

Sygn. akt **XXVII Ca 1194/16**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 września 2016 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXVII Wydział Cywilny-Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	SSO Maja Smoderek
Sędziowie:	SO Adrianna Szewczyk-Kubat (spr.) SR del. Miłosz Konieczny
Protokolant:	sekr. sądowy Magdalena Kacprzyk

po rozpoznaniu w dniu 7 września 2016r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Sp.z o.o. w L.

przeciwko U. w W.

z udziałem interwenienta ubocznego S. S. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Żoliborza w Warszawie

z dnia 30 stycznia 2015 r., sygn. akt II C 158/11

1. oddala apelację;

2. zasądza od (...) Sp.z o.o. w L. na rzecz U.w W. kwotę 1200 (jeden tysiąc dwieście) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania w instancji odwoławczej.

SSR del. Miłosz Konieczny SSO Maja Smoderek SSO Adrianna Szewczyk-Kubat

**Sygn. akt XXVII Ca 1194/16**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 27 lipca 2013 r. powód (...) sp. z o.o. z siedzibą w L. wniósł o zasądzenie nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym od pozwanego U. w W. kwotę 17.865,25 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 7 lipca 2010 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, w tym reprezentacji według norm przepisanych oraz 17 zł opłaty skarbowej. W uzasadnieniu pozwu podniósł, iż jako przedsiębiorca świadczył na rzecz pozwanego usługi w postaci sprzątnięcia pomieszczeń objętych zakresem umowy. Wywiązał się w sposób należyty z umowy, wystawił

pozwanemu w dniu 31 maja 2010 r. fakturę VAT nr (...) na kwotę 22.331,56 zł tytułem wynagrodzenia za zrealizowaną usługę, jednakże należność nie została zapłacona. Powód wskazał ponadto, iż ograniczył swoje roszczenie objęte przedmiotową fakturą o kwotę 4.466,31 zł tytułem uznania przez powoda potrącenia z dnia 6 lipca 2010 r. Wskazał, iż dochodzenie przez powoda odsetek ustawowych od dnia 7 lipca 2010 r. uzasadniało przyjęcie, że pozwany mógł odebrać przedmiotową fakturę co najmniej w terminie 14 dni, licząc od dnia wysłania jej listem poleconym. Stąd od tej daty odbioru można było już liczyć 21 dniowy termin do zapłaty, tj. od dnia 7 lipca 2010 r.

W dniu 17 sierpnia 2010 r. Sąd Rejonowy w Legnicy wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym w sprawie V GNC 2123/10, w którym w całości uwzględnił żądanie pozwu wraz z kosztami postępowania.

Od powyższego nakazu zapłaty pozwany pismem z dnia 9 września 2010 r. zgłosił sprzeciw, w którym zaskarżył powyższy nakaz zapłaty w całości wnosząc o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego od strony powodowej na rzecz strony pozwanej w kwocie 2.417 zł. Wskazał, iż wierzytelność objęta pozwem wygasła na skutek potrącenia tej wierzytelności w zakresie wynagrodzenia za miesiąc luty, maj i czerwiec 2010 r. dokonanej na podstawie art. 498 k.c. z wierzytelnością w wysokości 69.813,17 zł, związaną z wyrządzeniem pozwanemu szkody polegającej na uszkodzeniu windy oraz ścian, którą pozwany naprawił na własny koszt. Pozwany wskazał, że powód jako wykonawca umowy ponosił względem pozwanego, jako zamawiającego na zasadzie art. 430 k.c. w zw. z art. 474 k.c. odpowiedzialność za osoby, którymi posługiwał się przy wykonywaniu umowy w przedmiocie usług sprzątnięcia obiektu należącego do U..

W toku dalszego postępowania postanowieniem z dnia 25 maja 2011 r. została przekazana do łącznego rozpoznania sprawa o sygn. II C 199/10 i obie sprawy toczyły się łącznie pod o sygn. II C 158/11. W sprawie II C 199/10 powód pozwem z dnia 23 czerwca 2010 r. wniósł o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym i orzeczenie tym nakazem zapłaty od pozwanego na rzecz powoda kwoty 22.331,56 zł tytułem należności za wykonanie usługi sprzątnięcia na rzecz pozwanego, potwierdzonej fakturą VAT nr (...) wystawioną przez powoda w dniu 28 lutego 2010 r. i wysłaną pozwanemu w dniu 1 marca 2010 r. wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 5 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, w tym reprezentacji według norm przepisanych oraz 17 zł opłaty skarbowej. W sprawie II C 199/10 w dniu 30 lipca 2010 r. został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, zgodny z żądaniem pozwu, który został zaskarżony sprzeciwem pozwanego z dnia 23 sierpnia 2010 r.

Z kolei pismem z dnia 21 maja 2012 r., sprecyzowanym pismem z dnia 6 maja 2013 roku powód wniósł o rozszerzenie powództwa w sprawie poprzez żądanie dodatkowej kwoty 25.150,05 zł tytułem należności za wykonanie usługi sprzątnięcia na rzecz pozwanego, potwierdzonej fakturą VAT nr (...) wystawioną w dniu 30 czerwca 2010 r. na kwotę 35.334,08 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 10 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty. Faktura została doręczona pozwanemu w dniu 30 lipca 2010 r. i dotyczyła wynagrodzenia za miesiąc czerwiec 2010r.

Powód w postępowaniu podtrzymywał dotychczasowe stanowisko. Kwestionował skuteczność potrącenia wskazując, że nigdy nie uznał potrąconej wierzytelności zarówno co do zasady jak i wysokości. Ponadto jego zdaniem roszczenie pozwanego nie było jeszcze wymagalne. Podnosił także, że potrącenie było nieskuteczne, albowiem nie wynikało z żadnego dokumentu, czy zostało dokonane przez osoby reprezentatywne w imieniu pozwanego, a pismo zostało doręczone powodowi już po dacie wytoczenia powództwa. Ponadto umowa stron nie przewidywała wykonania zastępczego, w związku z czym jego zdaniem nie było podstawy do wystawienia refaktury, gdyż nie było obrotów pomiędzy stronami w rozumieniu ustawy o podatku VAT. Stąd też pozwany nie mógł obciążyć strony powodowej odszkodowaniem obejmującym podatek VAT. W tym zakresie nie znajdowały zastosowania przepisy § 8 i 11 umowy, które dotyczyły możliwości potrącenia kar umownych oraz szkód przewyższających te kary, ale w związku z nienależytym wykonaniem umowy w rozumieniu § 11 umowy.

Pismem z dnia 2 marca 2012 r. sprecyzowanym pismem z dnia 19 marca 2012 r. powód wezwał do wzięcia udziału w sprawie w charakterze interwenienta ubocznego - ubezpieczyciela powoda - (...) SA (...) Centrum (...) w B.. Ubezpieczyciel nie przystąpił do postępowania.

Na rozprawie z dnia 20 marca 2013 r. powód zmodyfikował żądanie w zakresie kosztów postępowania wnosząc o zasądzenie kosztów reprezentacji w każdej sprawie osobno w podwójnej wysokości, a także kosztów stawiennictwa i dojazdów pełnomocnika w wysokości 4.635,26 zł. Następnie sprecyzował żądanie w zakresie odsetek ustawowych dotyczących żądania z pisma z dnia 21 maja 2012 r. rozszerzającego powództwo o kwotę 25.150,05 zł w ten sposób, iż zażądał zapłaty odsetek ustawowych od tej kwoty od dnia 10 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty.

Strona pozwana konsekwentnie wносиła o oddalenie obydwu powództw w całości, łącznie z rozszerzeniem pozwu, zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego na rzecz strony pozwanej według norm przepisanych. Pozwany wskazał, że potrąceniu ulegały wierzytelności a nie kwoty wskazane w fakturach. Z ostrożności procesowej pozwany ponownie zgłosił zarzut potrącenia wierzytelności w kwocie 69.813,17 zł z wierzytelnością powoda w kwocie 65.346,86 zł. Jego zdaniem uszkodzenie windy spowodowane zostało z winy operatora obsługującego maszynę czyszczącą, nieposiadającego wystarczających umiejętności obsługi tego typu sprzętu, a zgodnie z treścią umowy z dnia 16 kwietnia 2009 r. powód zobowiązał się pokryć w pełnej wysokości szkody poniesione przez pozwanego na skutek nienależytego wykonania usługi. Na okoliczność poniesienia szkody pozwany miał tylko sporządzić protokół z podaniem rodzaju i wysokości szkody. Odszkodowanie to pozwany miał prawo potrącić zgodnie z § 8 ust. 3 i § 11 ust. 7 umowy z zabezpieczenia należytego wykonania umowy, o którym była mowa w § 8 ust. 1 umowy, zatem gwarant - wyręczyciel powoda miał za niego zapłacić odszkodowanie, do czego jednak nie doszło. Zdaniem pozwanego na podstawie art. 391 k.c. powód odpowiedzialny był więc za to, że osoba trzecia - gwarant odmówiła zaciągnięcia zobowiązania lub spełnienia świadczenia na rzecz. Podstawą prawną odpowiedzialności powoda, zdaniem pozwanego był kontrakt i art. 471 k.c.

***Wyrokiem z dnia 30 stycznia 2015 r. w sprawie II C 158/11 Sąd Rejonowy dla Warszawy-Żoliborza w Warszawie w zakresie powództwa o zapłatę kwoty 43.015,30 zł zasądził od U. w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w L. kwotę 4.694,56 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 10 sierpnia 2010 roku do dnia zapłaty; kwotę 1.224,62 zł tytułem częściowego zwrotu kosztów procesu i nakazał pobrać na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego dla Warszawy Żoliborza w Warszawie tytułem nieuiszczonych wydatków pokrytych tymczasowo ze Skarbu Państwa: od powoda kwotę 3.061,34 zł, a od pozwanego kwotę 766,77 zł. Natomiast w zakresie powództwa o zapłatę kwoty 22.331,56 zł zasądził od U. w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w L. odsetki ustawowe od kwoty 22.331,56 zł od dnia 05 kwietnia 2010 r. do dnia 20 czerwca 2010 r., oddalił dalej idące powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.417 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.***

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny i przeprowadził rozważania prawne:

Zgodnie z ust. 1 § 100 Statutu U., kanclerz U. kieruje administracją i gospodarką U. oraz podejmuje decyzje dotyczące mienia U. w zakresie zwykłego zarządu z wyłączeniem spraw zastrzeżonych w ustawie lub statucie do kompetencji organów U.. Stosownie do ust. 2 § 100 statutu, kanclerz reprezentuje (...) na zewnątrz w sprawach określonych przez rektora, na podstawie jego upoważnienia.

W dniu 01 września 2008 r. Rektor U. ks. Prof. dr hab. R. R. upoważnił Kanclerza M. L. do czynności prawnych objętych jego zakresem działania, określonych w § 1 100 i 101 statutu (...), w tym do zaciągania zobowiązań oraz nabywania i zbywania mienia o wartości nieprzekraczającej 5 % wartości środków trwałych U., z tym że zbycie mienia wymaga każdorazowo uzgodnienia z rektorem. Pełnomocnictwo udzielne zostało na okres od 01 września 2008 r. do 31 sierpnia 2012 r.

(...) jako zamawiający oraz powód jako wykonawca zawarł w dniu 16 kwietnia 2009 r. umowę Nr (...), na podstawie której D. zobowiązał się do wykonywania na rzecz U. usług sprzątania w obiekcie nr 23 w W. przy ul. (...) (§ 1 ust. 1 umowy). Zakres czynności w ramach wykonywanej usługi określał załącznik nr 1 do przedmiotowej umowy pt. „Harmonogram i szczegółowy zakres prac”.

Zgodnie z § 4 ust 3 umowy D. zobowiązał się m.in. do pokrycia w pełnej wysokości szkód poniesionych przez pozwanego na skutek nienależytego wykonania usługi. Na okoliczność poniesienia szkody (...) miał sporządzić protokół z podaniem rodzaju i wysokości szkody.

Według ust. 11 § 4 D. zobowiązał się również do dokonania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej, z tytułu prowadzenia działalności w zakresie sprzątnięcia obiektów, w okresie od dnia podpisania przedmiotowej umowy do dnia 30 czerwca 2010 r. na kwotę co najmniej 100.000 zł. Zgodnie z § 11 ust. 1, 2 i 7 umowy w przypadku stwierdzenia, w czasie codziennych kontroli stanu czystości nienależytego wykonania umowy przez D., (...) mógł naliczyć karę umowną w wysokości 2% wynagrodzenia brutto należnego spółce (...) za dany miesiąc. O zamiarze zastosowania kary umownej (...) zobowiązany był poinformować D. pisemnie podając uzasadnienie. Za zachowanie formy pisemnej w tym przypadku, uważane było także przesłanie wykonawcy pisma faxem. Przez nienależyte wykonanie umowy, strony zgodnie rozumiały każdą sytuacją, w której D. nie wykonał usługi w sposób lub w zakresie opisanym w umowie lub Załączniku Nr 1. Za nienależyte wykonanie usługi uznane miały być także drobne uchybienia w sprzątnięciu potwierdzone wpisem do Książki Kontroli Stanu Czystości. Jeżeli po stwierdzeniu przez (...) jakichkolwiek wad w jakości wykonywanych usług i po wpisaniu uwag w Książce Kontroli Stanu Czystości lub w Karcie Kontroli Sprzątnięcia, D. nie usunął tych wad w ciągu 24 godzin, (...) mógł naliczyć karę umowną w wysokości 4 % wynagrodzenia brutto należnego spółce (...) za dany miesiąc. Niezależnie od zastrzeżonych kar umownych (...) mógł żądać odszkodowania uzupełniającego w przypadku poniesienia strat na skutek nienależytego wykonania umowy przez spółkę (...). Odszkodowanie to (...) miał prawo potrącić z zabezpieczenia należytego wykonania umowy.

Zgodnie z § 8 ust. 1 i 2 umowy D. wniósł zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 10% wartości brutto umowy, tj. kwotę 30.147,60 zł w formie gwarancji ubezpieczeniowej nr (...). Zabezpieczenie należytego wykonania umowy miało być zwolnione na rzecz spółki (...), w trybie art. 151 ust. 1 ustawy prawa zamówień publicznych w terminie 30 dni od daty zakończenia realizacji niniejszej umowy. Zgodnie z § 6 umowa została zawarta na okres od dnia 17 kwietnia 2009 r. do dnia 30 czerwca 2010 r.

W trakcie wykonywania umowy, w okresie od 29 stycznia 2010 r. do 18 czerwca 2010 r. pracownicy U. dokonali dwudziestu dwu wpisów do księgi kontroli czystości wskazując, że pracownicy spółki (...) wykonywali usługi sprzątnięcia w sposób nienależyty. Wpisami z dnia 8 kwietnia 2010 r. oraz z dnia 21 maja 2010 r. (...) nie zaakceptował wykonanej usługi sprzątnięcia przez pracowników spółki (...) i na podstawie § 11 ust. 5 Nr (...) umowy z dnia 16 kwietnia 2009 r. rozpoczął naliczanie kar umownych. Wpisy do księgi czystości dokonywali pracownicy spółki (...) oraz Pani G. B..

Z uwagi na nienależyte wykonanie przedmiotu umowy (...) wystawił noty, na podstawie których dokonał potrącenia wierzytelności spółki (...) z tytułu wynagrodzenia za świadczone usługi z wierzytelności U. z tytułu kar umownych, naliczonych na podstawie § 11 ust. 1 umowy nr (...) z dnia 29 sierpnia 2009 r.:

- nota nr 6/U./2010 z dnia 16 kwietnia 2010 r., wystawiona w ciężar D. tytułem nienależytego wykonania przedmiotu umowy, na kwotę 3.533,41 zł, która została potrącona z faktury VAT na kwotę 35.334,08 zł za miesiąc marzec 2010 r.;

- nota nr 7/U./2010 z dnia 6 lipca 2010 r., wystawiona na spółkę (...) tytułem nienależytego wykonania przedmiotu umowy, na kwotę 4.466,31 zł, która została potrącona z faktury VAT nr (...) na kwotę 22.331,56 zł za miesiąc maj 2010 r.

W dniu 07 kwietnia 2010 r. w godz. 09.00 -10.00 miał miejsce przegląd gwarancyjny windy o nr fabrycznym (...), mieszczącej się w budynku nr (...) przy ul. (...), podczas którego nie stwierdzono żadnych nieprawidłowości w działaniu tego dźwigu. Dźwig ten objęty był gwarancją producenta do 31 stycznia 2011 roku.

Pracownicy U. w dniu 8 kwietnia 2010 r. o godz. 8:00 ujawnili uszkodzenia w windzie towarowej o nr fabrycznym (...), mieszczącej się w budynku nr (...) przy ul. (...). Z powyższego zdarzenia komisja U. w osobach T. K. i W. K. sporządziła protokół ujawnienia szkody, stwierdzając następujące uszkodzenia: parter - ościeżnica lewa; I piętro - ościeżnica lewa, ościeżnica prawa, drzwi przesuwne prawe; III piętro - ościeżnica lewa; IV piętro - ościeżnica lewa.

W protokole zaznaczono, że ostateczne ustalenie uszkodzeń jest możliwe po przeprowadzeniu kontroli przez serwis finny (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.. Z przebiegu tej czynności pracownik U. W. K. wykonał zdjęcia uszkodzeń windy aparatem fotograficznym oraz sporządził notatkę służbową, w której stwierdził, iż zniszczenia zostały poczynione przez pracownika firmy sprzątajacej D. obsługującego maszynę czyszczącą. Pani K. S. po godz. 14:00 przyjechała na (...), gdzie został jej przedstawiony do podpisania protokół uszkodzenia szkody. Została ona wezwana po godz. 8:00 przez Panią G. B., do której obowiązków należało nadzorowanie wykonania umowy ze strony spółki (...), aby pojechała do pozwanego i stwierdziła, czy fakt uszkodzenia windy miał miejsce. Oprócz protokołu K. S. podpisała się również pod wpisem z dnia 8 kwietnia 2010 r. w księdze kontroli czystości.

Konserwator dźwigu reprezentujący firmę (...) Sp. z o.o. stwierdził konieczność wykonania wymiany następujących elementów: ościeżnica 5 szt., drzwi szybowych 4 szt. (w szybki, 2 wolne); drzwi MAPanelu; Panel kabiny prawy; próg kabiny; suwaki szybowe 2 kpl; transport; robocizna. Ofertą nr (...) z dnia 24 maja 2010 r. firma (...) Sp. z o.o. zaproponowała U. naprawienie powyższych szkód za pokrycie kosztów w wysokości 49.715,00 zł netto, tj. 60.652,30 zł brutto.

Sąd Rejonowy ustalił ponadto, że do uszkodzenia windy doszło w nocy z 7 na 8 kwietnia 2010 r. Na dyżurze ze strony spółki (...) byli jej pracownicy Pan P. K. oraz Pan R. K., który obsługiwał maszynę sprzątającą typu (...) numer seryjny (...) / 12 typ FS 112 z 2007 r. R. K. w nocy z 7 na 8 kwietnia 2010 r. dokonał uszkodzenia windy towarowej. Przed dniem ujawnienia szkody przez pozwanego uszkodzony dźwig towarowy o nr ewidencyjnym (...) był sprawny, posiadał księgę rewizyjną Urzędu Dozoru Technicznego, był poddawany okresowym badaniom oraz posiadał certyfikat dopuszczający go do używania.

Pracownicy U. również w dniu 8 kwietnia 2010 r. ujawnili inne szkody w budynku przy ul. (...). Z powyższego zdarzenia komisja U. w osobach H. P., A. S. oraz G. D. sporządziła w dniu 30 czerwca 2010 roku protokół ujawnienia szkody. Komisja stwierdziła następujące szkody: piętro IV - narożnik przy sali 404, narożnik przy hydraulice obok windy, narożnik przy 406, narożnik przy 423, piętro III narożnik przy klatce schodowej (sala 306), przy windzie środkowej, przy klatce schodowej, przy hydrancie; piętro II - sala 208, słupek przy Sali 210, słupek przy Sali 211, słupek naprzeciw hydrantu, słupek przy hydrancie, słupek przy windzie, narożnik przy 205, ściana przy 205, ściana przy klatce schodowej, słupek przy pom. 202; piętro I narożnik przy 105, narożnik przy 107 dziura, narożnik słupek 105 dziura, narożnik słupek przy 101, słup okrągły przy 102 WC, narożnik przy windzie, wgniecenie przy klatce nr 2; parter: narożnik w holu, narożnik 101, narożnik 105, narożnik 106, narożnik przy windzie, narożnik 103, narożnik naprzeciw 004, narożnik 005 WC, narożnik 012, narożnik 007, narożnik przy szatni, ściana przy windzie, słup przy pom. 002; piwnica - przy windzie.

Pismem z dnia 02 czerwca 2010 r. (...) wezwał D. do zapłaty kwoty 60.652,30 zł z tytułu zwrotu kosztów naprawy dźwigu w budynku nr (...). Pismo to zostało doręczone spółce (...) w dniu 21 czerwca 2010 r.

W odpowiedzi na powyższe pismo D. pismem wyekspediowanym dnia 25 czerwca 2010 r. (noszącym omyłkową datę 02 czerwca 2010 r.) wniósł o sprecyzowanie roszczenia objętego wezwaniem oraz przedstawienie dowodów uzasadniających roszczenie.

Z kolei (...) wystawił D. następujące faktury VAT:

- faktura VAT nr (...) na kwotę 4.270 zł z dnia 9 lipca 2010 r. tytułem zwrotu kosztów związanych z naprawą ścian na terenie Budynku Nr (...) -zaliczka, powyższa faktura została doręczona powodowi w dniu 19 lipca 2010 r., płatna w terminie 21 dni od daty otrzymania;

- faktura VAT nr (...) na kwotę 60.652,30 zł z dnia 1 lipca 2010 r. tytułem zwrotu kosztów naprawy dźwigu po dewastacji w budynku nr (...) - zaliczka, płatna w terminie 21 dni od dnia otrzymania, powyższa faktura została doręczona powodowi w dniu 19 lipca 2010 r.;

- faktura VAT nr (...) na kwotę 424,56 zł z dnia 30 czerwca 2010 r., płatną w terminie 14 dni od daty otrzymania, tytułem refaktury faktury nr (...) z dnia 17 czerwca 2010 r. za dostawę i montaż szyby bezpiecznej.

(...) zwracał się o pokrycie ujawnionych szkód w kwocie 30.147,60 zł do gwaranta spółki (...), firmy (...) SA V. (...). Pismem z dnia 13 sierpnia 2010 r. (...) (...) gwarant ubezpieczeniowy spółki (...) odmówił wypłaty żądanej sumy gwarancyjnej. W uzasadnieniu pisma firma wskazała, iż żądanie zapłaty przez (...) było sprzeczne z celem udzielonej gwarancji, którym było zabezpieczenie płatności wymagalnych kar umownych, naliczonych przez beneficjenta w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem Umowy nr (...) z dnia 16 kwietnia 2009 r.

Z uwagi na to, iż spółka (...) nie uznała roszczenia pozwanego, odesłała faktury do U.. (...) z własnych środków naprawił szkodę, dokonując na rzecz firmy (...) Sp. z o.o. przelewu z dnia 30 września 2010 r. na kwotę 60.652,30 zł; na rzecz finny (...) J. M. (1) (...) H. przelewu z dnia 18 sierpnia 2010 r. na kwotę 4.270,00 zł, na rzecz T. Tunelowa 2 W. przelewu z dnia 6 lipca 2010 r. na kwotę 424,56 zł.

W sprawie niniejszej Sąd Rejonowy dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa mgr inż. T. M., który w swojej opinii stwierdził, że w budynku nr (...) przy ul (...) nastąpiło zniszczenie elementów windowych, a koszty wymiany zniszczonych elementów wynosiły 49.715,00 zł netto, tj. 60.652,30 zł brutto. Uszkodzenia te obejmowały następujące elementy: 1) parter - ościeżnica drzwiowa lewa; 2) I piętro a) ościeżnica drzwiowa lewa, b) ościeżnica drzwiowa prawa, c) drzwi przesuwane prawe, 3) II piętro - ościeżnica drzwiowa lewa, 4) III piętro - ościeżnica drzwiowa lewa, 5) IV piętro - ościeżnica drzwiowa lewa. Zniszczone elementy windowe, z którymi zapoznał się biegły podczas wizji lokalnej korespondowały ze zdjęciami uszkodzeń znajdującymi się w aktach sprawy. Biegły orzekł, że powstałe szkody mogły powstać przy użyciu różnego typu maszyn sprzątających. Biegłemu nie udało się jednak zidentyfikować dokładnie maszyn typu (...), wskazał jednak, że w przypadku nieumiejętnego obsługiwanie zastosowanych maszyn lub też przy nieostrożnej pracy zniszczenia, których koszt usunięcia były przedmiotem sporu, mogły bez wątpienia mieć miejsce i być spowodowane właśnie tymi maszynami. Biegły wskazał ponadto, że podłoże windy towarowej nie było w żadnym razie położeniem ruchomym, a winda towarowa znajdowała się na podłożu stałym i nie występowały zjawiska nadmiernego osiadania gruntu, nie występowały też żadne niepożądane zjawiska związane z podsiąkaniem lub przesiąkaniem wód gruntowych lub innych spowodowanych np. czynnikami atmosferycznymi. Biegły wskazał też, że nawet gdyby ujawniły się niepożądane zjawiska powyższego typu, to i tak nie miałyby wpływu na zaistniałe uszkodzenie elementów windowych. W uzupełniającej opinii biegły wskazał, że podczas przeprowadzonych ustaleń związanych z wykonaną opinią z 30 listopada 2012 r. biegły nie weryfikował przedłożonej przez pozwanego do akt sprawy oferty z firmy (...) Sp. z o.o. w W. z dnia 24 maja 2010 r. na naprawę windy, gdyż nie miał wiadomości specjalnych dotyczących naprawy maszyn i urządzeń windowych. Zdaniem biegłego wycenę taką powinien dokonać biegły z zakresu napraw w/w maszyn. Ponadto w opinii uzupełniającej biegły wskazał, iż nie był w stanie sporządzić kalkulacji rynkowej metodą odtworzeniową w zakresie sporządzenia wyceny majątkowej dotyczącej rzeczywistych kosztów usunięcia szkody, albowiem wykonanie takiej wyceny wykraczało poza jego zakres uprawnień. Biegły oświadczył również, że podczas przeprowadzonych wizji lokalnych w dniach 21 września 2012 r. oraz 19 listopada 2012 r. pozwany nie okazał mu oryginalnej gwarancji dotyczącej zamontowanych wind, jak również nie okazano biegłemu kart serwisowych z informacjami o wykonanych przeglądach serwisowych. Biegły nadto wskazał, że uszkodzenia spornej windy, a w szczególności wgniecenia oraz zarysowania drzwi i ościeżnic mogły powstać na skutek używania maszyn tego typu, w tym uderzenia nimi w drzwi oraz ościeżnice. Biegły podkreślił jednak, że nie jest w stanie z całą pewnością określić, czy akurat właśnie zastosowanie maszyny sprzątającej H. nr seryjny (...)(...) (...) z 2007 r. było przyczyną dokonanych zniszczeń drzwi oraz ościeżnic windy. Biegły wskazał, że zniszczenia te mogły zostać spowodowane od uderzenia wózka zastosowanego do przewożenia butli z wodą do picia.

Sąd Rejonowy dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu eksploatacji maszyn inż. M. K., który stwierdził, że uszkodzone elementy windy z dużym prawdopodobieństwem powstały wskutek jazdy maszyny H. F.(...) i podlegały wymianie, bowiem winda, jej akcesoria, wykonane są w wysokim standardzie estetyki (stal nierdzewna) i niezależnie od uszkodzeń mających wpływ na funkcjonowanie windy (problem z zamykaniem drzwi) należało usunąć elementy posiadające zarówno wady użytkowe jak i wady estetyczne wynikające z powstałych uszkodzeń. W zakresie kosztów

naprawy windy biegły wskazał, że uszkodzona winda była produktem konkretnej firmy (...) Sp. z o.o., firma ta była również producentem części zamiennych i nie istniały możliwości zakupu takowych części u innego producenta, stąd też firma K. w tym zakresie miała wyłączność na wysokość ceny części zamiennych, dlatego też koszty naprawy windy w kwocie 49.715 zł netto były w pełni uzasadnione. W opinii uzupełniającej przedstawionej na rozprawie w dniu 29 października 2014 r. biegły potwierdził, że uszkodzenia windy powstały na skutek maszyny H. F. 112 w 90%. Biegły wykluczył, że firma, która dostarczała wodę spowodowała szkodę, albowiem zdarzenie miało miejsce nocą i nikt w nocy nie prowadził rozwożenia wody do punktów docelowych. Jednakże biegły wskazał, że przy założeniu hipotetycznym nie można było wykluczyć, że szkody powstałyby przy użyciu wózka przy rozwożeniu wody.

W związku z zawartą umową nr (...) D. wystawił przeciwko U. następujące faktury:

- faktura VAT nr (...) z dnia 31 maja 2010 r., wysłana w dniu 31 maja 2010 r. w kwocie 22.331,56 zł, ograniczonej o kwotę 4.466,31 zł tytułem wykonanej usługi za miesiąc maj, z terminem płatności 21 dni od daty otrzymania faktury;
- faktura VAT nr (...) z dnia 28.02.2010 r., wysłana w dniu 1 marca 2010 r. na kwotę 22.331,56 zł tytułem wykonanej usługi za miesiąc luty, z terminem płatności 21 dni od daty otrzymania faktury;
- faktura VAT nr (...) z dnia 30 czerwca 2010 roku na kwotę 35.334,08 zł, ograniczonej o kwotę 10.184,03 zł, za miesiąc czerwiec, z terminem płatności 21 dni od daty otrzymania faktury, doręczona w dniu 30 lipca 2010 r.

Wobec braku zapłaty powyższych faktur spółka (...) wzywała do zapłaty nieopłaconych faktur pismami z dnia 19 lipca 2010 r., z dnia 12 maja 2010 r., z dnia 1 lutego 2011 r.

Pismem z dnia 26 lipca 2010 roku (...), w imieniu którego podpis złożył Kanclerz M. L. przedstawił do potrącenia wierzytelności w łącznej kwocie 69.813,17 zł z wierzytelności przysługującej D. z tytułu przedmiotowej umowy za miesiące: luty, maj oraz czerwiec 2010 r. w łącznej kwocie 66.994,68 zł. Pismo zostało doręczone powodowi w dniu 05 sierpnia 2010 r.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie wyżej powołanych dowodów z dokumentów, zgromadzonych w aktach sprawy, zeznań świadków i opinii biegłych. Sąd ten dał wiarę powołanym przez strony kserokopiom i oryginałom dokumentów, albowiem ich prawdziwość nie była w toku procesu kwestionowana przez strony, a i Sąd nie znalazł podstaw by sprawdzić ich prawdziwość i treść z urzędu.

Sąd Rejonowy również dał wiarę zeznaniom świadka K. S. złożonym na rozprawie w dniu 14 lipca 2011 r. w zakresie, w jakim znajdowały one potwierdzenie w zgromadzonych dokumentach, opiniach biegłych oraz w zakresie, w jakim zeznania te korespondowały z zeznaniami tego świadka i świadka T. K. przeprowadzonymi w trybie konfrontacji na rozprawie w dniu 13 marca 2013 r. Sąd I instancji nie dał natomiast wiary zeznaniom świadka K. S. w zakresie, w jakim zeznała, że możliwe było, że protokół ujawnienia szkody podpisała następnego dnia, a winda była wcześniej raz, czy dwa razy wyłączona z powodu wody w windzie, w której zbierały się wody gruntowe. Ponadto Sąd Rejonowy nie dał wiary zeznaniom pozwanej w części, w której świadek stwierdziła, że nie pamięta, czy oględziny były tego samego dnia, czy dzień po powstaniu szkody oraz zeznaniom oraz czy protokół był sporządzony w trakcie oględzin czy dzień później. Zeznania świadka we wskazanej części zostały sprecyzowane zeznaniami przeprowadzonymi w trybie konfrontacji na rozprawie w dniu 13 marca 2012 r., w oparciu o które Sąd Rejonowy ustalił, iż świadek K. S. przyjechała na (...) w dniu 8 kwietnia 2010 r. po godz. 14:00, gdzie został jej jeszcze tego samego dnia przedstawiony do podpisania protokół uszkodzenia windy. Zeznania świadka w części dotyczącej wyłączenia windy z powodu zebrania się pod nią wód gruntowych Sąd Rejonowy uznał za niewiarygodne, albowiem nie korespondowały one z pozostałą częścią materiału dowodowego, a w szczególności z opinią biegłego, w której jednoznacznie stwierdzono że izolacja przeciwwodna ścian zewnętrznych oraz fundamentowych oraz izolacja pozioma były wykonane prawidłowo i nie występowały żadne niepożądane zjawiska związane z podsiąkaniem lub przesiąkaniem wód gruntowych lub innych spowodowanych czynnikami atmosferycznymi.

Sąd Rejonowy uznał za wiarygodne w przeważającej części zeznania świadka T. K., złożonymi na rozprawie w dniu 1 grudnia 2011 r., albowiem zeznania te okazały się spójne, logiczne oraz korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym, będącym podstawą ustaleń faktycznych. Za niewiarygodne w powyższych zeznaniach Sąd Rejonowy uznał część zeznań świadka, w których zeznał, że „nie pamiętam o której zostałem poinformowany o uszkodzeniu, musiało to być pomiędzy godz. 7:30 a 8:00, bo wtedy przychodzę do pracy i robimy obchody budynku z panią K. S.. Od razu poszedłem sprawdzić windę i rozpoczęliśmy procedurę spisywania protokołu oraz wykonywania zdjęć. Wspólnie z K. S. obejrzelśmy budynek a następnie przystąpiliśmy do spisywania protokołu. Potem zdjęcia pokazaliśmy pani S., która podpisała się pod protokołem. Protokół był sporządzany w moim biurze. Notatki odręczne były sporządzane przy oglądaniu szkód w windzie a następnie przepisane na komputer. Pani S. została zapoznana z dewastacją krok po kroku, W pokoju przepisałem notatki na komputer. Pani S. zapoznała się z protokołem i podpisała go. Pani S. podpisała protokół na 1 piętrze lub na parterze. Osobiście dałem do podpisania protokół pani S.”. Sąd Rejonowy uznał powyższą część zeznań świadka T. K. za niewiarygodną, albowiem zeznania te były sprzeczne z zeznaniami świadka K. S., a sprzeczności występujące na gruncie zeznań obu świadków zostały wyjaśnione w toku ponownego przesłuchania świadka T. K. oraz K. S. w trybie konfrontacji. W wyniku tego przesłuchania Sąd Rejonowy ustalił, że świadek K. S. przyjechała na (...) w dniu 8 kwietnia 2010 r. po godz. 14:00, gdzie został jej jeszcze tego samego dnia przedstawiony do podpisania protokół uszkodzenia windy przez pracownika U. T. K.. Tego samego dnia świadek T. K. wręczył świadkowi K. S. protokół ujawnienia szkody.

Sąd Rejonowy dał wiarę zeznaniom świadka A. S. złożonym na rozprawie w dniu 14 lipca 2011 r. w przeważającym zakresie, albowiem zeznania te były spójne, logiczne oraz w przeważającej części korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym. Sąd Rejonowy jedynie nie dał wiary zeznaniom świadka A. S. w zakresie, w jakim zeznał, że ok. godz. 9:00 uzyskał informację, że w porannym obchodzie brała udział K. S., oraz że dowiedział się również, że sporządzony został już wcześniej protokół ujawnienia szkody podpisany przez K. S., T. K. i W. K. oraz że K. S. została wezwana rano z innego budynku i ten protokół miał być sporządzony rano 08.04.2010r. Okoliczności sporządzenia protokołu szkody i udziału pracownicy powoda K. S. Sąd Rejonowy ustalił bowiem na podstawie zeznań świadków K. S. oraz T. K., którzy bezpośrednio uczestniczyli w sporządzeniu tego protokołu, przez co ich zeznania były znacznie bardziej wiarygodne w tej części niż zeznania świadka A. S..

Sąd Rejonowy uznał za wiarygodne tylko w niewielkiej części zeznania świadka G. B., złożone na rozprawie w dniu 18 sierpnia 2011 r. w zakresie, w jakim znajdowały one potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym, którym sąd przyjął za podstawę ustaleń faktycznych. Sąd I instancji w szczególności uznał za niewiarygodne zeznania tego świadka co do tego, że uszkodzenia windy nie były poważne, a winda nie jeździła, dlatego że w szybie windy stała woda, która zbierała się podczas dużych opadów, że budynek osiadał oraz że uszkodzenia windy były na wysokości sprzętu czyszczącego ale były też wgniecenia od wózka, który przewozi wodę, oraz że znaczne uszkodzenia były na pierwszym piętrze, zaś na pozostałych piętrach były niewielkie wgniecenia, które można by było zrobić śrubokrętem, bądź młotkiem, stołkami, które tam stały. Sąd Rejonowy również uznał za niewiarygodne zeznania świadka w części, w której świadek wskazał, że uszkodzenie windy miało miejsce 8 kwietnia 2010 r., a protokół podpisany przez K. S. był spisany i podpisany w kolejnym tygodniu, a nosił datę 8 kwietnia 2010 r. Zeznania świadka G. B. nie korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym w sprawie.

Sąd Rejonowy uznał za niewiarygodne w przeważającej części zeznania świadka R. K., złożone na rozprawie w dniu 18 sierpnia 2011 r. Sąd uznał w szczególności za niewiarygodne zeznania świadka w zakresie, w którym świadek zaprzeczył, że nie uszkodził windy. W ocenie Sądu zeznania świadka R. K. były chaotyczne, nielogiczne, wewnętrznie sprzeczne i nie korespondowały z pozostałą częścią materiału dowodowego, będącego podstawą ustalenia przez Sąd I instancji stanu faktycznego sprawy. W jednej części zeznań stwierdził on, że na początku pracy używał maszyny jeżdżącej sporadycznie, w innej części zeznań twierdził natomiast, że od 1 kwietnia 2010 r. nie używał maszyny jeżdżącej, ponadto świadek nie mógł w dniu 1 kwietnia 2010 r., jak przyszedł do pracy, zastać windy uszkodzonej, albowiem zdarzenie miało miejsce w nocy z 7 na 8 kwietnia 2010 r., a w tym dniu zgodnie z zeznaniami pracownicy powoda K. S. dyżur miał świadek R. K., ponadto świadek K. S. zeznała wprost, że świadek R. K. następnego dnia po uszkodzeniu windy stawił się do pracy i powiedział, że na pierwszym piętrze uderzył w drzwi windy. Ponadto świadek



ten zeznała dodatkowo, że pan sprząający używał windy towarowej do przemieszczania się tą maszyną sprząającą i na pierwszym piętrze uderzył maszyną w drzwi. Zeznania świadka K. S. w połączeniu z opiniami biegłych oraz zeznaniami innych świadków, a w szczególności A. S., dały podstawy do ustalenia, że uszkodzenia windy maszyną sprząającą dokonał świadek R. K.. Należało wyraźnie zaznaczyć, że zeznania świadka A. S. w zakresie, w jakim zeznał, że uszkodzenia windy dokonał niedoświadczony pracownik, który pracował w firmie od 2-3 dni, po czym został zwolniony i nie został przeszkolony w posługiwaniu się maszyną były wiarygodne, albowiem logicznie korespondowały z zeznaniami samego R. K., który zeznał, iż pracował w firmie powoda dorywczo i krótko na przełomie kwietnia i maja 2010 r., a ponadto przyznał że nie został przeszkolony przez powoda w zakresie obsługiwanie maszyny sprząającej.

Sąd Rejonowy pominął zeznania świadka W. D., nie dokonując na podstawie jego zeznań żadnych ustaleń faktycznych, gdyż zeznania świadka pod względem dowodowym były bezwartościowe, albowiem świadek ten nie pamiętał żadnych istotnych faktów.

Sąd Rejonowy w całości podzielił wszystkie opinie sporządzone w sprawie jako jasne i pełne.

Sąd Rejonowy oddalił wnioski dowodowe strony powodowej w przedmiocie zobowiązania strony pozwanej do ostatecznego wyjaśnienia, kto nadzorował i monitorował w okresie spornym budynek, zobowiązania strony powodowej do wskazania maszyn sprząających, które w czasie powstania szkody były przez nią eksploatowane, a następnie do zobowiązania biegłego do ustosunkowania się, czy przy użyciu takich maszyn mogły powstać szkody stwierdzone protokole szkody.

W ocenie Sądu Rejonowego okolicznością bezsporną było zawarcie przez strony umowy o świadczenie usług nr (...) z dnia 16 kwietnia 2009 r. Strona pozwana nie kwestionowała również ani co do zasady ani co do wysokości żądanego przez powoda wynagrodzenia. Do zawartej przez strony umowy zastosowanie znajdował art. 750 k.c., który stanowi, że do umów o świadczenie usług, które nie są uregulowane innymi przepisami, stosuje się odpowiednio przepisy o zleceniu. Zgodnie zaś z brzmieniem art. 744 k.c. w razie odpłatnego zlecenia wynagrodzenie należy się przyjmującemu dopiero po wykonaniu zlecenia, chyba że co innego wynika z umowy lub z przepisów szczególnych. W konsekwencji na podstawie art. 744 k.c. w zw. z § 7 umowy Sąd Rejonowy uznał żądanie powoda z tytułu wynagrodzenia za zasadne w całości.

Jednakże istota sprawy sprowadzała się do rozstrzygnięcia zasadności podniesionego w sprawie zarzutu umorzenia wierzytelności dochodzonej pozwem na skutek dokonanego przez pozwanego potrącenia.

Sąd I instancji zważył, że oświadczenie o potrąceniu zostało złożone po raz pierwszy przez pozwanego pismem z dnia 26 lipca 2010 r., a następnie wobec podniesionych przez powoda zarzutów natury formalnej i materialnej w stosunku do tego oświadczenia, pozwany ponownie złożył oświadczenie o potrąceniu tych samych wierzytelności pismem procesowym z dnia 06 maja 2013 r., doręczonym wyłącznie pełnomocnikowi powoda.

W odniesieniu do ponowionego oświadczenia o potrąceniu zawartego w piśmie procesowym z dnia 06 maja 2013 r. Sąd Rejonowy uznał, że oświadczenie to zostało złożone nieskutecznie. Dokonując takiej oceny Sąd ten oparł się na stanowisku wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2013 r., II CSK 476/12, że skoro oświadczenie o potrąceniu może wyrzucić skutek dopiero z chwilą dojścia do adresata (art. 61 k.c. ), to zawarte w odpowiedzi na pozew oświadczenie o potrąceniu doręczone jedynie nieumocowanemu do jego przyjęcia pełnomocnikowi powoda nie może być ocenione jako skuteczne (odmienne stanowisko w tej kwestii zaprezentował Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyrokach z dnia 2 października 2012 r., I ACa 539/12 oraz z dnia 25 lutego 2014 r., VI ACa 886/13). W rozpatrywanej sprawie pełnomocnik reprezentujący powoda przedłożył do akt wyłącznie pełnomocnictwo procesowe.

Natomiast Sąd Rejonowy uznał za skuteczne oświadczenie zawarte w piśmie z dnia 26 lipca 2010 roku. W tym oświadczeniu pozwany przedstawił do potrącenia wierzytelności w łącznej kwocie 69.813,17 zł z następujących tytułów:

- naprawy uszkodzeń windy poniesionych na rzecz serwisanta (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. w kwocie 60.652,30 zł,
- kosztów malowania ścian w kwocie 4.270 zł,
- dostawy i montażu szyby bezpiecznej w kwocie 424,56 zł,
- kary umownej objętej notą 7/U./ 10 w kwocie 4.466,31 zł.

Sąd Rejonowy wskazał przy tym, że co do wierzytelności z tytułu kary umownej, to powód w pozwie uznał zarzut potrącenia tej wierzytelności z przysługującego mu wynagrodzenia za miesiąc maj 2010 r. opiewającego na kwotę 22.331,56 zł wskutek czego wniósł o zasądzenie kwoty 17.865,25 zł stanowiącej różnicę pomiędzy należnym wynagrodzeniem a potrąconą karą umowną.

W ocenie Sądu Rejonowego nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut powoda, że pozwany nie wykazał, że oświadczenie o potrąceniu zostało złożone przez osobę upoważnioną do składania oświadczeń w imieniu pozwanego. W odpowiedzi na ten zarzut pozwany złożył pełnomocnictwo, na mocy którego rektor U. upoważnił Kanclerza M. L. do czynności prawnych, w zakresie jego uprawnień określonych w § 100 i 101 statutu pozwanego, na okres od 01 września 2008 r. do 31 sierpnia 2012 r. Zgodnie zaś brzmieniem ust. 1 § 100 statutu, kanclerz U. m.in. podejmował decyzje dotyczące mienia U. w zakresie zwykłego zarządu z wyłączeniem spraw zastrzeżonych w ustawie lub statucie do kompetencji organów U.. Natomiast stosownie do ust. 2 § 100 statutu, kanclerz reprezentował (...) na zewnątrz w sprawach określonych przez rektora, na podstawie jego upoważnienia. W takim stanie rzeczy należało przyjąć, że pozwany w dostateczny sposób wykazał, że M. L. był upoważniony do złożenia oświadczenia w imieniu pozwanego w przedmiocie potrącenia.

Niezasadny okazał się również zarzut powoda odnoszący się do braku określenia przez pozwanego w oświadczeniu w przedmiocie potrącenia, z których dokładnie faktur pozwany przedstawił wierzytelności do potrącenia oraz, które długi miały zostać zaspokojone przez potrącenie. W oświadczeniu o potrąceniu pozwany określił wierzytelności przedstawione do potrącenia w łącznej kwocie 69.813,17 zł oraz powołał podstawę faktyczną tych wierzytelności w postaci nienależytego wykonania umowy przez powoda, stwierdzonego protokołami ujawnienia szkody z dnia 08 kwietnia 2010 r. oraz 30 czerwca 2010 r. Podkreślenia przy tym wymagało, że przed złożeniem przez pozwanego oświadczenia o potrąceniu, strony prowadziły korespondencję dotyczącą tych roszczeń, poczynszy od pisma pozwanego z dnia 02 czerwca 2010 r., w którym pozwany wezwał powoda do zapłaty kwoty 60.652,30 zł, a powód w piśmie z dnia 25 czerwca 2010 r. ustosunkował się merytorycznie do tego wezwania. Co istotniejsze, również przed otrzymaniem przez powoda oświadczenia o potrąceniu, zostały doręczone mu przez pozwanego faktury VAT: nr (...) na kwotę 4.270 zł z dnia 9 lipca 2010 r., nr (...) (...) na kwotę 60.652,30 zł z dnia 1 lipca 2010 r. oraz nr (...) (...) na kwotę 424,56 zł z dnia 30 czerwca 2010 r. oraz nota z dnia 06 lipca 2010 r. na kwotę 4.466,31 zł, opiewające łącznie na kwotę 69.813,17 zł objętą zarzutem potrącenia. Zwrócić również należało uwagę na okoliczność, że oświadczeniem w przedmiocie potrącenia zostały objęte wszystkie wierzytelności, które strona pozwana w okresie poprzedzającym złożenie tegoż oświadczenia zgłosiła w stosunku do strony powodowej w prowadzonej korespondencji. W odniesieniu natomiast do zarzutu powoda, że pozwany nie określił przeciwstawnych wierzytelności podlegających umorzeniu wskutek potrącenia Sąd Rejonowy zauważył, że w oświadczeniu w przedmiocie potrącenia pozwany wyraźnie wskazał, że potrącenia dokonuje z wierzytelności powoda z tytułu wynagrodzenia przysługującego na podstawie łączącej strony umowy z dnia 16 kwietnia 2009 roku za miesiące: luty, maj, czerwiec 2010 r.

Niezależnie od powyższego argumentacja powoda w omawianym zakresie była również wadliwa pod względem prawnym. Mianowicie, jak wskazał Sąd Najwyższy, przy zgłoszeniu do potrącenia kilku wierzytelności w sytuacji posiadania kilku długów nie jest wymagane do skuteczności potrącenia wskazanie, w jaki sposób powinny być one względem siebie potrącone, a więc nie jest konieczne szczegółowe przyporządkowanie określonej wierzytelności konkretnemu długowi. Nieokreślenie tego oznacza jedynie, że potrącający nie wskazał, które konkretne długi mają być zaspokojone przez zgłoszone do potrącenia określone wierzytelności, a zatem, jeżeli wierzytelności te nie wystarczają

na zaspokojenie wszystkich długów, odpowiednie zastosowanie znajdzie art. 451 k.c., poprzez odesłanie zawarte w art. 503 k.c. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2013 r., 111 CZP 106/12).

Sąd Rejonowy nie podzielił również zarzutów powoda odnoszących się do materialnoprawnych przesłanek skuteczności oświadczenia o potrąceniu. Zgodnie z art. 498 i 499 k.c., gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku (jednorodność wierzytelności), a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wskutek potrącenia obie wierzytelności potrącają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej. Potrącenia dokonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Oświadczenie ma moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe. Nie budziło wątpliwości stanowisko, że wykazanie przesłanek warunkujących dokonanie potrącenia (art. 498 § 1 k.c.) obciąża stronę, która zgłasza zarzut potrącenia (art. 6 k.c.) (wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 16 listopada 1998 r., I CKN 892/97). Potrącenie nie będzie możliwe, gdy wystąpi zarazem chociażby jedna z przesłanek negatywnych wymienionych w art. 504 lub 505 k.c. lub w przepisach szczególnych.

W ocenie Sądu Rejonowego, wbrew stanowisku powoda, wykazana została wierzytelność powoda objęta zarzutem potrącenia w kwocie 60.652,30 zł z tytułu kosztów naprawy windy poniesionych na rzecz (...) sp. z o.o. w W.. Zgodnie z art. 471 k.c., dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Na gruncie przytoczonego przepisu, oprócz przesłanki niewłaściwego wykonania umowy, pozwany zobowiązany był wykazać istnienie szkody i związek przyczynowy pomiędzy działaniem (niewłaściwym wykonaniem umowy) pozwanego a zaistniałą szkodą (art. 471 k.c. w zw. z art. 6 k.c.).

W odniesieniu do przesłanki nienależytego wykonania umowy Sąd I Instancji wskazał, że wykazane zostało przez pozwanego, że uszkodzenie windy nastąpiło wskutek działania pracownika pozwanego, za którego pozwany ponosił odpowiedzialność na podstawie art. 474 zd. 1 k.c. Odpowiedzialność dłużnika na podstawie przytoczonego przepisu została ukształtowana na zasadzie ryzyka (K. Z. (wz) Kodeks cywilny, 2013, s. 888). Nie miał zatem racji powód podnosząc, że pozwany nie wykazał, że uszkodzenie windy nastąpiło wskutek zawinionego zachowania pracownika powoda.

W świetle przeprowadzonych przez Sąd Rejonowy dowodów z opinii biegłych nie budziło też zdaniem tego Sądu wątpliwości wykazanie związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem powoda a powstałą szkodą. W pisemnej opinii z dnia 21 sierpnia 2014 r. biegły M. K. przyjął, że na podstawie przeprowadzonych oględzin uszkodzonych elementów windy finny K. można było stwierdzić z dużym prawdopodobieństwem, że uszkodzenia te powstały wskutek jazdy maszyny H(...) Dochodząc do tego wniosku biegły wskazał, że konkretne wgniecenia i zarysowania nastąpiły na skutek uderzenia wystającym w maszynie podestem operatora. Jednocześnie biegły w opinii podkreślił, że uszkodzone elementy przed udostępnieniem mu celem oględzin były zmagazynowane w pomieszczeniu zamkniętym, do którego dostęp osób postronnych był ograniczony. Zwrócił również uwagę, że stwierdzone uszkodzenia miały charakter mechaniczny wywołany uderzeniem lub powstały na skutek kontaktu elementu połączonego z przesuwaniem związanym z otwieraniem drzwi windy. Nadto wskazał, że nie wychwycił żadnych różnic pomiędzy uszkodzeniami stwierdzonymi w dokumentacji zdjęciowej znajdującej się w aktach sprawy, a stwierdzonymi podczas oględzin. Tym samym uzasadniony był wniosek, że ustalone w opinii biegłego uszkodzenia powstały wskutek zachowania pracownika powoda, za które odpowiedzialność ponosił powód.

Wysokość szkody Sąd Rejonowy również ustalił w oparciu o przeprowadzoną w sprawie opinię biegłego M. K., który wskazał, że koszt naprawy windy w kwocie 60.652,30 zł brutto był w pełni uzasadniony. Nie zasługiwał w tym względzie na uwzględnienie zarzut powoda, że biegły nie ustosunkował się do kwestii, czy możliwe było naprawienie szkody poprzez naprawę uszkodzonych elementów, czy też konieczna była ich wymiana. Biegły w pisemnej opinii z dnia 21 sierpnia 2014 r. stwierdził jednoznacznie i w sposób przekonujący, że uszkodzone elementy windy podlegały wymianie, bowiem winda i jej akcesoria wykonane zostały w wysokim standardzie estetyki (stal nierdzewna) i

niezależnie od uszkodzeń mających wpływ na funkcjonowanie windy (problem z zamykaniem drzwi) należało usunąć elementy posiadające zarówno Wady użytkowe jak i wady estetyczne wynikające z powstałych uszkodzeń. Nadto biegły rozwinął tę tezę w ustnych wyjaśnieniach wskazując, że przy tego rodzaju uszkodzeniach naprawa nie zlikwidowałaby widocznych wad na elementach, w związku z tym nadal pozostałyby one w stanie uszkodzonym.

Sąd Rejonowy nie znalazł podstaw do podzielenia zarzutu powoda, że maszyna czyszcząca, którą się posługiwał, posiadała odbojniki uniemożliwiające wyrządzenie szkód powstałych w przedmiotowym dźwigu. Twierdzenie to pozostawało w oczywistej sprzeczności z zeznaniami świadka powołanego przez stronę powodową w osobie K. S., która zeznała, że pracownik powodowej spółki (...) przyznał się w stosunku do niej, że spowodował uszkodzenie windy na pierwszym piętrze uderzając w jej drzwi maszyną czyszcząca marki H.. Po drugie podkreślenia wymagało, że na tym piętrze uszkodzenia były najbardziej rozległe. Po trzecie strona powodową nie udostępniła do oględzin maszyn zarówno biegłemu T. M. jak i biegłemu M. K.. W takim stanie rzeczy należało w całej rozciągłości podzielić stanowisko biegłego M. K., że wobec braku określenia, gdzie ewentualne odbojniki były zamontowane w maszynie, jaki miały kształt, nie było potrzeby a zarazem możliwości analizowania ewentualności spowodowania uszkodzeń przez maszynę FS 112 z bliżej nie określonymi odbojnikami.

Sąd Rejonowy uznał za nieusprawiedliwiony zarzut strony powodowej, że przedmiotowa szkoda została wyrządzona przy transporcie wody wózkami na teren U.. Twierdzenia powoda w tej kwestii nie zostały w żaden sposób wykazane, a zatem miały charakter li tylko teoretyczny. Co więcej, w oparciu o przeprowadzoną w sprawie opinię biegłego w powiązaniu z innymi wiarygodnymi dowodami w sprawie a zwłaszcza przywołanymi wyżej zeznaniami K. S. oraz protokołem przeglądu przedmiotowej windy przez serwis gwarancyjny w dniu 07 kwietnia 2010 r. Sąd Rejonowy uznał, że udowodnione zostało, że przedmiotowa szkoda nie mogła powstać w okolicznościach wskazanych przez powoda.

Jako nietrafny należało uznać zarzut powoda, że wydając opinię w zakresie wysokości szkody biegły winien zweryfikować załączone do akt dokumenty w postaci faktur, rachunków i not pod kątem średnich cen na rynku lokalnym obowiązujących w dacie dokonywania naprawy za pomocą metody porównawczej z kilku firm, jak również zweryfikować ceny roboczogodziny oraz ceny materiałów zgodnie z obowiązującymi odpowiednimi normami polskimi co do materiałów i robót naprawczych. Odnosząc się do tego zarzutu Sąd Rejonowy wskazał, że wprawdzie opierał się on na słusznym założeniu, to jednak w niniejszej sprawie nie mogło to odnieść zamierzonego skutku. Istotne bowiem było, że przedmiotowa winda była objęta gwarancją producenta K. na okres do 31 stycznia 2011 r. Tym samym, zarówno w chwili uszkodzenia jak i naprawy była w okresie objętym gwarancją, co z kolei skutkowało przyjęciem, że zasadnie biegły M. K. wskazał, że dokonanie naprawy windy przez inny podmiot aniżeli gwarant powodowałoby utratę gwarancji przez pozwanego. To z kolei uzasadniało dalej idące twierdzenia opinii tego biegłego, że wymiana uszkodzonych elementów zawężała się do części zamiennych wyprodukowanych przez firmę K. oraz że wymiany tych elementów dokonać musiał serwisant firmy K.. Nie było zatem potrzeby ustalania średnich cen zamienianych elementów, zwłaszcza w podniesionym przez biegłego aspekcie, że nawet gdy sprzedaż elementów windy wyprodukowanych przez K. następuje przez innego dystrybutora, to taka sprzedaż odbywa się w ramach narzuconej przez producenta polityki sprzedaży.

Jednakże jako bezprzedmiotowe należało uznać ustalanie przez biegłego średnich cen robocizny, skoro pozwany, nie chcąc utracić gwarancji, nie miał w tym względzie żadnego wyboru.

Nie zasługiwał również na uwzględnienie zarzut powoda, że kwota odszkodowania nie powinna obejmować podatku VAT. Stosownie do brzmienia art. 363 § 1 zd. 1 k.c., naprawienie szkody powinno nastąpić, według wyboru poszkodowanego, bądź przez przywrócenie stanu poprzedniego, bądź przez zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej. Zgodnie z ukształtowanym stanowiskiem orzecznictwa, przez "odpowiednią sumę pieniężną" należy rozumieć taką, jaka odpowiada wysokości szkody. Tej zaś odpowiada taka suma, jaką skarżący musi zapłacić za towary i usługi służące restytucji pojazdu. Miernikiem wysokości szkody jest więc cena. Podatek od towarów i usług, zwany podatkiem VAT, jest elementem cenotwórczym i stanowi składnik ceny (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 2001 r. sygn. V CKN 266/00). Innymi słowy poszkodowanemu nie będącemu podatnikiem podatku VAT odszkodowanie wraz z tym

podatkiem przysługuje (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 22 lutego 2007 r. sygn. I ACa 1179/06). Zatem jako, że pozwany nie był podatnikiem podatku VAT, kwota ustalonego odszkodowania obejmowała również należny podatek VAT.

W ocenie Sądu Rejonowego nie było podstaw do przyjęcia, że pozwany wykazał pozostałe wierzytelności objęte zarzutem potrącenia. W odniesieniu do wierzytelności z tytułu malowania ścian na kwotę 4.270,00 zł Sąd Rejonowy oparł się na niekwestionowanej opinii biegłego T. M., który wskazał, że do pomalowania była niewielka powierzchnia 35 m<sup>2</sup>, w związku z czym koszt wykonania takiej usługi nie powinien wynosić 4.270 zł brutto. Nadto biegły zwrócił uwagę, że prace te, z uwagi na trwający wówczas okres gwarancji powinny być wykonane przez firmę udzielającą gwarancji. Tymczasem wykonanie remontu w postaci malowania zostało zlecone w ramach udzielenia zamówienia publicznego innej firmie - (...) J. M. (2). Z kolei w odniesieniu do wierzytelności z tytułu wymiany szyby bezpiecznej na kwotę 424,56 zł brutto Sąd Rejonowy również podzielił stanowisko biegłego z zakresu budownictwa T. M., zgodnie z którym skoro oferta firmy K. jako gwaranta obejmowała kompleksową wymianę i naprawę wszystkich uszkodzonych elementów, brak było podstaw do uznania zakupu szyby jako pozostającego w związku z uszkodzeniami windy spowodowanymi przez powoda.

Reasumując w odniesieniu do wierzytelności z tytułu kosztów malowania brak było podstaw do przyjęcia, że była ona wymagalna w dacie złożenia oświadczenia o potrąceniu. Na podstawie zaoferowanych przez strony dowodów nie zostało wykazane, że pozwany wzywał powoda do zapłaty tej wierzytelności przed doręczeniem mu faktury (...), stwierdzającej tę wierzytelność, w której pozwany określił termin płatności na 21 dni od dnia otrzymania, co bezspornie nastąpiło w dniu 19 lipca 2010 roku. A to z kolei skutkowało tym, że termin wymagalności tej wierzytelności powstał w dniu 10 sierpnia 2010 r.

Przechodząc do kolejnej przesłanki potrącenia należało wskazać, że Sąd Rejonowy uznał za nieusprawiedliwiony zarzut strony powodowej odnośnie braku wymagalności wierzytelności w kwocie 60.652,30 zł z tytułu uszkodzenia windy w chwili złożenia przez pozwanego oświadczenia o potrąceniu pismem z dnia 26 lipca 2010 r. tj. w dniu 05 sierpnia 2010 r. W pierwszym rzędzie należało wskazać, że według dominującej obecnie w judykaturze koncepcji, którą podzielił Sąd Rejonowy, wierzytelność, której termin płatności nie został zastrzeżony, jest wymagalna w rozumieniu art. 498 § 1 k.c. w terminie wynikającym z art. 455 k.c. (uchwała Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 5 listopada 2014 r. III CZP 76/14). W niniejszej sprawie powód kwestionując wymagalność wierzytelności pozwanego w ww. kwocie powołał się na okoliczność, że wierzytelność ta została ujęta w fakturze wystawionej przez pozwanego z dnia 01 lipca 2010 r., w której termin płatności został określony na 21 dni od jej otrzymania, co nastąpiło w dniu 19 lipca 2010 r. Stanowisko powoda w tej kwestii było jednak niezasadne z tego względu, że ze złożonego przez powoda pisma z dnia 25 czerwca 2010 r. jednoznacznie wynikało, że powodowa spółka otrzymała w dniu 21 czerwca 2010 r. wezwanie wystosowane przez pozwanego o zapłatę kwoty 60.652,30 zł. Oznaczało to, że wierzytelność w tym zakresie stała się wymagalna w rozumieniu art. 455 k.c. Do rozważenia pozostała kwestia, czy w fakturze (...) obejmującej tę wierzytelność, w której pozwany wskazał termin zapłaty 21 dni od dnia otrzymania, nastąpiła zmiana terminu wymagalności tej wierzytelności. W ocenie Sądu Rejonowego odpowiedź w tej kwestii była negatywna. W orzecznictwie Sądu Najwyższego dopuszczono możliwość zmiany terminu wymagalności roszczenia terminowego w obrocie profesjonalnym za obopólnym porozumieniem, w tym dokonanym per facta concludentia (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 04 października 2012 r., I CSK 104/12). W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy wyraźnie wskazał jednak, że samo jednostronne zamieszczenie przez powoda późniejszej daty, do której kupujący powinien spełnić swoje świadczenie ceny nie wiąże tylko przez to drugiej strony. Dla wywołania skutków prawnych przez to oświadczenie (art. 56 k.c.) należałoby rozstrzygnąć, czy zostało ono przyjęte przez adresata w sposób, o którym mowa w art. 60 k.c. Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należało wskazać, że z pisma powoda z dnia 20 lipca 2010 r. wynikało, że powód nie uznał tej faktury i zwrócił ją pozwanemu bez księgowania, kwestionując roszczenie zarówno co do zasady jak i wysokości. Tym samym brak było jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że strony zawarły umowę w przedmiocie zmiany terminu wymagalności przedmiotowego roszczenia. W konsekwencji przyjąć należało, że wykazane w sprawie roszczenie pozwanego w kwocie 60.652,30 zł stało się wymagalne w dniu 21 czerwca 2010 r.

W dalszej części należało rozważyć wymagalność wierzytelności strony powodowej. Zgodnie ze stanowiskiem orzecznictwa i literatury przedmiotu dla skuteczności potrącenia konieczna jest wyłącznie wymagalność roszczenia przedstawianego do potrącenia (np. L. Stępiak, Potrącenie..., s. 58; L. Stecki (wz) J. Winiarz, Komentarz, t. I, 1989, s. 515; T. Wiśniewski (wz) G. Bieniek, Komentarz, t. I, 2007, s. 653; K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek, Komentarz, 2008, s. 897; K. Zawada (wz) K. Pietrzykowski, Komentarz, t. II, 2009, s. 112; M. Pyziak-Szafnicka (wz) System prawa prywatnego, t. 6, s. 1097 i 1129, wyrok SN z dnia 12 października 2005 r., III CK 90/05; wyrok SA w Szczecinie z dnia 31 stycznia 2013 r., I ACa 770/12).

Zgodnie z art. 499 k.c., potrącenia dokonuje się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Oświadczenie ma moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe. Niezasadny okazał się również zarzut powoda, że wierzytelność pozwanego co do kwoty 60.652,30 zł nie mogła zostać objęta ustawowym potrąceniem, przed uprzednim obciążeniem powoda karą umowną z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania, stosownie do zapisów łączącej strony umowy. Wskazać należało, że w § 11 umowy strony wyraźnie przewidziały procedurę kar umownych w przypadku niedbałego wykonania usług sprzątania ( tj. niedokładnego posprzątania lub nie posprzątania całości lub części powierzchni objętych umową). Ponadto w ust. 7 tego paragrafu wyraźnie strony wskazały, że w przypadku poniesienia strat przez pozwanego może on żądać odszkodowania uzupełniającego. Tym samym nie ulegało wątpliwości, że zamiarem stron było ustalenie, że w przypadku wywołania szkód przez nienależyte wykonanie umowy pozwany będzie mógł domagać się odszkodowania niezależnie od kar umownych. Oznaczało to, że w stosunku do odszkodowania za uszkodzony dźwig nie było po stronie pozwanego podstaw do nakładania na powoda kary umownej. Na marginesie należało wskazać, że nawet gdyby przyjąć stanowisko powoda, że w omawianym zakresie strony przewidziały kary umowne, to na podstawie samego zapisu, że powód może żądać odszkodowania uzupełniającego Sąd Najwyższy jednoznacznie wywiódł, że w takim stanie rzeczy wierzyciel uprawniony jest od razu do żądania odszkodowania na zasadach ogólnych bez konieczności wcześniejszego sięgania po kary umowne (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2012 r., V CSK 196/11).

Konsekwencją powyższego była niezasadność wniosku powoda o ewentualne miarkowanie kary umownej, skoro pozwany nie obejmował zarzutem potrącenia wierzytelności z tytułu kary umownej.

R., powód domagał się w obu połączonych do wspólnego rozpoznania sprawach łącznie 65.346, 86 zł z ustawowymi odsetkami od kwot 17.865,25 zł od dnia 07 lipca 2010 r. do dnia zapłaty, 22.331,56 zł od dnia 05 kwietnia 2010 r. od dnia zapłaty i 25.150,05 zł od dnia 10 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty.

Sąd Rejonowy uwzględnił zarzut umorzenia powyższej wierzytelności do kwoty 60.652,30 zł, której wymagalność określił na dzień 21 czerwca 2010 roku. Zgodnie z art. 451 k.c., dłużnik mający względem tego samego wierzyciela kilka długów tego samego rodzaju może przy spełnieniu świadczenia wskazać, który dług chce zaspokoić. Jednakże to, co przypada na poczet danego długu, wierzyciel może przede wszystkim zaliczyć na związane z tym długiem zaległe należności uboczne oraz na zalegające świadczenia główne (§ 1). W braku oświadczenia dłużnika lub wierzyciela spełnione świadczenie zalicza się przede wszystkim na poczet długu wymagalnego, a jeżeli jest kilka długów wymagalnych - na poczet najdawniej wymagalnego (§ 3). Stosownie zatem do powyższego przepisu, wobec wskazania w oświadczeniu o potrąceniu z dnia 26 lipca 2010 r., że dokonywane jest z wierzytelności przysługującej powodowi za miesiące luty, maj i czerwiec 2010 roku, bez dalszych dookreśleń, Sąd Rejonowy uznał, że umorzeniu podlegały wierzytelności najdawniej wymagalne (art. 451 § 3 k.c.).

W konsekwencji Sąd Rejonowy przyjął, że w całości uległy umorzeniu wierzytelności główne w kwotach 22.331,56 zł (wynagrodzenie za luty 2010 r.) co do której powód żądał odsetek od dnia 05 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty oraz 17.865,25 zł (wynagrodzenie za maj 2010 r.), co do której powód żądał odsetek od dnia 07 lipca 2010 r. do dnia zapłaty. Natomiast z wierzytelności w kwocie 25.150,05 zł ( za czerwiec 2010 r.), co do której powód żądał odsetek od dnia 10 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty, umorzeniu uległa kwota 20.455,49 zł.

Z uwagi na to, że wierzytelności w kwotach: 17.865,25 zł z odsetkami od dnia 07 lipca 2010 r. do dnia zapłaty oraz 25.150,05 zł z odsetkami od dnia 10 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty, dochodzone były w sprawie II C 158/11 tj. w

sprawie oznaczonej w wyroku „o zapłatę kwoty 43.015,30 zł” Sąd Rejonowy uwzględnił powództwo w kwocie 4.694,56 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 10 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty. W pozostałym zakresie nie uwzględnił powództwa, jednakże nie zawarł w tej kwestii rozstrzygnięcia w pierwotnym wyroku.

Z kolei w sprawie przed połączeniem do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia, oznaczonej sygn. akt II C 199/11 o zapłatę wynagrodzenia za luty 2010 r., oznaczonej w wyroku „o zapłatę kwoty 22.331,56 zł” Sąd Rejonowy oddalił w całości żądanie zapłaty należności głównej, a zasądził jedynie odsetki od bezspornego dnia wymagalności roszczenia objętego pozwem tj. od dnia 05 kwietnia 2010 r. do dnia poprzedzającego wymagalność roszczenia pozwanego objętego zarzutem potrącenia tj. do dnia 20 czerwca 2010 roku (art. 499 k.c.).

Orzekając o kosztach procesu Sąd Rejonowy wyszedł z założenia, że wydatki wyłożone na poczet przeprowadzonych dowodów zwłaszcza opinii biegłych, zostały poniesionej w sprawie o zapłatę kwoty 43.015,30 zł (tj. sprawie II C 158/11 przed przyłączeniem do niej sprawy II C 199/11). Sąd Rejonowy orzekł o kosztach procesu w tej sprawie na podstawie art. 100 k.p.c., dokonując ich stosunkowego rozdzielenia przy ustaleniu, że powód wygrał sprawę o zapłatę kwoty 43.015,30 zł w 10,91 %.

W sprawie o zapłatę kwoty 22.331,56 zł Sąd Rejonowy w całości obciążył kosztami stronę powodową na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c., uznając, że pozwany uległ w nieznaczej części swojego żądania.

Apelację od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy-Żoliborza z dnia 30 stycznia 2015 r. złożył powód, w której zaskarżył orzeczenie w części, tj. w zakresie, w jakim sąd nie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwoty 38.320,74 zł wraz z odsetkami od dnia 10 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty oraz w zakresie punktu 2, 3 wyroku, a co do powództwa o zasądzenie kwoty 22.331,56 zł co do punktu 2 w zakresie, w jakim sąd oddalił powództwo i nie zasądził od pozwanego na rzecz powoda należności głównej w kwocie 22.331,56 zł oraz dalszych odsetek od dnia 21 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty i w zakresie punktu 3 tej części wyroku.

Przedmiotowemu rozstrzygnięciu zarzucił:

1.naruszenie przepisów postępowania tj.:

- art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i odmowę wiarygodności i mocy dowodowej zeznań świadka R. K. wobec ich rzekomej chaotyczności, nielogiczności i wewnętrznej sprzeczności oraz braku potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym, podczas gdy zeznania tego świadka były logiczne, wzajemnie się uzupełniały i nie stały w sprzeczności z istotną, acz pominiętą przez Sąd I instancji częścią materiału dowodowego zebranego w sprawie, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego ustalenia, że pracownik powoda R. K. dopuścił się uszkodzenia windy w budynku pozwanej, podczas gdy żaden dowód bezpośredni, ani wiarygodne dowody pośrednie, w tym w szczególności zeznania świadka R. K. tej okoliczności nie potwierdziły;

- art. 233 § 1 k.p.c. przez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie z pominięciem części zeznań świadka K. S., z których to zeznań wynikały wnioski sprzeczne z ustaleniami sądu, a mianowicie w zakresie relacjonowania twierdzeń R. K., który w zdecydowanej części zarzucanej powodowi szkody nie przyznał się do wyrządzenia szkody w mieniu pozwanego;

- art. 233 § 1 k.p.c. poprzez sprzeczność istotnych ustaleń sądu z materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie wobec przyjęcia, że z pisemnych opinii biegłych wynikało, że powód dokonał stwierdzonych przez pozwanego uszkodzeń windy, podczas gdy obie wskazane opinie biegłych jedynie wskazywały na możliwość dokonania takich uszkodzeń przy wykorzystaniu maszyny czyszczącej używanej przez powoda, jednocześnie nie wykluczając możliwości dokonania uszkodzeń windy w inny sposób, na przykład z związku z użyciem wózka do transportowania wody;

- art. 233 § 2 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie okoliczności odmowy przedstawienia przez stronę pozwaną dowodu z monitoringu obiektu z nocy z 7 na 8 kwietnia 2010 r., podczas gdy przedmiotowa okoliczność przemawiać powinna

również za uznaniem, iż do uszkodzenia windy w obiekcie pozwanego doszło w sposób inny, od zarzucanego stronie powodowej w szczególności bez udziału osób wykonujących umowę w imieniu powoda;

- art. 233 § 2 k.p.c. poprzez ustalenie wysokości należnego pozwanemu odszkodowania w sposób zawyżony, z pominięciem konieczności zweryfikowania przez biegłych sądowych oferty (...) Sp. z o.o. pod kątem średnich cen na rynku lokalnym obowiązujących w dacie dokonywania naprawy za pomocą metody porównawczej, w wyniku czego doszło do ustalenia odszkodowania na zawyżonym poziomie - jedynie na podstawie niepodlegającej weryfikacji ofercie (...) Sp. z o.o., niebędącej jednocześnie przedmiotem negocjacji, pozwalających na zminimalizowanie powstałej szkody, do czego zobowiązany jest na zasadach ogólnych poszkodowany;

- art. 233 k.p.c. przez dokonanie błędnej oceny materiału dowodowego, przy jednoczesnym pominięciu reguł interpretacyjnych wynikających z art. 65 § 2 k.c., skutkiem czego sąd ustalił że na podstawie § 4 ust. 3 Umowy powód zobowiązał się do pokrycia w pełnej wysokości szkód poniesionych przez pozwanego, podczas gdy podstawą ewentualnej odpowiedzialności powoda na tej podstawie umownej może być protokół „Z podaniem rodzaju i wysokości szkody”, którego nie ujawniono w przedmiotowym postępowaniu, a co jednocześnie wyklucza możliwość obciążenia powoda odpowiedzialnością za uszkodzenie windy w obiekcie pozwanego;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

- art. 480 § 1 k.c. zgodnie z którym w razie zwłoki dłużnika w wykonaniu zobowiązania czynienia, wierzyciel może, zachowując roszczenie o naprawienie szkody, żądać upoważnienia przez sąd do wykonania czynności na koszt dłużnika, poprzez jego niewłaściwe niezastosowanie wyrażające się w pominięciu zastosowania przywołanego przepisu podczas gdy okoliczności przedmiotowej sprawy ustalone przez sąd prowadzić powinny do wniosku, iż pozwany dopuścił się wykonania czynności na koszt dłużnika w trybie art. 480 § 1 k.c., w sytuacji gdy dłużnik (powód) nie pozostawał w zwłoce w wykonaniu zobowiązania, oraz bez upoważnienia przez sąd do wykonania takiej czynności;

- art. 505 pkt 3 k.c. oraz art. 415 k.c. i 471 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, wyrażające się w uznaniu, że w ustalonym stanie faktycznym zarzucana powodowi szkoda została wyrządzona wobec nienależytego wykonania umowy przez powoda, podczas gdy rozważyć należało, czy do uszkodzenia mienia pozwanego nie doszło w wyniku czynu niedozwolonego, co prowadzić powinno do uznania, że nie mogły być umorzone przez potrącenie wierzytelności wynikające z czynów niedozwolonych.

Powód wnosił o zmianę zaskarżanego wyroku i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty należności głównej w wysokości 60.652,30 zł wraz z odsetkami liczonymi od kwoty 38.320,74 zł od dnia 10 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty, liczonymi od kwoty 22.331,56 zł od dnia 21 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty; zmianę orzeczenia w przedmiocie należnych powodowi kosztów procesu i zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, za obie instancje według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Postanowieniem z dnia 15 lipca 2015r. w sprawie II C 158/11 Sąd Rejonowy dla Warszawy Żoliborza w Warszawie na podstawie art. 370 k.p.c. odrzucił apelację powoda z dnia 20 kwietnia 2015r. w zakresie, w jakim nie została zasądzona kwota 38.320,74 zł jako apelację niedopuszczalną z uwagi na brak rozstrzygnięcia.

Pozwany wnosił o oddalenie apelacji i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania.

Na etapie postępowania odwoławczego została wniesiona interwencja uboczna po stronie powoda przez S. S. (1). Swój interes prawny interwenient uzasadniał tym, że wcześniej był pełnomocnikiem powoda i łączyła go umowa o pracę, w myśl której miał prawo do dodatkowego wynagrodzenia w przypadku zasądzenia przez sąd kosztów reprezentacji. Umowa o pracę została rozwiązana za porozumieniem stron w dniu 24 lutego 2015r. Interwenient wnosił o uwzględnienie w całości apelacji złożonej od wyroku uzupełniającego i zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania wg. norm przepisanych. Wobec niezgłoszenia opozycji Sąd Okręgowy dopuścił do udziału w postępowaniu w charakterze interwenienta ubocznego S. S. (1).



### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja powoda nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy w pełni podzielił ustalenia stanu faktycznego poczynione przez Sąd I instancji i przyjął je w całości za własne czyniąc podstawą rozstrzygnięcia z tą tylko zmianą, iż wskazane w uzasadnieniu wyroku dokumenty nie stanowiły dowodu przeprowadzenia przeglądu gwarancyjnego windy w dniu 7 kwietnia 2010r., ale w dniu 1 marca 2010r. W świetle jednak pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i wynikających z niego wniosków okoliczność ta nie miała decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Podkreślić również należało, że argumentacja prawna szeroko przeprowadzona w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia również zasługiwała w całej rozciągłości na akceptację, co czyniło zbędnym obszerne jej powtarzanie w tym miejscu. W szczególności prawidłowo Sąd Rejonowy przyjął, że oświadczenie o potrąceniu zostało złożone przez osobę upoważnioną do działania w tym zakresie w imieniu pozwanego w piśmie z dnia 26 lipca 2010r., które dotarło do adresata w sposób umożliwiający mu zapoznanie się z treścią oświadczenia w dniu 5 sierpnia 2010r. W tym zaś momencie, z uwagi na wcześniejsze wezwanie do zapłaty należności stanowiącej przedmiot potrącenia dokonane w oparciu o art. 445 k.c., wierzytelność pozwanego była już wymagalna.

Niewątpliwie też oświadczenie o potrąceniu może być co do zasady złożone także w toku procesu (tak wyrok SN z dnia 9 października 2003 r., V CK 319/02, wyrok SA w Katowicach z dnia 9 kwietnia 2009 r., V ACa 38/09, wyrok SN z dnia 10 sierpnia 2010 r., I PK 56/10, wyrok SA w Warszawie z dnia 22 lipca 2011 r., VI ACa 783/10, wyrok SA w Warszawie z dnia 11 października 2011 r., VI ACa 407/11), a w niniejszej sprawie w toku postępowania pełnomocnik pozwanego zgłosił zarzut potrącenia w piśmie z dnia 6 maja 2013r. Tego rodzaju zachowanie trzeba było, nawet pomijając wcześniejsze oświadczenie o potrąceniu, zakwalifikować do szczególnej kategorii czynności prawnych, które mają podwójny charakter: są oświadczeniami woli w rozumieniu k.c., a jednocześnie stanowią czynności procesowe w ścisłym, technicznym sensie (tak wyrok SN z dnia 10 sierpnia 2010 r. I PK 56/10). Odrębną kwestią było natomiast uznanie skuteczności takiego oświadczenia. Zdaniem Sądu Rejonowego w drugim przypadku takiej skuteczności nie było, albowiem pełnomocnik strony pozwanej nie był umocowany do składania oświadczeń o charakterze materialnoprawnym, a ponadto oświadczenie nie zostało złożone bezpośrednio powodowi, ale jego pełnomocnikowi. Sąd Okręgowy skłaniałby się w tym miejscu do szerszego ujęcia uprawnień pełnomocnika procesowego niż to miało miejsce w uzasadnieniu Sądu Rejonowego. Bezspornie podniesienie zarzutu potrącenia w odpowiedzi na pozew, sprzecznie lub dalszym piśmie procesowym jest równoznaczne ze złożeniem oświadczenia o potrąceniu, jeśli takie oświadczenie nie zostało złożone wcześniej. Wtedy też, nawet w przypadku zastępowania strony przez pełnomocnika procesowego, założenie celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu pozwala przyjąć, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeśli jest to niezbędne w ramach obrony jej praw w procesie, a to miało miejsce w niniejszej sprawie (tak wyrok SN z 4 lutego 2004 r. I CK 181/03, wyrok z 12 marca 1998 r., I CKN 522/97 OSNC 1998 nr 11, poz. 176). Dywagacje te o tyle jednak nie były istotne przy rozpoznawaniu sprawy, iż jak podkreślono wyżej, samo oświadczenie o potrąceniu wierzytelności zostało sformułowane znacznie wcześniej i dotarło do adresata już w 2010r.

Sąd Okręgowy nie miał również żadnych wątpliwości, iż w sprawie nie doszło do naruszenia art. 415 k.c. w zw. z art. 471 k.c. i art. 505 pkt 3 k.c., albowiem nie powstała szkoda w ramach odpowiedzialności deliktowej. Sąd Okręgowy w tym zakresie zważył, że podstawą odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c.) jest zarzut nienależytego wykonania umowy, natomiast odpowiedzialność deliktowa w razie istnienia stosunku zobowiązaniowego, jaki niewątpliwie łączył strony postępowania, zachodzi wówczas, gdy szkoda jest następstwem takiego działania lub zaniechania, które stanowi samoistne, tzn. niezależne od zakresu istniejącego zobowiązania, naruszenie przepisów prawa (bezprawność - art. 415 k.c.). Tymczasem w niniejszej sprawie takiego samoistnego naruszenia nie było, nie doszło do sytuacji, gdy pracownik powoda niejako "przy okazji" wykonywania obowiązków służbowych doprowadził do powstania szkody, np. dokonał kradzieży rzeczy pozwanego. Szkoda w postaci uszkodzenia windy powstała natomiast na skutek niewłaściwego operowania maszyną czyszczącą przez nieprzeszkolonego pracownika powoda, podczas gdy usiłował

on przenieść maszynę na kolejny poziom w celu wykonywania swoich obowiązków, w związku z tymi obowiązkami i w ramach tych obowiązków.

Co więcej, z czynem niedozwolonym można mieć do czynienia jedynie wtedy, gdy czyn ten polega na naruszeniu obowiązku o charakterze powszechnym (tak wyrok SA w Szczecinie z dnia 17 kwietnia 2014 r. I ACa 131/14). Trudno zaś byłoby w związku ze szkodą wyrządzoną w odniesieniu do windy sformułować jakiś obowiązek o takim charakterze.

Poza tym nawet przy założeniu istnienia w sprawie zbiegu odpowiedzialności deliktowej z kontraktową w rozumieniu art. 443 k.c., wybór jednego z roszczeń, o których mowa w tym przepisie, mógł być dokonany przez samo podanie faktów uzasadniających roszczenie. Bezspornie zaś wskazane okoliczności faktyczne, uzasadnienie roszczenia, czy wskazanie jego podstawy prawnej wyraźnie określały wiarygodność potrącaną jako związaną z nienależytym wykonaniem zobowiązania przez powoda, a wierzyciel zdecydował o wyborze podstawy prawnej dochodzonego roszczenia, do czego niewątpliwie miał prawo (tak też wyrok SA w Gdańsku z dnia 17 czerwca 2015r. I ACa 61/15).

W ocenie Sądu Okręgowego całkowicie niezasadny był też zarzut powoda naruszenia art. 233 k.p.c. Powód podnosił, że Sąd I instancji nieprawidłowo ocenił materiał dowodowy dając wiarę, że to pracownik powoda dokonał uszkodzenia dźwigu na poszczególnych piętrach na skutek nieumiejętnego poruszania maszyną sprzątającą oraz ustalając, że odszkodowanie na naprawę dźwigu zostało prawidłowo wyliczone w oparciu wyłącznie o dane przedstawione przez firmę (...), nie biorąc pod uwagę zastrzeżeń powoda do opinii biegłych ani ich wniosków. Należy jednak zauważyć, że naruszenie art. 233 k.p.c. nie może sprowadzać się do przedstawienia przez apelujących stanu faktycznego przyjętego na podstawie własnej oceny dowodów, a zdaniem Sądu Okręgowego taka sytuacja zaistniała w niniejszej sprawie. Natomiast powód nie wykazał, posługując się argumentami wyłącznie jurydycznymi, że Sąd Rejonowy naruszył ustanowione w art. 233 k.p.c. zasady oceny wiarygodności i mocy dowodowej dowodów, tj. przekroczył granice swobody wyznaczone logiką, doświadczeniem życiowym, zasadami nauki bądź nie dokonał wszechstronnego rozważenia sprawy pomijając część materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie (tak też postanowienia SN z dnia 10 stycznia 2002r. II CKN 572/99 i z dnia 14 stycznia 2000 r. I CKN 1169/99, wyrok SN z dnia 9 grudnia 2009r. IV CSK 290/09, wyrok SA we Wrocławiu z dnia 31 lipca 2013r. I ACa 698/13, wyrok SA w Łodzi z dnia 24 stycznia 2013r. I ACa 1075/12, wyroki SA w Warszawie z dnia 18 kwietnia 2013r. I ACa 1342/12 i z dnia 28 maja 2013r. VI ACa 1466/12).

Przede wszystkim w świetle materiału dowodowego oraz zasad logiki i doświadczenia życiowego należało uznać za prawidłową dokonaną przez Sąd I instancji ocenę zeznań świadka R. K. jako niewiarygodnych. Pomijając nawet okoliczność, że świadek K. S. zeznała, iż R. K. przyznał się jej do uszkodzenia windy na pierwszym piętrze, a czemu w zeznaniach składanych przed Sądem świadek ten stanowczo zaprzeczył, Sąd Okręgowy wziął również pod uwagę, że zeznania świadka K. stały w sprzeczności z faktami bezspornymi, które były także potwierdzane przez świadków powoda, jak sam fakt korzystania z maszyny czyszczącej i posługiwania się windą towarową do przemieszczania tej maszyny, jak również były one wewnętrznie niespójne. W szczególności świadek K. S. przyznała, że powód wówczas posługiwał się dużą maszyną sprzątającą, na dyżurze był właśnie R. K., który używał przedmiotowej windy do przemieszczania się maszyną. Natomiast świadek K. sprzecznie zeznawał co do tego, jakiej używał maszyny, twierdził też, że nie korzystał z windy, bo była już uszkodzona, ale do budynku dostawał się z parkingu. Tymczasem z zeznań świadków T. K., A. S., ale przede wszystkim z wpisów w Księżce Czystości dokonywanych z udziałem pracowników powoda wynikało, że przed nocą z 7 na 8 kwietnia 2010r. winda nie była w żaden sposób uszkodzona. Poza tym wersja świadka K. w żaden sposób nie wyjaśniałaby, w jaki sposób świadek z maszyną do czyszczenia dostawał się nie tyle do budynku, ale na poszczególne piętra tego budynku. Ponadto w zeznaniach świadek usiłował przekonać Sąd, iż dopiero przyszedł na dyżur i zobaczył uszkodzoną windę, podczas gdy świadek S. potwierdziła, że to on miał nocny dyżur, co więcej, skoro świadek już wcześniej miał nie używać windy, gdyż była zepsuta, to dlaczego miał zostać zaskoczony stanem dźwigu i faktem jego niedziałania, a tego rodzaju zeznania właśnie złożył.

Sąd Okręgowy uznał też, że zgromadzony materiał dowodowy, przy zastosowaniu zasad logiki i doświadczenia życiowego oraz regulacji art. 231 k.p.c. pozwalał na ustalenie, że do uszkodzenia dźwigu doszło na skutek

nieumiejętnego operowania maszyną przez pracownika powoda pomimo, że sam pracownik temu zaprzeczył, a nie było zapisu monitoringu czy naocznego świadka działania R. K..

Sąd II instancji wziął pod uwagę, że dźwig był urządzeniem nowym, co do którego nie przedstawiono żadnych dowodów na wcześniejsze istnienie jakichkolwiek uszkodzeń. W szczególności żadne wady czy uszkodzenia nie były uwidocznione ani w przeprowadzonym miesiąc wcześniej przeglądzie gwarancyjnym windy, ani nie wynikały z książki kontroli, gdzie przecież dokonywano codziennie wpisów i to z udziałem pracowników powoda.

Wpisy dotyczące uszkodzenia windy pojawiły się dopiero 8 kwietnia 2010r., jak również ochrona budynku zasygnalizowała uszkodzenie windy przez serwis sprząający.

Podnoszone przez powoda okoliczności dotyczące podchodzenia wody w szybie windy i unieruchomienia windy z tego powodu miały miejsce wcześniej, jak wynikało z przedłożonej dokumentacji zostały usunięte, a co najistotniejsze w świetle opinii biegłych nie mogły doprowadzić do powstałych uszkodzeń.

Po zdarzeniu w dniu 8 kwietnia 2010r. został sporządzony protokół, w którym znalazło się sformułowanie, iż do uszkodzenia doszło z winy pracownika powoda. Protokół został podpisany przez innego pracownika powoda K. S.. Zważyć przy tym należało, że z materiału dowodowego wynikało, iż pracownikiem wyznaczonym jako koordynator powoda do kontaktów z pozwanym odpowiedzialnym za wykonanie umowy była co prawda G. B., ale nie mogła ona przyjechać i upoważniła właśnie K. S. do zastąpienia jej w tym dniu. Wbrew twierdzeniom powoda oświadczenie, pod którym podpisała się świadek nie miało też charakteru oświadczenia woli, ale oświadczenia wiedzy, gdyż nie odnosiło się do sytuacji prawnej powoda, jego zobowiązań względem strony przeciwnej, a jedynie wskazywało na osobę, która dokonała fizycznie uszkodzenia windy. Dywagacje powoda o umocowaniu K. S. do składania oświadczeń woli były więc bezprzedmiotowe, również dlatego, iż Sąd Rejonowy nie rozpatrywał tego dokumentu jako np. uznania roszczenia z wynikającymi z tego konsekwencjami prawnymi. W świetle zaś treści protokołu z 8 kwietnia 2010r. i zeznań samego świadka, że pracownik powoda przyznał się jej do częściowego spowodowania szkody późniejsze wyjaśnienia świadka S. co do tego, że w zasadzie potwierdziła jedynie uszkodzenia windy, a ustalenia co do sprawcy i rozmiaru szkody miały zapaść później i powoływanie się na niepamięć tego, czy czytała dokument przed jego podpisaniem brzmiały niewiarygodnie.

Sąd Okręgowy wziął też pod uwagę, że zarówno R. K. jak i świadkowie S. i S. potwierdzili, że nie miał on przeszkolenia do obsługi maszyny sprząającej, co jeszcze bardziej uwiarygodniało, że nie potrafił właściwie operować maszyną przy wjeżdżaniu i wyjeżdżaniu z windy.

Pozwany pozostawił też, należycie zabezpieczone w zamkniętym i suchym pomieszczeniu, elementy uszkodzonej maszyny. Na podstawie oględzin tych elementów, analizy zdjęć zrobionych po zdarzeniu oraz parametrów technicznych maszyny czyszczącej biegły doszedł do przekonania, że uszkodzenia spowodowała właśnie ta maszyna czyszcząca, albowiem odpowiadały one wymiarom i budowie maszyny, wysokości jej wystającego elementu. Tych ustaleń i wniosków biegłego strona powoda skutecznie nie podważyła, a zarzuty apelacji w tym zakresie stanowiły jedynie polemikę z opinią biegłego. Samo twierdzenie powoda, że uszkodzenia mógł teoretycznie spowodować wózek do roznoszenia wody i hipotetyczne stwierdzenie biegłego, że nie można byłoby tego wykluczyć, nie mogło podważyć wniosków wynikających z wcześniej wskazanych okoliczności. Przede wszystkim bowiem strona powodowa w ogóle nie wykazała, że w momencie powstania uszkodzenia w ogóle była rozwożona wózkami, jaki to był rodzaj wózka, czy jego parametry odpowiadałyby uszkodzeniom. Zważyć przy tym należało, że świadek A. K. zeznał, iż wózki przeznaczone do wody były małe i nie mogłyby spowodować takich uszkodzeń.

Co do nieprzedstawienia przez pozwanego nagrania z monitoringu należało zauważyć, że od samego początku pozwany konsekwentnie twierdził, że takiego zapisu nie posiada. Natomiast pozostałe dowody przedstawione w sprawie, jak również niewątpliwy brak obowiązku pozwanego posiadania takiego zapisu absolutnie nie uzasadniały uznania, że sam fakt nieprzedstawienia monitoringu oznaczał, że okoliczności uszkodzeń były inne.

Wypadało przy tym wskazać na zachowanie strony powodowej na okoliczność wiarygodności prezentowanych twierdzeń, która to strona przez znaczną część postępowania uchylała się od określenia, jakim rodzajem maszyny czyszczącej się posługiwała, przy wykonywaniu przez biegłego opinii zwlekała z okazaniem maszyny do czasu, kiedy jej pracownik miał wrócić z urlopu, by następnie poinformować biegłego, że maszyna została zniszczona, a jej dokumentacja zaginęła. Dzięki takiemu postępowaniu powód nie wykazał, czy istotnie prawdziwe były jego twierdzenia, iż maszyna posiadała dodatkowe odbojniki, ani, jak słusznie zauważył biegły, w jakim kształcie i na jakiej wysokości. Tym samym wobec braku maszyny, dokumentacji oraz przy zaprzeczeniu pozwanego nie było możliwe ani ustalenie istnienia odbojników, ani stwierdzenie, czy ich zamontowanie uniemożliwiłoby powstanie tego rodzaju uszkodzeń, jakie wystąpiły w dźwigu pozwanego.

W ocenie Sądu Okręgowego również zarzuty dotyczące nieprawidłowego ustalenia wysokości odszkodowania podlegającego potrąceniu okazały się niezasadne. Biegły M. K. w oparciu o materiał fotograficzny, oględziny uszkodzonych części oraz dokumentację z akt postępowania jednoznacznie określił, że naprawa windy w zakresie dokonanym przez firmę (...) była uzasadniona. Wskazał, że winda była nowa, o wysokiej klasie oraz estetyce i pomijając kwestię jej sprawności do pełnej naprawy konieczna była wymiana, a nie naprawa zniszczonych lub uszkodzonych elementów. W przeciwnym bowiem razie nie uzyskaloby się pełnej restytucji, do czego przecież odszkodowanie powinno prowadzić, jako że nie zostałyby zlikwidowane wady estetyki.

Zdaniem Sądu Okręgowego pozwany miał też pełne prawo uzyskać części takie same w miejsce uszkodzonych. Natomiast producentem tych części była firma (...). Użycie tej firmy i jej produktów do naprawy windy było więc w pełni uzasadnione, tym bardziej w świetle gwarancji, jaką posiadał pozwany i możliwości jej utraty, gdyby do naprawy doszło bez pośrednictwa K.. Utrata gwarancji stanowiłaby zaś szkodę po stronie pozwanej.

Całkowicie niezrozumiałą dla Sądu Okręgowego był zarzut naruszenia art. 480 k.c. Należało bowiem zważyć, że przepis ten w niniejszym postępowaniu w ogóle nie miał zastosowania. Przedmiotem roszczenia pozwanego zgłoszonego do potrącenia było żądanie odszkodowania w formie pieniężnej za spowodowaną szkodę, zresztą tylko takie roszczenie pieniężne mogło być skutecznie potrącone z roszczeniem strony przeciwnej. Natomiast przepis art. 480 k.c. określa skutki zwłoki dłużnika w odniesieniu do zobowiązań, których przedmiotem jest świadczenie dłużnika polegające na czynieniu lub zaniechaniu, uprawniając go do wykonania zastępczego (tak wyrok SN z dnia 7 czerwca 2000 r., III CKN 441/00).

Zważywszy na powyższe Sąd Okręgowy uznał, że pozwany dokonał skutecznie potrącenia swojej należności z należnością powoda oraz prawidłowo wyjaśnił, z jakimi żądaniami powoda w pierwszej kolejności dochodził potrącenia swoich należności. Z tych względów w oparciu o art. 385 k.p.c. podlegała oddaleniu w całości apelacja powoda skierowana do wyroku z dnia 30 stycznia 2015r. (w części dotyczącej kwoty 38.320,74 zł apelacja została odrzucona z uwagi na brak rozstrzygnięcia w wyroku).

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 91 § 1 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. i art. 98 k.p.c.