

Sygn. akt II Ca 633/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 października 2015 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy, II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Grażyna Kobus

Sędziowie: SO Alicja Chrzan

SO Agnieszka Terpiłowska

Protokolant Alicja Marciniak

po rozpoznaniu w dniu 6 października 2015 r. w Świdnicy

na rozprawie

sprawy z powództwa **R. K.**

przeciwko **K. S.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Dzierżoniowie

z dnia 27 maja 2015 r. sygn. akt I C 1139/13

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.200 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego. -

(...)

UZASADNIENIE

Powód wniósł o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego K. S. kwoty 15.972, 92 zł, wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1 września 2011 roku. W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że zawarł z pozwanym ustną umowę o roboty budowlane, której przedmiotem była budowa domu jednorodzinnego. Prace budowlane rozpoczęte w marcu 2011 roku miały być wykonane do końca października 2011 roku, a wynagrodzenie miało być wypłacone zaliczkami po wykonaniu części pracy. Współpraca stron układała się dobrze do lipca 2011 roku, kiedy to pozwany odmówił wypłaty kolejnej zaliczki. Do zapłaty pozostała kwota 15.927, 92 zł.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew potwierdził, iż w lutym 2011 roku strony zawarły ustną umowę o roboty budowlane jednakże jej treść była odmienna. Powód miał wykonać roboty budowlane i wydać pozwanemu budynek w stanie surowym otwartym z wykonanym pokryciem dachowym, oknami dachowymi,

posadzkami i ścianami działowymi w terminie trzech, trzy i pół miesiąca od dnia 8 marca 2011r. Strony umówiły się o wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 63.000 zł. W wykonaniu umowy pozwany wypłacił powodowi kwotę 41.147 złotych. Pozwany zaprzeczył że około 20 lipca 2011r. strony uzgodniły, że pozwany zapłaci powodowi w dniu 31 lipca 2011r. kolejną zaliczkę. Powód w lipcu 2011 roku był już w zwłoce w wykonaniu istotnych robót, a część robót wykonał niezgodnie z projektem. Stąd też, kiedy powód zwrócił się o kolejną zaliczkę w dniu 31 lipca 2011r. pozwany oświadczył, iż kolejne wynagrodzenie otrzyma po wykonaniu całości robót. Po tej rozmowie powód w dniu 31 lipca 2011 roku powód opuścił teren budowy i nie wykonał wszystkich robót. Pozostałe roboty pozwany zlecił innym podmiotom. Wobec nieuzasadnionego wystawienia w dniu 17 sierpnia 2011r. faktury rozliczającej wynagrodzenie końcowe powoda pozwany odmówił zapłaty a następnie za pośrednictwem pełnomocnika w dniu 16 października 2011r. złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy, które to oświadczenie powód otrzymał w dniu 21 października 2011r. Pozwany skutecznie odstąpił od umowy i umowa wygasła a powodowi nie przysługuje roszczenie umowne o zapłatę wynagrodzenia.

Rozpoznając sprawę po raz pierwszy Sąd Rejonowy w Dzierżoniowie wyrokiem z dnia 29 stycznia 2013 roku oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.417 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu oraz nakazał powodowi zapłacić na rzecz Skarbu Państwa Sądowi Rejonowemu w Dzierżoniowie kwotę 1.254 złote 1 grosz, tytułem zwrotu wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa.

Na skutek apelacji powoda, wyrokiem z dnia 28 maja 2013 roku Sąd Okręgowy w Świdnicy uchylił powyższy wyrok i sprawę przekazał Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu swojego orzeczenia Sąd Okręgowy wskazał, że przy ponownym rozpoznaniu sprawy rzeczą Sądu Rejonowego będzie w szczególności rozważenie zebranego materiału dowodowego na podstawie dotychczasowych dowodów oraz ewentualnie innych zaproponowanych przez strony, z zachowaniem zasad wymienionych w przepisie art. 233 kpc i ustalenie stanu faktycznego, który będzie podstawą zgłoszonego żądania. Sąd zatem, przede wszystkim powinien ustalić umówiony przez strony zakres prac oraz termin ich wykonania, a nadto czy z przyczyn niezależnych od powoda podlegał on przesunięciu i w konsekwencji, czy powód pozostawał w opóźnieniu, a pozwany z tych przyczyn skutecznie odstąpił od umowy. Zdaniem Sądu Okręgowego dla ustalenia zakresu umówionych prac, szczególnie czy wchodziły do niego wylewki na parterze i ścianki działowe, gdy strony oznaczyły przedmiot umowy jako budowa domu jednorodzinnego w stanie surowym otwartym, wykorzystana może być także opinia biegłego sądowego. Gdyby zaś Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że istotnie do nieusprawiedliwionego opóźnienia w terminie wykonania umowy ze strony powoda doszło, należy mieć na uwadze zasadę, że rzeczą powoda jest przytoczenie okoliczności faktycznych uzasadniających żądanie i ten obowiązek powód wykonał. Sąd Okręgowy zaznaczył, że Sąd I instancji nadmiernie rygorystycznie zinterpretował przedstawione w pozwie okoliczności faktyczne, wywodząc zdaniem Sądu Okręgowego w sposób nieuprawniony, że powód domaga się wynagrodzenia za wykonanie umowy o roboty budowlane, co miałyby przy uwzględnieniu treści przepisu art. 321 par. 1 kpc, stanowić o przeszkodzie w uwzględnieniu żądania na innej podstawie faktycznej. Sąd Okręgowy wskazał nadto, iż wziąć pod rozwagę powinien Sąd Rejonowy, że z mocy art. 494 Kodeksu cywilnego, strona która odstępuje od umowy wzajemnej obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy. Może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Z literalnego brzmienia tego przepisy wynika natomiast, że świadczenie pozwanego jako osoby odstępującej od umowy, do której kierowany jest przepis art. 494 kc, powinno polegać na zwrocie wykonanego obiektu, co z przyczyn oczywistych jest niemożliwe. Obowiązek pozwanego w świetle powołanej zasady może być zatem tylko obowiązkiem zwrotu wartości wzniesionego obiektu z wyłączeniem wartości materiałów. Ponieważ jednak pozwany nie może zwrócić świadczenia otrzymanego od powoda w takiej formie, winien zwrócić mu wartość uzyskanych od niego i zatrzymanych robót. Jest to ekwiwalent tej wartości, którą dla pozwanego przedstawia rozpoczęta budowa. W tej kwestii wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 7 marca 2001 roku I ACA 512/00, a pogląd ten Sąd Okręgowy w pełni podzielił. W konsekwencji Sąd Okręgowy zaznaczył, iż trzeba przyjąć, że powodowi przysługiwałoby, nawet w przypadku skutecznego odstąpienia przez pozwanego od umowy, roszczenie o zapłatę kwoty, która pokrywa wartość wykonanych przez niego prac mieszczących się w budowanym domu i wystarczające do oceny zasadności tego żądania są okoliczności faktyczne przytoczone przez powoda w pozwie.

W piśmie procesowym z dnia 18 września 2014 roku pozwany z ostrożności procesowej złożył oświadczenie, a zarazem zgłosił zarzut procesowy potrącenia wierzytelności powoda do pozwanego o zapłatę kwoty odpowiadającej wartości wykonanych przez niego robót z przysługującą mu na podstawie art. 494 kc wierzytelnością o zwrot uiszczonego powodowi wynagrodzenia w łącznej kwocie 45.147 złotych i o zapłatę odszkodowania w kwocie 16.500 złotych z tytułu niewykonania przez powoda zobowiązania w części odpowiadającej wydatkom poniesionym przez pozwanego na wynagrodzenie uiszczony w sierpniu i wrześniu 2011 roku E. W. i P. P. za roboty budowlane polegające na wylaniu posadzek na parterze i postawieniu ścianek działowych oraz na pokryciu dachu wraz z obróbkami i wstawieniu siedmiu okien dachowych. Zaznaczył, iż w następstwie powyższego oświadczenia o potrąceniu zgłoszona przez powoda pozwem wierzytelność o zapłatę kwoty 15.972 złote 92 grosze uległa umorzeniu w całości. Dodatkowo podniósł, że oświadczenie o potrąceniu dotyczące sfery prawa materialnego pozostawionej swobodnemu uznaniu uprawnionego, może być zgłoszone wraz ze stosownym zarzutem procesowym na każdym etapie postępowania.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Rejonowy w Dzierżoniowie zasądził od pozwanego K. S. na rzecz powoda R. K. kwotę 15 972,92 zł (piętnaście tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt dwa złote dziewięćdziesiąt dwa grosze) z odsetkami ustawowymi od dnia 01 września 2011 roku do dnia zapłaty; i kwotę 5 771 zł tytułem zwrotu kosztów procesu oraz nakazał pozwanemu K. S. uiścić na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Dzierżoniowie kwotę 1290,95 zł tytułem zwrotu wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd pierwszej instancji zgodnie z zaleceniami Sądu Okręgowego ustalił następujący stan faktyczny sprawy:

Na przełomie 2010 roku i 2011 roku, powód R. K. i pozwany K. S. prowadzili negocjacje co do zawarcia umowy o roboty budowlane, której przedmiotem była budowa domu jednorodzinnego w J.. Ostatecznie strony zawarły ustnie taką umowę. Na jej podstawie powód był obowiązany natomiast wybudować dom do stanu surowego otwartego, to znaczy miał wykonać fundamenty, ściany fundamentowe, ściany konstrukcyjne budynku, strop nad parterem, więźbę dachową, wraz z pokryciem i oknami dachowymi. Prace te wbrew twierdzeniom pozwanego, jego żony świadka T. S. oraz świadka R. J. nie obejmowały zaś wylewek na parterze i postawienia ścianek działowych. Sąd nie dał wiary tym twierdzeniom, albowiem stoją one w sprzeczności z zeznaniami pozostałych świadków słuchanych przy pierwszym i ponownym rozpoznaniu sprawy: M. B., T. C., K. K., A. C. oraz E. W.. W stanie surowym otwartym nie wykonuje się posadzek wewnątrz budynku i nie stawia się ścianek działowych, gdyż stan surowy otwarty to budynek, który ma wymurowane ściany nośne i kominy, strop nad parterem, schody wewnętrzne, a także więźbę i pokrycie dachu, czasami według ustaleń wraz z oknami dachowymi. Nie ma drzwi, okien, ścianek działowych i posadzek. Na podstawie wyżej wskazanych dowodów oraz dodatkowo zeznań świadka T. L. Sąd pierwszej instancji ustalił nadto, że strony nie ustaliły ściśle terminów związanych z realizacją tej umowy. Prace te miały być wykonane do września lub października 2011 roku tak, by zadaszyć budynek przed zimą. Również i w tej kwestii poza przesłuchaniem pozwanego i jego żony o zakreślonym na 3- 4 miesiące terminie wykonania robót budowlanych, mogą świadczyć tylko zeznania jednego świadka R. J., który określił nawet krótszy termin wykonania robót niż pozwany - na trzy miesiące. Nie mniej jednak nie było podstaw do przyjęcia ich wiarygodności, skoro nie korelują one z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Twierdzeniom tym przeczy dokumentacja ze (...) w D., a w szczególności decyzja numer (...) z dnia 10 czerwca 2011 roku w przedmiocie zatwierdzenia projektu budowlanego i udzielenia pozwolenia na budowę. Zdaniem Sądu pierwszej instancji w świetle zasad logicznego rozumowania oraz zasad doświadczenia życiowego niemożliwym było zakończenie prac przez powoda przed uzyskaniem przez inwestora decyzji w przedmiocie pozwolenia na budowę. Z tych też względów nie można przyjąć, że na prawdzie polegają twierdzenia pozwanego czy jego żony, jakoby powód nie wykonał prac w terminie, czy też miał jakiegokolwiek opóźnienia. Ponadto o niewiarygodności tych twierdzeń świadczą zeznania pozostałych świadków wyżej już wymienionych, M. B., T. C., K. K. i A. C., jak również T. L., M. W. oraz S. T.. Sąd pierwszej instancji ustalił nadto, na podstawie dowodu z przesłuchania stron, że powód za wyżej wymienione prace miał otrzymać wynagrodzenie w granicach 63.000- 66.000 złotych, przy czym wynagrodzenie to miało być płatne zaliczkowo. W niniejszej sprawie nie ulegało natomiast wątpliwości, iż powód rozpoczął prace na tej budowie w dniu 8 marca 2011 roku. Fakt ten wynika przy tym bezpośrednio z zeszytu z zapiskami pozwanego, znajdującego się na karcie 211. Niestety

w trakcie budowania ścian fundamentowych okazało się, że budynek należy podnieść trochę wyżej, a zatem powód musiał wykonać dodatkowe prace nie objęte pierwotną umową, polegające na podniesieniu ścian fundamentowych o około pół metra w stosunku do projektu. Podniesienie ścian fundamentowych było związane z większym nakładem pracy, nadmurowanie ściany na wykonanie izolacji przeciwwilgociowej, cieplnej. Wiązało to się również z większymi pracami dotyczącymi wypełnienia środka budynku pospółką, zagęszczeniem tej pospółki. Trudności przysporzyły również prace ziemne, w związku z wysokim poziomem wód gruntowych, wodę należało przez cały czas na okrągło pompować. Pracownicy powoda wykonali także studzienki odwadniające, do których spływała woda, a którą następnie odpompowywali. Były to również dodatkowe prace nie objęte pierwotną umową. Wysoki poziom wód gruntowych bardzo utrudnił i spowolnił przy tym prowadzenie prac, głównie w kwestii dostarczania materiałów z uwagi na błotnisty teren. Wszystkie te okoliczności, to jest podniesienie budynku i dodatkowe prace z tym związane spowolniły z przyczyn niezależnych od powoda wykonanie prac o jakieś trzy, cztery tygodnie. Co więcej gdy zasypano podłoże wewnątrz budynku firma powoda wykonała drenaż wokół budynku, który także był dodatkową pracą nie uzgodnioną w pierwotnej umowie, gdyż decyzja o wykonaniu prac powstała w trakcie prac fundamentowych. Wykonanie drenażu zajęło natomiast tydzień do półtorej tygodnia. Kolejne prace przebiegały już zgodnie z umową, wyżej wskazane okoliczności Sąd ustalił zaś w oparciu o twierdzenia powoda, albowiem znalazły potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym, w szczególności w zeznaniach świadków M. B., T. C., K. K., A. C., T. L. i M. W., a także w zdjęciach znajdujących się na karcie 21, 22. W niniejszej sprawie poza sporem pozostawała okoliczność, iż w czasie wykonywania prac pozwany zapłacił powodowi na poczet jego wynagrodzenia łącznie kwotę 45.147 złotych. Fakt ten został również potwierdzony dowodami w postaci dowodu wpłaty z dnia 6 kwietnia 2011 roku, dowodu wpłaty numer 2 z dnia 4 maja 2011 roku, dowodu wpłaty numer 3, dowodu wpłaty numer 6 z dnia 17 czerwca 2011 roku, dowodu wpłaty numer 5 z dnia 17 czerwca 2011 roku i dowodu wpłaty numer 4 z dnia 17 czerwca 2011 roku. Istotnym przy tym jest to, że w trakcie pierwszego przesłuchania powoda (na karcie 72, 73) oświadczył on, iż tak naprawdę to otrzymał od pozwanego tytułem wynagrodzenia kwotę 48.000 złotych, w związku z powyższym Sąd nie mógł pominąć tej okoliczności. Między stronami nie było również sporu, że kiedy pod koniec lipca 2011 roku powód zażądał od pozwanego kolejnej zaliczki w kwocie 15.000 złotych, ten ostatecznie oświadczył, że wypłaci ją dopiero po zakończeniu prac. W tej sytuacji powód w obawie o to, iż nie otrzyma całego wynagrodzenia, zrezygnował ze współpracy z pozwanym i w dniu 28 lipca 2011 roku wraz ze swoimi pracownikami i sprzętem opuścił bezpowrotnie teren budowy. Fakt ten został przyznany przez obie strony. Na podstawie zaś twierdzeń powoda i pozwanego, złożonych w trakcie przesłuchania przed Sądem I instancji przy pierwszym rozpoznaniu sprawy, Sąd ustalił, że do wykonania powodowi pozostało wówczas pokrycie około 50 procent połaci dachu dachówką oraz wstawienie okien dachowych. Z kolei z zeznań świadków E. W. karta 63, 64 i 193 i P. P., karta 64 i 193 do 194, wynikało zaś, że prace te pozwany zlecił później P. P. za wynagrodzeniem 11.000 złotych, natomiast wylewki i postawienie ścian działowych, które jak już wyżej wskazano nie były objęte umową stron, pozwany powierzył E. W. za wynagrodzeniem w łącznej kwocie 5.524 złote (rachunki na karcie 208 akt). Wskazane prace zostały przy tym wykonane na przełomie sierpnia i września. Analizując dalej zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, a mianowicie odpis faktury VAT numer (...) z dnia 17 sierpnia 2011 roku (na karcie 7), odpis pisma pozwanego do powoda, (karta 8 do 9), odpis oświadczenia o odstąpieniu od umowy z dnia 16 września 2011 roku (karta 15, 16) oraz przesłuchanie stron, Sąd pierwszej instancji ustalił na koniec, że po zerwaniu umowy powód w dniu 17 sierpnia 2011 roku wystawił za wykonane prace fakturę VAT opiewającą na kwotę 64.152 złote, której pozwany nie zaakceptował, a następnie w piśmie z dnia 16 września 2011 roku złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy o roboty budowlane ze względu na opóźnienie w wykonaniu umówionych robót w ustalonym terminie. Z kolei w oparciu o pisemną opinię biegłego sądowego R. M. z dnia 10 września 2012 roku (karta 83-101) akt oraz ustne wyjaśnienia do tej opinii złożone przez biegłego na rozprawie w dniu 15 stycznia 2013 roku Sąd pierwszej instancji jednoznacznie ustalił, że wartość wykonanych przez powoda robót budowlanych wynosi kwotę 66.142 złote 34 grosze i to przy przyjęciu, że dach został ukończony w 40 procentach.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo zasługiwało w całości na uwzględnienie. W rozpoznawanej sprawie w ocenie Sądu pierwszej instancji nie budziło żadnej wątpliwości, iż strony zawarły ustną umowę o roboty budowlane. W ocenie Sądu umowa ta wygasła w skutek odstąpienia od niej, również w formie ustnej, przez powoda. Fakt ten niejako potwierdził również sam pozwany w swoim piśmie skierowanym do powoda znajdującym się na karcie 8 akt sprawy, w którym przyznał, że to powód zerwał łączącą ich umowę.

Oczywistym przy tym pozostaje fakt, że prawo odstąpienia od umowy o roboty budowlane przysługuje wykonawcy w sytuacji, kiedy inwestor nie wykonuje w ustalonym terminie swoich obowiązków. Podstawą do odstąpienia od umowy są także zaniechania inwestora polegające na terminowym odebraniu obiektu lub zapłacie umówionego wynagrodzenia, w tym także jego określonej części. Taka też sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie, albowiem powód właśnie z tego ostatniego powodu odstąpił od umowy. Nie ulega również kwestii, że również i pozwany złożył oświadczenie o odstąpieniu od umowy w piśmie z dnia 16 września 2011 roku, niemniej jednak nie mogło ono być skutecznie złożone, a przynajmniej na wskazanej przez niego podstawie, to jest art. 635 k.c. i 656 § 1 k.c.. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwolił bowiem jednoznacznie ustalić, że nie istniała przesłanka uprawniająca pozwanego do odstąpienia od umowy o roboty budowlane w związku z opóźnieniem przez powoda, z zakończeniem prac budowlanych, który rzekomo miał upłynąć w dniu 22 czerwca 2011 roku. Taka sytuacja oczywiście w niniejszej sprawie nie zachodziła, a przynajmniej pozwany jej nie wykazał. Sąd przy tym szczegółowo wyżej opisał, z jakich względów i na podstawie których dowodów ustalił umówiony termin zakończenia prac, który nota bene, uległ wydłużeniu z uwagi na dodatkowe prace. Bezspornie bowiem doszło do opóźnienia w wykonaniu robót objętych wskazaną umową, przy czym nie można przyjąć, że było to zawinione przez powoda, nie mógł on bowiem przewidzieć wszystkich dodatkowych prac, głównie związanych z podmokłym terenem. Co więcej, jak już Sąd wyżej wyjaśnił pozwanemu nie było na rękę, by prace budowlane były szybko wykonane, skoro dopiero w czerwcu uzyskał pozwolenie na budowę. Zdaniem Sądu pierwszej instancji jedyną przyczyną wygaśnięcia umowy było to, że pozwany nie wypłacił powodowi kolejnej części wynagrodzenia. W ocenie Sądu także pozwany nie zdołał podważyć takiego stanowiska. Niemniej jednak nie ulega wątpliwościom, że strony odstępując od spornej umowy o roboty budowlane skorzystały z ustawowego uprawnienia do złożenia takiego oświadczenia przewidzianego w przepisach o wykonaniu i skutkach nie wykonania zobowiązań z umów wzajemnych, a dokładnie w przepisach art. 491 k.c. Skutki odstąpienia od umowy wzajemnej regulują w tym wypadku przepisy art. 494k.c, wedle których strona, która odstępuje od umowy wzajemnej obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy i może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania. Nie jest to jednak zasada bezwzględnie obowiązująca, gdyż orzecznictwo dopuszcza pewne wyjątki od niej. Zaakceptowano także pogląd, iż w przypadku umów wzajemnych, których świadczenie jednej ze stron ma charakter ciągły odstąpienie od umowy wywołuje skutek ex nunc. Sąd pierwszej instancji podzielił zapatrywanie, iż odstąpienie od umowy wzajemnej powoduje w zasadzie zawsze zniweczenie skutków obligacyjnych, jej istotnych postanowień, czyli w tym przypadku składających się na istotę umowy o roboty budowlane. Z literalnego brzmienia przepisu art. 494 Kodeksu cywilnego wynika przy tym, że świadczenie powoda powinno polegać na zwrocie otrzymanego dotąd wynagrodzenia, którego wysokość Sąd ustalił na kwotę 48.000 złotych, zaś świadczenie pozwanego powinno polegać na zwrocie wykonanego obiektu, co jak zauważył Sąd Okręgowy z przyczyn obiektywnych jest niemożliwe. Tym samym wykonawca powinien uzyskać zwrot wartości prac dotyczących wykonanego lub częściowo wykonanego obiektu budowlanego wycenionych na dzień odstąpienia od umowy, a inwestor zwrot wypłaconego już wynagrodzenia. W tym zakresie Sąd pierwszej instancji oparł swoje ustalenia na dowodzie z opinii pisemnej biegłego sądowego R. M. z dnia 10 września 2012 roku oraz ustnych wyjaśnieniach biegłego tej opinii. Oceniając wskazane dowody Sąd pierwszej instancji stwierdził, że nie zwierają one luk, są pełne, jasne i wyczerpujące, a przedstawione w nich wnioski zostały należycie i rzeczowo uzasadnione. Biegły przytoczył bowiem wszystkie argumenty, którymi się kierował sporządzając opinię, jednocześnie poparł je fachowymi wyjaśnieniami odwołującymi się do posiadanej wiedzy specjalistycznej. Należy także wyraźnie stwierdzić, iż przedstawiony w niej tok rozumowania jest logiczny i zgodny z doświadczeniem życiowym oraz wskazaniem wiedzy. Nie ujawniły się także żadne powody, które osłabiłyby zaufanie do wiedzy lub bezstronności tego biegłego. Co istotne biegły sądowy wyceniając wartość prac wykonanych przez powoda na kwotę 66.142, 34 zł wziął pod uwagę wyłącznie prace wykonane przez pracowników powoda i przy użyciu jego sprzętu. Sporządzony przez niego kosztorys nie obejmuje natomiast prac wykonanych przez pozwanego, ani także kosztów użytkowania sprzętu użyczanego przez pozwanego. Co więcej, biegły przyjął nawet mniejszy zakres prac, albowiem uznał, że dach jest wykonany w 40 procentach, podczas gdy strony zgodnie twierdziły, że wynosi on 50 procent. Istotne było również to, że w ocenie biegłego stawki powoda były zdecydowanie zaniżone i nikt za te pieniądze takiego zakresu prac by nie wykonał. W tej sytuacji skoro wartość prac powoda wyniosła 66.142,34 zł po potrąceniu otrzymanego już przez niego dotychczas wynagrodzenia w wysokości 48.000 zł pozwany winien był zapłacić dodatkowo na jego rzecz kwotę 18.142,34 zł. Sąd pierwszej instancji podkreślił, iż jest związany żądaniem pozwu zgodnie z art.

321 § 1 k.p.c., a powód żądał zasądzenia kwoty 15.972,92 zł. Z tego powodu Sąd był obowiązany zasądzić kwotę wskazaną w pozwie. Odnosząc się z kolei do podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia należało uznać go w istocie za niezasadny. Rację miał przy tym pozwany, że zgodnie z poglądami judykatury od potrącenia jako czynności materialno-prawnej odróżnić trzeba zarzut potrącenia będący czynnością procesową. Podnosząc w piśmie procesowym z dnia 18 września 2014 roku zarzut potrącenia jednocześnie pozwany złożył oświadczenie o potrąceniu kwoty 45.147 zł tytułem zwrotu uiszczanego powodowi dotąd wynagrodzenia oraz kwoty 16.500 złotych z tytułu niewykonania przez powoda zobowiązania w części odpowiadającej wydatkom poniesionym przez pozwanego na wynagrodzenia dla E. W. i P. P.. Pozwanemu przysługiwała względem powoda wymagalna wierzytelność z tytułu wypłaconego dotąd wynagrodzenia, którą to kwotę, a w istocie nawet wyższą, bo 48.000 złotych powód sam potrącił. Nie można natomiast uznać, by pozwanemu przysługiwała wobec powoda wierzytelność z tytułu poniesionych przez niego kosztów dokończenia prac budowlanych. Nie ulega bowiem kwestii, że pozwany nie może żądać naprawienia szkody przez powoda wynikłej z tytułu niewykonania posadzek i postawienia ścian działowych, skoro jak ustalono, umowa stron nie przewidywała tych prac. Jeśli zaś chodzi o szkodę w postaci niewykonania prac na dachu w całości, to podnieść należy, że pozwany winien był najpierw wykazać podstawowe przesłanki tego żądania, a mianowicie, iż z winy powoda poniósł szkodę w kwocie 11.000 złotych. To bowiem on wywodził z tego faktu określony skutek, art. 6 k.c., a czemu pozwany nie sprostował, a nawet nie próbował cokolwiek udowodnić. Tym samym nie można uznać, że przysługuje mu wobec powoda wierzytelność w kwocie 16.500 złotych, która zgodnie z art. 498 § 1 k.c. nadawałby się do potrącenia, a którą Sąd mógłby w toku postępowania odliczyć od kwoty dochodzonego roszczenia. Żądanie zaś powoda zasądzenia odsetek za opóźnienie znajduje uzasadnienie w przepisie art. 481 § 1 k.c. Stosownie natomiast do § 2 cytowanego przepisu, jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była z góry oznaczona należą się odsetki ustawowe. Ustalenie początkowej daty naliczania odsetek uzależnione było od określonego w fakturze VAT nr (...) terminu płatności należności, to jest 30 sierpnia 2011 roku. Pozwany najpóźniej do tego dnia winien był uregulować należność, a skoro tego nie uczynił, to od dnia następującego po tym dniu winien uiścić odsetki za opóźnienie. Wobec powyższego w oparciu o powołane przepisy Sąd pierwszej instancji orzekł jak w punkcie I wyroku.

W oparciu o treść art. 98 § 3 k.p.c. Sąd pierwszej instancji przyjął, iż z na koszty procesu poniesione przez powoda składają się: opłata od pozwu, w kwocie 799 zł, opłata od apelacji w kwocie 799 zł, wynagrodzenie reprezentującego go adwokata przed Sądem I instancji w kwocie 2.400 zł oraz przed Sądem II instancji w kwocie 1.200 zł, opłata skarbową od odpisu pełnomocnictwa w kwocie 17 zł oraz zgodnie ze spisem kosztów znajdującym się w aktach sprawy, koszty dojazdu w kwocie 356 zł, co daje łącznie kwotę 5.771 zł. W związku z tym, że pozwany w całości przegrał proces należało obciążyć go na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. obowiązkiem zwrotu wskazanych powyżej kosztów procesu na rzecz powoda. Mając powyższe na uwadze, na podstawie przytoczonych przepisów Sąd pierwszej instancji orzekł jak w punkcie II sentencji. W rozpoznawanej sprawie Sąd z urzędu dopuścił dowód z opinii pisemnej biegłego sądowego z zakresu budownictwa i wyceny nieruchomości R. M. oraz ustnych wyjaśnień opinii pisemnej i z tego tytułu Sąd poniósł wydatki na jego wynagrodzenie w kwotach 1.254, 01 zł i 36,94 zł. Z tego względu stosownie do przepisu art. 113 ust. 1 w związku z art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd nakazał pozwanemu, aby zapłacił na rzecz Skarbu Państwa Sądu Rejonowego w Dzierżoniowie kwotę 1.290,95 zł tytułem zwrotu wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa, zgodnie bowiem ze wskazanymi przepisami wydatkami poniesionymi tymczasowo przez Skarb Państwa Sąd w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji obciąży strony przy odpowiednim zastosowaniu zasad obowiązujących przy zwrocie kosztów procesu, a więc w tym przypadku przepisu art. 98 § 1 k.p.c..

Apelację od wyroku złożył pozwany zaskarżając wyrok w całości i zarzucając:

- I. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz dokonanie w istocie dowolnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego przejawiające się w poczynieniu błędnych ustaleń dotyczących treści łączącej strony umowy o roboty budowlane oraz wywodzonych z niej stosunków obligacyjnych
- II. sprzeczność ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia z zebrany w sprawie materiałem dowodowym polegająca na nieprawidłowym przyjęciu, iż to powód, a nie pozwany odstąpił od umowy łączącej strony umowy o roboty budowlane;

III. naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 635 k.c. w zw. z art. 656 § 1 k.c. przez niewłaściwe jego zastosowanie wyrażające się w przyjęciu, nietrafnej tezy, iż oświadczenie pozwanego z dnia 16 września 2011r. o odstąpieniu od umowy nie było skuteczne z uwagi na brak opóźnienia powoda z zakończeniem robót.;

IV. sprzeczność ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia z zebrany w sprawie materiałem dowodowym polegającą na nieprawidłowym przyjęciu, iż powód dokonał skutecznego względem pozwanego potrącenia wierzytelności o zapłatę 48.000 zł.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

I. zmianę zaskarżonego rozstrzygnięcia przez:

1. oddalenie powództwa w całości;

2. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych

II. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu odwoławczym według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo dokonał ustaleń faktycznych w sprawie i Sąd Okręgowy te ustalenia przyjmuje w całości za własne.

Wskazane przez pozwanego zarzuty zawarte w apelacji, odnoszące się do ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd pierwszej instancji, w zasadzie stanowią polemikę z ustaleniami faktycznymi dokonanymi przez Sąd pierwszej instancji i miały zmierzać do odmiennej oceny materiału dowodowego – zgodnie z twierdzeniami i zarzutami pozwanego. Sąd Okręgowy ocenił, iż Sąd pierwszej instancji prawidłowo i nie naruszając reguł swobodnej oceny dowodów przewidzianych treścią art. 233 § 1 k.p.c. ustalił podstawy, na jakich powinno opierać się rozstrzygnięcie w sprawie. Wnioski jakie Sąd pierwszej instancji wyprowadza ze zgromadzonego materiału dowodowego są logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27.09.2002 r, II CKN 817/00, LEX nr 56906). Zarzuty, jakie podniósł pozwany w apelacji nie pozwalają na odmienną od dokonanej przez Sąd pierwszej instancji ocenę materiału dowodowego. Apelacja nie zawiera bowiem argumentów, które pozwalałyby uznać, iż przy ocenie dowodów Sąd pierwszej instancji rażąco naruszył zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14.01.2000 r. I CKN 1169/99, OSNC 2007 /7-8/1 39; 10.04.2000 r. V CKN 17/00, OSNC 2000/10/189).

Ciężar dowodu w zakresie wykazywania okoliczności jakie stanowiły podstawę rozstrzygnięcia został przez Sąd pierwszej instancji prawidłowo rozdzielony (art. 6 k.c.).

Słusznie przyjął Sąd pierwszej instancji, iż brak jest dowodu pozwalającego na przyjęcie, iż strony ustaliły termin zakończenia prac na koniec czerwca 2011r. i w konsekwencji nie można było przyjąć, iż pozwany ten termin przekroczył. Zasadnie również Sąd pierwszej instancji przyjął, iż pozwany pozostawiając plac budowy i uzależniając podjęcie prac od wypłaty kolejnej części wynagrodzenia i ostatecznie odmawiając podjęcia dalszych prac odstąpił od umowy (art. 491 k.c.). Jego wola w tym zakresie była jasna dla powoda. Bezpośrednim skutkiem było złożenie oświadczenia przez powoda o odstąpieniu od umowy w konsekwencji przyjęcia, iż pozwany pozostawiając plac budowy nie wykonuje umowy i nie zamierza jej wykonywać. Należy zaznaczyć, iż nie było konieczności wskazywania terminu dodatkowego przewidzianego treścią art. 491 zd. 1 k.c. ponieważ pozwany potwierdził, iż nie zamierza dalej płacić częściami wynagrodzenia (por. wyrok SA w Warszawie z 10.1.2013 r., VI ACA 971/12, Legalis). Kwestia sposobu wypłaty wynagrodzenia ma znaczenie dla oceny skuteczności odstąpienia powoda – w kontekście obowiązków

zamawiającego i ich wykonania dla ustalenia podstaw odstąpienia (640 k.c.). Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego można jedynie ustalić, iż ukształtowaną praktyką stron pozostawała wypłata częściami umówionego wynagrodzenia za wykonane prace (art. 654 k.c.). Trudno ocenić jaki miały zamiar strony w tym zakresie, ale faktem pozostaje, iż pozwany płacił częściami wynagrodzenie za wykonane prace. I należało przyjąć, iż były to części wynagrodzenia a nie zaliczki na poczet wykonania prac, skoro pozostała do zapłaty część wynagrodzenia za wykonane prace. Praktyka stron w tym zakresie pozwala na ocenę obowiązków zamawiającego co dalszego wypłacania częściami wynagrodzenia i wobec jego odmowy zapłaty, powodowi przysługiwało prawo do odstąpienia od umowy.

Faktem pozostaje, iż obie strony były zgodne, iż nastąpiło odstąpienie od umowy. Obszerne wywody apelacji nie pozwalają ustalić jaki skutek z faktu ustalenia terminu i odstąpienia po stronie pozwanego miałby wpływać. Nie zostało wyjaśnione, w jaki sposób fakt, iż odstąpienia dokonał powód lub pozwany miałby wpływać na ostateczne ustalenie o konieczności zapłaty przez pozwanego należności odpowiadającej wykonanym przez powoda robotom. Mimo bowiem, że obie strony wskazywały różne przyczyny, dla jakich odstąpiły od umowy, to zgromadzony materiał dowody ostatecznie nie pozwala na przypisanie odmiennych skutków w zależności od tego, która strona dokonałaby skutecznego odstąpienia. Ustalenie, iż nie został dotrzymany termin wykonania umowy rodziłby skutki w sytuacji, gdy strony w umowie ustaliły, konsekwencje niedotrzymania terminu – bezpośrednio np. w postaci kar umownych lub w sytuacji, gdy któraś ze stron deklarowała chęć kontynuowania umowy. Z taką sytuacją nie mamy w sprawie do czynienia. Ustalenie zatem, kto i z jakich powodów odstąpił od umowy ostatecznie po ponownym rozpoznaniu sprawy nie miało wpływu na treść rozstrzygnięcia a ustalenia w tym zakresie nie doprowadziły do zmiany stanu prawnego (art. 386 § 6 zd. 2 k.p.c.).

Sąd Okręgowy przekazując sprawę do ponownego rozpoznania wskazywał, na zbyt rygorystyczne interpretowanie dochodzonego roszczenia jako wynagrodzenia i wskazywał na możliwe podstawy, na jakich można kwalifikować roszczenie i brak w tym zakresie ustaleń Sąd pierwszej instancji. Sąd Okręgowy uzależniał kwalifikację roszczenia od prawidłowych ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd w tym zakresie. Sąd pierwszej instancji był w tym zakresie związany wskazaniem prawnym w związku z uchyleniem sprawy do ponownego rozpoznania (art. 386 § 6 zd. 1 k.p.c.). Należy ponownie zaznaczyć, iż powód nie artykułował w pozwie, że dochodzi pozostałej części wynagrodzenia, wskazywał, iż wystawił fakturę, pozostała część wynagrodzenia została zapłacona a dochodzona część nie została zapłacona. Można wyciągać z tych twierdzeń jedynie wniosek, iż chodzi mu o resztę należności odpowiadającej wartości wykonanych prac. Kwalifikacja podstaw prawnych, na jakich należy oprzeć rozstrzygnięcie pozostaje rolą Sądu. Polemika zatem apelacji odnosząca się do tego czego dochodził w niniejszym procesie powód nie ma znaczenia. Ocena jak kwalifikuje swoje roszczenie powód nie ma znaczenia w sprawie skoro wskazuje podstawy faktyczne pozwalające na badanie tych podstaw również w kontekście świadczeń nienależnych. Powód wystarczająco określił fakty, z których wywodzi roszczenie. Jednakże jak zaznaczono wyżej gdyby przyjąć, iż pozwany skutecznie odstąpił od umowy (na co nie pozwala zgromadzony w sprawie materiał dowodowy) ocena skutków i tak pozostawałaby taka sama.

Odstąpienie od umowy powinno spowodować powrót do takiego stanu prawnego, jak gdyby umowa nie została zawarta. Jednakże zakres skutków zależy od właściwości przedmiotu świadczenia strony, która popadła w zwłokę z wykonaniem swojego zobowiązania. Strony w umowie nie określiły warunków odstąpienia (art. 395 § 1 k.p.c.) zastosowanie zatem znajdą ogólne przepisy regulujące warunki odstąpienia od umowy (art. 491 k.c. i nast.). Z brakiem umownego zastrzeżenia prawa do odstąpienia od umowy wiąże się również brak możliwości przyjęcia skutków odstąpienia regulowanych treścią art. 395 § 2 k.c. Ustawowe prawo do odstąpienia od umowy zatem, w sprawie reguluje treść art. 491 § 2 k.c. który jednoznacznego skutku w postaci traktowania całej umowy jako niezawartej nie przewiduje (por wyrok SN z 9.9.2011 r., I CSK 696/10, OSP 2012, Nr 7-8, poz. 78, Legalis). Ocena zatem podzielności świadczenia pozostające w zwłoce pozwanego ma znaczenie w tym sensie, iż przyjęcie podzielności świadczenia wyklucza zastosowanie art. 494 k.c. do wykonanego zakresu umowy (objętego zapłaconym już wynagrodzeniem) ponieważ odstąpienie dotyczyłoby jedynie niewykonanego zakresu prac i odpowiadającemu im wynagrodzeniu. Przyjęcie niepodzielności świadczenia pozwanego wobec odstąpienia od umowy spowodowałoby skutek dla całej umowy i skonkretyzowałoby obowiązek zwrotu wszystkiego co strony świadczyły w wykonaniu umowy.

Sąd Okręgowy biorąc pod uwagę rozbieżności w doktrynie i orzecznictwie przychylił się do wniosku, iż w przypadku umowy o roboty budowlane nie można jednoznacznie bez oceny konkretnego stanu faktycznego przyjąć, iż świadczenie wykonawcy ma podzielny lub niepodzielny charakter (por. wyroki SN z dnia 04.06.2002 r., I CK 1/02, Legalis, z dnia 19.03.2004 r., IV CK 172/03, Legalis, z dnia 16.11.2005 r., V CK 350/05, Legalis i cyt. z dnia 9.9.2011 r., I CSK 696/10, OSP 2012, Nr 7-8, poz. 78, Legalis). Pochodną oceny podzielności świadczeń dotyczących świadczenia wykonawcy pozostaje podzielność świadczenia im odpowiadającego w zakresie zapłaty wynagrodzenia.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy po ponownym rozpoznaniu sprawy daje podstawy do określenia charakteru świadczeń stron i ich ocenę w świetle już uzupełnionego postępowania dowodowego. W ustalonych przez Sąd pierwszej instancji okolicznościach sprawy należało przyjąć, iż świadczenie wykonawcy miało podzielny charakter. Zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje, iż po odstąpieniu od umowy przez powoda prace nie wykonane przez niego zostały dokończone przez inny podmiot i pozwany zapłacił za ich wykonanie na podstawie odrębnych umów. Przedmiot umowy przewidywał prace budowlane, których efektem miał być zakończony pewien etap prac budowlanych - stan surowy budynku. Nie można zatem uznać, by przedmiot umowy warunkował uznanie świadczenia za niepodzielne. Już same strony podzieliły proces budowlany na etapy, i jeden z etapów miał wykonać powód. Odstąpienie od umowy, wywołane zwłoką pozwanego zatem wywołało jedynie skutki co do robót, za które nie zostało zapłacone wynagrodzenie i na przyszłości i co do nie wykonanego zakresu. Zatem do zwrotu pozostawało na podstawie art. 494 k.c. świadczenie odpowiadające wartości tego co powód świadczył w wykonaniu umowy. W przypadku robot budowlanych zwrot świadczenia w naturze nie jest oczywiście możliwy, przedmiotem świadczenia powoda było bowiem wykonanie prac, których nie da się oddzielić o przedmiotu umowy, i których zwrot nie odpowiadałby celowi zawartej umowy i interesowi powoda. Przedmiotem zwrotu musiało pozostawać świadczenie odpowiadające co do wartości temu co świadczył powód.

Sąd pierwszej instancji dokonał ustaleń faktycznych, co do zakresu faktycznie wykonanych przez powoda prac i na podstawie opinii biegłego ustalił ich wartość. Pozostała do zapłaty kwota odpowiadająca wartości świadczonych przez powoda robót w kwocie przewyższającej zasądzoną kwotę. W tym zakresie Sąd pierwszej instancji słusznie wskazał, iż jest związany granicami roszczenia.

Zarzuty apelacji, co do błędnego ustalenia zakresu zobowiązania pozwanego nie znajdują uzasadnienia. Należy wskazać, iż brak pisemnej umowy przesądza, iż ustalenia faktyczne w sprawie mogły zostać oparte na zeznaniach świadków i stron i w tym zakresie ocena dokonana przez Sąd nie narusza treści art. 233 k.p.c. Jednakże te ustalenia prowadzą jedynie do przyjęcia, iż jedynie szacunkowo określono wartość wynagrodzenia powoda za niedoprecyzowany zakres prac. Nie można zatem uznać, by wszystko co powód wykonał i miał wykonać mogło zostać uznane w świetle art. 649 k.c. za zobowiązanie objęte ustalonym wynagrodzeniem. Sąd Okręgowy zaznacza, iż projekt budowlany przedmiotu umowy stron obejmował wszystkie zakresy budowy aż do jej zakończenia. Oczywiście zatem pozostawało, iż zakres umowy stron nie odpowiada założeniom projektowym w całości. Ustalenie tego czego podjął się powód wymagało zatem dowodzenia w toku niniejszego procesu i na podstawie przeprowadzonych dowodów, prawidłowo Sąd pierwszej instancji ustalił zakres wykonanych prac podstawowych i dodatkowych, które ujawniały się w trakcie budowy. Zakres ten był weryfikowany przez biegłego i ustaleniom poczynionym przez biegłego nic nie można w tym zakresie zarzucić. Faktyczna wartość robót wykonanych przez powoda zatem nie może być limitowana wartością wstępnie określonego szacunkowo wynagrodzenia (również w zakresie odpowiadającym wartości prac podstawowych). Wartość należnego wynagrodzenia odpowiada ostatecznie kwocie ustalonej przez biegłego. Domaganie się przez pozwanego uznania, iż nie należy się powodowi należność za niedokończony zakres prac jest bezprzedmiotowe. Powód nie dochodzi bowiem wynagrodzenia za pozostałe do wykonania prace a jedynie za zakres wykonany.

Nie ma podstaw w umowie stron do uznania, iż zakres określony jako „stan surowy” odpowiada czemuś więcej niż potoczne rozumienie tego pojęcia. Brak umowy pisemnej w tym zakresie i zeznania świadków nie pozwalają na uznanie, by zakres umowy obejmował również prace w zakresie ścian działowych i wylewek. Nie można zatem odliczać od wynagrodzenia powoda kwot, które pozwany zapłacił podmiotom trzecim za wykonanie tych prac. Należy

zaznaczyć, iż ustalenia dokonane przez Sąd pierwszej instancji pozwalają jedynie na ustalenie zakresu prac faktycznie wykonanych przez powoda i ich wartości.

Należy ponownie podkreślić, iż dochodzona kwota odpowiada jedynie wartości faktycznie wykonanych robót (ustalonej na podstawie cen przyjętych przez powoda).

Podniesiony zarzut potrącenia już wypłaconego wynagrodzenia nie mógł wpłynąć na podstawy rozstrzygnięcia skoro odstąpienie nie dotyczyło zakresu objętego wykonanymi prawidłowo świadczeniami stron. Sąd przyjął zapłacone wynagrodzenie jako punkt wyjścia dalszych rozważań o ogólnej wartości robót, nie było już jednak podstaw do oceny skuteczności wykonanych świadczeń stron. Na marginesie rozważań, wobec podniesienia tego zarzutu w apelacji należało wskazać, iż w przypadku zwrotu świadczeń w wyniku zastosowania art. 494 k.c. co do zasady nie ma potrzeby dokonywania oceny wzajemnych rozliczeń stron z uwzględnieniem konieczności dokonania formalnego potrącenia już wykonanych i rozliczanych wzajemnie świadczeń.

Należy zaznaczyć, iż wywód apelacji zmierzał jak można przypuszczać, do ustalenia, iż wobec przysługujących stronom wzajemnych świadczeń, roszczenia powoda nie powinno przekraczać wartości nominalnej wynikającej z umowy. Powołane przez skarżącego orzeczenie – wyrok SN z dnia 22 stycznia 2009 r. III CSK 267/08 (Legalis) faktycznie wskazuje, iż mechanizm zwrotu świadczenia nie może prowadzić do weryfikacji i ustalania tą drogą należnych stronie kwot odpowiadającym de facto odszkodowaniu. Jednakże nie zmienia to oceny w niniejszej sprawie, iż nominalna wartość świadczeń stron w świetle umowy nie jest możliwa do precyzyjnego ustalenia. Brak jest zatem wartości, która miałby stanowić ograniczenia co do ustalenia wysokości należnych stronom świadczeń. Zasądzona kwota odpowiada jedynie wartości świadczenia powoda, który świadczył w wykonaniu umowy.

Zarzut potrącenia odszkodowania zgłoszony przez pozwanego w kwocie odpowiadającej kosztom dokończenia robót przez pozwanego, jak słusznie zauważył Sąd pierwszej instancji nie został wykazany. Jak wskazano wyżej nie zostało wykazane, iż prace które wykonywał pozwany w udziale osób trzecich obejmowały zakres, który winien wykonać powód. W wyniku przeprowadzonych prac pozwany uzyskał ich ekwiwalent w postaci wykonanych prac budowlanych. Jak wskazano wyżej brak jest podstaw do ustalenia, iż powód odpowiada za powstanie konieczności poniesienia tych kosztów. Wierzytelność musi istnieć by mogła zostać przedstawiona do potrącenia (art. 498 §1 k.c.). Zatem złożone w tym zakresie oświadczenie nie wywołało skutków prawnych.

Mając powyższe na uwadze apelacja podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. obciążając obowiązkiem poniesienia kosztów tego postępowania stronę przegrywającą – pozwanego. Zasądzona została od pozwanego na rzecz powoda kwota 1.200,00 zł na podstawie § 6 pkt 5 w zw. z § 13 ust 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu z dnia 28 września 2002 r. (Dz.U. Nr 163, poz. 1348, ze zm.).

(...)