

Sygn. akt XII Ga 786/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 marca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Gdańsku XII Wydział Gospodarczy Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO	SSO Jolanta Safader-Skwarlińska (spr)
Sędzia SO	SO Bożena Kachnowicz-Kokot SO Grażyna Tarkowska
Protokolant :	aplikant radcowski Piotr Pawlik

po rozpoznaniu w dniu 05 marca 2013 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa M. K.

przeciwko Przedsiębiorstwu (...).P.S. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku

z dnia 17 lipca 2012 r.

sygn. akt IV GC 1111/10

1. oddala apelację;

2. zasądza od powoda M. K. na rzecz pozwanego Przedsiębiorstwa (...).P.S. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. kwotę 1.200,- (jeden tysiąc dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt XII Ga 786/12

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 17 lipca 2012 roku Sąd Rejonowy Gdańsk – Północ w Gdańsku w punkcie pierwszym oddalił powództwo M. K. przeciwko Przedsiębiorstwu (...).P.S. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G., w punkcie drugim zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.417,00 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, a w punkcie trzecim nakazał ściągnąć od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu

Rejonowego Gdańsk – Północ w Gdańsku kwotę 880,18 złotych tytułem wydatków tymczasowo wyłożonych przez Skarb Państwa.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło na podstawie następującego stanu faktycznego.

W dniu 21 sierpnia 2009 roku pozwany(...)P.S. Sp. z o.o. w G.jako zamawiający zawarł z powodem M. K.prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Firma Budowlano – (...)– Handlowa (...)M. K.jako przyjmującym zamówienie umowę, której przedmiotem było wykonanie ślusarki części elewacji budynku biurowego (...)w W.. Szczegółowy zakres prac określony został w załączniku nr 1 do umowy. Przedmiot umowy miał być wykonany w oparciu o obowiązujące przepisy, postanowienia umowy, dokumentację techniczną stanowiącą załącznik nr 2 określającą szczegółowy obmiar i zakres zadania oraz wytyczne przekazane przez zamawiającego. Strony ponadto ustaliły, iż zamawiający w dodatkowym zleceniu określi te części elewacji, które wykonawca zobowiązany jest wykonać i tylko obustronna akceptacja zlecenia jest podstawą do obciążenia za wykonane roboty. Termin wykonania umowy został określony na dzień 24 sierpnia 2009 roku, zaś termin zakończenia na dzień 31 października 2009 roku. Wykonawca – powód zobowiązany był do poniesienia wszelkich kosztów, w tym kar umownych, które wynikną z opóźnienia wykonawcy w stosunku do terminów, o których mowa w § 5 umowy oraz z harmonogramem szczegółowym. Ryczałtowa kwota za wykonanie fasady i okien określony został na kwotę 85 zł/m². Cena jednostkowa pomnożona przez ilości m² wg obmiaru z dokumentacji wykonawczej (z obrysu ślusarki aluminiowej w obrębie profili systemowych). Wszelkie zmiany i uzupełnienia przedmiotowej umowy mogły nastąpić za zgodą obu stron wyrażoną na piśmie w formie aneksu do umowy pod rygorem nieważności. Szczegółowy zakres robót określony został w załączniku nr 1 i obejmował: współpracę z firmą stawiającą rusztowanie i w trakcie rozbiórki rusztowania, przygotowanie otworów i wytrasowanie miejsc montażu konsol kotwiących dla ślusarki aluminiowej, rozładunek materiałów do wbudowania dostarczonych na plac budowy przez zamawiającego oraz transport pionowy na elewacji, montaż konsol, montaż konstrukcji aluminiowej, montaż drzwi, samozamykaczy i wyposażenia, montaż izolacji termicznej oraz wodnej i szyb zespolonych, montaż obróbek blacharskich oraz obróbek atyki i krawędzi dachu, zabezpieczenie folią ślusarki i zdjęcie zabezpieczeń oraz folii ochronnych z profili, wyczyszczenie powierzchni i umycie szyb. Ponadto strony ustaliły w zleceniu z dnia 21 sierpnia 2009 roku do umowy, iż zakresem prac zostały objęte: część fasady FZ4 o powierzchni 310 m² w terminie od dnia 21 sierpnia 2009 roku do dnia 30 września 2009 roku; fasada FZ6 – 6 sztuk o powierzchni około 120 m² w terminie od dnia 14 września 2009 roku do dnia 15 października 2009 roku; część fasad FZ7 o powierzchni około 100 m² w terminie od dnia 21 września 2009 roku do dnia 30 października 2009 roku. Zarówno załącznik nr 1, jak też zlecenie zostały podpisane przez powoda i pozwanego. Strony ponadto ustaliły w umowie odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie przedmiotowej umowy w formie kar umownych, z tym że powód obowiązany był do zapłaty pozwanemu kary umownej: za opóźnienia w wykonaniu przedmiotu umowy z przyczyn zależnych od powoda w wysokości 0,2% ryczałtowego wynagrodzenia za każdy dzień opóźnienia w stosunku do terminu zakończenia i terminów pośrednich, zaś opóźnienia wynikłe z powodu działania siły wyższej nie obciążały powoda (§ 8 ust. 1 lit. a), za odstąpienie od umowy przez pozwanego z przyczyn zależnych od powoda w wysokości 10% ryczałtowego wynagrodzenia umownego (§ 8 ust. 1 lit. b); w przypadku wadliwego wykonania prac przez powoda oraz ich konsekwencji powód mógł dochodzić odszkodowania przewyższającego wysokość kar umownych. Łączna wartość kar nie mogła przekroczyć 10% wartości umowy (§ 8 ust. 1 lit c.). Natomiast pozwany był zobligowany do zapłaty powodowi w przypadku: opóźnienia w zapłacie wynagrodzenia – odsetek ustawowych w wysokości ustawowej (§ 8 ust. 2 lit. a); kary umownej w wysokości 10% ryczałtowego wynagrodzenia umownego za odstąpienie od umowy z przyczyn zależnych od powoda (§ 8 ust. 2 lit. b). Strony ustaliły, że wykonawca – powód miał prawo odstąpić od umowy, jeżeli: zamawiający – pozwany odmawiał bez uzasadnienia odbioru robót (§ 9 ust. 1 lit. a); zamawiający odmawiał bez uzasadnienia zapłaty należności za wykonane roboty (§ 9 ust. 1 lit. b). Natomiast pozwanemu – zamawiającemu przysługiwało prawo do odstąpienia od umowy w przypadku gdy: inwestor rozwiązał umowę z zamawiającym na wykonanie obiektu (§ 9 ust. 2 lit. a); opóźnienia wykonawcy w realizacji robót w stosunku do załączonego harmonogramu prac wynosiły dłużej niż 14 dni (§ 9 ust. 2 lit. b). Głównym wykonawcą elewacji aluminiowo – szklanej był S. G.prowadzący działalność pod firmą PPHU (...), który wszedł na budowę w czerwcu 2009 r. Natomiast pozwany był jego podwykonawcą, z kolei powód podwykonawcą pozwanego. Prace na przedmiotowej

budowie rozpoczęły się z kilkutygodniowym opóźnieniem z winy inwestora. Roboty właściwe zaczęły się w lipcu 2009 roku, zaś powód przystąpił do prac objętych umową w sierpniu 2009 roku. Na przedmiotowej budowie oprócz pracowników pozwanego pracowały jeszcze dwie ekipy podwykonawców, a także firma powoda oraz firma pana N.jako podwykonawcy Przedsiębiorstwa (...)P.S. Spółki z o.o. w G., łącznie około 50 osób. Każdy z odcinków prac wykonanych przez podwykonawców był dokumentowany w protokole odbioru przejściowego lub częściowego rzeczowo – finansowego przez kierownika robót, na podstawie którego wypłacane było wynagrodzenie za dany etap prac. Do zadań kierownika budowy należało również sprawdzanie ilości pracowników podwykonawców pracujących na budowie. Prace wykonywane były przez powoda z opóźnieniem i przy udziale zbyt małej ilości pracowników, których liczba wahała się od 5 – 6 do 9 – 10 jeśli zachodziła taka konieczność. Powód na przedmiotowych fasadach FZ4, FZ6 i FZ7 najpierw montował tzw. konsolę, czyli konstrukcję wsporczą, potem zaś montował słupy i rygle, na koniec zaś następował montaż szkła i obróbki wykończeniowe. Na dzień 30 września 2009 roku powód wykonał montaż ślusarki okiennej i fasad: 309,69 m² fasady FZ4, co stanowiło 85% całości wykonanej pracy; 105,30 m² fasady FZ6, co stanowiło 50% całości wykonanej pracy; 48,86 m² fasady FZ7 parter, co stanowiło 30% całości wykonanej pracy; 133,07 m² fasady FZ7 Ii piętro, co stanowiło 30% całości wykonanej pracy. Łączny koszt prac został określony na kwotę 20.864,56 zł netto, zaś stan wykonanych prac na dobry. Przedmiotowy protokół został podpisany przez powoda oraz kierownika budowy. Z tytułu wykonanych prac określonych ww. protokole wg stanu na dzień 30 września 2009 roku, powód wystawił tego samego dnia fakturę VAT nr (...)na kwotę 20.864,56 zł netto (25.454,76 zł brutto) z odroczonym 45 – dniowym terminem płatności. Należność ze wskazanej faktury po potrąceniu kaucji gwarancyjnej w wysokości 2.086,46 zł została uiszczona przez pozwanego w dniu 7 listopada 2009 roku w kwocie 13.368,30 zł oraz w dniu 12 listopada 2009 r. w kwocie 10.000 zł. Na dzień 30 października 2009 roku powód wykonał montaż ślusarki okiennej i fasad: 309,69 m² fasady FZ4, co stanowiło 85% całości wykonanej pracy, 105,30 m² fasady FZ6, co stanowiło 95% całości wykonanej pracy; 48,86 m² fasady FZ7 parter, co stanowiło 35% całości wykonanej pracy; 133,07 m² fasady FZ7 II piętro, co stanowiło 45% całości wykonanej pracy, 132,60 m² fasady FZ 7.7.1., co stanowiło 30% całości wykonanej pracy; 26,20 m² fasady FZ7.6.2., co stanowiło 35% całości wykonanej pracy; 41,50 m² fasady FZ7.7.2., co stanowiło 35% całości wykonanej pracy; 123,66 m² fasady FZ 7.8., co stanowiło 35% całości wykonanej pracy; 98,79 m² fasady FZ 9, co stanowiło 80% całości wykonanej pracy. Łączny koszt prac został określony na kwotę 21.723,99 zł netto, zaś stan wykonanych prac na dobry. Przedmiotowy protokół został podpisany przez powoda oraz kierownika budowy. Z tytułu wykonanych prac, wg stanu na dzień 30 października 2009 r., powód wystawił tego samego dnia fakturę VAT nr (...)na kwotę 21.723,99 zł netto (26.503,26 zł brutto) z odroczonym 45 – dniowym terminem płatności. Należność określona ww. fakturze obejmowała wykonanie: 45% z powierzchni 105,30 m² fasady FZ6; 5% z powierzchni 48,86 m² fasady FZ7 parter; 15% z powierzchni 133,07 m² fasady FZ7 II piętro; 132,60 m² fasady FZ 7.7.1., co stanowiło 30% całości wykonanej pracy; 26,20 m² fasady FZ7.6.2., co stanowiło 35% całości wykonanej pracy; 41,50 m² fasady FZ7.7.2., co stanowiło 35% całości wykonanej pracy; 123,66 m² fasady FZ 7.8., co stanowiło 35% całości wykonanej pracy; 98,79 m² fasady FZ 9, co stanowiło 80% całości wykonanej pracy. Protokoły rzeczowo – finansowe podpisywane były przez inwestora w przypadku, gdy prace zostały wykonane w 80%, zaś odbiór pozostałej części prac odbywał się na podstawie protokołu końcowego, w którym powód nie uczestniczył. Powód wykonywał na rzecz pozwanego w okresie trwania przedmiotowej umowy również prace w zakresie montażu fasad i ślusarki na budowie (...)przy ulicy (...)w K.. Z tego tytułu została wystawiona też przez powoda w dniu 30 października 2009 r. faktura VAT nr (...)na kwotę 11.931,60 zł brutto. W dniu 13 listopada 2009 r. ekipa remontowa powoda zeszła z placu budowy bez podania przyczyny. W związku z powyższym w dniu 14 listopada 2009 roku wykonawca wezwał pozwanego do wszczęcia dalszych prac na budowie w terminie do dnia 17 listopada 2009 roku pod rygorem zastępczego ich wykonania oraz obciążenia karą umowną. W chwili opuszczenia przez pracowników powoda placu budowy żadna z prac nie została wykonana w całości. Na fasadzie FZ4 wstawione zostały okna, zaś do wykonania pozostały obróbki maskujące na styku kamień – fasada. Na fasadzie FZ6 był największy etap zaawansowania prac, porównywalny do FZ4. Natomiast fasada FZ7 była tylko częściowo zaszklona. Wskutek

odstąpienia powoda od wykonania prac nastąpił dwudniowy przestój do momentu rozpoczęcia prac przez kolejnego podwykonawcę, tj. J. N.. Odbiór końcowy robót odbył się po wykonaniu wszystkich przedmiotowych prac.

Pismem z dnia 9 grudnia 2009 roku pozwany wezwał powoda do naprawienia szkody w związku z niewykonaniem umowy poprzez zapłatę kwoty 22.000 zł z tytułu zastępczego wykonania umowy oraz kwoty 18.500 zł z tytułu nałożonych kar umownych przez wykonawcę na pozwanego, a także kwoty 8.660 zł kary umownej stanowiącej 10% ryczałtowego wynagrodzenia za zlecone prace opisane w protokole odbioru z dnia 30 października 2009 r. Z tytułu zastępczego wykonania prac, które trwało od 19 listopada 2009 roku do 19 stycznia 2010 roku (łącznie 1.348 godzin) wykonawca S. G. obciążył pozwanego kwotą 64.137,84 zł brutto (52.572 zł netto) wystawiając w dniu 27 stycznia 2010 roku fakturę VAT nr (...) z odroczonym do dnia 26 lutego 2010 roku terminem płatności. Tego samego dnia wykonawca wystawił na rzecz pozwanego również notę księgową nr (...) na kwotę 23.100 zł z tytułu obciążenia karą umowną zgodnie z umową nr (...) za opóźnienia w wykonaniu fasady FZ4, FZ6 i FZ7. Pismem z dnia 19 stycznia 2010 roku powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 26.503,26 zł z tytułu wykonania usług montażowych ślusarki aluminiowej i określonej w fakturze VAT nr (...). Przedmiotowe wezwanie doręczone zostało stronie przeciwnej w dniu 21 stycznia 2010 r. Pismem z dnia 3 lutego 2010 roku pozwany wezwał powoda do zapłaty kwoty 60.734,58 zł tytułem wykonania zastępczego oraz zleceń dodatkowych, jak również odszkodowania za niewykonanie umowy.

Sąd Rejonowy ustalił powyższy stan faktyczny w oparciu o dokumenty prywatne złożone przez strony oraz dokumenty poświadczone za zgodność z oryginałem przez profesjonalnego pełnomocnika strony oraz zeznania świadków S. G., M. S., J. N., K. T., którym dał wiarę. Sąd I instancji pominął dowód z zeznań świadków D. S. i J. K. oraz dowód z przesłuchania powoda zgłoszony przez pełnomocnika powoda w piśmie procesowym stanowiącym odpowiedź na sprzeciw pozwanego z uwagi na prekluzję dowodową na podstawie art. 479¹² § 1 k.p.c., a także wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron wobec nie uzupełnienia braków formalnych wniosku poprzez wskazanie okoliczności na jakie ma zostać przeprowadzony wspomniany dowód.

Sąd I instancji wskazał, że w niniejszej sprawie powód twierdził, iż podstawą jego roszczenia było wykonanie prac wyszczególnionych w protokole odbioru z dnia 30 października 2009 r., za które została wystawiona faktura VAT na kwotę określoną w żądaniu pozwu, natomiast pozwany w sprzeciwie od nakazu zapłaty zakwestionował nie tylko jakość wykonanych przez powoda prac wskazując na niedoróbki i wady, ale również podkreślił, że prace na poszczególnych fasadach nie zostały wykonane w 100%, pozwany podniósł ponadto zarzut potrącenia z tytułu kary umownej i kosztów wykonania zastępczego, jakimi został obciążony ze strony wykonawcy S. G., jak również kary umownej w związku z odstąpieniem przez pozwanego od umowy z winy powoda, tj. na podstawie § 8 pkt. 1b umowy. Wobec tak sprecyzowanych stanowisk procesowych stron procesu Sąd I instancji wskazał, że istota sporu w niniejszej sprawie sprowadzała się do ustalenia, czy powód wykonał całość prac określonych w przedmiotowej umowie oraz jej załącznikach, jak również czy w sposób zasadny strona powodowa domagała się wypłaty wynagrodzenia za częściowo wykonane prace wobec odstąpienia od umowy w dniu 13 listopada 2009 roku poprzez opuszczenie placu budowy, a ponadto skuteczności podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu potrącenia w związku z wykonaniem zastępczym i naliczoną karą umowną.

W ocenie Sądu Rejonowego przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe nie wykazało, że powód wykonał wszystkie prace określone w umowie z dnia 21 sierpnia 2009 roku oraz w załączniku nr 1 i zleceniu do umowy. Jak wynika bowiem z protokołu odbioru z dnia 30 października 2009 roku oraz zeznań świadków J. N. i K. T. powód nie wykonał w całości prac określonych w przedmiotowej umowie oraz w pisemnych załącznikach do niej. Sąd Rejonowy zważył, że wobec tego, iż powód nie wykonał w całości zleconych mu prac w przewidzianym w umowie i zleceniu do umowy terminie pozwany uprawniony był do odstąpienia od przedmiotowej umowy, co zostało uregulowane przez strony w § 9 ust. 2 lit. b umowy, zgodnie z którym pozwanemu zamawiającemu przysługiwało prawo do odstąpienia od umowy w przypadku gdy opóźnienia wykonawcy w realizacji robót w stosunku do załączonego harmonogramu prac wynosiły dłużej niż 14 dni. Wobec tego, że nie było kwestionowane przez żadną ze stron, iż prace określone w zleceniu do umowy z dnia 21 sierpnia 2009 roku nie zostały w przepisany terminie ukończone, zaś w dniu 13 listopada 2009 roku ekipa powoda opuściła teren budowy Sąd Rejonowy uznał, że z dniem 14 listopada 2009

roku pozwany uprawniony był do odstąpienia od przedmiotowej umowy, co też uczynił zawiadamiając o powyższym powoda. Zdaniem Sądu Rejonowego, powód natomiast w żaden sposób nie udowodnił, że niewykonanie prac i opuszczenie miejsca robót nastąpiło z przyczyn leżących po stronie pozwanego i spowodowane było nie odbieraniem robót, które odbywały się na koniec miesiąca, zaś ostatni odbiór miał miejsce 30 października 2009 roku.

W ocenie Sądu Rejonowego powód z przyczyn leżących po jego stronie nie wykonał w całości umowy oraz nie dochował terminów umownych, co zaktualizowało po stronie pozwanego uprawnienie zarówno do odstąpienia od umowy, jak również do obciążenia powoda kosztami wykonania zastępczego w kwocie 64.137,84 zł brutto, jakimi pozwany został obciążony przez generalnego wykonawcę w związku z nieterminową realizacją umowy, zgłaszając z tego tytułu zarzut potrącenia. Zgodnie bowiem z treścią § 2 ust. 2 lit. b umowy wykonawca zobowiązał się do poniesienia wszelkich kosztów, w tym kar umownych, które wynikną z opóźnienia wykonawcy w stosunku do terminów, o których mowa w § 5 umowy oraz w harmonogramie szczegółowym. Nie ulega wątpliwości, że powód nie wykonał w przewidzianym umowa terminie wszystkich prac, co spowodowało konieczność prowadzenia prac zastępczych, których kosztami został obciążony pozwany.

Sąd Rejonowy podkreślił, że jak wynika z przeprowadzonego postępowania dowodowego w postaci zeznań świadka S. G., który zeznał, iż: „każdy ubytek rąk do pracy był przez nas odczuwany, co wynikało z zawartej przez moją firmę umowy z inwestorem, przewidującej wysokie kary umowne” pozwanego jako podwykonawcę oraz wykonawcę S. G. z tytułu nieterminowej realizacji obciążały wysokie kary umowne. Zgodnie zaś z poglądem przyjętym w orzecznictwie przez „nagle wypadki” rozumieć należy sytuacje awaryjne, w szczególności niosące zagrożenie dla życia, zdrowia lub grożące poważną szkodą w mieniu (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 6 września 2005 r., VI ACa 1087/2004, niepubl.). Jako poważną szkodę w mieniu, zdaniem Sądu, należało uznać obciążenie wysoką karą umowną. Ponadto wykonanie czynności po upływie czasu potrzebnego dla uzyskania upoważnienia sądu nie miałoby znaczenia dla wierzyciela ze względu na naturę zobowiązania. Zdaniem Sądu Rejonowego, koszt wykonania zastępczego zgłoszony przez pozwanego w zarzucie potrącenia spełnia wymogi określone w art. 479¹⁴ § 4 k.p.c. do potrącenia w toku postępowania mogą być przedstawione tylko wierzytelności udowodnione dokumentami. Fakt poniesienia kosztów wykonania zastępczego został wykazany fakturą VAT. Oświadczenie o potrąceniu powyższych należności zostało zgłoszone powodowi przez pozwanego jeszcze przed procesem, a zatem wysokość i zasadność zarzutu potrącenia mogła być w niniejszym procesie wykazana wszelkimi środkami dowodowymi.

Dalej, Sąd Rejonowy wskazał, że do potrącenia pozwany zgłosił również karę umowną, jaką został obciążony z tytułu niewykonania terminowego umowy, w kwocie 23.100,- zł, która została wykazana odpowiednią notą księgową. Nie ulega wątpliwości, że możliwość obciążenia powoda należnościami z powyższego tytułu została przewidziana w § 5 łączącej strony umowy.

Pozwany skutecznie zgłosił zarzut potrącenia wzajemnych wierzytelności, w związku z czym zgodnie z art. 498 k.c. w zw. z art. 499 k.c. wierzytelność powoda jako niższa uległa umorzeniu w całości, w związku z czym powództwo podlegało oddaleniu w całości na podstawie powołanych przepisów oraz art. 647 k.c. a contrario.

W ocenie Sądu Rejonowego, w niniejszej sprawie spełnione zostały wszystkie przesłanki warunkujące skuteczność zarzutu potrącenia. Po pierwsze spełniony został wymóg wzajemności wierzytelności przez co należy rozumieć sytuację, w której potrącający jest równocześnie dłużnikiem oraz wierzycielem swojego wierzyciela. Po drugie zachowana została przesłanka jednorodności świadczeń. Obie wierzytelności polegają bowiem na obowiązku spełnienia świadczenia w pieniądzu. Zarówno zachowanie pozwanego, jak i powoda zostało określone przez zapłatę określonej sumy pieniężnej. Zachowany został również wymóg wymagalności potrącanych wierzytelności. Powyższych okoliczności nie kwestionował zresztą powód odnosząc się jedynie do zasadności naliczania kar umownych, a nie jej wysokości.

Sąd oddalając powództwo nie znalazł jednocześnie podstaw do tego, aby dokonać np. zmniejszenia kar umownych naliczonych przez pozwanego. Stoi temu na przeszkodzie okoliczność, iż strony przewidziały je z tytułu opóźnienia w wykonaniu zobowiązania lub wypowiedzenia umowy z winy jednej ze stron. Zgodnie z poglądami doktryny, w takim

wypadku żądanie zmniejszenia kary umownej nie jest uzasadnione (vide: komentarz do kodeksu cywilnego, Księga trzecia, zobowiązania, t. 1, Lexis Nexis, W-wa 2007 r.).

O kosztach postępowania Sąd Rejonowy orzekł zgodnie zasadą odpowiedzialności za wynik procesu określonej w art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz 108 k.p.c.

Wobec faktu, że wydatki w niniejszej sprawie z tytułu wynagrodzenia świadków wyniosły łącznie 880,18 zł i zostały pokryte tymczasowo ze Skarbu Państwa Sąd Rejonowy przyjął, że koniecznym było obciążenie tymi wydatkami powoda.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł powód zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

1/ nierozpoznanie istoty sprawy spowodowane bezpodstawnym przyjęciem, że istnieje przesłanka pozwalająca na potrącenie przeciwstawionych w toku procesu wierzytelności zgłoszonych przez strony, w sytuacji gdy roszczenia pozwanego nie powstały, jako że nie odstąpił on od umowy łączącej strony,

2/ sprzeczność ustaleń faktycznych będących podstawą rozstrzygnięcia, z zebrany w sprawie materiałem dowodowym polegająca na ustaleniu, że pozwany odstąpił od umowy nr (...)W.M. w konsekwencji zejścia z placu budowy powoda i jego pracowników, pomimo braku podstawy dowodowej, a nadto mając na uwadze iż okoliczność ta była między stronami sporna,

3/ naruszenie art. 498 § 1 i 2 k.c. poprzez jego zastosowanie pomimo braku ustaleń, którą z przedstawionych do potrącenia wierzytelności pozwany potrącił z wierzytelnością dochodzoną przez powoda;

4/ naruszenie art. 479¹² k.p.c. w związku z art. 217 k.p.c. poprzez uznanie, że wnioski dowodowe zgłoszone przez powoda w odpowiedzi na sprzeciw od nakazu zapłaty objęte zostały prekluzją, gdy obowiązkiem powoda nie jest przewidzenie zarzutów pozwanego już w pozwie i przeciwstawienie się tym potencjalnym zarzutom, zwłaszcza gdy powód dochodzi roszczenia z faktury zaakceptowanej przez dłużnika,

5/ naruszenie art. 479¹⁴ k.p.c. poprzez błędne uznanie, iż pozwany przedstawił w toku postępowania wierzytelności udowodnione dokumentami,

6/ naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nienależyte wskazanie w uzasadnieniu wyroku zarówno podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, jak i jego podstawy prawnej, co utrudnia polemikę z ustaleniami Sądu.

Mając na względzie powyższe zarzuty skarżący wniosł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Rejonowy Gdańsk - Północ z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania odwoławczego z uwagi na nierozpoznanie istoty sprawy, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie kwoty dochodzonej pozwem oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed sądem I i II instancji, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego pozwanego według norm przepisanych,

W uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł, że w toku procesu pomiędzy stronami sporny był fakt odstąpienia od umowy nr (...)W.M., a ustalenie tej okoliczności faktycznej ma daleko idące konsekwencje dla niniejszego procesu, gdyż otwiera ewentualną możliwość pozwanego do składania oświadczeń o potrąceniu wierzytelności wzajemnych. Wobec tego, że Sąd I instancji uznając zarzut potrącenia zgłoszony przez pozwanego doprowadził w konsekwencji do unicestwienia roszczenia powoda o zapłatę, Sąd I instancji powinien zdaniem skarżącego w sposób szczegółowy w uzasadnieniu wyroku rozważyć kwestię odstąpienia od umowy. Ponieważ okoliczność ta nie została przez sąd w sposób prawidłowy ustalona skarżący stał na stanowisku, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy.

Skarżący podniósł też, że samo uprawnienie do odstąpienia nie może być uznane za odstąpienie od umowy. Według skarżącego skoro Sąd I instancji ustalił, że okoliczność sporna pomiędzy stronami została przez jedną z nich wykazana winien również podać jakim materiałem dowodowym twierdzenie to poparto. Tymczasem w aktach sprawy brak

jest dokumentu potwierdzającego, iż pozwany od umowy odstąpił, jak również nie wynika to z zeznań świadków. Skarżący zaznaczył też, że pozwany w sprzeciwie od nakazu zapłaty przedstawił trzy wierzytelności do potrącenia z wierzytelnością dochodzoną pozwem w niniejszej sprawie, zaś oświadczenie pozwanego o potrąceniu nie wskazuje wprost, której z ewentualnych wierzytelności ma dotyczyć. Wobec powyższego skarżący stał na stanowisku, że oświadczenie potrącającego jest bezskuteczne z powodu niedostatecznego wyrażenia zamiaru wywołania skutków prawnych, w związku z czym uznać należy, iż Sąd I instancji nieprawidłowo zastosował art. 498 k.c.

Skarżący zarzucił też, że Sąd I instancji niezasadnie pominął dowód z zeznań świadków D. S. i J. K. oraz dowód z przesłuchania powoda zgłoszony przez pełnomocnika powoda w piśmie procesowym stanowiącym odpowiedź na sprzeciw pozwanego z uwagi na prekluzję dowodową. Obowiązkiem powoda nie jest bowiem przewidzenie wszelkich zarzutów strony pozwanej już na etapie złożenia pozwu. Według skarżącego sam fakt, iż pomiędzy stronami prowadzona była korespondencja przedsądowa nie jest wystarczający, aby uznać, że jakiegokolwiek zarzuty zgłaszane w tej korespondencji posłużą pozwanemu do obrony w ramach postępowania sądowego.

Skarżący nie zgodził się ze stanowiskiem Sądu I instancji, że pozwany w toku niniejszego procesu udowodnił wierzytelności przedstawione do potrącenia. Załączone do sprzeciwu od nakazu zapłaty dokumenty nie pozwalają bowiem na poczynienie ustaleń w tej mierze. Zdaniem skarżącego, nota księgowa nr (...) z dnia 27.01.2010 nie potwierdza, że kwota ta została przez pozwanego uznana i zapłacona. Wyliczenie wartości wskazanej na nocie księgowej odwołuje się do umowy, która nie znalazła się w aktach postępowania. Według skarżącego także koszty wykonania zastępczego zgłoszone przez pozwanego do potrącenia nie zostały prawidłowo udowodnione. Pozwany nie wykazał bowiem, że miał prawo skorzystać z upoważnienia do zlecenia prac zastępczych na koszt powoda bez zezwolenia Sądu. Zdaniem skarżącego z załączonych dokumentów nie wynika, iż w sprawie zaistniały podstawy do uznania, że wystąpiła sytuacja nagła.

W ocenie skarżącego, uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera ustalenia, iż pozwany odstąpił od umowy z powodem. Brak jest również wykazania na jakich dowodach powyższe twierdzenie zostało oparte. Ponadto Sąd I instancji szeroko omawia w uzasadnieniu szereg faktów nie mających w niniejszej sprawie większego znaczenia, całkowicie pomijając te które rzeczywiście kształtują podstawę faktyczną roszczeń obu stron. Skarżący zwrócił też uwagę, że Sąd I instancji z jednej strony ustalił, iż powód nie wykonał zleconej mu umowy, a z drugiej kwotę dochodzoną roszczeniem potrąca z wierzytelnościami pozwanego, zdaniem skarżącego uniemożliwia przesłanie rozumowania Sądu wydającego zaskarżony wyrok.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji jako bezzasadnej oraz o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powoda nie może odnieść rezultatu, aczkolwiek niektórym z postawionych w niej zarzutów nie można odmówić słuszności.

W pierwszej kolejności odnieść się należy do zarzutów procesowych, gdyż prawidłowość zastosowania lub wykładnia prawa materialnego może być właściwie oceniona jedynie na kanwie niewadliwie ustalonej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia.

W ocenie Sądu Okręgowego, niezasadny okazał się zarzut naruszenia art. 479¹² § 1 zd. 1 k.p.c. w związku z art. 217 k.p.c. Wskazać bowiem należy, że zgodnie z treścią przedmiotowego przepisu powód jest obowiązany podać wszystkie twierdzenia oraz dowody na ich poparcie pod rygorem utraty prawa powoływania ich w toku postępowania, chyba że wykaże, że ich powołanie w pozwie nie było możliwe albo że potrzeba powołania wynika później. Powyższa regulacja koresponduje z nałożonymi na strony postępowania na podstawie art. 3 k.p.c. obowiązkami procesowymi stron procesu do dawania wyjaśnień co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą bez zatajania czegokolwiek oraz przedstawiania dowodów, a także wyrażonym w art. 6 k.p.c. obowiązkiem Sądu do przeciwdziałania przewlekaniu postępowania. Powyższe unormowanie sprawia, że powód już na etapie wniesienia pozwu powinien zgłosić wszystkie

dowody w sprawie oraz odnieść się do znanych mu wówczas twierdzeń strony przeciwnej, pod rygorem utraty prawa ich powoływania w dalszym postępowaniu, chyba że wykaże iż ich powołanie w pozwie nie było możliwe albo, że potrzeba powołania wynika później. Dotyczy to wszystkich twierdzeń i dowodów bez względu na ich znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. W ocenie Sądu Okręgowego w sytuacji, która miała miejsce w niniejszej sprawie zgłoszone przez powoda w piśmie procesowym, które dotarło do Biura Podawczego Sądu Rejonowego Gdańsk – Północ w Gdańsku w dniu 11 października 2010 roku wnioski dowodowe w szczególności o dopuszczenie dowodów z zeznań świadków D. S. i J. K. oraz przesłuchanie powoda na okoliczności dotyczące jakości robót, uzgodnień powoda i pozwanego co do zakresu prac, braku zastrzeżeń ze strony pozwanego, sposobu dokonywanych rozliczeń, nie dostarczania koniecznych materiałów do wykonania prac przez pozwanego, Sąd Rejonowy zasadnie uznał za spóźnione wobec nie wykazania przez powoda, aby w sprawie zachodziła potrzeba bądź możliwość późniejszego ich powołania. Zauważyć należy, że skoro pozwany już na etapie przedprocesowej korespondencji stron nie akceptował zgłoszonego w pozwie roszczenia, co wynika z treści skierowanych przez pozwanego do powoda pism z dnia 9 grudnia 2009 roku (k. 54 akt) i z dnia 3 lutego 2010 roku (k.53 akt) kwestionującego jakość prac wykonanych przez powoda i ich zakres oczywistym było, że ta sporna pomiędzy stronami okoliczność była powodowi znana na etapie wniesienia pozwu. Trafnie więc Sąd I instancji uznał za spóźnione wnioski dowodowe powoda zgłoszone dopiero na etapie pisma procesowego, które dotarło do Biura Podawczego Sądu Rejonowego Gdańsk – Północ w Gdańsku w dniu 11 października 2010 roku, a więc w toku postępowania przyjmując, że powód obowiązany był je zgłosić już na etapie pozwu.

Nie zasługiwał także na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Zarzut ten mógłby bowiem okazać się uzasadniony tylko w wyjątkowej sytuacji, w której zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia wywody uniemożliwiałyby przeprowadzenie kontroli instancyjnej. W ocenie Sądu Okręgowego uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie ma takich wad, ponieważ zostało sformułowane w sposób umożliwiający kontrolę rozumowania Sądu, które legło u podstaw wydania przyjętego przez Sąd I instancji rozstrzygnięcia. Dodać również należy, że przedmiotowe uzasadnienie zawiera wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku wraz z przytoczeniem przepisów prawa, a więc wszystkie obligatoryjne elementy uzasadnienia, o których mowa w art. 328 § 2 k.p.c. Uznać zatem należało, że sporządzone przez Sąd I instancji uzasadnienie wyroku odpowiadało treści art. 328 § 2 k.p.c. Odnosząc się do podnoszonego w apelacji zarzutu, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawierało ustalenia, iż pozwany odstąpił od umowy z powodem oraz nie podania na jakich dowodach powyższe twierdzenie zawarte w części motywacyjnej uzasadnienia zaskarżonego wyroku stwierdzić wprawdzie należało, że okazał się on uzasadniony, jednakże w ocenie Sądu Okręgowego powyższe uchybienie Sądu I instancji nie miało wpływu na wynik sprawy. Zaznaczyć bowiem należy, że obowiązek sporządzenia uzasadnienia wyroku powstaje po wydaniu wyroku, nie ma więc wpływu na prawidłowość rozstrzygnięcia. Ponadto, jak podkreśla się w orzecznictwie naruszenie przepisu art. 328 § 2 k.p.c. może mieć wpływ na wynik sprawy tylko w takich sytuacjach, w których braki w zakresie ustaleń stanu faktycznego sprawy i jej oceny prawnej są tak znaczne, że uniemożliwiają całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania takiego a nie innego rozstrzygnięcia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2001 roku, V CKN 606/00, wyrok Sądu Apelacyjny we Wrocławiu z dnia 8 marca 2012 r., I ACa 1211551). Zdaniem Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie nie potwierdziły się twierdzenia skarżącego jakoby Sąd I instancji omawiał szeroko w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku fakty nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Wbrew stanowisku skarżącego zawarte w przedmiotowym uzasadnieniu ustalenia stanu faktycznego dotyczą przedmiotu sprawy, mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a sporządzone przez Sąd I instancji uzasadnienie nie jest nadmiernie rozbudowane. Z kolei stanowisko skarżącego, zgodnie z którym uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera sprzeczność w rozważaniach prawnych z uwagi na to, że z jednej strony Sąd I instancji stwierdził, że powód nie wykonał zleconej mu umowy a z drugiej kwotę dochodzoną roszczeniem potrąca z wierzytelnościami pozwanego jest w ocenie Sądu Okręgowego jedynie nieuprawnioną polemiką z wyrażoną w uzasadnieniu Sądu I instancji oceną prawną sprawy i z tego powodu brak jest podstaw do jego uwzględnienia w kontekście naruszenia art. 328 § 2 k.p.c.

Jako chybiony należało także ocenić zarzut naruszenia przepisu art. 479¹⁴ k.p.c. polegający zdaniem skarżącego na błędnym przyjęciu, że w toku procesu pozwany udowodnił dokumentami istnienie swych wierzytelności względem powoda. W pierwszej kolejności wskazać należy, że § 4 przedmiotowego przepisu normuje jedynie kwestię

dopuszczalności w postępowaniu w sprawach gospodarczych zgłoszenia zarzutu potrącenia ograniczając ją do możliwości wykazania zasadności takiego zarzutu wyłącznie za pomocą dowodów z dokumentów. Przedmiotowe ograniczenie dowodowe dotyczy tylko i wyłącznie zarzutów zgłoszonych w toku tego postępowania, co zostało wyraźnie wyrażone w treści tego przepisu. Oznacza to, że w sytuacji gdy zarzut potrącenia został zgłoszony przed wszczęciem postępowania strona procesu popierająca przedmiotowy zarzut może przedstawiać na okoliczność istnienia swojej wierzytelności wszelkie środki dowodowe. W niniejszej sprawie pozwany pismem z dnia 9 grudnia 2009 roku nadanym listem poleconym w dniu 9 grudnia 2009 roku przedstawił do potrącenia powodowi swoje wierzytelności z tytułu kar umownych i wykonania zastępczego (k. 54 – 55 akt), które to pismo powód odebrał w dniu 23 grudnia 2009 roku, co wynika z treści pisma Dyrektora Oddziału Rejonowego Poczty Polskiej S.A. w K. (k. 199 akt). Powyższe okoliczności niewątpliwie wskazują, że zarzut potrącenia w toku niniejszego procesu został zgłoszony przed wniesieniem pozwu w dniu 11.03.2010 roku (k. 25 akt). Zatem strona pozwana mogła dowodzić zasadność zgłoszonego zarzutu wszelkimi środkami dowodowymi, a przepis art. 479¹⁴ § 4 k.p.c. nie miał w niniejszej sprawie zastosowania. Jeżeli zaś chodzi o zarzut naruszenia art. 479¹⁴ k.p.c. w kontekście ewentualnego nie wywiązania się przez stronę procesu obowiązkowi udowodnienia określonych faktów to stwierdzić należy, że przedmiotowa kwestia nie należy do materii objętej dyspozycją przedmiotowego przepisu gdyż stanowi aspekt mieszczący się w zakresie swobodnej oceny dowodów, a więc przepisu art. 233 k.p.c.

Jako nietrafny należało także ocenić zarzut nie rozpoznania przez Sąd I instancji istoty sprawy. Aby bowiem uznać przedmiotowy zarzut za uzasadniony musiałoby dojść do sytuacji w której Sąd I instancji nie zbadałby podstawy materialnoprawnej pozwu lub podniesionych w toku procesu zarzutów merytorycznych i w konsekwencji nie odniósł się do tego co jest przedmiotem sprawy. W ocenie Sądu Okręgowego w realiach niniejszej sprawy taka sytuacja nie miała miejsca. Analiza treści stanowisk procesowych stron procesu zawarta w pozwie, sprzeciwie od nakazu zapłaty oraz pozostałych pismach procesowych oraz uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazuje bowiem jednoznacznie, że Sąd I instancji zbadał i poddał ocenie prawnej z przytoczeniem przepisów prawa roszczenie powoda zgłoszone w pozwie i odniósł się do wszystkich zarzutów materialnych pozwanego. Kwestia przyjęcia zaś przez Sąd I instancji bez podstaw znajdujących się w materiale dowodowym okoliczności odstąpienia pozwanego od zawartej przez strony umowy i dokonania wskutek tego nieprawidłowej oceny prawnej w tym zakresie zarzutu potrącenia pozwanego nie może spowodować uznania za zasadny przedmiotowego zarzutu skoro Sąd I instancji zbadał podniesiony przez pozwanego zarzut potrącenia i dał temu wyraz w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Jako uzasadniony należało natomiast uznać zarzut sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Przypomnieć należy, że aby taki zarzut mógł odnieść skutek skarżący winien był w apelacji wykazać, że Sąd Rejonowy przyjął za ustalone fakty bez dostatecznej podstawy w zebranych materiale dowodowym lub przyjął określone fakty za nieudowodnione pomimo istnienia ku temu dowodów. W niniejszej sprawie wprawdzie Sąd I instancji nie przyjął w poczynionych przez siebie ustaleniach faktycznych sprawy, jakoby pozwany odstąpił od zawartej pomiędzy stronami umowy z dnia 21 sierpnia 2009 roku, przedmiotem której było wykonanie ślusarki części elewacji budynku biurowego (...), jednakże wniosek taki wysnuł w ocenie prawnej przedstawionej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy nie podzielił tego stanowiska Sądu I instancji. Zgodzić się bowiem należy ze skarżącym, że zaoferowane przez strony dowody nie potwierdzają przedmiotowej okoliczności, zaś sam fakt wystąpienia w realiach niniejszej sprawy możliwości uznania, że zaistniały podstawy do skorzystania przez pozwanego z możliwości odstąpienia od przytoczonej umowy nie może być uznany za odstąpienie od umowy. W aktach sprawy brak jest przecież dokumentu prywatnego potwierdzającego złożenie przez pozwanego powodowi oświadczenia woli w przedmiocie odstąpienia od umowy, jak również nie potwierdzają tego zeznania świadków. Świadek S. G., zeznał, że „nie słyszał, aby pozwany odstępował od umowy z powodem (k.114 akt), co koresponduje z zeznaniami świadka M. S., który podał, że „nie ma wiedzy na temat odstąpienia od umowy” (k.115 akt). Brak wykazania przez stronę pozwaną okoliczności odstąpienia przez pozwanego od umowy skutkowało uznaniem, że podnoszona przez skarżącego wierzytelność z tytułu kary umownej naliczona na podstawie § 8 pkt b wiążącej strony procesu umowy z 21 sierpnia 2009 roku nie powstała. Jak wynika bowiem z przyjętego przez strony postanowienia umownego kara umowna wskazana w tym zapisie powstaje w sytuacji odstąpienia przez pozwanego z przyczyn zależnych od wykonawcy (k. 11

akt sprawy). Skoro jak wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie pozwany nie odstąpił od umowy, to uznać należało, że jego roszczenie zgłoszone do potrącenia z tego tytułu nie jest zasadne.

Przechodząc do oceny postawionego w apelacji zarzutu naruszenia prawa materialnego tj. art. 498 k.c. wskazać należy, że wprawdzie okazał się on uzasadniony w części, lecz nie miało to wpływu na ostateczny rezultat sporu. Jak wynika z treści sprzeciwu od nakazu zapłaty pozwany w niniejszej sprawie przedstawił do potrącenia z roszczeniem powoda trzy wierzytelności: z tytułu przewidzianej w § 8 pkt 1 b umowy z dnia 21 sierpnia 2009 roku kary umowne za odstąpienie przez pozwanego z winy powoda od umowy, z tytułu szkody w związku z niewykonaniem przez powoda umowy z dnia 21 sierpnia 2009 roku oraz z tytułu poniesionych przez pozwanego kosztów wykonania zastępczego.

W ocenie Sądu Okręgowego zaoferowany materiał dowodowy wskazuje, że pozwany w toku procesu nie zdołał udowodnić pomimo spoczywającego na nim z mocy art. 6 k.c. ciężaru dowodu zasadności istnienia wierzytelności z tytułu kary umownej naliczonej na podstawie § 8 pkt 1b wiążącej strony umowy. Jak trafnie bowiem podnosił skarżący w apelacji i jak wskazano powyżej brak jest uzasadnionych podstaw do uznania, że w niniejszej sprawie pozwany złożył wobec powoda oświadczenie o odstąpieniu od umowy. Brak jest bowiem na tę okoliczność w aktach niniejszej sprawy dowodów. Skoro więc jak wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie pozwany nie odstąpił od umowy, to brak jest podstaw do naliczenia na podstawie § 8 pkt 1b umowy kary umownej wobec czego roszczenie pozwanego zgłoszone do potrącenia z tego tytułu nie jest - w ocenie Sądu Okręgowego - zasadne.

Pozwany nie wykazał też - zdaniem Sądu Okręgowego - istnienia swej wierzytelności z tytułu poniesienia szkody w związku z niewykonaniem przez powoda umowy z dnia 21 sierpnia 2009 roku wynikającej z nałożonej na niego przez generalnego wykonawcę kary umownej w wysokości 23.100,- złotych. Przedłożony bowiem na tę okoliczność jedynie dokument prywatny w postaci noty księgowej nr (...) z dnia 27 stycznia 2010 roku nie jest wystarczającym i miarodajnym dowodem na tę okoliczność. Przedmiotowy dokument rozliczeniowo – księgowy jest w świetle art. 245 k.p.c. jedynie dowodem na to, że osoba, która go podpisała złożyła oświadczenie zawarte w tym dokumencie i w żaden sposób nie dowodzi jeszcze, że zgłoszona do potrącenia wierzytelność istniała. Rację ma również skarżący, że wyczenie wartości podanych w tym dokumencie odwołuje się do umowy, która nie została przedstawiona przez pozwanego w toku procesu. Nie sposób zatem zweryfikować zasadności i prawidłowości podanych tam kwot. Brak zatem było usprawiedliwionych podstaw do przyjęcia, że pozwany udowodnił istnienie przedmiotowej wierzytelności.

Zaprobować należało natomiast stanowisko Sądu I instancji, że pozwany w toku niniejszego procesu udowodnił zgłoszoną do potrącenia wierzytelność z tytułu wykonawstwa zastępczego. W ocenie Sądu Okręgowego, przedłożone przez pozwanego dowody w postaci wystawionego i podpisanego przez S. G. i pozwanego protokołu z montażu ślusarki aluminiowej i fasad usterek w związku z zaistniałymi opóźnieniami w budowie W. M. w W. (k. 47 akt) wraz wystawioną fakturą VAT nr (...) (k. 49 akt) korespondujące z nimi zeznania S. G. (k. 113- 115 akt) dowodzą niewątpliwie istnieniu tej wierzytelności pozwanego względem powoda. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie potwierdził tego, że powód wykonał wszystkie prace określone w umowie z dnia 21 sierpnia 2009 roku oraz w załączniku nr 1 i zleceniu do umowy. Jak wynika bowiem z protokołu odbioru z dnia 30 października 2009 roku oraz zeznań świadków J. N. i K. T. powód nie wykonał w całości prac określonych w przedmiotowej umowie oraz w pisemnych załącznikach do niej, co z kolei spowodowało konieczność prowadzenia prac zastępczych.

W tej sytuacji uznać należało, że jakkolwiek niektórym z postawionych w apelacji zarzutów nie można odmówić słuszności, to jednak w ostatecznym rezultacie wyrok Sądu I instancji odpowiada prawu

Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne i prawne, Sąd Okręgowy uznał też na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację w całości, o czym orzekł w punkcie I wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w związku z art. 98 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, jak w punkcie II wyroku uznając stronę pozwaną za stronę wygrywającą to postępowanie. Kosztem poniesionym przez pozwanego było wynagrodzenie pełnomocnika procesowego będącego radcą prawnym w kwocie 1.200,- złotych. Wysokość wynagrodzenia należnego pełnomocnikowi określono w oparciu o § 6 pkt 5 w związku z § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w

sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2002 r., Nr 163, poz. 1349 z późn. zm.).