

Sygn. akt I ACa 1157/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu – Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Sławomir Jurkowicz (spr.)
Sędziowie:	SSA Walter Komorek SSA Dariusz Kłodnicki
Protokolant:	Katarzyna Rzepecka

po rozpoznaniu w dniu 6 grudnia 2013 r. we Wrocławiu na rozprawie

sprawy z powództwa **Ł. B.**

przeciwko (...) **spółce jawnej w K.**

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 21 czerwca 2013 r. sygn. akt X GC 342/12

1. **oddala obie apelacje;**

2. **znosi między stronami koszty postępowania apelacyjnego.**

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 21.06.2013 r. Sąd Okręgowy zasądził od strony pozwanej (...) spółki jawnej w K. na rzecz powoda Ł. B. kwotę 105.483,40 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwot: 105.483,40 zł od dnia 4.02.2012 r. do dnia zapłaty i od kwoty 70.000 zł od dnia 4.02.2012 r. do dnia 19.09.2012 r. (pkt I), w pozostałym zakresie powództwo oddalił (pkt II) i zasądził od strony pozwanej na rzecz powoda 5.987,90 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd ten wydał w oparciu o następujące, istotne ustalenia faktyczne.

Na podstawie umowy zawartej w dniu 22.09.2011 r. (...) sp. jawna w K. zobowiązała się wobec Gminy P. do przebudowy drogi gminnej w ramach realizacji zadania pn. „Przebudowa drogi gminnej S. – P.”, obejmującej m.in. odtworzenie trasy i punktów wysokościowych, roboty rozbiórkowe i renowacyjne, wykonanie kanalizacji deszczowej, roboty towarzyszące. Z tego tytułu (...) sp. jawna w K. miała otrzymać wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości

2.658,839,38 zł. Prace miały być wykonane do dnia 30.11.2011 r., a za zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy przewidziano kary umowne w wysokości 0,3% wynagrodzenia ryczałtowego brutto, za każdy dzień zwłoki.

W dniu 14.10.2011 r. powód przedstawił stronie pozwanej ofertę wykonania sieci i instalacji wodno – kanalizacyjnej na zadaniu pn. „Przebudowa drogi gminnej S. – P.”, za zapłatą kwoty 362.252,20 zł netto.

W dniu 22.11.2011 r. strona pozwana zleciła powodowi realizację robót budowlanych związanych z wykonaniem sieci i instalacji wodno – kanalizacyjnej

na zadaniu: „Przebudowa drogi gminnej S. – P.”, zgodnie

z projektem i kosztorysem, za kwotę 255.000 zł netto (wraz z materiałem), w terminie do dnia 3.12.2011 r. Pismo to przedstawiono powodowi już po tym, kiedy wszedł

na plac budowy. Zaakceptował on warunki otrzymanego zlecenia i kontynuował prace budowlane.

Z uwagi na kłopoty finansowe, powód nie mógł zapewnić materiałów potrzebnych do realizacji zleconych robót. W tej sytuacji strona pozwana zobowiązała się do nabycia potrzebnych materiałów i zrealizowała zamówienie przesłane przez powoda w dniu 28.11.2011 r.

Pismami z dnia 3.12.2011 r. i 12.12.2011 r., strona pozwana wzywała powoda do terminowego i prawidłowego realizowania kontraktu, wyznaczając dodatkowe terminy do zakończenia prac, tj. najpierw dzień 8.12.2011 r., a następnie dzień 13.12.2011 r.

Prace realizowane przez powoda spowalniały prace wykonywane przez stronę pozwaną, które były uzależnione od wcześniejszego wykonania prac kanalizacyjnych. W celu ich przyśpieszenia, pracownicy strony pozwanej pomagali powodowi przy realizacji prac kanalizacyjnych. Prace te zakończono w dniu 27.01.2012 r., wtedy też nastąpił ich protokolarny odbiór (bez zastrzeżeń).

Pismem z dnia 11.01.2012 r., Gmina P. wezwała stronę pozwaną do zapłaty kary umownej w wysokości 175.483,40 zł za dwudziestodwudniową zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy.

W dniu 20.08.2012 r. strona pozwana zawarła z Gminą P. ugodę, w której zobowiązała się wykonać w terminie 30 dni prace enumeratywnie wymienione w załączniku do ugody. Strony ustaliły wartość tych prac na kwotę 96.310,97 zł i postanowiły, że ich wykonanie będzie skutkowało wygaśnięciem roszczeń Gminy P. o zapłatę kwoty 175.483,40 zł z tytułu kary umownej za zwłokę w wykonaniu prac budowlanych związanych z realizacją zadania pn. „Przebudowa drogi gminnej S. – P.”. Prace wskazane w powyższej ugodzie zostały wykonane.

Pismem z dnia 10.09.2012 r., strona pozwana wezwała powoda do zapłaty kwoty 70.000 zł, w terminie 7 dni od otrzymania wezwania, z tytułu kary umownej naliczanej na podstawie § 2 ust. 5 umowy o podwykonawstwo z dnia 10.08.2011 r., wobec zrealizowania przez powoda prac objętych tą umową (...) dni po upływie umówionego terminu zakończenia prac. Pismo zostało doręczone powodowi w dniu 12.09.2012 r.

Następnie, w dniu 12.02.2012 r., strona pozwana sporządziła pismo zawierające oświadczenie o potrąceniu wierzytelności w wysokości 166.310,97 zł

(na którą złożyła się kwota 70.000 zł z tytułu kary umownej za zwłokę w realizacji prac, naliczona na podstawie umowy z dnia 10.08.2011 r. oraz kwota 96.310,97 zł

z tytułu ugody z dnia 20.08.2012 r., zawartej z Gminą P. w związku z realizacją zadania pn. „Przebudowa drogi gminnej S. – P.”) z wierzytelnością powoda z tytułu wynagrodzenia wynikającego z umowy zawartej w dniu 22.11.2011 r. Pismo zawierające oświadczenie o potrąceniu powód otrzymał w dniu 14.02.2013 r.

Umowa o podwykonawstwo, zawarta pomiędzy stroną pozwaną a powodem

w dniu 10.08.2011 r., dotyczyła prac związanych z przebudową linii sieci wodociągowej i budową kanalizacji deszczowej przy wykonaniu zadania realizowanego na podstawie umowy nr (...) z dnia 11.07.2011 r., zawartej przez stronę pozwaną z gminą W.. Na jej podstawie powód zobowiązał się do zapłaty kar umownych w wysokości 5.000 zł za każdy dzień opóźnienia w wykonaniu zleconych robót, przy czym jako termin zakończenia prac strony wskazały dzień 15.11.2011 r.

Prace polegające na budowie kanalizacji deszczowej i przebudowie wodociągu, a realizowane na podstawie umowy z dnia 10.08.2011 r. zostały zakończone 30.11.2011 r. Ich protokolarny odbiór nastąpił w dniu 27.01.2012 r.

Mając powyższe okoliczności na uwadze oraz w oparciu o treść art. 647 k.c. i art. 498 k.c., Sąd I instancji stwierdził, iż powodowej spółce za wykonane roboty należy się wynagrodzenie, które strony ostatecznie ustaliły na kwotę 172.513,83 zł netto. Oceniając natomiast podniesiony przez pozwaną zarzut potrącenia,

Sąd ten uznał, iż zasługiwał on na uwzględnienie jedynie co do kwoty 70.000 zł, tj. do wysokości wierzytelności przysługującej stronie pozwanej w stosunku do powoda z tytułu kary umownej przewidzianej w umowie z dnia 10.08.2011 r. Zgodnie z tą umową, prace wykonywane przez powoda miały zakończyć się w dniu 15.11.2011 r., zaś faktycznie zakończyły się w dniu 30.11.2011 r., w związku z czym stronie pozwanej przysługiwało uprawnienie do naliczenia powodowi kary umownej, która wynosiła 5.000 zł za każdy dzień opóźnienia. Z tych też względów Sąd Okręgowy stwierdził, że na skutek potrącenia powyższej wierzytelności przez stronę pozwaną z wierzytelnością przysługującą powodowi w stosunku do pozwanej z tytułu wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane, obie wierzytelności umorzyły się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej (art. 498 par. 2 k.c.). W związku z tym żądanie powoda zasługiwało na uwzględnienie jedynie co do kwoty 105.493,40 zł, która to kwota zasądzona została na rzecz powoda wraz z ustawowymi odsetkami za okres od dnia wymagalności tej należności do dnia, w którym stała się wymagalna wierzytelność przedłożona do potrącenia, tj. po upływie tygodnia od dnia doręczenia wezwania z dnia 10.09.2012 r.

Sąd I instancji nie uwzględnił natomiast zarzutu potrącenia zgłoszonego przez stronę pozwaną co do kwoty 96.310,97 zł z tytułu odszkodowania należnego jej od powoda w związku z nieterminowym wykonaniem przez niego umowy z dnia 22.11.2011 r., z której wynagrodzenia powód dochodził w niniejszej sprawie. W ocenie tego Sądu owa wierzytelność wzajemna nie stała się jeszcze wymagalna, ponieważ strona pozwana nie wezwała powoda do jej zapłaty (art. 455 k.c.). Jednocześnie Sąd I instancji wskazał przy tym, że co do zasady i wysokości pozwana udowodniła przedmiotową wierzytelność wzajemną.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wywiodły obie strony.

Powód zaskarżył orzeczenie Sądu Okręgowego w części, tj. co do kwoty 70.000 zł, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że powód wykonał prace objęte umową z dnia 10.08.2011 r., zawartą ze stroną pozwaną w dniu 30.11.2011 roku, w sytuacji gdy zakończenie tych prac nastąpiło w dniu 14.11.2011 roku, a tym samym brak było podstaw do naliczenia powodowi przez pozwaną kary umownej w wysokości 70.000 zł.

Wskazując na powyższe, powód wniósł o zasądzenie na jego rzecz od strony pozwanej kwoty 175.483,40 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 4.02.2012 r. do dnia zapłaty, a ponadto kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za II instancję. Jednocześnie skarżący wniósł o dopuszczenie

w postępowaniu apelacyjnym dowodów w postaci: kopii dziennika budowy nr 269/09 z dnia 8.07.2011 r. Gminy W.; oferty wraz z kosztorysem przesłanej mailem do strony pozwanej przed zawarciem umowy z 10.08.2011 r. i decyzji Starosty (...) z dnia 6.05.2009 r.

Z kolei strona pozwana zaskarżyła rozstrzygnięcie Sądu I instancji zamieszczone w pkt I (co do zasądzonej kwoty 105.439 zł) i pkt III (co do kosztów postępowania), zarzucając:

- sprzeczność ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego w zakresie, w jakim nie uznano odpowiedzialności kontraktowej powoda za spowodowanie szkody w majątku pozwanego;
- naruszenie art. 471-474 k.c., przez ich niewłaściwą wykładnię i uznanie, iż powód nie ponosi odpowiedzialności kontraktowej za szkodę wyrządzoną pozwanemu w zakresie określonym w oświadczeniu o potrąceniu, złożonym powodowi w toku sprawy.

Wskazując na powyższe, strona pozwana wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części, przez oddalenie powództwa ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od powoda na jej rzecz kosztów postępowania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje obu stron, jako nieuzasadnione, podlegały oddaleniu.

Na wstępie wskazać należy, iż Sąd Apelacyjny w całości podzielił ustalenia faktyczne, dokonane w sprawie przez Sąd Okręgowy, czyniąc je jednocześnie podstawą swojego rozstrzygnięcia. Niewątpliwie bowiem, Sąd I instancji, w wyniku prawidłowo przeprowadzonego postępowania dowodowego, ustalił wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, które znajdowały odzwierciedlenie w całokształcie zaoferowanego przez strony materiału dowodowego. Dokonując zaś oceny tak zebranego materiału dowodowego, Sąd ten nie naruszył reguł swobodnej oceny dowodów, wyznaczonych treścią przepisu art. 233 § 1 k.p.c., a w szczególności zasad logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego. Jednocześnie na podstawie tak przeprowadzonego postępowania dowodowego i zgromadzonych dowodów, Sąd I instancji wywiódł trafne wnioski, znajdujące swoje uzasadnienie w powołanych przepisach prawa, które Sąd Odwoławczy w całości podziela.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji strony pozwanej, jako dalej idącej, stwierdzić należy, że nie zasługiwała ona na uwzględnienie.

W szczególności nietrafnie skarżąca wskazuje na sprzeczność ustaleń Sądu Okręgowego ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w zakresie w jakim Sąd ten nie uznał odpowiedzialności kontraktowej powoda za spowodowanie szkody w majątku pozwanego. Sposób sformułowania powyższego zarzutu jak i jego uzasadnienie dowodzi jednoznacznie, że skarżąca w istocie nie kwestionuje żadnych ustaleń faktycznych dokonanych w niniejszej sprawie przez Sąd I instancji, jak i nie podnosi, że Sąd ten winien poczynić jeszcze inne dodatkowe ustalenia, w oparciu o określone dowody znajdujące się w aktach sprawy. Okoliczności zaś jakie pozwana w ramach powyższego zarzutu kwestionuje (odpowiedzialność kontraktowa powoda w stosunku do pozwanej), winna ona formułować podnosząc zarzuty dotyczące naruszenia prawa materialnego, tj. art. 471 k.c. i art. 498 k.c.

Podkreślić przy tym trzeba, że kwestie akcentowane przez skarżącą w apelacji, a dotyczące możliwości przedstawienia do potrącenia roszczenia odszkodowawczego wywodzonego z treści przepisu art. 471 k.c., jak i związku przyczynowego między opóźnieniem w pracach wykonanych przez powoda w ramach umowy z 22.11.2011 r. a szkodą strony pozwanej odpowiadającą wartości prac wykonanych przez nią na podstawie ugody zawartej z Gminą P., zostały ocenione przez Sąd Okręgowy zgodnie z wnioskami skarżącej zawartymi w apelacji, co jednoznacznie wynika z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia.

Wyłączną przyczyną zaś nieuwzględnienia przez Sąd I instancji zarzutu potrącenia tej wierzytelności w kwocie 96.310,97 zł był brak jej niewymagalności, gdyż dotychczas strona pozwana nie wezwała powoda o jej zapłatę, a w każdym razie brak w aktach na powyższą okoliczność stosownych dowodów. Zgodnie zaś z dyspozycją art. 498 § 1 k.c., do potrącenia mogą być przedstawione jedynie wzajemne wierzytelności wymagalne. Jeśli zatem owa sporna wierzytelność strony pozwanej w stosunku do powoda co do kwoty 96.310,97 zł nie stała się wymagalna, nie mogła być zatem przez nią przedstawiona skutecznie do potrącenia. Tym samym pozwana nie mogła doprowadzić do skutecznego umorzenia wierzytelności przysługującej powodowi w stosunku do pozwanej na podstawie umowy z 22.11.2011 r., o czym prawidłowo orzekł Sąd I instancji, szeroko i wnikliwie zresztą uzasadniając w tym zakresie własne stanowisko. Strona pozwana natomiast, kwestionując powyższe oceny i wnioski tego Sądu, nie przedstawiła w apelacji żadnych argumentów ani dowodów, które mogłyby doprowadzić Sąd Apelacyjny do odmiennej od tej zaprezentowanej przez Sąd I instancji oceny jednej z kumulatywnie wymaganych przesłanek warunkujących możliwość dokonania potrącenia, tj. wymagalności wierzytelności strony pozwanej w kwocie 96.310,97 zł.

Dopiero na rozprawie apelacyjnej pozwana przyznając, że jej wierzytelność odszkodowawcza w stosunku do powoda w kwocie 96.310,97 zł należy do zobowiązań bezterminowych i powołując się na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 8.07.2010 r., II CSK 126/10, wskazywała, iż wezwanie do zapłaty nie ma funkcji kreatywnej, a tym samym – w jej ocenie – brak było przeszkód do przyjęcia, że wierzytelność w kwocie 96.310,97 zł nie jest wymagalna, w związku z brakiem wystosowania przez stronę pozwaną do powoda wezwania o jej zapłatę.

Stanowiska powyższego nie sposób jednak podzielić. Zważyć bowiem trzeba, iż w sytuacji gdy pozwana (co sama przyznaje) dysponuje w stosunku do powoda wzajemną wierzytelnością bezterminową, to aby stała się ona wymagalna, pozwana winna wezwać powoda o jej zapłatę (art. 455 k.c.). Istotą zobowiązania bezterminowego jest bowiem to, że czas spełnienia świadczenia zależy od inicjatywy wierzyciela. Jak długo wierzyciel nie wezwie dłużnika do spełnienia świadczenia, ten nie będzie miał takiego obowiązku. Z chwilą zaś dokonania przez wierzyciela tego wezwania, na dłużniku zacznie ciążyć obowiązek niezwłocznego spełnienia świadczenia i jego wierzytelność stanie się wymagalna (por. A. Rzetecka – Gil, Komentarz do kodeksu cywilnego, Lex). Nie wywołuje też żadnego skutku złożenie oświadczenia o potrąceniu niewymagalnej wierzytelności (por. wyrok SN z 21.06.2012 r., III CSK 317/11, Lex nr 1229968).

W ocenie Sądu Odwoławczego nie znajduje przy tym uzasadnienia odwoływanie się przez skarżącą do roli wezwania do zapłaty, ocenianej na potrzeby regulacji dotyczących przedawnienia roszczeń, zawartej w art. 120 § 1 k.c. Zgodnie z tym przepisem, bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Jeżeli wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie. Powyższa regulacja wskazuje zatem, że w przypadku, gdy wymagalność wierzytelności zależy od dokonania jakiejś czynności przez uprawnionego (wierzyciela), to w takim przypadku początek biegu przedawnienia jest niezależny od tego, kiedy (i czy w ogóle) roszczenie stało się wymagalne. Następuje on z dniem, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie.

Dla rozpoczęcia biegu przedawnienia nie jest zatem istotne to, czy czynność uprawnionego została podjęta i czy uprawniony w ogóle był świadom tego, że przysługuje mu roszczenie i powinien podjąć jakąś czynność w celu jego zrealizowania. Należy natomiast ustalić, kiedy najwcześniej uprawniony mógł tę czynność podjąć oraz kiedy roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony wówczas tę czynność podjął. Ten hipotetyczny termin wymagalności wyznacza początek biegu przedawnienia. Czynności uprawnionego, o których mówi przepis art. 120 § 1 zd. 2 k.c., to przede wszystkim właśnie wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia w zobowiązaniu bezterminowym (por. Kodeks cywilny. Komentarz pod red. prof. dr hab. E. Gniewka, Legalis).

Z powyższego jednoznacznie wynika, że roszczenie o zapłatę wierzytelności bezterminowej może ulec przedawnieniu wskutek zaniechania przez wierzyciela wystosowania do dłużnika wezwania do zapłaty (art. 120 § 1 k.c.), choć w związku z brakiem tego wezwania roszczenie to nie stało się wymagalne w stosunku do dłużnika (art. 455 k.c.). Okoliczność ta jednak w żadnym razie nie niweluje, w świetle treści art. 498 § 1 k.c., konieczności przedstawienia do potrącenia wierzytelności wymagalnej, a więc takiej, o której zapłatę wierzyciel wezwał dłużnika (art. 455 k.c.). Zaniechanie powyższego w niniejszej sprawie przez skarżącą skutkowało koniecznością nieuwzględnienia zgłoszonego przez nią zarzutu potrącenia co do kwoty 96.310,97 zł, co też trafnie uczynił Sąd Okręgowy.

W świetle powyższych wywodów stwierdzić należy, że bez znaczenia w przedmiotowej sprawie pozostawała ocena tego, czy strona pozwana wykazała swoją szkodę poniesioną w związku z nieterminowym wykonaniem przez powoda umowy z dnia 22.11.2011 r., w oparciu o treść art. 471 k.c. i nast., choć jak to już wyżej wskazywano, okoliczności te zostały ocenione przez Sąd I instancji zgodnie z żądaniem strony pozwanej. Z tych też względów podniesione w apelacji zarzuty dotyczące naruszenia art. 471-474 k.c., nie mogły skutkować zmianą zaskarżonego orzeczenia.

Przechodząc do oceny apelacji powoda stwierdzić należy, iż w ocenie Sądu Apelacyjnego również i ona okazała się bezzasadna.

Poddając analizie materiał dowodowy zgromadzony przed Sądem I instancji (w szczególności: umowę o podwykonawstwo z 10.08.2011 r., k. 94 i protokół odbioru robót k. 103), podzielić w całości należało ocenę tego Sądu, iż stronie pozwanej przysługiwała w stosunku do powoda wierzytelność wzajemna w kwocie 70.000 zł, z tytułu kar umownych naliczonych w oparciu o zapisy umowy z dnia 10.08.2011 r., a to w związku z nieterminowym jej wykonaniem przez powoda. Wierzytelność wynikająca z tego tytułu, pozwana skutecznie potrąciła z dochodzoną przez powoda w niniejszej sprawie wierzytelnością o zapłatę wynagrodzenia (por. k. 91, k. 93).

Apelujący natomiast w postępowaniu apelacyjnym podjął jedynie nieudaną próbę polemiki z powyższymi ocenami Sądu I instancji i to jedynie w oparciu o dokumenty załączone dopiero do apelacji, a które to dokumenty powód winien niewątpliwie zaoferować w postępowaniu prowadzonym przed Sądem Okręgowym. W tej sytuacji zgłoszenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z tych dokumentów, dopiero na etapie postępowania apelacyjnego, w ocenie Sądu Odwoławczego, uznać należało za spóźnione (art. 381 k.p.c.).

Zważyć przy tym trzeba, iż dokumenty te, załączone przez powoda do apelacji, pochodzą z 2009 r. i 2011 r., a więc wygenerowane zostały jeszcze przed wszczęciem niniejszego postępowania, a ich treść była powodowi doskonale znana. Skarżący zatem miał możliwość, a gdy uwzględni się treść przepisu art. 6 k.c.

i art.232 k.p.c. wręcz powinność, zgłoszenia owych dowodów, z których wywodził korzystne dla siebie skutki prawne w trakcie postępowania przed Sądem I instancji. Wskazać przy tym należy, iż nawet jeśli dokumenty te nie były w posiadaniu apelującego i miał on trudności z ich otrzymaniem (co podnosi w uzasadnieniu apelacji), to mógł on zawnioskować o ich przedstawienie a następnie dopuszczenie w poczet dowodów w trybie art. 248 § 1 k.p.c. Wystarczającym zaś w tym zakresie byłoby wskazanie przez powoda, u kogo dokumenty te się znajdują, a tego rodzaju wiedzę apelujący niewątpliwie posiadał.

W powyższych okolicznościach podjęcie przez powoda inicjatywy dowodowej dopiero na etapie postępowania apelacyjnego, uznać należało za spóźnione

i w konsekwencji nieskuteczne. Zauważyć przy tym należy, iż strona pozwana terminowe wykonanie przez powoda prac objętych umową kwestionowała w piśmie

z lutego 2013 r. (k. 88), załączając do niego na powyższą okoliczność stosowne dokumenty. Powód zaś poprzestał w tym zakresie jedynie na zarzuceniu pozwanej, że spóźniła się z tymi dowodami, a stanowiska jego w tym zakresie nie podzielił

Sąd I instancji, słusznie dostrzegając, że okoliczności, na które wskazywała pozwana, zaistniały w toku niniejszego postępowania i nie mogły być one wcześniej przez nią wykazywane. Powyższe skutkowało tym, że powód nie zaoferował żadnych dowodów przeczących twierdzeniom i dowodom przedstawionym przez stronę pozwaną, w szczególności wykazujących terminowe wykonanie przez niego prac objętych umową z 10.08.2011 r. Nadto skarżący na rozprawie w dniu 7.06.2013 r.

po dopuszczeniu przez Sąd I instancji dowodów wnioskowanych przez pozwaną,

a które w jego ocenie były spóźnione, jak również po oddaleniu złożonego przez niego wniosku dowodowego, nie wniósł do protokołu zastrzeżenia w trybie

art. 162 k.p.c. Zatem w konsekwencji tego zaniedbania, powód faktycznie sam pozbawił się możliwości skutecznego podnoszenia na etapie postępowania apelacyjnego zarzutów dotyczących przebiegu postępowania dowodowego przed Sądem I instancji.

Mając na względzie całokształt powyższych rozważań stwierdzić należy,

że słusznie Sąd Okręgowy oparł zaskarżone orzeczenie na dowodach przedłożonych przez pozwaną spółkę, gdyż nie było uzasadnionych przyczyn, aby odmówić

im waloru wiarygodności. W oparciu zaś o analizę owych dokumentów,

za uprawniony należało uznać wniosek Sądu I instancji, iż powód prace objęte umową z dnia 10.08.2011 r. wykonał z opóźnieniem, a należna w związku z tym

od niego na rzecz pozwanej kara umowna wynosiła 70.000 zł. W konsekwencji

trafna okazała się konstatacja Sądu I instancji, iż taką też wierzytelność wzajemną pozwana mogła przedstawić i skutecznie przedstawiła do potrącenia ze sporną wierzytelnością powoda, doprowadzając do jej umorzenia w tej części.

Z tych wszystkich względów, na podstawie art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny oddalił jako bezzasadne apelacje obu stron, znosząc pomiędzy nimi koszty postępowania odwoławczego (art. 100 zd. 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.).

kp