

Sygn. akt VI Ga 36/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 kwietnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Andrzej Borucki

Sędziowie: SO Beata Hass – Kloc (spr.)

SO Anna Harmata

Protokolant: st. sekr. sądowy Joanna Mikulska

po rozpoznaniu w dniu 16 kwietnia 2015 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z powództwa: W. L. (1)

przeciwko: (...) Spółce z o.o. w G.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od punktu I i III wyroku Sądu Rejonowego
w Rzeszowie V Wydziału Gospodarczego z dnia 12 listopada 2014 r., sygn. akt
V GC 1056/14

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

I. oddala powództwo,

III. zasądza od powoda W. L. (1) na rzecz pozwanego (...) Spółki z o.o. w G. kwotę 3.617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego,

2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 4.842 zł (cztery tysiące osiemset czterdzieści dwa złote) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kwotę 1.800 zł (jeden tysiąc osiemset złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt VI Ga 36/15

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 16 kwietnia 2015 r.

Pozwem wniesionym w sprawie powód W. L. (2) wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) Sp. z o.o. w G. kwoty 60.839,00 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 29 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty wraz z kosztami postępowania.

W uzasadnieniu powyższego powód wskazał, że strony zawarły ustną umowę o wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy do magazynowania i przewietrzania granulek styropianowych. Powód wskazywał, iż po całkowitym zakończeniu przez niego robót budowlanych pozwany zwrócił się telefonicznie w dniu 12 stycznia 2011 r. o przesłanie wykazu

robót zakończonych i w trakcie realizacji dotychczas niezafakturowanych. Powód wysłał drogą elektroniczną wykaz robót. Powód wystawił pozwanemu faktury NR (...) na kwotę 56.088 zł za wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy III-ci etap. Powód wykonał konstrukcję będącą przedmiotem umowy (trzy etapy) za którą zapłata miała nastąpić w trzech ratach. Pozwany zapłacił powodowi za dwa etapy prac. W związku z pracami budowlanymi dotyczącymi budowy silosów pozwany zlecił powodowi usługi dźwigami. Po wykonaniu przedmiotowej pracy, powód wystawił na rzecz pozwanego fakturę na kwotę 4.751,90 zł. Fakt wykonania usługi potwierdził na odwrocie faktury kierownik pozwanego. Pismem z dnia 31 stycznia 2011 r. pozwany ustosunkował się do przesłanego przez powoda wykazu robót. W odpowiedzi, powód wyjaśnił zasadność wystawienia będących przedmiotem sporu faktur VAT za wykonane a niezapłacone roboty i usługi. Powód wskazał, iż nigdy nie otrzymał na powyższe odpowiedzi.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości.

W uzasadnieniu powyższego pozwany wskazał, iż w toku realizacji umowy z dnia 19 maja 2009 r., o wykonanie kortu tenisowego o wskazanych parametrach, a także w trakcie wykonywania prac dotyczących silosów do magazynowania i przewietrzania granulek styropianu, pojawiły się problemy w zakresie terminowości wykonywania zleconych prac, jak również ustalenia przez powoda należnego mu od pozwanego wynagrodzenia. W wyniku porozumienia z dnia 18 maja 2011 r. strony powołały rzeczoznawcę, który wycenił prace na kwotę niższą, niż zapłacona dotychczas przez pozwanego, powód nie był zobowiązany do jej zwrotu a porozumienie wyczerpywało wszelkie roszczenia pomiędzy stronami w tym z tytułu faktur objętych żądaniem pozwu. Pozwany podniósł, iż powód zmieniał uprzednio ustalone z pozwanym ceny znacznie zawiżając należną mu wartość wynagrodzenia za wykonane roboty. Wskazał, iż powód za wykonanie prac na rzecz pozwanego dotyczących silosów otrzymał wynagrodzenie w wysokości wyższej, aniżeli wskazuje w pozwie. Pozwany dokonał bowiem zapłaty z powyższego tytułu kwoty w łącznej wysokości 75.467,98 zł za faktury nr (...) przy zestawieniu przez powoda wartości tych prac na łączną kwotę 80.370,00 zł. Mając na uwadze powyższe zdaniem pozwanego powód ma co najwyżej roszczenie na kwotę 4.902,02 zł (wynikające z różnicy ustalonego wynagrodzenia w wysokości 80.370 zł a zapłaconego przez pozwanego 75.467,98 zł). Ponadto według pozwanego rozliczenie prac miało następować na podstawie kosztorysów powykonawczych a podstawą wystawienia faktury miała być ich akceptacja przez pozwanego, jednak powód takich kosztorysów nie przedstawił pozwanemu, zatem pozwany wniósł o powołanie biegłego do wyceny prac. Końcowo pozwany zakwestionował zasadność żądania odsetek od całej kwoty od dnia 29 stycznia 2011 r., skoro odsetek można żądać po ostatnim dniu od terminu płatności wskazanym w fakturach. Pozwany zarzucił też, iż nie otrzymał wraz z pozwem faktury VAT o nr (...).

Pismem z dnia 18 września 2014 r. powód wskazał, iż prace objęte pozwem nie dotyczą realizacji budowy kortu tenisowego i porozumienie z dnia 18 maja 2011 r. nie dotyczy prac objętych żądaniem pozwu. Dalej powód podniósł, iż wbrew twierdzeniom pozwanego nigdy przez okres współpracy pomiędzy powodem a pozwanym nie wystąpiły opóźnienia w realizacji inwestycji lub prac zleconych. Na zlecone przez pozwanego prace powód każdorazowo składał oferty, które były szczegółowo analizowane, a cena była negocjowana, zaś powód wcześniej wykonał takie same 2 konstrukcje wsporcze silosów w analogicznej cenie, którą pozwany zapłacił. Powód nigdy nie był obciążony karami za nieterminowe wykonanie robót. Końcowo powód wskazał, iż żadna z prac wykonanych na rzecz pozwanego nie była rozliczana kosztorysem powykonawczym. Dołączył fakturę VAT o nr (...) i wyjaśnił, że wynikała ona z wynajęcia 2 dźwigów do posadowienia 2 silosów oraz montażu silosów operacyjnych pozwanego na dachu jego hali.

Wyrokiem z dnia 12 listopada 2014 r. Sad Rejonowy w Rzeszowie Wydział V Gospodarczy, sygn. akt V GC 1056/14, zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę dochodzoną pozwem tj. 60.839,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot: 56.088,00 zł od dnia 30 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 4.751,90 zł od dnia 29 stycznia 2011 r. do dnia zapłaty (pkt I), w pozostałej części oddalił powództwo (pkt II) oraz zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.659,00 zł tytułem kosztów procesu (pkt III).

Dokonując ustaleń faktycznych Sąd I instancji wskazał, iż strony w osobie powoda oraz prokurenta pozwanego J. M. zawarły ustną umowę o wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy do magazynowania i przewietrzania granulek styropianowych oraz fundamentów pod te konstrukcje, jak również w zakresie postawienia konstrukcji na fundamentach pod te silosy. Prace te, pozostawały w związku z przedmiotem działalności gospodarczej pozwanej

spółki, polegającej na produkcji styropianu, a silosy były potrzebne na przechowywanie granulatu styropianowego pod tę produkcję. Przed jej zawarciem powód sporządził kalkulacje konstrukcji wsporczej na kwoty 80.370,52 zł netto, czyli brutto 98.507,40 zł, którą pozwany w osobie tegoż prokurenta w całości zaakceptował. Nie było ustaleń stron, by prace te, rozliczyć na zasadzie kosztorysów powykonawczych, których powód nigdy dotychczas nie sporządził dla pozwanego. Prace obejmujące wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy zostały podzielone na trzy etapy. I-szy etap polegał na wytyczeniu i wykonaniu fundamentów i konstrukcji stalowej pod cztery silosy. W dniu 24 listopada 2009 r. powód wystawił pozwanemu fakturę (...) za wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy I-szy etap na kwotę 27.084,00 zł brutto. Pozwany zapłacił powodowi powyższą kwotę. II etap prac polegał na wykonaniu konstrukcji. W dniu 3 grudnia 2010 r. powód wystawił pozwanemu fakturę nr (...) za wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy II etap na kwotę 15.335,40 zł brutto. Za wykonane prace pozwany uiszczył powyższą kwotę. III etap prac obejmował dalszy montaż konstrukcji stalowej. W dniu 22 stycznia 2011 r. po wykonaniu tych prac powód wystawił pozwanemu fakturę za wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy III etap na kwotę 56.088 zł brutto z terminem płatności na 29 stycznia 2011 r. W związku z potrzebą postawienia dwóch silosów na wykonanych przez powoda konstrukcjach pozwany w osobie J. M. zlecił ustnie powodowi, by powód wynajął 2 dźwigi, co też powód uczynił w spółce (...), koszt tego wynajęcia ustalony wstępnie przez powoda na kwotę ok. 3500-3800 zł, J. M. zaakceptował. Było to rozwiązanie tańsze, niż wynajęcie 1 dużego dźwigu, którego nie było na P., zatem koszt tego wyniosłby ok. 12.000,00 zł. Ponadto na dodatkowe zlecenie kierownika zakładu (...). P. powód dźwigiem dokonał posadowienia na dachu hali silosu, będącego własnością pozwanego. Koszt tych dodatkowych usług, rozliczanych godzinowo, w postaci wynajmu dźwigów został zafakturowany na powoda przez spółkę (...) w dniu 25 listopada 2010 r. na kwotę 3.895 zł netto, brutto 4.751,90 zł z rozliczeniem godzin pracy wraz z dojazdem i powód tę kwotę refakturował na pozwanego wystawiając fakturę VAT nr (...) na w/w kwotę w dniu 31 grudnia 2010 r. z terminem płatności na 14 stycznia 2011 r. Również kierownik zakładu pozwanego R. P. zweryfikował kwotę faktury i zaakceptował wynagrodzenie z tytułu usług dźwigami wynikających z powyższej faktury, dokonując na odwrocie faktury akceptacji, co stanowiło podstawę zapłaty dla pozwanego. Pozwany zwrócił fakturę bez zapłaty. W dniu 16 stycznia 2011 r. powód wysłał e-maila pozwanemu z wykazem prac niezafakturowanych i nie zapłaconych dotychczas, w którym to wykazie ujął prace, które wykonał w zakresie budowy części rekreacyjno-sportowej, a odnoszącej się do budowy krytego kortu tenisowego. Pismem z dnia 27 stycznia 2011 r. pozwany wskazał, iż uiszczył na rzecz powoda kwotę 61.859 zł, która jego zdaniem stanowi całość należnego powodowi wynagrodzenia za wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy. Pozwany zaprzeczył, aby zaakceptował wycenę w/w robót na kwotę 80.370,00 zł. Nadto pozwany stwierdził, iż nie jest zobowiązany do zapłaty za usługi dźwigowe na kwotę 3.895 zł. Pismem z dnia 2 lutego 2011 r. powód podniósł, iż pozwany zaakceptował prace i odebrał je bez zastrzeżeń. W odpowiedzi na pismo z dnia 27 stycznia 2011 r. powód podtrzymał swe twierdzenia, wskazując ponadto, iż nigdy nie rozpoczął żadnych prac bez przedstawienia pozwanemu kalkulacji do zaakceptowania. W dniu 18 maja 2011 r. strony zawarły na piśmie porozumienie, w którym zobowiązały się wspólnie do wyznaczenia i do powołania rzeczoznawcy, który dokona wyceny robót budowlanych wykonanych przez powoda na rzecz pozwanego w związku z realizacją budowy kortu tenisowego na terenie pozwanego. Nadto strony uzgodniły, iż przedmiotowa wycena stanowić będzie podstawę wzajemnych rozliczeń pomiędzy stronami z tytułu w/w prac. Rozliczenie wynikające z porozumienia miało wyczerpywać wszelkie roszczenia główne i uboczne wobec pozwanego, wynikające z tego tytułu. W wyniku tego porozumienia został powołany rzeczoznawca, który ustalił zakres prac odnoszących się do tej inwestycji i je oszacował, powód nie zaakceptował tego kosztorysu. Kosztorys nie objął prac objętych żądaniem pozwu, porozumienie nie dotyczyło tych prac. Kolejnym pismem z dnia 11 lipca 2011 r. powód zwrócił się do prezesa (...) o ustosunkowanie się co do zaległych płatności za wykonane prace.

Sąd Rejonowy poczynił przedmiotowe ustalenia w oparciu o dowody z dokumentów, które nie budziły wątpliwości co do swojej autentyczności i nie były kwestionowane przez strony a także na dowodach z częściowych zeznań świadka J. M. (2), zeznań świadka R. P. (2) oraz z zeznań powoda W. L. (1). Sąd Rejonowy wskazał nadto, iż oddalił wnioski dowodowe z listu referencyjnego jako dotyczące okoliczności bezspornych, jak też wnioski dowodowe z opinii biegłego jako zbędny dla rozstrzygnięcia prowadzący do zwłoki i kosztów, związanych z przeprowadzeniem tego dowodu. Sąd Rejonowy wskazał również, iż postępowanie dowodowe wykazało, że wysokość wynagrodzenia została ustnie ustalona na podstawie oferty pisemnej, przygotowanej przez powoda i zaakceptowanej przez prokurenta pozwanego przed rozpoczęciem prac, na tę, właśnie uzgodnioną kwotę powód wystawił 3 faktury a jedynie ostatniej

z nich pozwany nie zapłacił. Nie było zatem w ocenie Sądu Rejonowego szacowania tych prac, skoro nie było także umowy stron, by prace rozliczyć po ich wykonaniu metodą kosztorysową.

Przechodząc do rozważań prawnych Sąd Rejonowy zaznaczył, iż strony łączyły ustne umowy: o wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy do magazynowania i przewietrzania granulek styropianowych tj. umowa o dzieło zgodnie z art. 627 k.c. jak również umowa najmu dźwigów potrzebnych do postawienia silosów tj. umowa najmu zgodnie z art. 659 k.c. Jak dalej Sąd Rejonowy wskazał, wobec faktu, że powód wykonał wszystkie prace objęte żądaniem pozwu prawidłowo, a wysokość wynagrodzenia i czynszu zostały umówione przez strony i zaakceptowane, należało w ocenie Sądu Rejonowego przedmiotowe powództwo uwzględnić w całości co do należności głównych. Sąd I instancji nadmienił, iż zarzuty pozwanego tzw. powagi rzeczy ugodzonej (porozumienie z dnia 18 maja 2011 r.) okazały się niezasadne, skoro porozumienie to nie dotyczyło roszczeń z w/w umów. Sąd Rejonowy oddalił powództwo jedynie w zakresie początkowej daty dochodzenia odsetek ustawowych. W tym zakresie Sąd Rejonowy przyjął, iż powód dochodził odsetek od dnia 29 stycznia 2011 r. natomiast roszczenie co do kwoty 56.088 zł stało się wymagalne z upływem terminu płatności, wskazanym na fakturze tj. 29 stycznia 2011 r. a zatem pozwany popadł w opóźnienie od dnia następnego zgodnie z art. 481 k.c.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 108 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zaznaczając, iż skoro odsetki nie wchodziły do w.p.s. a art. 100 k.p.c. nie znalazł zatem zastosowania, to powód był stroną w całości wygrywającą proces.

Apelację od przedmiotowego rozstrzygnięcia wniosła strona pozwana zaskarżając wyrok Sądu Rejonowego w części tj. co do punktów I oraz III wyroku wnosząc jednocześnie o zmianę wyroku Sądu I instancji w zakresie pkt I poprzez oddalenie powództwa w całości lub uchylenie wyroku Sądu I instancji i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zaskarżonemu wyrokowi skarżący zarzucił naruszenie:

1. przepisów prawa materialnego:

- a) art. 6 k.c. - poprzez niewłaściwe przyjęcie, iż powód udowodnił wysokość wynagrodzenia zaakceptowaną przez obie strony umowy,
- b) art. 627 k.c. - poprzez jego błędne zastosowanie poprzez uznanie, iż przedmiot umowy o wykonanie fundamentów i konstrukcji stalowej pod 4 silosy nie obejmuje pracy dźwigów niezbędnych do posadowienia silosów, a stanowi odrębną umowę najmu dźwigów,
- c) art. 659 k.c. w zw. z art. 627 k.c. - poprzez jego błędne zastosowanie i w konsekwencji uznanie, iż prace dźwigów objęte były dodatkową umową najmu, w sytuacji, gdy zakres prac dźwigów mieścił się w przedmiocie umowy zawartej pomiędzy stronami,
- d) art. 628 k.c. - poprzez jego niezastosowanie w sytuacji gdy z zeznań świadka J. M. (2) oraz powoda wynika, iż strony nie rozliczyły się na podstawie kosztorysów powykonawczych, z czego wynika wniosek, iż za łączącą ich umowę należało się wynagrodzenie ryczałtowe,
- e) art. 68 k.c. w zw. z art. 70 k.c. poprzez jego zastosowanie i przyjęcie, iż pozwany złożył oświadczenie woli w przedmiocie zawarcia umowy z powodem na warunkach określonych w tzw. kalkulacji.

2. przepisów prawa procesowego:

- a) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. - poprzez dokonanie ustaleń sprzecznych ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, a polegającym na przyjęciu, że przedłożona w sprawie tzw. kalkulacja kosztów stanowi dokument prywatny, tj. ofertę oraz że pozwany złożył oświadczenie woli co do treści zawartych w tym dokumencie;

b) art. 233 k.p.c. - poprzez dokonanie ustaleń sprzecznych ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, a polegającym na przyjęciu, że powód udowodnił wysokość wynagrodzenia zaakceptowaną przez obie strony umowy podczas, gdy materiał dowodowy zebrany w niniejszej sprawie nie pozwala na wyprowadzenie takiego wniosku;

c) art. 245 k.p.c. - poprzez błędne przyjęcie, iż tzw. kalkulacja kosztów stanowi dokument prywatny na potwierdzenie tego, iż pozwany złożył oświadczenie woli co do treści tam zawartych;

d) art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 2 i 3 k.p.c. - poprzez pominięcie przez Sąd wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy z zakresu budownictwa specjalność konstrukcje stalowe w celu ustalenia rzeczywistego zakresu i wartości prac wykonanych przez powoda, jako prowadzący do zwłoki i kosztów, podczas gdy powyższa okoliczność nie zachodziła a powyższy dowód ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy,

e) art. 229 k.p.c. w zw. z art. 230 - poprzez przyjęcie przez Sąd, iż brak zaprzeczenia przez świadka J. M. (2) co do określonego faktu stanowi jednocześnie jego przyznanie.

Nadto pozwany bez względu na powyższe zarzuty i niezależnie od nich, podniósł zarzut przedawnienia roszczenia objętego pozwem, bowiem roszczenia z tytułu umowy o dzieło przedawniają się z upływem dwóch lat od dnia oddania dzieła a całość ustaleń Sądu Rejonowego w Rzeszowie w konkluzji doprowadziła do uznania, że strony łączyła umowa o dzieło, a co za tym idzie, powołanie zarzutu na etapie postępowania pierwszej instancji nie było możliwe.

Uzasadniając przedmiotowy zarzut, strona pozwana wskazała, iż roszczenie objęte żądaniem pozwu datowanego na dzień 15 listopada 2013 r. a złożonego według daty prezentaty dnia 18 grudnia 2013 r. w Sądzie Rejonowym na wskazana chwilę, było przedawnione oraz winno skutkować umorzeniem postępowania wskutek jego nieważności, zgodnie z art. 646 k.c. Zaznaczył, iż nie kwestionuje istnienia stosunku prawnego pomiędzy stronami, jednakże podkreślenia wymagał fakt, iż był to stosunek prawny oparty na umowie o dzieło zgodnie z art. 627 k.c. Na poparcie tego stanowiska pozwany wskazał, iż powód realizował przedmiot umowy w oparciu o przepisy dotyczące umowy o dzieło, odmiennie traktujące warunki oraz przedmiotowo istotne postanowienia innych umów nazwanych. Nadmieniał, iż nie można przyjąć zaistnienia w stanie faktycznym ustalonym przez Sąd Rejonowy, umowy o roboty budowlane, która charakteryzuje się odmiennością oraz, iż stanowi odrębny typ umowy o dzieło. Przytaczając poglądy orzecznictwa wskazał, iż umowa o roboty budowlane tym różni się od umowy o dzieło, iż w przypadku umowy o roboty budowlane należy przestrzegać przepisów ustawy - Prawo budowlane (projektowanie, zinstytucjonalizowany nadzór), przedsięwzięcie realizowane na mocy umowy o roboty budowlane posiada szerszy zakres, wiesz rozmiary, występuje złożoność procesu budowlanego, jak też przedmiot umowy cechuje się dużą a nawet bardzo dużą wartością. Pozwany podniósł, iż w niniejszym stanie faktycznym brak jest elementów wskazanych powyżej, w szczególności co do złożoności procesu budowlanego, projektu, zezwoleń, które w tej ocenie pozwalałyby zakwalifikować stosunek prawny do umowy o roboty budowlane.

W odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o oddalenie w całości apelacji wniesionej przez stronę pozwaną oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powyższego strona powodowa odniosła się do zarzutów apelacyjnych oraz twierdzeń i wniosków pozwanego w tym zakresie wskazując na ich bezzasadność. Odnosząc się natomiast do zarzutu przedawnienia zgłoszonego przez stronę pozwaną, powód zaznaczył, iż w toku postępowania przed Sądem I instancji nie został zgłoszony zarzut przedawnienia dochodzonej pozwem wierzytelności. Pozwany nie składał również przed zamknięciem rozprawy żadnych pism procesowych obejmujących zarzut przedawnienia a taki zarzut nie został zgłoszony również na rozprawie. W związku z powyższym zaznaczył, iż Sąd Rejonowy nie badał, czy dochodzona wierzytelność jest przedawniona, ponieważ badanie takie jest możliwe wyłącznie na zarzut a nie z urzędu. Przywołując stanowisko doktryny i orzecznictwa strona powodowa podnosiła, iż w przedmiotowej sprawie strona pozwana nie wykazała aby oświadczenie takie złożyła powodowi jako wierzycielowi wskazując zarazem, iż oświadczenie wywołujące skutki materialnoprawne może zostać zawarte także w piśmie procesowym. Zaznaczył także, iż pełnomocnik

procesowy, ustanowiony co do zasady wyłącznie do reprezentacji strony w toczącym się postępowaniu, nie jest upoważniony do odbioru w jej imieniu oświadczeń o charakterze materialnoprawnym a zatem poza procesowym. Nadmieniał, iż w przedmiotowej sprawie oświadczenie w przedmiocie podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia nie zostało złożone powodowi a tylko przedstawione w apelacji. Wskazał, iż nie można uznać, iż wniesienie do sądu pisma jest równoznaczne z dojściem zamieszczonego w nim oświadczenia woli do jego adresata w taki sposób, że mógł zapoznać się z jego treścią. Powód wskazał, iż akceptuje pogląd o dopuszczalności kwalifikowania oświadczeń zawartych w pismach procesowych, jako oświadczeń woli o znaczeniu materialnym. Zaznaczył, iż jeżeli przepis prawa procesowego ustanawia stronie termin do zgłoszenia zarzutu, to jego niezachowanie stanowi prekluzję do wykorzystania przez stronę takiego prawa podmiotowego, a to z uwagi na ograniczenie w takim wypadku dyspozycyjności materialnej przez dyspozycyjność formalną (art. 207 § 3 k.p.c., art. 479¹⁴ § 2 k.p.c., art. 495 § 3 k.p.c., art. 505⁵ § 1 k.p.c.). Powód podniósł również, iż pomimo upływu terminu przedawnienia roszczenia, pozwany do czasu zakończenia postępowania w pierwszej instancji nie podniósł zarzutu przedawnienia, wyrok uwzględniający powództwo zaskarżony apelacją nie narusza przepisów o dawności lecz przeciwnie sąd pierwszej instancji naruszyłby art. 217 § 2 k.c. gdyby z urzędu uwzględnił przedawnienie. Zarzut przedawnienia podniesiony w apelacji nie mieści się więc w kategorii pojęcia zarzutu apelacyjnego.

Pismem z dnia 3 kwietnia 2015 r. pozwany podtrzymał apelację w całości, kwestionując zarazem argumentację zawartą w odpowiedzi na apelację z dnia 26 stycznia 2015 r. Wskazał, iż twierdzenia powoda, odnoszące się do braku naruszenia przepisów prawa procesowego i materialnego nie znajdują logicznego wytłumaczenia w odpowiedzi na apelację.

Odnosząc się do zakwestionowanego przez powoda zarzutu przedawnienia, pozwany wskazał, iż nie zgadza się ze stanowiskiem powoda z powodu przeprowadzenia przez niego błędnej wykładni w tym zakresie. Nadmieniał, iż powód mylnie utożsamia zarzut przedawnienia za dokonany w kategoriach zarzutów apelacyjnych, zaś pozwany - niezależnie od nich - dokonał jego podniesienia. Pozwany wskazał zresztą, iż podniesienie tego zarzutu stało się aktualne dopiero w momencie poczynienia ustaleń przez Sąd I instancji w zakresie zakwalifikowania umowy łączącej strony jako umowy o dzieło. Zaznaczył, iż zarzut przedawnienia jest zarzutem prawa materialnego - co też świadczy o tym, iż nie może zostać potraktowany jako spóźniony w rozumieniu procesowym (sprekludowany). Wskazał, iż na gruncie kodeksu postępowania cywilnego przyjęto, iż zarzut prekluzji dotyczyć może jedynie twierdzeń faktycznych, nie zaś twierdzeń dotyczących prawnego znaczenia faktów, już wcześniej powołanych lub wynikających z materiału dowodowego zebranego w sprawie. Takim zarzutem jak wskazał pozwany jest zarzut przedawnienia który opiera się na określonym stanie faktycznym i jest z nim związany, może zostać zatem zgłoszony w każdym stanie sprawy, aż do jej prawomocnego zakończenia.

Jednocześnie pozwany bez względu na ww. argumentacje, wychodząc naprzeciw oczekiwaniom strony powodowej, skierował do powoda osobiście oświadczenie woli w przedmiocie zarzutu przedawnienia dochodzonego roszczenia.

Dowód: oświadczenie pozwanego z dnia 18 marca 2015 r. kierowane do powoda o przedawnieniu roszczenia dochodzonego pozwem (k. 247).

Nadto odnosząc się do poglądu orzecznictwa prezentowanego przez powoda w zakresie w jakim powód przyjmuje, iż pełnomocnik co do zasady nie jest umocowany do złożenia oświadczenia o potrąceniu oraz do jego odbioru za mocodawcę bowiem pełnomocnictwo ma charakter procesowy, zaś przedawnienie ujmuje się w kategorii materialnoprawnej, pozwany wskazał, iż powołane orzeczenie nie znajduje szerokiego poparcia w linii orzeczniczej, a wręcz stanowi zdanie odrębne w kategorii "ominięcia" przez profesjonalnego pełnomocnika w zakresie prowadzonej przez niego sprawy w imieniu swego klienta, oświadczeń składanych przez stronę przeciwną. Powołując się nadto na Kodeks Etyki Radcy Prawnego wskazał, iż podniesienie zarzutu przedawnienia przez stronę przeciwną stanowi tak istotną okoliczność, że profesjonalny pełnomocnik nie mógł jej pominąć podczas przekazywania informacji o stanie sprawy.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie.

Najdalej idącym zarzutem apelacji strony pozwanej, był zarzut przedawnienia roszczenia, objętego pozwem wniesionym w sprawie, podniesionym przez pozwanego na podstawie art. 646 k.c. albowiem w razie uwzględnienia przedmiotowego zarzutu skutkowałby on oddaleniem powództwa.

Wskazać należy, iż Sąd Okręgowy aprobuje utrwalone w judykaturze stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym jeżeli zarzut przedawnienia opiera się na materiale faktycznym i dowodowym nie podlegającym prekluzji pozwany może podnieść zarzut przedawnienia nawet do czasu zamknięcia rozprawy przed Sądem II instancji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2004 r., V CK 38/04). Nadto zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w postanowieniu z dnia 19 kwietnia 2012 r., II PK 5/12, zarzut przedawnienia roszczenia co do zasady stanowi jedną z kwestii prawnych. Te zaś, zgodnie z zasadą iura novit curia, nie podlegają ograniczeniom wynikającym z zasady koncentracji materiału procesowego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Możliwe jest więc zawsze wyjaśnienie prawne faktów stwierdzonych w pierwszej instancji, chociażby nie zgadzało się ono z poprzednimi wywodami strony albo w ogóle nie było przytoczone. Dlatego powoływanie się przez strony na przedawnienie roszczenia dopiero w postępowaniu apelacyjnym jest dopuszczalne, jeśli zostało oparte na faktach przytoczonych przed Sądem I instancji. Należy zatem przyjąć, iż jeśli cały materiał faktyczny i dowodowy został w sprawie zebrany wyczerpująco, a strona jedynie podniosła zarzut przedawnienia, to nie ma przeszkód, aby uczyniła to po raz pierwszy dopiero w postępowaniu przed Sądem II instancji.

Mając zatem na uwadze powyższe a także ustalony w sprawie stan faktyczny oraz okoliczności niniejszej sprawy, zarzut przedawnienia zgłoszony przez stronę pozwaną jako najdalej idący zasługiwał na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 646 k.c. roszczenia wynikające z umowy o dzieło przedawniają się z upływem lat dwóch od dnia oddania dzieła, a jeżeli dzieło nie zostało oddane - od dnia, w którym zgodnie z treścią umowy miało być oddane. Jak trafnie wskazał pozwany, termin przedawnienia wynikający z art. 646 k.c. związany jest z oddaniem dzieła przez przyjmującego zamówienie a nie z jego odbiorem przez zamawiającego jak też jego akceptacją na potrzeby zapłaty wynagrodzenia. W przedmiotowej sprawie powód wystawił dwie faktury VAT za wykonane przez niego roboty budowlane na rzecz pozwanego a to fakturę VAT nr (...) w dniu 22 stycznia 2011 r. z terminem płatności na dzień 29 stycznia 2011 r. oraz fakturę VAT nr (...) w dniu 31 grudnia 2010 r. z terminem płatności na dzień 14 stycznia 2011 r. Przyjmując zatem datę graniczną jako datę wykonania całości robót przez powoda - datę wystawienia późniejszej faktury a to faktury nr (...) z dnia 22 stycznia 2011 r. to na dzień 18 grudnia 2013 r. tj. na dzień wniesienia pozwu, roszczenie dochodzone przez powoda w niniejszym postępowaniu uległo przedawnieniu albowiem upłynął przewidziany w art. 646 k.c. dwuletni termin przesądzający o jego przedawnieniu.

Nie można się także zgodzić w tym zakresie z zarzutem powoda, wskazującym, iż zważając na normę art. 503 § 1 k.p.c. zarzut przedawnienia zgłoszony przez pozwanego był zarzutem spóźnionym, gdyż pozwany powinien podnieść tenże zarzut najpóźniej w sprzeciwie od nakazu zapłaty pod rygorem utraty możliwości powoływania się na tenże zarzut w dalszym toku postępowania. Przeciwno takiemu stwierdzeniu przemawia okoliczność, iż zarzut przedawnienia jest zarzutem o charakterze materialno-prawnym w związku z czym nie podlega on prekluzji dowodowej zatem nie może być potraktowany jako spóźniony co z kolei dotyczy zarzutów prawa procesowego, do których odnosi się powoływany przez powoda przepis art. 503 § 1 k.p.c.

W tym zakresie próba wykazywania przez powoda na rozprawie apelacyjnej w dniu 16 kwietnia 2015 r., iż Sąd Rejonowy nie skupił się dokonując ustaleń faktycznych na elementach odróżniających umowę o roboty budowlane od umowy o dzieło, koncentrując się bardziej na kwestii zasadności przysługującego powodowi wynagrodzenia za wykonane na rzecz pozwanego roboty budowlane nie znajduje oparcia w okolicznościach niniejszej sprawy. Sąd Rejonowy, jak już wyżej wskazano, poczynił ustalenia w niniejszej sprawie na podstawie zaoferowanego przez strony materiału dowodowego na poparcie przytaczanych przez nie okoliczności faktycznych. Powód w trakcie postępowania

pierwszoinstancyjnego nie koncentrował się na dookreśleniu podstawy prawnej swego żądania (nie mając zresztą takiego obowiązku), nie wywodził, iż umowa ustna łącząca strony miała charakter umowy o roboty budowlane czy też posiadała cechy umowy o dzieło. Podnoszone na etapie postępowania apelacyjnego przez powoda twierdzenia, jakoby umowa ustna łącząca strony, którą Sąd I instancji zakwalifikował jako umowę o dzieło, posiadała cechy umowy o roboty budowlane albowiem umowa ustna o dzieło w przedmiocie wykonania konstrukcji wsporczej pod silosy do magazynowania i przewietrzania granulek styropianowych stanowiła część mającego większe rozmiary przedsięwzięcia realizowanego na mocy umowy o roboty budowlane, powołując się także na istnienie projektu budowlanego, który na potrzeby realizacji tej umowy został przygotowany przez pozwanego - to powyższe twierdzenia nie znajdują odzwierciedlenia w zebranych w sprawie materiale dowodowym w tym zaoferowanym przez stronę powodową, która nie zwracała uwagi Sądu na charakter łączącej ją ustnej umowy z pozwanym.

W tym miejscu wypada odnieść się do zarzutów apelacji dotyczących naruszenia art. 659 kc w związku z art. 627 kc w zakresie błędnego ustalenia przez Sąd Rejonowy, że strony łączyła obok umowy o dzieło również umowa najmu dźwigów.

Zdaniem Sądu Okręgowego należy stwierdzić, że zarzut ten jest zasadny na tle okoliczności i dowodów niniejszej sprawy.

Powód już w pozwie wskazał, że pozwany zlecił powodowi wykonanie usług dźwigami, co było niezbędne przy montażu silosów (k. 5). Tak również podał to świadek R. P. (2) (k. 194-195), który zeznał, że dźwigi te były potrzebne do montażu silosów. Podobnie podał, powód w swych zeznaniach, gdyż stwierdził, że dźwigi były potrzebne do ustawienia silosów w tym m.in. posadowienia konstrukcji stalowych pod silosy (k. 196).

Sąd Rejonowy uwzględnił w/w dowody osobowe w całości (k. 205).

W związku z tym jeżeli nic innego nie wynika z umowy lub panujących w obrocie gospodarczym zwyczajów do dostarczenia materiałów, narzędzi i środków pomocniczych – w zakresie umowy o dzieło – zobowiązany jest w zasadzie przyjmujący zamówienie.

W niniejszej sprawie obowiązek w zakresie dostarczenia dźwigów – narzędzi – niezbędnych do posadowienia silosów – co wynikało z łączącej strony umowy o dzieło - przejął powód. Pojęcie „sposób wykonywania dzieła” należy rozumieć, takie elementy jak rodzaj użytych materiałów, narzędzi i środków pomocniczych. W niniejszej sprawie istotny jest element określany jako narzędzia, który służy do wytwarzania dzieła i ich rola polega na użyciu ich przy wykonywaniu dzieła (por. System Prawa Prywatnego, pod red. J. Rajski, tom 7, wyd C. H. Beck, INP – W-wa 2011, str. 396-397).

Z tych też względów Sąd Okręgowy przyjął, że przedmiotowe dźwigi były narzędziami, które były niezbędne do osiągnięcia rezultatu, zawartej między stronami umowy o dzieło, polegającego na wykonaniu konstrukcji wsporczej pod silosy. Niniejsze spowodowało, że ustalenia Sądu Rejonowego co do zawarcia drugiej umowy o najem w/w dźwigów Sąd Okręgowy nie zaaprobował, co w konsekwencji spowodowało, że należność z faktury VAT nr (...) należało uznać za część wynagrodzenia za wykonane dzieło. Należy tu podkreślić, że sam powód wystawił w/w fakturę określając ją jako „wykonanie usług dźwigami do montażu silosów” z daty 31 grudnia 2010r. – co mieściło się w ustaleniach stron co do terminu zapłaty III raty za wykonanie konstrukcji wsporczej pod silosy.

Mając zatem na uwadze powyższe argumenty oraz przyjmując za Sądem Rejonowym, iż strony zawarły ustną umowę o dzieło, a także podziеляjąc stanowisko strony pozwanej, iż powołanie przedmiotowego zarzutu przedawnienia na etapie postępowania przed Sądem I instancji nie było możliwe w związku z uznaniem powyższego charakteru ustnej umowy przez Sąd I instancji dopiero w treści rozstrzygnięcia kończącego postępowanie, zarzut przedawnienia zasługiwał na uwzględnienie, co skutkowało uznaniem apelacji za uzasadnioną. W związku z powyższym Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.–. zmienił wyrok Sądu I instancji w ten sposób, iż oddalił powództwo (pkt 1 ppkt I), zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.617 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (pkt 1 ppkt I).

III) oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 4.842 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kwotę 1.800,00 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (pkt 2) - mając na uwadze ostateczny wynik sporu.