

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Jan Kremer
Sędziowie:	SSA Marek Boniecki (spr.) SSA Sławomir Jamróg
Protokolant:	st.sekr.sądowy Katarzyna Wilczura

po rozpoznaniu w dniu 18 grudnia 2017 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) S.A. w W.

przeciwko "Projekt 5 - Grupa (...) Sp. z o.o." S.K.A. w S.

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 1 sierpnia 2016 r. sygn. akt VII GC 32/15

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:

„I. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 344.235,18 zł (trzysta czterdzieści cztery tysiące dwieście trzydzieści pięć złotych osiemnaście groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 10 listopada 2012r. do 31 grudnia 2015r. i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016r.;

II. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 24.939 zł (dwadzieścia cztery tysiące dziewięćset trzydzieści dziewięć złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.”;

2. zasądza od strony pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 25.312 zł (dwadzieścia pięć tysięcy trzydzieści dwa zł) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Sławomir Jamróg SSA Jan Kremer SSA Marek Boniecki

Sygn. akt I ACa 495/17

Uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie

z dnia 18 grudnia 2017 r.

(...) S.A. w W. domagała się zasądzenia od „Projekt 5 -Grupa (...)” spółka z ograniczoną odpowiedzialnością” S.K.A. w S. kwoty 515.146,70 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 10 listopada 2012 r. - od kwoty 344 235,18 zł i od dnia 6 kwietnia 2013 r. - od kwoty 170 911,52 zł tytułem części wynagrodzenia za roboty budowlane bezpodstawnie zatrzymanych przez powoda.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa, zarzucając, że odmowa wypłaty części wynagrodzenia była uzasadniona.

W dniu 13 października 2015 r. strony zawarły przed Sądem Okręgowym w Kielcach ugodę w zakresie roszczenia obejmującego kwotę 170.911,52 zł z ustawowymi odsetkami, co stanowiło podstawę do umorzenia postępowania w tej części.

Wyrokiem z dnia 1 sierpnia 2016 r. Sąd Okręgowy w Kielcach oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 7.217 zł tytułem kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny szczegółowo zaprezentowany w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, z którego to uzasadnienia wynika, że W dniu 30 sierpnia 2011 r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością” S.K.A. w S. (poprzednik prawny pozwanego) zawarła z powodem umowę o generalne wykonanie obiektu - Centrum Handlowego (...). Zgodnie z §10 ust. 1 umowy wykonawca mógł zlecać wykonanie robót podwykonawcom, za działania i zaniechania których ponosił odpowiedzialność jak za własne. Z kolei §13 ust. 4b ((...)) stanowił, że jeżeli wykonawca lub podwykonawca przedstawi inwestorowi umowy z podwykonawcami i inwestor je zaakceptuje, na podstawie pisemnego wezwania podwykonawcy skierowanego do inwestora, inwestor zapłaci żądaną przez podwykonawcę kwotę bezpośrednio na rachunek podwykonawcy, przy czym kwoty zapłacone przez inwestora na rzecz podwykonawców zmniejszają wynagrodzenie należne wykonawcy. Inwestor miał także prawo we własnym zakresie zweryfikować wysokość wynagrodzenia należnego podwykonawcy. W załączniku nr (...) do umowy „(...)”. (...) scalonych. (...) elektryczne, teletechniczne, (...) pod poz. (...) widnieje agregat prądowórczy do pracy ciągłej 630 kVA typ D. P. wraz z instalacją D. P., uruchomieniem i pomiarami w cenie jednostkowej 317.918 zł. W dniu 6.10.2011 r. powód zawarł z (...) sp. z o.o. w Komornikach (dalej: E.) umowę, której przedmiotem było wykonanie m.in. instalacji elektrycznych wewnętrznych i zewnętrznych, instalacji wewnętrznych teletechnicznych wraz z projektem wykonawczym w ramach inwestycji pn. „Wykonanie obiektu Centrum Handlowe (...) ul. (...)”. Szczegółowy zakres prac określał załącznik nr (...) do umowy. W załączniku nr(...) (...)”, pod poz. (...) widnieje agregat prądowórczy o pracy ciągłej typ D. P. 650 kVA wraz z instalacjami D. P. w cenie jednostkowej 322.097,12 zł. W §1 ust. 10 umowy znajduje się zapis, że wykonawca zobowiązuje się wykonać roboty siłami swojego przedsiębiorstwa i że nie może zatrudniać dalszych podwykonawców bez uzyskania pisemnej zgody powoda pod rygorem nieważności umowy zawartej bez takiej zgody. W dniu 25.04.2012 r. (...) sp. z o.o. w W. (dalej: spółka (...)) i E. zawarły umowę, której przedmiotem była dostawa, montaż i uruchomienie agregatu prądowórczego o mocy P 650 B wraz z instalacjami towarzyszącymi w cenie netto 279.866 zł. Miejscem dostawy miał być O. przy ul. (...) w S.. W §8 umowy jej strony ustaliły, że do chwili zapłacenia 100% wartości umowy urządzenia będące przedmiotem dostawy pozostają własnością dostawcy. W przypadku braku tej zapłaty w terminie określonym umową dostawca ma prawo zdemontowania i zabrania dostarczonych urządzeń. Spółka (...) miała także prawo do poinformowania końcowego odbiorcy, czyli powoda, o zastrzeżeniu prawa własności dostarczonych E. urządzeń. Umowa ta została opatrzona w dniu 6 czerwca 2012 r. datą pewną przez notariusza. E. nie zgłosił podwykonawcy powodowi. Pismem z dnia 4 lipca 2012 r. spółka (...) poinformowała pozwanego, że na podstawie umowy zawartej z E. realizuje, z przeznaczeniem dla pozwanego, dostawę agregatu prądowórczego typ P 650 B o mocy 650 kVA na obiekt O. w S. przy ul. (...). Pismo zawierało informację, że do chwili zapłacenia 100% wartości faktury przez E., urządzenie pozostaje własnością dostawcy, który ma prawo je zdemontować i zabrać w przypadku nie dokonania tej zapłaty. Pozwany zaakceptował podwykonawstwo spółki (...). W dniu 6 lipca 2012 r. na obiekcie O. nastąpiło przekazanie E. przez spółkę (...) agregatu prądowórczego P 630 B, zaś w dniu 17 sierpnia 2012 r. przekazanie tego urządzenia do eksploatacji po wykonanych próbach. W dniu 31 lipca 2012 r. E. obciążył powoda fakturą nr (...) za wykonanie instalacji elektrycznych, teletechnicznych, zgodnie z załączonym do faktury protokołem na kwotę 1.163.472,81 zł. W protokole zaawansowania robót sporządzonym

przez wykonawcę i podwykonawcę w dniu 31 lipca 2012 r. w poz. 1.12 widnieje agregat prądowórczy na kwotę 320.000 zł jako wykonany w 99%. Protokół zawiera zastrzeżenie, że nie stanowi on potwierdzenia odbioru prac ani ich przejęcia. W dniu 31 sierpnia 2012 r. E. obciążył powoda fakturą nr (...) za wykonanie instalacji elektrycznych, zgodnie z załączonym protokołem. W protokole zaawansowania robót sporządzonym przez wykonawcę i podwykonawcę w dniu 31 sierpnia 2012 r. pod poz. 1.12. widnieje agregat prądowórczy i kwota 2.097,64 zł stanowiąca wykonanie tego zakresu prac w 100%. Protokół zawiera analogiczne zastrzeżenie, jak protokół z dnia 31 lipca 2012 r. W piśmie z dnia 10 sierpnia 2012 r. powód polecił pozwanemu bezpośrednią zapłatę na rzecz podwykonawcy E. wynagrodzenia za wykonanie instalacji elektrycznych objętego fakturą nr (...) z dnia 31 lipca 2012 r. Po potrąceniu z należnościami z tej faktury wierzytelności powoda w stosunku do podwykonawcy, pozwany miał zapłacić na jego rzecz kwotę 1.104.542,43 zł. W dniu 16 sierpnia 2012 r. pozwany uregulował na rzecz E. tytułem wynagrodzenia z powyższej faktury kwotę 1.096.479,88 zł. W dniu 23 sierpnia 2012 r. spółka (...) obciążyła fakturą nr (...) za dostawę, montaż i uruchomienie agregatu prądowórczego (...) na kwotę 344.235,18 zł brutto. W piśmie z dnia 18 października 2012 r. skierowanym do pozwanego spółka (...), powołując się na umowę z dnia 25 kwietnia 2012 r. zawartą z E. i zastrzeżone w niej na rzecz dostawcy prawo własności agregatu do czasu zapłaty ceny oraz wykonanie przez siebie umowy, poinformowała inwestora o nieuregulowaniu przez E. faktury z dnia 23 sierpnia 2012 r. W mailu z dnia 21 października 2012 r. pozwany, przesyłając fakturę wystawioną przez spółkę (...) oraz jej pismo z dnia 18 października 2012 r., zwrócił się do powoda o podjęcie działań, aby podwykonawca powoda E. uregulował należność za agregat prądowórczy, za który powód otrzymał już wynagrodzenie od pozwanego. Powód nie zgodził się na zapłatę wynagrodzenia spółce (...), argumentując, że umowa zawarta przez tę spółkę z E. nie była umową o podwykonawstwo lecz umową dostawy. W dniu 19 grudnia 2012 r. strony podpisały warunkowy protokół odbioru końcowego robót, zaś w dniu 19 czerwca 2013 r. protokół usunięcia usterek z warunkowego protokołu odbioru końcowego robót. W dniu 25 września 2012 r. powód obciążył pozwanego fakturą nr (...) za wykonane roboty budowlane na kwotę 4.905.058,34 zł. Z faktury tej pozwany zatrzymał kwotę 344.235,18 zł, argumentując, że na skutek zastrzeżenia przez dostawcę agregatu prądowórczego, będącego urządzeniem niezbędnym do prawidłowej eksploatacji obiektu, prawa własności i nieuregulowania przez podwykonawcę powoda E. na rzecz dostawcy ceny za urządzenie, jest zmuszony nabyć to prawo poprzez zapłatę ceny na rzecz dostawcy urządzenia. W dniu 17 grudnia 2012 r. pozwany zapłacił na rzecz spółki (...) kwotę 344.235,18 zł tytułem należności z faktury nr (...). W piśmie z dnia 29 października 2012 r. powód rozwiązał ze skutkiem natychmiastowym umowę z E., jako przyczynę wskazując niezgłaszanie mu przez podwykonawcę dalszych podwykonawców, zgodnie z obowiązkiem wynikającym z §1 ust. 10 umowy, nieregulowanie należności na rzecz tych podwykonawców oraz nieterminowe wykonywanie umowy. W załączniku nr 26 - zestawieniu podwykonawców, do aneksu nr (...) do umowy o generalne wykonanie obiektu z dnia 6 listopada 2013 r. jako jeden z podwykonawców został wymieniony E. w upadłości likwidacyjnej.

W ustalonym przez siebie stanie faktycznym, po dokonaniu analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego, Sąd Okręgowy uznał, że umowa między spółkami (...) a D. P. była umową o dzieło, a nie dostawy, jak twierdził powód. Inwestor i wykonawca ponoszą przewidzianą w art. 647¹ §5 k.c. solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia dla podwykonawcy, albowiem przedmiot umowy podwykonawczej wchodził w skład obiektu budowlanego stanowiącego przedmiot umowy o roboty budowlane łączącej wykonawcę z inwestorem. Niezależnie od tego zastrzeżenie przez spółkę (...) w umowie z E. własności agregatu prądowórczego do czasu uiszczenia na rzecz dostawcy całej jego ceny oznaczało, że własność tego urządzenia przejdzie na nabywcę dopiero po spełnieniu tego warunku zawieszającego (art. 589 kc). Z uwagi na opatrzenie umowy datą pewną, zastrzeżenie to było skuteczne także względem wierzycieli E.. Ponadto pozwany uzyskał wiedzę o zastrzeżeniu na rzecz D. P. prawa własności agregatu przed dniem dostawy tego urządzenia na budowę, co wykluczało jego działanie w dobrej wierze w przypadku nabycia rzeczy od osoby nieuprawnionej. Nie było także dowodu, aby powód był w posiadaniu agregatu prądowórczego i wydał go pozwanemu. Zatem pozwany, pomimo że zapłacił bezpośrednio na rzecz podwykonawcy powoda E. wynagrodzenie obejmujące także dostawę i uruchomienie agregatu prądowórczego, z uwagi na zastrzeżenie przez spółkę (...) w umowie z E. prawa własności tego urządzenia i nieziszczenie się warunku zawieszającego w postaci zapłaty ceny, nie stał się jego właścicielem. Inwestor zapłacił za agregat prądowórczy dwa razy, po raz pierwszy - regulując wynagrodzenie dla powoda bezpośrednio na rzecz E. i po raz drugi - na rzecz D. P.. W tej sytuacji – zdaniem Sądu Okręgowego - istniały uzasadnione podstawy do potrącenia przez pozwanego z faktury wykonawcy kwoty 344.235,18

zł stanowiącej wynagrodzenie podwykonawcy za dostawę, montaż i uruchomienie urządzenia, które wchodziło w zakres umowy o roboty budowlane łączącej pozwanego z powodem.

Wyrok powyższy zaskarżył apelacją powód, wnosząc o jego zmianę poprzez uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Apelujący zarzucił naruszenie: 1) art. 233 §1 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych z przekroczeniem zasad swobodnej oceny dowodów poprzez uznanie, że istniały uzasadnione podstawy do potrącenia przez pozwanego z faktury wykonawcy nr (...) z dnia 25.09.2012 r. kwoty 344 235,18 zł stanowiącej wynagrodzenie podwykonawcy za dostawę, montaż i uruchomienie urządzenia, które wchodziło w zakres umowy o roboty budowlane łączącej pozwanego z powodem, w sytuacji, gdy: pozwany w toku sprawy nie powołał się na potrącenie, a odmowę zapłaty wynagrodzenia z uwagi na obniżenie wynagrodzenia powodowi w oparciu o § 13 ust 4 lit. b) (...) umowy z dnia 30 sierpnia 2011 r.; z ustaleń Sądu poczynionych na str. 6 i 7 uzasadnienia wyroku, wynika, że pozwany zatrzymał kwotę 344.235,18 zł, powołując się na zastrzeżenie prawa własności agregatu prądotwórczego przez (...) sp. z o.o.; w materiale dowodowym sprawy nie ma żadnych dokumentów świadczących o rzekomym potrąceniu; 2) art. 233 §1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego skutkujący niewyjaśnieniem wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy tj.: podstawy prawnej i faktycznej roszczeń pozwanego, które zostały wg Sądu potrącone z roszczeniem powoda dochodzonym w sprawie; ustaleniem, z czego wynikało roszczenie pozwanego, które to Sąd uznał za podstawę do potrącenia, jaki był termin wymagalności tego roszczenia oraz kiedy i w jaki sposób doszło do potrącenia; 3) art. 328 §2 k.p.c. poprzez brak ustalenia faktów, które sąd uznał za udowodnione, przyjmując, że doszło do potrącenia, dowodów, na których się oparł oraz brak wyjaśnienia podstawy prawnej rozstrzygnięcia w tym zakresie i przytoczenia przepisów prawa – które to zarzuty zdaniem apelującego wskazywały na nierozpoznanie sprawy co do istoty; 4) art. 498 oraz 499 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że doszło do potrącenia, pomimo tego, że nie znajduje to potwierdzenia w materiale dowodowym sprawy; 5) art. 233 §1 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych w zakresie wyrażenia przez pozwanego zgody na podstawie art. 647¹ k.c. na zawarcie umowy pomiędzy (...) sp. z o.o. a (...) sp. z o.o. z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów oraz z naruszeniem zasad wynikających z logiki i doświadczenia życiowego, poprzez oparcie tych ustaleń o twierdzenia pozwanego, w sytuacji gdy nie znajdują one potwierdzenia w dokumentach zgromadzonych w sprawie, szczegółowo wymienionych w uzasadnieniu apelacji. Z dokumentów tych wynika, że na etapie, gdy pozwany dokonywał bezpośredniej płatności na rzecz (...) sp. z o.o. podstawę jego decyzji i w konsekwencji zatrzymania z wynagrodzenia powoda kwoty 344.235,18 zł stanowiły wyłącznie okoliczności związane z zastrzeżeniem przez (...) sp. z o.o. prawa własności agregatu prądotwórczego; 6) art. 233 §1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego polegający na niewyjaśnieniu istotnych dla sprawy okoliczności faktycznych, a mających istotne znaczenie dla sprawy, tj. kiedy i w jaki sposób doszło do wyrażenia przez pozwanego zgody na podstawie art. 647¹ k.c. na zatrudnienie (...) sp. z o.o. w charakterze podwykonawcy; 7) nierozpoznanie istoty sprawy poprzez brak sformułowania jednoznacznych ustaleń faktycznych dotyczących okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, tj. czy powód ponosi solidarną odpowiedzialność na podstawie art. 647¹ k.c. za wynagrodzenie należne (...) sp. z o.o. z tytułu dostawy, montażu i uruchomienia agregatu prądotwórczego; 8) art. 328 §2 k.p.c. poprzez brak wskazania, jakie okoliczności faktyczne w zakresie dotyczącym solidtarnej odpowiedzialności powoda za wynagrodzenia należne (...) sp. z o.o. Sąd uznał za udowodnione i na jakiej podstawie się oparł, a także poprzez brak wskazania i wyjaśnienia podstawy prawnej rozstrzygnięcia; 9) art. 233 §1 k.p.c. poprzez uznanie, że powód ponosi solidarną odpowiedzialność za wynagrodzenie należne (...) sp. z o.o., w sytuacji, gdy: nie znajduje to potwierdzenia w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie; fakt, że w umowie pomiędzy powodem a pozwanym, w specyfikacji określającej zakres umowy wskazano jako typ agregatu prądotwórczego D. P. nie oznacza, że D. P. został przez powoda i pozwanego z góry zaakceptowany jako podwykonawca, w sytuacji gdy z zeznań świadków wynika, że wskazanie to traktowano jako określenie przykładowego modelu urządzenia, a umowy pomiędzy powodem a pozwanym oraz między powodem a (...) sp. z o.o. nie zawierają postanowień, że strony akceptują na podstawie art. 647¹ k.c. jako podwykonawców firmy wskazane w załącznikach określających zakres przedmiotowy umowy; 10) art. 647¹ §3 k.c. poprzez uznanie, że dla solidtarnej odpowiedzialności inwestora i wykonawcy za wynagrodzenie należne dalszemu podwykonawcy

wystarczającym jest fakt, że roboty wykonane przez dalszego podwykonawcę wchodzi w skład budowanego obiektu; 11) nierozpoznanie istoty sprawy, albowiem Sąd nie poczynił w uzasadnieniu wyroku żadnych ustaleń faktycznych co do tego, czy powód był uprawniony do zatrzymania z wynagrodzenia powoda kwoty 344.235,12 zł w oparciu o §13 ust.4 lit. b) (...) umowy o generalne wykonawstwo, w sytuacji gdy powyższe stanowiło wg pozwanego podstawę do odmowy zapłaty kwoty dochodzonej pozwem, co stanowiło również naruszenie art. 233 §1 k.p.c. oraz art. 328 §2 k.p.c.; 12) art. 233 §1 k.p.c. poprzez newszechstronne rozważenie materiału dowodowego, sprzeczność istotnych ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie oraz z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, poprzez przyjęcie, iż powód nigdy nie był posiadaczem agregatu, w sytuacji gdy: powód jako posiadacz placu budowy był posiadaczem wszystkiego co zostało na placu budowy zamontowane, a bezspornym jest, że agregat prądotwórczy został zainstalowany na placu budowy w lipcu, a uruchomiony w sierpniu 2012 r.; powód odstąpił od umowy zawartej z (...) sp. z o.o. w dniu 29 października 2012 r., w dniu 5 listopada 2012 r. strony podpisały protokół z inwentaryzacji robót, który zakładał rozliczenie finansowe, a nie rzeczowe wykonanych prac, co oznacza, że mimo braku końcowego odbioru robót powód najpóźniej z dniem odstąpienia od umowy z (...) sp. z o.o. stał się właścicielem wszystkich wykonanych przez tą firmę robót; 13) nierozpoznanie istoty sprawy poprzez brak ustalenia, czy powód w momencie objęcia w posiadanie agregatu prądotwórczego był w dobrej wierze; 14) art. 233 §1 k.p.c. poprzez sformułowanie wniosków sprzecznych z treścią materiału dowodowego, z których wynika, że: powód powziął wiedzę o zastrzeżeniu prawa własności agregatu na rzecz (...) sp. z o.o. w dniu 21 października 2012 r., pomimo iż informacja o zastrzeżeniu prawa własności ww. urządzenia została skierowana do osoby niepełniającej funkcji organu powołanego do reprezentacji powoda, a w konsekwencji błędnym przyjęciu, iż powód powziął wiedzę o zastrzeżeniu prawa własności na rzecz (...) sp. z o.o. z tego pisma; protokoły zaawansowania robót nie stanowią potwierdzenia odbioru i przejęcia prac wykluczają możliwość uznania powoda za posiadacza agregatu prądotwórczego, w sytuacji gdy protokoły te potwierdzają dostarczenie agregatu prądotwórczego na teren budowy; 15) art. 232 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i zupełne pominięcie przez Sąd faktu, iż na pozwanym spoczywał ciężar obalenia domniemania istnienia dobrej wiary powoda będącego posiadaczem agregatu, co miało bezpośredni wpływ na ustalenia stanu faktycznego; 16) art. 234 k.p.c. w zw. z art. 233 §1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, co doprowadziło do pominięcia przez Sąd związania domniemaniem prawnym dobrej wiary wynikającym z art. 169 k.c.; 17) art. 169 §1 k.c. poprzez błędną jego wykładnię i uznanie, że istotną kwestią dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie jest ocena dobrej wiary pozwanego jako nabywcy agregatu, co w konsekwencji doprowadziło do zupełnego pominięcia kwestii dobrej wiary powoda, od którego pozwany nabył ww. agregat, co miało istotne znaczenie dla sprawy; 18) art. 652 k.c. w zw. z art. 348 k.c. poprzez jego niezastosowanie, co w konsekwencji doprowadziło do wadliwego uznania przez Sąd, iż powód nie był posiadaczem agregatu prądotwórczego, co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy; 19) art. 7 k.c. poprzez jego niezastosowanie, pomimo iż domniemanie istnienia dobrej wiary powoda nie zostało w żaden sposób obalone przez pozwanego, co w konsekwencji doprowadziło do pozbawienia powoda ochrony prawnej wynikającej z ww. domniemania; 20) art. 6 k.c. poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji brak ustalenia, że ewentualną złą wiarę powoda przy nabyciu agregatu winien wykazać pozwany; 21) art. 100 k.p.c. w związku z art. 79 ust. 1 pkt. 3 lit. c ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych poprzez brak stosunkowego rozdzielenia kosztów pomiędzy stronami procesu stosownie do stopnia uwzględnienia żądania strony powodowej oraz pominięcie przez Sąd faktu, iż strony procesu zawarły ugodę sądową, w związku z czym stronie powodowej powinna zostać zwrócona połowa opłata od pozwu, co w niniejszej sprawie nie zostało uczynione.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż Sąd Okręgowy w znakomitej części prawidłowo, z poszanowaniem reguł wyrażonych w przepisie art. 233 §1 k.p.c. ustalił stan faktyczny sprawy, co sprawiło, że Sąd Apelacyjny przyjął go za własny. Ocena ta nie dotyczy ustalenia, zgodnie z którym pozwany zaakceptował podwykonawstwo spółki (...). W

ocenie Sądu odwoławczego zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie dawał podstaw do wysuwania tak daleko idących wniosków, o czym niżej.

Sąd drugiej instancji na podstawie niekwestionowanego przez stronę pozwaną dokumentu w postaci faktury nr (...) z dnia 25 września 2012 r. ustalił, że suma objęta tą fakturą miała zostać zapłacona do dnia 9 listopada 2012 r. (k. 198).

Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutów nierozpoznania sprawy co do istoty, albowiem Sąd pierwszej instancji wypowiedział się co do zasadności żądania zgłoszonego w pozwie w kontekście przedstawionej podstawy faktycznej. Zauważyć przy tym wypada, że jako podstawę prawną oddalenia powództwa Sąd Okręgowy wskazał art. 647 k.c., a nie przepisy regulujące instytucję potrącenia. Prawdą jest, że w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia zawarte zostało sformułowanie o istnieniu podstaw do potrącenia przez pozwanego z faktury wykonawcy kwoty stanowiącej wynagrodzenie podwykonawcy, jednakże jeśli odnieść to do stanowiska zajmowanego przez stronę pozwaną, dojść należy do przekonania, że w istocie Sąd pierwszej instancji badał podstawy do zmniejszenia wynagrodzenia na podstawie §13.4.b. (...) umowy z dnia 30 sierpnia 2011 r. Nie stanowiły również o nierozpoznaniu istoty sprawy dostrzegalne także dla Sądu Apelacyjnego niedostatki w zakresie rozważenia podstaw do zastosowania powoływanego wyżej zapisu umownego, a także niedostateczne – zdaniem powoda – ustalenia w zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora. Nawet jednak, gdyby podzielić pogląd apelującego w tej kwestii, ww. uchybienia nie dawałyby wystarczających podstaw do zastosowania art. 386 §4 k.p.c., który stwarza sądowi odwoławczemu jedynie możliwość uchylenia wyroku do ponownego rozpoznania.

Za chybione uznać należało także zarzuty związane z zastrzeżeniem prawa własności agregatu przez spółkę (...). Na wstępie tej części rozważań zauważyć należy, że skarżący, podnosząc ww. kwestię, zmierzał do wykazania, że nabył na podst. art. 169 §1 k.c. własność agregatu, a co za tym idzie, mógł przenieść to prawo na rzecz pozwanego, a w konsekwencji ten ostatni nie musiał jako właściciel płacić spółce (...) ceny nabycia mimo zastrzeżenia własności z datą pewną (art. 590 §1 k.c.). Podkreślić w tym miejscu trzeba cel wprowadzenia do porządku prawnego art. 169 §1 k.c., którym jest zapewnienie ochrony działającej w dobrej wierze osobie, której zamiarem jest nabycie własności rzeczy ruchomej. W rozpoznawanej sprawie przepis ten nie może znaleźć zastosowania, albowiem powodowa spółka nigdy nie zamierzała nabyć własności agregatu. Urządzenie to miało zgodnie z umową z dnia 6 października 2011 r. zostać dostarczone przez podwykonawcę, tj. E. i zamontowane na obiekcie centrum handlowego realizowanego dla inwestora, tj. poprzednika prawnego pozwanego. Nie było zatem żadnej potrzeby, aby powód jako wykonawca nabywał własność urządzenia. Musiał on mieć jedynie prawo do przeniesienia własności na pozwanego, które mógł realizować jako sprzedawca, dostawca lub wykonawca robót budowlanych. Z tego punktu widzenia trudno przyznać powodowi przymiot posiadacza. Wbrew przekonaniu apelującego podstawy takiej nie daje art. 652 k.c., który dotyczy odpowiedzialności za szkody powstałe na terenie budowy. Kwestia ta, podobnie zresztą jak zagadnienie istnienia dobrej wiary powoda, nie miały jednak znaczenia dla rozstrzygnięcia, albowiem – jak już wskazano – art. 169 §1 k.c. nie mógł w rozpoznawanej sprawie znaleźć zastosowania, albowiem powodowa spółka nie była nabywcą w rozumieniu tego przepisu. Na podstawie omawianej normy własności urządzenia nie mógł również nabyć pozwany, gdyż w momencie objęcia agregatu w posiadanie wiedział, że jego własność przysługuje spółce (...).

W ocenie Sądu Apelacyjnego pozwany nie nabył także własności agregatu na podst. art. 191 k.c. Ten sposób nabycia własności nieruchomości wymaga, aby ruchomość stała się częścią składową nieruchomości w rozumieniu art. 47 k.c. Ciężar wykazania, że dana rzecz ruchoma stała się częścią składową nieruchomości spoczywa na stronie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne, a zatem w rozpoznawanej sprawie na powodzie. Skarżący ciężaru tego nie udźwignął. W sprawie bezsporne było, że agregat został zamontowany jako część instalacji elektrycznej centrum handlowego. Sam ten jednak fakt, nawet wsparty zeznaniami świadków, nie jest wystarczający do przyjęcia, że odłączenie tego urządzenia byłoby niemożliwe bez uszkodzenia lub istotnej zmiany budowanego obiektu lub też agregatu. Udowodnienie tej okoliczności wymagałoby niewątpliwie wiadomości specjalnych, lecz żaden dowód w tym zakresie nie został zaoferowany. Ponadto mieć należy na uwadze, że jakkolwiek połączenie rzeczy jest zdarzeniem czysto faktycznym, obiektywnym, to nastawienie subiektywne osoby dokonującej połączenia ma znaczenie przy ocenie, czy połączenie to ma charakter trwały (por. Kodeks cywilny. Komentarz pod red. K. Osajdy, Legalis 2017).

Pozwana spółka wnosząc o oddalenie powództwa, wskazywała, że przysługiwało jej prawo do obniżenia należnego powodowi wynagrodzenia na podst. §13.4.b. (...) łączącej strony umowy. Wg pozwanego zapis ten wprowadzał uregulowanie, zgodnie z którym, jeżeli wykonawca lub podwykonawca przedstawi inwestorowi umowy z podwykonawcami i inwestor je zaakceptuje, to na podstawie pisemnego wezwania podwykonawcy skierowanego do inwestora, inwestor uiszcza żądaną przez podwykonawcę kwotę bezpośrednio na rachunek podwykonawcy, przy czym kwoty zapłacone przez inwestora na rzecz podwykonawców zmniejszają z mocy umowy wynagrodzenie należne wykonawcy. W ocenie Sądu Apelacyjnego jednak taka interpretacja ww. postanowienia umownego jest nieprawidłowa, albowiem jako oderwana z całości uregulowania zawartego w §13, określającego warunki zapłaty wynagrodzenia dla wykonawcy, wypacza jego sens i niewątpliwą wolę kontrahentów w tym zakresie. Dla wyjaśnienia powyższej konstatacji niezbędne wydaje się przytoczenie omawianego zapisu umowy in extenso. Zgodnie z §13 ust. 4: „Jeżeli Wykonawca lub podwykonawca przedstawi Projekt (...) umowy z podwykonawcami i Projekt (...) je zaakceptuje, to: a) warunkiem wypłaty wynagrodzenia na rzecz Wykonawcy jest przedłożenie wraz z każdą fakturą oświadczenia wszystkich podwykonawców, których umowy zostały przedstawione Projekt (...) i przez Projekt (...) zaakceptowane, o nie zaleganiu Wykonawcy z płatnościami na rzecz podwykonawców, b) do czasu przedstawienia takich oświadczeń, o jakich mowa w §13 ust. 4 lit. a) Projekt(...) ma prawo: (i) powstrzymać się z płatnością wynagrodzenia na rzecz Wykonawcy do wysokości roszczenia Podwykonawcy albo, (ii) w oparciu o pisemne oświadczenie Wykonawcy o przekazaniu płatności na rzecz podwykonawcy (odbiorcy przekazu) uiszczyć wskazaną przez Wykonawcę kwotę bezpośrednio na rzecz podwykonawcy, pomniejszając wypłatę na rzecz Wykonawcy o kwotę przekazaną (Projekt (...) ma prawo zweryfikować oświadczenie Wykonawcy w tym zakresie poprzez bezpośrednie zwrócenie się do jego podwykonawców) albo, ((...)) na podstawie pisemnego wezwania podwykonawcy skierowanego do Projekt(...), Projekt (...) uiszcza żądaną przez podwykonawcę kwotę bezpośrednio na rachunek podwykonawcy przy czym kwoty zapłacone przez Projekt (...) na rzecz podwykonawców zmniejszają z mocy niniejszej Umowy Wynagrodzenie należne wykonawcy (Projekt(...)ma prawo we własnym zakresie zweryfikować wysokość wynagrodzenia należnego podwykonawcy).” W ocenie Sądu Apelacyjnego treść ww. postanowień umowy nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że ich celem było zabezpieczenie się inwestora przed ewentualnymi roszczeniami podwykonawców opartymi o art. 647⁽¹⁾ §5 k.c., na wypadek gdyby wykonawca nie zapłacił podwykonawcy należnego mu wynagrodzenia.

Zastosowanie procedury z §13.4.b. (...) nie było dopuszczalne w każdym wypadku przedstawienia inwestorowi przez wykonawcę lub podwykonawcę projektu umowy z podwykonawcą i akceptacji tej umowy przez inwestora, lecz jedynie wtedy, gdy istniała po stronie wykonawcy powinność przedłożenia przy fakturze oświadczenia podwykonawców o niezaleganiu przez wykonawcę z płatnościami na ich rzecz. Aby oświadczenie takie wykonawca mógł odebrać od podwykonawcy musiałby przede wszystkim wiedzieć o jego istnieniu oraz znać zakres jego świadczenia. Tymczasem w rozpoznawanej sprawie brak jest jakichkolwiek dowodów na to, że powód wiedział o umowie łączącej jego podwykonawcę ze spółką (...) przed przedstawieniem pozwanemu faktury obejmującej należność za wykonanie instalacji elektrycznej, w tym montaż agregatu. Skarżący nie miał zatem możliwości przedstawienia oświadczenia, o którym mowa w §13.4.a pochodzącego od D. P., a zatem mechanizm z §13.4.b. (...) nie mógł znaleźć zastosowania. Co więcej, przewidziana w §13 umowy procedura przemawia przeciwko prezentowanemu przez stronę pozwaną stanowisku, jakoby wiedziała o występowaniu spółki (...) w charakterze podwykonawcy i okoliczność tę akceptowała. Zauważyć wypada bowiem, że pozwany o zastrzeżeniu prawa własności agregatu dowiedział się z pisma z dnia 4 lipca 2012 r. Mimo tego, nie żądając przewidzianego w §13.4.a oświadczenia od spółki (...), zapłacił należność za urządzenie w sierpniu 2012 r. i to zgodnie z poleceniem wykonawcy bezpośrednio na rzecz E.. Fakty te nie pozostawiają zdaniem Sądu Apelacyjnego wątpliwości także co do tego, że to E. był uznawany przez obie strony za wykonawcę instalacji elektrycznej obejmującej również agregat. W konkluzji powyższych rozważań dojść należało do przekonania, że pozwany nie miał w badanym wypadku podstaw do pomniejszenia wynagrodzenia należnego powodowi na podst. §13.4.b. (...) łączącej strony umowy.

Wobec powyższej konstatacji zbadać należało, czy w okolicznościach rozpoznawanej sprawy można mówić o dokonaniu przez pozwaną spółkę skutecznego potrącenia w rozumieniu art. 498 i nast. k.c. swojej wierzytelności z

wierzytelnością dochodzoną pozwem. Na tak postawione pytanie udzielić należy odpowiedzi przeczącej i to z kilku przyczyn.

Po pierwsze, w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji strona pozwana nie powoływała się na okoliczność złożenia oświadczenia o potrąceniu, które jest zgodnie z art. 499 k.c. niezbędne do wzajemnego umorzenia się przeciwstawnych wierzytelności. Jest to o tyle zrozumiałe, że pozwany opierał swoją obronę na zapisie §13.4.b. (...), który przewidywał zmniejszenie wynagrodzenia wykonawcy z mocy samej umowy, bez potrzeby składania dodatkowych oświadczeń. Spostrzeżenie to potwierdza zresztą wprost strona pozwana w załączniku do rozprawy z dnia 21 lipca 2016 r. (k. 919).

Po drugie, w wypadku gdyby przyjąć, że oświadczenie o potrąceniu miało zostać złożone, na co pozwany powołał się dopiero w postępowaniu apelacyjnym, nie można byłoby go uznać za skuteczne z uwagi na niedochowanie wymogów stawianych przez art. 499 k.c. w zw. z art. 498 §1 k.c. W doktrynie i orzecznictwie nie budzi wątpliwości, że skutecznym złożeniu oświadczenia o potrąceniu można mówić dopiero wtedy, gdy w sposób nie budzący żadnych wątpliwości potrącający skonkretyzuje wzajemne wierzytelności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2006 r., V CSK 198/06). Ponadto oświadczenie takie musi pochodzić od osoby umocowanej i zostać skierowane do wzajemnego wierzyciela. W odpowiedzi na apelację pozwany powoływał się na oświadczenie o potrąceniu złożone w piśmie z dnia 17 kwietnia 2013 r. kierowanym do A. R., a podpisanym przez J. B.. Pozwany nie wykazał jednak, aby którakolwiek z tych osób była umocowana do działania w imieniu stron w zakresie pozwalającym na skuteczne złożenie lub przyjęcie oświadczenia o potrąceniu. Sam fakt, że J. B. został wskazany w umowie (k. 51 v.) jako przedstawiciel inwestora na budowie, za wystarczający uznany być nie może. Niezależnie od tego ww. pismo nie konkretyzuje wierzytelności wykonawcy, z którą potrącona miałaby zostać kwota 344.235,18 zł. Mowa jest jedynie o należności Generalnego Wykonawcy (k. 373). Prawdą jest, że pismem z dnia 5 listopada 2012 r. (k. 352) prokurent powoda zwrócił się do J. B. o wyjaśnienie zatrzymania należności z faktury nr (...) z dnia 25 września 2012 r. W odpowiedzi J. B. wskazał na konieczność potrącenia wierzytelności z tytułu zapłaty za agregat na rzecz spółki (...), ale wierzytelność ta wówczas nie istniała. W kolejnym piśmie z 19 marca 2013 r. sygnowanym już przez A. R. zwrócił się on do J. B. o wyjaśnienie bezpodstawnego zatrzymania szeregu należności powoda, w tym kwoty 391.039,14 zł z tytułu roszczeń za dostawę i uruchomienie agregatu (k. 369). W dalszej korespondencji (k. 370-372) ww. osoby nie również nie nawiązywały do konkretnych wierzytelności powoda. Sąd Apelacyjny dokonując oceny powyższych pism, doszedł do przekonania, że nie pozwalają one w sposób nie budzący wątpliwości przyjąć, które konkretnie wierzytelności i w jakiej wysokości zostały przedstawione do potrącenia. W piśmie z 19 marca 2013 r., następstwem którego było złożenie oświadczenia przez J. B., nie ma wyraźnego nawiązania do wierzytelności wymienionej w piśmie z 5 listopada 2012 r. Brak jest również tożsamości wysokości wierzytelności, która miałaby przysługiwać powodowi. Wskazanych wyżej braków oświadczenia nie sanuje, wbrew przekonaniu pozwanego, treść aneksu nr (...) do umowy (k. 154), w którym wprawdzie strony wskazują, że powód miał potrącić wierzytelność w kwocie 344.235,18 zł z wynagrodzenia wykonawcy, jednak brak jest wyjaśnienia, o jakim potrąceniu mowa i o jaką konkretnie wierzytelność z tytułu wynagrodzenia chodzi.

Po trzecie, pozwany nie udowodnił, aby przysługiwała mu nadająca się do potrącenia wierzytelność względem pozwanego. Każda wierzytelność musi mieć swoje źródło w istniejącym zobowiązaniu. Uwaga ta, choć oczywista, wymaga podniesienia, albowiem strona pozwana nie wskazała wprost, z czego wywodzi wierzytelność względem apelującego. Niemniej przytoczone w toku postępowania okoliczności pozwalają na rozważenie także tego aspektu sprawy. Niewątpliwie pozwana spółka nie ma podstaw do wywodzenia swej wierzytelności z odpowiedzialności deliktowej. Podobnie należałoby ocenić próbę oparcia się o przepisy art. 405 czy art. 410 k.c. Pozwany kwoty 344.235,18 zł nie świadczył bowiem na rzecz powoda, lecz spółki (...), a przy pierwszej zapłacie - na rzecz E.. Niezależnie od tego, drugiego z wymienionych świadczeń nie sposób uznać za nienależne, skoro zaspokojony w ten sposób zgodnie z umową został podwykonawca. Umowa jako podstawa świadczenia również wyklucza możliwość skorzystania z przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Istnienie nadającej się do potrącenia wierzytelności pozwanego należało także rozpoznać w kontekście odpowiedzialności kontraktowej, a to z uwagi na powoływanie się przez tę stronę na zapis §10.1 umowy z 30 sierpnia 2011 r., zgodnie z którym wykonawca ponosi odpowiedzialność za działania i zaniechania podwykonawców jak za

własne. W okolicznościach rozpoznawanej sprawy podwykonawcą tym miał być E., który nie wywiązał się z obowiązku zapłaty na rzecz spółki (...) za dostarczony agregat, skutkiem czego uczynić musiała to strona pozwana. Zwrócić jednak należy uwagę na dwie kwestie. Po pierwsze, interpretacja ww. zapisu w ten sposób, że dawał on podstawę inwestorowi do żądania od wykonawcy zapłaty za nieuregulowane przez jego podwykonawcę należności dalszego podwykonawcy – nieujawnionego względem wykonawcy, świadczyłaby o istotnej modyfikacji odpowiedzialności wykonawcy wywodzonej z art. 647¹ §5 k.c., co uznać należałoby za niedopuszczalne w świetle art. 647¹ §6 k.c. Nawet jednak gdyby przyjąć semiimperatywny charakter przepisów 647 k.c., tak znaczące rozszerzenie odpowiedzialności wykonawcy wymagałoby wyraźnego postanowienia umownego, czego strony w rozpoznawanej sprawie nie uczyniły. Po wtóre, w ww. wypadku odpowiedzialność powoda rozpoznać należałoby poprzez pryzmat art. 471 k.c. Zgodnie z art. 354 §2 k.c. przy wykonywaniu zobowiązania wierzyciel powinien współdziałać zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego. Tymczasem w rozpoznawanej sprawie pozwany nie ujawnił powodowi faktu poinformowania go przed montażem agregatu przez spółkę (...) o zastrzeżeniu prawa własności urządzenia do czasu zapłaty za nie przez E. (k. 564), czym pozbawił de facto kontrahenta możliwości monitorowania zapłaty przez swojego podwykonawcę. Mało tego, na wezwanie powoda pozwany zapłacił za agregat bezpośrednio na rzecz E. bez upewnienia się, czy do zapłaty na rzecz dostawcy doszło i bez zastosowania procedury z §13.4.b. (...) umowy. Z bardzo wysokim prawdopodobieństwem znajdującym swe oparcie w zasadach doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania można przyjąć, że gdyby powód miał informacje o zastrzeżeniu własności, nie poleciłby dokonania zapłaty bezpośrednio na rzecz podwykonawcy bez upewnienia się, że należność za agregat została zapłacona, ewentualnie zwróciłby się do inwestora o dokonanie zapłaty bezpośrednio na rzecz D. P.. W konsekwencji przyjąć należy, że pozwany nienależycie i niesumiennie współpracując przy wykonywaniu umowy, doprowadził do powstania szkody po swojej stronie, a jego żądanie odszkodowawcze uznać należałoby za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, w szczególności zasadą lojalności kontraktowej.

Wierzytelności pozwanego względem powoda nie sposób również wywieść z przepisów art. 647¹ §5 k.c. w zw. z art. 376 §1 k.c. Rację w tym zakresie przyznać należało apelującemu, który powoływał się na naruszenie art. art. 647¹ §3 k.c. oraz wadliwą ocenę materiału dowodowego co do ustalenia, że wiedział, iż spółka (...) jest podwykonawcą E.. Przypomnieć w tym miejscu należy, że w rozpoznawanej sprawie zastosowanie miały przepisy kodeksu cywilnego regulujące umowę o roboty budowlane w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania umowy. Sąd Apelacyjny nie podzielił ustalenia, jakoby pozwany zaakceptował podwykonawstwo spółki (...). Strona pozwana powoływała się w tym zakresie na zeznania J. B. i P. G. oraz treść załączników do umów z 30 sierpnia 2011 r. i 6 października 2011 r. W ocenie Sądu odwoławczego przy ocenie tych dowodów Sąd Okręgowy naruszył jednak art. 233 §1 k.p.c., z przyczyn wskazanych poniżej.

J. B. zeznał, że D. P. poinformowała inwestora, że jest podwykonawcą E.. Stwierdzenie to nie znajduje potwierdzenia w treści pisma z dnia 4 lipca 2011 r., na podstawie którego ww. świadek powziął wiedzę o umowie między E. i spółką (...). W piśmie tym zawarta jest jedynie informacja, że spółka (...) realizuje dostawę agregatu. Nie ma w nim natomiast mowy o podwykonawstwie. Brak jest także wymienienia jakichkolwiek załączników, przede wszystkim w postaci umowy. P. G. – członek zarządu pozwanej spółki swoje przekonanie o zaakceptowaniu spółki (...) jako podwykonawcy i to przez obie strony czerpał z zapisów ww. załączników do umów. W obu tych dokumentach nazwa (...) umieszczona została zarówno przy pozycjach dotyczących samego urządzenia, jak i jego instalacji oraz uruchomienia i pomiarów (k. 80, 734 v.). W ocenie Sądu Apelacyjnego prezentowana w tym zakresie przez stronę pozwaną interpretacja zapisów w załącznikach nie jest właściwa i stworzona została wyłącznie na potrzeby toczącego się procesu. Po pierwsze, sporne zapisy nie są jednoznaczne w swej treści. Chodzi tu przede wszystkim o pojęcie instalacji, która może być rozumiana dwojako: jako czynność instalowania lub jako element urządzenia. Po drugie, w §1.10 umowy z 6 października 2011 r. wyraźnie postanowione zostało, że E. wykona wszystkie prace siłami swojego przedsiębiorstwa, a zatrudnianie dalszych podwykonawców jest niedopuszczalne bez pisemnej zgody powoda pod rygorem nieważności. Tak ostry i kategoriyczny zapis umowny nie pozostawia wątpliwości, że akceptacja taka powinna być wyraźna. Gdyby zatem wolą stron umowy z 6 października 2011 r. było wyrażenie zgody na uznanie D. P. za podwykonawcę, z pewnością zostałyby to ujęte wprost w umowie, a nie w formie niejednoznacznego zapisu w załączniku w rubryce pn. (...). Brak jest przy tym

jakiegokolwiek nawiązania między treścią §1.10 umowy a jej załącznikiem, który zgodnie z §1.1 umowy jest określany jako „Tabela cen jednostkowych”. Analogiczna sytuacja w zakresie opisu załącznika ma miejsce także w przypadku umowy z 30 sierpnia 2011 r. (§36.3). Po trzecie, zachowanie obu stron przed wytoczeniem powództwa wskazuje jednoznacznie, że żadna z nich nie uznawała spółki (...) za podwykonawcę. Gdyby tak było, powód nie wystąpiłby o zapłatę za agregat bezpośrednio na rzecz E.. Pozwany z kolei w bogatej korespondencji między stronami nigdy nie powoływał się na fakt, że status podwykonawcy spółki (...) wynika wprost z załączników do umów wykonawczej i podwykonawczej.

W konkluzji powyższych rozważań dojść należało do przekonania, że pozwany nie wykazał, aby wraz z powodem ponosił względem spółki (...) odpowiedzialność solidarną przewidzianą w art. art. 647¹ §5 k.c. (w ówczesnym brzmieniu). Nie udowodniono bowiem, aby powodowa spółka wyraziła zgodę na zawarcie umowy podwykonawczej między E. a D. P., czego wymaga art. 647¹ §3 k.c. O umowie tej powód dowiedział się w październiku 2012 r., a zatem po zainstalowaniu agregatu, wtedy bowiem – jak przyznaje sam pozwany w odpowiedzi na pozew – poinformował skarżącego o roszczeniu spółki (...). Nota bene, przy piśmie z 21 października 2012 r. pozwany przesłał jedynie fakturę oraz pismo D. P. z 18 października 2012 r.

Brak było także w ocenie Sądu Apelacyjnego w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym wystarczających podstaw do przyjęcia dorozumianej zgody powoda na podwykonawstwo spółki (...). Jak wynika z zeznań świadków A. D. (k. 849-851) i E. W. (k. 888-889), którzy reprezentowali w czasie realizacji inwestycji wykonawcę, o dostarczeniu urządzenia przez D. P. pozwany dowiedział się już po zainstalowaniu agregatu. Zeznania te nie zostały skutecznie zakwestionowane, są logiczne i korelują ze wskazywanym wyżej zachowaniem obu stron ujawnionym w korespondencji przedprocesowej.

Podsumowując, stwierdzić należało, że pozwany nie wykazał również, aby przysługiwała mu względem powoda nadająca się do potrącenia wierzytelność. W konsekwencji uzasadnione w świetle art. 647 k.c. oraz zapisów łączącej strony umowy okazało się żądanie zapłaty nieuiszczonej części wynagrodzenia za roboty budowlane. O odsetkach za opóźnienie orzeczono na podst. art. 481 §1 i 2 k.c., przyjmując jako termin spełnienia świadczenia datę 9 listopada 2012 r., wskazaną w doręczonej pozwanemu fakturze VAT.

Zmiana orzeczenia co do meritum skutkować musiała koniecznością modyfikacji rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu, niezależnie od zarzutu podniesionego w tym względzie przez apelującego. W tym zakresie zastosowanie znalazła reguła wyrażona w art. 98 §1 k.p.c. Strona powodowa, której żądanie w zakresie nieobjętym ugodą zostało uwzględnione w całości, uiściła opłatę od pozwu w kwocie 12.217 zł (liczonej od wartości tego tylko roszczenia) oraz poniosła wydatki związane z wynagrodzeniem radcy prawnego – 7200 zł, opłatą skarbową od pełnomocnictwa – 17 zł oraz zaliczką na poczet kosztów związanych z przeprowadzeniem dowodu z zeznań świadków – 510 zł (w części wykorzystanej). Nie podlegały natomiast rozliczeniu koszty związane z dochodzeniem roszczenia objętego ugodą, albowiem strony w jej treści zawarły stosowny zapis regulujący tę kwestię. Nie mogło przy tym dojść do naruszenia art. 79 ust. 1 pkt 3c ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. – o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t. jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 626 ze zm.) w zakresie wzajemnych rozliczeń między stronami, albowiem do obowiązków zwrotu połowy opłaty od pozwu w przypadku zawarcia ugody spoczywa na sądzie, a nie stronie.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 §1 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

Za podstawę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego, na które po stronie powodowej złożyły się opłata od apelacji oraz wynagrodzenie radcy prawnego przyjęto art. 98 §1 k.p.c. w zw. z art. 391 §1 k.p.c. oraz §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 2015 r., poz. 1804 ze zm.).

SSA Marek Boniecki SSA Jan Kremer SSA Sławomir Jamróg