

Sygn. akt *I AGa 28/18*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 marca 2018 r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny**

w składzie:

Przewodniczący: SSA Małgorzata Kaźmierczak /spr./

Sędziowie: SSA Mikołaj Tomaszewski

SSA Jan Futro

Protokolant: st. sekr. sąd. Agnieszka Paulus

po rozpoznaniu w dniu 14 marca 2018 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością**

**w P.**

przeciwko „G. (...)” **Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością Spółce komandytowej w P.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 13 grudnia 2016 r. sygn. akt IX GC 1148/13

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od pozwanego na rzecz powoda 8.100 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Jan Futro Małgorzata Kaźmierczak Mikołaj Tomaszewski

--	--	--

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 10 października 2013 r. powód - (...) sp. z o.o. w P. wniósł o zasądzenie na swoją rzecz od pozwanego G. (...)spółka z ograniczoną odpowiedzialnością sp. k. w P. kwoty 630.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 marca 2013 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego w wysokości 21.600 zł.

Pismem z dnia 11 października 2013 r. powód zawiadomił, że zmienił nazwę firmy na (...) sp. z o.o.

W dniu 8 listopada 2013 r. pozwany złożył odpowiedź na pozew, w której wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 13 grudnia 2016 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu zasądził od pozwanego „G. (...)” Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w P. na rzecz powoda (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością kwotę 630.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwot: 315.000 zł od dnia 19 maja 2013 r. do dnia zapłaty, 315.000 zł od dnia 19 kwietnia 2016 r. do dnia zapłaty. W punkcie drugim wyroku Sąd w pozostałym zakresie oddalił powództwo, natomiast w punkcie 3 kosztami procesu obciążył pozwanego w całości i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 39.316,45 zł.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 2 kwietnia 2012 r. pozwany zawarł z (...) sp. z o.o. w P. umowę nr (...) o wykonanie robót budowlanych. Na podstawie w/w umowy pozwany zlecił (...) wybudowanie obiektu, tj. budynku galerii handlowej wznoszonej w ramach inwestycji pod nazwą „G. (...) przy skrzyżowaniu ul. (...)”. Sąd wskazał, że w pkt 14.1 strony umowy ustalili, że wykonawca udzielił miał inwestorowi gwarancji należytego wykonania robót w wysokości 630.000 zł. Gwarancja ta miała zostać wniesiona w ten sposób, że (...) wpłacić miał gotówkę w terminie 7 dni od daty otrzymania zapłaty od inwestora za pierwszą fakturę za częściowe rozliczenie wykonanych robót, na rachunek bankowy pozwanego. Zwrot kwoty wpłaconej tytułem gwarancji należytego wykonania robót (w kwocie nominalnej, bez jakichkolwiek odsetek i innych opłat) miał nastąpić w ten sposób, że połowa kwoty gwarancji miała zostać zwrócona przez inwestora na rachunek wykonawcy w terminie 30 dni od daty zakończenia robót potwierdzonej wpisem do dziennika budowy i protokołem odbioru końcowego, pozostała zaś część w terminie 60 dni od daty zakończenia robót, jednak nie wcześniej niż po przekazaniu przez wykonawcę gwarancji, o której mowa w pkt 14.11 umowy (pkt 14.2 umowy). Pkt 14.11 umowy stanowił, że (...) celem zabezpieczenia pozwanego, w zakresie jego praw z tytułu gwarancji usunięcia wad i usterek, przedłożyć miał w terminie 14 dni od dnia podpisania protokołu końcowego robót, gwarancję ubezpieczeniową na kwotę 300.000 zł, o treści zaakceptowanej przez inwestora z okresem obowiązywania analogicznym z okresem wskazanym w pkt 14.4. W pkt 14.4 strony umowy ustalili, że odpowiedzialność wykonawcy z tytułu rękopisem za wady obiektu wynosiła 3 lata licząc od momentu ostatecznego odbioru robót przez inwestora. Po zawarciu powyższej umowy (...) przystąpił do realizacji przedmiotu umowy. Sąd I instancji ustalił, że kwota gwarancji należytego wykonania robót została wpłacona na rzecz pozwanego. Sąd podniósł, że pod koniec grudnia 2012 r. między wykonawcą a inwestorem powstał spór w zakresie zatwierdzenia wykonanych robót, a także zapłaty za roboty dodatkowe. Pismem z dnia 4 stycznia 2013 r. wykonawca, powołując się na art. 649<sup>(1)</sup> § 1 i 2 k.c., zwrócił się do pozwanego o udzielenie przez niego na rzecz (...) gwarancji zapłaty za roboty budowlane wykonywane na podstawie umowy nr (...). W terminie 45 dni liczonym od doręczenia wezwania. Wskazał, że przedłożona gwarancja winna zabezpieczać niezapłaconą do dnia sporządzenia pisma część wynagrodzenia za realizację zakresu podstawowego umowy w kwocie 8.497.201,08 zł. Powyższe wezwanie zostało doręczone pozwanemu w dniu 7 stycznia 2013 r. W odpowiedzi pozwany pismem datowanym na dzień 14 stycznia 2013 r. poinformował (...), że przedmiotowy wniosek jest niezrozumiały, albowiem systematycznie strony rozliczały wykonane i zatwierdzone prace, a co za tym idzie dokonywane były stosowne płatności przez inwestora. Pozwany nie podjął żadnych kroków w celu pozyskania gwarancji zapłaty. W związku z czym nie przedłożył jej wykonawcy w określonym terminie. Inwestycja realizowana była z kredytu pozyskanego przez pozwanego w banku (...). Sąd ustalił nadto, że w dniu 18 stycznia 2013 r. pozwany wezwał (...) do zintensyfikowania prac i ukończenia przedmiotu umowy do dnia 14 lutego 2013 r. informując, że w wypadku niewywiązania się z żądania określonego w wezwaniu, pozwany odstąpi od umowy o roboty budowlane z winy wykonawcy. Pismem z dnia 21 stycznia 2013 r. wykonawca zawiadomił pozwanego, iż podtrzymuje wniosek o przedłożenie gwarancji zapłaty. Dodatkowo wskazał, że wniosek ten uzasadniony jest faktem odmowy potwierdzenia faktycznego zaawansowania robót na dzień 31 grudnia 2012 r. i znacznego obniżenia przerobów wskazanych do rozliczenia, a także brakiem ustaleń w zakresie wynagrodzenia należnego (...) za roboty dodatkowe. Sąd Okręgowy wskazał, że pismem z dnia 22 lutego 2013 r. (...) Sp. z o.o. złożył pozwanej oświadczenie o odstąpieniu od umowy nr (...) z winy inwestora i wezwał pozwanego do inwentaryzacji wykonanych robót. Podniósł, że pismo zostało doręczone P. J. dnia 22 lutego 2013 r. Sąd dodał, że po złożeniu oświadczenia o odstąpieniu od umowy (...) zszedł z placu budowy. Sąd dokonał również ustaleń w przedmiocie oświadczenia od umowy złożonego przez pozwanego. Sąd Okręgowy ustalił, że mimo wezwań ze strony (...) Sp. z

o.o. nie doszło do podpisania protokołu inwentaryzacji robót przez obie strony. Wskazał, że (...) nie uregulował wynagrodzenia wobec części swoich podwykonawców, w związku z czym inwestor zapłacił podwykonawcom za wykonane przez nich prace. Sąd podniósł, że w dniu 30 maja 2013 r. (...) sp. z o.o. zawarła z (...) sp. z o.o. w P. umowę przelewu wierzytelności o zwrot gwarancji należytego wykonania umowy z dnia 2 kwietnia 2012 r. w kwocie 630.000 zł wraz z wszelkimi związanymi z nią prawami za cenę 600.000 zł. Następnie w dniu 1 lipca 2013 r. (...) sp. z o.o. w P. zawarł z powodem umowę przelewu wierzytelności o zwrot gwarancji należytego wykonania umowy nr (...) W kwocie 630.000 zł wraz z wszelkimi związanymi z nią prawami, w szczególności roszczeniem o zaległe odsetki, za cenę 610.000 zł.

Stan faktyczny sprawy Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o dokumenty złożone przez strony do akt sprawy, zeznania świadków i przedstawicieli stron. Sąd przedstawił szczegółową ocenę przeprowadzonych dowodów.

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd I instancji zważył, że kwestie sporne w niniejszym postępowaniu stanowiły okoliczności dotyczące wykonania umowy o roboty budowlane zawartej przez (...) Sp. z o.o. i pozwanego oraz podstawy, w oparciu o którą doszło do rozwiązania umowy. Ponadto, pozwany kwestionował legitymację czynną powoda podnosząc zarzuty co do ważności umów przelewu wierzytelności. Sąd powołał się na treść art. 649<sup>3</sup> § 1 k.c. oraz art. 649<sup>4</sup> § 1 k.c. Sąd wskazał, że na pozwanym ciążył obowiązek przedłożenia gwarancji zapłaty. Zauważył, że jedyną przesłanką żądania ustanowienia gwarancji zapłaty jest istnienie ważnego zobowiązania między wykonawcą i inwestorem, w ramach którego wykonawcy przysługuje roszczenie (także niewymagalne lub przyszłe) o wynagrodzenie za prace kontraktowe. Podniósł, że nie budziła wątpliwości wskazana w wezwaniu wysokość żądanej gwarancji, albowiem na dzień wystosowania wezwania stanowiła różnicę między wysokością wynagrodzenia ustalonego w umowie, a zapłaconego już przez inwestora. Późniejsze zaś uiszczenie kolejnych transzy wynagrodzenia przez pozwanego powodowało częściową redukcję uprawnienia do żądania ustanowienia gwarancji zapłaty. Nadmieniał, że (...) nie doliczył do kwoty wskazanej w wezwaniu wynagrodzenia za roboty dodatkowe, co do których strony pozostawały w sporze. Dodatkowo zaznaczył, że przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, iż bezpośrednio przed zażądaniem przez wykonawcę przedłożenia gwarancji zapłaty między stronami powstał spór co do zaakceptowania wielkości przerobów wykonanych robót, a także uzgodnień co do robót dodatkowych, wobec czego nie sposób uznać, aby żądanie to zostało wystosowane bezpodstawnie. Sąd podkreślił również okoliczności związane z opóźnieniem zapłaty za fakturę (...) oraz późniejszą korektą tych faktur. Sąd zważył, że z uwagi na nieprzedłożenie gwarancji zapłaty w określonym terminie wykonawcy przysługiwało uprawnienie do odstąpienia od umowy o roboty budowlane i to z winy inwestora. Takie oświadczenie (...) złożył pozwanemu w dniu 22 lutego 2013 r. W ocenie Sądu oświadczenie to wywołało skutek w postaci rozwiązania umowy stron. Sąd wskazał, że wykonanie uprawnienia do odstąpienia od umowy o roboty budowlane z uwagi na brak ustanowienia gwarancji zapłaty w wyznaczonym terminie powoduje skutek na dzień odstąpienia (*ex nunc*), a zatem ustawodawca wprowadził tu rozwiązanie odmienne od skutku wstecznego (*ex tunc*), jaki wiąże się z odstąpieniem na podstawie art. 491 k.c. Sąd Okręgowy ocenił, że o złożeniu przez (...) skutecznego oświadczenia o odstąpieniu od umowy strony umowy o roboty budowlane, winny dokonać wzajemnych rozliczeń. Pozwany zatem, nie zaspakajając żadnych swoich roszczeń w stosunku do wykonawcy z wpłaconej przez niego gwarancji należytego wykonania zobowiązania, winien kwotę tę zwrócić wykonawcy. Ponadto, w ocenie Sądu I instancji w konsekwencji przyjęcia, że złożone przez (...) w dniu 22 lutego 2013 r. oświadczenie o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane było skuteczne, zbędnym stało się badanie przyczyn zaistnienia podstaw do odstąpienia od umowy przez pozwanego. Sąd wskazał, że mając na uwadze, że oświadczenie powoda wywołało skutki *ex nunc*, wierzytelność o zwrot kwoty wpłaconej gwarancji nie stała się natychmiast wymagalna po złożeniu oświadczenia o odstąpieniu od umowy i wezwaniu pozwanego do zapłaty, lecz oceny wymagalności tej wierzytelności należało dokonać w oparciu o postanowienia umowne. Na uwadze trzeba bowiem mieć, iż wykonawca wykonał znaczny zakres umowy, który wpłacona przez niego gwarancja zabezpieczała. Podkreślił, że stosownie do pkt 14.2 umowy z dnia 2 kwietnia 2012 r., zwrot kwoty wpłaconej tytułem gwarancji należytego wykonania robót miał nastąpić w ten sposób, że połowa kwoty gwarancji miała zostać zwrócona przez inwestora na rachunek wykonawcy w terminie 30 dni od daty zakończenia robót potwierdzonej wpisem do dziennika budowy i protokołem odbioru końcowego, zaś pozostała część w terminie 60 dni od daty zakończenia robót potwierdzonego wpisem do dziennika budowy i protokołem odbioru końcowego, jednak nie wcześniej, niż po przekazaniu przez wykonawcę gwarancji, o której

mowa w pkt 14.1 1 umowy. Sąd podkreślił, że nie ulega wątpliwości, że w stanie faktycznym omawianej sprawy między (...) i pozwanym nie został i nigdy nie zostanie podpisany protokół odbioru końcowego, zatem Sąd przyjął, że sporządzenie protokołu inwentaryzacji robót było tym aktem, który w zaistniałej sytuacji traktować należało analogicznie do protokołu odbioru końcowego i od niego liczyć należy 30-dniowy termin, po którym pozwany winien zwrócić połowę uiszczoną przez (...) kwoty tytułem gwarancji należytego wykonania zobowiązania. Załączony do akt protokół z inwentaryzacji datowany był na dzień 18 kwietnia 2013 r. Sąd ocenił, że mając na uwadze, iż (...) już wcześniej wzywał pozwanego do zwrotu tej kwoty, wraz z upływem 30-dniowego terminu liczonego od dnia 18 kwietnia 2013 r. pozwany winien dokonać zwrotu połowy kwoty gwarancji, tj. do dnia 18 maja 2013 r. Jak ustalił Sąd Okręgowy, druga część kwoty wpłaconej przez (...) tytułem gwarancji miała być zwrócona w terminie 60 dni od dnia sporządzenia protokołu końcowego, ale nie wcześniej niż po przedłożeniu przez wykonawcę gwarancji ubezpieczeniowej usunięcia wad i usterek. Zgodnie z postanowieniami umowy z dnia 2 kwietnia 2012 r., gwarancja ta miała zabezpieczać roszczenia inwestora w okresie 3-letnim. Bezzspornym było, że gwarancja taka nie została przez wykonawcę inwestorowi doreczona. Mając powyższe na uwadze, w ocenie Sądu I instancji, druga część roszczenia o zwrot kwoty wpłaconej tytułem gwarancji należytego wykonania zobowiązania stała się wymagalna z dniem 18 kwietnia 2016 r., tj. po upływie 3 lat od momentu sporządzenia protokołu inwentaryzacji wykonanych robót. Sąd zważył, że podniesione przez pozwanego zarzuty dotyczące ważności umowy cesji były bezzasadne, zarówno dotyczące braku właściwej reprezentacji w umowie z dnia 30 maja 2013 r., braku ustalenia ceny nabycia wierzytelności w umowie z dnia 1 lipca 2013 r. jak i sprzeczności obu umów z zasadami współżycia społecznego i dobrymi obyczajami. O odsetkach ustawowych za opóźnienie Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c., wyjaśnił również częściowe oddalenie roszczenia odsetkowego. O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o art. 100 zd. 2 k.p.c. Sąd I instancji nie znalazł podstaw, by uwzględnić wniosek powoda o zasądzenie zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w wysokości trzykrotności stawki minimalnej.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany. Pozwany zaskarżył wyrok w punkcie 1 i 3, zarzucając mu:

- 1) naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, tj. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i dokonanie jego oceny z pominięciem istotnej części tego materiału tj. dowodu z zeznań I. S., R. W., M. K., E. R., Ł. P., J. P., E. S. (1), J. F. (2), J. D., M. M. (2), B. C., umowy kredytowej, maila P. S. z dnia 22 grudnia 2012 r. wraz z załączonym projektem protokołu odbioru robót, faktury VAT nr (...) wraz z załączonym protokołem odbioru wykonanych robót, dowodów z dokumentów szczegółowo wskazanych w punkcie 10, 11, 12 zarzutów apelacyjnych,
- 2) naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia tj. art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 386 § 4 k.p.c. polegające na pominięciu przez Sąd I instancji zarzutu pozwanego, że działania (...) polegające na żądaniu ustanowienia gwarancji zapłaty oraz złożenie na tej podstawie oświadczenia o odstąpieniu od umowy stanowiło nadużycie prawa, co skutkowało nierozpoznanieniem przez Sąd I instancji istoty sprawy,
- 3) naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia tj. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez zaniechanie przez Sąd I instancji przytoczenia w uzasadnieniu wyroku jakiegokolwiek argumentacji dotyczącej przyczyn nieuwzględnienia przez Sąd I instancji zarzutu pozwanego, że działanie (...) polegające na żądaniu ustanowienia gwarancji zapłaty oraz odstąpieniu przez (...) od umowy stanowiło nadużycie prawa, co skutkuje brakiem możliwości przeprowadzenia przez Sąd II instancji merytorycznej kontroli zaskarżonego orzeczenia,
- 4) naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia tj. art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku pozwanego o zobowiązanie (...) do przedłożenia dokumentów wymienionych w punkcie 2 pisma pozwanego z dnia 23 grudnia 2013 r. o przeprowadzenie dowodu z przedmiotowych dokumentów na okoliczności faktyczne: przebiegu realizacji umowy przez (...), opóźnień w realizacji umowy przez (...), należytego wykonywania umowy przez pozwanego, nienależytego wykonywania umowy przez (...), braku zlecenia (...) przez pozwanego robót dodatkowych, niewykonania umowy przez (...) (nieukończenia obiektu raz niewykonania innych świadczeń stanowiących przedmiot umowy), kondycji finansowej (...) w dacie składania pozwanemu żądania udzielenia gwarancji zapłaty, podjęcia próby złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy oraz zawarcia umowy

cesji nr (...), zaległości płatniczych (...) wobec podwykonawców, postawy (...) w trakcie czynności mających na celu zinventaryzowanie prac (w tym odmowy przekazania dokumentacji budowlanej oraz dokumentacji dotyczącej rozliczeń z podwykonawcami), a także braku gotowości (...) do wykonania prac, postawy (...) wobec pozwanego w okresie po odstąpieniu od umowy, wad wykonawczych obiektu budowanego przez powoda na podstawie umowy,

5) naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia tj. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny budownictwa, w szczególności wykonawstwa i kosztorysowania inwestycji budowlanych na podstawie projektu budowlanego obiektu oraz z opinii biegłego z zakresu rachunkowości,

6) naruszenie prawa materialnego tj. art. 527 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie do oceny czynności (...) polegającej na wyzbyciu się wierzytelności z tytułu zwrotu kaucji i skuteczności tej czynności prawnej, pomimo, że w niniejszej sprawie przepis ten nie znajdował zastosowania, bowiem okoliczności faktyczne dotyczące całokształtu postawy (...) (zarówno w toku realizacji inwestycji, bezpośrednio po jej zakończeniu, jak i związanych ze zbyciem wierzytelności z tytułu zwrotu kaucji) wykraczały poza zakres normowania tego przepisu, co skutkowało błędnym uznaniem przez Sąd I instancji, że pozwany nabył skutecznie przedmiotową wierzytelność i w konsekwencji przysługuje mu legitymacja czynna do jej dochodzenia,

7) naruszenie prawa materialnego tj. art. 58 § 2 k.c. poprzez jego błędne niezastosowanie pomimo, że w niniejszej sprawie winien on znaleźć zastosowanie, bowiem wyzbycie się przez (...) wierzytelności z tytułu zwrotu kaucji w świetle okoliczności faktycznych niniejszej sprawy, było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i w konsekwencji nie mogło doprowadzić do skutecznego nabycia przedmiotowej wierzytelności przez pozwanego,

8) naruszenie prawa materialnego tj. art. 5 k.c. poprzez jego błędne niezastosowanie pomimo, że w niniejszej sprawie winien znaleźć on zastosowanie, bowiem okoliczności faktyczne związane z postawą (...) w toku realizacji inwestycji (w tym w szczególności na przełomie 2012/2013 roku) wskazywały, że skierowane przez (...) do pozwanego żądanie ustanowienia gwarancji zapłaty oraz złożone przez (...) na tej podstawie oświadczenie o odstąpieniu od umowy stanowiło nadużycie prawa i z tego powodu nie mogło wywrzeć skutków prawnych w zakresie praw i obowiązków pozwanego, w tym w szczególności nie mogło skutkować ustaniem umowy.

W oparciu o powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed Sądem I instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania przed Sądem II instancji.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie jako bezzasadnej oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego wg norm przepisanych.

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

Apelacja okazała się bezzasadna.

Sąd Apelacyjny podziela zarówno ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, które na podstawie art. 382 k.p.c. przyjmuje jako własne, jak i poczynione na ich podstawie rozważania prawne.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i dokonanie jego oceny z pominięciem istotnej części tego materiału szczegółowo opisanej w apelacji wskazać należy, że nie może oznaczać naruszenia zasad oceny dowodów jedynie to, iż określony dowód został oceniony niezgodnie z intencją skarżącego. Nadto dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących

rozumowanie sądu. W szczególności skarżący powinien wskazać, w jaki sposób sąd naruszył kryteria przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając, względnie wskazać jakie dowody wskazujące na fakty istotne dla rozstrzygnięcia zostały przez Sąd pominięte (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 25 stycznia 2018 r. sygnatura III AUa 367/17).

Pozwany w treści apelacji wskazał na dowody, które jego zdaniem pominął Sąd Okręgowy dokonując ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie. Twierdzenie te stanowią niczym nieuzasadnioną polemikę ze stanowiskiem Sądu I instancji. Sąd Okręgowy wyjaśnił w jakim zakresie uznał za wiarygodne zeznania E. S. (2) i J. F. (2), a w jakim zakresie uznał te zeznania za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd I instancji wskazał również dlaczego podstawą ustaleń faktycznych nie uczynił zeznań świadków B. C., M. M. (2). Sąd ten szczegółowo podał, w jakim zakresie podstawę ustaleń faktycznych stanowiły zeznania świadków Ł. P. i J. P., a w jakim były one nieistotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Sąd Okręgowy wskazał, wbrew twierdzeniom apelacji, że zeznania świadków R. W., M. K., E. R., uznał jako wiarygodne. Sąd I instancji wyczerpująco wyjaśnił, dlaczego zeznania świadka J. D. i I. S. ocenił jako nieprzydatne dla rozstrzygnięcia sprawy. Ocena dowodów dokonana przez Sąd Okręgowy została przeprowadzona po wszechstronnym rozważeniu materiału dowodowego, czemu Sąd dał wyraz w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd ten ustalił wyłącznie te okoliczności, które były istotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia danej sprawy. Odmienna ocena pozwanego, które fakty są istotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy nie uzasadnia, ani nie potwierdza zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. Fakt, że świadkowie zeznawali na okoliczności nieistotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia niniejszej sprawy oznacza, że Sąd I instancji nie miał obowiązku czynić ich zeznania podstawą ustaleń faktycznych w sprawie.

Podsumowując, Sąd I instancji w sposób prawidłowy, wszechstronny, zgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego dokonał oceny zgromadzonego materiału dowodowego w sprawie. Wskazał i uzasadnił, które z dowodów ocenił jako wiarygodne, a którym odmówił wiarygodności oraz które dowody były nieprzydatne dla ustalenia stanu faktycznego sprawy. Zarzut podniesiony przez pozwanego okazał się więc niezasadny.

Pozwany podniósł także zarzut naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 386 § 4 k.p.c. polegający na pominięciu przez Sąd I instancji zarzutu pozwanego, że działania (...) polegające na żądaniu ustanowienia gwarancji zapłaty oraz złożenie oświadczenia o odstąpieniu od umowy wobec nie uzyskania gwarancji zapłaty stanowiło nadużycie prawa, co skutkowało nierozpoznanie przez Sąd I instancji istoty sprawy. Również ten zarzut okazał się niezasadny. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Okręgowy wziął pod uwagę stan rzeczy istniejący w dniu zamknięcia rozprawy. Sąd nie pominął żadnej z okoliczności będącej przedmiotem postępowania. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika także, że Sąd I instancji wypowiedział się co do zarzutu nadużycia prawa przez wykonawcę wskazując z jakich przyczyn posiadanie przez wykonawcę informacji na temat finansowania inwestycji z kredytu bankowego, czy zapłata w terminie wymagalnych wierzytelności o wynagrodzenie nie zwalniały pozwanego od obowiązku przedłożenia gwarancji zapłaty.

Niezasadnym okazała się zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 328 § 2 k.p.c. poprzez zaniechanie przez Sąd I instancji przytoczenia w uzasadnieniu wyroku jakiegokolwiek argumentacji dotyczącej przyczyn nieuwzględnienia przez Sąd I instancji zarzutu pozwanego, że działanie (...) polegające na żądaniu ustanowienia gwarancji zapłaty oraz odstąpieniu przez (...) od umowy stanowiło nadużycie prawa, co skutkuje brakiem możliwości przeprowadzenia przez Sąd II instancji merytorycznej kontroli zaskarżonego orzeczenia. Wskazać należy, że uzasadnienie wyroku Sądu I instancji zawiera wszelkie elementy wymagane przez art. 328 § 2 k.p.c., a więc wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Z lektury uzasadnienia zaskarżanego wyroku można wysunąć wniosek, że Sąd I instancji nie dostrzegł, by doszło do nadużycia prawa przez (...) Sp. z o.o, wskazując wprost, że jedyną przesłanką żądania ustanowienia gwarancji zapłaty jest istnienie ważnego zobowiązania między wykonawcą a inwestorem, w ramach którego wykonawcy przysługuje roszczenie ( także niewymagalne bądź przyszłe) o wynagrodzenie za prace kontraktowe i nawet posiadanie przez wykonawcę informacji na temat finansowania

inwestycji z kredytu bankowego, czy zapłata w terminie wymagalnych wierzytelności o wynagrodzenie nie zwalniały pozwanego od obowiązku przedłożenia gwarancji zapłaty.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c. wskazać należy, że zgodnie z tym przepisem, przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie. Dowody z dokumentów wymienionych w punkcie 2 pisma pozwanego z dnia 23 grudnia 2013 r. dotyczyły w przeważającej mierze etapu przed wykonywaniem umowy lub w jej trakcie, zatem nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Sąd nie znalazł też podstaw, aby przeprowadzić dowód z dokumentacji powykonawczej dotyczącej prac wykonanych przez (...) na podstawie umowy o roboty budowlane. Przedmiotem niniejszego postępowania było żądanie zwrotu gwarancji należytego wykonania robót udzielonej przez (...) Sp. z o.o. pozwanemu, a nie zakres robót, które zostały wykonane na podstawie zawartej umowy o roboty budowlane. Natomiast odnośnie dokumentów wskazanych w punkcie 2 lit. e – g pisma pozwanego z dnia 23 grudnia 2013 r. Sąd Okręgowy wprost wskazał, że w procedurze cywilnej brak jest podstawy prawnej do zobowiązania spółki (...) Sp. z o.o. do przedłożenia żądanych przez pozwanego wykazów, czyli do zobowiązania (...) do podania żądanych przez pozwanego informacji.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. Sąd Apelacyjny wskazuje, że w pełni podziela argumentację Sądu Okręgowego dotyczącą oddalenia przedmiotowych wniosków o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny budownictwa oraz biegłego z zakresu rachunkowości. Zakres robót, ich wartość, jakość nie były istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Również znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie miała okoliczność kondycji finansowej (...) Sp. z o.o. w okresie od stycznia 2013 r. do maja 2013 r. oraz fakt, czy w tym okresie występował stan niewypłacalności przedmiotowej spółki. Nadto, w sprawie nie zgromadzono materiału dowodowego mogącego stanowić podstawę takiej opinii. Biegły aby w sposób rzetelny ocenić kondycję finansową spółki musiałby dysponować jej pełną dokumentacją księgową, a nie jedynie pojedynczymi dokumentami.

Pozwany podniósł również zarzut naruszenia prawa materialnego tj. art. 527 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie do oceny czynności (...) polegającej na wyzbyciu się wierzytelności z tytułu zwrotu kaucji i skuteczności tej czynności prawnej, pomimo, że w niniejszej sprawie przepis ten nie znajdował zastosowania. Zarzut ten nie znajduje żadnego uzasadnienia, bowiem Sąd I instancji nie zastosował art. 527 k.c. W końcowej części uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany stał na stanowisku, że przedmiotowe umowy cesji zostały zawarte w celu pokrzywdzenia wierzycieli (...), że pozwany podał, że przedmiotowa należność stanowi jedyny składnik majątku spółki oraz że spółka posiada wielu wierzycieli. Sąd I instancji zaznaczył wyłącznie, że wierzycielom przysługują środki prawne, aby kwestionować tego rodzaju rozporządzenia, a skoro z nich nie skorzystali to znaczy, że zarzuty strony pozwanej pozostają nieuzasadnione. W tym miejscu należy z całą stanowczością stwierdzić, że Sąd I instancji przytoczył stanowisko pozwanego, nie dokonał analizy przesłanek z art. 527 k.c. Okoliczności powoływane przez pozwanego były zbliżone do warunków zastosowania art. 527 k.c., co jednak nie spowodowało zastosowania przez Sąd Okręgowy tego przepisu. Sąd wyjaśnił wyłącznie w tej części uzasadnienia, dlaczego nie uznaje zawartych przez (...) Sp. z o.o. umów cesji za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i dobrymi obyczajami.

Niezasadny okazał się również zarzut naruszenia prawa materialnego tj. art. 58 § 2 k.c. poprzez jego błędne niezastosowanie. W ocenie pozwanego wyzbycie się przez (...) wierzytelności z tytułu zwrotu kaucji w świetle okoliczności faktycznych niniejszej sprawy, było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i w konsekwencji nie mogło doprowadzić do skutecznego nabycia przedmiotowej wierzytelności przez powoda. Pozwany naruszenia zasad współzycia społecznego upatrywał w zawarciu przez (...) Sp. z o.o. z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. umowy przelewu wierzytelności o zwrot gwarancji należytego wykonania umowy nr (...). Zdaniem pozwanego umowa cesji wierzytelności naruszała interesy wierzycieli spółki (...) (jej podwykonawców) oraz stanowiła efekt działań spółki mający doprowadzić inwestycję do niewypłacalności, a w konsekwencji do przejęcia obiektu. Pozwany powoływał się również na kwestie zmian podmiotowych w spółce (...) Sp. z o.o., jednak okoliczności te nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Twierdzenia pozwanego, że wierzyciele spółki (...) Sp. z o.o. nie mieli możliwości wystąpienia z roszczeniem z art. 527 k.c. pozostają wyłącznie nieudowodnionym jego stanowiskiem. Natomiast odnosząc się do kwestii, czy zawarcie umowy cesji wierzytelności przez (...) Sp. z o.o. było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, wskazać należy, że art. 509 k.c. wprost przewiduje możliwość zawarcia przez

wierzyciela takiej umowy. Samo dążenie przez spółkę do odpłatnego wyzbycia się wierzytelności nie jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Nie zachodziło też w niniejszej sprawie pokrzywdzenie wierzycieli, na które powołuje się pozwany. W tym zakresie istotnym jest, że spółka (...) Sp. z o.o. dokonała cesji wierzytelności w kwocie 630.000 zł za cenę 600.000 zł. Powszechnie przyjętą praktyką jest, że sprzedaż wierzytelności odbywa się za cenę niższą niż jej nominalna wartość. Podmioty zawierające umowę cesji przewidują bowiem możliwość opóźnienia w realizacji zobowiązania przez dłużnika, ewentualne koszty związane z dochodzeniem wierzytelności na etapie przedsądowym, sądowym, egzekucyjnym. Nie można zatem uznać, że dokonując odpłatnego przeniesienia wierzytelności przysługującej względem pozwanego (...) Sp. z o.o. działała z pokrzywdzeniem wierzycieli. W zamian za wyzbycie się wierzytelności (która wbrew twierdzeniom apelacji nie stanowiła jedyne go majątku spółki, skoro (...) przysługuje dochodzona przed sądem wierzytelność o zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane) do majątku (...) Sp. z o.o. winny wpłynąć środki pieniężne stanowiące ekwiwalent za sprzedaną wierzytelność.

Pozwany wskazywał na niezgodność zawartej przez (...) Sp. z o.o. umowy cesji z zasadami współzycia społecznego również ze względu na cel zawarcia umowy – dopatrywał się naruszenia zasad lojalności kupieckiej. Nie można jednak uznać za naganne dążenie spółki do uzyskania środków pieniężnych w zamian za sprzedaż spornej wierzytelności. Natomiast zamiar pokrzywdzenia wierzycieli, jak i dążenie do przejęcia inwestycji, pozostają, jak wykazano powyżej, wyłącznie nieudowodnionymi twierdzeniami pozwanego.

W konsekwencji, jak słusznie ocenił Sąd Okręgowy powód posiadał legitymację czynną do wytoczenia powództwa w niniejszej sprawie. W kwestii legitymacji czynnej powoda oraz ważności zawartych umów cesji Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko Sądu I instancji, wyrażone w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia.

Pozwany podniósł również zarzut naruszenia art. 5 k.c., który okazał się nieuzasadniony w okolicznościach rozpoznawanej sprawy. W tym miejscu należy wskazać, że przez zasady współzycia społecznego, o których mowa w art. 5 k.c., należy rozumieć podstawowe zasady etycznego i uczciwego postępowania w stosunkach społecznych. Przy ustalaniu ich znaczenia można więc odwoływać się do takich powszechnie używanych i znanych pojęć, jak "zasady słuszności", "zasady uczciwego obrotu", "zasady uczciwości oraz lojalności". Klauzula generalna musi być jednak wypełniona konkretną treścią, odnoszącą się do okoliczności sprawy rozpoznawanej przez sąd (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2014 r., I CSK 735/13, nie publ., z dnia 23 maja 2013 r., IV CSK 660/12, nie publ., z dnia 28 listopada 2001 r., IV CKN 1756/00, nie publ., z dnia 11 maja 2012 r., II CSK 540/11). Stwierdzenie, że powód nadużywa prawa podmiotowego, wymaga ustalenia okoliczności pozwalających skonkretyzować, które działania pozostają w sprzeczności z normami moralnymi godnymi ochrony i przestrzegania w stosunkach społecznych (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 1994 r., II CRN 127/94, nie publ., z dnia 3 lutego 1998 r., I CKN 459/97, nie publ., i z dnia 2 października 2015 r., II CSK 757/14, nie publ.).

W ocenie pozwanego (...) Sp. z o.o. nadużył prawa podmiotowego domagając się od niego udzielenia gwarancji zapłaty. Zgodnie z art. 649<sup>1</sup> § 1 k.c. gwarancji zapłaty za roboty budowlane, zwanej dalej "gwarancją zapłaty", inwestor udziela wykonawcy (generalnemu wykonawcy) w celu zabezpieczenia terminowej zapłaty umówionego wynagrodzenia za wykonanie robót budowlanych. Przytoczony przepis nie zawiera żadnych warunków, od których uzależnia żądanie wykonawcy udzielenia gwarancji zapłaty poza istnieniem ważnego zobowiązania pomiędzy wykonawcą a inwestorem. Przede wszystkim powołany przepis nie przewiduje, aby koniecznym było pozostawanie przez inwestora w zwłoce z zapłatą na rzecz wykonawcy jakiegokolwiek należności. Z chwilą zgłoszenia inwestorowi przez wykonawcę żądania, o którym mowa w art. 649<sup>1</sup> § 1 k.c., powstaje na podstawie tego przepisu, będące korelatem opisanego uprawnienia wykonawcy, zobowiązanie inwestora do zapewnienia udzielenia gwarancji zapłaty (art. 649<sup>1</sup> § 2 k.c.), którego niewykonanie pociąga za sobą powstanie uprawnienia kształtującego wykonawcy do odstąpienia od umowy z winy inwestora ze skutkiem na dzień odstąpienia. Skorzystanie przez poprzednika powoda z uprawnienia żądania gwarancji zapłaty przysługującego mu z mocy obowiązujących przepisów kodeksu cywilnego nie może być uznane za nadużycie prawa.



Pozwany nadużycia prawa przez spółkę (...) Sp. z o.o. upatrywał w tym, że sam po raz pierwszy realizował przedsięwzięcie budowlane i nie posiadał w tym zakresie stosownego doświadczenia, wskazywał, że pomiędzy stronami nie było dysproporcji, a pozycja wykonawcy była wręcz silniejsza niż pozycja inwestora. W ocenie pozwanego po stronie (...) Sp. z o.o. nie mogła powstać obawa co do możliwości i terminowości zapłaty wynagrodzenia za prace budowlane wykonane na podstawie umowy, bowiem finansowanie inwestycji było zagwarantowane w oparciu o umowę kredytu, o której (...) Sp. z o.o. miała pełną wiedzę. Argumenty pozwanego w tej kwestii nie zasługują na uwzględnienie. (...) Sp. z o.o. prowadził działalność gospodarczą, która z zasady nakierowana jest na osiągnięcie zysków. Powszechnie znane są problemy w branży budowlanej, polegające niewypłacaniu, bądź wypłacaniu ze znacznym opóźnieniem wynagrodzenia za ostatnie etapy prac. Z okoliczności sprawy wynika, że (...) sp. z o.o. domagając się ustanowienia gwarancji zapłaty dążył do zabezpieczenia własnych interesów. Z zeznań świadka E. R., którego zeznania w apelacji przytoczono w wybiórczy sposób, wynikało, że główną przyczyną odstąpienia od umowy był brak zapłaty (k 1432), natomiast z zeznań świadków: J. P. i E. S. (1) wynikało, że między stronami pod koniec roku 2012r powstał spór co do wielkości wykonywanych prac – tzw. przerobu. W tych okolicznościach wiarygodnym jest, że motywem, którym kierował się wykonawca żądając gwarancji zapłaty była obawa, że nie uzyska zapłaty, a nie dążenie do „agresywnego przejścia inwestycji”.

Podnoszona przez pozwanego w apelacji okoliczność finansowania inwestycji z kredytu bankowego nie mogła także dowodzić nadużycia prawa podmiotowego co do żądania udzielenia gwarancji zapłaty i wobec jej nieuzyskania odstąpienia od umowy. Apelujący pomija, że kredyt bankowy nie stanowił dla wykonawcy realnego zabezpieczenia jego interesu, skoro z zeznań świadka M. K. wynikało, że każdorazowo transza kredytu była wypłacana na polecenie pozwanego, a zatem wykonawca nie miał wpływu na składane przez pozwanego polecenia wypłaty środków z kredytu.

W świetle powyższego, motywów spółki (...) Sp. z o.o., dążącej do zabezpieczenia przysługujących jej roszczeń nie można uznać za nieetyczne, skoro jej działanie było racjonalnym postępowaniem w ramach prowadzonej działalności gospodarczej nakierowanej przeciw na osiągnięcie ekonomicznych rezultatów.

Niezasadne są również twierdzenia, że (...) nadużyła prawa podmiotowego żądając gwarancji zapłaty w sytuacji braku zaległości płatniczych ze strony pozwanego. Art. 649<sup>1</sup> k.c. nie wymaga, by po stronie inwestora wystąpiły jakiegokolwiek zaległości w płatności, bądź by, inwestor był uprawniony do odmowy gwarancji z tego względu, że przed żądaniem gwarancji zapłaty część roszczeń wykonawcy została zabezpieczona w inny sposób np. kredytem bankowym. Istotą uzyskania gwarancji zapłaty jest ochrona roszczeń wykonawcy o wynagrodzenie przez przyznanie mu prawa do uzyskania zabezpieczenia, a nie prawa do domagania się od inwestora działań zmierzających do ustanowienia zabezpieczenia. Niemające związku z niniejszym postępowaniem są zarzuty pozwanego co do ewentualnego sformułowania treści gwarancji, której miał udzielić, skoro pozwany nie podjął żadnych działań zmierzających do jej udzielenia.

Zarzut niewłaściwego wykonania robót budowlanych przez (...) Sp. z o.o. także nie mógł przemawiać za zastosowaniem w rozpoznawanej sprawie art. 5 k.c. Pozwany mógł bowiem realizować własne uprawnienia chroniące jego interes, a związane z jak twierdzi, z nienależytym wykonaniem umowy.

Podsumowując tę część rozważań wskazać należy, że pozwany nie wskazał zasad współżycia społecznego, z którymi sprzeczne miało być zachowanie poprzednika prawnego powoda. Pozwany mimo, że powoływał się na nadużycie prawa przez spółkę (...) Sp. z o.o. okoliczności tej nie wykazał. W istocie z treści apelacji wynika, że apelujący zmierzał do wykazania, iż udzielenia gwarancji zapłaty winno być uzależnione od spełnienia dodatkowych przesłanek jak stan zagrożenia niewypłacalnością czy opóźnienie w zapłacie wynagrodzenia przez inwestora, co jest niedopuszczalne w świetle treści art. 649<sup>2</sup> §1k.p.c.

Mając na uwadze, że zarzuty podniesione przez pozwanego w apelacji okazały się nieuzasadnione, a Sąd Apelacyjny nie dostrzegł uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu, apelacja podlegała z mocy art. 385k.p.c. oddaleniu.

W punkcie 2 wyroku Sąd Apelacyjny na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zgodnie z odpowiedzialnością za wynik procesu, orzekł kosztach zastępstwa procesowego po stronie powodowej, obciążając nimi pozwanego w całości. Wynagrodzenie pełnomocnika powoda Sąd ustalił na podstawie § 2 pkt. 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.( Dz . U. 2015.1804 ze zm).

SSA Jan Futro SSA Małgorzata Kaźmierczak SSA Mikołaj Tomaszewski