



Sygn. akt II CSK 61/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marian Kocon (przewodniczący)

SSN Anna Kozłowska

SSN Władysław Pawlak (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa Ł. Ł.
przeciwko Zarządowi [...] Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 21 marca 2019 r.,
skargi kasacyjnej strony pozwanej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 13 września 2017 r., sygn. akt I ACa [...],

**uchyła zaskarżony wyrok w punkcie I (pierwszym) litery a, c, d
oraz w punkcie III (trzecim) i w tej części sprawę przekazuje
Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania
oraz orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

W ostatecznie sprecyzowanym pozwie powód Ł. Ł. domagał się zasądzenia od strony pozwanej Zarządu [...] sp. z o.o. w K. kwoty 212 819,55 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu. Na dochodzoną kwotę składały się: kwota 54 120 zł za roboty budowlane polegające na wykonaniu przepustu pod parkingiem; kwota 120 614,60 zł z tytułu pozostawionych na placu budowy materiałów budowlanych, kwota 22 260,57 zł z tytułu zwrotu kaucji gwarancyjnych oraz kwota 15 824,38 zł jako skapitalizowane odsetki od tych należności głównych za okres do dnia wniesienia pozwu.

Wyrokiem z dnia 14 grudnia 2017 r. Sąd Okręgowy w P. oddalił powództwo. Ustalił, że w dniu 20 lipca 2012 r. strona pozwana (inwestor) zawarła z K. sp. z o.o. sp. k. w K. jako generalnym wykonawcą umowę o wybudowanie „pod klucz z pierwszym wyposażeniem” kompleksu wodno-rekreacyjnego w K.. Z kolei w dniu 22 października 2012 r. generalny wykonawca zawarł z powodem jako podwykonawcą umowę o wykonanie części robót budowlanych przy budowie kompleksu wodno-rekreacyjnego w K. za wynagrodzeniem ryczałtowym w kwocie 2 400 014,51 zł netto. Powód był uprawniony od wystawiania faktur częściowych za wykonane poszczególne prace budowlane. Dla zapewnienia prawidłowego wykonania robót strony uzgodniły zabezpieczenia w postaci krótko i długoterminowych kaucji gwarancyjnych. Krótkoterminowa kaucja gwarancyjna została ustalona na 4,2% wynagrodzenia brutto i miała zostać utworzona przez proporcjonalne obniżenie kwot wynikających z wystawionych przez powoda faktur. Podlegała zwrotowi na podstawie wniosku generalnego wykonawcy w terminie 30 dni od bezusterkowego odbioru inwestycji. Natomiast kaucja długoterminowa została ustalona w wysokości 1,8% wynagrodzenia brutto powoda i miała zostać utworzona przez proporcjonalne obniżenie kwot wynikających z wystawionych przez powoda faktur. Kaucja długoterminowa podlegała zwrotowi na podstawie wniosku podwykonawcy w terminie 30 dni od upływu terminu gwarancji na roboty. Strona pozwana zaakceptowała powoda jako podwykonawcę prac objętych umową zawartą z generalnym wykonawcą.

Aneksem nr 1 z dnia 1 kwietnia 2013 r. powód i generalny wykonawca podwyższyli ustalone pierwotnie wynagrodzenie do kwoty 2 524 709,25 zł netto, ale projekt tego aneksu ani jego ostateczna wersja nie zostały przedstawione stronie pozwanej.

W związku z wykonaniem części robót budowlanych, powód wystawił faktury VAT: nr [...] na kwotę 34 167,75 zł, nr [...] na kwotę 225 296,78 zł, nr [...] na kwotę 353 071,36 zł, nr [...] na kwotę 128 873,62 zł i nr [...] na kwotę 370 913,22 zł. Należności z faktur nr [...], [...] zostały uregulowane przez generalnego wykonawcę w całości, natomiast z faktury nr [...] tylko w wysokości 200 887,06 zł, z tym że na poczet kaucji gwarancyjnych zatrzymał łącznie 36 752,16 zł. Pozostałą część należności objętej fakturą nr [...] oraz należności z faktur nr [...] oraz [...], strona pozwana zapłaciła powodowi w dniu 20 czerwca 2013 r. kwotę 111 868,18 zł, a w dniu 21 czerwca 2013 r. kwotę 486 383,37 zł, zatrzymując stosowną część wynagrodzenia z tytułu kaucji gwarancyjnych, tj. kwotę 29 987,20 zł. Na poczet kaucji gwarancyjnych generalny wykonawca i strona pozwana zatrzymały łącznie kwotę 66 739,36 zł.

Pismem z dnia 20 maja 2013 r. strona pozwana złożyła generalnemu wykonawcy oświadczenie o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane. W odpowiedzi generalny wykonawca złożył inwestorowi oświadczenie o odstąpieniu od tej umowy, zaś w dniu 29 lipca 2013 r. złożył powodowi oświadczenie o odstąpieniu od umowy o podwykonawstwo. Powód opuszczając teren budowy pozostawił materiały budowlane, których zakupu miał od niego dokonać generalny wykonawca.

W dniu 21 sierpnia 2013 r. strona pozwana i generalny wykonawca zawarli ugodę, w której dokonali wzajemnych rozliczeń z tytułu zawartej umowy i zgodnie stwierdzili, że łącząca ich umowa uległa rozwiązaniu.

W dniu 6 listopada 2013 r. powód, generalny wykonawca i spółka K. sp. z o.o. S.K.A w K. zawarły porozumienie w ramach którego generalny wykonawca zobowiązał się zapłacić powodowi w ratach kwotę 246 995,17 zł, w tym przejęty przez generalnego wykonawcę dług spółki K. sp. z o.o. S.K.A. w K., przy czym w pierwszej kolejności miała zostać zapłacona rata w kwocie 66 739,36 zł odpowiadająca kwocie zatrzymanych kaucji gwarancyjnych, a następnie kwota

120 614,60 zł za pozostawione na budowie materiały budowlane i przejęte przez inwestora oraz kwota 54 120 zł jako należność za prace objęte aneksem nr 1 do umowy o podwykonawstwo i kwota 49 756,59 zł z tytułu należności za wykonane przez powoda usługi na rzecz spółki K. sp. z o.o. S.K.A w K.. W porozumieniu wskazano na dokonane potrącenie wierzytelność generalnego wykonawcy względem powoda w kwocie 44 235,38 zł.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo w zakresie kwoty 54 120 zł za wykonane przez powoda roboty na podstawie aneksu nr 1, gdyż w tym zakresie nie zostały spełnione przesłanki solidarnej odpowiedzialności inwestora, skoro aneks ten nie został przedstawiony inwestorowi. W odniesieniu do kwoty 120 614,60 zł powództwo zostało oddalone, ponieważ nie stanowiła należności za wykonane roboty budowlane, lecz z tytułu sprzedaży na rzecz generalnego wykonawcy pozostawionych na placu budowy materiałów budowlanych. W ocenie Sądu pierwszej instancji nie zasługiwało na uwzględnienie roszczenie o zapłatę kwoty 22 260,57 zł z tytułu zwrotu części wynagrodzenia zatrzymanego przez generalnego wykonawcę, bowiem są to należności wynikające z odrębnego stosunku prawnego, niebędącego umową o roboty budowlane. Wprawdzie należność ta stanowiła w rzeczywistości zatrzymane wcześniej wynagrodzenie za roboty budowlane i co do zasady mogła być dochodzona od inwestora na podstawie art. 647¹ k.c., jednakże w porozumieniu z dnia 6 listopada 2013 r. powód i generalny wykonawca zmienili postanowienia umowy dotyczące wypłaty zatrzymanego przez generalnego wykonawcę wynagrodzenia. W miejsce terminów przewidzianych w umowie, odnoszących się do daty wykonania inwestycji i upływu gwarancji, strony porozumienia przyjęły dla wszystkich należności powoda, w tym należności z tytułu zapłaty zatrzymanego wynagrodzenia konkretne terminy. Zważywszy, że ostatni terminem płatności, wynikający z tego porozumienia, przypadł na dzień 31 lipca 2014 r., kwota 66 739,36 zł z tytułu zatrzymanych kaucji gwarancyjnych była wymagalna. Jednak powód nie wykazał, które wierzytelności uległy umorzeniu ze względu na dokonane potrącenie, a które z tytułu wpłaty 50 000 zł. Z uwagi na to, że według tego porozumienia w pierwszej kolejności miała być zapłacona należność z tytułu zatrzymanych kaucji gwarancyjnych, czyli 66 739,36 zł, zaś generalny

wykonawca dokonał potrącenia kwoty 44 235,38 zł oraz wpłaty kwoty 50 000 zł, to oczywistym jest, że należności z tytułu zwrotu kaucji gwarancyjnych zostały pokryte.

Sąd Apelacyjny w [...] w częściowym uwzględnieniu apelacji powoda zmienił wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, że zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda kwotę 155 041 zł, z ustawowymi odsetkami od dnia 29 lutego 2016 r. do dnia zapłaty. Sąd drugiej instancji podzielił stanowisko Sądu pierwszej instancji, które doprowadziło do oddalenia powództwa co do kwoty 54 120 zł i przyjął za własny stan faktyczny stanowiący podstawę rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji, z wyjątkiem ustalenia, iż powód sprzedał generalnemu wykonawcy materiały budowlane za kwotę 120 614,60 zł. W tym zakresie Sąd Apelacyjny ustalił, że w ramach porozumienia z dnia 6 listopada 2013 r. powód nie sprzedał spornych materiałów budowlanych. Ich dostarczenie na budowę związane było z zawarciem umowy o podwykonawstwo. Umowa o roboty budowlane jest jednym i zarazem kompleksowym stosunkiem prawnym, który ze względu na jej przedmiot, jakim jest oddanie obiektu, obejmuje zobowiązanie wykonawcy do dostarczenia materiałów budowlanych w celu wykonania robót. Późniejsze rozliczenie wartości pozostawionych na budowie materiałów nie zmieniło charakteru umowy ani nie stanowiło odnowienia zobowiązania.

Sąd Apelacyjny zakwestionował też oddalenie powództwa w zakresie zwrotu kwoty zatrzymanej z tytułu kaucji gwarancyjnych. Określona w porozumieniu z dnia 6 listopada 2013 r. kwota 246 995,17 zł obejmuje już dokonane pomniejszenie w kwocie 44 235,38 zł, a zatem dochodzona pozwem kwota 196 995,17 zł (powiększona o skapitalizowane odsetki za opóźnienie) uwzględnia nie tylko dokonane pomniejszenie o tą kwotę, ale obejmuje także wpłatę generalnego wykonawcy w kwocie 50 000 zł. Poza tym, uznał za błędne stanowisko Sądu pierwszej instancji, jakoby obie kwoty tj. 44 235,38 zł i 50 000 zł miałyby być w pierwszej kolejności zaliczone na poczet zatrzymanego wynagrodzenia na poczet kaucji gwarancyjnych. Nie wynika to z treści tego porozumienia. Świadczenia te podlegały zaliczeniu na wynikającą z porozumienia należność traktowaną jako całość i po potrąceniach stanowiącą kwotę 246 995,16 zł, a następnie rozłożoną na raty.

W konsekwencji na zasądzoną przez Sąd drugiej instancji kwotę składają się należności za materiały budowlane i z tytułu zatrzymanej kwoty wynagrodzenia na

poczet kaucji gwarancyjnych powiększone o skapitalizowane ustawowe odsetki od tych kwot, liczone do dnia wniesienia pozwu.

W skardze kasacyjnej strona pozwana zaskarżając wyrok Sądu drugiej instancji w zakresie uwzględniającym apelację powoda, domagała się jego uchylenia z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie jego uchylenia i oddalenia apelacji powoda w całości. Zarzuciła naruszenie prawa materialnego, tj. art. 647¹ § 5 k.c. przez przyjęcie, że strona pozwana jako inwestor ponosi solidarną odpowiedzialność za materiały pozostawione przez powoda-podwykonawcę na placu budowy po rozwiązaniu umowy zawartej pomiędzy inwestorem a generalnym wykonawcą, a następnie pomiędzy generalnym wykonawcą i podwykonawcą, a także w zakresie roszczenia z tytułu kwot zatrzymanych przez generalnego wykonawcę, jako zabezpieczenie należytego wykonania umowy; art. 65 k.c. w zw. z art. 506 § 1 i 2 k.c., przez przyjęcie, że przewidziany w umowie zawartej pomiędzy generalnym wykonawcą i powodem w dniu 22 października 2012 r. oraz w porozumieniu z dnia 6 listopada 2013 r. mechanizm zatrzymania wynagrodzenia należnego podwykonawcy tytułem zabezpieczenia należytego wykonania umowy, nie stanowi odnowienia w rozumieniu art. 506 § 1 k.c.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszym rzędzie należy zwrócić uwagę, że zarówno umowa inwestora z generalnym wykonawcą, jak i umowa generalnego wykonawcy z podwykonawcą uległy rozwiązaniu ze skutkiem *ex nunc*, co wynika z ugody zawartej w dniu 21 sierpnia 2013 r. pomiędzy inwestorem i generalnym wykonawcą oraz z porozumienia z dnia 6 listopada 2013 r. pomiędzy generalnym wykonawcą a powodem, w ramach których strony kontraktu dokonały rozliczenia robót budowlanych w stanie istniejącym na chwilę tych zdarzeń. Nie ma zatem zastosowania reguła przewidziana w art. 494 k.c., względnie w art. 497 k.c. w zw. z art. 494 k.c. Wola stron, które rozwiązują umowę o roboty budowlane przesądza o tym, czy odnosi ten skutek w stosunku do całej umowy, czy też wyłącznie do niezrealizowanej jej części (por. też orzecznictwo dotyczące odstąpienia od umów o roboty budowlane: wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2008 r., V CSK

379/07, OSNC-ZD 2008, nr 4, poz. 108, z dnia 14 listopada 2008 r., V CSK 182/08, nie publ., z dnia 9 września 2011 r., I CSK 696/10, OSP 2012, nr 7-8, poz. 78).

Ustawą z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia dochodzenia wierzytelności (Dz. U. poz. 933, ze zm.), która weszła w życie z dniem 1 czerwca 2017 r. znowelizowano przepis art. 647¹ k.c., ale w sprawie mają zastosowanie przepisy obowiązujące w tej materii do 31 maja 2017 r. Stosownie do art. 12 tej ustawy, do umów o roboty budowlane zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy oraz odpowiedzialności za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę na podstawie takich umów stosuje się art. 647¹ k.c. w brzmieniu dotychczasowym.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego nie ma jednolitości poglądów w kwestii solidarnej odpowiedzialności inwestora na podstawie art. 647¹ § 5 k.c. za zapłatę należności związanych ze zwolnieniem kwot, z tytułu zatrzymanej części wynagrodzenia podwykonawcy, za wykonane na podstawie umowy o podwykonawstwo roboty budowlane, na poczet kaucji gwarancyjnych prawidłowego wykonania przez niego robót budowlanych. W wyroku z dnia 7 kwietnia 2017 r., V CSK 428/16 (nie publ.) stwierdził, że brak jest podstaw do uznania, iż kwota zatrzymanego na poczet kaucji gwarancyjnej wynagrodzenia, w dalszym ciągu jest wynagrodzeniem, ale z odroczonym terminem płatności. Po zatrzymaniu bowiem wynagrodzenia na poczet kaucji, zmienia się podstawa prawna świadczenia. Wprawdzie nadal jest to świadczenie pieniężne, ale jego ewentualnego zwrotu można się domagać na innej podstawie prawnej. Pierwotnie była to zapłata za wykonane roboty budowlane. Od chwili, gdy część wynagrodzenia zostaje zatrzymana na poczet kaucji, o wykorzystaniu zgromadzonych w ten sposób pieniędzy, decyduje nie to, czy roboty zostały wykonane, ale czy zaszły warunki przewidziane umową o ustanowieniu gwarancji, w tym ewentualnego jej zwrotu. Zatem, żądanie zwrotu kwot zatrzymanych na poczet kaucji zabezpieczającej nie jest tożsame z żądaniem zapłaty wynagrodzenia. Zatrzymanie części wynagrodzenia na poczet kaucji wywołuje ten skutek, że wykonawca jest zobowiązany do zwrotu podwykonawcy, po upływie terminu określonego w umowie i niewykorzystaniu kwoty kaucji, świadczenia pieniężnego, ale z innej podstawy prawnej. Zatrzymanie części wynagrodzenia na poczet kaucji gwarancyjnej doprowadziło do częściowego

wygaśnięcia wierzytelności podwykonawcy o zapłatę wynagrodzenia, a w to miejsce pojawiło się roszczenie o zwrot kaucji na warunkach określonych w umowie, czyli w razie niewykorzystania i upływu terminu, na jaki zabezpieczenie zostało ustanowione. W ten sposób przyjęty mechanizm tworzenia kaucji gwarancyjnej doprowadził do częściowego odnowienia łączącego strony zobowiązania (art. 506 § 1 k.c.).

Odmienny pogląd zaprezentował Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 marca 2018 r., I CSK 349/17 (nie publ.). Stwierdził, że uprawnienie wykonawcy do zatrzymania części należnego podwykonawcy wynagrodzenia za roboty budowlane na zabezpieczenie roszczeń z tytułu rękojmi i gwarancji z każdej faktury, nie powodowało wygaśnięcia roszczenia o wynagrodzenie, względnie przekształcenia tego wynagrodzenia w świadczenie należne na innej podstawie prawnej. W związku z czym, takie zastrzeżenie trzeba traktować jako odroczenie terminu zapłaty wynagrodzenia, które nie uchyla solidarnej odpowiedzialności inwestora za jego zapłatę, po upływie terminów rękojmi i gwarancji, gdy po stronie wykonawcy nie powstały roszczenia z tego tytułu.

W stanie faktycznym sprawy niezależnie od przyjętego poglądu w tej materii, powodowi co do zasady przysługuje roszczenie o zwrot kwot zatrzymanego wynagrodzenia na poczet kaucji zabezpieczających. W świetle zatem nawet pierwszego stanowiska, które jest eksponowane w skardze kasacyjnej, roszczenie powoda z tego tytułu nie jest bezzasadne, gdyż jak wynika z ustaleń faktycznych strona pozwana (inwestor) zapłaciła bezpośrednio powodowi (podwykonawcy) część wynagrodzenia za roboty budowlane, w łącznej kwocie 598 251,55 zł, zatrzymując jednak zgodnie z postanowieniami umowy o podwykonawstwo kaucję gwarancyjną w łącznej kwocie 29 987,20 zł, a tymczasem powód z tego tytułu dochodzi zapłaty kwoty 22 260, 57 zł. Strona pozwana nie twierdziła, że zatrzymaną z tego tytułu część wynagrodzenia należnego powodowi przekazała generalnemu wykonawcy, ani też, że powstało po jej stronie w stosunku do generalnego wykonawcy roszczenie z tytułu gwarancji za wadliwie roboty wykonane przez podwykonawcę. W związku z czym, powodowi przysługiwało w stosunku do inwestora roszczenie o zwrot zatrzymanej przez niego kaucji gwarancyjnej z wynagrodzenia zapłaconego bezpośrednio stronie powodowej, skoro ziściły się warunki do jego zwrotu.

Sąd drugiej instancji, zasądzając w pełnym zakresie dochodzone przez stronę powodową roszczenie z tytułu zatrzymanych należności na poczet kaucji zabezpieczających nie uwzględnił, że w wykonaniu porozumienia z dnia 6 listopada 2013 r. generalny wykonawca zapłacił stronie powodowej kwotę 50 000 zł (k. 104-105). W porozumieniu z dnia 6 listopada 2013 r. nie określono, które z należności składających się na kwotę 246 995,17 zł podlegają zaspokojeniu w pierwszej kolejności. W związku z tym, trzeba przyjąć, że należności te były wymagalne w tym samym terminie i wpłata 50 000 zł powinna być stosunkowo rozdzielona na poszczególne należności wchodzące w skład zadłużenia określonego w tym porozumieniu, na podobieństwo reguły wyrażonej w art. 1026 § 1 *in fine* k.p.c. Oznacza to, że na poczet kwoty 22 260,57 zł z tytułu zwrotu kaucji gwarancyjnej powinna zostać zaliczona proporcjonalna do całej kwoty zadłużenia część z kwoty 50 000 zł ($22\,260,57 : 246\,995,17 \times 50\,000$). Taki sposób rozliczenia dokonanych przez generalnego wykonawcę wpłat ma w tej sprawie istotne znaczenie, gdyż nie wszystkie należności objęte porozumieniem z dnia 6 listopada 2013 r. dotyczyły zobowiązania generalnego wykonawcy z tytułu robót budowlanych (kwota 49 756,59 zł stanowi przejęty przez generalnego wykonawcę dług spółki K. sp. z o.o. S.K.A. w K. w stosunku do powoda), zaś za zapłatę niektórych z pozostałych należności inwestor nie ponosił solidarnej odpowiedzialności (dotyczy to np. kwoty 54 120 zł za roboty wykonane na podstawie aneksu nr 1 do umowy o podwykonawstwo).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego zostało już wyjaśnione, że wynikająca z art. 647¹ § 5 k.c. solidarna odpowiedzialność inwestora za zapłatę wynagrodzenia podwykonawcy występuje tylko wtedy, gdy rezultat świadczenia podwykonawcy stał się składnikiem obiektu stanowiącego przedmiot świadczenia wykonawcy w ramach łączącej go z inwestorem umowy o roboty budowlane. Ponieważ wielu podwykonawców świadczy swoje usługi na podstawie umów o dzieło, a nie umów o roboty budowlane, to przyjmuje się, że również i tacy podwykonawcy zasługują na ochronę wynikającą z tego przepisu. Jeśli więc rezultat świadczenia podwykonawcy wchodzi w skład obiektu będącego przedmiotem świadczenia wykonawcy, to uzasadnia to istnienie obowiązku inwestora w postaci dokonania zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy, połączonego węzłem solidarności z obowiązkiem wykonawcy zapłaty wynagrodzenia także i temu

podwykonawcy. Ważne jest to, aby roboty wykonane przez podwykonawcę stanowiły realizację części obiektu stanowiącego przedmiot świadczenia wykonawcy w ramach umowy o roboty budowlane łączącej go z inwestorem. Nie są natomiast umowami o podwykonawstwo w powyższym rozumieniu, umowy zawierane przez wykonawcę z dostawcą maszyn i urządzeń potrzebnych do wykonania robót budowlanych, jak też umowy zawierane przez wykonawcę z dostawcą materiałów budowlanych (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2008 r., I CSK 106/08, OSNC - ZD 2009, nr 3, poz. 64, z dnia 18 czerwca 2015 r., III CSK 371/14, nie publ.).

Podstawą prawną odpowiedzialności inwestora w stosunku do podwykonawcy z tytułu zapłaty za pozostawione, po rozwiązaniu umów o roboty budowlane łączące inwestora i generalnego wykonawcę oraz umowy o podwykonawstwo, na placu budowy materiały budowlane, które następnie zostały wykorzystane przy kontynuacji robót budowlanych przez innego wykonawcę, nie jest art. 647¹ § 5 k.c. Na jego podstawie inwestor ponosi odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane przez podwykonawcę. Stanowisko Sądu drugiej instancji w tej kwestii jest błędne.

Dostarczenie przez podwykonawcę materiałów budowlanych na plac budowy w celu ich wbudowania nie spełnia tej przesłanki. Rozwiązanie umów o roboty budowlane i o podwykonawstwo ze skutkiem *ex nunc* oznacza, że podwykonawca, jako właściciel materiałów budowlanych dostarczonych na budowę, ale niewbudowanych przez niego, może dokonać z inwestorem lub z generalnym wykonawcą ich rozliczenia, zawierając w tym przedmiocie stosowne porozumienie. W razie braku zawarcia umowy, nie jest wykluczone zastosowanie instytucji bezpodstawnego wzbogacenia, o ile, rzecz jasna, materiały budowlane dostarczone przez podwykonawcę na plac budowy zostały wykorzystane przez innego wykonawcę, który kontynuuje wykonywanie robót budowlanych na rzecz inwestora.

Sąd drugiej instancji dokonując modyfikacji ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji uznał, że powód nie sprzedał generalnemu wykonawcy spornych materiałów budowlanych. Nie wyjaśnił jednak charakteru stosunku prawnego łączącego oba podmioty w odniesieniu do tych materiałów budowlanych, w kontekście porozumienia z dnia 6 listopada 2013 r. Powstały w tej sprawie problem jest bardziej złożony, gdyż w innym fragmencie ustaleń faktycznych sądów

meriti wskazano, że generalny wykonawca dokonał z inwestorem rozliczenia za te materiały budowlane w ugodzie z dnia 21 sierpnia 2013 r., z tym, że w obu porozumieniach wartość materiałów jest znacząco rozbieżna. Według ugody z dnia 21 sierpnia 2013 r. inwestor i generalny wykonawca potwierdzili rozwiązanie umowy o roboty budowlane, a ponadto inwestor zobowiązał się do zapłaty na rzecz generalnego wykonawcy kwoty 286 973,69 zł brutto, z czego za pozostawione materiały budowlane (bez ich konkretyzacji) kwotę 82 169,07 zł brutto (k. 161). Z kolei zgodnie z porozumieniem z dnia 6 listopada 2013 r. wartość materiałów budowlanych pozostawionych na placu budowy przez powoda wyceniono na kwotę 98 060,65 zł netto (120 614,60 zł brutto), z powołaniem się na faktury zakupu oraz kosztorys stanowiący załącznik do umowy o podwykonawstwo.

Sąd Apelacyjny nie rozważał, czy rozporządzenie przez generalnego wykonawcy na rzecz inwestora spornymi materiałami budowlanymi było skuteczne, a w konsekwencji, czy inwestor nabył do nich uprawnienia w sposób niewadliwy. Z ustaleń faktycznych nie wynika, by przed ugodą zawartą z inwestorem w dniu 21 sierpnia 2013 r., generalny wykonawca nabył te materiały budowlane od strony powodowej.

Powyższe braki w podstawie faktycznej rozstrzygnięcia uniemożliwiają materialnoprawną ocenę roszczenia powoda.

W tym stanie rzeczy Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., a o kosztach postępowania kasacyjnego w oparciu o przepisy art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c.