysponuje skutecznymi środkami dochodzenia roszczeń. W szczególności dostrzega się brak celowości rozdzielania terminu wymagalności i terminu spełnienia świadczenia, w szczególności dlatego, że pomiędzy powstaniem wymagalności a terminem spełnienia świadczenia wierzyciel nie ma żadnych prawnych środków dochodzenia swego roszczenia (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 05.11.2014r. III CZP 76/14 i powołane w niej orzeczenia). Aby zatem ustalić datę wymagalności wierzytelności z tytułu wykonania zastępczego należy również ustalić termin, w jakim cedent- spółka z o.o. (...) zobowiązany był do pokrycia kosztów poniesionych przez pozwanego na prawidłową realizację inwestycji. Postanowienia umowy o roboty budowlane nr (...) z dnia 08.09.2011r., a w szczególności jej (...), nic w tym względzie nie mówią, dlatego też sięgnąć należy do reguł ogólnych, gdzie podstawowe znaczenie ma art. 455 kc. Powołany przepis stanowi, że jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony, ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Ze względu na sposób oznaczenia terminu spełnienia świadczenia rozróżnia się zobowiązania terminowe i bezterminowe. W zobowiązaniach terminowych termin spełnienia świadczenia jest z góry oznaczony wprost lub przez czynność prawną, ustawę, orzeczenie sądu czy też decyzję administracyjną. Do zobowiązań terminowych zalicza się także zobowiązania, w których termin spełnienia świadczenia wynika z właściwości zobowiązania. Za zobowiązania bezterminowe poczytuje się zobowiązania, których termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony, ani nie wynika z właściwości zobowiązania i jest uzależniony od wyrażenia woli przez wierzyciela przez złożenie przez niego stosownego oświadczenia woli (art. 455 kc). W takim zobowiązaniu świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika przez wierzyciela. Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy stwierdzić trzeba, że wierzytelności skarżącego przysługujące mu wobec spółki z o.o. (...) z tytułu pokrycia kosztów wykonania zastępczego miały charakter bezterminowy i stawały się wymagalne na skutek wezwania podwykonawcy do ich zapłaty, a precyzyjniej rzecz ujmując stały się

wymagalne dopiero z upływem okresu „niezwłoczności” (tak SN w powołanej uchwale z dnia 05.11.2014r.). Po raz pierwszy dopiero w piśmie z dnia 24.07.2013r. (k.152-155) pozwany poinformował (...) spółkę z o.o. o przysługującym mu wobec podwykonawcy roszczeniu o zapłatę kwoty 400.284,15 zł poniesionej na pokrycie kosztów wykonania zastępczego przedstawiając ją jednocześnie do potrącenia z wierzytelnościami swego podwykonawcy, a zatem to przedmiotowe pismo z dnia 24.07.2013r. stanowiło po raz pierwszy wezwanie do zapłaty w rozumieniu art. 455 kc i doprowadziło do postawienia wierzytelności skarżącego w stan wymagalności. Ich wymagalność nastąpiła zatem później niż wymagalność wierzytelności powoda wywodzonej z faktury VAT nr (...). (...) z dnia 31.10.2012r., stąd z przyczyn wynikających z treści art. 513 § 2 kc nie mogło dojść do potrącenia wzajemnych wierzytelności. Przechodząc z tego miejsca do oceny kolejnego zarzutu skarżącego (pkt. 6 apelacji i I.3 uzas.) kwestionującego wymagalność wierzytelności powoda na skutek dokonanej jej zatrzymania na poczet dodatkowej kaucji gwarancyjnej celem zabezpieczenia roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy o roboty budowlane, a następnie jej potrącenia z wierzytelnościami z tego tytułu, to stwierdzić trzeba, że również i ten zarzut jest bezpodstawny. Strony umowy o roboty budowlane z dnia 08.09.2011r. nie przewidziały procedury, na podstawie której skarżący dokonywać miał zatrzymania płatności przysługujących podwykonawcy celem ustanowienia dodatkowej kaucji gwarancyjnej. W takiej sytuacji, zdaniem Sądu Apelacyjnego, skarżący, aby mógł skorzystać z uprawnienia przewidzianego w (...)umowy z dnia 08.09.2011r. i dokonać zatrzymania płatności na poczet dodatkowej kaucji gwarancyjnej, powinien był dokonać stosownego aktu notyfikacji, powiadomienia podwykonawcy. Zatrzymanie płatności celem ustanowienia dodatkowej kaucji gwarancyjnej stanowi bowiem czynność prawną, która zostaje dokonana na skutek złożenia oświadczenia woli przez pozwanego. Choć zgodnie z art. 60 kc oświadczenie woli może być wyrażone przez każde zachowanie ujawniające wolę w sposób dostateczny, to jednak w okolicznościach sprawy brak dowodu uzasadniającego tezę, aby jeszcze przed wysłaniem pisma z dnia 24.07.2013r. skarżący wyraził swój zamiar zaliczenia płatności wynikającej z faktury VAT nr (...). (...) z dnia 31.10.2012r. na poczet dodatkowej kaucji gwarancyjnej. Z uwagi na to, nie można podzielić zapatrywania skarżącego, że wierzytelność stwierdzona fakturą z dnia 31.10.2012r. nie nabrała cech wymagalności, a przez to mogła być skutecznie potrącona z wierzytelnościami skarżącego z tytułu poniesienia kosztów wykonania zastępczego umowy o roboty budowlane. W rezultacie przedstawionych rozważań za odparty tym samym należy zarzut pozwanego sformułowany w pkt. 7 apelacji (pkt. I.4 uzas.).

W ocenie Sądu Apelacyjnego niezasadnie zarzucił skarżący naruszenie przez Sąd Okręgowy art. 233 § 1 kpc na skutek uznania za wiarygodny dowód z zeznań świadka P. P. wykazującego m. in. okoliczność wykonania robót przez spółkę (...), w sytuacji, gdy dowód wykazujący przeciwną okoliczność, tj. korespondencja wzywająca spółkę (...) do usunięcia wad i usterek, korespondencja dotycząca zastępczego wykonania, także została uznana za wiarygodną przez Sąd (pkt. 8 apelacji, pkt. I.5 uzas.). Uszło uwadze skarżącego, że przedmiotem tezy dowodowej sformułowanej w postanowieniu z dnia 26.02.2014r. (k.543), na podstawie której zeznania złożył świadek P. P., nie były okoliczności związane z wykonaniem przez spółkę z o.o. (...) robót budowlanych na podstawie umowy z dnia 08.09.2011r., a w tym ich jakość i terminowość. Zatem uznanie wypowiedzi świadka dotyczącej wykonania robót budowlanych za wiarygodnej, nie kłóci się z oceną pozostałego zebranego w sprawie materiału dowodowego tym bardziej, że sam świadek przyznał, że „... nie zdążyliśmy wykonać wszystkich robót...”, a w całości zostały wykonane jedynie „pozostałe roboty (00:59:40). Świadek P. P. nie wskazał zatem, że spółka (...) wykonała wszystkie roboty objęte umową z dnia 08.09.2011r. i takiego ustalenia nie poczynił też Sąd pierwszej instancji.

Wymieniony w pkt. 9 apelacji (pkt. I.6 uzas.) zarzut podważający wniosek Sądu Okręgowego, że umowa przelewu wierzytelności z dnia 17.11.2011r. nie wymagała do swej ważności zgody skarżącego, został już omówiony powyżej i stąd nie ma potrzeby ponownego przytaczania rozważań poczynionych w tej kwestii. Podtrzymać zatem należy w pełni ocenę o jego niezasadności.

Powołany przez skarżącego zarzut wadliwego ustalenia daty wymagalności wierzytelności stanowiącej przedmiot umowy przelewu (pkt. 10 apelacji i pkt. I.7 uzas.) nie tyle stanowi o naruszeniu prawa procesowego, gdyż co do zasady należy go ulokować w płaszczyźnie naruszenia prawa materialnego. Przywołać w tym miejscu należy zasadę, według której Sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa

procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 31.01.2008r., III CZP 49/07, OSNC z 2008 roku, z. 6, poz. 55). Faktycznie uszło uwadze Sądu pierwszej instancji, że zgodnie z(...)umowy o roboty budowlane nr (...) z dnia 08.09.2011r. termin płatności należności przysługujących spółce z o.o. (...) miał wynosić 30 dni od daty otrzymania prawidłowo wystawionej faktury przez generalnego wykonawcę, przelewem na rachunek podwykonawcy wskazany na fakturze. Faktura VAT nr (...) z dnia 31 października 2012r. wpłynęła do pozwanej Spółki w dniu 12.11.2012r., co przy uwzględnieniu treści (...)umowy z dnia 08.09.2011r. oznacza, że skarżący popadł w opóźnienie dopiero z dniem 13.12.2012r., a nie z dniem 02.12.2012r. jak zostało to ustalone w zaskarżonym wyroku. Powyższe doprowadziło do korekty orzeczenia Sądu pierwszej instancji, co zostanie jeszcze wyjaśnione w dalszej części rozważań.

Przechodząc do oceny zarzutów dotyczących wadliwych ustaleń faktycznych przypomnieć należy, że Sąd Apelacyjny przyjął za własne ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy przyjmując je także za podstawę własnego rozstrzygnięcia. Sąd Okręgowy zasadnie ustalił na podstawie zeznań świadka P. P., że zawiadomił skarżącego o dokonanej cesji wierzytelności w listopadzie 2011r. Skarżący nie zdołał zakwestionować skutecznie powyższego ustalenia Sądu Okręgowego powołując się w opozycji na swe pismo z dnia 06.02.2012r. z tej przyczyny, że brak jest uzasadnionych podstaw do utożsamienia daty zawiadomienia skarżącego o cesji z datą wykreowania, czy też wysłania przedmiotowego pisma. Założenie poczynione zatem przez skarżącego jest oczywiście błędne i nie tłumaczy choćby tego, dlaczego przedstawiciel kredytobiorcy miałby zwlekać z powiadomieniem swego dłużnika o zawarciu umowy przelewu wierzytelności.

Apelujący formułując zarzut wadliwego ustalenia daty dokonania cesji wierzytelności stwierdzonej fakturą VAT nr (...) z dnia 31.10.2012r. rację ma o tyle, że przelew wierzytelności przyszedł do skutku dopiero z datą powstania wierzytelności. Wbrew jednak twierdzeniom skarżącego, Sąd Okręgowy nie ustalił, że do przelewu tej wierzytelności doszło już w dacie zawarcia umowy cesji, ale że obejmowała ona również i wierzytelność wynikającą z faktury VAT nr (...) z dnia 31.10.2012r., a to są już zupełnie inne okoliczności stanu faktycznego.

Nie mógł ponadto spotkać się z uznaniem Sądu Odwoławczego ostatni zarzut pozwanego (pkt. I.3) zmierzający do wykazania, że datą przyjęcia przez pozwanego wiadomości o przelewie wierzytelności dochodzonej pozwem jest data otrzymania przez pozwanego faktury VAT nr (...) z dnia 31.10.2012r., co miało miejsce w dniu 12.11.2012r. Zaakceptowanie założenia poczynionego przez skarżącego i tak nie zmieniliby konstatacji Sądu Apelacyjnego o braku możliwości potrącenia jego wierzytelności z tytułu kosztów wykonania zastępczego umowy o roboty budowlane wobec stwierdzonej późniejszej wymagalności wierzytelności skarżącego i zakazu ustanowionego w treści art. 513 § 2 kc. Niezależnie jednak od tego stwierdzić trzeba, że jeśli przedmiotem cesji jest wierzytelność przyszła, to do skutecznego zawiadomienia o jej przelewie dochodzi już w dacie zawiadomienia o zawarciu umowy przenoszącej wierzytelność na cesjonariusza, a nie w dacie poinformowania dłużnika o powstaniu wierzytelności. Z tych przyczyn i ten zarzut skarżącego nie mógł odnieść oczekiwanego przez niego skutku.

Przeprowadzony w postępowaniu apelacyjnym dowód z pisma pozwanego z dnia 25.06.2014r. wraz z załącznikami nie miał znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż wykonane przez skarżącego wobec powoda oświadczenie o potrąceniu wierzytelności nie mogło spowodować zmiany ustalenia, że wierzytelności skarżącego stały się wymagalne później nie wierzytelność będąca przedmiotem przelewu i że wierzytelność powoda stwierdzona fakturą VAT nr (...) z dnia 31.10.2012r. nie uległa umorzeniu na skutek potrącenia.

Reasumując stwierdzić należy, że tylko zarzut skarżącego, kwestionujący ustaloną przez Sąd Okręgowy początkową datę biegu ustawowych odsetek z tytułu opóźnienia, zasługiwał na uwzględnienie, gdyż w tym tylko zakresie zaskarżone rozstrzygnięcie było nieprawidłowe jako naruszające przepisy art. 455 kc w związku z art. 481 § 1 kc. Z tych też względów Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 kpc zmienił zaskarżony wyrok w pkt. I w ten sposób, że ustawowe odsetki od kwoty 170.045,13 zł zasądził od pozwanego na rzecz powoda od dnia 13 grudnia 2012r. do dnia zapłaty oddalając jednocześnie powództwo o zapłatę odsetek w pozostałej części. W pozostałym zaś zakresie apelacja pozwanego, jako nieuzasadniona, podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 kpc, o czym orzeczono w pkt. II sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 391 § 1 kpc w związku art. 98 § 1 i 3 kpc, art. 99 kpc, art. 108 § 1 kpc oraz § 6 pkt. 6 i § 12 ust.1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (j.t. Dz.U. z 2013 roku, poz. 490), stosując zasadę odpowiedzialności za wynik procesu.

Na oryginale właściwe podpisy