



Sygn. akt IV CSK 255/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 sierpnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Dariusz Zawistowski (przewodniczący)
SSN Paweł Grzegorzczak (sprawozdawca)
SSN Roman Trzaskowski

w sprawie z powództwa Fundacji (...) w W.
przeciwko E. Spółce Akcyjnej w P. i (...) Zakładowi Ubezpieczeń Spółce Akcyjnej z
siedzibą w W.
z udziałem interwenientów ubocznych po stronie pozwanej - (...) Zakładu
Ubezpieczeń Spółki Akcyjnej w W.
- (...) Towarzystwa Ubezpieczeń (...) Spółki Akcyjnej w S.,
- (...) Towarzystwa Ubezpieczeń Spółki Akcyjnej w W.
i Towarzystwa Ubezpieczeń i Reasekuracji (...) Spółki Akcyjnej w W.
o zapłatę i ustalenie,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 28 sierpnia 2019 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 28 lipca 2017 r., sygn. akt V ACa (...),

**1. uchyla zaskarżony wyrok w części oddalającej apelację
powódki co do roszczenia o zapłatę (punkt 1 pozwu) oraz
orzekającej o kosztach postępowania apelacyjnego i w tym**

zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...), pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.

2. oddala dalej idącą skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Powódka Fundacja „(...)” z siedzibą w W. w pozwie skierowanym przeciwko E. S.A. z siedzibą P. (E.) i (...) Zakładowi Ubezpieczeń S.A. z siedzibą w W. ((...)) ZU) wniosła o:

1. zasądzenie *in solidum* od pozwanych na swoją rzecz:
 - a) kwoty 3 641 372,79 euro z ustawowymi odsetkami od dnia następującego po dniu doręczenia pozwany odpisu pozwu do dnia zapłaty tytułem odszkodowania;
 - b) kwoty 31 176 228 zł z ustawowymi odsetkami od dnia następującego po dniu doręczenia pozwany odpisu pozwu do dnia zapłaty tytułem odszkodowania;
2. ustalenie, że pozwani są odpowiedzialni *in solidum* względem powódki za wszelkie szkody mogące wyniknąć w przyszłości z tytułu nienależytego wykonania przez E. umowy nr (...) na realizację otworu geotermalnego T., zmienionej aneksem nr 1 z dnia 14 sierpnia 2008 r. oraz aneksem nr 2 z dnia 23 marca 2012 r., w tym także z tytułu nienależytego wykonania aneksu nr 2;
3. zasądzenie od pozwanych zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów postępowania o zabezpieczenie dowodu.

Do udziału w sprawie w charakterze interwenientów ubocznych po stronie (...) ZU przystąpili: (...) Towarzystwo Ubezpieczeń (...) S.A. w S., (...) Towarzystwo Ubezpieczeń S.A. w W. i Towarzystwo Ubezpieczeń i Reasekuracji (...) S.A. w W.

Sąd pierwszej instancji - Sąd Okręgowy w T. ustalił, że w dniu 29 stycznia 2008 r. między powódką, jako zamawiającym, a E., jako wykonawcą, została zawarta umowa nr (...) na realizację otworu geotermalnego (umowa nr (...)). Zgodnie z umową zamawiający zlecił, a wykonawca przyjął do wykonania prace geologiczne dla poszukiwania i wstępnego ustalenia zasobów eksploatacyjnych

wód termalnych z utworów wapienia muszlowego lub liasu w T. wraz z określeniem warunków hydrologicznych w związku z wtłaczaniem wód do górotworu w interwale utworów wapienia muszlowego lub liasu - otwór T., w wyniku których zamawiający, w zależności od pozytywnych lub negatywnych wyników przeprowadzonych prac badawczych miał otrzymać: w wariancie pozytywnym – dokumentację hydrologiczną, ustalającą zasoby wód termalnych ujętych otworem T.; w wariancie negatywnym - dokumentację geologiczną wykonania prac geologicznych niekończących się udokumentowaniem zasobów wód termalnych. Strony postanowiły, że tymczasowy odbiór prac powierzonych będzie dokonywany częściowo na podstawie protokołów odbiorów tymczasowych, natomiast ostateczny odbiór całego przedmiotu umowy miał zostać dokonany na podstawie protokołu odbioru prac powierzonych („Protokół Odbioru Końcowego”).

W dniu 17 grudnia 2009 r. doszło do podpisania „Protokołu Odbioru Końcowego dla robót wykonanych T.”. Przedmiotem odbioru były: demobilizacja sprzętu, badania laboratoryjne skał, badania i analizy chemiczne wody, badania gazu i opracowanie wymaganej dokumentacji. Strony stwierdziły, że prace, które były przedmiotem odbioru, zostały wykonane terminowo, fachowo, jakościowo dobrze i przy użyciu odpowiednich materiałów. Odbierający oświadczył, że nie wnosi zastrzeżeń do terminów realizacji robót i ich jakości. Strony uznały, że prace objęte umową zostały całkowicie wykonane i ukończone, zgodnie z ustaleniami oraz dokonały ich końcowego odbioru. W dniu 22 stycznia 2010 r. powódka zapłaciła E. kwotę 606 191,88 zł tytułem zwrotu 70% zabezpieczenia realizacji przedmiotu umowy nr (...).

W dniu 23 marca 2012 r. zawarto aneks nr 2 do umowy nr (...) (aneks nr 2). Sporządzając aneks strony wskazały w jego treści, że podczas wykonywania pompowania eksploatacyjno-zatłaczającego w dniu 1 października 2011 r. stwierdzono znaczne piaszczenie otworu przy wydajności przekraczającej 320 m³/h. W aneksie nr 2 uzgodniono, że E. przeprowadzi dodatkowe prace w otworze T., polegające na wykonaniu dodatkowego zabezpieczenia otworu, tj. zapięcia pakera, którego sposób wykonania i zamontowania określał projekt stanowiący załącznik do aneksu nr 2, opracowany przez E. Wynagrodzenie za wykonanie prac dodatkowych strony ustaliły na kwotę ryczałtową netto 600 000 zł. Wynagrodzenie to miało

wyczerpywać wszystkie roszczenia E. z tytułu czynności określonych w harmonogramie stanowiącym załącznik do aneksu nr 2.

W dniu 3 grudnia 2012 r. powódka złożyła do Sądu Rejonowego w K. wniosek o zavezwanie do próby ugodowej przeciwko poprzednikowi prawnemu E., formułując m.in. żądanie usunięcia wad w przedmiocie umowy nr (...), względnie ponownej realizacji przedmiotu umowy, poniesienia kosztów prac objętych tymi żądaniami, zwrotu części wynagrodzenia z tytułu prac zrealizowanych na podstawie aneksu nr 2, zapłaty kwoty 26 866 280 zł tytułem odszkodowania w związku ze zmniejszeniem wartości przedmiotu umowy na skutek jego wadliwego wykonania oraz zapłaty kwoty 44 824 100 zł tytułem odszkodowania za utracone korzyści. Do zawarcia ugody nie doszło. Ponowne, bezskuteczne zavezwanie do próby ugodowej wobec E. powódka zgłosiła w dniu 13 czerwca 2014 r. przed Sądem Rejonowym w P.

Sąd Okręgowy uznał, że ustalony w ten sposób stan faktyczny okazał się wystarczający do rozstrzygnięcia sprawy. W ocenie Sądu, roszczenie odszkodowawcze powódki z tytułu realizacji umowy nr (...) było przedawnione, natomiast w zakresie roszczenia odszkodowawczego wywodzonego z tytułu realizacji aneksu nr 2 powódka nie wykazała wysokości szkody, mimo zarządzenia Sądu wzywającego do dokładnego określenia żądania pozwu z tego tytułu. Przeprowadzenie postępowania dowodowego w zakresie odpowiedzialności pozwanych z tytułu tego aneksu nie było zatem w ogóle możliwe. Skoro powódka nie wskazała konkretnie wysokości dochodzonego odszkodowania i szkody z tytułu nienależytego wykonania umowy - aneksu nr 2 - to nie było, w ocenie Sądu, podstaw do zbadania zasadności powództwa *de facto* bez oznaczonego żądania.

Sąd Okręgowy przyjął, że umowa nr (...) była umową o dzieło, przy czym, jak zaznaczył, kwalifikacji tej nie kwestionowały strony. Pozwani podnieśli zarzut przedawnienia roszczenia o naprawienie szkody z dniem 18 grudnia 2011 r., ponieważ bieg przedawnienia należało liczyć od podpisania protokołu odbioru końcowego prac dotyczących odwiertu T., co miało miejsce w dniu 17 grudnia 2009 r. Zarzut ten, zdaniem Sądu, okazał się trafny. Z analizy protokołu odbioru końcowego z dnia 17 grudnia 2009 r. wynikało, że strony nie miały zastrzeżeń ani

do jakości, ani do terminów realizacji robót, a ponadto wykonawca przekazał zamawiającemu dokumentację wiertniczą otworu T.. Protokół podpisały bez zastrzeżeń osoby do tego upoważnione. Należało zatem uznać, że tego dnia E. oddała powódce efekt prac, polegających na wykonaniu odwiertu badawczego T.

Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska powódki, która twierdziła, że odwiert T. został jej oddany przez E. dopiero z dniem 9 czerwca 2014 r. Sporządzonego tego dnia protokołu strony nie określiły mianem protokołu odbioru końcowego; ponadto, twierdzenia powódki stały w tej mierze w jawnej opozycji z treścią protokołu odbioru końcowego z dnia 17 grudnia 2009 r., jak też ze stanowiskiem samej powódki, która przed wytoczeniem powództwa utożsamiała podpisanie protokołu odbioru końcowego datowanego na dzień 17 grudnia 2009 r. z oddaniem dzieła przez E. Co więcej, jak wynikało z materiału sprawy, powódka z tą datą wiązała również początek biegu terminów przedawnienia swoich roszczeń.

Sąd Okręgowy wskazał, że w protokole odbioru końcowego z dnia 17 grudnia 2009 r. stwierdzono, iż E. wykonała opracowanie wymaganej dokumentacji. Bez znaczenia był tym samym podnoszony przez powódkę argument dotyczący zatwierdzenia dokumentacji przez Ministra Środowiska. Wprawdzie w § 2 ust. 1 umowy nr (...) określono, że termin jej wykonania ustala się do dnia uzyskania ostatecznej decyzji Ministra Środowiska, ale skoro strony sporządziły protokół odbioru określając go jako „Protokół odbioru końcowego”, to tym samym dokonały ostatecznego odbioru całego przedmiotu umowy.

Sąd Okręgowy stwierdził również, że wbrew twierdzeniom powódki E. nie zobowiązała się do usunięcia wad odwiertu T. Nie zobowiązała się również do przeprowadzenia na swój koszt prac naprawczych. Nie podjęła tym samym działań, które mogłyby przerwać bieg terminu przedawnienia roszczeń odszkodowawczych powódki. W aneksie nr 2 stwierdzono wprawdzie znaczne piaszczenie otworu przy wydajności przekraczającej 320 m³/h, lecz nie obarczono winą i odpowiedzialnością za to wykonawcy odwiertu. W aneksie nr 2 strony uzgodniły wykonanie dodatkowych prac w otworze T., za ich wykonanie E. miała jednak otrzymać wynagrodzenie, co potwierdza, że E. nie została obciążona winą i odpowiedzialnością za brak obsypki oraz piaszczenie otworu. Aneks nr 2 należało,

w ocenie Sądu, traktować jako nową umowę o wykonanie dodatkowych prac, co wynikało także z tego, że został on podpisany po protokole odbioru końcowego z dnia 17 grudnia 2009 r.

W tym stanie rzeczy, mając na względzie art. 646 k.c., Sąd Okręgowy uznał, że dzieło zostało oddane w dniu 17 grudnia 2009 r., a tym samym roszczenia powódki przedawniły się z dniem 18 grudnia 2011 r. Dodał, że termin przewidziany w art. 646 k.c. nie dotyczy roszczeń opartych na rękojmi za wady dzieła, te jednak w okolicznościach sprawy wygasły jeszcze wcześniej, ponieważ miał do nich zastosowanie obowiązujący w chwili zawarcia umowy nr (...) przepis art. 568 k.c., a co za tym idzie uprawnienia z rękojmi za wady fizyczne odwiertu wygasły najpóźniej po upływie roku od dnia wydania rzeczy, czyli w dniu 18 grudnia 2010 r.

Oddaleniu, jak przyjął Sąd Okręgowy, podlegało również roszczenie odszkodowawcze powódki z tytułu nienależytego wykonania aneksu nr 2. Powódka, mimo skierowanego do niej zobowiązania, nie określiła dokładnie żądania pozwu w zakresie dochodzonych roszczeń odszkodowawczych, tj. nie wskazała, jakich roszczeń i w jakich wysokościach dochodzi od pozwanych z tytułu umowy nr (...), a w jakiej wysokości dochodzi roszczeń z tytułu aneksu nr 2. W istocie zatem powódka nie wykazała podstawowej przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej, tj. wysokości szkody z tytułu nienależytego wykonania każdego z dwóch osobnych stosunków zobowiązaniowych. W konsekwencji powódka uniemożliwiła Sądowi dokonanie oceny zasadności roszczeń odszkodowawczych co do ich wysokości.

Skoro roszczenia odszkodowawcze powódki okazały się niezasadne, nie zachodziła również, w ocenie Sądu Okręgowego, potrzeba ustalenia odpowiedzialności pozwanych za szkody mogące powstać w przyszłości na podstawie art. 189 k.p.c. Powódka nie miała ponadto interesu prawnego w żądaniu ustalenia odpowiedzialności za hipotetyczne, przyszłe szkody, ponieważ nie wykazała zagrożenia ich powstania. Także to żądanie podlegało tym samym oddaleniu. W konsekwencji, wyrokiem z dnia 16 listopada 2015 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo w całości.

Wyrok Sądu Okręgowego powódka zaskarżyła w całości apelacją, podnosząc zarzuty naruszenia prawa procesowego i prawa materialnego. W toku postępowania apelacyjnego powódka przedstawiła nowe stanowisko co do charakteru prawnego umowy nr (...). Zdaniem powódki, umowę tę należało uznać za umowę o roboty budowlane, co rzutowało na termin przedawnienia podnoszonych w sprawie roszczeń.

Sąd Apelacyjny nie podzielił tego stanowiska powódki, podobnie jak innych zarzutów sformułowanych w apelacji.

Oceniając charakter umowy nr (...) Sąd Apelacyjny miał na względzie, że celem powódki było uzyskanie wód geotermalnych z otworu T. Cel ten mógł zostać osiągnięty wyłącznie przez wykonanie prac geologiczno - górniczych opisanych w umowie nr (...). Okoliczność, że zarówno przy pracach budowlanych, jak i pracach geologiczno - górniczych, koniecznym jest przygotowanie projektu, pracom towarzyszy zinstytucjonalizowany nadzór, są to często przedsięwzięcia o znacznych rozmiarach, wymagające stosownych zgłoszeń itp., nie dowodzi tożsamości robót budowlanych i prac geologiczno - górniczych. Twierdzenie powódki, że prawo geologiczne i górnicze stanowi odpowiednik prawa budowlanego było trafne w ocenie Sądu Apelacyjnego tylko o tyle, że każda z tych ustaw reguluje podobne zagadnienia, jednak w zakresie całkowicie odmiennych robót, mających odmienną specyfikę i wymagających uprawnień, umiejętności i sprzętu, które różnią się od siebie w stopniu znacznym.

W ocenie Sądu, konkluzję tę potwierdzało brzmienie art. 2 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (jedn. tekst: Dz. U. z 2019 r., poz. 1186, dalej - „pr. bud”), w którym wskazano, że ustawy tej nie stosuje się do wyrobisk górniczych, a jej przepisy nie naruszają przepisów odrębnych, w szczególności - prawa geologicznego i górniczego w odniesieniu do obiektów budowlanych zakładów górniczych. Należy to zdaniem Sądu powiązać z art. 6 pkt 10 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. - Prawo geologiczne i górnicze (jedn. tekst: Dz. U. z 2005 r., nr 228, poz. 1947 ze zm., dalej - „p.g.g. z 1994 r.”, obecnie uchylona), według którego wyrobiskiem górniczym jest przestrzeń w nieruchomości gruntowej lub w górotworze powstała w wyniku robót górniczych. Określenie to nie odnosi się

do definicji obiektu budowlanego w rozumieniu art. 3 pkt 1 pr. bud., a analiza umowy nr (...) nie pozwala przyjąć, by wykonawca był zobowiązany na jej podstawie do wykonania jakiegokolwiek obiektu budowlanego w przywołanym rozumieniu. W okolicznościach sprawy nie mógł mieć zatem zastosowania art. 57 p.g.g. z 1994 r., a argumenty powódki, oparte na orzecznictwie sądów administracyjnych, należało uznać za chybione.

W zakresie sposobu sformułowania powództwa, Sąd Apelacyjny uznał, że nie można było przyjąć, iż żądanie określone w pkt. 1a) i b) pozwu jest uzasadnione roszczeniami zarówno z tytułu nienależytego wykonania umowy, jak i osobno z tytułu nienależytego wykonania aneksu nr 2. Sąd nie znalazł też podstaw do przyjęcia, że roszczenia te są tożsame co do wysokości, ale rozbieżne co do źródła stosunku zobowiązaniowego. Podzielił wprawdzie stanowisko, że umowa nr (...) i aneks nr 2 stanowiły odrębne tytuły zobowiązania i odrębne tytuły żądania pozwu, uznał jednak, że wysokość utraconych korzyści po stronie powódki nie może być identyczna kwotowo w związku z nienależytym wykonaniem umowy nr (...) i aneksu nr 2, już z tej tylko przyczyny, że okresy, od których należało liczyć początek ewentualnej szkody powódki, były różne. Nie było natomiast rzeczą Sądu podejmowanie czynności dowodowych z urzędu celem ustalenia szkody powódki pozostającej w związku z nienależytym wykonaniem aneksu nr 2. Jednocześnie, jak podniósł Sąd Apelacyjny, skoro powódka stanowczo twierdziła, że wynagrodzenie dla spółki A. z tytułu wyeliminowania piaszczenia oraz kwota wynagrodzenia A. D. stanowią szkodę z tytułu nienależytego wykonania umowy nr (...), to nie mogła równocześnie domagać się, by Sąd za uprawnione uznał to samo żądanie w związku z nienależytym wykonaniem aneksu nr 2.

Ponadto, podzielenie stanowiska powódki i uwzględnienie roszczenia o odszkodowanie z tytułu nienależytego wykonania aneksu nr 2 doprowadziłoby, zdaniem Sądu, do obejścia przepisów o przedawnieniu (art. 646 k.c.), gdyby zaś roszczenie z umowy nr (...) nie było przedawnione, korzystne dla powódki rozstrzygnięcie prowadziłoby do jej bezpodstawnego wzbogacenia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, powódka miała prawną możliwość zabezpieczenia swoich roszczeń na wypadek uwzględnienia przez sąd zarzutu

przedawnienia co do roszczenia związanego z umową nr (...). Mogła bowiem sformułować powództwo w sposób ewentualny, tzn. zgłosić roszczenie odszkodowawcze oparte na umowie nr (...), a na wypadek jego nieuwzględnienia domagać się roszczenia opartego na aneksie nr 2. W takim przypadku, w ocenie Sądu, nie byłoby podstaw do oddalenia żądania ewentualnego w całości przy przyjęciu przedawnienia roszczenia podstawowego, nawet gdyby roszczenia te zostały w pozwie określone jako tożsame co do wysokości. W konsekwencji, zdaniem Sądu, nieprawidłowe działanie strony powodowej w procesie uniemożliwiło uwzględnienie roszczenia apelującej w zakresie szkody związanej z wykonaniem aneksu nr 2.

Sąd Apelacyjny nie podzielił także zarzutów apelacji związanych z błędnym ustaleniem stanu faktycznego. Po uzupełnieniu postępowania dowodowego, za trafne uznał stanowisko, że umowa nr (...), wbrew odmiennym zapatrywaniom skarżącej, została wykonana w dniu sporządzenia protokołu odbioru końcowego, tj. dnia 17 grudnia 2009 r. W świetle całokształtu okoliczności faktycznych, zdaniem Sądu, bezspornym było, że w treści protokołu z dnia 17 grudnia 2009 r. stwierdzono, iż przedmiotem odbioru było m.in. opracowanie wymaganej dokumentacji. Opracowanie „wymaganej dokumentacji” stanowiło przedmiot umowy nr (...), przy czym ze względu na wynik prac geologicznych obowiązkiem E. było wykonanie dokumentacji hydrogeologicznej. Opierając się o wyniki przesłuchania powódki, Sąd przyjął jednak, że zamiar powódki w zakresie dokumentacji hydrogeologicznej uległ zmianie w zestawieniu z datą zawierania tej umowy. W umowie nr (...) jednoznacznie odwoływano się do dokumentacji hydrogeologicznej, z twierdzeń powódki wynikało jednak, że w następstwie stwierdzenia bardzo dużej wydajności otworu T. powódka zaczęła rozważać wykonanie odwiertu T.2 i łącznej dokumentacji hydrogeologicznej dla obu odwiertów. Wprawdzie, jak wynikało z przesłuchania powódki i zeznań świadków, możliwe było wykonanie dokumentacji hydrogeologicznej odrębnie dla otworu T. i takie było zamierzenie powódki w chwili zawierania umowy nr (...), jednak ostatecznie E. miała wykonać dokumentację hydrogeologiczną dla dubletu odwiertów zatłaczającego i eksploatacyjnego (T. i T.2).

Powódka nie wzywała E. do wydania dokumentacji hydrogeologicznej dla otworu T., ponieważ wiedziała, że zostanie ona przedłożona razem z dokumentacją dla odwiertu T.2. Sąd dostrzegł też, że już w pozwie powódka twierdziła, iż od początku inwestycja opierała się na idei istnienia tandemu odwiertów: eksploatacyjnego T. oraz chłonnego T.2 i dlatego w wypadku podjęcia decyzji o realizacji drugiego odwiertu dokumentacja hydrogeologiczna w wariancie pozytywnym powinna zostać sporządzona wspólnie dla obydwu odwiertów, po ich ostatecznym wykonaniu i przeprowadzeniu odpowiednich pompowań eksploatacyjno – zatłaczających.

W konsekwencji, zdaniem Sądu, jakkolwiek w świetle zgromadzonego materiału E. nie wykonała do dnia 17 grudnia 2009 r. pełnej dokumentacji hydrogeologicznej otworu T., jednakże było to uzasadnione decyzją powódki o rozpoczęciu prac związanych z otworem T.2 i uznaniem, że należy sporządzić pełną, łączną dokumentację dla obu odwiertów. Stanowiło to wystarczającą podstawę do ustalenia, że w dniu 17 grudnia 2009 r. apelująca odebrała ostatecznie przedmiot umowy nr (...). Modyfikacja umowy nr (...) w zakresie jej przedmiotu została dokonana konkludentnie wspólnie przez skarżącą i E. oraz poparta – mimo braku aneksu – zawarciem późniejszej umowy nr (...)3.

Sąd Apelacyjny wskazał także, że przy przyjęciu odmiennego stanowiska całkowicie nielogiczny i sprzeczny z dobrze pojętym interesem gospodarczym powódki byłby zwrot 70% wpłaconego przez E. zabezpieczenia przed wykonaniem umowy, skoro odnosiło się ono do całej umowy nr (...).

Sąd Apelacyjny uznał, że niesporne było, iż w styczniu i lutym 2013 r. E. wykonała prace polegające na wykonaniu obsypki. Na podstawie zgromadzonego materiału nie można jednak było uznać, że E. uznała piaszczenie za wadę odwiertu T.; było ono jej zdaniem skutkiem oddziaływań geologicznych w otworze związanych z pompowaniem. Okoliczność, że E. nie uzyskała wynagrodzenia za tę pracę nie dowodzi, iż uznała ona to zjawisko za wadę wykonanych prac. Strony współpracowały w związku z bardzo dużym kontraktem, E. zależało na kontynuowaniu prac, uzyskaniu za nie wynagrodzenia oraz renomie. Pozwala to uznać, że wykonanie tych czynności było dobrą wolą E., a skarżąca nie

przedstawiła dowodu, który pozwoliłby przyjąć, że piaszczenie (mulenie) było wadą przedmiotu umowy, do której naprawy zobligowana byłaby E. w ramach rękojmi lub gwarancji.

Za bezzasadne uznał Sąd Apelacyjny wywody powódki co do potrzeby jak najszybszej naprawy otworu T., co miało skutkować wolą zapłaty E. za wykonanie naprawy z pozostawieniem rozstrzygnięcia przyczyn piaszczenia do postępowania sądowego. Aneks nr 2 stanowił, zdaniem Sądu, *de facto* odrębną umowę w przedmiocie założenia pakera, za odrębnym wynagrodzeniem, a jego zawarcie nie mogło mieć wpływu na ustalenie daty odbioru prac z umowy nr (...).

Dysponowanie przez E. otworem T. do czasu zakończenia prac związanych z otworem T.2 było koniecznością z punktu widzenia prawidłowego wykonania późniejszej umowy nr (...)3. W konsekwencji, także okoliczność, że E. nie przekazała powódce w dacie podpisania protokołu z dnia 17 grudnia 2009 r. odwiertu T. nie stanowiła dowodu niewykonania umowy nr (...) w chwili podpisywania tego protokołu. Cały ciąg okoliczności sprawy i dokonana ich ocena wskazywały, że zamiarem stron było zakończenie tym protokołem wykonania umowy nr (...) i kontynuowanie prac w ramach umowy (...)3, w tym sporządzenie szczegółowej dokumentacji hydrogeologicznej dla obu odwiertów. W dniu sporządzenia protokołu odbioru końcowego z dnia 17 grudnia 2009 r. rozpoczął tym samym bieg termin przedawnienia roszczeń powódki, na który żadnego wpływu nie miały składane przez powódkę, już po jego upływie, wnioski o zawezwanie do próby ugodowej.

Jako nietrafny Sąd Apelacyjny ocenił także pogląd powódki o konieczności liczenia biegu terminu przedawnienia od dnia, w którym roszczenia stały się wymagalne, tj. od dnia, w którym powstała szkoda, czyli od zakończenia prac naprawczych na odwiercie T. przez spółkę A. i ostatecznego wyliczenia jej wynagrodzenia, co miało miejsce dnia 22 stycznia 2015 r. Odpowiedzialność na podstawie art. 471 k.c. nie jest oderwana do rodzaju umowy, z której niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem ma być powiązana. Próba zanegowania konieczności zastosowania art. 646 k.c. była tym samym chybiona. Sąd Apelacyjny zauważył też, że to data wystąpienia szkody, w tym przypadku

piaszczenia, nieskutecznego zapięcia pakera, mogłaby stanowić datę początkową biegu przedawnienia, a nie data wyliczenia wynagrodzenia przez podmiot, który zjawiska te usunął.

Konkludując, wyrokiem z dnia 28 lipca 2017 r. Sąd Apelacyjny oddalił apelację, dzieląc ocenę prawną Sądu Okręgowego, według której roszczenie powódki uległo przedawnieniu.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżyła w całości skargą kasacyjną powódka, zarzucając naruszenie art. 321 § 1 k.p.c. w związku z art. 187 § 1 pkt 1 i pkt 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 386 § 4 k.p.c., art. 647 k.c. w związku z art. 627 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 60 k.c., art. 77 § 1 k.c. i art. 76 k.c., art. 646 k.c. w związku z art. 120 § 1 k.c., art. 471 k.c. oraz art. 361 § 1 i 2 k.c., a także art. 471 k.c. w związku z art. 361 § 1 i 2 k.c. Na tej podstawie wniosła o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w T.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzucając naruszenie art. 321 w związku z art. 187 § 1 pkt 1 i 2 w związku z art. 391 § 1 i art. 386 § 4 k.p.c., skarżąca podnosiła, że Sąd Apelacyjny błędnie przyjął, iż powódka sformułowała żądanie pozwu w sposób nieprawidłowy i uniemożliwiający merytoryczne rozpoznanie żądania w zakresie podstawy faktycznej dotyczącej nienależytego wykonania aneksu nr 2. Powódka, jej zdaniem, precyzyjnie oznaczyła kwotowo żądanie pozwu w zakresie podstawy faktycznej wynikającej z nienależytego wykonania aneksu nr 2 i konsekwentnie twierdziła, że żądanie pozwu jest uzasadnione zarówno z tytułu nienależytego wykonania umowy nr (...), jak i nienależytego wykonania aneksu nr 2.

Przepis art. 191 k.p.c., stanowiąc, że powód może jednym pozwem dochodzić kilku roszczeń wobec tego samego pozwanego, posługuje się pojęciem „roszczenie” w znaczeniu żądania zindywidualizowanego określonymi okolicznościami faktycznymi. Koresponduje to z art. 187 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c., według którego w pozwie powód zobowiązany jest zawrzeć dokładnie określone żądanie i przytoczyć uzasadniające je okoliczności faktyczne. Żądanie z przywołaną w celu jego uzasadnienia podstawą faktyczną wyznacza granice przedmiotu procesu

(treść roszczenia procesowego), a zarazem dopuszczalne ramy aktywności sądu (art. 321 § 1 k.p.c.). Sytuacja, w której powód jednym pozwem dochodzi kilku roszczeń wobec tego samego pozwanego (art. 191 k.p.c.), występuje zatem nie tylko wtedy, gdy powód formułuje odmienne żądania opierając każde na odmiennych okolicznościach faktycznych oraz gdy formułuje odmienne żądania opierając je na tych samych okolicznościach faktycznych, lecz również wtedy, gdy powód formułuje jedno żądanie, opierając je na różnych zespołach okoliczności faktycznych, których odmiennność pociąga za sobą powstanie dwóch lub większej liczby roszczeń procesowych (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2004 r., IV CK 347/04, niepubl.). W każdej z tych sytuacji zachodzi wielość roszczeń w jednym procesie (kumulacja przedmiotowa roszczeń), różniących się od siebie treścią żądań, uzasadniającymi je zespołami okoliczności faktycznych, względnie oboma tymi elementami jednocześnie.

Z zastrzeżeniem warunków określonych w art. 191 k.p.c. kodeks postępowania cywilnego nie wyklucza żadnej z wymienionych postaci kumulacji przedmiotowej roszczeń. Dopuszczalne jest więc nie tylko sformułowanie w jednym pozwie wobec tego samego pozwanego kilku żądań zindywidualizowanych odmiennymi okolicznościami faktycznymi, kilku żądań wywodzonych z tego samego stanu faktycznego, jak również - choć sytuacja ta ma charakter szczególny - jednego żądania, dla którego uzasadnieniem są dwa lub więcej przytoczonych w pozwie kompleksów faktycznych.

Obejmując jednym pozwem kilka żądań kierowanych wobec tego samego pozwanego, powód powinien oznaczyć precyzyjnie nie tylko treść każdego z żądań i uzasadniające je okoliczności faktyczne, lecz także określić relację zachodzącą między kumulowanymi roszczeniami. W pozwie należy zatem wyjaśnić, czy skumulowanych roszczeń powód dochodzi od pozwanego łącznie, alternatywnie, czy też pozostają one w stosunku ewentualnym, a jeżeli tak, to które z nich ma charakter główny, a które dochodzone jest jedynie subsydiarnie. Niedopuszczalne jest formułowanie kilku żądań z pozostawieniem określenia ich wzajemnej relacji wprost sądowi, a także formułowanie żądań z założeniem, że sąd samodzielnie określi kolejność ich rozpoznawania lub wybierze to roszczenie, które jest uzasadnione. Odmienne stanowisko nie czyniłoby zadość wynikającemu

z art. 187 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. wymaganiu określoności żądania pozwu, które - w razie kumulacji przedmiotowej roszczeń opartej na wielości żądań - zakłada także określenie relacji między nimi. Konieczność ta uzasadniona jest również przez wzgląd na potrzebę klarownego określenia przedmiotowych granic zawisłości sporu (art. 192 pkt 1 k.p.c.) i prawomocności materialnej wyroku (art. 365 w związku z art. 366 k.p.c.), jak również ochronę interesów strony pozwanej, która dla podjęcia efektywnej obrony musi mieć świadomość tego, jakie roszczenia są wobec niej podnoszone i w jakim stosunku one pozostają.

Argumenty te są adekwatne również w odniesieniu do szczególnej postaci kumulacji roszczeń, polegającej na tym, że powód formułuje jedno żądanie, opierając je na różnych i niezależnych podstawach faktycznych, konstytuujących odrębne roszczenia procesowe, z założeniem, że do uwzględnienia żądania wystarczająca jest zasadność jednego z przytoczonych tytułów. W pozwie należy w takim przypadku określić, w jakiej kolejności sąd powinien ocenić przytoczone w pozwie kompleksy okoliczności faktycznych. Wymaganie to powoduje, że żądanie pozwu oparte na alternatywnych podstawach faktycznych staje się konstrukcyjnie bliskie zgłoszeniu wniosku głównego i ewentualnego, z zastrzeżeniem specyfiki wynikającej z jedności żądania. Określenie, które z alternatywnych uzasadnień żądania (podstaw faktycznych) ma charakter główny, które zaś ewentualny, nie musi nastąpić wprost; preferowana przez powoda kolejność ich oceny może wynikać z wykładni żądania lub z uzasadnienia pozwu, nie może być jednak pozostawiona swobodzie sądu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2004 r., III CK 139/03, niepubl.). W razie niejasności co do tego elementu powództwa sąd powinien wezwać powoda do jej usunięcia (por. odpowiednio wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 2011 r., I PK 10/11, OSNP 2012, nr 19-20, poz. 233). Niezadośćuczynienie temu wezwaniu wyłącza możliwość merytorycznej oceny powództwa w całości ze względu na brak należycie określonego żądania pozwu; sąd nie jest władny w takim stanie rzeczy samodzielnie dokonać wyboru podstawy faktycznej, w aspekcie której żądanie miałoby być rozpatrzone (por. odpowiednio orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 5 października 1960 r., 4 CZ 98/60, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny 1961, nr 3, s. 373 i z dnia 24 maja 1962 r., 2 CR 272/62, OSNCP 1963, nr 7-8,

poz. 157 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2015 r., III CZP 93/15, niepubl.).

Odnosząc te uwagi do okoliczności sprawy, nie można było podzielić stanowiska Sądów *meriti*, że powódka, skoro dochodziła odszkodowania z dwóch różnych źródeł stosunku zobowiązaniowego, powinna skwantyfikować kwoty odszkodowania w relacji do przytoczonych alternatywnie podstaw faktycznych powództwa, a zaniechanie tej kwantyfikacji wykluczało ocenę zasadności roszczeń odszkodowawczych co do wysokości. W konsekwencji, Sąd Okręgowy zbędnie wezwał powódkę do odrębnego wskazania wysokości roszczeń z tytułu nienależytego wykonania umowy nr (...) oraz aneksu nr 2, a Sąd Apelacyjny nieprawidłowo stanowisko to zaakceptował.

Powódka określiła żądanie oznaczając sumę i składniki dochodzonej kwoty, a wysokość podanej sumy odpowiadała wartości przedmiotu sporu. Wskazała, że żądanie zostało oparte na niezależnych od siebie podstawach faktycznych. Samodzielność tych podstaw nie była negowana przez Sądy *meriti*, które uznały aneks nr 2 w istocie za odrębną umowę w przedmiocie założenia pakera, przewidującą odrębne wynagrodzenie, niezależne od wynagrodzenia z umowy nr (...). Podstawy te miały uzasadniać, zdaniem powódki, roszczenia tożsame co do wysokości, stanowiące wyraz jednej szkody w postaci straty i utraconych korzyści. Powódka domagała się zatem naprawienia szkody, opierając się o dwie odmienne podstawy faktyczne, z których każda samodzielnie - w jej ocenie - usprawiedliwiała kwotowo określone żądanie pozwu.

Okoliczność, że w ocenie Sądu Apelacyjnego wysokość roszczenia odszkodowawczego powódki wywodzonego z nienależytego wykonania aneksu nr 2, traktowanego jako samodzielne źródło zobowiązania, nie mogła być taka sama, jak roszczenia opartego o nienależyte wykonanie umowy nr (...), leżała w sferze oceny zasadności powództwa uzasadnionego faktami związanymi z nienależytym wykonaniem aneksu nr 2, w tym wysokości twierdzonej szkody. Pozostawała ona zatem bez znaczenia z punktu widzenia prawidłowości sposobu sformułowania powództwa i możliwości jego merytorycznej oceny. Nie mogła w konsekwencji uzasadniać zaniechania przez Sądy *meriti* zbadania powództwa w zakresie, w

jakim żądanie zostało oparte na faktach związanych z realizacją aneksu nr 2. W płaszczyźnie oceny zasadności powództwa leżała też weryfikacja stanowiska powódki, według którego zawarcie aneksu nr 2, a następnie jego nienależyte wykonanie, mogło stanowić samodzielne źródło szkody po stronie powódki.

Podejście Sądów *meriti* do oceny żądania powódki nie było ponadto w pełni konsekwentne o tyle, że żądanie to zostało ocenione merytorycznie w świetle jednej z przytoczonych podstaw faktycznych - nienależytego wykonania umowy nr (...) - druga zaś podstawa faktyczna została pominięta. Jeżeli w ocenie Sądu Apelacyjnego uzasadnienie pozwu pozwalało uznać, że podstawa faktyczna związana z umową nr (...) została przez powódkę przytoczona jako główna, a fakty dotyczące nienależytego wykonania aneksu nr 2 jako uzasadnienie ewentualne, a zatem powódka konkludentnie uczyniła zadość wymaganiu określenia relacji między przytaczanymi podstawami faktycznymi (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2016 r., II PK 98/15, niepubl.), to negatywna ocena żądania w aspekcie twierdzonego nienależytego wykonania umowy nr (...) z racji przedawnienia uzasadniała przejście do merytorycznej oceny żądania z perspektywy kompleksu faktów związanych z realizacją aneksu nr 2 (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2017 r., V CZ 82/16, niepubl.). Zaniechanie takiej oceny było zatem nieprawidłowe. Jeśli zaś wykładnia żądania, w powiązaniu z uzasadnieniem pozwu, nie pozwalała na ustalenie intencji powódki co do kolejności rozpatrywania przytoczonych podstaw faktycznych, Sąd powinien, jak była mowa wcześniej, umożliwić powódce sprecyzowanie powództwa w tym aspekcie przed przystąpieniem do jego merytorycznego rozpatrzenia. Roli tej nie spełniało zobowiązanie skierowane do powódki na etapie postępowania przed Sądem Okręgowym, które dotyczyło braku odpowiedniej kwantyfikacji twierdzonej szkody, a zatem całkowicie innego zagadnienia.

Zarzuty naruszenia prawa procesowego w zakresie dotyczącym sposobu oceny przez Sądy *meriti* konstrukcji pozwu, okazały się zatem zasadne.

Gwoli ścisłości dostrzec należało jednak, że również argumentacja powódki w zakresie sposobu sformułowania żądania nie była całkowicie spójna. Mimo prezentowanego w toku sprawy stanowiska, że powództwo opiera się na

dwóch samodzielnych i alternatywnych wobec siebie podstawach faktycznych, uzasadniających jedną szkodę i jedno roszczenie o jej naprawienie, w skardze kasacyjnej powódka twierdziła, że podstawy te powinny podlegać równoległej ocenie i „mogłyby być uwzględnione przez sąd równocześnie”. Stwierdzenie to, w kontekście tych wywodów powódki, w których akcentowano, że dochodzi ona naprawienia jednej szkody i nie domaga się jej dwukrotnego naprawienia, nie było jasne; zastrzec należało w każdym razie, że uwzględnienie powództwa w całości równoległe na kilku podstawach faktycznych jest co do zasady możliwe tylko w razie kumulatywnego sformułowania w pozwie kilku żądań z przyporządkowanymi im odrębnymi podstawami faktycznymi, co wymaga jednak dokładnego wskazania wysokości każdego z żądań i uwzględnienia łącznej wysokości tych żądań przy oznaczeniu wartości przedmiotu sporu (art. 21 k.p.c.).

W płaszczyźnie zarzutów naruszenia prawa materialnego skarżąca zarzuciła w pierwszej kolejności naruszenie art. 647 w związku z art. 627 k.c. wynikające z błędnej kwalifikacji umowy nr (...) jako umowy o dzieło, nie zaś umowy o roboty budowlane, co rzutowało na zastosowanie art. 646 k.c. ustanawiającego dwuletni termin przedawnienia.

Kwalifikacja konkretnej umowy jako umowy o dzieło albo umowy o roboty budowlane może sprawiać trudności, ma ona jednak istotne znaczenie ze względu na odmienną regulację prawną obu typów umów, m.in. w kontekście terminu przedawnienia roszczeń. Dążąc do wypracowania kryteriów tego rozróżnienia, w orzecznictwie wskazuje się, że zasadniczym wyróżnikiem umowy o roboty budowlane jest ocena realizowanej inwestycji stosownie do wymagań prawa budowlanego, a zawarte w art. 647 k.c. odesłanie do „właściwych przepisów”, odnosi się do prawnej regulacji procesu inwestycyjnego (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2002 r., III CZP 63/01, OSNC 2002, nr 9, poz. 106 oraz wyroki Sądu Najwyższego z 25 marca 1998 r., II CKN 653/97, OSNC 1998, nr 12, poz. 207, z dnia 7 grudnia 2005 r., V CK 423/05, niepubl., z dnia 18 maja 2007 r., I CSK 51/07 niepubl., i z dnia 26 września 2012 r., II CSK 84/12, niepubl.). Zarazem podnosi się, że umowa o roboty budowlane, w odróżnieniu od umowy o dzieło, dotyczy przedsięwzięcia większych rozmiarów, o zindywidualizowanych właściwościach, zarówno fizycznych jak i użytkowych, któremu w zasadzie

towarzyszy projektowanie i zinstytucjonalizowany nadzór. W orzecznictwie kładzie się również nacisk na obowiązek przekazania przez inwestora terenu budowy i dostarczenia projektu, według którego, z uwzględnieniem wiedzy technicznej, wykonawca powinien wykonać obiekt (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 2009 r., I CSK 253/09, niepubl. i z dnia 26 września 2012 r., II CSK 84/12).

Kodeks cywilny nie określa bliżej cech obiektu, który ma być rezultatem umowy o roboty budowlane. W judykaturze dostrzega się jednak trafnie, mimo przywołanych nawiązań do prawa budowlanego, że zawarte w art. 647 k.c. pojęcie „obiekt” jest szersze od pojęcia „obiekt budowlany” w rozumieniu art. 3 pr. bud. lub - podobnie - że art. 3 pr. bud. może mieć tylko pomocnicze znaczenie przy jego interpretacji (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I CSK 542/09, niepubl. i z dnia 14 października 2015 r., V CSK 720/14, niepubl.). Przez „obiekt” w rozumieniu art. 647 k.c. rozumie się każdy zmaterializowany rezultat robót budowlanych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 października 2015 r., V CSK 720/14) lub - nieco inaczej - będący efektem tych robót nakład na rzecz, który może zwiększać jej wartość i użyteczność jeżeli zostanie wykonany zgodnie projektem i zasadami wiedzy technicznej. Idąc tym torem, za umowę o roboty budowlane uznano m.in. umowę, której przedmiotem była realizacja zabezpieczenia antykorozyjnego mostu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2011 r., II CSK 63/11, niepubl.) lub umowę o rozbiórkę obiektu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2018 r., V CSK 283/17, niepubl.).

Mając na względzie otwarte brzmienie art. 647 k.c. oraz cele stojące za wyodrębnieniem umowy o roboty budowlane jako samodzielnej umowy nazwanej - obok umowy o dzieło - przyjąć należy, że obiektem w rozumieniu art. 647 k.c. mogą być *lege non distinguente* zarówno konstrukcje naziemne, jak i podziemne, powiązane z gruntem i wykonywane w drodze robót prowadzonych zgodnie z projektem oraz wymaganiami wiedzy technicznej. W zestawieniu z umową o dzieło chodzi o założenia o przedsięwzięcia o szerszym rozmiarze, większym stopniu skomplikowania i dłuższym czasie realizacji, wymagające prac konstrukcyjnych i wykorzystania wiedzy technicznej. Zgodzić się trzeba, że odwołanie się przez ustawodawcę do pojęcia „inwestor” i odesłanie do „właściwych przepisów”, a także sama nazwa ustawowego typu umowy

świadczą o związku umowy o roboty budowlane z przepisami ustawy - Prawo budowlane, regulującymi administracyjny aspekt procesu budowlanego. Związkom tym daje wyraz przytoczone wcześniej orzecznictwo, dookreślające charakterystykę umowy o roboty budowlane przez odwołanie do przedmiotu prawa budowlanego.

Należy jednak podkreślić, że kodeks cywilny nie zawęża przedmiotu umowy o roboty budowlane ani jej rezultatu przez odesłanie do przepisów prawa budowlanego. Okoliczność, że budowa określonych konstrukcji naziemnych lub podziemnych jest poddana regulacji ustaw szczególnych (por. art. 2 ust. 1 i art. 2 ust. 2 pkt 1 i 2 pr. bud.) nie oznacza zatem, że umowa regulująca prawa i obowiązki stron związane z konstruowaniem takich obiektów nie może być kwalifikowana jako umowa o roboty budowlane. Przepis art. 647 k.c. nie wyraża tego rodzaju obostrzeń, skoro odsyła jedynie do „właściwych przepisów”, przez które należy rozumieć regulacje prawne właściwe dla konkretnego rodzaju robót i powstającego obiektu. Nie muszą to być przepisy ustawy - Prawo budowlane.

Przeciwko ścisłemu wiązaniu kwalifikacji konkretnej umowy jako umowy o roboty budowlane z podleganiem inwestycji przepisom prawa budowlanego, nie negując całkowicie przydatności tego kryterium, przemawia także zmienny historycznie zakres regulacji administracyjnej zawartej w przepisach prawa budowlanego. Zauważyć trzeba, że w obowiązującej w dacie wejścia w życie kodeksu cywilnego ustawie z dnia 31 stycznia 1961 r. - Prawo budowlane (Dz. U. nr 7, poz. 46, dalej - „pr. bud. z 1961 r.”) obiekty inżynierskie związane z eksploatacją kopalin zaliczono do obiektów budowlanych budownictwa specjalnego, podlegały one zatem regulacji ustawy – Prawo budowlane i stanowiły szczególny rodzaj obiektów budowlanych (art. 1 ust. 4 pkt 1 w związku z art. 2 ust. 4 pkt 2 pr. bud. z 1961 r.; por. też § 1 pkt 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 13 lipca 1961 r. w sprawie budownictwa specjalnego, Dz. U. nr 35, poz. 176, który wymieniał wprost obiekty nadziemne i podziemne związane z eksploatacją kopalin, a także związane z nią instalacje przemysłowe i urządzenia techniczne jako lokujące się w kategorii obiektów budowlanych budownictwa specjalnego). Trudno przyjąć, by rezygnacja przez ustawodawcę z tego rozwiązania w późniejszych ustawach z dziedziny prawa budowlanego miała prowadzić do modyfikacji pierwotnego zakresu zastosowania przepisów kodeksu cywilnego o umowie o roboty budowlane. Zmiany granic

reglamentacji administracyjnej zawartej w prawie budowlanym, polegające na poddawaniu określonych obiektów w całości lub w części reżimowi ustaw szczególnych - prawa geologicznego i górniczego, względnie prawa wodnego (por. art. 2 pr. bud., a także art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 24 października 1974 r. - Prawo budowlane, Dz. U. nr 38, poz. 229 ze zm., dalej - „pr. bud. z 1974 r.”), motywowane są racjami właściwymi prawu administracyjnemu i nie powinny rzutować na zakres zastosowania przepisów kodeksu cywilnego o umowie o roboty budowlane, mających charakter autonomiczny wobec unormowań prawa administracyjnego i realizujących inne cele.

Sprzężenie przedmiotu umowy o roboty budowlane z zakresem zastosowania ustawy – Prawo budowlane mogłoby ponadto prowadzić do nieuzasadnionych i nieracjonalnych z punktu widzenia prawa cywilnego rezultatów w postaci odmiennej kwalifikacji umów, których przedmiotem jest wykonywanie w istocie takich samych lub zbliżonych konstrukcyjnie obiektów, podlegających w zależności od ich szczegółowych parametrów reglamentacji prawa budowlanego lub reżimowi prawa geologicznego i górniczego (por. np. art. 3 pkt 2a p.g.g., art. 29 ust. 2 pkt 10 pr. bud. i wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 kwietnia 2014 r., II OSK 2713/12, niepubl. oraz Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 9 grudnia 2013 r., II SA/Kr 1109/13, niepubl.).

Odnosić należy również, że wydawane na podstawie art. 385 k.c. w pierwotnym brzmieniu ogólne warunki umów dotyczące m.in. robót budowlanych, nie miały zastosowania - na podstawie wyraźnego postanowienia - m.in. do inwestycji w zakresie górnictwa podziemnego (por. § 2 pkt 3 zarządzenia Ministra Budownictwa i Materiałów Budowlanych z dnia 8 kwietnia 1974 r. sprawie ogólnych warunków umów o prace projektowe w budownictwie oraz o realizację inwestycji budowlanych i o wykonanie remontów budowlanych i instalacyjnych, M.P. nr 14, poz. 94, oraz § 2 pkt 3 uchwały Rady Ministrów z dnia 11 lutego 1983 r. w sprawie ogólnych warunków umów o prace projektowe w budownictwie oraz o wykonanie inwestycji, robót i remontów budowlanych, M.P. nr 8, poz. 47). W piśmiennictwie podnoszono wówczas, że ogólne warunki umów mają węższy zakres zastosowania niż przepisy kodeksu cywilnego o umowie o roboty budowlane, co powoduje, że strony umów dotyczących inwestycji górniczych są związane jedynie przepisami

art. 647-658 k.c. Nie negowano zatem stosowania do takich inwestycji kodeksowego reżimu umowy o roboty budowlane i to mimo że ustawa z dnia 24 października 1974 r. - Prawo budowlane, podobnie jak obowiązująca ustawa Prawo budowlane, nie miała, z drobnymi wyjątkami, zastosowania do wyrobisk górniczych (por. art. 1 ust. 2 pr. bud. z 1974 r. i art. 2 ust. 1 pr. bud.).

Reasumując, okoliczność, że powierzone wykonawcy roboty nie podlegają przepisom prawa budowlanego, lecz innej ustawy, regulującej administracyjnoprawne aspekty ich realizacji, nie wyklucza zakwalifikowania umowy jako umowy o roboty budowlane, jeżeli jej przedmiotem są prawa i obowiązki stron zakładające wykonanie naziemnego lub podziemnego obiektu powiązanego z gruntem, względnie części takiego obiektu, wymagającego uprzednich prac konstrukcyjnych opartych na projekcie, czynności przygotowawczych i wykorzystania wiedzy technicznej. W rachubę wchodzi w tym zakresie m.in. także konstrukcje powstające w wyniku robót podlegających ustawie - Prawo geologiczne i górnicze, i to bez względu na to, że art. 106 p.g.g. nakazuje odpowiednie stosowanie przepisów prawa budowlanego do budowy określonych w tym przepisie obiektów. Za takim stanowiskiem przemawiają również argumenty funkcjonalne, jeżeli wziąć pod uwagę, iż obiekty tego rodzaju - niezależnie od konieczności zadośćuczynienia prawnym wymaganiom związanych z procesem projektowania i nadzoru oraz wykorzystania wiedzy technicznej - są z reguły przedmiotem umów o obustronnie profesjonalnym charakterze, mają skomplikowaną i kompleksową naturę, rozległe rozmiary i wymagają przeważnie dłuższego czasu realizacji. Specyfika ta w pełni odpowiada motywom, które uzasadniają unormowanie w kodeksie cywilnym umowy o roboty budowlane, jako niezależnej od umowy o dzieło.

Kwalifikacja prawna konkretnej umowy należy do sądu, który określa właściwy dla umowy reżim prawny – na podstawie ustalonego stanu faktycznego - bez względu na stanowisko stron (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2010 r., I CSK 703/09, niepubl., i z dnia 21 marca 2013 r., III CSK 216/12, niepubl.), Argumenty prawne wskazujące na określoną kwalifikację umowy mogą być podniesione również na etapie postępowania apelacyjnego. Sąd Najwyższy dostrzegł uwarunkowania związane ze zmianą stanowiska powódki w zakresie charakteru prawnego zawartej umowy, motywowane wolą odparcia zarzutu

przedawnienia roszczenia. Nie uchylało to jednak konieczności dokonania przez Sąd Apelacyjny właściwej kwalifikacji umowy w ramach, spoczywającej także na sądzie drugiej instancji, powinności merytorycznego rozpoznania sprawy (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55).

Przyjmując, że umowa nr (...) jest umową o dzieło Sąd Apelacyjny oparł się na braku tożsamości robót budowlanych i prac geologiczno-górnich, wskazując na ich odmienną specyfikę, wymagającą odmiennych uprawnień, umiejętności i sprzętu, a także na wyłączenie stosowania ustawy - Prawo budowlane do wyrobisk górniczych (art. 2 ust. 1 pr. bud.). Zaznaczył, że z umowy nie wynikało, iż E. była zobowiązana do wykonania jakiegokolwiek obiektu budowlanego w rozumieniu art. 3 ust. 1 pr. bud.

Spostrzeżenia te w świetle wcześniejszych uwag nie mogły przesądzać o niemożności uznania zawartej przez strony umowy za umowę o roboty budowlane. W ocenie Sądu Najwyższego realizacja podziemnego odwiertu wraz ze znajdującymi się w nim urządzeniami i przylegającą infrastrukturą techniczną, stanowiącego określoną funkcjonalną całość służącą rozpoznaniu i docelowo wydobywaniu złóż wody termalnej, może stanowić przedmiot umowy o roboty budowlane (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2013 r., III CSK 223/12, niepubl.). Jedynie na uboczu, odnosząc się do przywołanych przez Sąd Apelacyjny argumentów, należało zwrócić uwagę, że art. 6 p.g.g. z 1994 r. definiował „wyrobisko górnicze” jako przestrzeń powstałą w wyniku robót górniczych (art. 6 pkt 10), podczas gdy umowa nr (...) dotyczyła realizacji prac geologicznych. Jakkolwiek art. 67a p.g.g. z 1994 r. stanowił, że do wykonywania robót geologicznych stosuje się odpowiednio przepisy o ruchu zakładu górniczego (por. art. 86 p.g.g.), nie oznacza to, by art. 2 ust. 1 pr. bud. dotyczył – przynajmniej wprost - odwiertów powstających na skutek prac geologicznych, skoro zarazem art. 6 p.g.g. z 1994 r. odróżniał roboty górnicze od robót geologicznych (art. 6 pkt 3 i pkt 11 p.g.g. z 1994 r.) oraz wyrobiska górnicze od wyrobisk powstałych na skutek robót geologicznych (art. 6 pkt 3 *in fine* i art. 6 pkt 10 p.g.g. z 1994 r.; analogiczne rozróżnienie wynika *de lege lata* z art. 6 ust. 1 pkt 11, pkt 12 i pkt 17 p.g.g.). Odrębną kwestią, pozostającą wobec przyjętego wcześniej stanowiska także na

marginesie sporu, było to, czy za obiekt budowlany (budowlę) w rozumieniu art. 3 ust. 1 pr. bud. można uznać infrastrukturę znajdującą się wewnątrz odwiertu (urządzenia i obudowę) oraz bezpośrednio z nim sąsiadującą (m.in. zbiornik retencyjny), której wykonanie również zakładała umowa nr (...).

Założenie, że wykonany przez pozwaną odwiert wraz z towarzyszącą mu infrastrukturą może stanowić obiekt w rozumieniu art. 647 k.c. nie oznacza, że umowa nr (...) była typową umową o roboty budowlane. Sąd Apelacyjny trafnie zwrócił uwagę, że mimo tytułu „Umowa na realizację otworu geotermalnego T.”, E. przyjęła do wykonania prace geologiczne (por. art. 6 pkt 2 i 3 p.g.g. z 1994 r.) dla poszukiwania i wstępnego ustalenia zasobów eksploatacyjnych wód termalnych, w następstwie których - w zależności od wyniku - powódka miała otrzymać dokumentację hydrogeologiczną, ustalającą zasoby wód, lub geologiczną, obrazującą wykonane prace. Jak wynikało z umowy, z uwzględnieniem załączników, powierzone pozwanej prace opiewały na przejęcie placu inwestycji, opracowanie planu ruchu zakładu i zapewnienie kierownictwa oraz dozoru, przygotowanie dróg manewrowych, wykonanie zbiornika retencyjnego, wiercenie otworu, pobranie próbek, dokonanie badań i testów, jak również opracowanie i przedstawienie określonej w umowie dokumentacji. Prace wykonawca miał zrealizować zgodnie z zasadami sztuki górniczej, budowlanej, geologicznej, najnowszej wiedzy technicznej i projektami technicznymi odpowiadającymi obowiązującym przepisom.

Zawieranie umów o prace geologiczne nie jest obecnie przedmiotem regulacji prawnej (por. uchylone z dniem 1 stycznia 1984 r. rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 20 września 1961 r. w sprawie zasad zawierania i wykonywania umów o prace geologiczne i górnicze, Dz. U. Nr 44, poz. 232). W piśmiennictwie umowy tego rodzaju zalicza się do umów inwestycyjnych, a ich dokładna kwalifikacja nie jest ujmowana jednoznacznie - w zależności od położenia akcentu na obowiązek prowadzenia prac badawczych i ich nieznany z góry wynik, bądź też na materialny rezultat tych prac w postaci dokumentacji geologicznej, są one traktowane jako umowy, do których należy odpowiednio stosować przepisy o umowie zlecenia (art. 750 k.c.), lub uznawane jako najbliższe umowie o dzieło. Wskazuje się również na ich mieszany charakter, m.in. w sytuacji, w której prace geologiczne obejmują realizację obiektów budowlanych.

W ocenie Sądu Najwyższego, umowa nr (...) nie poddawała się prostej, jednolitej kwalifikacji prawnej i należało ją uznać za łączącą elementy umowy o dzieło, o roboty budowlane, a także zlecenia. Okoliczność, że umowa była ukierunkowana na rozpoznanie złoża, a w jej wyniku powódka miała otrzymać dokumentację, którą można kwalifikować jako dzieło rozumieniu art. 627 k.c., nie mogła przesłaniać tego, że z gospodarczego punktu widzenia zasadniczy ciężar świadczenia wykonawcy polegał na realizacji odwiertu wraz z towarzyszącą mu infrastrukturą, który docelowo miał służyć stałej eksploatacji jako element większego przedsięwzięcia. Obiektu tego, mając na względzie zarówno związany z nim nakład gospodarczy, jak i jego docelową funkcję, nie można było traktować na tle całokształtu umowy jedynie jako ubocznego elementu prowadzącego do zrealizowania dokumentacji geologicznej, lecz jeżeli nie jako dominujący, to przynajmniej równorzędny rezultat zawartej umowy.

Ocenę tę potwierdzało – obok tytułu umowy – ustanowienie przez strony zabezpieczenia należytego wykonania umowy podlegającego zwolnieniu w zakresie 70% ustalonej kwoty po przekazaniu robót budowlanych i ich przyjęciu bez usterek (§ 9 ust. 2 umowy), a także ustanowienie 36 miesięcznej gwarancji na wykonane prace polegającej na zobowiązaniu do pokrycia wszelkich kosztów związanych z usunięciem wad powstałych w trakcie wiercenia otworu (§ 10 umowy). Taka redakcja postanowień umowy wskazywała na to, że w kontekście oceny prawidłowości wykonania umowy i ryzyka wystąpienia ewentualnych usterek, strony wysuwały na pierwszy plan jakość wykonania odwiertu i jego infrastruktury, nie zaś prawidłowość przekazywanej powódce dokumentacji. Nie bez znaczenia jest także to, że w świetle stanowiska Sądu Apelacyjnego strony zakończyły realizację umowy nr (...) z pominięciem sporządzenia dokumentacji hydrogeologicznej, która miała być wykonana łącznie dla obu odwiertów T. i T.2 w ramach umowy nr (...). Przy takim założeniu, wykonanie dokumentacji także z tego względu nie mogło być uważane za kluczowe dla opisu przedmiotu świadczenia wykonawcy w ramach umowy nr (...) i nie mogło determinować charakteru tej umowy.

W przypadku umów łączących ze sobą elementy właściwe różnym umowom nazwanym, w judykaturze wskazuje się na konieczność stosowania do każdego z elementów umowy nienazwanej tych przepisów regulujących umowę nazwaną,

które odpowiadają konkretnemu zobowiązaniu wynikającemu z umowy nienazwanej, ewentualnie, jeżeli na tle umowy nienazwanej możliwe jest ustalenie elementu przeważającego – stosowanie do całej umowy nienazwanej przepisów regulujących umowę nazwaną właściwych dla tego przeważającego elementu (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 września 2003 r., IV CKN 470/01, niepubl., z dnia 19 stycznia 2012 r., IV CSK 201/11, niepubl., z dnia 3 lutego 2016 r., V CSK 271/15, niepubl., i z dnia 20 lipca 2017 r., IV CSK 556/17, niepubl.).

Powódka wywodziła roszczenie odszkodowawcze związane z umową nr (...) z faktu nienależytego wykonania zobowiązania w zakresie robót odwiertowych, toteż niezależnie od tego, czy uznać to zobowiązanie za dominujące względem innych zobowiązań wykonawcy na tle tej umowy, czy równorzędne tym zobowiązaniom, prowadziło to do konieczności oceny zarzutu przedawnienia z perspektywy terminów przedawnienia roszczeń właściwych dla umowy o roboty budowlane, czyli terminów ogólnych wynikających z art. 118 k.c. (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2002 r., III CZP 63/01, OSNC 2002, nr 9, poz. 106). Stosowanie ogólnych terminów przedawnienia uzasadniało *in casu* także alternatywne założenie, według którego treść praw i obowiązków stron wynikających z umowy nr (...) - traktowanej jako złożona całość - wyłączało zastosowanie do wynikających z niej roszczeń reżimu przedawnienia właściwego dla konkretnej umowy nazwanej – umowy o dzieło bądź umowy o roboty budowlane.

Rezultat ten koresponduje ze spostrzeżeniem, że w przypadku skomplikowanych obiektów technicznych niektóre wady świadczące o nienależytym wykonaniu zobowiązania mogą być trudne do wykrycia; większe jest również ryzyko ich późniejszego ujawnienia się, co może stanowić znaczne obciążenie dla zamawiającego. Wyrazem tej specyfiki jest m.in. oderwanie terminów przedawnienia roszczeń z umowy o roboty budowlane od szczególnej regulacji właściwej umowie o dzieło (art. 646 k.c.; por. też art. 568 § 1 k.c.). Stosowanie w rozważanych przypadkach rygorystycznego dwuletniego terminu przedawnienia *a tempore facti* przewidzianego w przypadku umowy o dzieło nie byłoby adekwatne, bez względu na sygnalizowane w piśmiennictwie wątpliwości związane z początkiem biegu tego terminu w odniesieniu do niektórych roszczeń odszkodowawczych.

Nieprawidłowe zastosowanie art. 646 k.c. w okolicznościach sprawy podważało założenia zaskarżonego wyroku i musiało prowadzić do jego uchylenia w zakresie żądania zasądzenia świadczenia pieniężnego, bez potrzeby analizy pozostałych zarzutów kasacyjnych. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy podniesiony przez pozwaną zarzut przedawnienia powinien podlegać ocenie przez pryzmat art. 118 k.c., z uwzględnieniem dnia wymagalności roszczenia oraz ewentualnych przerw w biegu przedawnienia.

Oprócz żądania zasądzenia świadczenia pieniężnego powódka domagała się ustalenia, że pozwani ponoszą odpowiedzialność za szkody mogące wyniknąć w przyszłości z tytułu nienależytego wykonania umowy nr (...), w tym z tytułu nienależytego wykonania aneksu nr 2. Sąd Okręgowy oddalił powództwo także w tym zakresie wskazując na bezzasadność roszczeń odszkodowawczych i - niezależnie od tego - brak interesu prawnego w żądaniu ustalenia (art. 189 k.p.c.), wynikający z niewykazania zagrożenia wystąpienia takich szkód w przyszłości. Apelacja powódki od wyroku Sądu Okręgowego została oddalona w całości. W skardze kasacyjnej powódka nie podniosła zarzutów, które odnosiłyby się do żądania niepieniężnego; mimo zakwestionowania wyroku Sądu Apelacyjnego w całości w skardze kasacyjnej nie sformułowano w szczególności zarzutu naruszenia art. 189 k.p.c., który pozwoliłby objąć kontrolą kasacyjną oddalenie apelacji powódki co do tej części powództwa. W związku z tym, mając na uwadze związanie Sądu Najwyższego podstawami kasacyjnymi (art. 398¹³ § 1 k.p.c.), skargę w odniesieniu do żądania ustalenia odpowiedzialności pozwanych za szkody przyszłe należało oddalić.

Z tych względów, Sąd Najwyższy, na podstawie art. 398¹⁵ § 1 i art. 398¹⁴ k.p.c. orzekł, jak w sentencji.