

Sygn. akt V ACa 354/15

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 27 października 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Teresa Sobolewska
Sędziowie:	SA Roman Kowalkowski SO del. Dorota Curzydło (spr.)
Protokolant:	starszy sekretarz sądowy Justyna Stankiewicz

po rozpoznaniu w dniu 16 października 2015 r. w Gdańsku na rozprawie  
sprawy z powództwa Przedsiębiorstwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w R.  
przeciwko J. G. (1)  
o zapłatę  
na skutek apelacji powoda  
od wyroku Sądu Okręgowego w (...)  
z dnia 19 lutego 2015 r. sygn. akt VI GC 127/14

I. zmienia zaskarżony wyrok:

- a. w punkcie I. 1) (pierwszym podpunkt pierwszy) w ten sposób, że zasądza od pozwanego J. G. (1) na rzecz powoda Przedsiębiorstwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w R. kwotę 209.599,14 (dwieście dziewięć tysięcy pięćset dziewięćdziesiąt dziewięć 14/100) złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 20 maja 2014 r.,
- b. punkcie I. 2) (pierwszym podpunkt drugi) w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 17.714 (siedemnaście tysięcy siedemset czternaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 15.880 (piętnaście tysięcy osiemset osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt V ACa 354/15

## UZASADNIENIE

Powód Przedsiębiorstwo (...) B. P., E. P. sp. j. w R. domagał się wydania nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym nakazującego pozwanemu J. G. (2) by zapłacił powodowi kwotę 209.599,14 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 20 maja 2014 r. i kosztami procesu. W uzasadnieniu pozwu powód podał, że zawarł z W. R. umowę pożyczki nr (...) z dnia 25 stycznia 2014 r. W celu wykonania zobowiązania polegającego za zwrocie określonej kwoty środków pieniężnych, strony zawarły w dniu 19 marca 2014 r. umowę przelewu wierzytelności przysługującej W. R. wobec pozwanego w kwocie 209.599,00 zł z tytułu wynagrodzenia za wykonane przez niego roboty budowlane, stwierdzonego fakturą VAT nr (...) z dnia 18 marca 2014 r. Przedmiotowa umowa cesji została zawarta w formie pisemnej z datą pewną Zbywca niezwłocznie zawiadomił pozwanego o przelewie wierzytelności na rzecz powoda. W dniu 6 czerwca 2014 r. Sąd Okręgowy w (...) w sprawie VI GNc (...) wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym orzekł zgodnie z żądaniem powoda.

Pozwany złożył sprzeciw od nakazu zapłaty zaskarżając go w całości. Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu sprzeciwu pozwany wskazał, że w dniu 28 sierpnia 2013r. zawarł ze zbywcą wierzytelności umowę o roboty budowlane nr (...). Pozwany zakwestionował roszczenie powoda wynikające z faktury VAT nr (...) z dnia 18 marca 2014 r., zarówno co do zasady, jak i wysokości, podnosząc zarzut nieistnienia roszczenia z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane w związku ze skutecznym odstąpieniem przez pozwanego od umowy. Ponadto pozwany wskazał, iż mógł także z przelanej wierzytelności potrącić wierzytelność z tytułu kar umownych należnych od zbywcy wierzytelności w związku z opóźnieniem w wykonaniu robót, , co też uczynił w piśmie z 29 kwietnia 2014 r. Pozwany zwrócił także uwagę, że termin wymagalności zbytej wierzytelności nastąpił po terminie wymagalności roszczenia pozwanego z tytułu kary umownej wobec zbywcy. Dalej pozwany podkreślił, iż wcześniejsze odstąpienie od umowy o roboty budowlane przez podwykonawcę W. R. nie wywołało żadnych skutków prawnych albowiem na wykonawcy nie spoczywał obowiązek udzielenia gwarancji zapłaty za roboty budowlane. od powyższego pozwany zakwestionował ważność umowy przelewu z powodu braku causa. W jego ocenie umowa cesji została zawarta dla pozor, a tym samym jest nieważna. Z daleko posuniętej ostrożności procesowej, pozwany podniósł zarzut potrącenia przysługującej mu wobec W. R. wierzytelności w kwocie 460.000,00 zł z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 10 % wynagrodzenia w formie gwarancji bankowej bądź ubezpieczeniowej. Niezłożenie przez podwykonawcę jakiegokolwiek gwarancji stanowi natomiast podstawę do zatrzymania bądź potrącenia należnej pozwanemu kwoty z tego tytułu z wynagrodzenia przysługującego W. R.. Sprawa została zarejestrowana pod sygnatura VI GC 127/14

W kolejnym pozwie z dnia 29 września 2014 r. w postępowaniu upominawczym powód Przedsiębiorstwo (...) B. P., E. P. sp. j. w R. wniósł o zasądzenie od pozwanego J. G. (1) kwoty 134.323,12 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 19 lipca 2014 r. do dnia zapłaty i zasądzenie kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwu powód podał, że zawarł z W. R. trzy umowy pożyczki: z dnia 27 lipca 2013 r.; nr (...) z dnia 25 stycznia 2014 r., nr (...) z dnia 13 marca 2014 r. W celu wykonania zobowiązania polegającego za zwrocie określonej kwoty środków pieniężnych, strony zawarły w dniu 16 czerwca 2014 r. umowę przelewu wierzytelności, w której W. R. zbył część przysługującej mu wierzytelności od pozwanego w kwocie 134.323,12 zł z tytułu wynagrodzenia za wykonane przez niego roboty budowlane, stwierdzonego fakturą VAT nr (...) z dnia 19 maja 2014 r.. Z daleko posuniętej ostrożności procesowej, powód wskazał, iż pozwany nie miał podstaw do obciążenia W. R. karami umownymi za opóźnienie w realizacji prac. Jeżeli wystąpiły jakiegokolwiek opóźnienia, to miały one charakter obiektywny i zupełnie niezależny od podwykonawcy. Od początku były uwagi co do błędów projektowych mających wpływ na tempo prac. Ponadto sam inwestor nie podejmował działań mających na celu obciążenie pozwanego jakimikolwiek karami umownymi za zwłokę w realizacji inwestycji.

Przewodniczący stwierdził brak podstaw do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym i sprawa została skierowana do rozpoznania w trybie zwykłym. Sprawa została zarejestrowana pod sygnatura VI GC (...)

Pozwany J. G. (1) w odpowiedzi na pozew w niósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania. Pozwany zakwestionował roszczenie powoda wynikające z faktury VAT nr (...) z dnia 19 maja 2014 r., zarówno co do zasady, jak i wysokości podnosząc zarzut nieistnienia roszczenia z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane w związku ze

skutecznym odstąpieniem przez pozwanego od umowy o roboty budowlane. Ponadto pozwany wskazał, iż mógł także z przelanej wierzytelności potrącić wierzytelność, która mu przysługiwała względem zbywcy, co też uczynił w piśmie z 23 czerwca 2014 r. Dalej pozwany podkreślił, iż wcześniejsze odstąpienie od umowy o roboty budowlane przez podwykonawcę W. R. nie wywołało żadnych skutków prawnych albowiem na wykonawcy nie spoczywał obowiązek udzielenia gwarancji zapłaty za roboty budowlane. Pozwany wskazał też, iż zbywca wierzytelności zawiadamiając go o przelewie pismem z 16 czerwca 2014 r. w załączeniu przedłożył początkowo umowę cesji dotyczącą innej wierzytelności, a następnie dostał kolejną umowę cesji, prosząc o zniszczenie poprzedniej jako nieprawidłowej. Wersja tej kolejnej umowy różni się jednak od wersji przedstawionej przez powoda albowiem nie zawiera w § 2 ust. 2 wskazania na poczet spłaty jakiej umowy pożyczki następuje przelew, podczas gdy w umowie cesji dołączonej do pozwu postanowienie do zostało uzupełnione ręcznie, co wzbudza wątpliwości pozwanego i wskazuje na jego późniejsze uzupełnienie. Pozwany zakwestionował ważność umowy przelewu, w jego ocenie umowa cesji została zawarta dla pozor. Łączna suma przedmiotu poszczególnych pożyczek jest mniejsza niż suma wierzytelności wynikająca z umowy cesji. Z ostrożności procesowej pozwany podniósł zarzut potrącenia przysługującej mu wobec zbywcy wierzytelności w kwocie 254.610,00 zł z wierzytelnością powoda w kwocie 134.324,00 zł dochodzoną w niniejszym postępowaniu.

Na rozprawie w dniu 5 lutego 2014 r. Sąd połączył do łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy VI GC 127/14 i VI GC (...)

Wyrokiem z dnia 19 lutego 2015 r. Sąd Okręgowy w (...) Wydział VI Gospodarczy orzekł:

I. w sprawie VI GC 127/14:

- 1) oddalił powództwo,
- 2) zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 7.234 zł tytułem zwrotu kosztów procesu,

II. w sprawie VI GC (...):

- 1) oddalił powództwo,
- 2) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 3.634 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

U podstaw wyroku Sądu pierwszej instancji znalazły się następujące ustalenia faktyczne:

Pozwany J. G. (1) prowadzi firmę budowlaną. Był generalnym wykonawcą inwestycji obejmującej rozbudowę i modernizację istniejącej oczyszczalni ścieków w A. w ramach projektu pod nazwą „Budowa kanalizacji oraz modernizacja oczyszczalni ścieków na terenie agl. A.”. Zamawiającym było Przedsiębiorstwo (...) sp. z o.o. w A..

W dniu 28 sierpnia 2013 r. pozwany (wykonawca) zawarł z W. R. (podwykonawcą), prowadzącym Zakład (...)-K., CO i CW, umowę o roboty budowlane. Przedmiotem tej umowy były kompleksowe roboty rozbudowy i modernizacji oczyszczalni ścieków w A., w tym m.in.: branża budowlana, drogowa, zieleni, branża sanitarna i sieci technologiczne, branża elektryczna (elektryka, (...), pomiar) - § 1 ust. 1. Zakres robót określał załącznik nr 1. Termin wykonania zadania został określony na dzień 10 września 2014 r.- § 2 ust. 3. Za wykonane prace podwykonawca miał otrzymać wynagrodzenie w wysokości 4.600.000,00 zł netto - § 5 ust. 1. Rozliczenia między stronami miały następować na podstawie harmonogramu rzeczowo – finansowego stanowiącego załącznik nr 3 do umowy. Podwykonawca miał prawo obciążyć wykonawcę częściowymi fakturami VAT zgodnie z terminami wynikającymi z harmonogramu rzeczowo – finansowego przy założeniu, że faktury płatne będą w terminie 60 dni od dnia otrzymania przez wykonawcę prawidłowo wystawionej faktury VAT, po zatwierdzeniu części wykonanych prac przez inżyniera kontraktu. Suma faktur częściowych nie mogła przekroczyć 85% wartości umowy brutto. Faktura końcowa mogła być wystawiona po wydaniu świadectwa przyjęcia przez inżyniera kontraktu dla całości zadania i zatwierdzenia sprawozdania z rozruchu. Osobą upoważnioną do przyjmowania faktur ze strony wykonawcy był S. T. - § 6.

Odbiór prac wynikał z harmonogramu rzeczowo – finansowego. Przekazanie przedmiotu umowy i części prac następował na podstawie protokołu odbioru podpisanego przez upoważnione osoby. Podpisany protokół odbioru poświadczał wyłącznie stan ilościowy i nie stanowił podstawy do wystawienia faktury - § 8 ust. 2. Zgodnie z § 9 podwykonawca zobowiązał się do udzielenia gwarancji jakości na przedmiot umowy. Podwykonawca ponosił pełną odpowiedzialność za poprawność wykonania przedmiotu umowy. Strony umowy uzgodniły też zabezpieczenie należytego wykonania umowy na okres realizacji kontraktu w wysokości 10 % wynagrodzenia w formie gwarancji bankowej bądź ubezpieczeniowej. Powyższe zabezpieczenie miało być zwrócone podwykonawcy w terminie 30 dni od dnia wydania przez inżyniera kontraktu świadectwa przejęcia zadania i pod warunkiem złożenia zabezpieczenia na okres odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady i gwarancji jakości w wysokości 5 % wynagrodzenia. Niezłożenie przez podwykonawcę którejkolwiek z gwarancji umożliwiło wykonawcy zatrzymanie kwoty z wynagrodzenia podwykonawcy odpowiadającej wysokości umówionego wynagrodzenia, do czasu jego ustanowienia. Ponadto, o ile podwykonawca nie złoży przedmiotowych gwarancji, a nadto nie usunie usterki lub wady objętej gwarancją, wykonawca miał prawo obciążyć podwykonawcę poniesionymi kosztami i mógł dokonać potrącenia należnej mu z tego tytułu kwoty z zatrzymanego wynagrodzenia podwykonawcy - § 6.

W § 11 strony ustaliły odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. I tak podwykonawcę obciążały następujące kary umowne:

- a) w przypadku odstąpienia od umowy przez wykonawcę z przyczyn, za które ponosi odpowiedzialność podwykonawca – 20 % wartości wynagrodzenia umownego netto,
- b) za każdy dzień opóźnienia w realizacji prac – w wysokości 0,3 % wartości wynagrodzenia netto,
- c) za opóźnienia w terminie zakończenia przedmiotu umowy – w wysokości 0,3 % wartości wynagrodzenia netto,
- d) za nieterminowe usunięcie wad i usterek – 0,2 % wynagrodzenia netto.

Strony zastrzegły sobie prawo do dochodzenia odszkodowania uzupełniającego na zasadach wynikających z obowiązujących przepisów prawa.

Wykonawca miał prawo potrącać kary umowne z wynagrodzenia podwykonawcy lub z gwarancji. Maksymalna wysokość kar umownych nie mogła przekroczyć 25 % wartości umowy brutto - § 11.

Wykonawca miał prawo odstąpić od umowy z winy podwykonawcy w przypadkach określonych w kodeksie cywilnym, a także w przypadku:

- a) realizacji prac przez podwykonawcę w sposób wadliwy lub niezgodny z warunkami umowy,
- b) niewypełniania zasad realizacji prac określonych w warunkach kontraktu,
- c) zwłoki w wykonywaniu prac z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy w stopniu, który nie gwarantuje ich wykonania na warunkach kontraktu,
- d) rozwiązania kontraktu z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy - § 12 ust. 1.

W ustępie 2 wskazano przyczyny, w oparciu o które podwykonawca może odstąpić od umowy.

W przypadku odstąpienia od umowy miał być sporządzony protokół inwentaryzacji robót na dzień odstąpienia.

Sąd Okręgowy ustalił, że W. R. nie ustanowił zabezpieczenia należytego wykonania umowy w formie gwarancji bankowej lub ubezpieczeniowej. Prosił jednocześnie pozwanego o nie potrącanie tej gwarancji z wynagrodzenia za prace częściowe albowiem miał problemy finansowe.

W. R. kupował materiały budowlane w P.W.M. – B. B. P., E. P. sp. j. w R., pozwanego, że ma stały dostęp do materiałów.

Zgodnie z ustalenia Sądu pierwszej instancji podwykonawca wykonywał prace z opóźnieniem. Pismem z dnia 16 października 2013 r. W. R. został poinformowany, iż nastąpiło opóźnienie w jego robotach w stosunku do harmonogramu rzeczowo – rozliczeniowego. S. T. – przedstawiciel pozwanego – poprosił o przygotowanie programu naprawczego celem nadrobienia zaległości. W piśmie z 29 października 2013 r. podwykonawca został poinformowany, że powstałe opóźnienia wynikają tylko z jego opieszałości. S. T. zwrócił podwykonawcy uwagę, że płyty pod (...) 1 i (...) 2 wykonane były w dniu 2 października 2013 r. a do dnia sporządzania pisma na (...) 1 nie ustawiono szalunków na ścianach. W. R. ponownie został wezwany do przedstawienia harmonogramu nadrobienia opóźnienia i przesłania go do 4 listopada 2011 r. W. R. zamierzał wykonać tylko jeden segment obiektu RB, co było niezgodne z umową. Pozwany wezwał podwykonawcę do wykonania obiektu RB bez jakichkolwiek warunków, jednocześnie oświadczył, iż niekontynuowanie robót na tym obiekcie w czasie 7 dni będzie traktował jako odstąpienie od umowy. W piśmie z dnia 4 stycznia 2014 r. S. T. zwrócił się do podwykonawcy o przesłanie kosztorysu szczegółowego na całość (zmiany przekazane w Karcie Nadzoru Autorskiego nr (...)), do dnia 7 lutego 2014 r. Ponownie stwierdzono, że W. R. nie dotrzymuje terminów. Kolejnym pismem z 10 lutego 2014 r. W. R. został wezwany do zintensyfikowania robót w celu nadrobienia opóźnień oraz do przedstawienia w ciągu trzech dni raportu naprawczego pozwalającego na terminową realizację zadania. W piśmie z 26 marca 2014 r. W. R. został poinformowany, iż podczas rady budowy nr 11 z 5 lutego 2014 r. zamawiający i inżynier stwierdzili opóźnienia w stosunku do harmonogramu. W związku z tym nieprawdziwe są twierdzenia podwykonawcy, iż przyczyną opóźnień są braki płatności w terminie dwóch faktur. Pozwany zwrócił uwagę podwykonawcy, iż żaden z przedstawionych harmonogramów nie został dotrzymany, również ten ostatni z 5 marca 2014 r. W. R. ponownie został wezwany do niezwłocznego przyspieszenia robót celem nadrobienia opóźnień. Pozwany wyznaczył ostateczny termin na nadrobienie zaległości do 7 kwietnia 2014 r. Poinformował, iż opóźnienia w robotach spowodują odstąpienie od umowy na podstawie art. 635 k.c.

Sąd Okręgowy ustalił, że były też opóźnienia z powodu błędów w projekcie budowlanym, nadzór autorski musiał zaakceptować nowe rozwiązania, co trwało prawie miesiąc. Do czasu poprawienia projektu W. R. mógł realizować inne drobniejsze roboty. W pierwszym kwartale 2014 r. można było przeprowadzić roboty betoniarskie, gdyż warunki atmosferyczne były sprzyjające, ale podwykonawca ich nie wykonywał.

W dalszej kolejności Sąd pierwszej instancji ustalił, że W. R. brakowało pieniędzy na prowadzenie robót, wypłaty dla pracowników, brakowało materiałów i sprzętu. Powód nie chciał dostarczać więcej materiałów z uwagi na brak zapłaty przez podwykonawcę.

W. R. opuścił plac budowy w dniu 31 marca 2014 r. nie kończąc robót. Pismem z dnia 4 kwietnia 2014 r. S. T. wezwał podwykonawcę do natychmiastowego podjęcia robót do dnia 7 kwietnia 2014 r., w przeciwnym razie pozwany odstąpi od umowy.

W dniu 8 kwietnia 2014 r. sporządzono inwentaryzację prac wykonanych przez W. R.. Inwentaryzacja została podpisana m.in. przez W. R. i S. T.. Okazało się, że W. R. otrzymał za dużo wynagrodzenia za prace, które wykonał o ponad 200.000 zł

Zgodnie z ustaleniami Sądy pierwszej instancji w piśmie z dnia 8 kwietnia 2014 r. pozwany złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy zawartej z W. R. w dniu 28 sierpnia 2013 r. powołując się na § 12 ust. 1 pkt c umowy oraz na art. 656 § 1 w zw. z art. 635 i art. 491 § 1 k.c., z przyczyn leżących po stronie podwykonawcy. Pozwany wskazał, iż przyczyną odstąpienia jest nieakceptowalna zwłoka w wykonaniu prac będących przedmiotem umowy oraz niepodjęcie bezpodstawnie wstrzymanych robót. Tego samego dnia została sporządzona nota księgową nr (...), w której pozwany przedstawił naliczone kary umowne:

- 920.000,00 zł zgodnie z § 11 ust. 2 pkt a – odstąpienie od umowy,

- 2.166.600,00 zł zgodnie z § 11 ust. 2 pkt b – opóźnienie przy realizacji osadników wtórnych w wysokości 0,3 % wartości wynagrodzenia umownego netto za każdy dzień tj. za okres od 01.11.2013r. do 07.04.2014 r., co stanowi 157 dni zwłoki. Zgodnie z § 11 ust. 6 umowy maksymalna wysokość kar może wynosić 25 % wartości brutto. W związku z tym W. R. został obciążony karą w wysokości 1.414.500,00 zł. Pozwany poinformował podwykonawcę, iż kwota ta zostanie potrącona z należnego mu wynagrodzenia. W. R. został wezwany do zapłaty na rzecz pozwanego pozostałej kwoty w terminie 7 dni od otrzymania noty.

W piśmie z dnia 16 kwietnia 2014 r. W. R. został wezwany do przekazania karty gwarancyjnej będącej załącznikiem nr 4 do umowy oraz do wniesienia zabezpieczenia na okres odpowiedzialności z tytułu rękojmi za wady i gwarancji jakości w wysokości 5 % od wartości wystawionych faktur, tj. w wysokości 111.093,28 zł w terminie do dnia 22 kwietnia 2014 r.

Ustalił Sąd a quo nadto, powód i W. R. zawarli wiele umów pożyczek. Zabezpieczeniem spłaty były poręczenia wekslowe udzielone przez żonę i syna W. R. oraz zastaw na majątku. W. R. wystawiał faktury pozwanemu za kolejne etapy wykonanych robót z terminem płatności 60 dni. Jednocześnie zawierał z powodem umowy cesji wierzytelności wynikające z tych faktur. W dniu 23 września 2013 r. została wystawiona faktura nr (...) na kwotę 560.759,43 zł. W dniu 11 września 2013 r. między W. R. a powodem została zawarta umowa cesji, w której zbywca oświadczył, iż przysługują mu wobec pozwanego wierzytelności za roboty wykonane w okresie lipiec – sierpień, zgodnie z umową z 28 sierpnia 2013 r. Zbywca przeniósł na rzecz nabywcy wierzytelności z tego tytułu do kwoty 200.000,00 zł. Przelew nastąpił w celu spłaty należności, które powstaną w związku z dostawami materiałów budowlanych przez P.W. M. – B. na rzecz zbywcy na potrzeby przedmiotowej inwestycji. Pismem z tej samej daty pozwany został zawiadomiony o cesji. W piśmie podano numer konta powoda, na które ma być dokonana wpłata kwoty 200.000,00 zł. Pozwany dokonał zapłaty tej kwoty na rzecz powoda w dniu 11 października 2013 r. Tego samego dnia reszta należności z tej faktury w wysokości 360.659,43 zł została przelana na konto W. R..

W dniu 5 listopada 2013 r. W. R. wystawił pozwanemu fakturę nr (...) na kwotę 477.017,57 zł. W dniu 14 października 2013 r. została zawarta umowa cesji dotycząca wierzytelności za roboty wykonane w październiku. Zbywca przeniósł na rzecz nabywcy wierzytelności z tego tytułu do kwoty 200.000,00 zł. Cel przelewu był taki sam jak w poprzedniej umowie. Pismem z tej samej daty pozwany został zawiadomiony o cesji.

Pozwany przelał na konto powoda kwotę 150.000,00 zł, gdyż tak zostało uzgodnione. Powód dokonał zapłaty tej kwoty w dniu 3 stycznia 2014 r., a resztę należności w wysokości 327.017,57 zł wpłacił na konto W. R. tego samego dnia.

Powód nabył od W. R. kolejne wierzytelności: na podstawie umowy cesji z dnia 23 października 2013 r. na kwotę 100.000,00 zł za wykonanie robót w okresie wrzesień – październik; na podstawie umowy cesji z 21 listopada 2013 r. na kwotę 150.000,00 zł za wykonanie robót z przerobu listopadowego. Przelew tych wierzytelności także nastąpił w celu spłaty należności jakie powstaną w związku z dostawą materiałów budowlanych przez powoda na potrzeby przedmiotowej inwestycji. Pozwany został zawiadomiony o tych cesjach.

Pismem z dnia 14 listopada 2013 r. powód poinformował pozwanego, iż na prośbę W. R., w związku z cesjami z dnia 14 października 2013r. i 23 października 2013 r. akceptuje następujący sposób zapłaty: 150.000,00 zł w terminie płatności najbliższej faktury za przerób wrześniowy i 150.000,00 zł w terminie płatności następnej faktury za przerób październikowy.

W dniu 2 grudnia 2013 r. W. R. wystawił kolejną fakturę na kwotę 461.181,02 zł. W dniu 15 stycznia 2014r. zawarto kolejną umowę cesji wierzytelności w kwocie 200.000,00 zł z tytułu robót z przerobu grudniowego. Cel cesji był taki sam jak poprzednio. Pozwany został zawiadomiony o cesji. Kwota ta została zapłacona powodowi 4 marca 2014 r.

W piśmie z dnia 15 stycznia 2014 r. powód zaakceptował zapłatę kwoty 200.000,00 zł płatnej w lutym 2014 r. z przerobu październik – listopad oraz kwotę 100.000,00 zł w terminie płatności następnej faktury za przerób grudniowy.

Następna faktura nr (...) była wystawiona 17 stycznia 2014 r. na kwotę 513.308,47 zł. Natomiast kolejną umowę cesji zawarto 20 lutego 2014 r. W tej umowie zbywca oświadczył, iż przysługuje mu wobec pozwanego wierzytelność w kwocie wymienionej w fakturze nr (...) z tytułu realizacji umowy z 28 sierpnia 2013 r. Zbywca przeniósł na rzecz nabywcy wierzytelność do kwoty 30.000,00 zł. Zaznaczono, iż przelew następuje w celu spłaty należności, które powstały w związku z dostawami materiałów budowlanych przez nabywcę na rzecz zbywcy. Z tytułu tej faktury powód zapłacił W. R. w dniu 14 marca 2014 r. kwotę 70.000,00 zł, w dniu 24 marca 2014 r. kwotę 113.308,47 zł. Natomiast na rzecz powoda wpłacił także 24 marca 2014 r. kwotę 330.000,00 zł.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powyższe umowy cesji były zaakceptowane przez pozwanego. W. R. wydawał pozwanemu dyspozycje ile należności ma być zapłacone nabywcy wierzytelności. Ponadto do pozwanego wpłynęły zajęcia komornicze wierzytelności W. R. z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane. Pozwany wpłacił w dniu 4 marca 2014 r. na konto komorników sądowych następujące kwoty: 11.925,22 zł, 71.453,83 zł, 146.916,68 zł. Pozwany zapłacił z opóźnieniem fakturę z grudnia 2013 r, i część faktury ze stycznia 2014 r., reszta wynagrodzenia był płacona w terminie.

Dalej ustalił Sąd Okręgowy, że w dniu 6 lutego 2014 r. W. R., działający przez pełnomocnika, wezwał wykonawcę do udzielenia gwarancji zapłaty do wysokości odpowiadającej niezapłaconemu wynagrodzeniu, tj. do kwoty 4.620.223 zł w terminie 45 dni od dnia otrzymania pisma. Pismo to doręczono pozwanemu 11 lutego 2014 r. W dniu 15 lutego 2014 r. W. R. pojechał do pozwanego z kolejną prośbą o niepotrącanie z faktury żadnych kwot i wypłacenie jemu należności. Wówczas pozwany wspomniał o powyższym żądaniu. W. R. odpowiedział, że to nie była jego decyzja, tylko jego pełnomocnika i on się z tego wycofuje. Podpisał oświadczenie, że rezygnuje z żądania udzielenia gwarancji zapłaty za roboty budowlane. Tym samym przedsądowe wezwanie do udzielenia gwarancji z dnia 6 lutego 2014 r. podpisane przez radcę prawnego M. K. staje się nieaktualne. W. R. nie działał pod wpływem groźby.

W dalszej kolejności Sąd a quo ustalił, że w dniu 18 marca 2014 r. W. R. wystawił pozwanemu fakturę nr (...) na kwotę 209.599,14 zł. Przedmiot faktury został opisany ogólnie; „Budowa kanalizacji oraz modernizacja oczyszczalni ścieków na terenie aglomeracji A.”. Rozbudowa i modernizacja oczyszczalni ścieków”. W dniu 19 marca 2014 r. W. R. zawarł z powodem kolejną umowę cesji. Zbywca oświadczył, iż przysługuje mu wobec pozwanego wierzytelność z tytułu wystawionej faktury nr (...). Zbywca przeniósł na rzecz nabywcy tę wierzytelność w kwocie 209.599,14 zł. Strony tej umowy wskazały, iż przelew nastąpił w celu spłaty należności, które powstały w związku z zawartą umową pożyczki nr (...) z dnia 25 stycznia 2014 r. pomiędzy zbywcą a nabywcą. Pozwany został zawiadomiony o tej cesji. Pozwany w odpowiedzi oświadczył, iż powyższa umowa cesji została zawarta bezpodstawnie i nie wywiera żadnych skutków prawnych wobec Firmy (...). Pozwany wskazał, iż na dzień zawarcia umowy cesji W. R. nie miał prawa rozporządzać wierzytelnością w kwocie 209.599,14 zł albowiem na ten dzień pozostaje w zwłoce wobec pozwanego z wykonaniem prac będących przedmiotem umowy z dnia 28 sierpnia 2013 r. Zgodnie bowiem z harmonogramem rzeczowo – finansowym stanowiącym załącznik do umowy, komory niedotlenione i tlenowe powinny być zakończone do dnia 3 stycznia 2014 r., a komory beztlenowe do 10 stycznia 2014 r. Żaden z obiektów nie został dokończony w terminie. Ponadto budowa dwóch osadników wtórnych zgodnie z załącznikiem nr 3 powinna zostać zakończona do 1 listopada 2013 r., tak samo jak budowa stanowiska poboru próbek, która nie została nawet rozpoczęta, a na dzień 19 marca 2014 r. nie została zakończona i ten stan trwa nadal. Zatem zgodnie z § 11 ust. 2 pkt b umowy z dnia 28 sierpnia 2013 r. pozwanemu za zwłokę przy realizacji osadników wtórnych za okres od 1 listopada 2013 r. do 1 marca 2014 r., czyli jeszcze przed zawarciem umowy cesji, przysługiwała od W. R. kara umowna w wysokości 1.656.000,00 zł w wysokości 0,3 % wartości wynagrodzenia umownego netto za każdy dzień opóźnienia (120 dni zwłoki), przy czym kara ta zostaje ograniczona do 25 % wartości umowy brutto, zgodnie z § 11 ust. 6 umowy i wynosi 1.414.500,00 zł. Z uwagi natomiast na odstąpienie przez pozwanego od umowy na podstawie § 12 ust. 1 pkt c kara umowna zostanie potrącona w myśl § 11 ust. 5 umowy z wynagrodzenia należnego W. R.. Tym samym wierzytelność w kwocie 209.599,14 zł wygasa jako umorzona w wyniku skutecznego potrącenia. Pozwany oświadczył także, iż niezależnie od powyższego może potrącić z przelanej wierzytelności wierzytelność wobec zbywcy z tytułu naliczonej kary umownej w wysokości 1.414.500,00 zł za zwłokę w wykonaniu robót będących przedmiotem umowy z dnia 28 sierpnia 2013 r., nabytą przed przelewem i wymagalną wcześniej niż wierzytelność przelana. Pismo to zostało wysłane do W. R. i powoda.

W dniu 29 marca 2014 r. W. R. sporządził pismo, w którym odstąpił od umowy zawartej w dniu 28 sierpnia 2013 r. z winy wykonawcy. Jako przyczynę wskazał brak uzyskania przez podwykonawcę od wykonawcy jakiegokolwiek gwarancji zapłaty za roboty budowlane. Powód nie zgodził się stanowiskiem pozwanego co do nieważności przelewu. Pozwany w odpowiedzi podtrzymał swoje stanowisko i odmówił zapłaty dochodzonej kwoty.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że po sporządzeniu inwentaryzacji prac w toku, w dniu 29 kwietnia 2014 r. pozwany przesłał W. R. rozliczenie końcowe, z którego wynikało, iż kwota należna Firmie (...) na podstawie umowy z 28 sierpnia 2013 r. z uwagi na odstąpienie od umowy przez wykonawcę z winy podwykonawcy to 2.480.294,00 zł. Na poczet zadłużenia pozwany uznał należność za faktury na kwotę 241.226,17 zł:

- faktura nr (...) z dnia 16 czerwca 2013 r. (kompensata z dnia 30 grudnia 2013 r. na kwotę 10.807,97 zł), pozostaje zobowiązanie 31.627,03 zł,

- faktura nr (...) z 18 marca 2014 r. (kwota 209.599,14 zł). Pozwany został wezwany do zapłaty kwoty 2.239.067,83 zł w terminie do dnia 5 maja 2014 r. Okazało się, że ilość wykonanych robót jest mniejsza, niż w wystawionych wcześniej przejściowych świadectwach płatności. W. R. otrzymał więcej wynagrodzenia niż było należne. Do pisma dołączono wycenę wykonanych robót, wymienione w piśmie faktury i oświadczenie W. R. z dnia 15 lutego 2014 r.

W dniu 15 maja 2014 r. W. R. sporządził pismo, w którym uchylił się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego, w dniu 15 lutego 2014 r. w siedzibie firmy pozwanego w L., pod wpływem groźby. Groźba miała polegać na odmowie zapłaty należnego wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane w przypadku nie złożenia oświadczenia o rezygnacji z żądania gwarancji zapłaty.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że W. R. (zleceniodawca), w trakcie realizacji inwestycji, zawarł w dniu 27 stycznia 2014 r. umowę z G. T. W. (zleceniobiorcą), na podstawie której zleceniobiorca przyjął do wykonania kompleksowe prace dotyczące rozbudowy i modernizacji oczyszczalni ścieków w A. w zakresie branży elektrycznej. Wynagrodzenie określono na kwotę 780.000 zł netto. W dniu 19 maja 2014 r. W. R. wystawił pozwanemu jeszcze jedną fakturę nr (...) na kwotę 268.647,12 zł, z tego z tytułu modernizacji sieci elektrycznej 254.706,20 zł, a 139.940,92 zł za budowę budynku technicznego. W dniu 16 czerwca 2014 r. W. R. zawarł z powodem kolejną umowę cesji wierzytelności stwierdzonej fakturą (...). Zbywca przeniósł na rzecz nabywcy wierzytelność do kwoty 134.323,12 zł. Przy czym w umowie dołączonej do pozwu wpisano, iż przelew następuje w celu spłaty pożyczki z dnia 27.07.2013 r., nr (...) z dnia 13.03.2014 r. i nr (...) z dnia 25 stycznia 2014 r., która miała być spłacona także na podstawie umowy przelewu z 19 marca 2014 r. Natomiast pozwany otrzymał, wraz z zawiadomieniem o cesji, umowę cesji z 19 marca 2014 r. dotyczącą wierzytelności z faktury nr (...) z dnia 18 marca 2014 r. na kwotę 209.599,00 zł, jednakże § 2 był odmiennie treści niż w umowie będącej przedmiotem sprawy VI GC 127/14. Następnie W. R. poprosił o zniszczenie tej umowy, ponieważ był błąd w dacie i numerze faktury. W. R. przysłał pozwanemu egzemplarz umowy z 16 czerwca 2014 r. nie zawierający w § 2 ust. 2 wskazania na poczet spłaty jakiej umowy pożyczki następuje przelew, podczas gdy w umowie cesji dołączonej do pozwu postanowienie to zostało uzupełnione ręcznie. Umowy cesji z dnia 19 marca 2014 r. i 16 czerwca 2014 r. nie były uzgadniane, ani z pozwanym, ani z S. T.. T. W. (podwykonawca W. R.), pismem z dnia 7 maja 2014 r. poinformował pozwanego, iż nie otrzymał płatności za prace zlecone przez W. R.. Wobec tego zwrócił się do J. G. (1) aby nie realizował wypłat kolejnych transz wynagrodzenia na rzecz wykonawcy i bezpośrednio zaspokoił roszczenie T. W. w kwocie 254.610,00 zł. W załączeniu przesłał pozwanemu kopie umowy i niezapłaconej faktury. Pozwany dokonał zapłaty tej kwoty na rzecz T. W. za wykonane prace elektryczne. W dniu 16 czerwca 2014 r. W. R. zawarł umowę cesji z T. W.. Przelew wierzytelności nastąpił w celu spłaty należności powstałych na skutek wykonania instalacji elektrycznych i (...) z godnie z umową z 27 stycznia 2014 r., na mocy której przeniósł na rzecz nabywcy wierzytelność przysługującą mu z tytułu wykonania robót, stwierdzonej fakturą nr (...) z dnia 19 maja 2014 r., do kwoty 134.324,00 zł. Pozwany został zawiadomiony o tej cesji. W piśmie z dnia 23 czerwca 2014 r. J. G. (1) oświadczył powodowi, iż kompensuje wierzytelność przysługującą mu wobec W. R. w kwocie 1.414.500,00 zł z tytułu kary umownej z wierzytelnością powoda w kwocie 134.323,12 zł i powołując się na art. 513 § 2 zd. 1 k.c. dokonał potrącenia tej wierzytelności. Pismo to przesłał do wiadomości W. R.. Pismem z dnia 4 sierpnia 2014 r. pozwany został



wezwany do zapłaty kwoty 134.323,12 zł w terminie 3 dni od otrzymania wezwania. Pozwany odmówił zapłaty i nie zgodził się ze stanowiskiem powoda.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny zważył Sąd pierwszej instancji, że oba powództwa nie zasługują na uwzględnienie.

Wskazał, że stan faktyczny ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, zeznań świadków i przesłuchania stron. Generalnie dał wiarę zeznaniom świadków J. M., G. K. i S. T. albowiem ich relacje w kwestii przebiegu inwestycji były w większości zgodne i korespondowały z treścią dokumentów. Rozbieżności w zeznaniach wiązały się ze źródłem informacji posiadanych przez świadków. Świadek J. M. część informacji, które były nieprawdziwe uzyskał od W. R., więc trudno zarzucić temu świadkowi świadome zeznanie nieprawdy np. co do braku płatności ze strony pozwanego. Podobna sytuacja wystąpiła w przypadku zeznań G. K.. Oceniając zeznania świadka J. M. wskazał, że nie znał treści umowy łączącej pozwanego z W. R. i nie wiedział jaka była procedura wystawiania faktur. Natomiast świadek był kierownikiem budowy i potwierdził, że W. R. miał problemy finansowe i nie płacił pracownikom, nie miał środków na prowadzenie tej budowy. W. R. był pracodawcą świadka i J. M. też nie otrzymał wynagrodzenia. Świadek zeznał także, iż zadzwonił do hurtowni (...) zamówić materiały i wówczas dowiedział się o zaległościach oraz że materiały nie będą dostarczone, dopóki nie spłacą zaległości. Nie widział przelewów, ani dokumentów dotyczących płatności. Świadek zeznał też, iż w listopadzie i grudniu nie mieli już płatności od Firmy (...), ale dowiedział się o tym od W. R.. Tymczasem z innych dowodów wynika, iż w tym okresie nie było opóźnień w zapłacie faktur. W. R. sam nie płaćąc pracownikom, przekazywał im nieprawdziwe informacje, że nie otrzymał wynagrodzenia od wykonawcy.

Dalej wskazał, że świadek G. K. był inżynierem rezydentem i inspektorem nadzoru inwestycji. Potwierdził, że W. R. mógł wykonywać pewne roboty w czasie poprawiania projektu. W pierwszym kwartale 2014 r. można było betonować. Świadek zeznał, iż był zdziwiony, że nie są wykonywane prace betoniarskie i „pan R. nic nie robi”. Sąd a quo zwrócił uwagę, że świadek S. T. pracuje w firmie pozwanego, prowadzi budowy i jest dyrektorem ds. technicznych. Przedmiotową inwestycję również prowadził i miał pełnomocnictwo od pozwanego. Świadek doskonale znał sytuację na budowie i wszystkie problemy. Prowadził też korespondencję z W. R. oraz rozmowy z przedstawicielem powoda w sprawie cesji wierzytelności. Świadek potwierdził, iż główne zastrzeżenia dotyczyły tych prac podwykonawcy, które można było wykonywać niezależnie od poprawiania projektu. Część prac w ogóle nie była zaczęta mimo braku przeszkód. Okoliczności te znajdują potwierdzenie w pismach kierowanych do W. R.. Zeznania tego świadka w pełni zasługują na wiarę, były jasne i logiczne, znalazły odzwierciedlenie w pozostałym materiale dowodowym.

Dalej wskazał, że z zeznań świadków J. M. i G. K. wynika, iż inwestor nie płacił wykonawcy w terminie, co również powodowało opóźnienia. Jednakże należy podkreślić, iż W. R. miał regularnie płacone za faktury wystawione od września do grudnia 2013 r. A już w tym czasie spowodował opóźnienie w pracach. Dopiero faktura z grudnia została zapłacona z opóźnieniem.

Analiza przeprowadzonych dowodów prowadzi do wniosku, iż zła kondycja finansowa podwykonawcy nie wynikała z braku płatności ze strony pozwanego, tylko z tego, że W. R. miał wiele długów u różnych wierzycieli, jego wynagrodzenie zostało zajęte przez komorników sądowych, a dodatkowo dokonał cesji swoich wierzytelności na rzecz powoda, u którego też posiadał zadłużenie i duża część zapłaty za faktury została przeznaczona na spłatę tych zaległości. Od pewnego momentu powód nie chciał dostarczać materiałów budowlanych, mimo otrzymywania należności z tytułu cesji. Zadłużenie u powoda wynikało więc także z innych inwestycji, a nie tylko z tej.

Odnosnie do świadka W. R., to Sąd tylko częściowo uznał jego zeznania za wiarygodne, mianowicie w tym zakresie, gdzie świadek przytoczył okoliczności bezsporne lub potwierdzone innymi dowodami. W pozostałej części zeznania te nie były wiarygodne. Świadek składał zeznania dwukrotnie – w obu połączonych sprawach. W sprawie VI GC (...) zeznał, iż nie zawierał umowy cesji z T. W. (k. 237 akt VI GC (...)), co było oczywistą nieprawdą. Świadek wycofał się z tych zeznań dopiero po okazaniu mu umowy. Natomiast wcześniej w sprawie VI GC 127/14 wypowiedział się na temat cesji na rzecz T. W. prowadzącego firmę (...) (k. 157 v 00:22:19). W. R. zeznał też, iż nie było problemów z dostawą materiałów, czyli odmiennie niż świadek J. M.. Dalej świadek nie potrafił wyjaśnić kto wpisywał numery

i daty umów pożyczek w umowie cesji, ani dlaczego jeden egzemplarz był niewypełniony w § 2. Świadek z całą stanowczością twierdził, iż J. G. (1) mu nie płacił, a pozwany przedstawił dowody zapłaty. Świadek zeznał, iż nie umie wytłumaczyć dlaczego pozwany nie chce zapłacić należności z dwóch ostatnich umów cesji, skoro realizował poprzednie, stwierdził, że „to jakaś złość lub nieudomówienie ze strony pana G.”, a przecież doskonale wiedział, iż chodziło o kwestie odstąpienia od umowy i potrącenie kar umownych. Niewiarygodne było zdaniem Sądu O. też twierdzenia świadka, iż był zastraszany przez pozwanego i S. T., grożono mu i dlatego podpisał oświadczenie z 15 lutego 2014 r. W ocenie Sądu a quo na wiarę zasługuje natomiast wersja tego zdarzenia przedstawiona przez pozwanego i S. T.. W. R. przyznał, iż pojechał do pozwanego z prośbą o niepotrącanie mu z faktury kwoty zabezpieczenia. Logiczne więc było zapytanie pozwanego dlaczego sam żąda udzielania gwarancji. Wiarygodne jest to, że pozwany zgodził się na niepotrącanie, skoro W. R. odstąpił od żądania udzielenia gwarancji. Do takiego porozumienia nie była potrzebna żadna groźba.

Sąd nie dał także wiary zeznaniom współnika powodowej spółki (...), że wszystkie pożyczki, których udzielała spółka (...) były na finansowanie tej budowy. W. R. zeznał, że prowadził także inne inwestycje, na które przeznaczał pieniądze z pożyczek. Ponadto jedna z załączonych umów jest z 13 marca 2014 r., a już wtedy W. R. nie wykonywał żadnych prac na tej inwestycji, a pożyczka jest na stosunkowo niedużą kwotę. Kolejna umowa pożyczki została zawarta 27 lipca 2013 r., czyli miesiąc przed umową z pozwanym. Powód do sprawy VI GC 127/14 przedłożył także umowę pożyczki z 3 czerwca 2013 r., czyli także przed zawarciem umowy o roboty budowlane z pozwanym. Niewiarygodne zdaniem Sądu pierwszej instancji były zeznania strony powodowej również co do okoliczności odstąpienia W. R. od umowy z 28 sierpnia 2013 r. – mianowicie B. P. (2) podał, iż były różne rozbieżności, np. co do ilości stali, brak bieżącego finansowania ze strony pozwanego, a pożyczki m.in. były po to aby R. mógł samodzielnie finansować budowę. W rzeczywistości przyczyna odstąpienia od umowy przez W. R. była zupełnie inna. Co do finansowania podwykonawcy, to pozwany przedstawił stosowne dokumenty – potwierdzenia przelewów, iż były płatności. tylko część z nich szła na spłatę wierzycieli W. R., w tym również powoda. Jednocześnie powód przyznał, iż była zwłoka w robotach W. R. na pewnych etapach, natomiast na innych było nadwykonanie, ale z niczego to nie wynika. Wskazywał Sąd, że nie bez znaczenia jest fakt, iż, jak zeznał B. P. (2), rozmowy na temat cesji toczyły się bez udziału W. R.. Wynika z tego, że W. R. nie miał wpływu na wysokość cesji. Podkreślić należy, iż powód o problemach na budowie wiedział od W. R., zatem nie była to wiedza obiektywna. B. P. (2) zeznał też, iż nie było takiej sytuacji aby w cesji wpisali za jakąś to jest fakturę, co jest nieprawdą. Nie potrafił także powiedzieć, która z pożyczek została w części lub w całości spłacona. Dostając wezwanie na rozprawę, współnik powoda wiedział co jest przedmiotem sprawy oraz że pozwany wniósł o złożenie umów pożyczek, które miały być spłacone za pomocą umowy cesji, czy innych pożyczek, powinien więc sprawdzić w dokumentach, które zobowiązania i w jakiej wysokości zostały spłacone. Pozwany przekazywał na konto powoda należności z tytułu wcześniejszych cesji, a okazuje się, że cały czas nie są spłacone te same umowy pożyczki. W ocenie Sądu Okręgowego wszystkie te okoliczności sprawiają, iż istnieją poważne wątpliwości co do prawdziwości i ważności umów pożyczek oraz dwóch ostatnich cesji będących przedmiotem sporu. Bardzo istotny jest też fakt istnienia dwóch różniących się zapisem w § 2 umów cesji z 19 marca 2014 r. i z 16 czerwca 2014 r., Ponadto w umowach tych wskazano jako cel cesji spłatę pożyczek, a nie należności w związku z dostawami materiałów budowlanych, tak jak było wcześniej uzgodnione z pozwanym.

Natomiast Sąd dał wiarę zeznaniom pozwanego albowiem korespondowały one z pozostałymi wiarygodnymi dowodami i tworzyły z nimi logiczną całość, Zeznania pozwanego znalazły pełne potwierdzenie w zgromadzonych dokumentach.

Rozstrzygając o żądaniu zgłoszonym w sprawie VI GC 127/14 Sąd pierwszej instancji przypomniał, że powód domagał się od pozwanego kwoty 209.599,14 zł, powołując się na skuteczne nabycie wierzytelności przysługującej W. R. od pozwanego J. G. (1) z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane. W ocenie Sądu roszczenie to było bezzasadne. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko pozwanego, iż odstąpienie od umowy z dnia 28 sierpnia 2013 r. o roboty budowlane przez podwykonawcę W. R. nie wywołało żadnych skutków prawnych albowiem na wykonawcy nie spoczywał obowiązek udzielenia gwarancji zapłaty za roboty budowlane. Zbywca wierzytelności oświadczeniem z dnia 15 lutego 2014 r. zrezygnował bowiem z żądania udzielenia gwarancji zapłaty za roboty budowlane i stwierdził w

nim jednoznacznie, że przedsądowe wezwanie jego pełnomocnika do udzielenia gwarancji zapłaty z dnia 6 lutego 2014 r. uznać należy za nieaktualne. Tym samym podwykonawca nie był uprawniony do odstąpienia od umowy na podstawie art. 649<sup>4</sup>§ 1 k.c. Złożenie przez W. R. w dniu 15 maja 2014 r. oświadczenia o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego w dniu 15 lutego 2014 r. również było bezskuteczne. Świadek powołał się na to, iż podpisując oświadczenie o rezygnacji z żądania udzielenia gwarancji zapłaty działał pod wpływem groźby bezprawnej. Okoliczności te nie znalazły jednak potwierdzenia w zebranych materiale dowodowym. Sam świadek W. R. zeznał, iż groźba polegała na odmowie zapłaty za roboty budowlane. W ocenie Sądu pierwszej instancji, nie kwalifikowały się, by je uznać za przesłanki zastosowania art. 87 k.c. W., że groźba bezprawna obejmuje zagrożenie spowodowania niebezpieczeństwa osobistego lub majątkowego i musi być wywołana przez drugą stronę czynności prawnej lub przez osobę trzecią. W. R. twierdził, iż przyczyną sprawczą podpisania oświadczenia o rezygnacji z gwarancji zapłaty był stan obawy wywołany jego złą sytuacją finansową, że nie dostanie wynagrodzenia. Stan ten nie został zatem wywołany groźbą, ani przez pozwanego, ani przez osobę trzecią. A nawet, gdyby kwestionowane oświadczenie zostało podpisane w warunkach, które ze względu na złą sytuację finansową świadka mogły wywoływać stan pewnego ograniczenia swobody, co z kolei mogło wywierać pewną presję, skłaniającą świadka do podjęcia decyzji o podpisaniu tego oświadczenia, to jednak był to stan, jaki zazwyczaj wiąże się z zawieraniem porozumienia w kwestiach rozliczeniowych. Nie jest to w ocenie Sądu a quo rodzaj presji, czy braku swobody, który uniemożliwiałby lub utrudniał podjęcie racjonalnej decyzji. Wstrzymania się z wypłatą wynagrodzenia za wykonanie umowy w sytuacji, gdy istnieje spór w zakresie prawidłowości wykonania, co do kwestii opóźnienia wykonania robót i kwestii naliczenia przewidzianych przez strony kar umownych, a dodatkowo niezłożenie przez świadka zabezpieczenia należytego wykonania robót, nie można traktować, jako groźby bezprawnej w rozumieniu art. 87 k.c. Podkreślił Sąd Okręgowy, że jak wskazuje się w orzecznictwie, zagrożenie odmową zapłaty za roboty nieprawidłowo wykonane, czy zagrożenie karą umowną za opóźnioną realizację umowy - lub odstąpieniem do umowy, jeśli jest to usprawiedliwione tym, że druga strona umowy nie wykonuje ciążących na niej obowiązków kontraktowych lub wykonuje je nienależycie, nie jest działaniem bezprawnym w rozumieniu przepisu art. 87 k.c. Podsumowując Sąd pierwszej instancji konstatował, że, W. R. nie uchylił się skutecznie od oświadczenia woli z 15 lutego 2014 r. Nie sposób było bowiem przyjąć, by to oświadczenie dotknięte było jakąkolwiek wadą oświadczenia woli, zwłaszcza by zostało złożone pod wpływem groźby o jakiej mowa w art. 87 k.c.

Natomiast za skuteczne uznał Sąd a quo odstąpienie od umowy przez pozwanego J. G. (1) z winy podwykonawcy. Postępowanie dowodowe wykazało bowiem, iż W. R. pozostawał w opóźnieniu w realizacji prac niezależnie od konieczności wcześniejszego poprawienia projektu. Od października 2013 r. był wzywany do nadrobienia opóźnień, nie dotrzymywał terminów z harmonogramów i ostatecznie opuścił w dniu 31 marca 2014 r., bez uprzedzenia plac budowy, nie kończąc robót. W związku z tym pozwany miał prawo naliczyć kary umowne i obciążyć nimi podwykonawcę. Podkreślał Sąd, iż skutecznie złożone oświadczenie o odstąpieniu od umowy dotyczące tylko części przewidzianego nią podzielnego świadczenia nie może zniweczyć w całości stosunku obligacyjnego, w jakim pozostawały strony, a częściowe świadczenie spełnione na podstawie i w wykonaniu umowy należy oceniać według tejże umowy. Jeśli umowa przewidywała podstawę do naliczania kar umownych w związku z różnymi zdarzeniami, które miały miejsce przed złożeniem oświadczenia o częściowym odstąpieniu od niej, a zdarzenia te mają związek ze świadczeniem częściowo spełnionym, do którego nie odnosi się oświadczenie o odstąpieniu od umowy, to brak jest podstaw do przyjęcia, że oświadczenie to zniweczyło obowiązywanie postanowień umownych mających zastosowanie do tego częściowego świadczenia spełnionego zgodnie z umową. Dotyczy to także postanowień umownych, w których strony zastrzegły kary umowne w związku z różnymi naruszeniami umowy.

Wskazał Sąd Okręgowy, że pozwany naliczył kary umowne zarówno z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn, za które ponosi odpowiedzialność podwykonawca w wysokości 20 % wynagrodzenia umownego netto zgodnie z § 11 ust. 2 pkt a umowy w wysokości 920.000,00 zł, jak i z uwagi na opóźnienie przy realizacji osadników wtórnych w wysokości 0,3 % wynagrodzenia umownego netto za każdy dzień opóźnienia, tj. za okres od 1 listopada 2013 r. do 7 kwietnia 2014 r. razem 157 dni, zgodnie z § 11 ust. 2 pkt b umowy w wysokości 2.166,000,00 zł. Powołując się na stanowisko doktryny akcentował Sąd a quo, że nie ma przeszkód, żeby łączyć kary za różne tytuły związane z innym przejawem niewykonania zobowiązania, o ile kary te wzajemnie się nie wykluczają. Taka zaś sytuacja ma miejsce

w wypadku kary zastrzeżonej na wypadek zwłoki w wykonaniu zobowiązania, należącej do kategorii nienależytego wykonania zobowiązania, oraz kary umownej za odstąpienie od umowy, będącej, zważywszy na skutki odstąpienia od umowy i związane z tym roszczenia, karą za niewykonanie umowy. Sąd Okręgowy podzielając pogląd reprezentowany przez Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, iż pozwanemu przysługują kary umowne z obu wskazanych wyżej tytułów. Wskazał przy tym, że nawet gdyby przyjąć, iż pozwany może domagać się kary umownej wyłącznie z tytułu odstąpienia od umowy, to w przypadku skutecznego jej potrącenia i tak obejmowałaby ona dochodzoną należność.

W dalszej części rozważań Sąd pierwszej instancji wskazał, że zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem, zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Z tego względu przesłanki obowiązku zapłaty kary umownej określone są przez pryzmat ogólnych przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej. Kara umowna przewidziana w art. 483 k.c. stanowi więc odszkodowanie, a zobowiązany do zapłaty kary umownej za opóźnienie może bronić się zarzutem, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Zdaniem Sądu Okręgowego, powód jako nabywca wierzytelności nie udowodnił, że opóźnienie w wykonaniu umowy z dnia 28 sierpnia 2013 r. było przez zbywcę niezawinione, dlatego nie uwolnił się od odpowiedzialności kontraktowej przewidzianej w umowie. Ponadto podkreślił, iż kary umowne były zastrzeżone na wypadek opóźnienia, a nie zwłoki.

W następnej kolejności Sąd a quo rozstrzygał, czy pozwany złożył skuteczne oświadczenie o potrąceniu swojej wierzytelności z tytułu kar umownych z wierzytelnością powoda. Wskazał, że w piśmie z dnia 8 kwietnia 2014 r. doręczonym zarówno W. R., jak i powodowi, pozwany oświadczył, iż potrąci karę umowną w kwocie 1.414,500,00 zł (maksymalna wysokość zgodnie z § 11 ust. 6 umowy) z wynagrodzenia w kwocie 209.599,14 zł należnego W. R.. Zatem nabyta przez powoda wierzytelność wygaśnie jako umorzona wskutek potrącenia. Dodatkowo w sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany podniósł zarzut potrącenia wierzytelności w kwocie 460.000 zł z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania umowy, które nie zostało przez W. R. złożone. Wskazał Sąd, że wierzytelności te przysługiwały już pozwanemu w chwili zawiadomienia o przelewie. W marcu 2014 r. W. R. nie wykonywał już bowiem żadnych prac i istniały przesłanki do odstąpienia przez pozwanego od umowy. W tym okresie podwykonawca pozostawał też w opóźnieniu z wykonaniem części robót i z ustanowieniem zabezpieczenia.

Sąd pierwszej instancji podkreślał, że ustawodawca w art. 513 § 2 k.c. w odrębny sposób uregulował kwestię potrącenia – by zachować zasadę nie pogarszania sytuacji dłużnika. Omawiany przepis – w odróżnieniu od art. 498 k.c. – nie wymienia jako konieczną przesłankę potrącenia tożsamości stron. W orzecznictwie przyjęto, że skoro ustawodawca zakłada potrącenie z przelanej wierzytelności, potrącenie odnosi do tego kształtu wierzytelności, jaki przybrała ona po przelewie – w warstwie podmiotowej oznacza to, że potrącenie następuje z wierzytelności przysługującej cesjonariuszowi. Zdaniem Sądu Okręgowego rozpoznawanej sprawie takie oświadczenie zostało złożone cesjonariuszowi (powodowi). Dalej wskazał Sąd a quo, że art. 513 § 2 k.c. rozszerzył też możliwość potrącenia z cedowaną wierzytelnością również tych wierzytelności, które stają się wymagalne nawet po otrzymaniu przez dłużnika zawiadomienia o przelewie, ale nie później niż wierzytelność będąca przedmiotem przelewu przy czym przyjmuje się również, że na gruncie art. 513 § 2 k.c. dłużnik może potrącić z przelanej wierzytelności m.in. wierzytelność przysługującą mu względem cedenta nabytą po przelewie, a przed otrzymaniem zawiadomienia o przelewie i przed powzięciem o nim wiadomości i w tym czasie wymagalną. Akcentował Sąd a quo, że art. 513 § 2 k.c. wprowadza istotny wyjątek od zasady z art. 498 k.c., pozwalając potrącić z przelaną wierzytelnością wierzytelność, która przysługuje dłużnikowi nie tylko wówczas, gdy stan potrącalności powstał w chwili otrzymania przez dłużnika zawiadomienia o przelewie, lecz także wówczas, gdy wymagalność wierzytelności dłużnika nastąpiła dopiero po otrzymaniu tego zawiadomienia. Warunkiem koniecznym jest jednak, by wymagalność wierzytelności dłużnika nastąpiła wcześniej niż wierzytelności cedowanej.

Przenoszą te rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy wskazał Sąd Okręgowy, że termin wymagalności wierzytelności pozwanego był wcześniejszy niż wierzytelności będącej przedmiotem cesji. Kary umowne, zgodnie z wezwaniem do zapłaty (k. 63-64) miały być zapłacone najpóźniej do 5 maja 2014 r., a kwota dochodzona przez

powoda w terminie 60 dni od otrzymania faktury wystawionej 18 marca 2014 r. Natomiast zabezpieczenie należytego wykonania umowy miało być zapłacone po zawarciu umowy z 28 sierpnia 2013 r.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy uznał, iż pozwany podniósł skutecznie zarzut potrącenia wierzytelności przysługującej mu z tytułu kar umownych wobec podwykonawcy w wysokości 1.414.500,00 zł oraz z tytułu zabezpieczenia wykonania umowy w kwocie 460.000,00 zł z wierzytelnością dochodzoną przez powoda w kwocie 209.599,14 zł. Podkreślił, iż zabezpieczenie należytego wykonania umowy miało być zwrócone podwykonawcy w terminie 30 dni od dnia wydania przez inżyniera kontraktu świadectwa przejścia zadania i pod warunkiem złożenia zabezpieczenia na okres odpowiedzialności z tytułu rękopisów za wady i gwarancji jakości, czego W. R. nie uczynił mimo wezwania z 16 kwietnia 2014 r. Termin zapłaty mijał 22 kwietnia 2014 r.

#### Odniesienie do powództwa w sprawie VI GC (...):

W drugiej ze spraw powód domagał się od pozwanego kwoty 134.323,12 zł, również powołując się na skuteczne nabycie wierzytelności przysługującej W. R. od pozwanego J. G. (1) z tytułu wynagrodzenia za roboty budowlane. Zdaniem Sądu i to roszczenie to było bezzasadne. Wskazał, że w związku z tym żądaniem pozostają aktualne rozważania co do odstąpienia od umowy o roboty budowlane i skuteczności zarzutu potrącenia zgłoszonego przez pozwanego. Powołując się na wcześniejsze rozważania Sąd powtórzył, że W. R. nie uchylił się skutecznie od oświadczenia woli z 15 lutego 2014 r., tym samym jego wypowiedzenie umowy o roboty budowlane było bezskuteczne. Natomiast J. G. (1) skutecznie odstąpił od umowy.

Wskazał, że wierzytelność będąca przedmiotem przelewu wynikała z faktury nr (...) wystawionej przez W. R. w dniu 19 maja 2014 r. na kwotę 268.647,12 zł. Z tego 254.706,20 zł to należność za roboty elektryczne wykonane przez T. W. prowadzącego firmę (...), a 13.940,92 zł to prace W. R.. Umowa cesji została zawarta w dniu 16 czerwca 2014 r. i dotyczyła wierzytelności z tej faktury do kwoty 134.323,12 zł. W istocie więc obejmowała w większości wynagrodzenie przysługujące T. W., a nie W. R.. Podkreślił, iż umowa zawarta między W. R., a T. W. nie była zleceniem jak twierdził powód, tylko umową o roboty budowlane, co wynika wprost z treści umowy, określenia jej przedmiotu i zakresu robót. Ewentualnie można ją zakwalifikować jako umowę o dzieło. T. W. (G.) był więc podwykonawcą W. R.. W tej sytuacji nie ma racji powód, iż T. W. nie należała się ochrona z (...) § 3 k.c. Firma (...) wystawiła W. R. fakturę za prace elektryczne na kwotę 254.610,00 zł płatną do 25 kwietnia 2014 r. (k.166). W. R. nie zapłacił tego wynagrodzenia, więc jego podwykonawca zwrócił się o zapłatę do pozwanego. Pozwany zapłacił tę należność, a w odpowiedzi na pozew podniósł zarzut potrącenia kwoty 254.610,00 zł z kwotą dochodzoną przez powoda, w związku z przysługującym mu roszczeniem regresowym wobec zbywcy wierzytelności. Pismem z dnia 23 czerwca 2014 r. pozwany podniósł zarzut potrącenia swojej wierzytelności z tytułu kar umownych w kwocie 1.414.500,00 zł stwierdzonych notą księgową z 8 kwietnia 2014 r. z wierzytelnością powoda w kwocie 134.323,12 zł. Pismo to zostało doręczone powodowi (złożył je wraz z pozwem k.81). Ponadto zarzut potrącenia został zgłoszony także w piśmie z 8 kwietnia 2014 r.

W ocenie Sądu, już to potrącenie było skuteczne i powód nie powinien występować z niniejszym powództwem. Skuteczne było zdaniem Sądu Okręgowego także oświadczenie o potrąceniu kwoty 254.610,00 zł. Nie ulega wątpliwości, iż potrącenia można dokonać w odpowiedzi na pozew, czy sprzecznie od nakazu zapłaty. Należność ta była wymagalna wcześniej niż faktura z 19 maja 2014 r.

Sąd Okręgowy wskazał także, że pozwany kwestionował także ważność umów cesji z powodu braku causa. Sąd Okręgowy podzielił co do zasady stanowisko pozwanego. Jednakże należy przyjąć, iż causa była wskazana w umowach cesji, natomiast Sąd powziął wątpliwość, czy była ona prawdziwa i ważna. Jak już wskazano, W. R. i powód dysponowali różnymi wersjami tych samych umów cesji. Ponadto umowa pożyczki z 25 stycznia 2014 r. miała być spłacona zarówno z cesji z dnia 19 marca 2014 r., jak i z 16 czerwca 2014 r., a jej przedmiotem była kwota 257.885,64 zł. Po zaliczeniu ewentualnej wpłaty z pierwszej ze spornych cesji pozostałaby kwota 48.286,50 zł. Po dodaniu kwot z pozostałych pożyczek wymienionych w egzemplarzu umowy cesji złożonym przez powoda, czyli 19.080,00 zł i 63.600,00 zł łącznie wychodzi kwota 130.966,50 zł, a więc niższa niż przelana wierzytelność. Świadczy to zdaniem

Sądu Okręgowego o tym, iż powód i W. R. wykorzystywali umowy przelewu i pożyczek w dowolny sposób, nie rozliczając ich zgodnie z przeznaczeniem.

Sąd a quo oddalił wnioski dowodowe pełnomocnika pozwanego zawarte w punktach 6 i 7 odpowiedzi na pozew w sprawie VI GC (...) jako zbędne albowiem okoliczności sprawy zostały dostatecznie wyjaśnione.

Mając na uwadze powyższe Sąd pierwszej instancji oddalił obydwaj powództwa jako bezzasadne na mocy art. 513 k.c. w zw. z art. 498 k.c., art. 499 k.c., art. 484 § 1 k.c.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., według zasady odpowiedzialności strony za wynik sprawy. Pozwany wygrał obie sprawy, jego koszty to wynagrodzenie radcy prawnego według norm przepisanych i opłata skarbową od pełnomocnictw, tj. 7.234,00 zł i 3.634,00 zł.

Od wyroku apelację wywiódł powód, który zaskarżył wyrok w części to jest w zakresie pkt I dotyczącego powództwa o zapłatę kwoty 209.599,14 zł. wraz z ustawowymi odsetkami oraz kosztami procesu (sprawa zarejestrowana pierwotnie pod sygn. akt: VI GC 127/14), zarzucając temu wyrokowi:

I. naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na jego wynik w

postaci:

1. art. 227 k.p.c. art. 233 § 1 k.p.c., polegające na braku ustalenia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, braku wszechstronnego rozpatrzenia i rozważenia materiału dowodowego, sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym, tj.:

a. pominięcie przez Sąd zgłoszonych dowodów w postaci dokumentów załączonych do pozwu w postaci: pisma pozwanego z dnia 17 grudnia 2013r., pisma pozwanego z dnia 17 grudnia 2013r., pisma pozwanego z dnia 19 lutego 2014r. oraz pisma Inwestora z dnia 5 maja 2014r., skutkujące niewłaściwym ustaleniu przez Sąd istotnej okoliczności faktycznej, iż zwłoka w realizacji prac będących przedmiotem umowy o roboty budowlane nr 1/A./2013 dnia 28 sierpnia 2013r. miała charakter zawiniony przez zbywcę wierzytelności - W. R., podczas gdy zwłoka (opóźnienie) w realizacji robót miała charakter zupełnie obiektywny i niezależny od podwykonawcy oraz nie była przez niego zawiniona, w związku z czym nie było podstaw do odstąpienia od umowy przez pozwanego oraz obciążenia podwykonawcy karami umownymi za zwłokę w realizacji przedmiotu robót (wierzytelność pozwanego nie istniała);

b. pominięcia części zeznań J. M., G. K. (mimo iż Sąd w zakresie w jakim zeznali iż: zbywca wierzytelności nie mógł wykonywać wszystkich robót zgodnie z przyjętym początkowo harmonogramem, ponieważ były błędy w projekcie budowlanym, które wymagały wyjaśnień zgodnie z przyjętą na budowie procedurą (trwającą kilka miesięcy), podwykonawca oczekiwał na karty nadzoru autorskiego (których było 14), W. R. mógł w tym czasie realizować tylko drobne prace i je realizował, stąd też sam inwestor nie monitorował przyspieszenia tempa prac powierzonych wykonawcy i podwykonawcy, jak i nie podejmował żadnych kroków prawnych w tym zakresie.

c. pominięcie części zeznań współnika powodowej spółki - (...), w zakresie w jakim zeznał iż: podwykonawca pozostawał w zwłoce na pewnych etapach robót, ale na innych miał nad wykonanie, natomiast zwłoka wynikała z okoliczności niezależnych od W. R.,

d. pominięcie przez Sąd załączonego do pisma przygotowawczego powoda z dnia 18 lipca 2014r. dowodu z dokumentu w postaci pisma z dnia 15 maja 2014r. stanowiącego oświadczenie W. R. o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego pod wpływem groźby oraz części zeznań świadka W. R. w zakresie w jakim zeznał iż: pozwany powiedział podczas pobytu W. R. w L., iż nie zapłaci mu pozostałego wynagrodzenia jeśli on nie podpisze pisma dotyczącego rezygnacji z żądania udzielenia gwarancji

e. niewłaściwym ustaleniu, iż pozwany podniósł skuteczne zarzuty potrącenia wierzytelności przysługujących mu z tytułu kar umownych wobec podwykonawcy w wysokości 1.414.500,00 zł., z wierzytelnością dochodzoną przez

powoda w kwocie 209.599,14 zł., podczas gdy pismo pozwanego z dnia 29 kwietnia 2014r. oraz pismo z dnia 08 kwietnia 2014r. (oświadczenie o odstąpieniu od umowy) nie zawierają w swojej treści prawidłowo wyrażonych oświadczeń woli pozwanego zmierzających do skutecznego umorzenia wzajemnych wierzytelności do wysokości wierzytelności powoda dochodzonej pozwem.

2. art. 91 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że pozwany skutecznie podniósł zarzut potrącenia wierzytelności przysługującej mu z tytułu zabezpieczenia wykonania umowy kwocie 460.000,00 zł. z wierzytelnością dochodzoną przez powoda w kwocie 209.599,14 zł. podczas gdy pełnomocnik procesowy pozwanego nie był uprawniony do złożenia materialno prawnego oświadczenia o potrąceniu dokonanego w sprzeczności od nakazu zapłaty w oparciu o załączony do akt sprawy dokument pełnomocnictwa, natomiast pełnomocnik procesowy powoda nie był uprawniony aby takie oświadczenie woli od niego odebrać.

## II. naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci:

1. art. 513 § 2 k.c. w zw. z art. 498 § 1 k.c. oraz art. 455 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu, iż pozwany podniósł skuteczne zarzuty potrącenia wierzytelności przysługującej mu z tytułu kar umownych za zwłokę oraz odstąpienie wobec podwykonawcy - W. R. w łącznej wysokości 1.414.500 zł., podczas gdy wierzytelności potrącającego z tytułu kar umownych za odstąpienie od umowy jak i za zwłokę w wykonaniu przedmiotu nie były wymagalne i nie stały się wymagalne wcześniej niż wierzytelność będąca przedmiotem przelewu, z uwagi na brak wezwania W. R. do zapłaty kar umownych za odstąpienie jak i za zwłokę w wykonaniu przedmiotu robót,

2. art. 513 § 2 k.c. w zw. z art. 498 § 1 k.c. oraz art. 494 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu, iż pozwany skutecznie podniósł zarzut potrącenia wierzytelności przysługującej mu z tytułu zabezpieczenia wykonania umowy kwocie 460.000 zł. z wierzytelnością dochodzoną przez powoda w kwocie 209.599,14 zł., podczas gdy wierzytelność potrącającego z tego tytułu we wskazanej wysokości nie istniała ze względu na złożone wcześniej zarówno przez W. R. oraz pozwanego oświadczenie o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane z dnia 28 sierpnia 2013r.

3. art. 494 k.c. w zw. z art. 483 § 1 k.c. oraz art. 484 § 1 k.c. poprzez błędną ich wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu, iż pozwany mógł naliczyć podwykonawcy (zbywcy wierzytelności) zarówno kary umowne za zwłokę w realizacji osadników wtórnych za każdy dzień opóźnienia jak i z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn za które ponosi odpowiedzialność podwykonawca (nieakceptowana zwłoka w wykonaniu prac będących przedmiotem umowy), podczas gdy roszczenie o zapłatę kary umownej na wypadek zwłoki lub opóźnienia nie przysługuje stronie odstępującej od umowy wzajemnej, jeżeli w umowie zastrzeżono również taką karę w związku z odstąpieniem od umowy.

4. art. 87 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu, iż groźba niezasadnionej odmowy zapłaty za przysługujące W. R. istniejące i przyszłe wierzytelności w postaci wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane przez pozwanego, nie stanowi groźby bezprawnej, podczas gdy bezprawność groźby polegać może także na wykorzystaniu działania formalnie zgodnego z prawem, jednak do osiągnięcia celu, dla którego prawo to nie przysługuje.

Wskazując na powyższe uchybienia wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 209.599,14 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 20 maja 2014r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, z uwzględnieniem obu instancji, Ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji w tym zakresie wraz z orzeczeniem o kosztach procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, we wszystkich instancjach.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne akceptując uznaje za własne i czyni jednocześnie podstawą własnej oceny. Ustalenia te uzupełnia w następujący sposób:

Pismo z dnia 8 kwietnia 2014 r. zostało podpisane przez pozwanego i doręczone zarówno W. R. jak i powodowi. (dowód: pismo z dnia 8 kwietnia 2014 r k. k. 63 – 64 akt VI GC 127/14)

Pismo z dnia 29 kwietnia 2014 r. zostało podpisane przez S. T. i doręczone wyłącznie W. R.. (dowód pismo z dnia 29 kwietnia 2014 r k. 56 – 58 akt VI GC 127/14)

W pierwszej kolejności podkreślenia wymaga, że Sąd odwoławczy nie jest związany zawartymi w apelacji zarzutami dotyczącymi naruszenia przepisów prawa materialnego i powinien wziąć pod uwagę (w granicach zaskarżenia) wszelkie stwierdzone uchybienia materialnoprawne, i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, czy też nie. Sąd drugiej instancji jest natomiast związany zarzutami dotyczącymi naruszenia przepisów prawa procesowego - z tym, że w granicach zaskarżenia bierze pod rozwagę z urzędu nieważność postępowania. Powyższa okoliczność wynika z faktu, że postępowanie apelacyjne choć jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednak zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego (tzw. system apelacji pełnej). Oznacza to, że sąd drugiej instancji ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia.

W rozpoznawanej sprawie powód dochodził zapłaty wierzytelności jaka wynikała z faktury VAT (...) dnia 18 marca 2014 r. wystawionej przez W. R. i jaka została przeniesiona na powoda umową cesji z dnia 19 marca 2014 r. Pozwany zakwestionował w sprzeciwie od nakazu zapłaty istnienie wierzytelności objętej ww. fakturą wskazując, że skutecznie odstąpił od umowy o roboty budowane. Jednocześnie wskazał, że pismem z dnia 29 kwietnia 2014 r. dokonał potrącenia swojej wierzytelności z tytułu kar umownych z wierzytelnością objętą fakturą (...), co doprowadziło do umorzenia wierzytelności. Swoje stanowisko konsekwentnie powtórzył w piśmie z dnia 29 kwietnia 2014 r. a następnie w sprzeciwie od nakazu zapłaty twierdząc, że wierzytelność została umorzona wskutek oświadczenia o potrąceniu w piśmie z dnia 29 kwietnia 2014 r. .

W pierwszej kolejności wskazać należy, że zważywszy na stanowisko pozwanego zawarte w korespondencji znajdującej się w aktach sprawy , w szczególności w piśmie z dnia 8 kwietnia 2014 r. uznać należy, że pozwany uznał wierzytelność wynikająca z faktury VAT (...) dnia 18 marca 2014 r. Pismo sporządzone zostało przez samego pozwanego. Z treści pisma nie wynika, że kwestionowana jest zasadność i wysokość należności objętej fakturą ale że z uwagi na przysługującą J. G. (1) możliwość potrącenia wierzytelności dojdzie do umorzenia wierzytelności. Podkreślić należy, że okoliczność czy pozwany miał wolę uznania roszczenia jest obojętna, jak również jest rzeczą obojętną, czy zdawał sobie sprawę z tych skutków, gdyż następują one niezależnie od woli stwierdzającego. To je właśnie różni od oświadczenia woli sensu stricto. (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2005 r., III CZP 56/05, OSNC 2006, nr 7-8, poz. 119, Biul. SN 2005, nr 10, s. 4, Wokanda 2005, nr 11, s. 10, OSP 2007, z. 4, poz. 49, M. Praw. 2007, nr 6, s. 321 z glosami T. Kotuka, PS 2007, nr 1, s. 93 i Ł. Kozłowskiego, OSP 2007, z. 4, poz. 49).

Skutkiem uznania wierzytelności jest przerzucenie ciężaru dowodu na pozwanego, który w toku rozpoznawanej sprawy zakwestionował istnienie i wysokość należności wynikającej z ww. faktury. Uznanie długu ma bowiem istotne znaczenie dowodowe w sferze procesu cywilnego, w tym sensie, że wierzyciel przedstawiający dowód uznania długu przez dłużnika nie musi wykazywać w inny sposób istnienia swej wierzytelności, natomiast to dłużnika obciąża wówczas powinność wykazania, że uznana wierzytelność w rzeczywistości nie istnieje, lub istnieje ale w mniejszym wymiarze (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 1973 r., II CR 700/72, LEX nr 7218; „Ustawa o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej. Komentarz.” J. Jezioro, W. Dubis, A. Kołodziej, K. Zagrobelny, komentarz do art. 8, C.H. Beck 2010 r. wyd. 1, Legalis). W świetle powyższych uwag to pozwany winien wykazać, że wykazania, że należność objęta fakturą (...) nie istniała. Ocenie Sądu Apelacyjnego w rozpoznawanej sprawie pozwany żadnych



dowodów, prócz przedstawionych przez siebie wyliczeń świadczących o rzekomym nadpłaceniu wykonanych robót nie przedstawił. Przyjął zatem należało, że wynikająca z faktury VAT (...) dnia 18 marca 2014 r. istniała.

Nie ma podstaw w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego by skutecznie zakwestionować ważność umowy cesji. Pozwany wskazał, że w jego ocenie umowa ta jest nieważna, gdyż zawarta została dla pozorów. W ocenie Sądu Okręgowego zarzut nie mógł zostać uwzględniony. Z treści umowy pożyczki z dnia 24 stycznia 2014 r. wynika, że zawarta została w celu wykonania zobowiązania W. R. wynikającego z umów pożyczek zawartych w dniach 3 grudnia 2013 r., 21 listopada 2013 r., 1 czerwca 2013 r. oraz wypłaty gotówkowej w dniu 24 stycznia 2014 r. w wysokości 25 890,64 zł. Zważywszy na pozostałe zebrane w sprawie dowody, w szczególności umowy pożyczek z dnia 25 stycznia 2014 r., 3 grudnia 2013 r., 21 listopada 2013 i dowód wypłaty z dnia 24 stycznia 2014 r. a także zeznania W. R. - nie sposób w oparciu li tylko o twierdzenia pozwanego ustalić, że umowa pożyczki zawarta została dla pozorów.

W świetle powyższych rozważań ustalić należało, że powód skutecznie nabył przysługującą W. R. przeciwko J. G. (1) wierzytelność wynikającą z faktury nr (...) w wysokości 209.599,14 zł.

Kolejnym wymagającym rozstrzygnięcia zagadnieniem była ocena, czy doszło do skutecznego potrącenia z dochodzonej niniejszym pozvem wierzytelności, wierzytelności przysługującego J. G. (2) wobec W. R. z tytułu kar umownych.

Na wstępie zaakcentować należy, że potrącenie jest jednostronnym oświadczeniem woli, które dla swojej skuteczności wymaga by zostało złożone przez osobę uprawnioną do reprezentowania wierzyciela będącego jednocześnie dłużnikiem. Adresatem tego oświadczenia, w przypadku gdy wierzytelność była przedmiotem cesji a oświadczenia o potrąceniu składane jest już po zawiadomieniu o przelewie, powinien być nabywca wierzytelności (art. 512 k.c.). Na gruncie rozpoznawanej sprawy zatem, by mówić o skutecznym potrąceniu wierzytelności, jaka przysługiwała J. G. (1) z tytułu kar umownych naliczonych zbywcy wierzytelności W. R. konieczne było wykazanie, że J. G. (2) (bądź osoba uprawniona do jego reprezentowania) złożył powodowi oświadczenie o potrąceniu. W świetle powyższych uwag nie może być potraktowane jako skuteczne oświadczenie o potrąceniu pismo z dnia 29 kwietnia 2014 r. Pismo to bowiem zostało podpisane przez S. T., a z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynika czy i w jakim zakresie był on uprawniony do reprezentowania J. G. (1). Ponadto pismo skierowane zostało wyłącznie do W. R., a nie do nabywcy wierzytelności, mimo że pozwany w tym czasie był już skutecznie zawiadomiony o cesji wierzytelności (zawiadomienie nastąpiło pismem z dnia 19 marca 2014 r., na które pozwany odpowiedział pismem z dnia 8 kwietnia 2014 r.).

W tych okolicznościach rozważyć należało czy inne znajdujące się w aktach sprawy oświadczenia mogły być potraktowane jako oświadczenie o potrąceniu wierzytelności z tytułu kar umową i czy były one skuteczne. Takim pismem odwołującym się do potrącenia kar umownych w wysokości 1 414 500 zł naliczonych z powodu opóźnienia w wykonaniu umowy i odstąpienia od umowy, było pismo z dnia 8 kwietnia 2014 r., stanowiące odpowiedź pozwanego na zawiadomienie o cesji wierzytelności. Pismo to było sporządzone przez pozwanego i adresowane także do nabywcy wierzytelności, W tym miejscu podkreślić należy, że warunkiem dopuszczalności potrącenia jest wymagalność wierzytelności, którą wierzyciel będący jednocześnie dłużnikiem przedstawia do potrącenia W sytuacji, gdy zobowiązanie ma charakter bezterminowy – a taki charakter ma zobowiązanie z tytułu kary umownej - dłużnik powinien spełnić świadczenie niezwłocznie po wezwaniu go przez wierzyciela do wykonania (art. 455 k.c.). Wezwanie dłużnika przez wierzyciela do wykonania zobowiązania przekształca dotychczasowe zobowiązanie bezterminowe w zobowiązanie terminowe, które dopiero z tą chwilą staje się wymagalne. W aktach rozpoznawanej sprawy brak jest wezwania do zapłaty kwoty objętej oświadczeniem o potrąceniu przed dniem 8 kwietnia 2014 r. Natomiast nota księgowa obciążająca W. R. karami umownymi w wysokości 1 414 500 zł z tytułu odstąpienia od umowy i opóźnienia w realizacji umowy została wystawiona w dniu 8 kwietnia 2014 r. i doręczona wraz z pismem z dnia 8 kwietnia 2014 r. Przyjął zatem należało, że w dniu składania oświadczenia zawartego w tym piśmie wierzytelność nie była jeszcze wymagalna. W tych okolicznościach oświadczenia o potrąceniu wierzytelności z tytułu kary umownej zawarte w piśmie z dnia 8 kwietnia 2014 r. uznać należało za bezskuteczne.

W dalszej kolejności rozważyć należało czy zawarte w sprzeciwie i pismach procesowych stanowisko procesowe pozwanego doprowadziło do skutecznego potrącenia i w rezultacie umorzenia dochodzonej wierzytelności. Sąd Apelacyjny podziela wyrażany w doktrynie i orzecznictwie pogląd, że jeżeli pozwany dopiero w toku sprawy dokonuje potrącenia i zarazem z tego względu zgłasza stosowny zarzut procesowy, to tego rodzaju zachowanie trzeba zakwalifikować do szczególnej kategorii czynności prawnych, które mają podwójny charakter: są oświadczeniami woli w rozumieniu kodeksu cywilnego, a jednocześnie stanowią czynności procesowe w ścisłym, technicznym sensie (zob. np. uzasadnienia uchwał Sądu Najwyższego z dnia 14 października 1993 r., III CZP 141/93, OSNC 1994, nr 5, poz. 102 i z dnia 27 marca 2001 r., III CZP 54/00, OSNC 2001, nr 10, poz. 145, a także uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1998 r., I CKN 522/97, OSNC 1998, nr 11, poz. 176). W tym zakresie ma zastosowanie ogólna reguła wynikająca z art. 60 k.c., według której wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde jej zachowanie, jeżeli tylko ujawnia jej wolę w sposób dostateczny. W konsekwencji, w razie podniesienia jedynie procesowego zarzutu potrącenia wchodzi także w rachubę przyjęcie, że jednocześnie zostaje złożone w sposób dorozumiany względnie konkludentny oświadczenie o potrąceniu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 1972 r., III PZP 2/72, "Informacja Prawnicza" 1972, nr 1-2, poz. 7 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 1973 r., II CR 606/73, nie publ.).

Z treści sprzeciwu złożonego przez pozwanego jak i stanowiska zajmowanego w toku procesu jednoznacznie wynika, że pozwany zarzucił, że dochodzona przez powoda wierzytelność została umorzona wskutek potrącenia wierzytelności z tytułu kar umownych naliczonych w związku z odstąpieniem od umowy oraz opóźnieniem W. R. w wykonaniu umowy w łącznej wysokości 1 414 500 zł. Zatem złożenie sprzeciwu nie może być potraktowane jako oświadczenie o potrąceniu tej wierzytelności.

Natomiast zawarty w sprzeciwie od nakazu zapłaty zarzut potrącenia wierzytelności w kwocie 460 000 zł z tytułu zabezpieczenia należytego wykonania umowy nie jest zdaniem Sądu Apelacyjnego skuteczny. Przeciwno skuteczności złożonego przez pozwanego oświadczenia o potrąceniu przemawia fakt, że nie zostało ono złożone osobie uprawnionej do reprezentowania pozwanego. W orzecznictwie przyjęto wprawdzie, że dopuszczalne jest ustalenie w oparciu o okoliczności danej sprawy, że pełnomocnikowi procesowemu zostało udzielone pełnomocnictwo do złożenia oświadczenia o potrąceniu w sposób dorozumiany (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 4 lutego 2004 r. I CK 181/03, z dnia 20 października 2004 r. I CK 204/04, OSNC 2005/10/176, z dnia 20 października 2006 r. IV CSK 134/05 i z dnia 7 października 2009 r. III CSK 35/09). Nie dotyczy to jednak udzielenia pełnomocnictwa do przyjęcia takiego oświadczenia, gdyż nie można domniemywać, że strona akceptuje przyjęcie w jej imieniu, sprzecznego z jej interesem prawnym oświadczenia przeciwnika (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 12 października 2007 r. V CSK 171/07, z dnia 10 sierpnia 2010 r. I PK 56/10, OSNP 2011/23-24/295, z dnia 21 października 2010 r. IV CSK 120/10 Palestra 2011/1-2/123, z dnia 17 listopada 2010 r. I CSK 75/2010 r., z 13 grudnia 2012 r., IV CSK 204/12). Stąd oświadczenie o potrąceniu dla swej skuteczności winno być doręczone stronie osobiście, tak by mogła zapoznać się z jego treścią lub pełnomocnikowi ustanowionemu przez stronę do tej szczególnej czynności prawnej, co w rozpoznawanej sprawie nie miało miejsca.

Reasumując, ponieważ powód skutecznie nabył od W. R. wynikającą z faktury nr (...) z dnia 18 marca 2014 r. wierzytelność w wysokości 209.599,14 zł a zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na ustalenie, że wierzytelność ta została umorzona wskutek potrącenia, roszczenie powoda uznać należało za uzasadnione.

Wobec nieuwzględnienia zarzutu potrącenia z powodu braku skutecznego złożenia oświadczenia o potrąceniu, pozostałe zarzuty apelującego uznać należało za bezprzedmiotowe.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 209.599,14 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 20 maja 2014r. Konsekwencją zmiany wyroku w punkcie 1 była konieczność zmiany orzeczenia o kosztach procesu. Zgodnie bowiem z zawartą art. 98 k.p.c. zasadą pozwany, jako strona przegrywająca winien zwrócić powodowi poniesione koszty procesu, na które składa się opłata od pozwu (10 480 zł), wynagrodzenie pełnomocnika obliczone na podstawie obliczone na podstawie § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności

radców prawnych oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013 r. poz. 490 – 7 200 zł) oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa (34 zł) .

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. Na koszty składa się opłata od apelacji (10 480 zł) oraz obliczone na podstawie § 12 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013 r. poz. 490 – 5 400 zł)