

Sygn. akt I ACa 70/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 października 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Roman Dziczek

Sędzia SA Marzena Konsek – Bitkowska

Sędzia SO (del.) Adrianna Szewczyk – Kubat (spr.)

Protokolant st. sekr. sąd. Joanna Baranowska

po rozpoznaniu w dniu 8 października 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. W.

przeciwko Wspólnocie Mieszkaniowej nieruchomości przy ul. (...) w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 24 września 2014 r.

sygn. akt XXIV C 631/14

1. ***oddala apelację;***

2. ***zasądza od J. W. na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej nieruchomości przy ul. (...) w W. kwotę 3.600 (trzy tysiące sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.***

Marzena Konsek – Bitkowska Roman Dziczek Adrianna Szewczyk – Kubat

Sygn. akt I ACa 70/15

UZASADNIENIE

Pozwem z 22 maja 2013 roku J. W. wniósł o zasądzenie od Wspólnoty Mieszkaniowej (...) przy ul. (...) w W. kwoty 144.538,20 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 20 listopada 2012 roku do dnia zapłaty oraz kosztów procesu według norm przepisanych. Wskazał, że w dniu 16 listopada 2010 roku zawarł z P. (...) M. i (...). z siedzibą w B. przedwstępną umowę sprzedaży, na podstawie której spółka zobowiązała się do wybudowania i sprzedania mu 10 lokali mieszkalnych wraz z przysługującym udziałem w nieruchomości wspólnej. Lokale te miały stanowić element planowanej na działce ewid. nr(...)usytuowanej przy ul. (...) w W. inwestycji, w przedmiocie której 22 października 2010 roku P. (...) (...) sp.j. zawarła z pozwaną Wspólnotą Mieszkaniową przedwstępną umowę sprzedaży i wyodrębnienia lokali. Realizacja inwestycji nie doszła do skutku wobec nie uzyskania przez Wspólnotę pozwolenia na

budowę i odstąpienia przez nią w dniu 12 maja 2011 roku od umowy z P. (...). M. i (...).j. oświadczenie o odstąpieniu od umowy, co zdaniem powoda świadczyło o tym, że to wyłącznie z winy Wspólnoty niemożliwym stało się zrealizowanie inwestycji budowlanej przez spółkę, o czym spółka poinformowała go pismem z 23 maja 2011 roku. Wskutek tego powód odstąpił od zawartej z P. (...). M. i (...). j. umowy przedwstępnej i zażądał wypłacenia na jego rzecz kary umownej w kwocie 144.538,20 zł. Przysługujące powodowi roszczenie było przedmiotem postępowania przed Sądem Okręgowym w Białymstoku, który nakazem zapłaty z 2 sierpnia 2012 roku zasądził od spółki (...) na jego rzecz kwotę 144.538,20 zł wraz z odsetkami ustawowymi. Pismem z 22 października 2012 roku P. (...). M. i (...). dokonała na rzecz powoda cesji przysługującego jej z tytułu poniesionej szkody roszczenia. Pismem z dnia 13 listopada 2012 roku powód wezwał Wspólnotę do zapłaty powyższej kwoty, jednakże nie została ona uiszczona.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o jego oddalenie. Wskazała, że w zakresie zawarcia umowy z P. (...).(...) j. ówczesny zarząd Wspólnoty działał w tajemnicy przed członkami Wspólnoty oraz dopuścił się licznych nieprawidłowości, co wzbudziło uzasadnione wątpliwości co do rzetelności całego procesu negocjacyjnego i intencji zarządu. Dlatego też uchwałą nr (...) Wspólnota odwołała dotychczasowy zarząd oraz wszystkie udzielone mu pełnomocnictwa, zaś uchwałą nr (...) powołała nowy Zarząd i udzieliła mu pełnomocnictwa do odstąpienia od zawartej 22 października 2010 roku z P. (...). M. i (...). umowy. Zgodnie z § 3 ust. 3 tej umowy, w przypadku niezyskania w terminie do 30 kwietnia 2011 roku decyzji o pozwoleniu na budowę Wspólnota była uprawniona do odstąpienia od umowy w terminie do 15 maja 2011 roku. Powyższe przesłanki zostały spełnione, w związku z czym Wspólnota skorzystała z przysługującego jej prawa oraz zwróciła przekazanej przez P. (...). M. i (...). kwotę 40.000 zł (§ 4 ust. 1 umowy), dlatego też roszczenie pozwu nie znajdowały uzasadnienia.

W toku postępowania strony podtrzymały swoje stanowiska w sprawie.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 24 września 2014 r. w sprawie XXIV C 631/14 oddalił powództwo o zapłatę.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny i przeprowadził rozważania prawne:

Aktem notarialnym z 22 października 2010 roku Wspólnota Mieszkaniowa (...) przy ul. (...) w W. zawarła z P. (...). M. i (...). z siedzibą w B. umowę przedwstępną ustanowienia odrębnej własności lokali i ich sprzedaży, na podstawie której P. (...). M. i (...). miała zrealizować inwestycję budowlaną w postaci dobudowania 2 kondygnacji do należącego do Wspólnoty budynku położonego na działce nr ewid. (...) przy ul. (...) w W., a następnie wykupić powstałe w ten sposób lokale mieszkalne. Zgodnie z § 3 ust. 3 umowy w przypadku niezyskania do 30 kwietnia 2011 roku decyzji o pozwoleniu na budowę, po upływie powyższego terminu Wspólnocie przysługiwało prawo odstąpienia od umowy w terminie do 15 maja 2011 roku. W takim wypadku Wspólnota obowiązana była do zwrotu wypłaconej jej przez P. (...). M. i (...)., na podstawie § 4 ust 1 umowy, kwoty 40.000 zł.

W dniu 16 listopada 2010 roku P. (...). M. i (...). zawarła z J. W. przedwstępną umowę sprzedaży (...) lokali mieszkalnych mających powstać w ramach planowanej na działce nr ewid.(...)przy ul. (...) w W. inwestycji. Zgodnie z § 9 ust. 1 umowy stronom przysługiwało prawo odstąpienia od umowy, przy czym strona winna zaistniałej sytuacji obowiązana była do wypłacenia drugiej stronie kary umownej w wysokości 30% łącznej ceny brutto przedmiotu umowy.

Pismem z 26 stycznia 2011 roku zarządca nieruchomości Wspólnoty poinformował P. (...). M. i (...). j., że w toku postępowania w przedmiocie uzyskania pozwolenia na budowę organ administracyjny wskazał, że fragment działki, na którym ma zostać zrealizowana planowana przez strony inwestycja nie znajduje się we władaniu Wspólnoty. Wydanie pozwolenia miało zatem ulec opóźnieniu, przy czym zarządca wyraził nadzieję, że nie spowoduje to przesunięcia terminu rozpoczęcia budowy.

Pismem z 5 kwietnia 2011 roku, skierowanym do P. (...). M. i (...)., zarząd Wspólnoty poinformował, że wniosek o pozwolenie na budowę był obciążony błędem formalnym w postaci braku prawa dysponowania gruntem na cele budowlane na obszarze pod planowaną windą. Wskutek tego konieczne było wystąpienie z wnioskiem o dzierżawę

niezbędnego gruntu, co spowodowało przedłużenie procedury uzyskania pozwolenia na budowę, w związku z czym Wspólnota Mieszkaniowa wydłużyła P. (...). M. i (...). termin rozpoczęcia budowy o okres, o jaki wydłużyć się miała procedura.

Uchwałą nr (...) z 11 maja 2011 roku pozwana Wspólnota odwołała dotychczasowy zarząd, jak również wszelkie udzielone mu pełnomocnictwa i powołała nowy zarząd Wspólnoty. W tym samym dniu Wspólnota podjęła uchwałę nr (...), na mocy której upoważniła nowo powołany zarząd do odstąpienia od zawartej z P. (...). M. i (...). umowy przedwstępnej z 22 października 2010 roku.

Pismem z 12 maja 2011 roku Wspólnota złożyła P. (...). M. i (...) oświadczenie o odstąpieniu od umowy przedwstępnej z 22 października 2010 roku w oparciu o zapis § 3 ust. 3 umowy. O powyższym fakcie P. (...). M. i (...)j. poinformowała J. W. pismem z 23 maja 2011 roku.

Pismem z 3 czerwca 2011 roku J. W. odstąpił od przedwstępnej umowy sprzedaży z 16 listopada 2010 roku i wezwał P. (...). M. i (...) do zapłaty kary umownej w kwocie 1.828.789,48 zł. Co do części powyższej kwoty J. W. wszczął postępowanie przed Sądem Okręgowym w Białymstoku, który w sprawie I Nc 63/12 prawomocnym nakazem zapłaty z 2 sierpnia 2012 roku zasądził na jego rzecz od P. (...). M. i (...) kwotę 144.538,20 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 21 lipca 2011 roku do dnia zapłaty oraz koszty procesu w kwocie 1.807 zł.

Pismem z 22 października 2012 roku P. (...). M. i (...) j. oświadczyła, że dokonuje na rzecz J. W. cesji wszelkich przysługujących spółce od pozwanej Wspólnoty wierzytelności z tytułu szkody związanej z odstąpieniem przez Wspólnotę od umowy przedwstępnej. O powyższym fakcie P. (...). M. i (...) j. poinformowała Wspólnotę pismem z 29 października 2012 roku. Powołując się na fakt cesji wierzytelności, pismem z 13 listopada 2012 roku, J. W. wezwał Wspólnotę do zapłaty kwoty 144.538,20 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 21 lipca 2011 roku do dnia zapłaty oraz kwoty 1.807 zł.

Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny na podstawie złożonych w toku postępowania dokumentów, których wiarygodność i prawdziwość nie budziła wątpliwości i nie była kwestionowana przez strony.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek dowodowy strony pozwanej w postaci przeprowadzenia dowodu z przesłuchania w charakterze strony członków zarządu pozwanej, tj. J. R. i I. R.. W ocenie Sądu Okręgowego zgromadzony w sprawie materiał dowodowy dostatecznie wyjaśniał wszystkie okoliczności niezbędne do merytorycznego rozpoznania niniejszej sprawy w rozumieniu art. 299 k.p.c.

Sąd Okręgowy zważył, iż w niniejszej sprawie powód twierdził, że pozwana Wspólnota bezprawnie odstąpiła od umowy przedwstępnej ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokali, zawartej 22 października 2010 roku z P. (...). M. i (...). i tym samym spowodowała powstanie po stronie swojego kontrahenta szkody majątkowej. P. (...). M. i (...) oświadczeniem z 22 października 2012 roku dokonała na rzecz powoda cesji przysługujących jej z tego tytułu wierzytelności. W ocenie powoda do wierzytelności tych zaliczała się zasądzona na rzecz powoda w toczącym się przed Sądem Okręgowym w Białymstoku postępowaniu I Nc 63/12 kwota 144.538,20 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 21 lipca 2011 roku do dnia zapłaty z tytułu należnej mu na podstawie umowy z 16 listopada 2010 roku kary umownej.

Sąd Okręgowy rozważania prawne w niniejszej sprawie zaczął od zbadania kwestii skuteczności cesji, na którą powołał się powód. Jak bowiem wskazano na wstępie, swoje roszczenie powód wywodził z faktu dokonania na jego rzecz przez P. (...). M. i (...) cesji wierzytelności przysługującej mu od pozwanej Wspólnoty. Tym samym kwestią podstawową, bo warunkującą posiadanie przez powoda legitymacji czynnej w przedmiotowej sprawie, była ocena skuteczności dokonanej przez P. (...). M. i (...) cesji wierzytelności. Zgodnie z art. 509 § 1 k.c. wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew), chyba że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania. Wskazać należało, że zarówno w doktrynie jak i orzecznictwie nie budzi wątpliwości, że przelewu wierzytelności dokonuje się w drodze umowy cedenta (zbywcy wierzytelności) i cesjonariusza (nabywcy wierzytelności). Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 22 października 1999 r., III CKN 399/98 (LEX nr 1218257) przelew wierzytelności nie jest czynnością jednostronną, a umową, z mocy której wierzyciel-cedent

przenosi na nabywcę-cesjonariusza wierzytelność przysługującą mu wobec dłużnika. Powyższe stanowisko potwierdza treść znajdujących się w kodeksie cywilnym przepisów dotyczących cesji wierzytelności, gdzie wprost mowa jest o "umowie przelewu" (która może nastąpić w formie sprzedaży, zamiany, darowizny lub innej umowy zobowiązującej do przeniesienia wierzytelności jak wskazuje art. 510 § 1 k.c.) oraz jej stronach, tj. "zbywcy" i "nabywcy" wierzytelności. Takie unormowanie ma istotne aksjologiczne uzasadnienie, jak bowiem zauważył Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 8 listopada 2006 roku (I ACa 1043/06) nie sposób przyjąć, że tego typu czynność prawna, wywołująca tak istotne skutki nie tylko w majątku zbywcy, lecz i nabywcy, a także rodząca często określone dalsze obowiązki np. w celu skutecznego wyegzekwowania nabytej wierzytelności może być dokonana na skutek jednostronnej czynności prawnej. Odnosząc powyższe rozważania do okoliczności niniejszej sprawy Sąd Okręgowy wskazał, że powód wywodził swoje uprawnienie do występowania w sprawie z datowanego na 22 października 2012 roku dokumentu zatytułowanego "Oświadczenie o cesji wierzytelności". W piśmie tym P. (...) M. i (...) stwierdzili, że dokonali na rzecz J. W. cesji wszelkich przysługujących spółce od pozwanej Wspólnoty wierzytelności z tytułu szkody związanej z odstąpieniem przez Wspólnotę od umowy przedwstępnej. Już sam nagłówek oraz treść przedmiotowego pisma wskazywała, że nie doszło do zawarcia umowy cesji. Ostatecznie kwestię tę przesądził fakt, że pismo zostało podpisane wyłącznie przez przedstawicieli P. (...) M. i (...). Nie doszło zatem do wymiany zgodnych oświadczeń woli stron, co było niezbędnym elementem umowy. W świetle przeprowadzonych rozważań uznać należało, że z uwagi na brak umowy nie doszło do cesji wierzytelności na rzecz powoda, w związku z czym nie posiadał on legitymacji do występowania z roszczeniem w niniejszej sprawie.

W ocenie Sądu Okręgowego powyższa konstatacja właściwie przesądziła o wyniku postępowania, tym niemniej odniósł się też do kwestii, która stanowiła zasadniczą oś sporu, tj. skuteczności dopuszczalności odstąpienia przez pozwaną Wspólnotę od zawartej z P. (...) M. i (...) umowy przedwstępnej z 22 października 2010 roku.

Sąd Okręgowy wskazał, że niezrozumiałe było stanowisko powoda, który ostatecznie kwestionował także skuteczność dokonanego przez pozwaną odstąpienia od łączącej ją z P. (...) M. i (...), skoro ten właśnie fakt i powiązana z nim rzekoma szkoda były podstawą roszczenia pozwu. Ustalenie nieskuteczności odstąpienia oznaczałoby, że umowa przedwstępna z 22 października 2010 roku nadal obowiązywała pomiędzy stronami. Skoro zatem nie doszło do zajścia zdarzenia, z którego miała wyniknąć dla P. (...) M. i (...) szkoda, to tym samym brak było i szkody, a roszczenie powoda wypadało uznać za nieistniejące.

W ocenie Sądu Okręgowego nieskuteczny był zgłoszony na rozprawie 24 września 2014 roku zarzut powoda, jakoby pozwany nie wykazał, że oświadczenie o odstąpieniu od umowy zostało doręczone P. (...) M. i (...) w określonym w umowie terminie. Na wcześniejszym etapie postępowania powód okoliczności tej nie kwestionował, wprost przeciwnie, wskazał, że Wspólnota złożyła przedmiotowe oświadczenie 12 maja 2011 roku.

Stosownie do art. 395 § 1 k.c. możliwe jest zastrzeżenie, że jednej lub obu stronom przysługiwać będzie w ciągu oznaczonego terminu prawo odstąpienia od umowy. Prawo to wykonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Z powyższego przepisu wynikało zdaniem Sądu Okręgowego, że warunkiem skutecznego zastrzeżenia w umowie prawa odstąpienia, było wskazanie, komu będzie ono przysługiwać oraz określenie terminu, w jakim można było z tego prawa skorzystać. Ponadto jak wskazał Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 11 lipca 2013 roku (V ACa 235/13, LEX nr 1349928) nie było wymagane na gruncie tej regulacji wskazanie podstaw odstąpienia dla jego skuteczności, aczkolwiek działając w granicach swobody kontraktowej (art. 353¹ k.c.) strony mogły połączyć umowne prawo odstąpienia od umowy z określonym zdarzeniem, tak z jego zaistnieniem, jak i niezastnieniem.

Jak wynikało z § 3 ust. 3 umowy z 22 października 2010 roku w przypadku niezyskania do 30 kwietnia 2011 roku decyzji o pozwoleniu na budowę Wspólnotie przysługiwało po upływie tego terminu prawo odstąpienia od umowy w terminie do 15 maja 2011 roku. W takim wypadku Wspólnota obowiązana była do zwrotu wypłaconej jej przez P. (...) M. i (...), na podstawie § 4 ust. 1 umowy kwoty 40.000 zł. Z zapisu tego wynikało, że jedyną przesłanką aktualizującą powstanie po stronie pozwanej Wspólnoty uprawnienia do odstąpienia od umowy, była okoliczność niezyskania pozwolenia na budowę w terminie do 30 kwietnia 2011 roku, zaś jedyną konsekwencją skorzystania z niego był obowiązek zwrotu otrzymanej od kontrahenta kwoty. Pismo z 5 kwietnia 2011 roku, w którym Zarząd Wspólnoty

poinformował P. (...). M. i(...) o trudnościach w uzyskaniu pozwolenia na budowę nie modyfikowało powyższego zapisu, lecz zawierało oświadczenie o wydłużeniu terminu rozpoczęcia prac budowlanych, co było o tyle niezrozumiałe, że umowa nie określała terminu rozpoczęcia robót budowlanych, lecz ich zakończenia, określając, że miało to nastąpić do 15 października 2013 roku. Wydawało się, że intencją tego oświadczenia było w istocie wydłużenie o odpowiedni okres właśnie terminu zakończenia robót, bowiem jego przekroczenie stanowiło odrębną podstawę do skorzystania przez Wspólnotę z prawa odstąpienia od umowy (§ 3 ust. 4 umowy) dodatkowo obwarowanego karą umowną płatną na jej rzecz (§ 3 ust 5 umowy).

Sąd Okręgowy ustalił, iż niespornym w niniejszej sprawie było, że nie udało się uzyskać wymaganego pozwolenia na budowę w terminie do 30 kwietnia 2011 roku. Brak pozwolenia był jednakże, jak już wskazano, jedyną i wystarczającą podstawą uprawniającą Wspólnotę do odstąpienia od umowy i to niezależnie od przyczyn wystąpienia tej sytuacji. Skoro strony, działając w ramach swobody kontraktowania, w taki a nie inny sposób uregulowały prawo odstąpienia od umowy, to skorzystanie z tegoż prawa, w pełni dopuszczalne w świetle postanowień umowy, nie mogło skutkować powstaniem po stronie Wspólnoty odpowiedzialności odszkodowawczej względem P. (...). M. i (...), bowiem nie było to działanie bezprawne, a tylko w takim przypadku można mówić o winie w rozumieniu art. 415 k.c. P. (...). M. i (...). niewątpliwie była w pełni świadoma praw i obowiązków stron wynikających z umowy z 22 października 2010 roku, w szczególności zaś tego, że jej ostateczna realizacja przed 15 maja 2011 roku, z uwagi na dużą swobodę jaką dysponowała Wspólnota w zakresie możliwości odstąpienia, nie była wcale sprawą pewną. W takiej sytuacji zawierając 16 listopada 2010 roku umowę z powodem i zastrzegając na jego rzecz wysokie kary umowne P. (...). M. i (...). działała na własne ryzyko i odpowiedzialność. Podjęta w ramach przedmiotowego postępowania próba przerwania owej odpowiedzialności na pozwaną Wspólnotę była zatem pozbawiona podstaw, a powództwo jako bezzasadne podlegało oddaleniu.

W zakresie orzeczenia o kosztach procesu Sąd Okręgowy zastosował art. 109 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 k.p.c.

Od powyższego wyroku apelację wniósł powód zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w całości i zarzucając mu:

I. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 509 § 1 k.c. w zw. z art. 512 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie braku legitymacji czynnej powoda w sytuacji, gdy obie strony umowy cesji zgodnie stwierdziły, że doszło do przelewu wierzytelności (P. (...). M. i (...). poprzez złożone oświadczenie oraz powód poprzez wniesienie powództwa):

b) art. 390 § 1 k.c. w zw. z art. 471 k.c. poprzez ich niezastosowanie w przedmiotowym stanie faktycznym i w konsekwencji nie zasądzenie od pozwanego Wspólnoty Mieszkaniowej (...) w W. na rzecz powoda J. W. kwoty 144.538,20 zł wraz z odsetkami w wysokości ustawowej od dnia 20 listopada 2012 r. do dnia zapłaty,

2. naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał stwierdzić, że powód posiadał legitymację czynną w przedmiotowej sprawie.

Powołując się na powyższe zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w granicach apelacji, tj. zasądzenie od pozwanego Wspólnoty Mieszkaniowej (...) w W. na rzecz powoda J. W. kwoty 144.538,20 zł wraz z odsetkami w wysokości ustawowej od dnia 20 listopada 2012 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje wedle norm przepisanych. Wniósł także o dopuszczenie dowodu z dokumentu prywatnego w postaci umowy ugody z dnia 22 października 2012 r. zawartej pomiędzy J. W. a P. (...). M. i (...). z siedzibą w B. na okoliczność istnienia legitymacji procesowej czynnej po stronie powoda, jednocześnie wskazał, że z uwagi na niepodnoszenie zarzutu braku legitymacji czynnej powoda zarówno przez pozwanego, jak również przez Sąd I instancji potrzeba jego powołania wynikła dopiero na etapie postępowania II instancyjnego zważywszy na treść uzasadnienia orzeczenia Sądu I instancji. Ewentualnie wniósł o uchylenie wyroku w

granicach apelacji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania w instancji odwoławczej.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja powoda nie zasługiwała na uwzględnienie, aczkolwiek nie można było odmówić racji części zarzutów w niej podniesionych.

Przede wszystkim Sąd Apelacyjny podzielił zarzut powoda naruszenia art. 509 § 1 k.c. w zw. z art. 512 k.c. i z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez uznanie, iż powód nie wykazał w postępowaniu przed Sądem I instancji swojej legitymacji czynnej wynikającej z cesji wierzytelności.

Co do zasady Sąd Okręgowy słusznie wskazał, iż do przelewu wierzytelności może dojść jedynie na drodze umowy. Jednakże w okolicznościach tej sprawy w sposób nieuzasadniony przyjął, że takiej umowy nie było, a jedynie dokonano jednostronnego oświadczenia woli przez dotychczasowego wierzyciela. Trzeba bowiem przede wszystkim zważyć, że ważność umowy cesji wierzytelności nie wymaga zachowania szczególnej formy pisemnej. Tak więc przelew może być dokonany także ustnie, a nawet *per facta concludentia*. W niniejszej sprawie, wbrew zgromadzonemu materiałowi dowodowemu oraz logice Sąd Okręgowy uznał, że nie można było przyjąć umowy cesji za wykazaną. Tymczasem skoro oferta spółki przelewu wierzytelności na rzecz powoda została potwierdzona pismem, które pod żadnym względem nie było zresztą kwestionowane przez stronę przeciwną, a następnie zaakceptowana ustnie lub *per facta concludentia* przez powoda, albowiem potwierdził on jej przyjęcie występując z roszczeniem wynikającym z tej cesji, można było przyjąć, że doszło do przelewu wierzytelności (podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 lutego 2002r. II CKN 1160/99). Ponadto w przypadku jednostronnego pisemnego aktu cesji co prawda nie można byłoby uznać, że zachowano zwykłą formę pisemną przelewu, jednakże istnienie takiego pisemnego oświadczenia "uprawdopodobniło za pomocą pisma" fakt zawarcia umowy powodującej przelew (art. 74 § 2 k.c.). W rezultacie wyłączyło to także ograniczenie dowodowe związane z niezachowaniem formy pisemnej zastrzeżonej jedynie *ad probationem*.

Słusznie ponadto wskazał powód w apelacji, iż pozwany nie kwestionował jego twierdzenia oraz złożonych w sprawie dokumentów na okoliczność samego faktu dokonania cesji wierzytelności roszczeń wynikających z umowy między pozwaną Wspólnotą a spółką jawną. Podobnie Sąd I instancji w toku postępowania również nie wyraził wątpliwości co do istnienia umowy cesji, nie żądał wykazania legitymacji czynnej przez powoda. Tak więc przy uwzględnieniu twierdzeń powoda i pisemnego oświadczenia dotychczasowego wierzyciela o cesji oraz przy wzięciu pod uwagę faktu, że pozwany podjął obronę, formułował liczne zarzuty, ale wśród nich nie znalazł się zarzut braku legitymacji czynnej powoda, mogło to skutkować i skutkowało zastosowaniem art. 230 k.p.c. i przyjęciem za udowodnioną okoliczność istnienia cesji (podobnie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2004 r. II CK 293/03).

Dodatkowo, uznając argumentację strony powodowej przytoczoną w apelacji, iż przyczyna powołania dowodu powstała później, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 381 k.p.c. dopuścił dowód z dokumentu w postaci ugody z dnia 22 października 2012r. na okoliczność istnienia cesji wierzytelności. Sąd Apelacyjny zważył przy tym, że pozwany kwestionując okoliczność, jakoby dokument miał powstać w w/w dacie, nie złożył w tym zakresie żadnych wniosków dowodowych, natomiast treść dokumentu odpowiada treści oświadczenia pochodzącego z tej samej daty, a złożonego przed Sądem I instancji, które jak wskazano wcześniej, nie było kwestionowane.

Niezależnie od powyższego, apelację powoda należało uznać za nieuzasadnioną albowiem orzeczenie Sądu Okręgowego odpowiadało prawu.

Przede wszystkim Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutów powoda naruszenia art. 390 § 1 k.c. w zw. z art. 471 k.c. poprzez ich niezastosowanie w przedmiotowym stanie faktycznym. Strona powodowa odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanej Wspólnoty starała się oprzeć na takim rozumowaniu, iż Wspólnota ze swej winy odstąpiła

od umowy przedwstępnej z P. (...) M. i (...), na skutek czego spółka ta nie mogła zrealizować umowy przedwstępnej na rzecz powoda i musiała zapłacić powodowi część przewidzianej w niej kary umownej.

Jednakże w ocenie Sądu Apelacyjnego dla oceny tak sformułowanego roszczenia istotne znaczenie miało rozważenie znaczenia zastrzeżenia umownego prawa odstąpienia od umowy, które Wspólnota zrealizowała oraz istnienia zawinienia Wspólnoty oraz związku przyczynowego między zachowaniem Wspólnoty a koniecznością zapłaty kary umownej wynikającej z drugiej umowy.

Sąd Apelacyjny wskazał, że instytucję prawa umownego odstąpienia od umowy przez stronę przewiduje art. 395 k.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego zapis § 3 ust. 3 umowy przedwstępnej ustanowienia odrębnej własności lokali i ich sprzedaży z dnia 22 października 2010 roku zawartej między Wspólnotą Mieszkaniową (...) przy ul. (...) w W. a P. (...) M. i (...) z siedzibą w B. stwierdzający, że Wspólnocie będzie przysługiwało prawo odstąpienia od umowy w terminie do 15 maja 2011 roku w przypadku nieuzyskania do 30 kwietnia 2011 roku decyzji o pozwoleniu na budowę wyczerpywał dyspozycję art. 395 k.c. Przemawiała za tym wykładnia językowa i logiczna tego postanowienia, gdzie wprost sformułowano prawo wspólnoty do odstąpienia od umowy w określonym terminie, odstąpienie to miało być dokonane przez stronę, na której rzecz zostało ono zastrzeżone, a nie np. przez stronę przeciwną na skutek nie otrzymania przez Wspólnotę pozwolenia na budowę. Ponadto strony zapisały, że skutkiem realizacji przez Wspólnotę jej uprawnienia miał być zwrot wszystkiego, co wspólnota otrzymała od spółki, a co odpowiadało skutkom prawnym realizacji prawa do odstąpienia przewidzianym w art. 395 § 2 k.c., w którym po dokonaniu odstąpienia umowę uważa się za niezawartą ze skutkiem ex tunc, a strony zwracają sobie wszystko, co dotychczas świadczyły. Co więcej, Sąd Apelacyjny zważył, że w sytuacji niewykonania umowy przedwstępnej (nie zawarcia umowy przyrzeczonej) nie mają zastosowania przepisy dotyczące niewykonania zobowiązań z umów wzajemnych zawarte w dziale III księgi trzeciej Kodeksu cywilnego. Nie zawarcie w terminie umowy przyrzeczonej rodzi bowiem, co do zasady, skutki zwłoki dłużnika określone ogólnie w art. 477 k.c. w zw. z art. 476 k.c., a szczególne postanowienia w tym przedmiocie zawierają przepisy art. 390 § 1 i 2 k.c. (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2006 r. IV CSK 66/06).

Poza sporem w niniejszej sprawie pozostawało zaś, że Wspólnota zrealizowała swoje prawo do odstąpienia na warunkach określonych w umowie co do przyczyny i czasu, a ponadto zwróciła spółce przekazaną przez nią kwotę 40.000 zł.

Tak więc w ocenie Sądu Apelacyjnego, skoro Wspólnota skorzystała prawidłowo z prawa do odstąpienia zastrzeżonego w umowie, dokonała zwrotu uzyskanych świadczeń, a ponadto strony umowy z dnia 22 października 2010 roku nie zawarły żadnych dalszych postanowień co do możliwości i rozmiaru ewentualnego dodatkowego odszkodowania, natomiast umowa je łącząca była umową przedwstępną, Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uznania, że z umowy tej miałyby wynikać odpowiedzialność odszkodowawcza Wspólnoty wobec spółki, zwłaszcza związana z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania w rozumieniu art. 471 k.c., czy nawet na zasadach ogólnych wyrażonych w art. 361 k.c.

Przede wszystkim w okolicznościach niniejszej sprawy trudno byłoby mówić o niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu umowy, skoro strona odstępując od umowy zrealizowała przysługujące jej w umowie uprawnienie, przy czym należało zważyć, że do zrealizowania prawa do odstąpienia od umowy przewidzianego w art. 395 k.c. co do zasady nie jest potrzebne wykazanie spełnienia dodatkowej przesłanki, wystarczy dokonanie odstąpienia przez stronę w określonym przez umowę terminie. Tak więc sam przepis nie uzależnia możliwości odstąpienia, ale także skutków odstąpienia od umowy od tego, czy odstąpienie to będzie wynikiem zawinionych czy niezawinionych przez stronę okoliczności. Z kolei postanowienia umowy z 22 października 2010 roku wskazując przyczynę w postaci nieuzyskania pozwolenia na budowę z jednej strony co prawda zawężyły tylko do tej okoliczności możliwość odstąpienia, z drugiej jednak nie przewidziały innych skutków prawnych niż te wynikające z art. 395 k.c., niezależnie od zawinienia strony odstępującej.

Jednakże nawet przyjmując co do zasady możliwość wywiedzenia roszczeń odszkodowawczych na zasadach ogólnych pomimo zrealizowania umownego prawa do odstąpienia od umowy, to zdaniem Sądu Apelacyjnego w okolicznościach

niniejszej sprawy samo niezyskanie pozwolenia na budowę nie stanowiło jeszcze o winie Wspólnoty. Przede wszystkim w ocenie Sądu Apelacyjnego nie można było mówić o zawinionym działaniu którejkolwiek ze stron do daty wydania pozwolenia na budowę. Do tej chwili istniały bowiem obiektywne przeszkody do zawarcia umowy przyrzeczonej, a obie strony umowy przedwstępnej podjęły ryzyko, iż w ustalonym terminie może nie dojść do zawarcia umowy przyrzeczonej. Wspólnota starała się zwolnić od skutków odpowiedzialności za skutki w postaci niezyskania pozwolenia na budowę zastrzegając sobie właśnie prawo do odstąpienia od umowy. Z materiału dowodowego wynikało ponadto, iż brak pozwolenia został spowodowany co prawda brakiem prawa Wspólnoty do dysponowania gruntem na obszarze pod planowaną windą, jednakże wynikało także, iż wspólnota podjęła starania, aby uzyskać prawo dzierżawy gruntu niezbędnego do planowanej inwestycji, a niezyskanie pozwolenia nie było wynikiem np. nieprzedłożenia stosownych dokumentów, czy opóźnienia z dokonaniem czynności, co sugerowałoby niedochowanie po jej stronie należytej staranności. Z tych względów zachowanie Wspólnoty nie powinno ocenian się jako zawinione.

Strona powodowa upatrywała szkody spółki, której roszczenia miała przejąć na skutek cesji, w niemożności zawarcia umowy finalnej i co za tym idzie niemożności wywiązania się ze zobowiązań wobec powoda jako strony drugiej umowy przedwstępnej. Tymczasem skutki uchylenia się od takiej umowy będącej umową przedwstępną, nawet w sytuacji mniej korzystnej dla pozwanej braku możliwości odstąpienia od umowy, określa przepis art. 390 k.c. Zakres obowiązku odszkodowawczego, dochodzonego na podstawie art. 390 § 1 k.c., jak to słusznie wskazał pozwany, ograniczony został przez ustawodawcę do naprawienia szkody poniesionej przez to, że strona „liczyła na zawarcie umowy przyrzeczonej”. Powszechnie w doktrynie i orzecznictwie uznaje się, że chodzi o odszkodowanie w granicach ujemnego interesu umownego. Celem ustalenia rozmiaru szkody porównuje się stan majątku poszkodowanego, powstały na skutek podjęcia procesu kontraktowania (zawarcia umowy przedwstępnej), z hipotetycznym stanem jego majątku, jaki istniałby, gdyby poszkodowany, nie licząc na zawarcie umowy przyrzeczonej, w ogóle nie podjął żadnych działań prowadzących do jej zawarcia (nie wdał się w proces kontraktowania z drugą stroną). Jednak odszkodowanie nie obejmuje uszczerbków poniesionych wskutek działań, które oznaczałyby wykonywanie umowy przyrzeczonej, ani korzyści nieosiągniętych wobec jej niewykonania (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2006 r., II CSK 274/06, LEX nr 238945). Uważa się więc, że zobowiązany powinien zwrócić uprawnionemu koszty zawarcia i przygotowania umowy przedwstępnej, w tym koszty przeprowadzenia rokowań, składania ofert, przejazdów, opłaty notarialne i fiskalne, jeżeli konieczność poniesienia tych ostatnich wynikała z obowiązujących przepisów. Szkada obejmuje także wydatki związane z własnym świadczeniem, a więc poniesione w celu zawarcia umowy przyrzeczonej i pozostające w normalnym związku przyczynowym z przekonaniem, że dojdzie do zawarcia umowy przyrzeczonej (tak słusznie M. Krajewski (w:) System prawa prywatnego, t. 5, s. 913), z zastrzeżeniem, że odszkodowanie nie obejmuje wydatków związanych z przygotowaniem do spełnienia świadczenia z umowy przyrzeczonej, a więc nakładów i wydatków poniesionych w nadziei wykonania umowy przyrzeczonej.

Odszkodowanie w ramach ujemnego interesu umowy obejmuje także utracone korzyści (*lucrum cessans*). Należy jednak podkreślić, że na poszkodowanym spoczywa dowód ich utraty (pewność lub bardzo duże prawdopodobieństwo osiągnięcia) oraz muszą one pozostawać w normalnym związku przyczynowym z podjęciem procesu kontraktowania przez strony. Chodzi na przykład o zarobek nieosiągnięty podczas prowadzenia negocjacji. Dlatego też nie podlega rekompensacie utrata korzyści, które zostałyby uzyskane w wyniku zawarcia umowy z innym kontrahentem, ponieważ byłyby one następstwem wykonania tej umowy. Tym samym w niniejszej sprawie roszczenia wynikające z umowy między pozwanym a spółką, a takie roszczenia były przedmiotem cesji, nie obejmowałyby roszczeń związanych z niewykonaniem umowy przedwstępnej między spółką a jej kontrahentem-powodem.

Niezależnie od powyższego Sąd Apelacyjny uznał też, że brak byłoby normalnego związku przyczynowego pomiędzy odstąpieniem od jednej umowy przedwstępnej a odstąpieniem od umowy przedwstępnej z osobą trzecią. Spółka zawierała z powodem umowę na swoje ryzyko wiedząc, że po pierwsze umowa ze Wspólnotą miała charakter przedwstępny, a ponadto do określonej w tej umowie daty możliwe było odstąpienie od niej przez Wspólnotę.

Na marginesie, w kontekście ustawowej odpowiedzialności za niewykonanie umowy przyrzeczonej, budziło w odniesieniu do należytej staranności i uczciwości wątpliwość Sądu Apelacyjnego zastrzeżenie kary umownej w przypadku niewykonania umowy przyrzeczonej i to w tak rażąco wysokiej kwocie.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację, o kosztach postępowania orzekając w myśl art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. i art. 98 k.p.c. biorąc pod uwagę, że pełnomocnik został ustanowiony na etapie postępowania przed Sądem II instancji.