

Sygn. akt VI Ga 5/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2018 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Andrzej Borucki

Sędziowie: SO Marta Zalewska (spr.)

SR.del do SO Grzegorz Barnak

Protokolant: Agnieszka Kozłowska

po rozpoznaniu w dniu 18 października 2018 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: F. M. Ł., S. S. spółka jawna w R.

przeciwko: S. G.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego w zakresie punktu I i III wyroku Sądu Rejonowego w R. V Wydziału Gospodarczego z dnia 8 sierpnia 2017 r., sygn. akt V GC 1115/15

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

I. zasądza od pozwanego S. G. na rzecz powoda F. M. Ł., S. spółka jawna w R. kwotę 39.853zł (trzydzieści dziewięć tysięcy osiemset pięćdziesiąt trzy złote) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 27 stycznia 2015r. do dnia zapłaty

III. koszty procesu stosunkowo rozdziela według zasady, że powód wygrał proces w 76%, zaś pozwany w 24%, pozostawiając ich wyliczenie i zasądzenie referendarzowi sądowemu

2. w pozostałej części oddala apelację

3. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.398,62zł (tysiąc trzysta dziewięćdziesiąt osiem złotych, sześćdziesiąt dwa grosze) tytułem kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt VI Ga 5/18

Uzasadnienie wyroku z dnia 26.10.2018r.

Powód F. M. Ł., S. S.sp. jawna z siedzibą w R. wniosła o zasądzenie od pozwanego S. G., kwoty 52 401,08 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 27 stycznia 2015 r. tytułem wynagrodzenia za wykonane prace, ewentualnie odszkodowania, ewentualnie bezpodstawnego wzbogacenia. Wskazał, że w dniu 16 stycznia 2014 r. strony zawarły umowę, której przedmiotem było wykonanie remontu budynku mieszczącego się przy ul. (...) w R.. Powód wykonał remont elewacji przedmiotowego budynku zgodnie z umową. W maju 2014 r. pozwany wstrzymał prace remontowe

uniemożliwiający powodowi dokończenie rozpoczętych robót. W dniu 19 maja 2014 r. powód wyznaczył pozwanemu 14- dniowy termin do wznowienia robót. Ze względu na brak zgody na wznowienie prac, powód w piśmie z dnia 11 czerwca 2014 r. odstąpił od przedmiotowej umowy, a następnie w dniu 19 stycznia 2015 r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 52 401,08 zł za wykonanie części dzieła.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty złożył pozwany wnioś o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu. Pozwany zarzucił, iż twierdzenia powoda o wykonaniu przez niego prac zgodnie z projektem są przedwczesne: strony w umowie uzgodniły, że wykonanie i rozliczenie prac będzie przebiegać dwuetapowo. Pierwszy etap prac dotyczący remontu elewacji od strony ul. (...) został przez powoda wykonany, praca została odebrana przez pozwanego, a wynagrodzenie zostało powodowi wypłacone. Skoro drugi etap prac, tj. remont elewacji frontowej nie został ukończony, wezwanie powoda do dokonania odbioru niedokończonej pracy należy uznać za przedwczesne. Zgodnie z umową, ukończenie jedynie całego etapu robót jest podstawą do rozliczenia się stron i odebrania pracy. Zastrzeżenia pozwanego co do jakości wykonywanych prac: jego zarzuty dotyczyły ostatecznie trzech elementów: braku skucia tynków słabonośnych, braku wypełnienia pęknięć konstrukcyjnych oraz nieprawidłowego kształtu gzymsu, znalazły potwierdzenie w opinii sporządzonej przez rzeczoznawcę W. G.. Rzeczoznawca określił wynagrodzenie powoda za wykonaną pracę na kwotę 7 000,00 zł brutto, co pozostaje w rozbieżności z kosztorysem ustalonym przez strony i z wysokością roszczeń powoda. Zarzuty pozwanego co do jakości wykonanego remontu znalazły także odzwierciedlenie w piśmie Wojewódzkiego Konserwatora Zabytków z dn. 22 maja 2014 r. W sprzeciwie podniesiono również, że w wyniku działań powoda, pozwany poniósł koszty usługi sprzątania, koszty sporządzenia prywatnej opinii rzeczoznawcy, koszt wynajęcia zwyżki umożliwiającej przeprowadzenie badania jakości robót, co daje łączną kwotę w wysokości 4 460, 22 zł. Pozwany wskazał, że w piśmie z dnia 30 grudnia 2014 r. skierowanym do powoda potrącił tą wierzytelność z wierzytelności przysługującej powodowi względem niego. Na rozprawie w dn. 21 marca 2017 r. pozwany zakwestionował również ilość metrów, jaka została wykonana przez powoda w ramach realizacji elewacji tynkowej. Wskazał on, że należy wyodrębnić ilość elewacji wykonaną przez powoda z całości wykonanej elewacji ze względu na to, że w jej wykonywaniu brali udział także inni wykonawcy.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny.

Strony w dniu 16 stycznia 2014 r. zawarły umowę, na podstawie której powód miał wyremontować elewację budynku mieszczącego się przy ul. (...) w R.. Ustalono dwuetapowość wykonania i rozliczenia prac, tj. wykonanie ocieplenia ściany od podwórka, wykonania elewacji na cokole w terminie od 17 stycznia 2014 r. do 20 marca 2014 r. oraz wykonanie remontu elewacji ściany frontowej, montaż kół przeciw ptakom w terminie do 31 marca 2014 r. W toku sprawy okazało się, że remontowany budynek ma charakter zabytkowy. Wiek elewacji szacuje się na około stu lat. Realizacja tego typu robót powinna być zorganizowana w szczególny sposób. Dla prawidłowego dokonania remontu zabytkowego budynku należało wykonać specjalistyczny projekt prac remontowych stosownie do charakteru tej nieruchomości oraz ustanowić nadzór służb technicznych w zakresie tych robót. Występujące na murach pęknięcia wynikają ze zbyt słabych fundamentów i nie jest możliwe ich trwałe wyeliminowanie poprzez wykonanie elewacji a zwłaszcza poprzez ich wypełnienie nawet przy zbrojeniu pęknięć. Pierwszy etap prac dotyczący remontu elewacji od strony ul. (...) został przez powoda wykonany, praca została odebrana przez pozwanego, a wynagrodzenie zostało powodowi wypłacone. Ten etap pozostaje więc poza niniejszym sporem. Zgodnie z umową z dnia 16 stycznia 2014 r. realizacja całości drugiego etapu prac mogła być podstawą do wezwania pozwanego do odbioru prac i rozliczenia się. W dniu 14 maja 2014 r. pozwany wstrzymał prace remontowe uniemożliwiając powodowi dokończenie rozpoczętych robót. Ponadto zlecił on wykonanie prywatnej opinii rzeczoznawcy z zakresu budownictwa ze względu na powzięte zastrzeżenia co do jakości wykonanej przez powoda pracy. Rzeczoznawca wskazał, że w procesie wykonywanych robót zaszły nieprawidłowości. Stwierdził, że powód nie przygotował odpowiednio budynku do czynności remontowych, co wpłynęło na obniżenie trwałości wykonanej elewacji. Rzeczoznawca ustalił wynagrodzenie za wykonaną przez powoda pracę przy elewacji frontowej na kwotę 7 000,00 zł brutto. Remont został wykonany prawidłowo w zakresie skucia tynków słabonośnych, odwzorowania jakościowo i ilościowo nowej elewacji na wzór poprzedniej. Natomiast w zakresie pęknięć konstrukcyjnych, to ze względu na sposób przeprowadzenia remontu i zabytkowy charakter budynku ich wystąpienie jest zjawiskiem normalnym, standardowym dla nieruchomości o tym stopniu

zużycia. Zaś zabezpieczenie pęknięć na potrzeby wykonania elewacji zostało wykonane prawidłowo – co jednak było niewystarczające dla trwałego zapobiegnięcia pękaniu. W dniu 19 maja 2014 r. powód wyznaczył pozwanemu 14-dniowy termin do wznowienia robót pod rygorem uznania, że pozwany odstąpił od umowy z własnych przyczyn. Ze względu na brak zgody na wznowienie prac, powód w piśmie z dnia 11 czerwca 2014 r. odstąpił od przedmiotowej umowy, a następnie w dniu 19 stycznia 2015 r. wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 52 401,08 zł za wykonanie części dzieła. Faktura VAT nie została zaakceptowana przez pozwanego. Do dnia wytoczenia powództwa nie dokonał on zapłaty wynikającej z niej należności. Wartość wykonanych przez powoda prac przy remoncie elewacji frontowej remontowanego budynku tych robót wg stawek rynkowych wynosi 44 634,57 zł.

Pozwany złożył oświadczenie o potrąceniu wierzytelności z wierzytelności przysługującej powodowi względem niego, składających się z następujących kwot: 3 338,22 zł tytułem prywatnej opinii rzeczoznawcy, wynajęcia zwyżki w kwocie 200,00 zł oraz 922,00 zł tytułem umycia okien w remontowanym budynku, co daje łącznie kwotę 4 460,22 zł.

Sąd Rejonowy uznał za wiarygodną opinię biegłego K. F., szczegółowo uzasadniając swe stanowisko.

W rozważaniach prawnych sąd uznał, iż powód wypowiedział umowę o roboty budowlane na podstawie przepisu art. 640 kc, przyjmując skutek ex tunc wygaśnięcia stosunku zobowiązaniowego. Kwestia skuteczności odstąpienia od umowy nie była przez strony kwestionowana. Podstawą prawną niniejszego rozstrzygnięcia w zakresie odstąpienia od umowy był przepis art. 640 k.c., zaś rozliczenia prac art. 494 k.c. Składane w toku przewodu sądowego dowody implikowały uznanie, że skoro doszło do złożenia oświadczenia o odstąpieniu od umowy i adresat oświadczenia nie kwestionował podstaw to nastąpił skutek w postaci rozwiązania umowy poprzez odstąpienie i tym samym Sąd nie był związany podstawą powództwa jaki wskazała strona tj. art. 639 k.c. Sąd nie jest związany podstawą prawną powództwa, o ile z materiału zgromadzonego da się wywieść inną i inną strona wykazała. Reasumując doszło do skutecznego odstąpienia od umowy, a więc mając na uwadze treść art. 639 k.c. powodowi nie przysługiwało prawo do żądania wynagrodzenia tylko odszkodowanie liczone wedle zasad z art. 494 k.c.

Ocenił, iż przedmiotem umowy stron było wykonanie remontu elewacji rozumianego jako skucie tynków słabych oraz wykonanie elewacji od nowa wraz z odwzorowaniem jej kształtu czyli uszkodzonych detali istniejących. Z w/w umowy nie wynikał obowiązek remontu pęknięć strukturalnych ścian budynku, które były wynikiem starości czy też zbyt słabych fundamentów budynku, zwłaszcza, że tych prac nie dało się skutecznie i trwale wykonać tylko remontując elewację bez wzmocnienia podpory budynku a raczej bez wykonania specjalistycznych robót mających na celu wzmocnienie posadowienia budynku. Żądanie zatem pozwanego w trakcie wykonywania robót aby wypełnienie istniejących szczelin w ścianach było trwałe i nie powodowało pęknięć będących naturalnym procesem „pracy budynku” i konsekwencją zbyt słabych fundamentów – przekraczało umówiony cel kontraktu remontowego stron. Co się zaś tyczy samych wypełnień szczelin to zostały one wykonane w taki sposób jaki był niezbędny dla wykonania remontu elewacji i owo wypełnienie pomimo drobnych niedociągnięć należało uznać za prawidłowo wykonane w ślad za opinią biegłego i materiałem fotograficznym. Innymi słowy remont elewacji nie mógł być remedium na pękające ściany a odpowiedzialność za nieprawidłowo określony zakres prac ponosi pozwany, który w tym zakresie winien nie zakryć szczeliny tylko wyeliminować przyczynę ich powstania zlecając prace naprawcze, których celem było zatrzymanie pęknięcia ścian. Umowa została wykonana prawidłowo w zakresie skucia tynków słabych. o czym świadczy fakt, że elewacja nie pęka po zakończeniu jej remontu w sposób ponadstandardowy i podobnie należało ocenić użycie umówionych materiałów do remontu elewacji – tzn. były one równoważne względem umówionych. Takie wnioski wprost wypływały z opinii biegłego i nie zostały skutecznie zakwestionowane przez pozwanego. Niezależnie od powyższego nie było to podstawową przesłanką rozstrzygnięcia, ponieważ Sąd zasądził powodowi odszkodowanie o wartości prac wykonanych, a więc w tym kontekście istota ustaleń sprowadzała się do ustalenia czy zaewidencjonowane jako wykonane prace zostały wykonane prawidłowo oraz ile ich było i o jakiej wartości. Mając na względzie, iż skutkiem odstąpienia od umowy jest hipotetyczne założenie jakby umowa stron nigdy nie została zawarta i tym samym oszacowanie prac wykonanych, które zatrzymuje zlecający Sąd wycenił w oparciu o miernik obiektywny, a nie wedle stawek wynikających z zawartej umowy. Brak jest podstaw do przyjęcia możliwości rozliczania prac w oparciu o inne mierniki a zwłaszcza umowne, skoro umowa stron nie przewidywała tzw. przedwczesnego zakończenia i rozliczenia kontraktu. Strony w umowie nie przewidziały sposobu jej rozliczenia

na wypadek przedwczesnego rozwiązania wobec czego niedopuszczalnym było stosowanie innych mierników wyceny odszkodowania jak mierniki obiektywne. Odnośnie podniesionego zarzutu potrącenia sąd I instancji uznał, iż że część wierzytelności nie przysługiwała pozwanemu: mycie okien po remoncie nie pozostaje w adekwatnym związku z remontem. Oczywistym jest, że każdy wykonawca winien pozostawić plac budowy posprzątany, ale mycie okien to czynność, którą przeprowadza się bezpośrednio przed zasiedleniem pomieszczeń i okresowo niezależnie od remontu, zaś pozwany nie wykazał aby owo mycie miało charakter ponadstandardowy a zwłaszcza aby mycie dotyczyło zabrudzeń wynikających z nienależycie wykonanych prac. Podobnie należało ocenić rachunki związane z wykonaną opinią rzeczoznawcy pozasądowego i kosztów jej sporządzenia. Tego rodzaju wydatek mógłby stanowić roszczenie związane z nienależytym wykonaniem zobowiązania jako służący ustaleniu owej wadliwości, ale w sytuacji gdy ów wydatek został poniesiony słusznie innymi słowy, gdyby ową wadliwość stwierdzono następnie w toku przewodu sądowego. Tymczasem stało się odwrotnie i owa opinia okazała się nieprzydatna dlatego wierzytelność z tego tytułu nie powstała względem powoda i nie wywołała skutku umorzenia zobowiązania.

Na tej podstawie Sąd Rejonowy w R. V Wydział Gospodarczy w dniu 8.08.2017r. wydał wyrok, którym zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 44.634,57zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 27.01.2015r. do dnia zapłaty, a w pozostałej części oddalił powództwo.

Wyrok ten w zakresie części kwoty zasądzonej: 42.667,09zł zaskarżył pozwany, jak również w zakresie pkt III – kosztów procesu. Wyrokowi zarzucił naruszanie art. 233 kpc poprzez pominięcie umowy stron z dnia 16.01.2014r., iż jedyną formą odszkodowania były wyłącznie kary umowne, poprzez błędne przyjęcie przez Sąd iż doszło do odstąpienia przez powoda od umowy na podstawie art. 640 kc, błędnej oceny opinii biegłego polegającej na pominięciu prac wykonanych przez kolejnego właściciela oraz błędnym przyjęciu, iż prace zostały wykonane przez powoda prawidłowo, zważywszy iż biegły nie uzasadnił tej tezy, dokonał pobieżnych oględzin budynku i pominął w swych ustaleniach umowę o roboty budowlane z dnia 31.03.2015r. Zarzucił też naruszenie art. 640 kc w zw. z art. 494 kc oraz art. 363 §2 kc i art. 65 §1 kc poprzez błędną wykładnię i uznanie, że odszkodowanie należne z tego tytułu przysługuje w kwocie według stawek rynkowych na moment jego ustalenia, a nie moment odstąpienia od umowy, choćby w kontekście początkowej daty zasądzonych odsetek i nie według wynagrodzenia umownego, co w konsekwencji doprowadziło do ustalenia odszkodowania przenoszącą wysokość szkody będącego wartością wykonanych prac, a nie wartością kary umownej. Zarzucił też naruszenie art. 498 kc poprzez błędne przyjęcie przez Sąd, iż wierzytelności pozwanego zgłoszone do potrącenia nie pozostają w adekwatnym związku z przyczynowym z remontem a koszt wykonania opinii prywatnej służył zabezpieczeniu interesu powoda i był podstawą ustaleń faktycznych w procesie. Wniósł też o przesłuchanie stron, czego Sąd Rejonowy zaniechał, a co zostało objęte zastrzeżeniem do protokołu w trybie art. 162 kpc.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów procesu. Wskazał, iż skoro doszło do odstąpienia od umowy ze skutkiem ex tunc, to wywarło to skutek w postaci rozwiązania ex tunc postanowień umownych odnoszących się również do kary umownej. ,

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja w nieznacznej tylko części okazała się zasadna.

Sąd odwoławczy mianowicie, uznając za prawidłowe w całości ustalenia faktyczne sądu I instancji, poczynione zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego w myśl art. 233 §1 kpc dokonał w sprawie odmiennej ich oceny prawnej. Rację należy przyznać skarżącemu, który zakwestionował przyjętą przez Sąd Rejonowy skuteczność odstąpienia od umowy. Wprawdzie analiza treści stanowiska procesowego strony pozwanej przed sądem I instancji wskazywała, iż pozwany odstąpienie od umowy zakwestionował wyłącznie w kontekście wystąpienia przesłanki materialno-prawnej wskazanej w art. 640 kc (w całym toku postępowania twierdził, iż pozwany miał uzasadnione podstawy wstrzymania powodowi prac z uwagi na wadliwe ich wykonywanie i niezastosowanie się do poleceń zamawiającego), tym niemniej nie zwalniało to sądu I instancji z oceny od strony prawnej treści dokumentów w postaci korespondencji stron, które to dokumenty zostały przez sąd dopuszczone w charakterze dowodów, a które stanowiły według twierdzeń powoda

podstawę do odstąpienia od umowy. Z pisma z dnia 14.05.2014r. wynika iż pozwany wezwał powoda do wstrzymania prac remontowych w związku z wykonywaniem umowy niezgodnie z jej treścią i wadliwie do czasu ustalenia przez rzeczoznawcę, jak umowa powinna być wykonywana i z zagrożeniem obciążenia powoda kosztami opinii. Dalsze wykonywanie umowy pozwany uzależnił od treści opinii rzeczoznawcy (pismo z dnia 14.05.2014r. k.13). W odpowiedzi pismem z dnia 15.05.2014r. powód wezwał pozwanego do określenia początku i końca terminu wstrzymania robót celem ustalenia przez wykonawcę sposobu zabezpieczenia terenu i skierowania ludzi do innych robót – termin ten wyznaczył do dnia 19.05.2014r. Kolejnym pismem z dnia 19.05.2014r. powód zadeklarował kontynuowanie i zakończenie prac i ponowił wnioski o wyznaczenie terminu, kiedy prace będą mogły być wznowione. Wskazał, iż w razie niewznowienia robót w terminie 14 dni od ich wstrzymania, uzna, że zamawiający odstąpił od umowy z własnych przyczyn. Pismem z dnia 11.06.2014r., powołując się na w/w pismo z dnia 19.05.2014r. i bezskuteczny upływ terminu 14 dni, złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy (pisma k. 10, 13/2 i 12/2). Przepis art. 640 kc stanowi o konieczności wyznaczenia przez wykonawcę zamawiającemu terminu z obowiązkiem wskazania zagrożenia, iż po bezskutecznym jego upływie wykonawca odstąpi od umowy. Jest to zatem obowiązek ustawowy wyznaczenia w sposób jednoznaczny przez stronę rygoru odstąpienia przez nią od umowy. Takiego rygoru ustawowego nie zawierało pismo powoda z dnia 14.05., ani z dnia 19.05., co nakazywało sądowi przyjęcie, iż nie doszło do odstąpienia od umowy przez powoda w trybie art. 640 kc. Analiza uzasadnienia pozwu wskazuje, iż powód wytoczył powództwo o zapłatę tylko tego wynagrodzenia, które odnosiło się do prac przez niego wykonanych, a za które nie otrzymał od pozwanego zapłaty. Wprawdzie powód w sposób alternatywny i częściowo sprzeczny wzajemnie wskazywał na różne podstawy swego roszczenia (art. 639 kc i pozostający w nim sprzeczności art. 640 kc w zw. z art. 494 §1 kc oraz wzajemnie wykluczające się: art. 471 kc i art. 405 kc, który to ostatni przepis jest wyłączony z uwagi na poprzedzające go inne podstawy prawne roszczenia), tym niemniej sąd zobowiązany jest dokonać samodzielnie oceny prawnej wskazanego przez stronę i udowodnionego w toku procesu stanu faktycznego. Nie doszło zatem do skutecznego odstąpienia od umowy przez wykonawcę w myśl art. 640 kc, tym niemniej powodowi należało się wynagrodzenie w myśl art. 639 kc. Wbrew zarzutom apelującego sąd I instancji dokonał prawidłowej oceny wiarygodności opinii biegłego sądowego w kontekście poczynionych w niej ustaleń faktycznych w zakresie prawidłowo wykonanych przez powoda prac remontowych i ich wyceny. Skoro zamawiający pomimo prawidłowości wykonanych przez wykonawcę dotychczas prac wstrzymał ich dalszą realizację, a zatem uczynił to bezpodstawnie, to uniemożliwił tym samym dokończenie prac, a wykonawcy należało się w tej sytuacji wynagrodzenie w myśl art. 639 kc, po odliczeniu tego co wykonawca oszczędził z powodu niewykonania dzieła. Ta ostatnia przesłanka ustawowa nie była jednak przedmiotem ustaleń sądu, zważywszy, iż powód dochodził niniejszym procesem tylko tej części wynagrodzenia, która odnosiła się do prac już wykonanych. Tym samym należało uznać za wymagalne wynagrodzenie powoda, ale tylko w zakresie prac, które wykonał. W konsekwencji sąd II instancji przyjął w myśl jednego z wiarygodnych wariantów wyceny prac sporządzonej przez biegłego sądowego oraz wobec przyjęcia, iż nie doszło do skutecznego odstąpienia od umowy na podstawie art. 640 kc, iż powodowi należało się wynagrodzenie, które biegły wycenił według treści umowy stron na kwotę 39.853zł brutto (pkt I zmienionego wyroku na podstawie art. 386 kpc). W konsekwencji zbędnym stała się ocena przez sąd II instancji zarzutu naruszenia art. 233 §1 kpc oraz art. 363 §2 kc i 65 §1 kc i w zw. z art. 494 kc iż zgodnie z treścią umowy w miejsce przyznanego przez sąd odszkodowania z tytułu odstąpienia od umowy powodowi należała się kara umowna zastrzeżona w umowie za odstąpienie od umowy, choć sąd okręgowy nie podziela w tym zakresie stanowiska strony powodowej, zawartego w odpowiedzi na apelację, uznając, iż strony w umowie mogą odrębnie i skutecznie uregulować zasadę odpowiedzialności odszkodowawczej stron w razie odstąpienia od umowy, ustalając w tym przedmiocie kary umowne w miejsce przysługującego na podstawie art. 494 §1 zd.2 kc odszkodowania z tytułu szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania, co potwierdza ugruntowane w tej kwestii orzecznictwo Sądu Najwyższego (por. SN V CK 411/04, II CK 261/03, II CK 72/05, V CK 105/05, IV CSK 157/06, III CZP 39/12).

Odnosząc się do pozostałych zarzutów apelacji dotyczących złożonego przez pozwanego powodowi w odpowiedzi na pozew zarzutu potrącenia stanowiło to równocześnie oprócz zarzutu procesowego oświadczenie materialno-prawne złożone przez stronę w toku procesu. Sąd I instancji prawidłowo dokonał ustaleń faktycznych w zakresie oceny istnienia wiarygodności pozwanego, objętych niniejszym zarzutem i oświadczeniem. Dokonane przez ten sąd ustalenia faktyczne i ich ocena prawna zasługują w całości na aprobatę przez sąd okręgowy, który nie dopatrył się w tym przedmiocie naruszenia przez sąd I instancji art. 233 §1 kpc. Zabrakło bowiem w sprawie choćby osobowych

środków dowodowych na okoliczność wykazania konieczności wykonania umycia okien w związku z remontem wykonywanym przez powoda , zaś wbrew zarzutom skarżącego prywatna opinia rzeczoznawcy w zakresie kosztów wadliwego wykonania prac przez powoda pozostawała bez znaczenia dla niniejszego postępowania. To powód bowiem miał obowiązek wykazać przesłanki uprawniające go do skutecznego żądania wynagrodzenia za prace wykonane, a pozwany z tytułu rzekomej wadliwości prac nie zgłaszał żadnych roszczeń wzajemnych, tak odszkodowawczych, jak i z tytułu rękojmi dzieła. Innymi słowy dla niniejszego procesu prywatna opinia rzeczoznawcy, nie dość że okazała się niezasadna, co słusznie skonstatował sąd I instancji, to nadto nie była konieczna, pozostając bez znaczenia dla rozstrzygnięcia roszczenia powoda.

O kosztach procesu za obie instancje sąd orzekł w myśl art. 100 kpc w zw. z art. 108 kpc stosunkowo te koszty rozdzielając według odpowiedzialności za wynik procesu. Pozwany postępowanie apelacyjne wygrał jedynie w 7% w zakresie kwoty 2.814,09zł, zważywszy iż nie zaskarżył kwoty 1.947,48zł. Na koszty po stronie pozwanego w postępowaniu apelacyjnym złożyły się: opłata od apelacji i minimalne wynagrodzenie zawodowego pełnomocnika, łącznie 3934zł, co przy uwzględnieniu 7% wygranej dało kwotę 275,38zł. Koszty powoda to 1800zł minimalnego wynagrodzenia radcowskiego co przy uwzględnieniu 93% wygranej w postępowaniu apelacyjnym dało kwotę 1674zł. (kompensata obu tych kwot dała wynik jak w pkt 3 wyroku).