

*Sygn. akt VIII GC 404/13*

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 17 marca 2015 r.**

**Sąd Okręgowy w Szczecinie** Wydział VIII Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący - SSO Piotr Sałamaj

Protokolant - sekr. sąd. Agnieszka Grygiel

po rozpoznaniu w dniu 13 marca 2015 r. w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością

w Z.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w M.

o zapłatę

**I.** zasądza od pozwanego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w M. na rzecz powoda (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Z. kwotę 217.738,36 zł (dwieście siedemnaście tysięcy siedemset trzydzieści osiem złotych trzydzieści sześć groszy) z ustawowymi odsetkami:

- od kwoty 87.620,93 zł od dnia 15 czerwca 2012 r.,

- od kwoty 130.117,43 zł od dnia 12 lipca 2012 r.;

**II.** umarza postępowanie w pozostałym zakresie;

**III.** zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 18.604 zł (osiemnaście tysięcy sześćset cztery złote) tytułem kosztów procesu.

Sygn. akt VIII GC 404/13

## UZASADNIENIE

Powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Z. wniósł o zasądzenie od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w M. kwoty 248.738,36 zł z ustawowymi odsetkami: od dnia 15 maja 2012 r. od kwoty 2.999,70 zł, od dnia 15 czerwca 2012 r. od kwoty 115.621,23 zł, od dnia 12 lipca 2012 r. od kwoty 130.117,43 zł do dnia zapłaty, a nadto wniósł o zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu powód wskazał, że zawarł z pozwanym umowę przesiewania na obszarze użytkowanym przez pozwanego. Po zakończonych etapach robót powód wystawiał pozwanemu faktury VAT na łączną kwotę 1.053.190,70 zł. Do chwili wytoczenia powództwa pozwany zapłacił powodowi znaczną część należności, zalegając z kwotą dochodzoną pozwem. Pozwany zakwestionował część wynagrodzenia powoda z faktury nr (...), domagając się jego zmniejszenia o kwotę 28.816,92 zł. Powód umniejszył wartość przedmiotu sporu o ww. kwotę. Powód, nie rozstrzygając na etapie przedprocesowym zasadności obmiarów dokonanych przez pozwanego domagał się zapłaty

pozostalej kwoty zobowiązania, uznając iż wykonał umowę zgodnie z oczekiwaniem pozwanego, co potwierdza dokonanie przez pozwanego zapłaty znacznej części zobowiązania.

W piśmie z dnia 22.07.2013 r. powód zmodyfikował żądanie pozwu, wnosząc o zasądzenie kwoty 238.738,76 zł z ustawowymi odsetkami (karta 42).

W piśmie z dnia 16.09.2013 r., wobec kolejnych wpłat pozwanego, powód zmodyfikował żądanie pozwu domagając się zasądzenia kwoty 227.738,36 zł z ustawowymi odsetkami (k. 49a).

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie od powoda kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwany przyznał fakt zawarcia z powodem umowy na usługę polegającą na przesiewaniu piasku w kopalni żwirowej pozwanego w M. celem pozyskania żwiru (kamienia). Wartość usługi strony ustaliły na 6,10 zł za metr sześcienny przesianego materiału + VAT. Pozwany wyjaśnił, że z treści faktur VAT nr (...) wynika, iż powód w okresie od 23 marca do 15 czerwca 2012 r. dokonał przesiania 50668 m<sup>3</sup> żwiru. Po dokonaniu zaś pomiarów przez uprawnionego geodetę zostało ustalone, że ilość przesianego materiału wyniosła 46694 m<sup>3</sup>. Zawyżona wartość czterech faktur to kwota 29.816,92 zł. Pomimo tego powód nie dokonał korekty wystawionych przez siebie faktur. Pozwany dodał także, że ostatnia faktura nr (...) dokumentowała przesianie 21316 m<sup>3</sup> w okresie od 1 do 15 czerwca 2012 r., a więc przez 12 dni, co w ocenie pozwanego jest technicznie niemożliwe albowiem poprzednie faktury dokumentowały wielkość przesiewu w przedziale od 800 do 1200 ton na dobę. Ponadto pozwany zarzucił, że powód niewłaściwie wywiązał się z umowy, bowiem w materiale w ilości 46694 m<sup>3</sup> pozostało 9,2 % żwiru przedstawiającego handlową wartość. Zła jakość przesiewu spowodowała, że pozwana poniosła starty w wysokości 230.680,20 zł brutto. Wobec tego, iż ponowne przesianie 46 tys. m<sup>3</sup> przy cenie 6,10 zł netto/m<sup>3</sup> byłoby nieopłacalne za szkodę należy uznać wartość niewydobytego kruszywa. Wierzytelność z tego tytułu pozwany przedstawił do potrącenia z wierzytelnością powoda dochodzoną w niniejszym postępowaniu.

W piśmie z dnia 12.11.2013 r. (k. 86), w związku z kolejną wpłatą pozwanego, powód wniósł o zasądzenie od pozwanego kwoty 217.738,36 zł z ustawowymi odsetkami: od kwoty 87.620,93 zł od dnia 15.06.2012 r., od kwoty 130.117,43 zł od dnia 12.07.2012 r. do dnia zapłaty.

### **Sąd ustalił, co następuje:**

W dniu 26 kwietnia 2011 r. pomiędzy pozwanym (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w M., jako zleceniodawcą, a powodem (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w Z., jako zleceniobiorcą, zawarta została umowa nr (...), której przedmiotem było wydobycie pospółki z działki (...) w ilości zgodnej z (...) (wg załącznika) wraz z usługą przesiewania pospółki przez zleceniobiorcę dla potrzeb zleceniodawcy. Czasookres wydobywania pospółki na terenie działki nr (...) strony ustaliły na maksymalnie 2 lata od maja 2011 do 30 czerwca 2012 lub do czasu pozyskania ilości wymaganej przez zleceniodawcę. Wielkość wydobywania i usługi przesiewania nie mogła być mniejsza niż ilość potrzebnej pospółki do uzyskania 15.000 ton gotowej frakcji 2-32 w skali miesiąca (wydobywanie mogło być mniejsze w przypadku czynników zewnętrznych, na które zleceniobiorca nie miał wpływu).

Odpłatność za 1 m<sup>3</sup> wydobytej pospółki przez zleceniobiorcę w 2011 roku strony ustaliły w wysokości 6,10 zł netto + VAT. Faktury miały być wystawiane co 30 dni. Płatność za wydobytą pospółkę zleceniodawca miał dokonywać na podstawie wystawionej faktury VAT przez zleceniobiorcę w oparciu o wyniki obmiaru, który miał być zgłoszony zleceniodawcy w terminie 7 dni przed wystawieniem faktury z terminem płatności 7 dni od daty otrzymania przez zleceniodawcę.

Okres wypowiedzenia strony ustaliły na koniec każdego miesiąca (30-go) – 1 miesiąc. (...) spółka z o.o. jako właściciel działki (...) i koncesji miał prawo wejścia na teren kopalni bez powiadamiania zleceniobiorcy, w celu kontroli zasad ustalonych w § 2 umowy.

Pod podpisami przedstawicieli stron odrębnie został napisany aneks do umowy, zgodnie z którym umowa wchodziła w życie z dniem podpisania umowy K. – (...).

(dowód: umowa nr (...) k. 167-171, zeznania świadka A. D. (1) k. 173 - 00:18:18- (...):59, zeznania prezesa zarządu powoda M. S. (1) k. 133 - 00:07:34-00:17:54, zeznania prezesa zarządu pozwanego A. D. (2) k. 133 - 00:19:21-00:28:15)

W związku z wykonywaniem przesiewania powód wystawił pozwanemu następujące faktury VAT, przy cenie jednostkowej netto 6,10 zł/m<sup>3</sup>:

- w dniu 3.06.2011 r. nr (...) (...) na kwotę 67.979,81 zł, z terminem płatności 10.06.2011 r.,
- w dniu 30.06.2011 r. nr (...) (...) na kwotę 160.110,27 zł, z terminem płatności 14.07.2011 r.,
- w dniu 30.07.2011 r. nr (...) (...) na kwotę 168.951,43 zł, z terminem płatności 13.08.2011 r.,
- w dniu 31.08.2011 r. nr (...) (...) na kwotę 99.203,55 zł, z terminem płatności 14.09.2011 r.

Wszystkie te faktury zostały zapłacone przez pozwanego w całości.

(dowód: faktury VAT k. 13-16)

W piśmie z dnia 30.07.2011 r., nazwanym „Wypowiedzenie umowy”, wskazano, że z dniem 30.07.2011 r. (...) sp. z o.o. w M. wypowiada umowę nr (...) z dnia 26.04.2011 r. Wpisano, że w związku z brakiem odbioru piasku 0/4 powstającym przy produkcji mieszanki (...) i przedłużającymi się płatnościami firma (...) sp. z o.o. w M. rozwiązuje umowę z firmą (...) sp. z o.o. w Z. z dniem 30.08.2011 r. Pismo zostało podpisane przez przedstawicieli zleceniodawcy i zleceniobiorcy.

(dowód: wypowiedzenie umowy k. 179, zeznania prezesa zarządu powoda M. S. k. 133 - 00:07:34-00:17:54)

Po upływie terminu wypowiedzenia powód, na podstawie ustnej umowy, w dalszym ciągu dokonywał przesiewania pospółki na rzecz pozwanego w należącym do pozwanego złożu. Zmieniły się ustalenia co do frakcji przesiewanego kruszywa, która miała wynosić od 4 do 32 mm. Stawka netto za metr sześcienny wynosiła 6,10 zł, ale część przesiewania powód wykonał w cenie 4,72 zł netto za 1 m<sup>3</sup>.

Powód wystawił pozwanemu następujące faktury VAT za przesianie pospółki:

- w dniu 30.09.2011 r. nr (...) (...) na kwotę 83.541,78 zł (6,10 zł/m<sup>3</sup>), z terminem płatności 14.10.2011 r., zapłaconą w całości;
- w dniu 27.10.2011 r. nr (...) (...) na kwotę 17.387,77 zł (4,72 zł/m<sup>3</sup>), z terminem płatności 10.11.2011 r., zapłaconą w całości;
- w dniu 30.11.2011 r. nr (...) (...) na kwotę 40.842,40 zł (4,72 zł/m<sup>3</sup>), z terminem płatności 14.12.2011 r., zapłaconą w całości;
- w dniu 31.03.2012 r. nr (...) (...) na kwotę 51.057,67 zł (część za 4,72 zł/m<sup>3</sup>, część za 6,10 zł/m<sup>3</sup>), z terminem płatności 10.11.2011 r., zapłaconą w całości;
- w dniu 30.04.2012 r. nr (...) (...) na kwotę 91.560,62 zł (część za 4,72 zł/m<sup>3</sup>, część za 6,10 zł/m<sup>3</sup>), z terminem płatności 10.11.2011 r., z której do zapłaty pozostało 2.999,70 zł;
- w dniu 31.05.2012 r. nr (...) (...) na kwotę 115.621,23 zł (6,10 zł/m<sup>3</sup>), z terminem płatności 14.06.2012 r.;

- w dniu 27.06.2012 r. nr (...) (...) na kwotę 159.933,95 zł (6,10 zł/m<sup>3</sup>), z terminem płatności 11.07.2012 r.;

(dowód: faktury VAT k. 6-12, zeznania prezesa zarządu powoda M. S. k. 133 – 00:07:34-00:17:54)

W dniu 2.07.2012 r. geodeta sporządził operat techniczny dotyczący obiektu w postaci Kopalni (...), którego przedmiotem było obliczenie objętości. Operat zawierał sprawozdanie techniczne, szkic połowy i obliczenia, z których wynikało, że różnica między objętością góry (...) a dołu (...) = 46694 m<sup>3</sup>.

(dowód: operat techniczny k. 58-68)

Pismem z dnia 22.03.2013 r. pełnomocnik powoda wezwał pozwanego do zapłaty trzech faktur VAT: nr (...) na łączną kwotę 367.115,80 zł, w terminie do dnia 28 marca 2013 r.

W odpowiedzi na wezwanie pozwany w piśmie z 27.03.2013 r. (wysłanym wpierw faksem) wskazał, że do 26.03.2013 r. powód nie rozliczył się prawidłowo z usługi przesiewania. Różnica wg Biura Usług (...) a obmiarem właścicieli (...) S. jest znacząca. Pozwany wskazał w swoim piśmie, że z uwagi na sporną usługę oczekuje na wzajemne prawidłowe rozliczenie się.

Odnosząc się do powyższego faksu pełnomocnik powoda, w piśmie datowanym na 27.03.2013 r., wskazał, że poza podniesionym zarzutem rzekomo nieprawidłowej wykonanej usługi, nie zostały w tej sprawie przedstawione przez pozwanego żadne dokumenty. W związku z czym pełnomocnik powoda wskazał, że oczekuje odwrotnie na propozycję rozliczenia, podkreślając że wszystkie dotychczasowe dokumenty potwierdzające wykonanie usługi zostały podpisane bez zastrzeżeń.

(dowód: wezwanie do zapłaty z 22.03.2013 r. z potwierdzeniem nadania k. 25-26, pismo pozwanego z 27.03.2013 r. k. 19 faks i k. 23 oryginał, pismo pełnomocnika powoda z 27.03.2013 r. z potwierdzeniem nadania k. 18 i 20)

W piśmie z dnia 10.04.2013 r. pozwany zwrócił się do powoda z prośbą o dokonanie korekty faktury (...) z 27.06.2012 r. z uwagi na zawyżoną usługę przesiewania, tj. od 1.06 do 15.05.2012 r. Pozwany, odwołując się do operatu technicznego geodety, wskazał że usługa przesiewania została zawyżona o 3.974 m<sup>3</sup>, co przy stawce 6,10 zł/m<sup>3</sup> daje kwotę 29.816,92 zł brutto. Do pisma załączono ksero operatu technicznego.

W odpowiedzi na powyższe pełnomocnik powoda w piśmie z 18.04.2013 r. wskazał, że pozwany z dniem podpisania faktur dokonał odbioru wykonanej pracy nie zgłaszając zastrzeżeń co do obmiarów, uznając tym samym zakres tych prac, jak i jakość. Pełnomocnik zakwestionował też wykonanie obmiarów po terminie wykonania usługi i jej odbiorze bez powiadomienia (...) spółki z o.o. o podejmowanych czynnościach. Jednocześnie pełnomocnik zażądał złożenia przez pozwanego w terminie 7 dni deklaracji co do zapłaty niespornej, poza kwotą 29.816,92 zł, należności powoda, pod rygorem skierowania sprawy na drogę sądową.

Pismem z 11.05.2013 r. pozwany odniósł się do pism pełnomocnika powoda, wskazując m.in. że nigdy nie próbował uchylać się od zapłaty i sukcesywnie spłaca należności wobec powoda, pragnąc uregulować w maksymalnie krótkim czasie pozostałą należność. Pozwany wniósł też o zakończenie przedmiotowych prac protokołem odbioru i prawidłowym rozliczeniem.

(dowód: pismo pozwanego z 10.04.2013 r. k. 17, pismo pełnomocnika powoda z 18.04.2013 r. z potwierdzeniem nadania k. 21-22, pismo pozwanego z 11.05.2013 r. k. 24)

Na zlecenie pozwanego Laboratorium Budowlane spółka z o.o. w Z. przeprowadziło badanie piasku 0/4 ze złożeń w M.. Wyniki przedstawione zostały w sprawozdaniu z badania z 7.06.2013 r.

(dowód: sprawozdanie z badania k. 57)

Pismem z 2.12.2013 r., adresowanym do tutejszego Sądu, nazwanym „Oświadczenie pozwanej o potrąceniu”, zarząd (...) spółki z o.o. w M. oświadczył, że dokonuje potrącenia z sumy pieniężnej dochodzonej przez (...) spółkę z o.o. w P. w sprawie VIII GC 404/13 kwoty 230.680,20 zł, a suma ta stanowi odszkodowanie za nienależyte wykonanie zobowiązania.

(dowód; oświadczenie o potrąceniu k. 99)

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo okazało się usprawiedliwione w całości, przy czym zasądzeniu podlegała kwota pozostała po częściowym ograniczeniu powództwa.

Za podstawę prawną powództwa przyjąć należało przepis art. 735 § 1 w zw. z art. 750 k.c., traktując zawartą przez strony umowę, i tę pisemną z 26.04.2011 r., i tę ustną z 2012 r. jako umowę o świadczenie usług polegających na wydobywaniu pospółki i następnie jej przesiewaniu, czyli odzyskiwaniu żwiru z piasku (żwiru, tj. kruszywa budowlanego). Tak powód określał wykonywaną pracę na fakturach, a pozwany tego nie kwestionował. Z kolei w ramach ustnej umowy zawartej po rozwiązaniu umowy nr (...) strony nie określiły globalnej ilości pospółki (piasku) mającej być przedmiotem wydobywania i przesiewania, a jak wynika z zeznań prezesa zarządu powoda M. S. (1) praca polegała na wykonywaniu tyle przesiewania na ile pozwalała wydajność maszyn. Jeżeli chodzi o stawkę jednostkową za metr sześcienny wydobytego i przesianego piasku, to strony ustaliły kwotę 6,10 zł, która obowiązywała w pisemnej umowie, a także w umowie ustnej dotyczącej usługi przesiewania w końcówce roku 2011 i w roku 2012. Co prawda w przedłożonych do akt fakturach wystawionych przez powoda występuje też stawka 4,72 zł/m<sup>3</sup>, ale już w fakturach objętych żądaniem pozwu jest 6,10 zł/m<sup>3</sup> i nie było to kwestionowane przez pozwanego (vide pismo z 10.04.2013 r., w którym pozwany dokonuje przeliczenia wg tej właśnie stawki, k. 17).

Spór wywoływała natomiast wielkość frakcji przesiewanego piasku, która według powoda wynosić miała 4 – 32 mm, a według pozwanego 2 – 32 mm. W tym zakresie Sąd przyjął za wiarygodne twierdzenia powoda, gdyż o ile w umowie pisemnej z 26.04.2011 r. występuje frakcja 2 – 32 mm (k. 169), to już przyczyny jej wypowiedzenia, a właściwe rozwiązania (patrz podpisy obu stron pod „wypowiedzeniem umowy”, k. 179), a więc m.in. brak odbioru piasku o frakcji 0/4, pokazują że skoro pozostawał piasek o frakcji poniżej 4 mm i był problem z jego zagospodarowaniem, to z pewnością powód nie podjąłby się na podstawie ustnej umowy, kontynuowania wydobywania i przesiewania piasku o frakcji 2 – 32 mm. Takowa wielkość pojawia się co prawda w zeznaniach prezesa zarządu pozwanego A. D. (2) i świadka A. D. (1) (prokurenta), ale dotyczy ona umowy pisemnej, natomiast według zeznań prezesa zarządu powoda M. S. (1) w 2012 r. przesiewali oni wg frakcji 4 – 32 mm jako ustalonej między stronami.

Zgodnie z art. 735 § 1 w zw. z 750 k.c., jeżeli ani z umowy, ani z okoliczności nie wynika, że przyjmujący zlecenie (zleceniobiorca) zobowiązał się wykonać je bez wynagrodzenia, za wykonanie zlecenia (usługi) należy się wynagrodzenie. I właśnie zapłaty wynagrodzenia z trzech faktur domagał się w tej sprawie powód, przy niekwestionowanej cenie jednostkowej 6,10 zł/m<sup>3</sup> przesianego piasku. Przy czym z faktury nr (...) powód domagał się zapłaty tylko końcówki wynagrodzenia w wysokości 2.999,70 zł, gdyż faktura ta uwzględniała już dokonane wpłaty blisko 90 tys. zł (k. 8). Co do faktury nr (...) pozwany nie zgłaszał przed procesem żadnych zastrzeżeń. Pojawiły się one natomiast względem ostatniej faktury (końcowej) nr (...) (...), gdzie pozwany w piśmie z 10.04.2013 r. zażądał jej korekty w związku z twierdzeniami o jej zawyżeniu o kwotę 29.816,82 zł brutto (k. 17). Jednakże powód w pozwie umniejszył wartość rzeczony faktury o kwotę wskazywaną przez pozwanego i żądanie z faktury nr (...) (wystawionej na 159.933,95 zł) określił na kwotę 130.117,43 zł. I jakkolwiek powód nie wystawił faktury korekty do ww. faktury, to spornej kwoty z niej nie dochodził. Zatem zbędne było rozstrzygnięcie czy faktura ta obejmowała zawyżoną ilość przesianego piasku.

Podobnie zbędne było badanie czy powód dysponował technicznymi możliwościami przesiewania żwiru w ilości ponad 3000 ton na dobę, gdyż po pierwsze, powód uznał (przynajmniej na potrzeby niniejszego postępowania) zawyżenie obmiaru; po drugie, z odpowiedzi na pozew wynika, że pozostałe faktury dokumentowały wielkość przesiewu w

przedziale technicznie możliwym, a więc ewentualne zawyżenie dotyczyło tej jednej faktury nr (...); po trzecie, pozwany pomimo ww. zastrzeżeń dokonywał sukcesywnie wpłat na rzecz powoda i to już w toku niniejszego procesu.

W takiej sytuacji rozstrzygnięciu podlegał zarzut potrącenia zgłoszony w odpowiedzi na pozew i poparty następnie oświadczeniem pozwanego z dnia 2.12.2013 r. o potrąceniu (k. 99), którym pozwany zwalczał żądanie pozwu.

Jak wynika z odpowiedzi na pozew (k. 56) zgłoszona do potrącenia kwota 230.680,20 zł brutto stanowi równowartość żwiru mającego wartość handlową, znajdującego się w źle przesianym materiale przez powoda i jest to według pozwanego strata jaką poniósł w ww. kwocie. Jest to zatem odszkodowanie za nienależyte wykonanie zobowiązania, co wprost pozwany wskazał w oświadczeniu z dnia 2.12.2013 r. (k. 99), mające swoją podstawę w art. 471 k.c. Jednakże w świetle art. 498 § 1 k.c. dla skuteczności potrącenia konieczne jest m.in. istnienie obu wierzytelności. W tej sprawie nie budziło wątpliwości istnienie roszczenia powoda z tytułu wynagrodzenia za przesiewanie piasku w dochodzonej pozewem kwocie, czego potwierdzeniem był także zarzut potrącenia. Zbadaniu podlegało zatem istnienie wierzytelności pozwanego z tytułu odszkodowania za nienależyte wykonanie zobowiązania.

Według pozwanego szkoda w kwocie 230.680,20 zł to wartość żwiru pozostawionego w źle przesianym materiale, który to żwir pozwany mógłby sprzedać. Rzeczą pozwanego było zatem wykazać powstanie szkody i jej wysokości, lecz w ocenie Sądu pozwany ciężaru dowodzenia w zakresie powstania szkody nie udźwignął. Po pierwsze, jak to już zostało wskazane, przyjąć należało, że ustalona pomiędzy stronami frakcja żwiru z faktur objętych sporem to 4 – 32 mm, a więc jeżeli coś pozostało nieprzesiane o frakcji poniżej 4 mm, to nie wynikało to z niewłaściwie wykonanego przesiewania. Po drugie, pozwany zgłosił zastrzeżenia co do jakości przesiewania dopiero w toku niniejszego procesu, a więc wyłącznie na potrzeby zwalczania słusznego roszczenia powoda, co już samo w sobie czyni ten zarzut wątpliwym. Oczywiście pozwany nie jest ograniczony terminem (za wyjątkiem przedawnienia) zgłaszania wzajemnych roszczeń, ale zarówno z zeznań stron, jak i świadka A. D. (1), wynika że wcześniej takich zastrzeżeń pozwany wobec zleceniobiorcy nie zgłaszał. Jeżeli nawet A. D. mówił coś pracownikom pozwanego, to nie było to wystarczające do przyjęcia, że pozwany formalnie kwestionował jakość dokonanego przesiewania. W przedprocesowej korespondencji akcentowane były tylko zastrzeżenia ilościowe, które powód uwzględnił przy formułowaniu żądania pozwu. Wreszcie po trzecie, Sąd wskazuje, że pozwany nawet nie próbował udowodnić, że faktycznie poniósł szkodę, a więc, że gdyby dysponował żwirem o ww. wartości, a który jakoby pozostał w przesianym materiale, to by go sprzedał za taką właśnie kwotę. Co prawda świadek A. D. wspominał o zawartych kontraktach, w tym z firmą (...), ale nie było to wystarczające do przyjęcia, że pozwany miał zapotrzebowanie na ten konkretny żwir (przy założeniu, że w ogóle takowy w spornym materiale pozostał) i potencjalnego kupca, a tylko w takim wypadku można byłoby mówić o poniesieniu szkody.

Uznając zatem, że pozwany nie wykazał poniesienia szkody co do zasady, Sąd nie badał jej wysokości i w związku z tym ostatecznie dowód z opinii biegłego geologa został pominięty (art. 217 § 3 k.p.c.), choć wcześniej rozprawa została odroczonej celem przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego sądowego i została od pozwanego pobrana zaliczka na poczet tego dowodu.

Skoro zarzuty pozwanego, w tym zasadniczy – zarzut potrącenia – okazały się niezasadne zasądzeniu podlegała kwota pozostała po częściowym ograniczeniu powództwa, tj. 217.738,36 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 87.620,93 zł (z faktury nr (...)) od dnia 15 czerwca 2012 r. i od kwoty 130.117,43 zł (z faktury nr (...)) od dnia 12 lipca 2012 r., a więc od dni następnych po terminie płatności wskazanym w tych fakturach (art. 481 k.c.).

W pozostałym zakresie postępowania podlegało umorzeniu na podstawie art. 355 k.p.c. (pkt II. sentencji wyroku) albowiem powód w kolejnych pismach procesowych modyfikował swoje żądanie uwzględniając dokonywane przez pozwanego wpłaty (karty 42, 49a i 86): na poczet faktur nr (...), która została spłacona w całości i na poczet faktury nr (...). Łącznie pozwany wpłacił 31.000 zł i w zakresie tej kwoty wraz z ustawowymi odsetkami postępowanie należało umorzyć, traktując dokonywane modyfikacje żądania jako jego ograniczenia, czyli cofnięcia na podstawie art. 203 § 1 k.p.c.

Orzekając o kosztach procesu Sąd zastosował zasadę odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 k.p.c.), którą pozwany przegrał niemal w całości, gdyż pierwsza z wpłat (10.000 zł) miała miejsce na dzień przed wytoczeniem powództwa. Ponieważ jednak ta kwota stanowiła znikomą część żądania pozwu, to uznać należało, że pozwany jest zobligowany do zwrotu całości poniesionych przez powoda kosztów procesu w kwocie 18.604 zł, na którą złożyły się: opłata sądowa od pozwu 3.110 zł i 8.277 zł (po uwzględnieniu częściowego cofnięcia pozwu), wynagrodzenie pełnomocnika – radcy prawnego 7.200 zł i opłata skarbową od pełnomocnictwa 17 zł.

Ustalając stan faktyczny Sąd oparł się na niekwestionowanych wzajemnie dowodach z dokumentów oraz zeznaniach świadka i stron. Odnośnie dowodów ze źródeł osobowych wskazać trzeba, że Sąd nie uwzględnił tej części zeznań świadka i prezes zarządu pozwanego, która dotyczyła wielkości frakcji przesiewanego na podstawie ustnej umowy z przyczyn wyżej omówionych, a także w zakresie w jakim wskazywali na istnienie pisemnej umowy w roku 2012, w którym powód wystawił dochodzone pozwem faktury. Poza tym przedstawiciele pozwanego, zwłaszcza prokurent A. D., akcentowali brak płatności na rzecz powoda spowodowany brakiem płatności od firm, którym pozwany dostarczał kruszywo, co komponowało się z nie tylko z częściowymi wpłatami w toku procesu, ale i z brakiem zastrzeżeń jakościowych przed niniejszym sporem sądowym.