

Sygn. akt I ACa 1720/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Jan Kremer
Sędziowie:	SSA Barbara Górczanowska (spr.) SSA Robert Jurga
Protokolant:	st.sekr.sądowy Urszula Kłosińska

po rozpoznaniu w dniu 17 maja 2017 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa **H. K.**

przeciwko **K. P. i K. P.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego K. P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Nowym Sączu

z dnia 30 sierpnia 2016 r. sygn. akt I C 929/14

1. oddala apelację;

2. zasądza od pozwanego K. P. na rzecz powódki H. K. kwotę 5 400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) kwotę tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Barbara Górczanowska SSA Jan Kremer SSA Robert Jurga

UZASADNIENIE

wyroku Sadu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 maja 2017 roku

Powódka H. K. domagała się po ostatecznym ukształtowaniu powództwa, zasądzenia od pozwanego K. P. kwoty 71.900,00 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 sierpnia 2012 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu, tytułem zapłaty reszty wynagrodzenia za wykonane prace malarskie dwóch ścian szczytowych, bocznych budynku użytkowego położonego w K. przy ul. (...), na podstawie umowy z dnia 3 sierpnia 2012 r.

Pozew wraz z wydanym w sprawie nakazem zapłaty, pierwotnie dotyczącym kwoty 111.900 zł, został doręczony na wskazany przez powódkę adres pozwanego, przy czym dotyczył on K. (P.) P. posiadającego PESEL (...), wskazany przez powódkę. Po zakwestionowaniu powództwa przez tego pozwanego, powódka w piśmie procesowym z 20 sierpnia 2014 r. wniosła o sprostowanie oznaczenia pozwanego K. P. w zakresie numeru PESEL tj. (...), zamiast omyłkowo wskazanego w pozwie numeru PESEL(...), należącego do syna pozwanego K. P., zamieszkałego pod tym samym adresem. W tej sytuacji Sąd Okręgowy, postanowieniem z 6 października 2014 r., wezwał do udziału w sprawie K. P..

W odpowiedzi na pozew pozwany K. P. wniósł o oddalenie powództwa zarzucając, że umowa, na którą powołuje się powódka w istocie dotyczy współpracy powódki ze Spółką (...), którą reprezentował pozwany i do której powódka powinna zgłosić swoje roszczenia. Zarzucił nadto, że prace wykonane przez powódkę były wadliwe i nie zostały wykonane w całości, co uniemożliwiało odbiór.

Wyrokiem z dnia 30 sierpnia 2016 roku Sąd Okręgowy w Nowym Sączu I Wydział Cywilny umorzył postępowanie w zakresie kwoty 40.000,00 zł (w zakresie cofniętym przez powódkę); zasądził od pozwanego K. P. na rzecz powódki H. K. kwotę 79.900,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 4 września 2012 roku do dnia zapłaty; oddalił powództwo w pozostałym zakresie; nakazał ścignąć od powódki na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Nowym Sączu kwotę 43,46 zł tytułem wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarbu Państwa; nakazał ścignąć od pozwanego K. P. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Nowym Sączu kwotę 101,96 zł tytułem wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa; zasądził od pozwanego K. P. na rzecz powódki kwotę 4.714,39 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące okoliczności faktyczne:

W dniu 3 sierpnia 2012 r. powódka H. K., reprezentowana przez męża J. K. zawarła z pozwanym K. P. umowę, na mocy której przyjęła do wykonania prace malarskie w K. przy ul. (...) dotyczące dwóch ścian szczytowych ogniowych niosących ślady zadymienia po pożarze w nawiązaniu do istniejącej kolorystyki (§(...) ust.(...) umowy). Strony ustaliły termin rozpoczęcia prac na dzień 6 sierpnia 2012 r., a termin ich zakończenia na dzień 10 sierpnia 2012 r. (§(...)ust. (...) umowy). Zgodnie z § (...) umowy za jej wykonanie pozwany miał zapłacić powódce wynagrodzenie w formie zaliczki w dniu 3.08.2012 r. w kwocie 40.000,00 zł netto. Po zakończeniu i odbiorze prac pozostała kwota w wysokości 90.000,00 zł netto. Całkowita kwota usługi wynosić miała 130.000,00 zł. Pozwany miał zapłacić powódce brakującą część wynagrodzenia w terminie 7 dni po ukończeniu prac (§ (...) ust. (...)). W dniu zawarcia umowy pozwany K. P. przekazał pełnomocnikowi powódki J. K. kwotę 40.000,00 zł. Pozwany K. P. nie był stroną umowy z 03 sierpnia 2012 r.

Sąd Okręgowy ustalił ponadto, że wcześniej, w dniu 30 maja 2012 r. powódka zawarła ze spółką (...) sp. z o.o. w S. umowę o wykonanie robót budowlanych, której przedmiotem było wykonanie prac termoizolacyjnych polegających na odnowieniu ocieplonej fasady uszkodzonej wskutek pożaru z zachowaniem fragmentów fasady, które nie uległy uszkodzeniu. W § (...) tej umowy jej strony wskazały, że termin rozpoczęcia robót to 23 marca 2012 r, a termin ich zakończenia to 31 maja 2012 r. Na mocy §(...) lit (...) materiały potrzebne do przeprowadzenia prac miała nabyć powódka. W § (...) ust.(...) umowy strony ustaliły następujące ceny za wykonanie usługi: 86 zł netto/m⁽²⁾ - ocieplenie styropianem gr. 10 cm z tynk mineralny gr. 1,5 mm malowany farbą silikonową; 74 zł netto/m⁽²⁾ - naprawa fasady po pożarze w miejscu uszkodzonego lecz nie wypalonego styropianu, 78 zł netto/m⁽²⁾ - wykonanie podkonstrukcji z płyt (...) nad rampą załadowniczą; 18 zł netto/mb - montaż parapetów blaszanych + materiał 24 zł netto/mb parapetu. Prace objęte umową z 30 maja 2012 r. powódka zakończyła w czerwcu 2012 r. Następnie J. K. dwukrotnie spotkał się z pozwanym K. P. licząc na podpisanie protokołu odbioru robót wykonanych na podstawie umowy z 30 maja 2012 r. i dokonanie zapłaty. Podczas drugiego spotkania pozwany K. P. zapytał J. K., czy firma powódki podejmie się malowania bocznych ścian budynku, które były okopcone po pożarze. Związane to było z tym, że budynek nie nadawał się do odbioru ze względu na różnice kolorystyczne. Aby zniwelować te różnice K. P. chciał pomalować ściany boczne. J. K. chciał najpierw rozliczyć wcześniejszą umowę i dopiero wtedy przyjąć nowe zlecenie. Pozwany K. P. powiedział jednak, że rozliczy wszystko dopiero wtedy, gdy zostanie wykonanie malowanie ścian bocznych. Umowa

zawarta z K. P. była niekorzystna dla powódki, ponieważ powódka rozpoczęła już wykonywanie prac w R., tam miała też pracowników oraz rusztowania. W wynagrodzeniu za wykonanie prac objętych umową z 03 sierpnia 2012 r. ujęte zostały wszystkie składowe, które powódka musiała ponieść, aby wykonać przedmiotową umowę, w tym demontaż i montaż rusztowań, czy koszty noclegów pracowników. Powódka wykorzystując rusztowania oraz zwyżkę umyła, zagruntowała i pomalowała ściany w terminie wynikającym z umowy. W czasie wykonywania tych prac panowały upały. Ściany boczne budynku przy ul. (...) zostały pomalowane farbami B. S. (...) i B. S. (...). Wiadomością e-mail z 13 sierpnia 2012 r. powódka zgłosiła wykonanie prac objętych umową z 03 sierpnia 2012 r. Wiadomość z informacją o zakończeniu robót wysłał J. K.. W związku z tym, że pozwany K. P. nie mógł wziąć udziału w odbiorze prac malarskich poprosił o to A. M.. Na miejscu wykonania prac A. M. stwierdził, że ściany zostały pomalowane i nie było do nich zastrzeżeń. Podczas spotkania na budowie z J. K. w dniu 27 sierpnia 2012 r. pozwany K. P. nie miał zastrzeżeń do malowania i przekazał J. K. kolejną kwotę w wysokości 40.000,00 zł. K. P. zlecił wówczas także pomalowanie przejścia twierdząc, że po wykonaniu tej czynności sprawy finansowe zostaną zamknięte.

Sąd Okręgowy ustalił, że powódka na potrzeby wykonania prac na podstawie umowy z 30 maja 2012 r. oraz umowy zawartej z pozwanym K. P. nabywała materiały budowlane w (...) B. SP. K. w K. przy ul. (...). Na potrzeby wykonania prac malarskich powódka zakupiła: na podstawie faktury VAT nr (...) z 19 kwietnia 2012 r. 150 kg farby B. S. (...) i 250 kg farby B. S. (...); na podstawie faktury VAT nr (...) z 13 czerwca 2012 r. 175 kg farby B. S. (...) i 250 kg farby B. S. (...); na podstawie faktury VAT nr (...) z 29 czerwca 2012 r. 150 kg farby B. S. (...) i 400 kg farby B. S. (...); na podstawie faktury VAT nr (...) z 31 sierpnia 2012 r. 75 kg farby B. S. (...) i 50 kg farby B. S. (...). Farba silikatowa SilikatColor posiada gęstość ok. 1,60 kg/dm⁽³⁾. Jej zużycie (na gładkim podłożu) wynosi ok. 0,32 l/m⁽²⁾- jednokrotne malowanie wraz z gruntowaniem. W przypadku starych ocieplonych elewacji nanoszenie powinno obejmować: pierwszą warstwę: B. T. (max. rozcieńczenie do 50%); 1-2x farba nierozcieńczona, ewentualnie z max. 5% ilością wody, celem regulacji konsystencji. Sąd pierwszej instancji podał, że w chwili obecnej elewacja od strony wschodniej i zachodniej jest zabrudzona niejednorodnie, w związku z czym występują przebarwienia i różnice kolorystyczne. Dodatkowo stwierdzono wykonanie przemalowań na elewacji różniących się odcieniami. Nie udało się ustalić z jakiego okresu pochodzą te przemalowania oraz kto je wykonał. Stan elewacji po ponad trzech latach od wykonania nie odpowiada wymaganiom technicznym, jakie należy zastosować przy odbiorze. Wykonana próbka świeżego malowania wskazuje na to, że odbiór elewacji bezpośrednio po zakończeniu robót był możliwy. Zabrudzenia i przebarwienia najprawdopodobniej wtedy nie występowały. Zdaniem Sądu, opartego o opinię biegłego, obecnie prawidłowa ocena wykonanych przed trzema laty robót malarskich jest bardzo trudna z powodu nawarstwionych różnego rodzaju zanieczyszczeń. Środowisko dzielnicy (...), a zwłaszcza okolice (...) S.A. Oddział w K. jest szczególnie narażone na zanieczyszczenia powietrza, w tym również pyły agresywne. Dodatkową trudnością w prawidłowej ocenie robót jest fakt, że podłoże tynkarskie (tynk strukturalny) wykazuje niejednorodność w postaci pasów poziomych. Odległości między pasami to ok. 2 m. Istnieje prawdopodobieństwo, że te właśnie pasy występują w miejscach podestów rusztowań. Obecnie trudno ustalić jaka była przyczyna powstania tych niejednorodności: czy w wyniku nakładania tynku, czy w wyniku niewłaściwego przygotowania podłoża do malowania w czasie mycia myjką ciśnieniową. Nierównomierności struktury tynku nie da się zniwelować poprzez samo malowanie. Z upływem czasu zabrudzenia naturalne od czynników atmosferycznych powodują zróżnicowanie odcieni farby w zależności od struktury tynku, różnice odcieni farby stają się coraz bardziej widoczne. Bezpośrednio po wykonaniu powłoki malarskiej różnice w strukturze tynku nie ujawniają się, co zaobserwowano przy wykonywaniu wzornika. Z czasem kiedy zabrudzenia elewacji są większe, różnice w strukturze ujawniają się. Przed Sądem Okręgowym w K. Wydziałem IX Gospodarczym, pod sygn. akt IX GC 818/14 toczy się sprawa z powództwa powódki przeciwko (...) sp. z o.o. w S. o zapłatę należności wynikających z umowy zawartej w dniu 30 maja 2012 r.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie powołanych dokumentów, które zdaniem Sądu pozwoliły na pełniejszą weryfikację twierdzeń stron niniejszego postępowania odnośnie istotnych kwestii dla jego rozstrzygnięcia i dlatego też Sąd oparł się na nich dokonując ustaleń faktycznych. Na rozprawie w dniu 26 maja 2015 r. Sąd nie przychylił się do wniosku pozwanego K. P. o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczność ustalenia wartości prac zleconych powódce, a to z tego względu, że ich wartość wynikała wprost z treści zawartej przez strony umowy. Pozwany K. P. nie podniósł też w sprawie żadnego zarzutu uzasadniającego konieczność

ustalenia wartości prac wykonanych przez powódkę, z uwagi na ich rzekome wadliwe wykonanie. Sąd w całości dał wiarę zeznaniom świadka J. K., które w ocenie Sądu były szczerze, przekonujące, pozbawione sprzeczności. Świadek ten sposób rzeczowy i kategoryczny wskazał w jakich okolicznościach doszło do zawarcia umowy z pozwanym K. P., jak i kiedy umowa ta została wykonana i w związku z czym nie została do końca rozliczona. Zdaniem Sądu zebrany w sprawie materiał dowodowy nie dostarczył żadnych podstaw do zakwestionowania wiarygodności zeznań świadka J. K., który wypowiadał się jedynie w granicach posiadanych w sprawie informacji, a przy tym w bezpośrednim kontakcie był przekonujący i szczerzy. Podobnie Sąd w całości ocenił jako wiarygodne zeznania świadka A. M. nie znajdując w zebranych w sprawie materiale dowodowym jakichkolwiek podstaw do podważenia ich prawdziwości. Na podstawie zeznań świadka Z. S. Sąd ustalił jedynie, że malowanie ścian bocznych odbywało się przy użyciu rusztowań oraz zwyżki, a nadto że wtedy kiedy prace te były wykonywane było upalnie, jak również prace na tylnej ścianie zostały zakończone przed wakacjami. W pozostałym zakresie świadek ten nie posiadał wiadomości dotyczących prac wykonywanych na podstawie umowy z 03 sierpnia 2012 r. Jako w pełni wiarygodne Sąd ocenił także zeznania świadka W. G., które również były rzeczowe, logiczne, pozbawione sprzeczności, a przy tym świadek ten wypowiadał się jedynie w granicach posiadanych w sprawie informacji. Sąd w całości dał nadto wiarę wiarygodnym, przekonującym i szczerym zeznaniom powódki H. K.. Sąd z uwagi na przedmiot niniejszej sprawy nie oceniał zeznań pozwanego K. P. w tym zakresie, w którym dotyczył on wykonywania robót zleconych powódce przez spółkę (...). Sąd nie dał wiary zeznaniom pozwanego K. P. dotyczącym umowy z 03 sierpnia 2012 r. w tej części, w której zeznał on, że J. K. wyłudził od niego 40.000,00 zł, ponieważ zapłaty zaliczki w tej kwocie została wprost przewidziana w umowie z 3 sierpnia 2012 r. Nadto Sąd nie dał wiary zeznaniom tego pozwanego, w których wskazywał on, że było około trzymiesięczne opóźnienie w wykonaniu robót z umowy z 30 maja 2012 r., ponieważ zebrany w sprawie materiał dowodowy w postaci choćby wiarygodnych zeznań świadka Z. S. pozwolił na ustalenie, że prace na tylnej ścianie zostały zakończone na pewno przed wakacjami. Zdaniem Sądu gdyby to pozwany faktycznie miał dość J. K., a nadto prace zlecone na podstawie umowy z 30 maja 2012 r. były wykonane niewłaściwie to wówczas z pewnością nie zleciłby powódce wykonania kolejnych prac. Pozwany nie przedstawił też żadnego obiektywnego dowodu potwierdzającego brak wykonania gruntowania ścian bocznych, a gdyby rzeczywiście powódka tego zaniedbała to z pewnością z uwagi na wcześniejsze zabrudzenia tych ścian po pożarze, skutki takiego działania byłyby widoczne i zostałyby stwierdzone przez biegłego, który nie dostrzegł żadnych miejsc, w których farba odchodziłaby od powierzchni ścian. Trudno też dać wiarę pozwanemu, że nie czytał dokładnie umowy z 3 sierpnia 2012 r. skoro uzupełniał ją ręcznie i przy swoim imieniu i nazwisku dopisał swoje dane, a nie dane spółki (...), a także biorąc pod uwagę, że w treści umowy znajdują się nanoszone przez niego odręcznie poprawki, jak choćby w § 3 ust. 3 umowy. W treści tej umowy nie ma też jakiegokolwiek nawiązania do umowy z 30 maja 2012 r., nigdzie też nie pojawia się słowo aneks. Zdaniem Sądu nie sposób uznać za wiarygodne zeznania pozwanego także w tej części, w której wskazywał on, że nie doszło do odbioru prac malarskich. Gdyby rzeczywiście prace te nie zostały wykonane, lub gdyby pozwany miał jakiegokolwiek wątpliwości co do jakości i prawidłowości ich wykonania to wówczas z pewnością w dniu 27 sierpnia 2012 r. nie zapłaciłby kwoty 40.000,00 zł tytułem ich wykonania, jak również nie zleciłby wykonania prac malarskich w przejściu. Spotkanie w dniu 27 sierpnia 2012 r. i przekazanie kwoty 40.000,00 zł przemawia w ocenie Sądu za przyjęciem, że najpóźniej w tym dniu pozwany osobiście odebrał prace malarskie wykonane na jego rzecz przez powódkę. Do spotkania tego nie doszłoby też, gdyby pozwany nie otrzymał wcześniej wezwania do odbioru robót. Zdaniem Sądu zeznania pozwanego K. P. stanowiły wyłącznie wyraz przyjętej przez niego linii obrony przez roszczeniami powódki, które miały zagwarantować mu korzystne rozstrzygnięcie niniejszej sprawy. Dokonując ustaleń faktycznych Sąd oparł się również na opiniach biegłego sądowego do spraw budownictwa Z. D., które z uwagi na to, że były fachowe, stanowcze i jasne zostały w całości ocenione przez Sąd jako wiarygodne. Wydanie opinii biegły poprzedził zapoznaniem się z aktami sprawy i zgromadzonymi w nich dokumentami, zdjęciami, jak również na potrzeby wydania opinii przeprowadził dwie wizje lokalne z udziałem stron. Wykorzystanie tych wszystkich materiałów oraz informacji, a także duże doświadczenie zawodowe opiniującego pozwoliły mu na wydanie jednoznacznej opinii. W ocenie Sądu jasność, logika, rzeczowość oraz fachowość wywodów biegłego przemawiają za prawdziwością jej twierdzeń. Okoliczności bezsporne Sąd ustalił na podstawie twierdzeń stron niniejszego postępowania, które nie spotkały się z zaprzeczeniem strony przeciwnej i dlatego też mając na uwadze wyniki całej rozprawy Sąd uznał je za przyznane (art. 230 k.p.c.).

Sąd Okręgowy podał, że w stosunku do pozwanego K. P. powództwo podlegało oddaleniu z uwagi na to, że pozwany ten nie był stroną umowy z 3 sierpnia 2012 r., a do jego pozwania doszło w wyniku omyłki powódki. Za uzasadnione natomiast Sąd uznał powództwo w stosunku do pozwanego K. P.. Według Sądu, po zrealizowaniu przez powódkę prac objętych umową zawartą ze spółką (...), gdy okazało się, że ze względu na różnice kolorystyczne cały budynek przy ul. (...) nie może zostać odebrany, pozwany K. P. postanowił pomalować ściany boczne tego budynku i zlecił wykonanie tych prac powódce. W tych okolicznościach strony w 3 sierpnia 2012 r. zawarły na piśmie umowę, której przedmiotem było wykonanie przez powódkę prac malarskich na ścianach szczytowych budynku przy ul. (...) w K. za ustalonym wynagrodzeniem w kwocie 130.000,00 zł netto. Zdaniem Sądu Okręgowego zebrany w sprawie materiał dowodowy nie dał żadnych podstaw do przyjęcia, że był to aneks czy kontynuacja umowy zawartej przez powódkę ze spółką (...). Zarówno treść tej umowy, sam jej dokument, a także czas oraz okoliczności jej podpisania, jak i wiarygodne, przekonujące zeznania świadków J. K. oraz A. M. wprost wskazują na to, że zleceniodawcą prac objętych umową z 3 sierpnia 2012 r. był pozwany K. P.. Jak już wcześniej wskazano w umowie tej nie ma żadnego nawiązania do umowy z 30 maja 2012 r., nigdzie też nie pojawia się słowo aneks, nazwa czy choćby pieczęć spółki (...). Zdaniem Sądu także określenie w tej umowie ceny ryczałtowej za jej wykonanie nie daje żadnych podstaw do powiązania jej z umową z 30 maja 2012 r. Bez znaczenia pozostaje również okoliczność, że wcześniej pozwany reprezentował spółkę (...). W ocenie Sądu pozwany nie wykazał również w żaden sposób, aby zakres umowy z 30 maja 2012 r. nie odpowiadał zakresowi rzeczowemu prac ustalonym przez powódkę i spółkę (...). Nadto jak ustalono w § (...) ust. (...) umowy z 30 maja 2012 r. strony ustaliły następujące ceny za wykonanie usługi: 86 zł netto/m⁽²⁾ - ocieplenie styropianem gr. 10 cm z tynk mineralny gr. 1,5 mm malowany farbą silikonową; 74 zł netto/m⁽²⁾ - naprawa fasady po pożarze w miejscu uszkodzonego lecz nie wypalonego styropianu, 78 zł netto/m⁽²⁾ - wykonanie podkonstrukcji z płyt (...) nad rampą załadowniczą; 18 zł netto/mb - montaż parapetów blaszanych + materiał 24 zł netto/mb parapetu. Wśród tych cen nie ma ceny za samo malowanie, a z § (...) tej umowy jasno wynika, że dotyczyła ona wyłącznie fasady, a nie ścian bocznych, szczytowych. Mając powyższe na uwadze Sąd pierwszej instancji doszedł do przekonania, że zarzut braku legitymacji biernej pozwanego K. P. nie zasługiwał na uwzględnienie.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy rozważał, czy charakter stosunku prawnego łączącego strony pozwala uznać go za umowę o roboty budowlane, jak sugerowała to w pozwie powódka, czy też w sprawie mamy do czynienia z umową o dzieło. Zgodnie z treścią art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i z zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia. Głównym kryterium charakteryzującym umowę o roboty budowlane powinna być ocena realizowanej inwestycji stosownie do wymagań prawa budowlanego w szczególności czy realizacja umowy wiąże się z wymogiem projektowania i zinstytucjonalizowanym nadzorem. Istotnym są także rozmiary przedsięwzięcia (zob. wyrok SN z 25 marca 1998 r., sygn. II CKN 653/97 - OSNC 1998 nr 12 poz. 207; wyrok SN z 07 grudnia 2005 r., sygn. V CK 423/05, LEX nr 269751; wyrok SN z 18 maja 2007 r., sygn. I CSK 51/07, LEX nr 334975). W rozpoznawanej sprawie powódka miała za zadanie, zgodnie z umową, pomalować dwie boczne ściany budynku przy ul. (...) w K.. Zdaniem Sądu charakter tych prac, jak i ich rozmiar przemawia przeciwko przyjęciu, że strony łączyła umowa o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 k.c., w związku z czym umowę z 3 sierpnia należy zakwalifikować jako umowę o dzieło. Stosownie do treści art. 627 k.c. przez umowę o dzieło przyjmujący zamówienie zobowiązuje się do wykonania oznaczonego dzieła, a zamawiający do zapłaty wynagrodzenia. Istotą tej umowy jest doprowadzenie przez przyjmującego zamówienie do oznaczonego rezultatu, który jest z góry, tzn. w umowie określony i to w sposób dokładny i według obiektywnie sprawdzalnych cech. I tak też było w niniejszej sprawie. Zgodnie z art. 642 § 1 k.c. w braku odmiennej umowy przyjmującemu zamówienie należy się wynagrodzenie w chwili oddania dzieła. Jeżeli dzieło ma być oddawane częściami, a wynagrodzenie zostało obliczone za każdą część z osobna, wynagrodzenie należy się z chwilą spełnienia każdego ze świadczeń częściowych (art. 642 § 2 k.c.). W ocenie Sądu Okręgowego zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwolił na ustalenie, że powódka w sposób należyty wykonała swoje zobowiązanie. Jak bowiem ustalono wykonane przez nią prace malarskie były dobrej jakości i nikt po ich zakończeniu nie kwestionował prawidłowości wykonania dzieła przez powódkę. Z poczynionych w sprawie ustaleń wynika, że powódka wymyła

ściany, zagruntowała je i pomalowała. Świadek A. M. wprost zeznał, że było mycie ścian, ściany boczne zostały pomalowane i nie było do nich zastrzeżeń. Zdaniem Sądu Okręgowego, za prawidłowością wykonania prac malarskich przez powódkę przemawia również opinia biegłego, który nie dopatrywał się żadnych elementów mogących świadczyć o nieprawidłowości w wykonaniu prac malarskich. Powódka przedłożyła również faktury VAT, z których wynika, że do pomalowania budynku przy ul. (...) na podstawie obu ujawnionych w sprawie umów zakupiła 1.500,00 kg farb B. S. (...) i B. S. (...), a więc w ilości zbliżonej do wyliczeń pozwanego. Sąd zauważył jednak, że podane przez pozwanego informacje producenta są informacjami, które nie uwzględniają warunków atmosferycznych wykonywania danych prac, stanu przygotowania powierzchni, a nadto przewidują możliwość rozcieńczenia farby (5%) celem regulacji jej konsystencji. Powódka przedstawiła przy tym też faktury, z których wynika zakup gruntu uniwersalnego B. U. (k. 291 300 kg, k. 294 225 kg i k. 295 200 kg). W tym stanie rzeczy, według Sądu Okręgowego, zarzut pozwanego dotyczący nienależytego wykonania prac przez powódkę również nie mógł odnieść zamierzonego rezultatu. Zdaniem Sądu, gdyby rzeczywiście prace te nie zostały wykonane, lub gdyby pozwany miał jakiegokolwiek wątpliwości co do jakości i prawidłowości ich wykonania to wówczas z pewnością w dniu 27 sierpnia 2012 r. nie zapłaciłby kwoty 40.000,00 zł tytułem ich wykonania, jak również nie zleciłby powódce wykonania dalszych prac malarskich w przejściu.

Dodatkowo Sąd pierwszej instancji wskazał, że pozwany nie mógł w rozpoznawanej sprawie skutecznie domagać się oddalenia powództwa także z tego względu, że samo powołanie się na wadliwość wykonanych robót malarskich, a nawet wykazanie istniejących wad, nie pozwala Sądowi na oddalenie powództwa bez zgłoszenia przez uprawnionego stosownych zarzutów (art. 638 k.c.), a takie nie zostały w rozpoznawanej sprawie zgłoszone. W szczególności w odpowiedzi na pozew pozwany nie domagał się obniżenia należnego powódce wynagrodzenia z uwagi na istniejące wady dzieła. Wybór uprawnienia z rękojmi należy wyłącznie do zamawiającego, a w toku procesu o zapłatę wynagrodzenia wykonawcy do pozwanego. Wybór jednego z uprawnień wyklucza skuteczne podniesienie zarzutu skorzystania z innego uprawnienia i determinuje tym samym kierunek obrony przeciwko żądaniu pozwu, który podlega ocenie Sądu.

Pozwany zarzucił w dalszej kolejności, że wobec braku przedstawienia prac do odbioru żądanie pozwu nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż nie jest wymagalne. W ocenie Sądu pierwszej instancji także ten zarzut nie był zasadny, jak bowiem ustalono, w dniu 27 sierpnia 2012 r. doszło do spotkania J. K. i pozwanego oraz przekazania kolejnej kwoty 40.000,00 zł. Powyższe ustalenia pozwalają na przyjęcie, że najpóźniej w tym dniu pozwany osobiście odebrał prace malarskie wykonane na jego rzecz przez powódkę. Do spotkania tego nie doszłoby też, gdyby pozwany nie otrzymał wcześniej wezwania do odbioru robót, na które powołała się w pozwie powódka i o którym zeznał świadek J. K.. Należy także zauważyć, że okoliczność odbioru robót na polecenie pozwanego potwierdził świadek A. M., który zeznał, że ponieważ pozwany nie mógł uczestniczyć w odbiorze poprosił go o to, aby go zastąpił. Świadek nie podał jednak daty kiedy ten jego odbiór miał miejsce. Zgodnie z ogólną regułą rozkładu ciężaru dowodu, wyrażoną w art. 6 k.c., dowód oddania dzieła, jako przesłanki wymagalności wierzytelności o wynagrodzenie obciąża przyjmującego zamówienie. Powódka obowiązana była zatem wykazać, że zaoferowała wykonane dzieło pozwanemu, a nadto z uwagi na treść § 3 ust. 1 umowy wykazać, że doszło do odbioru tych prac. Zdaniem Sądu zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwolił na ustalenie, nie tylko że powódka oddała wykonane prace, ale także, że najpóźniej w dniu 27 sierpnia 2012 r. zostały one odebrane przez pozwanego, o czym świadczy fakt zapłaty przez niego w tym dniu kwoty 40.000,00 zł oraz zlecenie kolejnych prac powódce.

Sąd Okręgowy podał nadto, że o tym, że dokonanie odbioru miało znaczenia dla rozpoczęcia biegu terminu do dokonania zapłaty przez pozwanego świadczy w jego ocenie sposób wykonania umowy przez powódkę, która po zakończeniu prac wysłała do pozwanego „zgłoszenie do odbioru” z 13 sierpnia 2012 r. Zdaniem Sądu skoro w dniu 27 sierpnia 2012 r. doszło do spotkania pełnomocnika powódki z pozwanym to przedmiotowe zgłoszenie do odbioru musiało dotrzeć do pozwanego przed tą datą. Jednocześnie w ocenie Sądu po upływie 7 dni od tego spotkania powódka zgodnie z § (...) ust. (...) i (...) mogła domagać się zapłaty pozostałej części wynagrodzenia oraz odsetek. Z poczynionych w sprawie ustaleń wynika, że pozwany na poczet wynagrodzenia należnego powódce za wykonanie dzieła na podstawie umowy z 03 sierpnia 2012 r. przekazał powódce łącznie kwotę 80.000,00 zł. Stąd też powódka mogła domagać się od pozwanego z tego tytułu jedynie kwoty 79.900,00 zł.

Wobec tego, że na rozprawie w dniu 26 maja 2015 r. powódka ograniczyła żądanie pozwu w zakresie kwoty 40.000,00 zł, w związku z przedłożonym przez pozwanego K. P. potwierdzeniem odbioru zaliczki w tej kwocie, w dniu 27 sierpnia 2012 r. Sąd w punkcie I wyroku umorzył postępowanie w zakresie tej kwoty, o czym orzeczono na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. W pozostałym zakresie, z przyczyn opisanych powyżej Sąd orzekł, jak w punktach II i III wyroku, ustalając początkowy termin, od którego powódka mogła się domagać odsetek w żądanej wysokości na dzień 4 września 2012 r., a więc po upływie 7 dni od 27 sierpnia 2012 r. O kosztach procesu (pkt VI) Sąd orzekł na zasadzie art. 100 zdanie pierwsze k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. dokonując ich stosunkowego rozdzielenia.

Apelację od wyroku Sadu Okręgowego wniósł pozwany K. P., zaskarżając wyrok w części, tj. w zakresie punktu II, IV, V i VI sentencji. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez poczynienie istotnych ustaleń sprzecznych z materiałem dowodowym sprawy, polegające na przyjęciu – na skutek dowolnej oceny dowodów, z przekroczeniem granic swobodnej oceny całości materiału zgromadzonego w sprawie, że pozwany ad 2) był stroną umowy o malowanie ścian szczytowych budynku przy ul. (...) w K. oraz że strona powodowa wykonała zamówione dzieło w sposób właściwy i dzieło zostało przyjęte przez pozwanego najpóźniej w dniu 27 sierpnia 2012 r.

Apelujący zarzucił, że naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. polegało w szczególności na: pominięciu zakresu umowy z dnia 30 maja 2012 r. zawartej z (...) Sp. z o. o. w K. i wysokości jej wynagrodzenia jako okoliczności wskazującej na brak legitymacji biernej po stronie pozwanego ad. 2); pominięciu zgłoszonego wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność rynkowej wartości prac objętych umową z dnia 3 sierpnia 2012 r.; bezkrytycznym przyjęciu za wiarygodne wersji wydarzeń prezentowanej przez świadków J. K., Z. S. wskazujących na właściwe wykonanie robót bez uwzględnienia zeznań pozwanego K. P., treści opinii biegłego inż. Z. D. z dnia 9 października 2015 r., złożonej do akt sprawy dokumentacji fotograficznej oraz pisma przedstawiciela B. z dnia 8 marca 2016 r., wskazujących na niewłaściwe wykonanie prac przez powoda, w stopniu uniemożliwiającym odbiór dzieła.

Ponadto pozwany zarzucił naruszenie prawa materialnego poprzez wykładnię umowy z dnia 3 sierpnia 2012 r. z naruszeniem art. 65 § 2 k.p.c. Dodatkowo pozwany podniósł zarzut przedawnienia zgłaszanego przez powódkę roszczenia, dołączając kopię kierowanej do niej korespondencji powołującej ten zarzut z dnia 7 października 2016 r. (z zastrzeżeniem dostarczenia dowodu doręczenia tej korespondencji powódce w późniejszym terminie)

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie w całości powództwa formułowanego wobec pozwanego K. P. i zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów postępowania za obie instancje.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie znajduje uzasadnionych podstaw.

Wbrew zarzutom apelacji Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, wyrażając oceny, które nie pozostają w sprzeczności z zasadami logiki rozumowania czy doświadczenia życiowego i nie wykazują błędów natury faktycznej. Dokonana przez Sąd pierwszej instancji ocena dowodów, w szczególności zeznań wskazanych w zarzutach apelacyjnych świadków, nie nasuwa zastrzeżeń gdyż nie wykracza poza uprawnienia wynikające z przepisu art. 233 § 1 k.p.c. i jest przeprowadzona w sposób prawidłowy z punktu widzenia ich wiarygodności i mocy. Wskazany przepis przyznaje sądowi swobodę w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a zarzut naruszenia tego uprawnienia tylko wtedy może być uznany za usprawiedliwiony, jeżeli sąd zaprezentuje rozumowanie sprzeczne z regułami logiki bądź z doświadczeniem życiowym. Wymaga natomiast podkreślenia, że samo przedstawienie przez stronę odmiennych wniosków niż wynikają z oceny dokonanej przez Sąd pierwszej instancji nie świadczy jeszcze o przekroczeniu swobodnej oceny dowodów. Skarżący w żaden sposób nie wykazał, że Sąd Okręgowy uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, dokonując swobodnej oceny wskazanych dowodów i dokonując na ich podstawie ustaleń. Wbrew zarzutom apelacji Sąd Okręgowy nie ograniczył swojej oceny zeznań świadków J. K. i Z. S. jedynie do bezkrytycznego przyjęcia na wiarę ich twierdzeń, ale zeznania te skonfrontował z zeznaniami innych świadków, których zeznania ocenił jako wiarygodne, a także z dowodami z dokumentów, w tym

umowy z dnia 3 sierpnia 2012 r. Sąd Okręgowy szczegółowo omówił wszystkie dowody osobowe, także zeznania pozwanego K. P., dokonując ich oceny na tle całokształtu materiału dowodowego, a więc także innych dowodów, w tym z dokumentów, dokładnie wskazując przyczyny, które stanowiły podstawę uznania tych dowodów za wiarygodne bądź w części niewiarygodne. Apelujący w żaden sposób nie wykazał, że Sąd Okręgowy uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, dokonując swobodnej oceny wskazanych dowodów i czyniąc na ich podstawie ustalenia.

W szczególności brak jest podstaw do kwestionowania legitymacji biernej pozwanego K. P.. Z materiału dowodowego, a szczególności tekstu umowy wynika wprost, że stroną umowy jako zlecający jest K. P., który nie tylko podpisał tak sformułowaną umowę ale także dokonywał uzupełnienia jej treści w zakresie swoich danych osobowych (adres) oraz terminów. Trafnie Sąd Okręgowy uznał, że brak jest jakichkolwiek przesłanek, by uznać, że umowa ta jest częścią stosunku zobowiązaniowego łączącego powódkę ze Spółką (...), nawet jeśli dotyczy obiektu będącego własnością tej Spółki, a pomiędzy pozwanym a tą Spółką istnieją powiązania, których zresztą pozwany nie udokumentował. Przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że zleceniodawcą prac objętych umową z 3 sierpnia 2012 r. był pozwany K. P. zostało szczegółowo uargumentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku a Sąd Apelacyjny w całości tę argumentację podziela, brak jest zatem potrzeby jej powtarzania na tym etapie postępowania.

Brak jest także podstaw do zakwestionowania oceny opinii biegłego inż. Z. D. z dnia 9 października 2015 r. Wbrew zarzutom pozwanego, biegły nie dopatrył się żadnych elementów mogących świadczyć o nieprawidłowości w wykonaniu prac malarskich. Należy zwrócić uwagę, że ocena prac malarskich wykonanych przez powódkę w 2012 roku dokonywana była niemal trzy lata później, kiedy to upływ czasu nie pozwalał na stwierdzenie, czy widoczne zacieki i zabrudzenia były wynikiem wadliwego wykonania, czy też późniejszych działań inwestora lub też wpływu czynników atmosferycznych, co wyraźnie wskazał biegły w swojej opinii. Wnioski tej opinii, którą Sąd Okręgowy ocenił pozytywnie, zostały skonfrontowane z zeznaniami świadków, w tym świadka A. M., który wprost zeznał, że odbierał prace wykonane przez powódkę na podstawie prośby pozwanego i nie dopatrył się jakichkolwiek uchybień i widocznych braków. Nie sposób zatem kwestionować wniosków Sądu Okręgowego, że powódka wykonała przedmiot umowy zgodnie z jej treścią i pozwany obowiązany był go odebrać wobec braku przeszkód do jego odbioru.

Odnosząc się do nieuwzględnienia przez Sąd Okręgowy wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia wysokości wynagrodzenia, należy stwierdzić, że jest on nieusprawiedliwiony. Sąd pierwszej instancji szczegółowo uzasadnił brak potrzeby przeprowadzania tego dowodu i stanowisko to w pełni należy podzielić. Wysokość wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy strony określiły wprost w umowie, zatem brak jest podstaw do jego weryfikacji ze względu na jego wysokość. Tylko bowiem w braku takiego określenia wynagrodzenia bądź niewskazania nawet podstaw do jego ustalenia ustawodawca przewidział w art. 628 § 1 k.c. regułę interpretacyjną pozwalającą ustalić w razie wątpliwości, że chodziło o „zwykłe” wynagrodzenie za dzieło tego rodzaju. Zastosowanie powyższej reguły nie jest jednak możliwe wówczas, gdy wykładnia konkretnej umowy o dzieło, uwzględniająca zgodny zamiar stron i cel umowy (art. 65 § 2 k.c.), doprowadzi do wniosku, iż nie ma wątpliwości, że strony tej umowy nie miały na myśli zwykłego wynagrodzenia. Takie wątpliwości w niniejszej sprawie nie występowały bowiem zgodnie z § 3 umowy z dnia 3 sierpnia 2012 r. za jej wykonanie pozwany miał zapłacić powódce wynagrodzenie całkowite w wysokości 130.000 zł. Na poczet tego wynagrodzenia pozwany zapłacił zaliczkę w dniu 3 sierpnia 2012 r. w kwocie 40.000,00 zł netto, a także w dniu 27 sierpnia 2012 r. dalszą kwotę 40.0000 zł. Zatem brak było podstaw do ustalania zwykłego wynagrodzenia na podstawie opinii biegłego. Oddalenie wniosku pozwanego w tym przedmiocie było usprawiedliwione.

Sąd Apelacyjny nie znalazł także podstaw do uwzględnienia zarzutu pozwanego dotyczącego ustalenia, że doszło do oddania przedmiotu umowy przez powódkę i nie było żadnych przeszkód w dokonaniu odbioru przez pozwanego, co uzasadnia żądanie zapłaty. Należy podkreślić, że obowiązkiem zamawiającego zarówno w przypadku umowy o dzieło jak i w przypadku umowy o roboty budowlane jest dokonanie odbioru dzieła czy robót, jeśli wykonawca zgłosił wykonanie przedmiotu umowy zgodnie z jej treścią. (art. 642 k.c.). W protokole z tej czynności stanowiącym pokwitowanie spełnienia świadczenia i podstawę dokonania rozliczeń stron, niezbędne jest zawarcie ustaleń, co do jakości wykonanych robót, w tym ewentualny wykaz wszystkich ujawnionych wad z terminami ich usunięcia

lub oświadczeniem zamawiającego o wyborze innego uprawnienia przysługującego mu z tytułu odpowiedzialności wykonawcy za wady ujawnione przy odbiorze. Odmowa odbioru będzie uzasadniona jedynie w przypadku, gdy przedmiot zamówienia będzie dotknięty wadami istotnymi.

W wyroku z dnia 7 marca 2013 r., II CSK 476/12 (LEX nr 1314394) Sąd Najwyższy podkreślił, że obowiązek dokonania przez zamawiającego odbioru zgłoszonych robót jest uzasadniony potrzebą rozróżnienia niewykonania zobowiązania z nienależytym wykonaniem zobowiązania, kiedy zachowanie dłużnika jedynie częściowo pozostaje sprzeczne z treścią zobowiązania. Natomiast utożsamienie sytuacji gdy roboty budowlane nie zostały wykonane z sytuacją gdy są one dotknięte wadami czyniłoby zbędną regulację art. 637 k.c. (obowiązującą w dacie wykonania umowy, uchyloną ustawą z 30 maja 2014 r.)). Ponadto naruszałoby równowagę między zamawiającym a wykonawcą, uzależniając odbiór, a tym samym płatność należnego wykonawcy wynagrodzenia od wykluczenia istnienia jakiegokolwiek wady w chwili oddania przedmiotu zamówienia, jak i umożliwiając naliczanie kary umownej za niedotrzymanie terminu realizacji umowy warunkowanej przedstawieniem robót do odbioru w stanie idealnym, co w praktyce jest trudne do realizacji (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 1997 r., II CKN 28/97, OSNC 1997/6-7/90; z dnia 30 października 2002 r., V CKN 1287/00, Lex nr 577500; z dnia 8 stycznia 2004 r., I CK 24/03, Lex nr 137769; z dnia 22 czerwca 2007 r., V CSK 99/07, OSP 2009/1/7; z dnia 9 września 2011 r., I CSK 696/10, Lex nr 989123).

Jak wynika z powyżej przedstawionych ustaleń faktycznych, powódka zgłosiła objęte umową roboty malarskie do odbioru mailem przesłanym pozwanemu w dniu 13 sierpnia 2012 r. i odbiór ten nastąpił najpóźniej w dniu 27 sierpnia, kiedy to pozwany i J. K., reprezentujący powódkę, spotkali się na budowie i pozwany zapłacił na poczet wynagrodzenia z umowy kwotę 40.000 zł. Wcześniej jeszcze, faktycznego odbioru, na prośbę pozwanego, dokonał A. M., który potwierdził dobrą jakość prac. Strony nie sporządziły żadnego protokołu z odbioru, a i pozwany nie twierdził, by zgłaszał J. K. jakiegokolwiek zastrzeżenia. Żaden dowód w tym kierunku nie był zgłaszany a dowód z opinii biegłego, sporządzanej po znacznym upływie czasu, nie był w stanie wykazać, że jakiegokolwiek wady w chwili oddania przedmiotu umowy występowały. Trafnie Sąd Okręgowy przyjął, że gdyby tak było, pozwany nie dokonałby częściowej zapłaty. Tym samym brak jest podstaw do odmowy zapłaty także pozostałej części umówionego wynagrodzenia (art. 642 § 1 k.c.).

Za prawidłowe należy uznać stanowisko Sądu pierwszej instancji, że pozwany nie mógł w rozpoznawanej sprawie skutecznie domagać się oddalenia powództwa także z tego względu, że samo powołanie się na wadliwość wykonanych robót malarskich, a nawet wykazanie istniejących wad, nie pozwala Sądowi na oddalenie powództwa bez zgłoszenia przez uprawnionego stosownych zarzutów. Zaznaczenia wymaga, że zamawiający wykonanie dzieła, które wykonawca wykonał w sposób wadliwy, może dochodzić roszczeń opartych na reżimie odpowiedzialności z tytułu rękojmi, gwarancji (w przypadku jej udzielenia) lub odszkodowawczym: kontraktowym lub deliktowym. Każdy z powyższych reżimów opiera się na innych przesłankach i zasadach, wybór każdej z tych podstaw odpowiedzialności determinuje inny zakres okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, faktów, które musi udowodnić powód oraz środków obrony pozwanego i faktów, które on musi udowodnić. Pozwany, jak słusznie zauważył Sąd Okręgowy, nie zgłosił żadnego z tych roszczeń.

Należy przy tym zwrócić uwagę, że uprawnienie do żądania obniżenia ceny (wynagrodzenia) jest prawem kształtującym, a nie roszczeniem. Uprawnienie to stanowi przyznaną zamawiającemu kompetencję do dokonania jednostronną czynnością prawną rzeczywistej zmiany treści umowy, w sposób wynikający z powołanego przepisu. Jak wyżej wskazano, w ramach roszczeń z tytułu rękojmi przy umowie o dzieło lub o roboty budowlane, z mocy art. 637 § 1 k.c. (obowiązującego w dacie nawiązania stosunku zobowiązaniowego i wytoczenia powództwa), zamawiającemu przysługuje w pierwszej kolejności żądanie do usunięcia wad przy wyznaczeniu odpowiedniego terminu z zagrożeniem, że po bezskutecznym upływie wyznaczonego terminu nie przyjmie naprawy. Dopiero gdy wady usunąć się nie dadzą albo gdy z okoliczności wynika, że przyjmujący zamówienie nie zdoła ich usunąć w czasie odpowiednim, zamawiający może, o ile wady nie są istotne, żądać obniżenia wynagrodzenia w odpowiednim stosunku. To samo dotyczy wypadku, gdy przyjmujący zamówienie nie usunął wad w terminie wyznaczonym przez

zamawiającego. Tymczasem pozwany nie wykazał by przedmiot umowy posiadał wady a także by dochował aktów staranności wymaganych przy rękojmi.

Odnosząc się wreszcie do zarzutu przedawnienia należy stwierdzić, że nie zasługuje on na uwzględnienie. Pozwany opiera ten zarzut na stanowisku, że do wytoczenia powództwa przeciwko niemu doszło dopiero w dacie wydania postanowienia o dopozwaniu, tj. w dniu 6 października 2014 r. Jest to stanowisko nieuzasadnione, podobnie jak zarzut, że powódka z wnioskiem o wezwanie pozwanego do sporu nie wystąpiła, skoro wносиła tylko o sprostowanie numeru PESEL. Jest faktem, że powódka w piśmie z dnia 20 sierpnia 2014 r. powoływała się na swoją pomyłkę w podaniu numeru PESEL pozwanego, którym od samego początku miał być K. P. jako strona umowy z dnia 3 sierpnia 2012 r. Jednakże do doręczenia pozwu oraz wydania nakazu zapłaty doszło już w stosunku do K. P.. Zatem Sąd pierwszej instancji słusznie zinterpretował treść pisma powódki jako wniosek o wezwanie do udziału w sprawie jako pozwanego K. P., do czego był uprawniony. Wydanie postanowienia z dnia 20 sierpnia 2014 r. nie stanowiło uchybienia procesowego, tym bardziej że pozwany przecież wdał się w niniejszy spór i składał wnioski procesowe. Nie można też przyjąć, że skutki dla oceny przedawnienia roszczenia wywołuje dopiero wydanie przedmiotowego postanowienia. Byłoby to niezgodne choćby z treścią art. 123 § 1 k.p.c., według którego bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem, a chodzi tu o czynność strony, a nie sądu. Taka przerwa następuje przez wniesienie pozwu, a także wniesienie pisma procesowego, w którym strona sformułuje swoje żądanie pod względem przedmiotowym i podmiotowym. Powódka takie żądanie względem pozwanego K. P. skierowała w piśmie procesowym z dnia 20 sierpnia 2014 r. Ocena, czy do przedawnienia doszło zależy zatem od ustalenia daty, od której rozpoczęcie biegu terminu przedawnienia należy liczyć. W niniejszej sprawie zastosowanie znajduje art. 646 k.c. zgodnie z którym 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 wynika z ustalonego stanu faktycznego, w umowie określono termin zakończenia robót na dzień 10 sierpnia 2012 r. Jednakże odbiór dzieła nastąpił w dniu 27 sierpnia 2012 r., kiedy to doszło do spotkania pomiędzy pozwanym a J. K. na budowie i kiedy nastąpiła zapłata części wynagrodzenia. Pozwany innej daty oddania dzieła nie wykazał, a wręcz twierdził, że do oddania nie doszło, czemu jednak przeczą ustalenia Sądu Okręgowego. Wprawdzie mogło dojść do wcześniejszego odbioru dzieła z udziałem A. M., jednak daty jego dokonania nie ustalono, a skutki tego braku obciążają pozwanego, bowiem to na nim spoczywał ciężar wykazania, że do przedawnienia doszło. Tym samym pismo z dnia 20 sierpnia 2014 r. wniesione zostało do Sądu jeszcze przed upływem dwuletniego terminu przedawnienia. Gdyby nawet termin ten miał być liczony od daty 10 sierpnia 2012 r., to należało wziąć pod uwagę, że w dniu 27 sierpnia 2014 r. pozwany dokonał częściowej zapłaty wynagrodzenia i pobrał od J. K. pokwitowanie na dokumencie umowy. Doszło zatem do uznania niewłaściwego. Przez tzw. uznanie niewłaściwe rozumieć należy przejaw woli danej osoby, stwierdzający, iż jest ona przeświadczona o istnieniu lub nieistnieniu pewnego stosunku prawnego. Uznanie takie nie jest oświadczeniem woli, tym samym nie jest czynnością prawną ale należy do grupy przejawów woli podobnych do oświadczeń woli. Uznanie długu będzie więc częściowa zapłata wynagrodzenia bądź prośba dłużnika o odroczenie terminu płatności. Pozwany dokonując zapłaty kwoty 40.000 zł w wystarczającym stopniu uzewnętrzniał swoje przeświadczenie o istnieniu zobowiązania z umowy z dnia 3 sierpnia 2012 r. Tym niemniej, zdaniem Sądu Apelacyjnego, do przedawnienia nie doszło, a zarzut pozwanego w tym zakresie, nie zasługuje na uwzględnienie.

W tym stanie rzeczy, apelację pozwanego, jako nieuzasadnioną, Sąd Apelacyjny oddalił, na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sporu, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z zw. z § 2 ust. 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1804).

SSA Robert Jurga	SSA Jan Kremer	SSA Barbara Górczanowska
------------------	----------------	--------------------------