

Sygn. akt I ACa 424/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 czerwca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Marek Górecki
Sędziowie:	SA Mariola Głowacka (spr.) SA Piotr Górecki
Protokolant:	st.sekr.sądowy Monika Ćwirko

po rozpoznaniu w dniu 12 czerwca 2013 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **W. K. (1)**

przeciwko (...) **Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością**

z siedzibą w T.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 29 października 2012 r., sygn. akt IX GC 9/12

1. oddala apelację,

2. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

/-/SSA M. Głowacka /-/ SSA M. Górecki /-/SSA P.Górecki

Sygn. akt I ACa 424/13

UZASADNIENIE

Powód W. K. (1) prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Firma Handlowo-Usługowa (...) w Ł. wniósł o zasądzenie od pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. kwoty 124.605 zł z odsetkami od dnia 20 października 2011r. do dnia zapłaty oraz kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Kwotę dochodzoną pozwem stanowi odszkodowanie za niewykonanie przez poprzednika

prawnego pozwanej umowy z dnia 21 czerwca 2007r. polegające na nieodebraniu od powoda przez poprzednika prawnego Spółki w 2008r. 6.500,61 ton tuczni bazaltowego.

Pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. w odpowiedzi na pozew wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania sądowego w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powód na rozprawie w dniu 7 maja 2012r. ograniczył powództwo do kwoty 118.540,60 zł z odsetkami określonymi w pozwie.

Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z dnia 29 października 2012r. oddalił powództwo, kosztami postępowania obciążył powoda i z tego tytułu zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 3.617 zł.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód W. K. (1) od 1 grudnia 1997r. prowadzi działalność gospodarczą o nazwie (...) w Ł.. Przedmiotem działalności jest m.in. sprzedaż hurtowa niewyspecjalizowana oraz wydobywanie kamieni ozdobnych oraz kamienia dla potrzeb budownictwa, skał wapiennych, gipsu, kredy i łupków. Pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. jest następcą prawnym (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T.. W dniu 29 maja 2009r. doszło do połączenia spółek poprzez przeniesienie całego majątku (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dniu 21 czerwca 2007r. powód jako sprzedawca prowadzący działalność gospodarczą zawarł z pozwaną jako kupującą umowę nr (...) na mocy której sprzedawca zobowiązał się sprzedać, a kupująca kupić tuczeń bazaltowy o uziarnieniu 40 ÷ 120 mm i jakości według specyfikacji technicznej w ilości 28.000 ton/rok kalendarzowy ± 10% zgodnie z zasadami określonymi w umowie oraz kamień bazaltowy o uziarnieniu 8 ÷ 25 mm i jakości według specyfikacji technicznej w ilości 13.000 w 2008r., a następnie od 2009r. po 14.000 ton / rok ± 10% zgodnie z zasadami ustalonymi w niniejszej umowie. W § 2 2.1 umowy strony ustaliły, że dostawy będą realizowane na podstawie miesięcznych harmonogramów określających terminy, ilości i wielkości dostaw towaru w poszczególnych miesiącach przesyłanych sprzedawcy przez kupującą faxem przed rozpoczęciem miesiąca objętego harmonogramem, a kupujący może dokonywać zmian harmonogramu w tym ilości i wielkości dostaw w trakcie realizacji dostaw w danym miesiącu. Natomiast w § 2 2.3 umowy strony wskazały, że w grudniu każdego roku kupujący będzie składał sprzedawcy zamówienie na następny rok, a ponadto przedstawi sprzedawcy przewidywane orientacyjne miesięczne potrzeby w trakcie przyszłego roku. Strony w § 3 umowy określiły wskaźniki niezbędne do określenia ceny, które zostały uzależnione od środka transportu. W dniu 21 grudnia 2007r. pozwana złożyła zamówienie na tuczeń bazaltowy w ilości 33.000 ton. Zamówienie zostało potwierdzone przez powoda z tym zastrzeżeniem, że ilość dostaw kolejowych nie będzie przekraczała 29.000 ton. Powód nie korygował ilości zamówionego przez pozwaną towaru. Pozwana sporządziła harmonogramy na 2008r. obejmujące łącznie 17.400 ton tuczni bazaltowego. Pozwana kupiła od powoda łącznie 26.719,98 ton tuczni bazaltowego. Powód wystawił pozwanej faktury z tytułu dostaw transportem kolejowym w ilości 19.896 ton tuczni bazaltowego na łączną kwotę 1.705.353,35 zł netto oraz faktury z tytułu dostaw transportem samochodowym tuczni bazaltowego w ilości 6.583,19 ton. Powód dostarczył również pozwanej dodatkowo transportem kolejowym tuczeń bazaltowy w ilości 240,79 ton.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że M. S. pracował u pozwanej na stanowisku szefa zakupów od sierpnia 2008r. i prowadził negocjacje z powodem, które nie dotyczyły dostawy tuczni bazaltowego w 2008r., ale dostawy grysu bazaltowego. W dniu 22 listopada 2010r. powód wystąpił do pozwanej z wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej w sprawie o odszkodowanie w wysokości 185.480 zł z tytułu niewykonania umowy poprzez nieodebranie 9.110 ton kamienia bazaltowego - grysu 16/22.

Sąd pierwszej instancji oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z zaświadczenia o zmianie wpisu w Ewidencji działalności gospodarczej powoda z dnia 15 listopada 2004r. gdyż wniosek ten został zgłoszony z naruszeniem art. 479¹² § 1 k.p.c. Zdaniem Sądu powód nie zachował terminu dwutygodniowego do zgłoszenia dalszych twierdzeń i dowodów. Termin ten zaczął biec od dnia otrzymania przez powoda odpowiedzi na pozew w której podniesiono

zarzut przedawnienia roszczenia. Odpowiedź na pozew została wysłana powodowi w dniu 13 lutego 2012r., natomiast wniosek o przeprowadzenie dowodu z ewidencji działalności gospodarczej powód złożył dopiero na rozprawie w dniu 7 maja 2012r. Sąd podkreślił, że dowód z zaświadczenia o zmianie wpisu w Ewidencji działalności gospodarczej z dnia 15 listopada 2004r. był dostępny dla powoda jeszcze przed wytoczeniem powództwa i nie było przeszkód, aby wcześniej zawrzeć stosowne wnioski dowodowe.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie, gdyż roszczenie dochodzone pozwem uległo przedawnieniu.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że bezspornym między stronami było, że pozwana kupiła i odebrała łącznie 26.719,98 ton tłuczni bazaltowego. Strony łączyła umowa sprzedaży tłuczni i kamienia bazaltowego, gdyż strony określiły rodzaj towar, jego ilość oraz wskaźniki niezbędne do określenia ceny, która była uzależniona od środka transportu. Strony nie określiły jedynie terminów dostarczenia towarów, co nie podważa ważności zawartej umowy. Ważność umowy zależy wyłącznie od zgodnych oświadczeń woli stron, a wydanie rzeczy jest zdarzeniem będącym wyłącznie przejawem jej wykonania (vide: np. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk „Prawo cywilne” 1998 s. 265; W. Katner „Umowne przeniesienie własności ruchomości w prawie polskim” Warszawa 1992, s. 50-55; J. Ignatowicz „Prawo rzeczowe” Warszawa 2000, s. 96). W konsekwencji Sąd uznał, że umowa zawarta przez strony podlegała regulacjom dotyczącym umowy sprzedaży.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że pozwana złożyła zamówienie u powoda obejmujące zakup w 2008r. 33.000 ton tłuczni bazaltowego. Pozwana stwierdziła, że zamówienie to przypuszczalnie zostało podpisane przez pracownika działu zaopatrzenia W. K. (2) na polecenie byłego szefa zaopatrzenia pozwanej W. L., który nigdy nie był osobą uprawnioną do reprezentowania pozwanej. Sąd przyjął, że zamówienie pochodzi od pozwanej, ponieważ pozwana nie wykazała, że zostało ono podpisane przez nieupoważnioną osobę. Zamówienie zostało sporządzone na papierze firmowym pozwanej Spółki, którego autentyczności pozwana nie podważyła. Podpis na zamówieniu jest nieczytelny. Skoro powód udowodnił złożenie zamówienia przez pozwaną poprzez przedłożenie stosownego dokumentu, zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 232 k.p.c., to na pozwanej ciążył obowiązek wykazania, że zamówienie nie pochodziło od pozwanej. Nie było możliwe w tym zakresie oparcie się jedynie na przypuszczeniach pozwanej, które nie zostały w żaden sposób udowodnione. Sąd uznał więc, że strony związane były zamówieniem złożonym przez pozwaną obejmującym 33.000 ton tłuczni bazaltowego.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że pozwana pomimo tego, iż złożyła powyższe zamówienie, zakupiła jedynie 26.719,98 ton. Pozwana nie wykazała, że nie kupiła towaru z powodu okoliczności za które nie ponosi odpowiedzialności. Sąd uznał więc, że w związku z niewykonaniem całości zobowiązania w terminie pozwana popadła w zwłokę w rozumieniu art. 491 § 1 k.p.c.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że w przedmiotowej sprawie powód nie odstąpił od umowy. W związku z powyższym przysługiwało mu prawo do dochodzenia odszkodowania za szkodę wynikłą ze zwłoki. Sąd z uwagi na powyższe uznał, że roszczenie powoda jest usprawiedliwione co do zasady. Nie badał natomiast kwestii wysokości dochodzonego odszkodowania, gdyż uznał zarzut przedawnienia zgłoszony przez pozwaną za zasadny. Zgodnie z art. 117 § 2 k.c. istota przedawnienia polega na tym, że po upływie terminu przedawnienia ten, przeciwko komu przysługuje roszczenie może uchylić się od jego zaspokojenia powołując się na upływ tego czasu. Sąd podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lipca 2008r. IV CSK 86/08, że roszczenie o naprawienie szkody wynikłej z niewykonania określonej umowy powinno być traktowane jako roszczenie z tej umowy i podlegać przewidzianym dla niej terminom przedawnienia. Skoro powód domaga się odszkodowania z tytułu umowy sprzedaży Sąd przyjął, że w przedmiotowej sprawie znajdzie zastosowanie art. 554 k.c. zgodnie z którym roszczenia z tytułu sprzedaży dokonanej w zakresie działalności przedsiębiorstwa sprzedawcy, roszczenia rzemieślników z takiego tytułu oraz roszczenia prowadzących gospodarstwa rolne z tytułu sprzedaży produktów rolnych i leśnych przedawniają się z upływem lat dwóch.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że powód zarzucił, iż jego roszczenie nie uległo przedawnieniu, gdyż powód nie prowadził przedsiębiorstwa, a sprzedaż tłuczni przez powoda w 2008r. nie była objęta przedmiotem jego

działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu powyższe twierdzenia wraz z wnioskiem o dopuszczenie dowodu z zaświadczenia o zmianie wpisu w Ewidencji działalności gospodarczej z dnia 15 listopada 2004r. zostały zgłoszone z naruszeniem art. 479¹² § 1 k.p.c., co oznacza, że nie mogą one być przez Sąd brane pod uwagę. Sąd podkreślił, że do czynności sprzedawców w zakresie działalności przedsiębiorstwa zalicza się faktycznie wykonywany zakres działalności przez wymienione podmioty, a nie deklarowany zakres ich działalności. Pojęcie „w zakresie działalności przedsiębiorstwa sprzedawcy” obejmuje takich sprzedawców, którzy zajmują się profesjonalnie zbytem towarów stosownie do założeń podjętej działalności handlowej w ramach prowadzonego przez nich przedsiębiorstwa w tym także sprzedawców producentów, rzemieślników zajmujących się zbytem swoich wyrobów i rolników własne płody rolne i leśne (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 lutego 1996r. II CZP 13/96 OSNC 1996/5/71). Zdaniem Sądu ustawodawca w art. 554 k.c. nie odnosi się do przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym, bo zespół środków niematerialnych i materialnych nie może prowadzić działalności gospodarczej, ale odnosi się do sprzedaży dokonanej przez przedsiębiorcę w ramach określonej przedmiotowo działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu pierwszej instancji nie ulega wątpliwości, że powód dokonywał sprzedaży towarów jako przedsiębiorca. Wielkość obrotów z pozwaną świadczy o tym, że przedmiotem działalności gospodarczej powoda była sprzedaż surowców bazaltowych. Powód już od 1 grudnia 1997r. prowadzi działalność gospodarczą i w stosunkach z pozwaną występował jako przedsiębiorca. W umowie z dnia 21 czerwca 2007r. wyraźnie wskazano, że sprzedawcą tuczni bazaltowego jest W. K. (1) - przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą. Ponadto powód wystawiał faktury jako przedsiębiorca i posługiwał się pieczętką Firma Handlowo - Usługowa (...). Stąd za bezzasadne Sąd uznał twierdzenie jakoby roszczenia powoda nie pochodziły z tytułu sprzedaży dokonanej w zakresie działalności przedsiębiorstwa powoda.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że zgodnie z art. 120 k.c. bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia w którym roszczenie stało się wymagalne. Początek biegu terminu przedawnienia roszczenia odszkodowawczego jest wyznaczony przez termin wykonania zobowiązania. Wymagalność roszczenia oznacza stan w którym wierzyciel uzyskuje możliwość żądania zaspokojenia, a dłużnik zostaje obciążony obowiązkiem spełnienia świadczenia. Pozwana była zobowiązana do wykonania zobowiązania do końca 2008r., co oznacza, że roszczenie powoda stało się wymagalne w dniu 1 stycznia 2009r. na podstawie art. 120 § 1 k.c. Roszczenie powoda, zgodnie z art. 554 k.c. przedawniło się po upływie dwóch lat, czyli z dniem 1 stycznia 2011r.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że powód powołując się na art. 123 § 1 k.c. twierdził, że doszło do przerwania biegu przedawnienia poprzez wystąpienie przez niego z wnioskiem o zawezwanie do próby ugodowej. Zawezwanie do próby ugodowej przerywa bieg terminu przedawnienia jedynie w odniesieniu do wierzytelności określonych w tym wezwaniu, tak co do przedmiotu żądania jak i co do wysokości (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2012r. II PK 175/11). W przedmiotowej sprawie wnioski o zawezwanie do próby ugodowej z dnia 22 listopada 2010r. dotyczyły szkody w wysokości 185.480 zł netto stanowiącej utracone korzyści z tytułu nieodebrania przez pozwaną 9.110 ton kamienia bazaltowego - grypsu 16/22. Wniosek ten nie dotyczył należności dochodzonych w niniejszym postępowaniu zarówno jeśli chodzi o przedmiot żądania jak i wysokość roszczenia. Wniosek o zawezwanie do próby ugodowej nie przerwał biegu terminu przedawnienia roszczeń objętych niniejszym pozwem. Oznacza to, że roszczenie powoda dochodzone w niniejszym pozwie przedawniło się z dniem 1 stycznia 2011r., gdyż pozew został wniesiony w dniu 29 grudnia 2011r.

Sąd pierwszej instancji uznał, że przedawnieniu uległo również roszczenie powoda o odsetki jako świadczenie uboczne. Zgodnie z art. 118 k.c. jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej dla roszczeń o świadczenia okresowe termin przedawnienia wynosi trzy lata. Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 19 czerwca 2012r. IACa 256/12 przedawnienie nie jest samodzielnym i odrębnym uprawnieniem, lecz ściśle wiąże się już z istniejącymi prawami (z punktu widzenia wierzyciela) i obowiązkami (z punktu widzenia dłużnika), a ustanowiony w art. 118 k.c. termin przedawnienia roszczeń o świadczenia okresowe stosuje się do roszczeń o odsetki za opóźnienie także wtedy, gdy roszczenie główne ulega przedawnieniu w terminie określonym w art. 554 k.c., jednak roszczenie o odsetki za opóźnienie przedawnia się najpóźniej z chwilą przedawnienia się roszczenia głównego.

Apelację od powyższego wyroku wniósł powód W. K. (1) zaskarżając wyrok w całości. Powód zarzucił naruszenie:

- art. 554 k.c. w zw. z art. 471 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że roszczenie sprzedawcy prowadzącego działalność gospodarczą o naprawienie szkody wyrządzonej nienależytym wykonaniem umowy przez kupującego jest roszczeniem z umowy sprzedaży w rozumieniu przepisu art. 554 k.c.,

- art. 118 k.c. przez jego niezastosowanie jako podstawy dla określenia terminu przedawnienia roszczeń powoda,

- art. 479¹² § 1 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie za spóźnione twierdzeń powoda zgłoszonych w terminie wskazanym zarządzeniem Przewodniczącego.

Nadto zarzucając nierozpoznanie istoty sprawy w związku z błędnym przyjęciem, że roszczenie powoda uległo przedawnieniu powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwoty 124.605 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 20 października 2011r. do dnia zapłaty oraz kosztami postępowania według norm przepisanych ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji oraz zasądzenie od pozwanej Spółki na rzecz powoda kosztów procesu według norm przepisanych za obie instancje.

Pozwana (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. w odpowiedzi na apelację wniosła o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania sądowego w obu instancjach w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja powoda nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do wyroku z dnia 24 lipca 2008r. IV CSK 86/08 (LEX nr 450149) wskazał, że traktowanie roszczeń odszkodowawczych wywodzących się z niewykonania określonej umowy jako roszczeń z tej umowy jest powszechnie akceptowane w literaturze prawa zobowiązań. Z kolei w uzasadnieniu do wyroku z dnia 16 grudnia 2009r. I CSK 162/09 (OSP 2011, Nr 1 poz. 11) Sąd Najwyższy podkreślił, że „nie ma jednak racji skarżący, że skoro roszczenia powoda o odszkodowanie nie wynikają z umowy spedycji, to mają swoją podstawę wprost w art. 471 k.c.; przepis ten nie kreuje przecież jakiejś oderwanej od zobowiązania dłużnika podstawy odpowiedzialności, przeciwnie stanowi wyrażnie, że zawarta w nim odpowiedzialność dotyczy sytuacji niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, to zobowiązanie musi więc wynikać z jakiegoś zdarzenia prawnego. W uzasadnieniu do cyt. uchwały z dnia 29 lutego 1996r. III CZP 13/96 Sąd Najwyższy wskazał, że art. 554 k.c. nie daje podstaw do różnicowania terminów przedawnienia (2 i 3 lata) w zależności od tego w jakiej formie organizacyjnej producent sprzedaje swoje wyroby. Sąd Apelacyjny podziela więc stanowisko Sądu pierwszej instancji oraz Sądu Apelacyjnego w Poznaniu wyrażone w uzasadnieniu do wyroku z dnia 29 marca 2012r. sygn. akt IACa 118/12, że w niniejszej sprawie znajdował dwuletni termin przedawnienia roszczenia wynikający z art. 554 k.c.

Powód w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji nie wykazał, że sprzedaż tłuczni przez powoda w 2008r. nie była objęta przedmiotem prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. Powód załączył do akt sprawy zaświadczenie o zmianie we wpisie do Ewidencji działalności gospodarczej z 8 lutego 2010r., przy czym zmiana została dokonana w dniu 4 lutego 2010r. (vide: k. 291 akt). Powód nie przedłożył zaś obowiązującego w 2007r. oraz w 2008r. wpisu do Ewidencji działalności gospodarczej.

W. K. (1) w apelacji zarzucił, że nie prowadził działalności gospodarczej w formie przedsiębiorstwa. Jednak z uzasadnienia do apelacji nie wynika na czym w tym zakresie powód opiera swoje stanowisko. Co prawda w piśmie z dnia 23 lipca 2012r. powód wywodził, że analiza jego działalności prowadzi do wniosku, że nie prowadzi on przedsiębiorstwa, jednakże analizy tej W. K. (1) nie przedstawił zarówno w w/w piśmie z dnia 23 lipca 2012r. jak i w dalszym toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji. Nie została ona zaprezentowana także w apelacji. W istocie nie jest wiadomym na czym powód opiera swoje przekonanie, że będąc przedsiębiorcą prowadził działalność

gospodarczą w innej formie niż przedsiębiorstwo. Powód na tą okoliczność, poza sformułowaniem twierdzenia, nie przedstawił żadnych faktów i dowodów. Podkreślić przy tym należy, że twierdzenie strony nie jest dowodem. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 listopada 2004r. II CK 175/04 (LEX nr 146362) wskazał, że w przepisie art. 554 k.c. chodzi o każdą sprzedaż niezależnie od jej form prawno - organizacyjnych, zaś w w/w uchwale z dnia 29 lutego 1996r. III CZP 13/96, że art. 554 k.c. ma zastosowanie także do roszczeń z tytułu sprzedaży wyrobów (produktów) dokonanej przez ich producenta, niezależnie od organizacyjnej formy tej sprzedaży.

Sąd Apelacyjny na podstawie art. 381 k.p.c. pominął nowe fakty zgłoszone przez powoda na rozprawie apelacyjnej w dniu 18 czerwca 2013r., a mianowicie, że powód sam prowadził działalność gospodarczą oraz, iż nie zatrudniał pracowników. Powód te nowe fakty mógł zgłosić w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, a na rozprawie apelacyjnej w dniu 18 czerwca 2013r. nawet nie twierdził, że potrzeba ich powołania wynika dopiero na tym etapie postępowania, tym bardziej nie wykazał tej okoliczności.

Ustalenia poczynione przez Sąd pierwszej instancji, jako znajdujące uzasadnienie w materiale zgromadzonym w aktach sprawy, Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne. Sąd nie akceptuje uznania, że z mocy art. 479¹² § 1 k.p.c. uległy sprekludowaniu twierdzenie powoda, iż nie prowadził przedsiębiorstwa, a sprzedaż tłucznia przez powoda w 2008r. nie była objęta przedmiotem jego działalności gospodarczej. Sąd Okręgowy postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 2 lipca 2012r. zobowiązał pełnomocnika powoda do przedstawienia w terminie 21 dni szczegółowego wyводу w zakresie zgłoszonego przez pozwaną zarzutu przedawnienia (vide: k. 410 akt). Powód w wykonaniu tego zobowiązania w dniu 23 lipca 2012r. nadesłał pismo procesowe. Zdaniem Sądu w takiej sytuacji, gdy zaprezentowanie tego stanowiska nastąpiło na skutek zobowiązania Sądu brak jest podstaw do uznania, że twierdzenia przedstawione przez powoda w piśmie z dnia 23 lipca 2012r. uległy sprekludowaniu. Pozostałe wnioski wysnute przez Sąd pierwszej instancji Sąd Apelacyjny akceptuje. Biorąc powyższe pod rozwagę apelację powoda, na podstawie art. 385 k.p.c., oddalono.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny rozstrzygnął stosownie do art. 98 § 1 k.p.c., art. 99 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 6 pkt 6 w związku z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.) obciążając nimi powoda.

/-/M. Głowacka /-/M. Górecki /-/ P. Górecki