

Sygn. akt VI Ga 20/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 maja 2016 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Andrzej Borucki (spr.)

Sędziowie: SO Beata Hass – Kloc

SO Anna Harmata

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Joanna Mikulska

po rozpoznaniu w dniu 21 kwietnia 2016 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: A. W.

przeciwko: Firmie Budowlanej (...) Spółka z o.o. w M.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Rejonowego w T.

V Wydziału Gospodarczego z dnia 19 listopada 2015 r., sygn. akt V GC 187/14

I. oddala apelację,

II. zasądza od powoda A. W. na rzecz pozwanego Firmy Budowlanej (...) Spółka z o.o. w M. kwotę 1.200 zł (jeden tysiąc dwieście złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt VI Ga 20/16

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 5 maja 2016 r.

Powód A. W. domagał się zasądzenia od pozwanego Firmy Budowlanej (...) spółki z o.o. w M. kwoty 9.267,24zł z ustawowymi odsetkami za zwłokę i kosztami postępowania. W uzasadnieniu pozwu podał, że w oparciu o zawartą z pozwanym umowę o roboty budowlane wykonał tynki wewnętrzne, które zostały odebrane przez kierownika budowy, jednak kiedy wystawił fakturę nr (...) na zwrot drugiej części kaucji gwarancyjnej faktura ta została zwrócona bez księgowania.

Po wydaniu przez Sąd Rejonowy nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym pozwany wniósł sprzeciw, zarzucając w nim, że powód wystąpił z roszczeniem przedwcześnie bowiem na dzień wystawienia faktury nie był dokonany odbiór robót przez inspektora nadzoru a nadto, z ostrożności procesowej podniósł zarzut potrącenia swego zobowiązania względem powoda ze zobowiązaniem wzajemnym z tytułu kosztów wykonania zastępczego robót poprawkowych tynków oraz kar umownych za zwłokę w wykonaniu robót tynkarskich.

Kolejnym pozwem powód A. W. domagał się zasądzenia od pozwanego Firmy Budowlanej (...) spółki z o.o. w M. kwoty 6.200,00 zł z ustawowymi odsetkami za zwłokę i kosztami postępowania.

W uzasadnieniu pozwu podał, że w oparciu o zawartą z pozwanym umowę o roboty budowlane wykonał tynki wewnętrzne, które zostały odebrane przez kierownika budowy, jednak kiedy wystawił fakturę nr (...) na kwotę 16.200,00 zł będącą częścią kaucji gwarancyjnej faktura ta została zapłacona jedynie w części – w kwocie 10.000,00 zł

Po wydaniu przez Sąd Rejonowy nakazu w postępowaniu upominawczym pozwany wniósł sprzeciw zarzucając w nim, że powód wystąpił ze swym roszczeniem przedwcześnie bowiem na dzień wystawienia faktury nie był dokonany odbiór robót przez inspektora nadzoru a nadto, z ostrożności procesowej podniósł zarzut potrącenia swego zobowiązania względem powoda

z zobowiązaniem wzajemnym z tytułu kosztów wykonania zastępczego robót poprawkowych tynków.

Postanowieniem z dnia 3 lipca 2014r. obie sprawy zostały połączone do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

W trakcie postępowania Sąd Rejonowy ustalił, że w dniu 4 czerwca 2012r. strony zawarły umowę na wykonanie przez powoda tynków wewnętrznych cementowo – wapiennych III kategorii w dwóch budynkach w ramach prowadzonej przez pozwanego inwestycji pn. ” Budowa budynków mieszkalnych wielorodzinnych dwuklatkowych w R. na os. (...)”. Zakres robót to ok. 12.800 m², rozpoczęcie wykonania miało nastąpić w październiku, a zakończenie 15 grudnia 2012r. Cena jednostkowa ustalona została na 19 zł/m² netto, podstawę do wystawienia faktury miał stanowić protokół wykonanych i odebranych robót potwierdzony przez kierownika budowy. Za każdy dzień zwłoki strony przewidziały karę umowną w wysokości 1% wartości niewykonanych robót.

W kontakcie z powodem pozwany wykorzystał co najmniej dwukrotnie jego adres mailowy zapraszając do złożenia oferty na wykonanie tynków oraz kolejny raz wzywając do ich poprawienia w czerwcu 2013r.

Poszczególne etapy prac tynkarskich wykonywanych przez powoda potwierdzane były na ich zakończenie protokołami odbioru robót podpisywanymi przez powoda oraz kierownika budowy Z. J., w treści części z nich zawarto informację o jakości robót – dobra, pod protokołem

z dnia 30 kwietnia 2013r. kierownik budowy umieścił uwagę o konieczności wykonania obróbek parapetów, drzwi wejściowych, usunięcia rys, obtarć itp. oraz o tym, że roboty uważa za nieukończone .

Szczegółowo wadliwości tynków zostały opisane w notatce służbowej sporządzonej podczas ich oględzin, wskazano wtedy kolejne pomieszczenia

w których one występowały. Notatkę przekazano powodowi i jego pracownicy korzystali z niej podczas prac poprawkowych na początku czerwca. Prac tych jednak nie zakończyli lub nie wykonali należycie . Prace poprawkowe po powodzie przeprowadzili pracownicy pozwanego J. S., H. P., T. C. i H. K., rozpoczęli je po dniu 20 czerwca i przez około miesiąc usunęli wszystkie wadliwości tynków. Przed poprawkami wszystkie wadliwe tynki zostały sfotografowane przez pracowników pozwanego w celu udokumentowania ich istnienia . Pozwany wykonał poprawki siłami swoich pracowników z uwagi na brak innego podmiotu, który mógłby je wykonać i aby obniżyć ich koszt. Pozwany obciążył powoda jedynie kosztami robocizny, nie licząc kosztów materiałów, obciążenie wyniosło 8.550,00 zł i zostało rozliczone częściowo z fakturą powoda nr (...) (rozliczono 6.200,00 a 10 tyś zapłacono) oraz z fakturą nr (...) (rozliczono 2.350,00 zł). Pozostałą część kwoty z faktury (...) rozliczono z kwotą kary umownej za zwłokę w wykonaniu tynków naliczonej do dnia 30 kwietnia 2013r. na kwotę 49.290,48 złotych .

Prace na budowie prowadzone były do dnia 20 grudnia 2012r. po czym zostały przerwane, z uwagi na niskie temperatury, co zostało potwierdzone wpisem w dzienniku budowy.

Z szeregiem podwykonawców pozwany podpisał protokoły końcowego odbioru robót stwierdzające ich bezusterkowe wykonanie.

W kwietniu 2013r. powód podjął się także zatynkowania ubytków po wykonaniu instalacji sanitarnych i c.o. za oddzielnym wynagrodzeniem .

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 19.11.2015 r. powództwo o zapłatę kwoty 9.267,24zł oddalił (pkt I), zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.418,92zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt II), powództwo o zapłatę kwoty 6.200,00zł oddalił (pkt III) i zasądził od powoda na rzecz pozwanego tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt IV).

Uzasadniając wyrok Sąd stwierdził, że strony zawarły umowę zobowiązującą powoda do wykonania tynków wewnętrznych w dwu określonych w umowie budynkach, a pozwanego do zapłaty na podstawie faktur. Podstawą wystawienia faktur miał być protokół wykonanych i odebranych robót, podpisany przez kierownika budowy. Zdaniem Sądu, podkreślenia wymaga to, że termin zakończenia robót powoda został określony w umowie na dzień 15 grudnia 2012r. i nie został przez niego dotrzymany. Jak wynika z dziennika budowy na okres zimowy prace na budowie wstrzymano dnia 20 grudnia 2012r. zatem warunki pogodowe nie były przeszkodą dla zakończenia wykonywania tynków przez powoda w umówionym terminie. Innych okoliczności nie wskazywano, poza sporem jest przy tym okoliczność zakończenia robót jakie prowadził powód wiosną, ostatni sporządzony protokół odbioru wskazuje na zakończenie prac w dniu 30 kwietnia 2013r. Z powyższego wynika jednoznacznie, iż powód nie dotrzymał terminu określonego w umowie otwierając tym samym pozwanemu możliwość obciążenia go karami umownymi z tytułu zwłoki.

Z zawartej przez strony umowy nie wynika czy podstawą wystawienia faktury jest protokół częściowego zakończenia robót odnoszący się do określonego ich etapu, czy też strony miały na myśli protokół końcowego odbioru. Dodać należy, iż umowa dopuszczała możliwość rozliczenia za wykonane prace miesięcznymi fakturami częściowymi i wykazana została

w toku postępowania praktyka wystawiania faktury na podstawie częściowego protokołu odbioru potwierdzonego przez kierownika budowy. Ponieważ

z każdej z części wykonanych robót pozostawiano 10% ich wartości bez fakturowania, jako kaucję zabezpieczającą płatną dopiero po odebraniu robót przez inspektora nadzoru, oczywistym jest zdaniem Sądu, że możliwość fakturowania tej części należności powoda występowała dopiero po sporządzeniu protokołu odbioru z udziałem inspektora nadzoru. W dacie wystawienia faktur przez powoda odbiór ten nie był jeszcze wykonany, protokół odbioru końcowego podpisano w kwietniu 2014r. Oczywistym jest więc, że faktury powoda o numerach (...) i 17/2013r zostały wystawione przedwcześnie, bo w grudniu 2013r.

Strony sporu odmiennie oceniały poprawność wykonania tynków przez powoda, okoliczność ta kwestionowana była przez pozwanego który podkreślał

adnotację kierownika budowy zapisaną w protokole odbioru z dnia 30 kwietnia 2013r. oraz treść notatki sporządzonej przez R. T. (1) opisującą wady

w celu ich usunięcia, a także treść zdjęć wykonanych przed robotami poprawkowymi pracowników pozwanego. Według powoda wszystkie prace nakazane do wykonania i opisane w notatce R. T. (1) zostały wykonane i nie było potrzeby prowadzenia dalszych prac poprawkowych.

Sąd Rejonowy stwierdził, iż nie podziela powyższej oceny powoda, albowiem przeczą jej dowody przeprowadzone w toku postępowania. Fakt konieczności wykonania dalszych robót poprawkowych wynika bowiem nie tylko z zeznań świadków – pracowników pozwanego ale także wiadomość e-mailowa z dnia

13 czerwca 2013 r. przesłana do powoda na adres z jakiego strony kontaktowały się w celu pozyskania oferty na wykonanie tynków, w której pozwany zwraca się o wykonanie poprawek tynków. Z dowodem tym – w ocenie Sądu - korespondują zeznania kierownika budowy oraz inspektora nadzoru wskazujące na brak możliwości odebrania tynków ze względu na ich stan. Wykonywanie prac poprawkowych przez pracowników pozwanego potwierdzają także listy obecności z zaznaczeniem dni i osób pracujących przy „tynkach W.” oraz zdjęcia istniejących wad.

Powód nie przedstawił żadnych innych, niż jego zeznania, dowodów świadczących o tym, że wady jakie opisane zostały w notatce R. T. zostały przez niego usunięte. Zdaniem Sądu, za wiarygodny dowód nie mogą być uznane zeznania świadków, którzy pracowali dla powoda albowiem choć twierdzą oni, że widzieli notatkę sporządzoną przez R. T., to wskazują, że prace prowadzili na początku kwietnia, zeznają o poprawkach „po instalatorach”, a zatem nawiązują do umowy jaką zawarł powód dodatkowo na poprawki po pracach instalacyjnych potwierdzonej notatką z 24 kwietnia 2014r., niż są dowodem na przeprowadzenie robót usuwających wady tynków określone w w/w notatce.

Dlatego też Sąd uznał, że wady wykazane po zakończeniu prac tynkarskich powoda nie zostały przez niego usunięte, a żaden z przeprowadzonych dowodów nie potwierdza ich usunięcia. Przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, że wady te usuwali pracownicy pozwanego.

Sąd przyjął ostatecznie za udowodnione stanowisko pozwanego odnośnie wartości robót poprawkowych jako znajdujące oparcie w wyliczeniu ilości roboczogodzin i nie zakwestionowane przez powoda. Powód nie podjął próby kwestionowania wartości prac poprawkowych jaką podał pozwany, kwestionował jedynie możliwość ich wykonywania siłami pozwanego gdyż

w umowie określono, że prace takie mają być wykonane zastępczo – siłami podmiotu trzeciego. Wątpliwości powoda co do poprawności

tak przeprowadzonego wykonania zastępczego Sąd nie podzielił. Skoro bowiem pozwany dysponował swoimi wykwalifikowanymi pracownikami oraz zapleczem na terenie budowy i mógł oba te atuty wykorzystać do zastępczego usunięcia wad tynków, to nie byłoby racjonalnym poszukiwanie podmiotu trzeciego, który miałby wykonanie zastępcze przeprowadzić. W ocenie Sądu usunięcie wad we własnym zakresie było uzasadnionym działaniem obliczonym na minimalizowanie kosztów prac przy jednoczesnym wpływie na sposób i jakość ich wykonywania.

Wartość robót poprawkowych przeprowadzonych przez pozwanego określona została przez niego na kwotę 8.550,00 zł jedynie w oparciu o czas pracy osób je wykonujących. Kwotę tę skompensowano ze zobowiązaniem wzajemnym wynikającym z faktur nr (...). Pierwsza z nich została w części zapłacona przez pozwanego jeszcze przed wyjaśnieniem istoty istniejącego sporu, drugą w pozostałej części potrącono z kwotą kary umownej z tytułu zwłoki powoda jaką naliczono do dnia 30 kwietnia 2013r.

Sąd podkreślił, iż co prawda zarzut potrącenia zawarty został w sprzecznie od nakazu zapłaty, a materialnoprawnej czynności potrącenia pozwany uprzednio nie dokonywał jednakże takie działanie, dokonane przez reprezentującego pozwanego pełnomocnika było prawnie skuteczne. Powołał się przy tym na pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2015r. sygn., akt III CZP 7/14.

Mając na uwadze powyższe, Sąd oddalił oba rozpoznawane powództwa, orzekając o kosztach procesu na podstawie przepisu art. 98 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wniósł powód zarzucając Sądowi Rejonowemu:

1/ obrazę przepisów prawa materialnego, polegającą na błędnej ich wykładni,

przejawiającą się:

a. naruszeniem dyspozycji art. 498 §1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw.

z §7 ust 2 umowy nr (...) w zw. z art. 6 k.c., polegającym na uwzględnieniu zarzutu potrącenia wierzytelności wzajemnej pozwanego w kwocie 8.550,00 zł, powstałej tytułem wykonania zastępczego, w sytuacji gdy zgłaszający zarzut nie wykazał powstania i wymagalności roszczenia wzajemnego, tak co do zasady jak i wysokości;

b. naruszeniem dyspozycji art. 498 §1 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw.

z § 9 ust 3 umowy nr (...) w zw.

z art. 6 k.c., polegającym na uwzględnieniu zarzutu potrącenia wierzytelności wzajemnej pozwanego w kwocie 49.290,48 zł, powstałej tytułem kar umownych za zwłokę w zachowaniu terminów umownych, w sytuacji gdy zgłaszający zarzut nie wykazał powstania i wymagalności roszczenia wzajemnego tak co do zasady jak i wysokości;

c. naruszeniem dyspozycji art. 498 §1 i 2 k.c. w zw. z art. 499 k.c., polegającym na uznaniu za umorzoną wierzytelność strony powodowej, wynikającą z faktury VAT nr (...) z dnia 12 grudnia 2013 r. w kwocie 6.200,00 zł, wobec złożenia przez stronę pozwaną w dniu 18 lutego 2014 r. oświadczenia o kompensacie, w sytuacji gdy przedmiotowe oświadczenie woli nie stanowi oświadczenia o potrąceniu, gdyż nie precyzuje w sposób dostateczny podstawy faktycznej powstania wierzytelności wzajemnej;

d. naruszeniem dyspozycji art. 480 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z §7 ust 2 umowy nr (...), polegającym na przyjęciu, że pozwany był uprawniony w realiach ustalonego stanu faktycznego do usunięcia wad ujawnionych w wykonanych przez powoda robotach budowlanych samodzielnie, na koszt powoda, w sytuacji gdy upoważnienie to nie wynika z treści umowy oraz upoważnienia sądu, a w sprawie nie zachodzi nagły wypadek, o którym mowa w art. 480 §3 k.c.;

e. naruszeniem dyspozycji §6 pkt 4 Rozporządzenia w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, polegającym na zasądzeniu od powoda na rzecz pozwanego w pkt II zaskarżonego wyroku kwoty 2.400,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego, w sytuacji gdy z powołanej wyżej regulacji wynika, że stawka adwokacka w sprawie o zapłatę, gdy wartość przedmiotu sporu nie przekracza 10.000,00 zł wynosi 1.200,00 zł.

2/ obrazie przepisów prawa procesowego, mającej wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a polegającej na:

2.1. naruszeniu dyspozycji art. 233 §1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej i wybiórczej, a nie swobodnej i wszechstronnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, tj.:

a. przyjęciu, że pozwany wykazał wartość rynkową wykonanych przez jego pracowników prac zastępczych, w sytuacji gdy wartości tej nie da się określić na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności opinii biegłego D. L. (1) z dnia 01 czerwca 2015 r.;

b. przyjęciu, że niewykonanie prac objętych przedmiotem umowy nr (...), nastąpiło z winy powoda, co uzasadniało nałożenie na niego kary umownej w kwocie 49.290,48 zł, w sytuacji gdy okoliczność ta nie wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, a stanowisko odmienne można wywieść z przedłożonych przez powoda dokumentów, w tym Biuletynu Monitoringu Klimatu Polski Instytutu Meteorologii i Gospodarki Wodnej Państwowego Instytutu (...) oraz dzienniku budowy, prowadzonego dla nieruchomości oznaczonych nr 28 i 29;

c. przyjęciu, że powód nie wykonał należycie robót budowlanych objętych przedmiotem umowy nr (...) (...) w sytuacji gdy okoliczność ta nie wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a roboty zostały odebrane przez pozwanego bez stwierdzenia uchybień w sposobie ich wykonania;

2.2. naruszeniu dyspozycji art. 328 §2 k.p.c. poprzez nie podanie w uzasadnieniu wyroku powodów dla których sąd pierwszej instancji odmówił wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom W. M. (k. 349 - 350), R. B. (k. 351 - 352), J. M. (k. 353 - 354), K. L. (k. 355 - 356), co w konsekwencji uniemożliwiło poddania skarżonego orzeczenia opisanym zakresie kontroli instancyjnej.

Wskazując na powyższe podstawy zaskarżenia powód wniósł o:

1/ zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez:

- a. w pkt I zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 9.267,24 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od tej kwoty od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;
- b. w pkt II zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm prawem przypisanych;
- c. w pkt III zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 6.200,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od tej kwoty od dnia 12 stycznia 2014 r. do dnia zapłaty;
- d. w pkt IV zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm prawem przypisanych; ewentualnie

2/ uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania;

Ponadto wniósł o zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm prawem przypisanych.

Sąd Okręgowy, rozpoznając przedmiotową apelację w granicach zaskarżenia nie znalazł podstaw do jej uwzględnienia.

W pierwszej kolejności ocenić należy zarzuty dotyczące naruszenia dyspozycji art. 233 § 1 kpc, albowiem pozostają one w związku z dokonaniem przez Sąd I instancji ustaleń stanu faktycznego, co w konsekwencji znajduje „przełożenie” na zastosowanie przepisów prawa materialnego.

Dowód może być skutecznie podważony tylko wtedy gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych (wyrok SN z 27.09.2002r. II CKN 817/00, wyrok SN z dnia 14.12.2001r. V CKN 561/00). Ponadto należy zauważyć, że skuteczne zgłoszenie naruszenia art. 233 kpc nie może ograniczać się do wskazywania, że możliwe były inne wnioski odnośnie do faktów, lecz polega na wykazaniu że wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający świetle zasad doświadczenia życiowego i budowy sylogizmów było niemożliwe (podobnie SN w wyroku z dnia 6.06.2003r, IV CK 274/02).

Analiza treści motywów zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji wskazuje jednoznacznie, że oceny dowodów dokonano w całości

i w wzajemnej korelacji konkretnych dowodów. Zdaniem Sądu Okręgowego skarżący w żaden racjonalny sposób nie podważył oceny w/w dowodów

i dokonania na ich podstawie ustaleń faktycznych.

W ocenie Sądu Okręgowego, w niniejszym stanie faktycznym, mając na uwadze powyższe brak jest podstaw by uznać, że Sąd Rejonowy naruszył dyspozycję art. 233 § 1 kpc.

Nie było sporne to, że pozwany na podstawie zawartej między stronami umowy zatrzymywał 10% wartości poszczególnych faktur za wykonane przez powoda roboty, tytułem zabezpieczenia prawidłowego ich wykonania.

W związku z wytoczonymi przez powoda powództwami o zapłatę kwot stanowiących wartość tych zabezpieczeń określonych fakturami nr (...)

i (...) pozwany domagając się oddalenia powództwa - po pierwsze zarzucił, że roszczenie powoda o zapłatę kwoty 6.200 zł (dochodzonej w sprawie o sygn. akt V GC 198/14) nie istnieje, a to w związku że złożonym jeszcze przed wniesieniem pozwu oświadczeniem pozwanego o potrąceniu wierzytelności przysługującej mu w stosunku do powoda, w związku z

zastępczym usuwaniem wad, a po drugie w sprawie o zapłatę kwoty 9.268 zł (w sprawie toczącej się pod sygn. akt V GC 187/14) wnosząc o oddalenie powództwa, podniósł zarzut potrącenia przysługującej mu jego zdaniem wierzytelności w stosunku do powoda z tytułu wykonania zastępczego usuwania wad (w kwocie ponad zgłoszoną w sprawie o sygn. akt V GC 198/14), a także z tytułu naliczonych kar umownych za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy.

Podkreślić należy, iż o ile nie budził wątpliwości fakt złożenia skutecznego oświadczenia o potrąceniu przez uprawnioną do tego osobę ze strony pozwanego w sprawie o sygn. akt V GC 198/14, to o tyle w sprawie o sygn. akt V GC 187/14 w toku postępowania wykazany został jedynie w sposób skuteczny podniesiony zarzut potrącenia, którego dokonał pełnomocnik procesowy.

Sąd Okręgowy rozpoznający apelację w niniejszym składzie uznał jednak – mając na uwadze zaistniałe w trakcie postępowania przed Sądem I instancji okoliczności oraz poglądy wyrażone w orzecznictwie Sądu Najwyższego (które w całości podziela – vide: przykładowo wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2015 r. sygn. III CNP 7/14 i uchwała Sądu Najwyższego z 5 listopada 2014 r. sygn. akt III CZP 76/14), iż do powoda dotarło skutecznie oświadczenie o potrąceniu przysługujących pozwanemu wierzytelności.

Zauważyć bowiem należy, iż powód po uprzednim doręczeniu jego pełnomocnikowi procesowemu odpisu sprzeciwu od nakazu zapłaty wraz

z odpisem pozwu i załącznikami, stawiał się na rozprawie w dniu 3 lipca 2014 r., na której m.in. były podnoszone kwestie dotyczące przysługujących pozwanemu wierzytelności, o których mowa była w w/w sprzeciwie. W protokole rozprawy nie zostało odnotowane, aby powód w jakikolwiek sposób artykułował swoje zastrzeżenia w zakresie dotyczącym tych zgłoszonych wierzytelności pozwanego, bądź też, by kwestionował, iż nie posiada wiadomości na ich temat (tj. by takie zgłoszenie miało miejsce). Zarzutów tych nie podnosił także

w trakcie całego postępowania przed Sądem I instancji. Tym samym, Sąd Okręgowy uznał, iż powód posiadał wiedzę w zakresie zgłaszanych przez pozwanego wierzytelności.

Odnośnie przysługujących pozwanemu z tego tytułu kwot, (które zgłosił do potrącenia), to zauważyć należy, iż powód w piśmie procesowym z 4 grudnia 2014 r. domagając się pominięcia dowodu z opinii biegłego zgłoszonego przez pozwanego stwierdził, że „... nie kwestionował i kwestionuje wartości prac

w zakresie ujętym we wniosku dowodowym z dnia 17 marca 2014 r.”

(vide: k. 407). Wniosek dowodowy pozwanego z dnia 17 marca 2014 r. dotyczył zaś ustalenia „... rynkowej wartości prac, jakie pozwany zobligowany był wykonać celem doprowadzenia tynków do stanu zgodnego z umową ...” (vide k.50).

W świetle powyższego oświadczenia powoda, od skutków których skutecznie nie uchylił się, uprawnione było stanowisko Sądu Rejonowego wyrażone

w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, co do tego, że w istocie powód uznał wykazaną przez pozwanego wartość robót wykonanych zastępczo pod względem wyliczenia rachunkowego. W świetle przeprowadzonego przez Sąd I instancji postępowania dowodowego stwierdzić także należy, iż nie ma racji powód twierdząc, że wszystkie zgłoszone mu zastrzeżenia co do jakości wykonanych prac zostały przez niego zrealizowane do dnia 30 kwietnia 2013 r. Dowód w postaci notatki sporządzonej przez świadka R. T. świadczy, iż było wprost przeciwnie. Wbrew stanowisku skarżącego uznać również należało, iż pozwany skutecznie zgłosił mu fakt występowania w dalszym ciągu wad, co nastąpiło mailem z daty 13 czerwca 2013 r., skoro w takiej formie strony kontaktowały się ze sobą już uprzednio. Fakt, że powód „nie otwierał” korespondencji przesłanej mu przez pozwanego drogą elektroniczną nie może obciążać tego ostatniego.

Naliczenie przez pozwanego kwoty 49.290,48 zł tytułem kary umownej było zasadne w świetle zapisu § 9 ust. 3 umowy, skoro powód nie wykonał robót

w ustalonym terminie 15 grudnia 2012 r. W toku postępowania powoływał się on, co prawda na niekorzystne warunki atmosferyczne i przerwanie robót na przedmiotowej budowie w dacie 20 grudnia 2012 r., niemniej jednak dla niniejszej sprawy pozostaje to bez znaczenia, skoro przed upływem daty

15 grudnia 2012 r. po pierwsze powód robót nie wykonał, a ponadto nie wykazał aby zwracał się do pozwanego o wydłużenie terminu realizacji prac, (bądź też wnioskował o zmianę terminu wykonania umowy). W trakcie sporu powód nie składał zaś wniosku o miarkowanie kar umownych.

Nadmienić należy, iż pozwany wykazał dowodowo, że jego roszczenie w tym zakresie jest wymagalne albowiem uprzednio wzywał powoda pismem z dnia 22 grudnia 2014 r. do zapłaty kwoty 49.290,48 zł tytułem kary umownej (vide. k.536-537).

Nie znajduje również uzasadnienia zarzut apelacji naruszenia przez Sąd Rejonowy dyspozycji § 6 pkt 4 Rozporządzenia w sprawie opłat za czynności adwokackie ..., albowiem Sąd I instancji orzekając w punkcie II wyroku o kosztach postępowania uwzględnił w nich również wynagrodzenie biegłego mgr. inż. D. L. w kwocie 1.218,93 zł (zaliczkę uiszczył pozwany), co uwzględniając wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w kwocie 1.200 zł dało łącznie kwotę 2.148,92 zł.

Wbrew zarzutom apelacji, Sąd Rejonowy nie naruszył również dyspozycji art. 328 § 2 kpc, albowiem uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera zarówno ustalenia stanu faktycznego, a w zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia, motywy jakimi kierował się Sąd Rejonowy. Wbrew stanowisku wyrażonemu w apelacji ocena zeznań świadków M., B. i M. znajduje się na stronie 4 uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego.

Reasumując, Sąd Okręgowy uznając apelację za bezzasadną oddalił ją na podstawie art. 385 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono stosownie do jego wyniku, na podstawie art. 98 § 1 i 3 oraz art. 108 § 1 kpc.