



Sygn. akt V CSK 630/13

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 października 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marta Romańska (przewodniczący)

SSN Iwona Koper (sprawozdawca)

SSN Anna Owczarek

Protokolant Izabella Janke

w sprawie z powództwa J.O.

przeciwko Państwowemu Przedsiębiorstwu "P." w W.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 3 października 2014 r.,

skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 27 maja 2013 r.,

**oddala skargę kasacyjną i nie obciąża powoda kosztami
postępowania kasacyjnego na rzecz pozwanego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w W. wyrokiem z dnia 13 grudnia 2012 r. oddalił powództwo J. O. przeciwko Państwowemu Przedsiębiorstwu P. w W. o zapłatę kwoty 68.701,20 zł tytułem odszkodowania za nienależyte wykonanie zobowiązania z umowy o roboty budowlane.

Sąd ten ustalił, że powód jest rolnikiem, prowadzi 96 ha gospodarstwo rolne, wyposażone w ciągnik maszyny uprawowe, siewnik, kombajn do zboża, prowadzi działalność związaną z obrotem płodami rolnymi. Przedmiotem łączącej strony umowy z dnia 25 maja 2006 r., zawartej przez pozwanego w zakresie działalności jego przedsiębiorstwa jako profesjonalnego wykonawcy, było wybudowanie budynku gospodarczo - magazynowego o pow. 334 m², fundamentów pod silosy zbożowe i drogi dojazdowej do budynku wraz z wpięciem do drogi powiatowej. Na podstawie protokołu z dnia 7 lipca 2006 r. powód dokonał częściowego odbioru budynku oraz fundamentów pod silosy i drogi dojazdowej, a w dniu 28 września 2006 r. odbioru budynku gospodarczo - magazynowego. Pismem doręczonym pozwanemu w dniu 9 sierpnia 2007 r. powód zawiadomił pozwanego o zarysowaniu ściany w budynku gospodarczo - magazynowego, a w dniu 22 sierpnia 2007 r. strony dokonały przeglądu gwarancyjnego tego budynku stwierdzając dalsze widoczne wady jego wykonania. Wady te, które są wynikiem nienależytego i niezgodnego ze sztuką budowlaną, wadliwego wykonania przez pozwanego prac budowlanych nie zostały przez pozwanego usunięte. Usunięcie istniejących uszkodzeń w budynku wymaga wykonania prac budowlanych o łącznej wartości 68 701,20 zł.

W oparciu o przytoczone ustalenia faktyczne Sąd Rejonowy przyjął, że powód wykazał nienależyte wykonanie zobowiązania przez pozwanego, szkodę jakiej doznał oraz związek przyczynowy między nienależytym wykonaniem zobowiązania a istnieniem szkody w oddanym budynku. Przyczyną oddalenia powództwa była ocena, że roszczenie powoda uległo przedawnieniu. W tym zakresie Sąd Rejonowy wskazał, że roszczenia z umowy o roboty budowlane przedawniają się w terminach określonych w art. 118 k.c. Jeżeli obiekt objęty umową o roboty budowlane został odebrany przez inwestora, to termin

przedawnienia roszczeń odszkodowawczych rozpoczyna bieg od dnia odbioru, a nie - jak podnosił powód - od stwierdzenia przez inwestora istnienia wady rodzącej obowiązek odszkodowawczy wykonawcy. Wymagalność tych roszczeń następuje w dacie nienależytego wykonania zobowiązania i powstania szkody, co pokrywa się z terminem odbioru. Początek biegu terminu przedawnienia nie jest zależny od świadomości lub wiedzy co do tego, że termin zaczął biec lub już zakończył bieg. Sąd Rejonowy uznał, że do roszczenia powoda ma zastosowanie krótszy trzyletni termin przedawnienia przewidziany w art. 118 k.c., gdyż jest ono związane z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą. Wybudowany budynek gospodarczo - magazynowy został wykonany i sfinansowany na potrzeby prowadzenia działalności gospodarczej i w tym celu jest przez powoda wykorzystywany; służy do przechowywania ciężkiego sprzętu rolniczego, magazynowania zboża nie mieszczącego się w silosach. Działalność powoda, który uczestniczy w obrocie jako producent zboża, ma charakter gospodarczy, jej celem jest osiągnięcie zysku, podejmowana jest na własny rachunek, we własnym imieniu i podporządkowana jest kryteriom racjonalnego gospodarowania (art. 43¹ k.c.). W sytuacji, gdy powód odebrał prace zlecone pozwanemu protokołem z dnia 28 września 2006 r., zarówno wniosek powoda o zawiązanie pozwanego do próby ugodowej z dnia 3 sierpnia 2010 jak i złożenie pozwu w dniu 11 października 2010 r., jako dokonane po upływie terminu przedawnienia dochodzonego roszczenia, nie mogły przerwać jego biegu, stosownie do art. 123 k.c.

Zaskarżonym obecnie wyrokiem Sąd Okręgowy oddalił apelację powoda od wyroku Sądu Rejonowego. Odnosząc się do jej zarzutów, podzielił stanowisko tego Sądu odnośnie do wymagalności roszczenia powoda, wskazując, że szkodą w przypadku umowy o roboty budowlane jest różnica wartości budynku zamówionego przez inwestora, istniejąca w chwili jego oddania. Tak rozumiana szkoda istnieje w związku z oddaniem obiektu przez wykonawcę i do nienależytego wykonania umowy dochodzi w dacie jego oddania w wadliwej postaci. Od tej daty należy liczyć początek terminu wymagalności roszczeń odszkodowawczych wywodzonych z art. 471 k.c. Jako nietrafną ocenił próbę przenoszenia przez apelującego na grunt odpowiedzialności kontraktowej zasady określającej wymagalność roszczeń deliktowych. Nie znalazł podstaw do przyjęcia, że w sprawie zachodziły szczególne

okoliczności przemawiające za zastosowaniem art. 5 k.c. i uznania, iż podniesienie przez pozwanego zarzutu przedawnienia roszczenia powoda stanowi nadużycie prawa. Przeciwno takiej ocenie przemawia fakt, że powód zawarł umowę w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, korzystał z pomocy inspektora nadzoru, o wadach robót i odmowie ich usunięcia wiedział na długo przed upływem terminu rękojmi, a nadto przysługiwały mu przez 24 miesiące uprawienia z gwarancji.

W skardze kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego, opartej na obu ustawowych podstawach, skarżący sformułował zarzuty naruszenia:

- 1) art. 120 § 1 k.c. w zw. z art. 471 i 455 k.c. przez błędną wykładnię prowadzącą do wadliwej oceny wymagalności roszczenia odszkodowawczego powoda w dacie odbioru robót, a nie w dacie wystąpienia (stwierdzenia) szkody tj. 6 sierpnia 2007 r.;
- 2) art. 22¹ k.c. w zw. z art. 43¹ k.c. i art. 118 k.c. przez przyjęcie, że roszczenie powoda przedawnia się po upływie trzech lat, w sytuacji gdy nie wynikało ono z prowadzonej przez niego działalności gospodarczej, a rodzaj i charakter prowadzonej przez powoda działalności rolniczej nakazuje mu przypisać w ramach umowy zwartej z pozwanym status konsumenta;
- 3) art. 117 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 123 pkt 1 k.c. i art. 124 k.c. w zw. z art. 471 k.c. i art. 118 k.c. przez błędną wykładnię prowadzącą do wadliwej oceny, że pozwany skutecznie podniósł zarzut przedawnienia, w sytuacji gdy doszło do przerwania biegu przedawnienia roszczeń przez zawiązanie przez pozwanego do próby ugodowej w dniu 3 sierpnia 2010 r.;
- 4) naruszenie art. 5 k.c. w zw. z art. 354 § 1 i 2 k.c., i art. 355 § 1 i 2 k.c. przez uwzględnienie zarzutu przedawnienia, co pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego i stanowi nadużycie prawa wobec wyjątkowej niełojalności pozwanego oraz braku jakiejkolwiek staranności w wykonaniu zobowiązania, której brak doprowadził do szkody w majątku powoda;
- 5) naruszenie art. 210 § 3 k.p.c. i art. 224 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 236 w zw. z art., 391 § 1 k.p.c., art. 382 k.p.c. i art. 316 k.p.c. przez zaniechanie wydanie przez Sąd Okręgowy postanowienia o dopuszczeniu i przeprowadzeniu dowodu z protokołów rozprawy z dnia 15 stycznia 2010 r. i 9 grudnia 2009 r. w sprawie I C .../09 Sądu Rejonowego w W., a w konsekwencji dokonanie zmiany ustaleń faktycznych.

Skarżący wnosił o uchylenie wyroków obu Sądów i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania lub orzeczenie co do istoty sprawy przez uwzględnienie powództwa oraz zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Pojęcie „działalności gospodarczej”, którego nie definiuje Kodeks cywilny, określa się w judykaturze przez wskazanie, charakteryzujących ją cech, które stanowią: profesjonalny charakter, powtarzalność podejmowanych działań, uczestnictwo w obrocie gospodarczym, podporządkowanie regułom gospodarki rynkowej (m.in. działanie w celu osiągnięcia zysku); działanie bez zamiaru osiągnięcia zysku, a jedynie dla uzyskania wpływów na pokrycie prowadzonej działalności nie pozbawia automatycznie prowadzonej działalności charakteru działalności gospodarczej, (uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991 r., III CZP 40/91, OSNCP 1992, nr 2, poz. 17, z dnia 6 grudnia 1991 r. III CZP 117/91, OSNCP 1992, z. 5, poz. 65).

Podmiot gospodarczy może podejmować zarówno czynności, związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, jak i czynności nie związane z prowadzeniem takiej działalności. Zawarte w art. 118 k.c. określenie „związane z prowadzeniem działalności gospodarczej” nie oznacza, że chodzi o jakikolwiek związek z prowadzoną działalnością gospodarczą. Czynności podejmowane przez podmiot prowadzący działalność gospodarczą wchodzą w zakres jego działalności gospodarczej, jeżeli pozostają w funkcjonalnym związku z tą działalnością, w szczególności podejmowane są dla realizacji zadań związanych z przedmiotem działania tego podmiotu. Roszczenia wynikające z tych czynności związane są z działalnością gospodarczą, a tym samym objęte są dyspozycją art. 118 k.c. (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 1998 r., III CZP 12/98, OSNC 1998, nr 10, poz. 151).

Definicję działalności gospodarczej na gruncie prawa publicznego, sformułowaną na jego użytek, do której nawiązuje przytoczone stanowisko judykatury, zawiera art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 220, poz. 1447 - dalej jako u.s.d.g.).

Stanowi ją zarobkowa działalność wytwórcza, handlowa, budowlana, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i eksploatacja zasobów naturalnych, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Działalnością gospodarczą w rozumieniu art. 2 u.s.d.g. jest także działalność wytwórcza w rolnictwie w zakresie upraw oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, do której jednak z mocy art. 3 u.s.d.g. nie stosuje się przepisów tej ustawy. Rolnik indywidualny wykonujący we własnym imieniu tak określoną działalność gospodarczą jest przedsiębiorcą w rozumieniu art. 4 u.s.d.g. Na gruncie art. 43¹ k.c. rolnik indywidualny prowadzący we własnym imieniu działalność wytwórczą w zakresie upraw o wcześniej wymienionych cechach działalności gospodarczej, a więc także działający bez zamiaru osiągnięcia zysku, jest przedsiębiorcą w znaczeniu użytym w tym przepisie. Do kategorii tej nie należą rolnicy nie uczestniczący w obrocie gospodarczym którzy prowadzą gospodarstwo rolne zaspakajające jedynie potrzeby własnej rodziny. Wymaganie uczestnictwa w obrocie polega bowiem na realizowaniu swojej działalności przez odpłatne ekwiwalentne świadczenia wzajemne spełniane za pomocą wielorazowych czynności faktycznych i prawnych np. umów kontraktacji czy sprzedaży produktów rolnych (uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 18 czerwca 1991 r., III CZP 40/91).

Trafnie podnosi skarżący, że nie ma jednego wzorca określającego w sposób uniwersalny status rolnika jako przedsiębiorcy (prowadzącego działalność gospodarczą) i zagadnienie to podlega indywidualnemu rozstrzygnięciu przy uwzględnieniu konkretnych okoliczności danego przypadku, pośród których istotne są m. innymi zakres prowadzonej działalności rolniczej jej model, stopień organizacyjny.

W ustalonym stanie faktycznym podzielić należy, mające oparcie w poglądach wypracowanych w orzecznictwie na gruncie omówionych regulacji prawnych, stanowisko Sądu Okręgowego, że powód prowadzi działalność gospodarczą w formie gospodarstwa rolnego, jest profesjonalnym uczestnikiem obrotu gospodarczego w zakresie prowadzonej działalności wytwórczej w rolnictwie i obrotu produktami rolnymi. Istotnym wskazaniem dla oceny skali tej działalności może być obszar prowadzonego gospodarstwa wynoszący prawie 100 ha, które trudno uznać - jak określa je skarżący - za niewielkie.

Prawidłowa jest w ustalonym stanie rzeczy ocena Sądu Okręgowego, że czynności prawne powoda związane z budową przedmiotowego budynku wchodziły w zakres jego działalności gospodarczej, tj. pozostawały w normalnym, funkcjonalnym związku z tą działalnością, w szczególności podejmowane były w celu realizacji zadań związanych z przedmiotem działalności powoda, jako przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą w zakresie produkcji i handlu zbożem. Roszczenia powoda wynikające z przedmiotowej umowy o roboty budowlane, w tym dochodzone w sprawie roszczenie odszkodowawcze, są więc roszczeniami związanymi z prowadzeniem działalności gospodarczej.

W poprzednim stanie prawnym, art. 384 § 3 k.c. definiował pojęcie „konsumenta” jako osoby zawierającą umowę w celu bezpośrednio niezwiązanym z działalnością gospodarczą. W następstwie zmiany dokonanej przez wprowadzenie w jego miejsce art. 22¹ k.c., zawężającego pod względem podmiotowym definicję konsumenta tylko do osób fizycznych, powstała w zakresie przedawniania roszczeń sytuacja, w której w odniesieniu do osób prawnych każdy związek roszczenia z prowadzoną działalnością gospodarczą powoduje zastosowanie trzyletniego terminu przedawniania przewidzianego w art. 118 k.c. dla roszczeń związanych z działalnością gospodarczą. Natomiast stosunku do osób fizycznych prowadzących działalność gospodarczą trzyletniemu przedawnieniu podlegają jedynie roszczenia wynikające z czynności prawnych pozostających w bezpośrednim związku z prowadzoną działalnością gospodarczą. W stosunku do czynności mających pośredni związek z prowadzoną działalnością gospodarczą, tak jak w odniesieniu do czynności niezwiązanych z prowadzoną działalnością gospodarczą, osoba taka ma zgodnie z art. 22¹ k.c. status konsumenta, co wyłącza możliwość stosowania skróconych terminów przedawnienia.

Brak ustawowego określenia przesłanek rozróżnienia bezpośredniego i pośredniego związku czynności prawnej z działalnością gospodarczą, a także zawodową (zrównanych na gruncie art. 22¹ k.c. pod względem skutków w omawianym zakresie) pozostawia ich określenie sądom orzekającym w drodze wykładni art. 22¹ k.c. Punktem odniesienia dla oceny związku czynności prawnej z prowadzoną przez przedsiębiorcę działalnością gospodarczą, jako bezpośredniego lub pośredniego, są konkretne okoliczności danej sprawy

istniejące w dacie czynności. Właściwe dla jej dokonania są kryteria rodzaju czynności prawnej i jej przedmiotu, typowego charakteru czynności ze względu na prowadzoną działalność gospodarczą, przeznaczenia nabywanego towaru lub usługi dla celu bezpośrednio lub pośrednio związanego z działalnością gospodarczą.

Czynnościami bezpośrednio związanymi z działalnością gospodarczą są umowy kupna przez rolników indywidualnych, prowadzących działalność gospodarczą w formie gospodarstwa rolnego środków produkcji, tj. maszyn urządzeń i innego wyposażenia gospodarstwa, służących prowadzonej działalności wytwórczej i wprowadzaniu do obrotu wyprodukowanych towarów oraz umowy zakupu usług służących tym celom.

Jako zbyt daleko idący na tle art. 22¹ k.c. ocenić należy pogląd skarżącego, że osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą, zawierająca poza swoją branżą umowę z profesjonalistą zawsze ma status konsumenta i z uwagi na brak koniecznej wiedzy i kompetencji, którą dysponuje kontrahent będący profesjonalistą w określonej branży, powinna jako słabszy uczestnik obrotu korzystać ze wzmożonej ochrony prawnej.

Wskazać przy tym trzeba, że powód nie podnosił w sprawie, że zawarł z pozwanym niekorzystną dla siebie umowę w następstwie braku koniecznej wiedzy, czy braku obiektywnej możliwości negocjacji jej warunków, natomiast na etapie wykonania umowy, które okazało się wadliwe, (z czym wiąże dochodzone roszczenie), powód korzystał z fachowej pomocy i wiedzy inspektora nadzoru.

Ocena związku przedmiotowej umowy z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą w oparciu o wskazane uprzednio kryteria trafnie, w okolicznościach faktycznych sprawy, doprowadziła Sądy orzekające do wniosku, że z uwagi na związek dochodzonego przez powoda roszczenia z tą działalnością podlega ono trzyletniemu przedawnieniu.

Niezasadnie skarżący zarzuca błędne przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że termin przedawnienia jego roszczenia, powstałego w wyniku nienależytego wykonania umowy o roboty budowlane, rozpoczął bieg od dnia odbioru, przeciwstawiając mu pogląd wiążący co do zasady początek jego biegu z datą

stwierdzenia przez inwestora wady rodzącej obowiązek odszkodowawczy wykonawcy. Sąd Najwyższy podziela uzasadnienie prawne stanowiska przedstawionego w tej kwestii w wyrokach sądów orzekających w sprawie, odpowiadające poglądom prezentowanym jednolicie w doktrynie i judykaturze (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 1991 r., III CRN 500/90, OSNC 1992, nr 7-8, poz.137, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 72/13, dotychczas nie publikowana), które akceptuje.

Zasady przedawnienia roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym zostały określone w art. 442¹ k.c., wiążącym początek biegu terminu przedawnienia z uzyskaniem przez wierzyciela wiedzy o zdarzeniu, z którego wynika jego roszczenie (przedawnienie o *tempore scientiae*). Gdy chodzi natomiast o odpowiedzialność kontraktową, to dla wybranych stosunków prawnych z tego zakresu ustawodawca określił długość terminów przedawnienia roszczeń o wykonanie wynikających z nich zobowiązań, a w niektórych przypadkach także moment, od którego należy liczyć termin ich przedawnienia się, ale nie stworzył ogólnych przepisów, które by regulowały zasady przedawnienia roszczeń o wykonanie zobowiązania albo o naprawienie szkody wyrządzonej ich niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem. Co do zasady, do tych roszczeń mają zatem zastosowanie przepisy ogólne o przedawnieniu (art. 117-125 k.c.). Roszczenia o naprawienie szkody w reżimie kontraktowym przedawniają się zatem zgodnie z ogólną regułą wynikającą z art. 117 i n. k.c. Oznacza to przede wszystkim, że stosownie do art. 118 k.c., termin ich przedawnienia wynosi dziesięć lat, a jeśli są one związane z prowadzeniem działalności gospodarczej trzy lata. Początek biegu terminu przedawnienia tych roszczeń wyznacza art. 120 k.c. Zgodnie z ogólną regułą ustaloną w art. 120 § 1 zdanie pierwsze k.c. bieg przedawnienia rozpoczyna się w dniu, w którym roszczeni stało się wymagalne.

Wbrew stanowisku skarżącego nie ma uzasadnionych podstaw do ujednolicenia w drodze wykładni, zasad przedawnienia w sytuacji, gdy zamiarem ustawodawcy było odmienne potraktowanie pod tym względem roszczeń przynależnych do każdego z tych reżimów odpowiedzialności. Przeciwno stosowaniu terminów przedawnienia o *tempore scientiae* do roszczeń o naprawienie szkody *ex contractu* przemawia funkcjonalna odmienność tego

źródła odpowiedzialności, a także sprzeczność tej koncepcji z wartościami leżącymi u podstaw instytucji przedawnienia przez stworzenie pretekstu do oportunistycznych zachowań wierzyciela (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 72/13).

W przedstawionym stanie rzeczy zasadnie przyjął Sąd Okręgowy, że zawezwanie pozwanego do próby ugodowej w dniu 3 sierpnia 2010 r., nie mogło wywołać skutku w postaci przerwania biegu terminu przedawnienia roszczenia powoda, który liczony od 28 września 2006 r. upłynął już wcześniej.

Przeprowadzenie dowodu bez wydania postanowienia przewidzianego w art. 236 k.p.c. z reguły nie jest uchybieniem procesowym mogącym mieć wpływ na wynik sprawy, jeżeli tylko pomimo braku postanowienia dowodowego okoliczności postępowania pozwalają na przyjęcie w dostatecznie pewny sposób, że zebrany i rozpatrzony materiał dowodowy, będący podstawą merytorycznego orzekania podlegał regułom kontradyktoryjności procesu (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2005 r., III CK 613/04, z dnia 30 października 2008 r., II CSK 254/08, dnia 19 stycznia 2007 r. III CSK 368/06, nie publ.).

Rację ma skarżący podnosząc, że dokonanie przez Sąd Okręgowy zmiany ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji, dotyczących daty uzyskania przez powoda wiedzy o wadach wykonania budynku (zarysowaniu jego ścian) w oparciu o dowód z protokołów rozprawy w sprawie IC .../09 Sądu Rejonowego w W., bez uprzedniego wydania postanowienia dowodowego, ograniczyło możliwość wykazania przez powoda faktów objętych tym dowodem i naruszało zasadę kontradyktoryjności. Uchybienie to nie mogło mieć jednak wpływu na wynik sprawy, gdyż okoliczność, której dotyczył dowód pozbawiona jest doniosłości prawnej dla rozstrzygnięcia. Termin przedawnienia roszczenia powoda rozpoczął bowiem bieg od dnia odbioru robót, a nie od dnia gdy powód dowiedział się o ich wadliwym wykonaniu.

Sąd może na podstawie art. 5 k.c. nie uwzględnić upływu przedawnienia dochodzonego roszczenia, jeżeli podniesienie przez dłużnika zarzutu przedawnienia, nastąpiło w okolicznościach objętych hipotezą art. 5 k.c., tj. nosi znamiona nadużycia prawa (m. in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada

1997 r., I CKN 323/97, OSNC 1998, nr 5, poz. 79, z dnia 27 czerwca 2001 r., II CKN 604/00, OSNC 2002, nr 3, poz.32).

Trafnie podnosi skarżący, że przepis art. 5 k.c. nie zawiera żadnych wyłączeń podmiotowych, nie jest więc wykluczone jego zastosowanie do roszczeń przedsiębiorcy przeciwko któremu podniesiony został zarzut przedawnienia, szczególnie w obrocie dwustronnie profesjonalnym. Stanowisko takie uznać należy za utrwalone w judykaturze (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2001 r., II CKN 323/00, z dnia 4 października 2001 r. I CKN 308/00, nie publ., z dnia 17 lipca 2009, I CSK 522/08 nie publ.). Zastosowanie klauzuli z art. 5 k.c. w stosunkach między przedsiębiorcami powinno mieć jednak charakter wyjątkowy za czym przemawia, poza samymi funkcjami przedawnienia, jako instytucji stabilizującej istniejące stosunki prawne i oddziałującej na terminowe dochodzenie roszczeń przez osoby uprawnione, także uzasadnione oczekiwanie ze strony profesjonalnych uczestników obrotu większej staranności w prowadzeniu swoich spraw.

Ocena, czy w rozpoznawanym przypadku zachodzi podstawa do zastosowania art. 5 k.c. ma charakter zindywidualizowany, jej podstawę stanowi całokształt okoliczności danej sprawy.

W uzasadnieniu zarzutu naruszenia art. 5 k.c. skarżący podnosił, że dokonana przez Sąd Okręgowy w tym zakresie ocena jest wadliwa, albowiem nie uwzględnia wyjątkowego charakteru sprawy, z uwagi na nielojalną w stosunku do kontrahenta postawę pozwanego w trakcie wykonywania inwestycji, po jej wykonaniu i w trakcie procesu.

Zarzut ten nie jest uzasadniony.

Podniesienie zarzutu przedawnienia samo w sobie nie stanowi nadużycia prawa. Nie stanowi dostatecznej podstawy do nieuwzględnienia przedawnienia nielojalność dłużnika przy wykonywaniu zobowiązania, jak i sam fakt jego niewykonania i wyrządzenia przez to wierzycielowi szkody, także gdy zobowiązanie to dłużnik mógł wykonać. Podstawą oceny zachowania dłużnika z punktu widzenia zasad współżycia jest okres biegu terminu przedawnienia, a przedmiotem oceny jest tylko takie zachowanie, które miało wpływ na upływ terminu przedawnienia. Na

negatywną ocenę, skutkującą nieuwzględnieniem zarzutu przedawnienia zasługiwać będzie zachowanie dłużnika polegające na wyrabianiu w wierzycielu, w celu doprowadzenia do przedawnienia jego roszczenia, błędnego przekonania, że chce roszczenie zaspokoić. Przyjęty za podstawę zaskarżonego wyroku stan faktyczny nie dostarcza podstaw do takiej oceny.

Z tych względów skarga kasacyjna podlegała oddaleniu stosownie do art. 398¹⁴ k.p.c. O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 102 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.c. i art. 398²¹ k.p.c.