

Sygn. akt *I AGa 366/18*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 listopada 2019 r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny**

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Małgorzata Kaźmierczak

Sędziowie: Ryszard Marchwicki (spr.)

Piotr Górecki

Protokolant: protokolant Halszka Mróz

po rozpoznaniu w dniu 7 listopada 2019 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **S.A. w W.**

przeciwko (...) **sp. z o.o. w K.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 18 kwietnia 2018 r. sygn. akt IX GC 285/17

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że :**

**1. powództwo oddala w całości;**

**2. kosztami postępowania obciąża powódkę i z tego tytułu zasądza od powódki na rzecz pozwanej 10.817 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;**

**II. zasądza od powódki na rzecz pozwanej 23.921 zł tytułem zwrotu kosztów w postępowaniu apelacyjnym.**

Ryszard Marchwicki Małgorzata Kaźmierczak Piotr Górecki

## UZASADNIENIE

Powód - (...) spółka akcyjna w W. wniósł pozew o zapłatę przez pozwanego (...) - spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w K. kwoty 316 416,37 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 29 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów postępowania.

Wyrokiem z dnia 18 kwietnia 2018 r Sąd Okręgowy w Poznaniu:

1. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 316 416,37 zł (trzysta szesnaście tysięcy czterysta szesnaście złotych trzydzieści siedem groszy) wraz z odsetkami w wysokości równej sumie stopy referencyjnej Narodowego Banku Polskiego i 5,5 punktów procentowych od dnia 29 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty,
2. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 26 638 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia i wnioski Sądu I Instancji.

Powód (...) spółka akcyjna z siedzibą w W. na podstawie umowy o roboty budowlane z dnia 16 września 2015 roku został generalnym wykonawcą budowy – Optymalizacji elementów infrastruktury drogi ekspresowej (...) na odcinku G. – węzeł S. od km 92+671 do km 176+568. Inwestorem tych prac był Skarb Państwa – Generalny (...)

W dniu 28 września 2015 roku powód zawarł z pozwanym (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. umowę podwykonawczą nr / (...). Na podstawie wskazanej umowy pozwany zobowiązał się wykonać część prac objętych umową z dnia 16 września 2015 roku, w tym roboty budowlane, usługi dostaw i świadczenia towarzyszące (§ 1 pkt 1 umowy).

Załącznikiem do umowy zawartej przez strony były Warunki szczególne, które strony postępowania uczyniły częścią umowy. Strony uzgodniły, że pozwany będzie wykonywał prace korzystając z własnych materiałów. Dopuszczały jednak inną możliwość. Jak wskazały w umowie, w przypadku, gdy materiały zostaną powierzone przez powoda, pozwany zgodził się na potrącenie kwoty stanowiącej wartość powierzonych materiałów z dowolną fakturą wystawioną przez pozwanego (pkt 1.2).

Początkowo pozwany zamawiał materiały bezpośrednio od poszczególnych dostawców i sam ponosił koszty ich zakupu. W późniejszym okresie, z inicjatywy pozwanej spółki strony rozpoczęły realizację drugiego z dopuszczonych umownie wariantów. Za zakup i dostawę materiałów odpowiadał powód i to on ponosił koszty ich zakupu. Rozliczenie przekazanych materiałów następowało poprzez obciążenie pozwanego stosowną fakturą zakupu wystawianą przez powoda, a następnie kwota, na którą opiewała faktura potrącana była z wierzytelnościami pozwanego wobec powoda powstałymi z tytułu wykonanych prac. Po dostarczeniu części materiałów powód przygotowywał protokół częściowego odebrania materiałów, obejmujący materiały dostarczone pozwanemu w określonym czasie. W dniu 11 grudnia 2015 roku strony postępowania podpisały protokół częściowego odebrania materiałów, obejmujący materiały dostarczone pozwanemu przez powoda w okresie od dnia 5 października 2015 roku do dnia 26 października 2015 roku. Powód z tytułu dostawy materiałów objętych wskazanym protokołem obciążył pozwanego fakturą VAT. Powód potrącił swoją należność objętą tą fakturą VAT z należnościami pozwanego z tytułu wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane. Pozwany godził się na taką praktykę.

Powód dostarczył pozwanemu w okresie od dnia 19 października 2015 roku do dnia 27 listopada 2015 roku kamień łamany 80/150 mm o łącznej wartości 119 592,98 zł netto, tłuścić granitowy o wartości 14 313,60 zł netto, geowłókninę o wartości 25 576 zł, kamień granitowy o wartości 34 484,70 zł netto, prefabrykaty o wartości 3 200 zł netto, furtki i słupki ogrodzeniowe o wartości 25 020 zł netto, materiały do wykonania ogrodzenia o wartości 13 586 zł netto i schody skarpowe o wartości 21 475,80 zł netto. Wszystkie te materiały były potrzebne pozwanemu do wykonania zleconych mu prac podwykonawczych.

Materiały były dostarczane na podstawie zamówień składanych przez powoda bądź przez pozwanego, natomiast ich dostawcy obciążali fakturami VAT powodową spółkę. Materiały budowlane były odbierane przez pracowników pozwanej spółki.

I tak:

- 1) w dniu 30 października 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 5 394,78 zł brutto za dostawę geowłókniny przez (...) sp. z o.o.,

- 2) w dniu 3 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 34 457,22 zł brutto za dostawę kamienia łamanego przez (...) sp. z o.o.,
- 3) w dniu 4 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 6 610,88 zł brutto za dostawę kamienia łamanego przez (...) sp. z o.o.,
- 4) w dniu 5 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 42 416,18 zł brutto za dostawę kamienia granitowego przez K. R.,
- 5) w dniu 6 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 5 394,78 zł brutto za dostawę geowłókniny przez (...) sp. z o.o.,
- 6) w dniu 13 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 32 357,54 zł brutto za dostawę kamienia łamanego przez (...) sp. z o.o.,
- 7) w dniu 13 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 8 811,60 zł brutto za dostawę tłucznia granitowego przez (...) sp. z o.o.,
- 8) w dniu 16 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 31 949,67 zł brutto za dostawę kamienia łamanego przez (...) sp. z o.o.,
- 9) w dniu 19 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 5 394,78 zł brutto za dostawę geowłókniny przez (...) sp. z o.o.,
- 10) w dniu 23 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 30 774,60 zł brutto za dostawę furtek i słupków ogrodzeniowych przez (...) sp. z o.o.,
- 11) w dniu 24 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 13 657,06 zł brutto za dostawę kamienia łamanego przez (...) sp. z o.o.,
- 12) w dniu 24 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 2 183,25 zł brutto za dostawę tłucznia granitowego przez (...) sp. z o.o.,
- 13) w dniu 24 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 5 394,78 zł brutto za dostawę geowłókniny przez (...) sp. z o.o.,
- 14) w dniu 25 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 16 710,78 zł brutto za dostawę materiałów do wykonania ogrodzenia przez A. C.,
- 15) w dniu 27 listopada 2015 roku powód został obciążony fakturą VAT nr (...) na kwotę 3 936 zł brutto za dostawę prefabrykatów przez (...) sp. z o.o.

Materiały objęte wskazanymi fakturami VAT zostały dostarczone na teren budowy, a powód zapłacił dostawcom przewidziane w fakturach ceny.

W dniu 21 grudnia 2015 roku przedstawiciel pozwanej spółki prokurent A. W. potwierdził fakt odbioru wskazanych materiałów podpisując protokół częściowego odebrania materiałów nr 2.

W dniu 30 grudnia 2015 roku powód obciążył pozwanego fakturą VAT nr (...) na kwotę 257 249,08 zł netto - 316 416,37 zł brutto z tytułu zapłaty ceny za materiały dostarczone pozwanemu, a wcześniej zakupione przez powoda i ujęte w wyżej wskazanych fakturach VAT, z terminem płatności ustalonym na dzień 29 stycznia 2016 roku. Faktura została doręczona pozwanemu w dniu 7 stycznia 2016 roku.

Pismem z dnia 12 stycznia 2016 roku pozwany złożył powodowi oświadczenie o odstąpieniu od umowy podwykonawczej z dnia 28 września 2015 roku, powołując się na brak płatności ze stron powoda, uniemożliwiające dalsze realizowanie umowy. Pozwany składając oświadczenie o odstąpieniu odstąpił od umowy jedynie w zakresie, w jakim nie została ona jeszcze wykonana.

Wszystkie materiały, które zostały przekazane pozwanemu przez powoda, w tym te objęte fakturą VAT nr (...), zostały bądź wbudowane w inwestycję przez pozwanego, bądź pozostały na terenie budowy i zostały wykorzystane przez następnych wykonawców.

Pismem z dnia 18 stycznia 2016 roku powód uznając oświadczenie pozwanego o odstąpieniu od umowy za nieskuteczne prawnie, złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy z dnia 28 września 2015 roku, w zakresie, w jakim umowa nie została wykonana, powołując się na nieuzasadnione opóźnienie w realizacji prac, rażące naruszenie norm BHP, nieprawidłowe wykonywanie prac i opuszczenie terenu budowy przez pozwanego.

Pismem z dnia 24 lutego 2017 roku powód wezwał pozwanego do zapłaty należności objętej fakturą VAT nr (...). Pismem z dnia 15 marca 2017 roku pozwany odmówił zapłaty, wskazując, że powód nie przyjął wystawionych przez pozwanego faktur VAT obejmujących wynagrodzenie za wykonane prace budowlane.

Powód otrzymał całość wynagrodzenia za wykonanie inwestycji od inwestora.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie powoda w całości zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd wskazał, że w rozpoznawanej sprawie powód dochodził zapłaty za materiały budowlane które zakupił i dostarczył pozwanemu i które następnie w zasadniczym stopniu wykorzystywane zostały przez pozwanego na budowie inwestycji, której powód był generalnym wykonawcą, a pozwany podwykonawcą powoda. Domagając się zapłaty powód nie wskazał podstawy prawnej żądania. Odwołał się do umowy podwykonawczej nr / (...) łączącej strony, która wprawdzie miała charakter umowy mieszanej, jednak niewątpliwie w zasadniczym swej treści zawierała zapisy charakterystyczne dla umowy o roboty budowlane.

Dalej Sąd podniósł, że przepisy prawne dotyczące umowy o roboty budowlane nie regulują kwestii związanych z pochodzeniem materiałów budowlanych, które mają zostać wykorzystane w pracach budowlanych. Należało zatem przyrzeć się zapisom przyjętym przez strony postępowania i ustalić, czy podlegają innym niż wskazane przepisom, a jeśli tak, jakim.

W ocenie Sądu Okręgowego postanowienia umowy podwykonawczej dotyczące „powierzenia przez powoda” materiałów budowlanych pozwanemu w odwołaniu do okoliczności sporu, a w szczególności ustalonej przez strony, a przedstawionej wyżej praktyki oraz stanowiska stron w procesie, stanowiły w rzeczywistości elementy ramowe umowy sprzedaży.

W ocenie Sądu uzgodnione w umowie podwykonawczej powierzenie materiałów budowlanych stanowiło w istocie porozumienie stron co do tego, że pozwany będzie kupował od powoda materiały budowlane, które ten z kolei zakupi u poszczególnych dostawców. Potwierdzeniem tych postanowień umownych była przyjęta przez strony praktyka. Pozwany wskazywał powodowi jakich materiałów aktualnie potrzebuje, a jak ustalił Sąd, na podstawie złożonych do akt faktur VAT oraz zeznań K. R., dostawcy obciążali płatnością za materiały powoda. Powód zatem stawał się właścicielem nabytych od dostawców materiałów budowlanych, które następnie sprzedawał pozwanemu. Spisywanie protokołów częściowego odebrania materiałów i obciążanie pozwanego fakturami VAT za sprzedane materiały, stanowiło dodatkowy argument uzasadniający powyższą ocenę. Pozwany stawał się ich właścicielem po dokonaniu ich odbioru od powoda, albowiem wszystkie z zakupionych od powoda materiałów stanowiły rzeczy oznaczone co do gatunku.

Dalej Sąd na podstawie zgromadzonych dowodów: dokumentów WZ, faktur VAT, potwierdzeń przelewów dokonanych przez powoda i zeznań świadków ustalił, że materiały budowlane objęte protokołem częściowego odebrania materiałów nr 2 zostały dostarczone pozwanemu. Tym samym wszystkie obowiązki powoda wynikające z postanowień umowy sprzedaży opisanych w art. 535 § 1 k.c. zostały wykonane. Pozwany natomiast nie spełnił swego obowiązku umownego, a mianowicie nie uiszczył ceny sprzedaży.

Dalej sąd uznał za nieuzasadnione wszystkie zarzuty podnoszone przez pozwanego.

Po pierwsze Sąd stwierdził, że zarzut dotyczący tego, że jako jedyną dopuszczalną formą rozliczeń za materiały sprzedane pozwanemu przez powoda była forma polegająca na potrąceniu wzajemnych wierzytelności nie mogło zyskać akceptacji.

Po drugie nie znalazł aprobaty Sądu Okręgowego zarzut pozwanego, jakoby złożone przez strony oświadczenia o odstąpieniu od umowy doprowadziły do tego, że umowę podwykonawczą należy traktować jako niezawartą, a w konsekwencji powód nie miał podstaw, by żądać zwrotu wartości materiałów budowlanych.

Po trzecie za chybiony Sąd I Instancji uznał także zarzut, że powód na podstawie umowy podwykonawczej zapewnił sobie zwrot wartości materiałów budowlanych użytych do wykonania prac podwykonawczych, podczas gdy przy zapłacie umówionego wynagrodzenia, otrzymał od inwestora zapłatę za materiały zużyte na wykonanie umowy w tym za te, za które dochodzi zapłaty w procesie. Nietrafnym jest powoływanie się przez pozwanego na postanowienia umowy zawartej przez powoda z inwestorem w celu zwolnienia się z obowiązku zapłaty wynikającego z umowy łączącej strony procesu. Powód zgłosił roszczenie wynikające z umowy zawartej między stronami procesu. Fakt dokonania zapłaty całości wynagrodzenia przez inwestora – podmiot trzeci- wynikającego z umowy o roboty budowlane nie mógł mieć znaczenia dla rozstrzygnięcia. Uiszczając wspomniane wynagrodzenie inwestor zwalniał się ze swojego zobowiązania. Nie regulował w żadnym zakresie zobowiązań strony pozwanej, na co pozwany nawet nie powoływał się w procesie.

W konsekwencji Sąd orzekł jak w punkcie 1 wyroku.

Orzeczenie o odsetkach znajduje oparcie w treści art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Sąd zasądził odsetki zgodnie z terminem płatności wskazanym w fakturze VAT, którą powód obciążył pozwanego.

W punkcie 2 wyroku Sąd orzekł o kosztach postępowania zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w przepisach art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. Pozwany przegrał spór w całości, a zatem był zobowiązany zwrócić powodowi poniesione przez niego koszty procesu w całości. Na koszty postępowania poniesione przez powoda składały się: opłata sądowa od pozwu w wysokości 15 821 zł, wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 10 800 zł, którego wysokość Sąd ustalił na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.) oraz opłata skarbową od udzielonego pełnomocnictwa w wysokości 17 zł. Łącznie powód poniósł koszty w wysokości 26 638 zł i w tej wysokości Sąd zasądził ich zwrot.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany który zarzucił:

I. naruszenie przepisów prawa procesowego, mające wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c.;

poprzez dowolną, a nie swobodną oceną dowodów i uznanie za częściowo niewiarygodne zeznań świadka A. W., mimo iż mógł on, jak wynika również z pozostałego materiału dowodowego, nie wiedzieć czy wszystkie materiały wymienione w protokołach rzeczywiście zostały dostarczone przez powódką na teren budowy, co następnie poskutkowało błędnym

ustaleniem Sądu, że wszystkie materiały wskazane w protokołach zostały dostarczone jeszcze przed odstąpieniem od umowy, poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i uznanie za częściowo niewiarygodne zeznań świadka K. R., mimo iż Sąd sam przyznaje, że twierdzenia świadka w przedmiocie zakupu materiałów mogły dotyczyć wcześniejszego okresu, a nadto zeznania tego świadka były zgodne z zeznaniami A. W., który wspominał o zakupie części materiałów przez pozwaną,

poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i uznanie, że wszystkie materiały budowlane były odbierane przez pracowników pozwanej, mimo iż co innego wynika z dokumentów WZ i zeznań świadków, poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i uznanie za w pełni wiarygodne zeznań świadka B. B., mimo iż były one sprzeczne z zeznaniami świadka A. W., które były logiczne i bardziej spójne,

poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i pominięcie przy wydawaniu rozstrzygnięcia faktu, iż w umowie zawartej przez strony wspomniano jedynie o możliwości rozliczenia dostarczonych przez powódkę materiałów w drodze pomniejszenia wynagrodzenia należnego pozwanej, a pozwana nie godziła się na traktowanie przez powódkę przekazania materiałów do wykonania umowy, jako kupno tych materiałów za zapłatą na rzecz powódki, skoro i tak materiały te stały się częścią inwestycji wykonanej przez powódkę, a powódka nie wypłaciła pozwanej należnego wynagrodzenia za wykonane prace,

poprzez brak wszechstronnego rozważenia całego zebranego w sprawie materiału dowodowego i uznanie, że pozwana jest zobowiązana do zapłaty za całość materiałów przedstawionych przez powódkę, mimo iż pozwana odstąpiła od umowy - a skuteczności tego oświadczenia Sąd w ogóle nie przeanalizował - przed wbudowaniem wszystkich dostarczonych materiałów w inwestycję, a zatem pozostała część materiałów musiała zostać zużyta przez innych wykonawców już po zejściu przez pozwaną z budowy, a takie uznanie Sądu prowadzi do faktycznego obciążenia pozwanej kwotą zakupu materiałów na rzecz innych podwykonawców, względnie na rzecz powódki, mimo iż wówczas umowa stron już nie obowiązywała na skutek odstąpienia;

b) art. 227 k.p.c.:

- poprzez oddalenie wniosków pozwanej o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków: A. W., T. A., H. K., Z. F., T. I., Z. L., W. Ś., E. C. i K. T., a także dowodu z przesłuchania członka zarządu pozwanej P. D. na okoliczność należytego wykonania robót przez pozwanego, warunków pogodowych podczas wykonywania robót, braku zapłaty za wszystkie roboty przez powoda, bezpodstawnej odmowy odbioru prac przez powoda, braku sporządzania protokołów odbioru częściowych jak uprzednio, ustaleń stron podczas wykonywania umowy, w tym dotyczących dostarczania i przeznaczenia materiałów budowlanych, mimo iż dowody te były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy,
- poprzez oddalenie wniosków pozwanej o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków A. W., W. Ś., E. C. i K. T. oraz dowód z przesłuchania członka zarządu pozwanej spółki (...) na okoliczność długiego okresu oczekiwania na dostawę części materiałów i rozmów podjętych w tej kwestii przez strony, mimo iż dowody te były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy,
- poprzez oddalenie wniosków pozwanej o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. W. oraz dowód z przesłuchania członka zarządu pozwanej spółki (...) na okoliczność braku zasobów powoda na przedmiotowym odcinku budowy i przejęcia przez powoda podwykonawców pozwanego, jak również na okoliczność uniemożliwienia przez powódkę wykonania świadczenia pozwanej, mimo iż dowody te były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy,
- poprzez oddalenie wniosku pozwanej o zwrócenie się do Generalnej (...) o wskazanie, czy dla kontraktu był przedłużany czas jego realizacji oraz o przesłanie informacji odnośnie zapłaty na rzecz powoda wynagrodzenia kontraktu, w tym pokrycia przez (...) kosztów materiałów zużytych przez powoda przy projekcie i ich

wysokości i poszczególnych pokrytych faktur przedstawionych przez powoda, mimo iż dowody te były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy,

- poprzez oddalenie wniosków pozwanej o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka A. W. oraz członka zarządu pozwanej spółki (...) na okoliczność zapłaty na rzecz powoda wynagrodzenia kontraktu, w tym pokrycia przez (...) kosztów materiałów zużytych przez powoda przy projekcie i ich wysokości i poszczególnych pokrytych faktur przedstawionych przez powoda, mimo iż dowody te były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy,
- poprzez oddalenie wniosku pozwanej o przeprowadzenie dowodu z protokołów rozpraw z dnia 27 marca 2018 roku oraz z dnia 4 kwietnia 2018 roku sprawy prowadzonej przed Sądem Okręgowym w Poznaniu o sygnaturze akt (...), na okoliczność tego, że powód otrzymał całe wynagrodzenie od inwestora oraz na okoliczność tego, jaka była procedura dokonywania odbioru wykonanych prac i materiałów, mimo iż dowody te były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 535 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i wadliwe zastosowanie, tj. stwierdzenie, że pozwana była zobowiązana do zapłaty powódce kwoty objętej pozwem na podstawie łączącej strony umowy sprzedaży, mimo iż materiały budowlane stały się w całości częścią inwestycji wykonywanej przez powódkę i faktycznie zostały przeniesione na jej własność, za co powódka otrzymała wynagrodzenie od inwestora,

b) art. 494 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie, mimo iż ~ na skutek odstąpienia od umowy przez pozwaną - część materiałów, która nie została zużyta przez pozwaną do wykonania umowy, została faktycznie zwrócona powódce, tj. pozostawiona na placu budowy, a następnie zużyta przez zupełnie innych podwykonawców, a mimo to powódka obciążyła pozwaną ceną także za pozostawione i przyjęte z powrotem przez powódkę materiały, co Sąd I instancji błędnie uznał za słuszne uwzględniając powództwo w całości.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwana wniosła o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez :

1. oddalenie powództwa w całości ;

2. zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych w wysokości dwukrotności stawki minimalnej wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa ;

II. zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych ;

III. rozpoznanie - na podstawie art. 380 k.p.c. - postanowień Sądu I instancji w przedmiocie oddalenia wniosków dowodowych pozwanej, objętych zarzutami w pkt I lit. b), oraz o przeprowadzenie tych dowodów w postępowaniu apelacyjnym na podstawie art. 382 k.p.c. ;

IV. ewentualnie wnoszę o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania na podstawie art. 386 § 4 k.p.c., albowiem Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy w szczególności w zakresie skuteczności oświadczeń stron w przedmiocie odstąpienia od umowy i ustalenia, które materiały zostały zużyte przez innych podwykonawców już po ich zwrocie powódce na skutek odstąpienia od umowy przez pozwaną mimo , że powódka objęła je wszystkim żądaniem pozwu.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o:

1) oddalenie apelacji w całości;

2) oddalenie wszystkich wniosków dowodowych pozwanej sformułowanych w apelacji z dnia 21.08.2018 r.;

3} zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania przed Sądem II instancji/ w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości trzykrotności stawki minimalnej oraz pozostałych kosztów celowej obrony zgodnie ze spisem kosztów - o ile taki zostanie złożony przed zamknięciem rozprawy.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja pozwanego okazała się uzasadniona, chociaż nie wszystkie wskazane w niej zarzuty zasługiwały na uwzględnienie

W apelacji podniesiono zarzuty dotyczące naruszenia zarówno prawa procesowego, jak i materialnego. W pierwszej kolejności Sąd II instancji odniósł się do zarzutów dotyczących obrazy prawa procesowego, gdyż dopiero prawidłowo ustalony stan faktyczny stanowić może podstawę dla rozstrzygnięcia pozwu złożonego w niniejszej sprawie. Wskazać bowiem należy, iż prawidłowość zastosowania lub wykładni prawa materialnego może być właściwie oceniona jedynie na kanwie niewadliwie ustalonej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia.

Powyższe rodzi konieczność rozpoznania w pierwszym rzędzie zmierzających do zakwestionowania stanu faktycznego zarzutów naruszenia prawa procesowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1997 r. II CKN 18/97 - OSNC 1997/8/112).

W ocenie Sądu II Instancji zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 i 3 k.p.c. jest nieuzasadniony.

Przedmiotem dowodu są fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy; istotność ta wynika z przedmiotu postępowania i wiąże się z twierdzeniami faktycznymi stron. Powoływane fakty powinny mieć znaczenie prawne. Selekcji faktów dokonuje sąd, uwzględniając zasadę prawdy materialnej i zasadę kontrydiktoryjności. W ostatecznym wyniku istotność faktu jest oceniana przez sąd z punktu widzenia prawa materialnego.

O tym, jakie okoliczności – jako istotne (art. 227, art. 316 § 1) – wymagają wyjaśnienia, decydują przepisy prawa materialnego, które powinny być zastosowane w rozpoznawanej sprawie (z uzasadnienia orzeczenia SN z dnia 30 sierpnia 1990 r., IV CR 236/90, OSNCP 1991, nr 10–12, poz. 125); por. także wyrok SN z dnia 27 stycznia 2011 r., I CSK 237/10, LEX nr 784978 i postanowienie SN z dnia 10 lutego 2012 r., II CSK 357/11, LEX nr 1133804.

W orzeczeniu z dnia 17 kwietnia 1998 r., II CKN 683/97 (LEX nr 322007), Sąd Najwyższy stwierdził, że według art. 227 sąd określa przedmiot postępowania dowodowego przez wskazanie, jakie fakty mają „zdatność” dowodową, a więc jakie zjawiska świata zewnętrznego oraz jakie okoliczności oraz stany i stosunki są przedmiotem dowodzenia w procesie cywilnym, a ściślej, w konkretnej sprawie przedstawionej do rozstrzygnięcia.

Istotność faktów wiąże się również z podstawą faktyczną powództwa (por. art. 187 § 1). Uzasadniając powództwo, powód subiektywnie określa stan faktyczny sprawy. Będzie on wtedy przedmiotem dowodu, jeżeli dotyczy okoliczności, które z punktu widzenia prawa materialnego mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy; istotne znaczenie mają zaś te fakty, które odpowiadają hipotezom tych przepisów prawa materialnego, które mają zastosowanie w sprawie.

Naruszenie art. 227 może być jednak podstawą sformułowania zarzutu, jeżeli strona wykaże, że sąd przeprowadził dowód na okoliczności niemające istotnego znaczenia w sprawie i mogło to mieć wpływ na wynik sprawy, a także gdy sąd odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie w sprawie, wadliwie oceniając, że nie mają one takiego charakteru (por. wyrok SN z dnia 4 listopada 2008 r., II PK 47/08, LEX nr 500202 i postanowienie SN z dnia 11 maja 2005 r., III CK 548/04, LEX nr 151666). Z reguły zarzutowi naruszenia art. 227 powinno jednak towarzyszyć wskazanie na uchybienie innym przepisom regulującym postępowanie dowodowe (np. art. 217 lub art. 278 § 1). Tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 marca 2011 r., II UK 306/10,

Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego pominięcie dowodu wobec dostatecznego wyjaśnienia okoliczności spornych dopuszczalne jest tylko wówczas, gdy okoliczności, na które dowód został powołany,



są wyjaśnione z takim wynikiem, który jest zgodny z twierdzeniami strony powołującej dowód. Tylko wtedy przeprowadzenie dalszych dowodów jest zbędne, skoro zmierzają one do tego samego rezultatu, który już został osiągnięty (por. np. orzeczenie SN z dnia 3 października 1950 r., C 223/50, OSN 1951, nr III, poz. 72; wyrok SN z dnia 18 września 1969 r., II CR 308/69, OSNCP 1970, nr 7–8, poz. 130; wyrok SN z dnia 12 października 1972 r., II CR 388/72, LEX nr 7153)

W orzeczeniu z dnia 7 marca 2001 r., I PKN 299/00 (OSNAPiUS 2002, nr 23, poz. 573), Sąd Najwyższy stwierdził, że do naruszenia art. 227 dochodzi wówczas, gdy sąd oddala wnioski dowodowe zmierzające do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy.

W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy oddalił zarówno dowodowe wnioski osobowe w postaci zeznań świadków oraz wnioski dowodowe o przeprowadzenie dowodów z protokołów rozpraw w innej sprawie toczącej się pomiędzy stronami.

Sąd Okręgowy bardzo szczegółowo w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia umotywował dlaczego te wszystkie wnioski uznał za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Z oceną tą należy się zgodzić. Sprawa dotyczyła bowiem konkretnego zapisu dotyczącego nabywania przez pozwanego materiałów od powoda i kwestii rozliczenia się z tych materiałów dostarczonych na budowę. A więc inne kwestie związane z innymi zapisami umowy były nieistotne.

Skarżący podniósł również zarzut naruszenia art. 233 § 1 i 2 k.p.c.

Skarżący zarzucił sądowi naruszenie przepisów prawa procesowego poprzez błędne ustalenie stanu faktycznego oraz przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i w konsekwencji wydanie błędnego orzeczenia.

Sąd Apelacyjny po analizie całego materiału dowodowego uznał powyższe zarzuty za uzasadnione i w konsekwencji za uzasadnione należało uznać zarzut prawa materialnego co doprowadziło do uwzględnienia powództwa

W celu ustalenia stanu faktycznego Sąd musi dokonać oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i przypisać poszczególnym dowodom walor wiarygodności i moc dowodową. Tylko bowiem dowody wiarygodne mogą stanowić podstawę odtworzenia zdarzeń faktycznych które składają się na stan faktyczny sprawy.

Dokonując oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie sąd stosuje przepis art. 233 § 1 k.p.c. .

Jeżeli skarżący konstruuje zarzut błędu w ustaleniach faktycznych to koniecznym jest takie wskazanie błędu procesowego popełnionego przez sąd, który zaważył na tym ustaleniu.

Art. 233§ 1 k.p.c. wyraża zasadę swobodnej oceny dowodów. Wynika z niej obowiązek wyprowadzenia z materiału dowodowego wniosków logicznie poprawnych oraz znajdujących pokrycie w tym materiale. Do kryteriów oceny wiarygodności i mocy dowodów należą przy tym: doświadczenie życiowe, inne źródła wiedzy, poprawność logiczna, prawdopodobieństwo wersji. Ponadto ocena materiału dowodowego nie może być wybiórcza.

Podnosząc w apelacji zarzut naruszenia art. 233 § 1, strona musi wykazać, jakich dowodów sąd nie ocenił lub ocenił wadliwie, jakie fakty pominął i jaki wpływ pominięcie faktów czy dowodów miało na treść orzeczenia (por. wyrok SN z 5 września 2002 r., II CKN 916/00, LexPolonica nr 376856)

Tylko ocena rażąco błędna lub oczywiście sprzeczna z treścią materiału dowodowego, nieodpowiadająca zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, może czynić usprawiedliwionym zarzut naruszenia art. 233 § 1. k.p.c.

Skuteczne zgłoszenie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 nie może ograniczać się do wskazywania, że możliwe były inne wnioski odnośnie do faktów, lecz polega na wykazaniu, że wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający w świetle zasad doświadczenia życiowego i budowy sylogizmów były niemożliwe (wyrok SN z 6 czerwca 2003 r., IV CK 274/02, LexPolonica nr 405198).

Rację ma sąd okręgowy, że przepisy prawa budowlanego nie zawierają żadnych rozstrzygnięć co do tego jak należy rozliczać się w przypadku gdy materiał jest dostarczany przez wykonawcę podwykonawcy . W związku z tym w tym zakresie pozostawiono rozstrzygnięcie swobodnej decyzji stron w umowie .

Sąd Apelacyjny nie podziela jednak rozważań i wniosków Sądu Okręgowego co do charakteru umowy łączącej strony uznając , że ocena prawna zgromadzonego materiału dowodowego w tym zakresie jest błędna.

Powód – generalny wykonawca zawarł z pozwanym podwykonawcą umowę na wykonanie szeregu prac opisanych w umowie z dnia 28.09.2015 r. Integralną częścią umowy był m.in. załącznik nr 1 tzw. warunki szczegółowe. W punkcie 1.2 tych warunków zapisano , że „prace podwykonawcze Podwykonawca wykona z materiałów własnych. W przypadku powierzenia materiałów przez wykonawcę Podwykonawca wyraża zgodę na potrącenie z dowolnej faktury kwoty stanowiącej wartość powierzonych przez Wykonawcę materiałów.”

Z powyższego zapisu Sąd Okręgowy wywnioskował ,że pomiędzy stronami została zawarta umowa sprzedaży . W ocenie Sądu Okręgowego choć w umowie podwykonawczej strony nie wskazały konkretnych materiałów budowlanych ani ceny, za jaką nastąpi sprzedaż, niewątpliwie doszły do porozumienia co do tego, że powód jeśli będzie dostarczać materiały pozwanemu na budowę, będzie uprawniony do obciążenia pozwanego stosowną fakturą sprzedaży, a następnie do potrącania wierzytelności z tego tytułu z wierzytelnościami pozwanego wobec powoda. Pozwany zatem bez wątplenia godził się na to, aby powód obciążał go ceną za materiały budowlane odpowiadającą cenie, jaką powód wynegocjuje ze swoimi dostawcami – zapewne z założeniem, że powód, jako profesjonalny i prężny w branży budowlanej podmiot nie uzyska od dostawców cen wyższych niż wynegocjowane przez pozwanego i to tym bardziej, że powód zasadniczo korzystał przy zakupie materiałów z dostawców strony pozwanej. W ocenie Sądu uzgodnione w umowie podwykonawczej powierzenie materiałów budowlanych stanowiło w istocie porozumienie stron co do tego, że pozwany będzie kupował od powoda materiały budowlane, które ten z kolei zakupi u poszczególnych dostawców. Potwierdzeniem tych postanowień umownych była przyjęta przez strony praktyka. Pozwany wskazywał powodowi jakich materiałów aktualnie potrzebuje, a jak ustalił Sąd, na podstawie złożonych do akt faktur VAT oraz zeznań K. R., dostawcy obciążali płatnością za materiały powoda. Powód zatem stawał się właścicielem nabytych od dostawców materiałów budowlanych, które następnie sprzedawał pozwanemu. Spisywanie protokołów częściowego odebrania materiałów i obciążanie pozwanego fakturami VAT za sprzedane materiały, stanowiło dodatkowy argument uzasadniający powyższą ocenę. Pozwany stawał się ich właścicielem po dokonaniu ich odbioru od powoda, albowiem wszystkie z zakupionych od powoda materiałów stanowiły rzeczy oznaczone co do gatunku.

Sąd na podstawie zgromadzonych dowodów: dokumentów WZ, faktur VAT, potwierdzeń przelewów dokonanych przez powoda i zeznań świadków ustalił, że materiały budowlane objęte protokołem częściowego odebrania materiałów nr 2 zostały dostarczone pozwanemu. Wniosek ten wyprowadził na podstawie przedstawionej wyżej oceny dowodów uznając, że zarzut niedostarczenia materiałów budowlanych, za które powód żąda zapłaty został podniesiony przez pozwanego w toku procesu jedynie na użytek postępowania. Brak powołania się na wskazaną okoliczność, jako zasadniczą w procesie obrony w odpowiedzi na pozew i podnoszenie okoliczności stojących w sprzeczności z twierdzeniem o braku ich dostarczenia ( twierdzenie o spóźnionej dostawie materiałów oraz jedynie częściowym ich wykorzystaniu przez stronę pozwaną) utwierdza w prawidłowości dokonanej oceny.

Co do zasady zatem pozwany był zobowiązany do zapłaty należności objętej fakturą VAT nr (...). Między stronami doszło do zawarcia umowy sprzedaży materiałów budowlanych. Pozwany nabył od powoda towar, jaki był mu niezbędny do wykonania umowy podwykonawczej. Powód towar dostarczył pozwanemu poprzez jego dowóz na miejsca budowy wskazane przez stronę pozwaną, pozwany towar odebrał. Powód obciążył pozwanego stosowną fakturą. Pozwany nie kwestionował w żadnym momencie warunków umowy, w tym ceny sprzedaży wskazanej w doręczonej fakturze VAT. Wszystkie obowiązki powoda wynikające z postanowień umowy sprzedaży opisanych w art. 535 § 1 k.c. zostały wykonane. Pozwany natomiast nie spełnił swego obowiązku umownego, a mianowicie nie uścił ceny sprzedaży .

Pogląd ten należy uznać za błędny.

Z zapisu punktu 1.2 tych warunków wynika , że „prace podwykonawcze Podwykonawca wykona z materiałów własnych. W przypadku powierzenia materiałów przez wykonawcę Podwykonawca wyraża zgodę na potrącenie z dowolnej faktury kwoty stanowiącej wartość powierzonych przez Wykonawcę materiałów.”

W związku z tym zapisem wykonawca zaczął dostarczać na teren budowy zakupione przez siebie materiały które były wykorzystywane przez podwykonawcę na budowie. Pozwany za każdym razem kwitował dokumentem WZ fakt dostarczenia materiałów .

Z powyższego w żaden sposób nie można wywnioskować , że doszło do umowy sprzedaży dostarczonych na budowę materiałów . Również nie wynika to z tego , że strony umowy się iż wartość tych materiałów będzie potrącana z faktury czy faktur jakie podwykonawca przedłoży wykonawcy. Strony umowy się bowiem tylko na to ,że podwykonawca otrzyma od wykonawcy jedynie kwoty za wykonane prace ( bez materiałów).

Skoro nie doszło do przeniesienia własności tych materiałów na pozwanego w ocenie Sądu Apelacyjnego z zapisów wyżej wskazanej umowy doszło jedynie do faktycznego powierzenia materiałów pozwanemu który wykorzystał je w trakcie budowy , a po odstąpieniu od umowy o roboty budowlane nie wykorzystane materiały pozostawił na placu budowy i zostały one wykorzystane przez następnym podwykonawców którzy zastąpili pozwanego.

Tak więc te zapisy należy traktować jako część umowy o roboty budowlane.

Skoro więc nie doszło do potrącenia części należności za te materiały przez wykonawcę w stosunku do podwykonawcy zgodnie z przepisami po odstąpieniu od umowy o roboty budowlane powinny one być rozliczone przy finalizacji umowy między wykonawcą a inwestorem .

Zresztą w niniejszej sprawie do takiej właśnie sytuacji doszło.

Bezspornym bowiem było , że wykonawca otrzymał pełne wynagrodzenie od inwestora które obejmowało również wartość powierzonych podwykonawcy i wykorzystanych na budowie materiałów .

Niezależnie od tego roszczenie powoda wobec bezspornego faktu , że został on zaspokojony przez inwestora o zapłatę za te materiały należy również ocenić pod kontem naruszenia zasad współżycia społecznego. Skoro powód otrzymał już wynagrodzenie za te materiały domaganie się jeszcze raz tego wynagrodzenia od pozwanego jest niewątpliwie nadużyciem prawa podmiotowego i prowadziły do wzbogacenia się powoda .

Tym bardziej , że materiały te zostały bądź wykorzystane przy realizacji budowy przez pozwanego, bądź pozostawione na budowie i następnie wykorzystane przez innych podwykonawców.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i orzekł jak w sentencji.

O kosztach postępowania Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. i art. 108§ 1 k.p.c. w zw. z § 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. z 2018 r poz. 265).

Ryszard Marchwicki Małgorzata Kaźmierczak Piotr Górecki

--	--	--