

Sygn. akt I ACa 531/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Stanek (spraw.)
Sędziowie:	SSA Hanna Rojewska SSO del. Elżbieta Zalewska - Statuch
Protokolant:	st.sekr.sądowy Katarzyna Olejniczak

po rozpoznaniu w dniu 18 października 2013 r. w Łodzi

na rozprawie

sprawy z powództwa **B. W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w P.**

przeciwko **(...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością Spółce Komandytowo - Akcyjnej we W.**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 30 listopada 2012r. sygn. akt X GC 381/11

1. **oddala apelację,**

2. **zasądza od powoda B. W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w P. na rzecz strony pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka Komandytowo - Akcyjna we W. kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygn. akt I ACa 531/13

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 30 listopada 2012 roku Sąd Okręgowy w Łodzi w sprawie z powództwa B. W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w P. przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością Spółce Komandytowo-Akcyjnej we W. o zapłatę:

1. oddalił powództwo;

2. zasądził od powoda B. W. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w P. na rzecz pozwanego (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością Spółce Komandytowo-Akcyjnej we W. kwotę 3.617,00 złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższy wyrok zapadł na podstawie poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny podzielił i przyjął za własne, a z których wynika, że w dniu 12 kwietnia 2010 roku powód i (...) Spółka Akcyjna w W. zawarły umowę, której przedmiotem było kompleksowe wykonanie i dostawa przez powoda blach elewacyjnych z kompletną podkonstrukcją oraz wykonanie projektu dla budynku (...) we W.. W ramach umowy powód miał wykonać i dostarczyć wszystkie niezbędne kompletne podkonstrukcje i konstrukcje w sporcze w ilości około 3.500 m⁽²⁾ / efek. krycia, dostarczyć blachy elewacyjne trapezowe T8 gr. 0,7 mmm w kolorze (...) w ilości około 1.130 m⁽²⁾ / efek. krycia oraz wykonać i dostarczyć kasety elewacyjne stalowe gr. 1,2 mmm - kasetony miały być wykonane wg wzoru firmy (...), tj. KASETON K-1/0 w ilości około 750 m⁽²⁾ / efek. krycia w kolorze (...), w ilości około 650 m⁽²⁾ / efek. krycia w kolorze (...) oraz w ilości około 965 m⁽²⁾ / efek. krycia w kolorze (...). Przed rozpoczęciem produkcji podkonstrukcji oraz blach elewacyjnych powód był zobowiązany do wykonania pomiarów rzeczywistych elewacji i dostosowania blach elewacyjnych i ich ilości do stanu istniejącego. Termin dostarczenia pozwanemu zaakceptowanego przez głównego projektanta projektu wykonawczego został ustalony przez strony na dzień 30 kwietnia 2010 roku. Termin dostawy podkonstrukcji na budynek adoptowany został ustalony na dzień 22 kwietnia 2010 roku - elewacja północno-zachodnia, południowo-wschodnia i południowo-zachodnia, a pozostałe do dnia 28 kwietnia 2010 roku. Termin dostawy blach elewacyjnych został ustalony na dzień 7 maja 2010 roku - elewacja północno-zachodnia, południowo-wschodnia i południowo-zachodnia a pozostałe do dnia 14 maja 2010 roku. Termin dostawy podkonstrukcji na budynek nowoprojektowany został ustalony na dzień 7 maja 2010 roku, termin dostawy blach trapezowych na dzień 14 maja 2010 roku a blach elewacyjnych na dzień 24 maja 2010 roku. Szczegółowy harmonogram dostaw oraz kolejność dostaw pod względem frontu robót miał być ustalony z kierownikiem budowy. Za wykonanie robót strony umowy ustaliły wynagrodzenie w wysokości 316.936 złotych netto plus podatek VAT.

Zgodnie z pkt 13.1 umowy za opóźnienie w wykonaniu zakresu robót przysługiwała kara umowna w wysokości 0,35% wynagrodzenia określonego w pkt 9 umowy za każdy dzień opóźnienia.

Montaż elementów dostarczonych przez powoda wykonywał pozwany. Powód miał wykonać projekt wykonawczy, ponieważ pierwotny projekt uwzględniał jako surowiec aluminium, natomiast wg projektu, który miał opracować powód kasety były ze stali.

Powód nie dokonywał rzeczywistych pomiarów budynku, ponieważ bazował na projekcie pierwotnym otrzymanym od pozwanego. Powód opóźniał się z dostawą materiałów w związku z czym pozwany wzywał go do niezwłocznej dostawy materiałów pod rygorem wykonania zastępczego i obciążenia go karami umownymi, a także dostarczał panele żle wymierzone, które nie pasowały do zamontowanej podkonstrukcji oraz błędnie oznakowane.

W dniu 2 września 2010 roku odbyło się spotkanie stron, podczas którego powód zobowiązał się dostarczyć do dnia 10 września 2010 roku wszystkie panele o wymiarach standardowych, w tym wskazując sposób realizacji - kompensata. Osoby, które podpisywały notę księgową w imieniu pozwanego były uprzednio upoważnione do złożenia oświadczenia zawartego w przedmiotowej notce księgowej jako pełnomocnicy spółki pozwanego.

W dniu 10 marca 2011 roku powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 166.503,57 złotych wynikającej z wystawionych faktur. Pismem z dnia 21 lutego 2011 roku pozwany poinformował powoda, że dokonał potrącenia swojej wierzytelności w kwocie 150.862,08 złotych z noty księgowej nr (...) z dnia 31 grudnia 2010 roku z wierzytelnością powoda w kwocie 257.884,45 złotych wynikające z faktury nr (...) z dnia 30 listopada 2010 roku, a pozostała należność z tej faktury w kwocie 107.022,37 złotych została zapłacona powodowi. Osoby, które w u pozwanego podpisały to pismo i T. D. i B. L., którzy byli uprzednio upoważnieni do złożenia oświadczeń zawartych w tym piśmie - jako pełnomocnicy spółki.

Pismem z dnia 15 kwietnia 2010 roku pozwany poinformował powoda, że odsyła mu fakturę nr (...) jako błędnie wystawioną, która została ponownie przesłana pozwanemu z pismem wyjaśniającym powoda z dnia 29 kwietnia 2011 roku. Ostatecznie do zapłaty pozostała kwota 150.862,08 złotych wynikająca z faktur nr (...)

Wobec powyższych okoliczności Sąd Okręgowy wskazał, że strony łączyła umowa mieszana zawierająca elementy umowy o dzieło uregulowane w art. 627 k.c. i umowy dostawy z art. 605 k.c. na mocy której powód miał wykonać projekt wykonawczy oraz wykonać i dostarczyć pozwanemu blachę elewacyjną z kompletną podkonstrukcją.

W ocenie Sądu pierwszej instancji w świetle materiału dowodowego sprawy nie budzi wątpliwości, że powód nie wykonał umowy w terminie, ponieważ projekt wykonawczy dostarczył pozwanemu na przełomie maja i czerwca 2010 roku. Dostawę materiałów elewacyjnych powód zakończył dopiero dnia 20 października 2010 roku. Opóźnienia zatem w wykonaniu umowy wynosiło 150 dni. Jednakże na prośbę przedstawiciela powoda A. K. pozwany przyjął, iż powód opóźnił się z wykonaniem umowy o 136 dni i za taką ilość dni opóźnienia obciążył powoda karami umownymi.

Sąd Okręgowy podkreślił, że strony w umowie przewidziały, iż za przekroczenie terminu realizacji umowy pozwanemu jako zamawiającemu będzie przysługiwało prawo do naliczenia kary umownej w wysokości 0,35% wynagrodzenia określonego w § 9 umowy, za każdy dzień opóźnienia. Biorąc pod uwagę, że powód opóźnił się w realizacji umowy o 136 dni to pozwanemu przysługiwała kara umowna w wysokości 150.862,08 złotych. Sąd pierwszej instancji wskazał przy tym, że powód nie kwestionował wysokości naliczanej przez pozwanego kary umownej, jak również nie wykazał, aby przyczyną nienależytego wykonania umowy, tj. opóźnienia w realizacji prac były okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności.

Sąd Okręgowy uznał zatem, że powód nie zwolnił się od odpowiedzialności za opóźnienie w realizacji umowy wynoszące 136 dni. Wbrew stanowisku powoda nota księgowa z dnia 31 grudnia 2010 roku, na podstawie której pozwany dokonał kompensaty przysługującej mu należności z tytułu kary umownej z fakturami wystawionymi przez powoda za dostarczone elementy elewacyjne jak również pismo pozwanego z dnia 21 lutego 2011 roku, w którym pozwany stwierdził, że w dniu 31 grudnia 2011 roku dokonał potrącenia swojej wierzytelności w wysokości 150.862,08 złotych z wierzytelnością powoda wynikającą z faktury nr (...) (...) w kwocie 257.884,45 złotych zostały podpisane przez osoby, które były upoważnione do składania w imieniu pozwanego oświadczeń zawartych w tych dokumentach. Na skutek zaś dokonanego przez pozwanego potrącenia obie wierzytelności umorzyły się do wysokości wierzytelności niższej, tj. do kwoty 150.862,08 złotych.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy powództwo oddalił jako niezasadne, o kosztach zastępstwa procesowego zaś orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. nr 163 poz. 1348 ze zmianami).

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód, zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

1. rażące naruszenie art. 61 § 1 k.c. w związku z art. 499 k.c. poprzez uznanie, iż pozwany dokonał skutecznego potrącenia swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda,
2. rażące naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez uznanie, iż pozwany wykazał w postępowaniu gospodarczym, iż dokonał skutecznego potrącenia swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda,
3. rażące naruszenie art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym przed 3 maja 2012 roku) poprzez dopuszczenie i uznanie przez Sąd dowodu z oświadczenia przedstawiciela pozwanego z dnia 19 września 2012 roku.

W następstwie tak sformułowanych zarzutów skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 150.862,08 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty:

- a. 2.067,61 złotych od dnia 12 listopada 2010 r. do dnia zapłaty,

b. 148.794,47 złotych od dnia 30 listopada 2010 r. do dnia zapłaty,

oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, za postępowanie przed Sądem pierwszej instancji oraz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w apelacji według norm przepisanych. Nadto powód wniósł o dopuszczenie dowodu z korespondencji elektronicznej pomiędzy pracownikiem powoda Panem M. S. a pracownikiem pozwanego Panem M. G. na okoliczność wykazania, iż umowa, która łączyła powoda i pozwanego została zawarta w dacie późniejszej aniżeli wskazane to zostało w jej treści, a nadto na okoliczność wykazania, iż w zakresie terminów wskazanych w tej umowie była to umowa o świadczenie niemożliwe.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów zastępstw procesowego według norm przepisanych, nadto o oddalenie wniosku powoda o dopuszczenie dowodu z korespondencji elektronicznej pomiędzy pracownikiem powoda M. S. pracownikiem pozwanego M. G..

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna, w związku z czym nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie należało rozpoznać zarzuty apelacji dotyczące prawa procesowego, mając na uwadze, że ocena zasadności naruszenia prawa materialnego może być dokonana dopiero po stwierdzeniu, że ustalenia stanowiące podstawę faktyczną zaskarżonego wyroku dokonane zostały zgodnie z obowiązującą procedurą.

Odnosząc się zatem do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., trzeba wskazać, że wbrew twierdzeniom skarżącego, Sąd Okręgowy poczynił szczegółowe ustalenia okoliczności faktycznych sprawy stosownie do potrzeb określonych granicami żądania powoda, przeprowadził dokładną analizę dowodów zebranych w sprawie, a także rozważył wyczerpująco racje obu stron, konfrontując je z dowodami i oceniając według zasad logiki w granicach określonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c., wreszcie wskazał na podstawę prawną rozstrzygnięcia, dając wyraz swojemu stanowisku w uzasadnieniu wyroku.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela tak oceny jak i rozważania Sądu pierwszej instancji zarówno co do ustalonych faktów, jak i co do wartości dowodów powołanych dla ich stwierdzenia. Nie można temu Sądowi zarzucić błędu w ustaleniach faktycznych, gdyż wnioski tego Sądu co do faktów w sposób logiczny wynikają z treści zaoferowanych dowodów i z pewnością nie są dowolne.

Zważyć należy, jak podnosi się w doktrynie i orzecznictwie, że skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00, LEX nr 52753).

Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej aniżeli przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż przyjął sąd (por. orz. SN z dnia 6 listopada 1998 r., II CKN 4/98, nie publ.; orz. SN z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/00 – Wokanda 2000/7/10). Ocena zebranego materiału dowodowego musi być dokonana na podstawie wszechstronnego jego rozważenia. Sąd musi uwzględnić wszystkie towarzyszące im okoliczności, które mogą mieć znaczenie dla oceny i wiarygodności tych dowodów.

Odnosząc powyższe uwagi do realiów przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, że ocena dowodów przeprowadzona przez Sąd pierwszej instancji w niniejszej sprawie powyższym zasadom nie uchybia, dlatego też korzysta z ochrony przewidzianej przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Nie sposób zgodzić się z powodem, jakoby Sąd orzekający uchybił temu przepisowi, bowiem pozwany, wbrew twierdzeniom powoda, wykazał, że dokonał skutecznego potrącenia swojej wierzytelności z należnością skarżącego. Rozważając sprawę Sąd pierwszej instancji uwzględnił wszystkie

dowody zgłoszone w sprawie, zaś jego rozważania są spójne i logiczne, ponadto Sąd ten dokonał właściwej oceny dowodów przedstawionych w niniejszej sprawie i wydał orzeczenie w oparciu o prawidłowe ustalenia faktyczne i prawne. Zaznaczyć przy tym należy, że samo zaprzeczenie przez powoda twierdzeniom i zarzutom pozwanego jest niewystarczające do przyznania racji powodowi (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lipca 2009 r., sygn. akt III CSK 341/08). Podkreślenia wymaga, że fakty i dowody związane z konkretnymi okolicznościami, z którymi się powód nie zgadzał powinien wskazać, już w pozwie, najpóźniej jednak w odpowiedzi na odpowiedź na pozew pozwanego. Tymczasem strona powodowa poprzestała na zakwestionowaniu dokonania potrącenia przez pozwaną dopiero w postępowaniu apelacyjnym, wskazując przy tym jedynie, iż powód nie mógł dokonać potrącenia bowiem nie przedstawił w trakcie postępowania pisma, z którego wynikałoby dokonanie potrącenia w dniu 31 stycznia 2011 roku. Należy podkreślić, iż przedprocesowa korespondencja pozwanego skierowana do powoda, w której jasno pozwany wyraził swój pogląd na wzajemne roszczenia, nie pozwala na przychylenie się do twierdzeń powoda w zakresie braku złożenia oświadczenia o potrąceniu. Powód nie tylko otrzymał od powoda notę korygującą z dnia 31 grudnia 2010 roku, w której wskazano, iż ten został obciążony karą umowną w wysokości 150.862,08 i należność ta zostaje rozliczona w drodze kompensaty, ale także w pismach z dnia 21 lutego 2011 roku oraz 18 marca 2011 roku pozwany wprost wskazuje na dokonanie potrącenia swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda w kwocie 257.884,45 złotych wynikająca z faktury (...) z dnia 30 listopada 2010 roku. Okoliczności te oraz zasadność zastosowania kary umownej, choć z punktu widzenia procesowego niekorzystne dla powoda, były kluczowe dla rozstrzygnięcia o żądaniu pozwu, i skoro były znane powodowi przed wszczęciem procesu, to wnosząc pozew powód powinien był się do nich ustosunkować, skoro tego nie uczynił – to tym bardziej powinien był to uczynić odpowiadając na odpowiedź na pozew pozwanego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego już w pozwie powód był zobowiązany kwestionować przedprocesowy zarzut potrącenia i brak swojej odpowiedzialności za opóźnienie, a najpóźniej – powinien był uczynić po doręczeniu mu odpowiedzi na pozew (art. 479¹² § 1 k.p.c.). Zaniechanie ustosunkowania się przez stronę powodową do twierdzeń pozwanego i kwestionowanie jedynie podstaw do zastosowania kary umownej przy jednoczesnym niezakwestionowaniu w sposób skuteczny dowodów na istnienie tego opóźnienia i to aż w granicach około 150 dni stanowi nieusprawiedliwiony błąd procesowy, którego nie można „naprawić” na etapie postępowania apelacyjnego. Podkreślić jeszcze raz należy, że powód dopiero w apelacji podniósł, że pozwany nie doręczył powodowi oświadczenia o potrąceniu, a dokumenty na które się powołuje nie stanowią oświadczenia w rozumieniu art. 499 k.c. Te twierdzenia przywołane przez powoda dopiero w apelacji mają charakter spóźniony, a ich uwzględnienie oznaczałoby złamanie zasady prekluzji dowodowej, o której mowa w art. 479¹² § 1 k.p.c.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, chybnym jest również zarzut apelacji dotyczący art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. poprzez dopuszczenie dowodu z oświadczenia przedstawiciela pozwanego z dnia 19 września 2012 roku pomimo prekluzji dowodowej wynikającej z niezgłoszenia wniosku dowodowego w tym zakresie w odpowiedzi na pozew. Tymczasem słusznie wskazuje pozwany, że powód nie podniósł takiego zastrzeżenia w toku postępowania pomimo iż miał ku temu możliwość. Powód reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika nie dokonał zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. Podkreślić należy, że Sąd po wydaniu zarządzenia z dnia 19 września 2012 roku wyznaczył rozprawę na dzień 22 listopada 2012 roku, na której powód mógł zgłosić uchybienie i złożyć zastrzeżenie do protokołu. Istotne jest również, iż w pozwie powód nie kwestionował również potrącenia ani co do zasady, ani co do wysokości, nie poddawał w wątpliwość również umocowania osób, które podpisały się pod dokumentami, załączonymi z resztą do pozwu przez samego skrzętego.

Słusznie ponadto podnosi pozwany, że zarówno przepis art. 162 k.p.c. jak i art. 479¹² § 1, art. 479¹⁴ § 2, art. 495 § 3 oraz art. 503 k.p.c. adresowane są do stron procesu i na nie nakładają powinność zgłaszania w stosownym czasie zastrzeżeń (art. 162 k.p.c.), bądź twierdzeń, zarzutów i dowodów (przepisy o postępowaniu w sprawach gospodarczych), pod rygorem utraty prawa powoływania ich w dalszym postępowaniu.

Nie sposób uznać wobec powyższego, iż Sąd pierwszej instancji uchybił przepisom art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. Podkreślić przy tym należy, że można uznać, iż potrzeba przedstawienia oświadczenia o umocowaniu osób do wystawienia noty obciążeniowej zaistniała dopiero po postawieniu przez powoda zarzutu nieważności oświadczenia. To powód

bowiem dopiero pismem z dnia 7 września 2012 roku podniósł, że nota księgową i pismo z dnia 21 lutego 2011 roku nie zostały podpisane przez osoby uprawnione do reprezentacji pozwanego i składania w jego imieniu oświadczeń woli i z tego powodu oświadczenie o potrąceniu jest nieważne. Co istotne powód w trakcie całego postępowania jedynie kwestionował zasadność roszczenia o zapłatę kary umownej, co w istocie było przedmiotem postępowania dowodowego w sprawie rozpoznawczej, a nie zasadność dokonania przez pozwanego kompensaty jego należności.

Nie mógł również odnieść zamierzonego skutku zarzut naruszenia art. 61 § 1 k.c. w związku z art. 499 k.c. poprzez uznanie, iż pozwany dokonał skutecznego potrącenia swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda.

Nie ulega wątpliwości w świetle materiału dowodowego, że pozwany dokonał potrącenia swojej wierzytelności przed wszczęciem postępowania sądowego w niniejszej sprawie. Z noty księgowej nr (...), załączonej z resztą przez powoda i uwierzytelnionej przez jego pełnomocnika, bezsprzecznie wynika, iż została ona wystawiona w dniu 31 grudnia 2010 roku. Na przedmiotowej notce widnieje też adnotacja, iż nota obciążeniowa stanowi karę za opóźnienie realizacji zamówienia zgodnie z umową na kwotę 150.862,08 złotych, a sposobem rozliczenia jest „kompensata”. Także pisma z dnia 21 lutego 2011 roku i 18 marca 2011 roku potwierdzają, że zostały dokonane potrącenia wzajemnych wierzytelności stron poprzez doręczenie przedmiotowej noty.

Należy przypomnieć, że potrącenie oparte na ustawie następuje w drodze jednostronnego oświadczenia (art. 499 k.c.), jednakże aby oświadczenie to mogło odnieść łączone z nim skutki umorzenia wierzytelności (art. 498 § 2 k.c.) w momencie jego składania musi wystąpić i trwać stan potrącalności. Mianowicie muszą współistnieć ustawowo określone przesłanki w art. 498 § 1 k.c., a przede wszystkim muszą istnieć wzajemne wymagalne wierzytelności, których przedmiotem są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a które mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem. Oznacza to, że składający oświadczenie o potrąceniu (potrącający) musi w stosunku do swego wierzyciela, posiadać własną, istniejącą już wierzytelność i wierzytelność ta w dacie potrącenia musi być wymagalna. Wierzytelność ta musi mieć określoną podstawę faktyczną i prawną.

Zaprobować należało stanowisko Sądu pierwszej instancji, że pozwany w toku niniejszego procesu udowodnił swoją wierzytelność z tytułu kary umownej. W ocenie Sądu Apelacyjnego, przedstawione przez samego z resztą powoda dowody w postaci noty obciążeniowej jak i pisma z dnia 21 lutego 2011 roku i 18 marca 2011 roku dowodzą niewątpliwie złożenia oświadczenia o dokonaniu potrącenia. Ponadto zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie potwierdził tego, że powód nie opóźnił się z pracami i nie było podstaw do zastosowania kary umownej. Wbrew odmiennym twierdzeniom skarżącego, pozwany wykazał, iż wzywał stronę powodową do przyspieszenia prac pod rygorem nie tylko wykonania zastępczego, ale i zastosowania kar umownych, a fakt opóźnienia został przyznany przez powoda, dodatkowo upoważniony pracownik skarżącego podpisał się pod pismem, z którego wprost wynika, iż doszło do opóźnienia w wykonaniu zamówienia na okres 136 dni.

Słusznie również podnosi pozwany, że oświadczenie o potrąceniu może być złożone w dowolnej formie i wywiera ono skutek od momentu doręczenia go drugiej stronie w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. W realiach niniejszej sprawy treść noty księgowej z dnia 31 grudnia 2010 roku spełnia wszelkie kryteria do uznania jej za oświadczenie pozwanego o potrąceniu wierzytelności z tytułu kary umownej z wierzytelnością powoda. Nota ta została podpisana bowiem przez osoby upoważnione do reprezentowania pozwanego, wskazywała wierzytelność przysługującą pozwanemu oraz została doręczona powodowi w taki sposób, że mógł on zapoznać się z jej treścią. Sąd Apelacyjny podziela w pełni ocenę Sądu pierwszej instancji, który uznał dowody na wyżej wskazane okoliczności za wiarygodne, przy jednoczesnym uznaniu, że powód nie przedstawił w tej kwestii żadnych kontrargumentów.

Konkludując, stwierdzić należy, że oświadczenie strony pozwanej o potrąceniu wierzytelności jest skuteczne.

Mając na uwadze powyższe okoliczności faktyczne i prawne, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację w całości, o czym orzekł w punkcie 1 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 2 wyroku, uznając stronę pozwaną za stronę wygrywającą

to postępowanie. Kosztem poniesionym przez pozwanego było wynagrodzenie pełnomocnika procesowego będącego adwokatem w kwocie 2.700 złotych. Wysokość wynagrodzenia należnego pełnomocnikowi określono w oparciu o § 6 pkt 6 w związku z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.2013.461 j.t.)