



Sygn. akt IV CSKP 38/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 kwietnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marcin Krajewski (przewodniczący)

SSN Marcin Łochowski

SSN Tomasz Szanciło (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa "G." Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością
z siedzibą w S.

przeciwko Gminie S.

o nakazanie ewentualnie o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 27 kwietnia 2021 r.,

skargi kasacyjnej strony powodowej

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 26 marca 2018 r., sygn. akt I ACa [...],

I. oddala skargę kasacyjną;

**II. zasądza od "G." Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością
z siedzibą w S. na rzecz G. S. kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy
czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa
procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 października 2016 r. Sąd Okręgowy w G.:

I. nakazał pozwanej Gminie S. (dalej: Gmina) zawarcie z powodem G. sp. z o.o. w S. (dalej: G.) umowy, na podstawie której pozwana przejmie i nabędzie od powoda sieć wodociągową i kanalizacyjną wybudowaną na działkach nr [...], [...], [...] i [...] położonych we wsi W., gmina S., za zapłatą kwoty 168.360 zł;

II. nakazał pozwanej zawarcie z powodem umowy, na podstawie której pozwana przejmie i nabędzie od powoda przepompownię ścieków sanitarnych wybudowaną przez powoda we wsi W., gmina S., za zapłatą kwoty 85.400 zł;

III. zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 25.487,42 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

IV. nakazał ściągnąć od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w G. kwotę 3.582,42 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Z uwagi na uwzględnienie żądania głównego Sąd Okręgowy nie rozpoznawał żądania ewentualnego o zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwot 168.360 zł i 85.400 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu.

Sąd Okręgowy ustalił, że poprzednik prawny powoda, D. S.A. w S. (dalej: D. S.A.) prowadził działalność z zakresu usług ogólnobudowlanych. Na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w G. z dnia 31 marca 2015 r. doszło do połączenia tej spółki z powodem w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. poprzez przeniesienie całego majątku D. S.A. na powoda, wobec czego wstąpił on we wszelkie prawa i obowiązki przejmowanej spółki.

Na podstawie projektu budowlanego wykonanego przez P. sp. z o.o. w G., a dotyczącego sieci wodociągowej i kanalizacji sanitarnej (etap I), sieci wodociągowej i kanalizacji sanitarnej (etap II) oraz sieci wodociągowej i kanalizacji sanitarnej na terenie osiedla wraz z przepompownią ścieków, po uprzednich uzgodnieniach z Gminą, została wydana decyzja zatwierdzająca projekt budowlany i udzielająca pozwolenia na budowę dla przedmiotowej inwestycji (nr [...] z dnia

26 października 2009 r.). Na podstawie ostatecznych decyzji Starosty [...] z dnia 29 i 31 lipca 2008 r. o udzieleniu pozwolenia na budowę D. S.A., jako inwestor, wybudował z własnych środków sieć wodociągową i kanalizacyjną wraz z przepompownią ścieków. Wykonawcami sieci wodociągowej i kanalizacji sanitarnej zgodnie z umową o roboty budowlane, którą podpisał D. S.A., byli S. D. i R. P. (B. s.c.). W dniu 23 października 2008 r. zakończyli budowę i 4 dni później wystawili fakturę VAT nr [...] na kwotę 168.360 zł, którą D. S.A. uiścił. Dostawa, montaż i uruchomienie przepompowni ścieków sanitarnych w W. została zaś wykonana przez T. sp. z o.o. w G., która wystawiła z tego tytułu trzy faktury VAT na łączną kwotę 85.400 zł, którą D. S.A. uiścił.

W dniu 27 stycznia 2010 r. z udziałem przedstawiciela pozwanej R. C. został podpisany protokół odbioru wykonanych robót, w którym potwierdzono włączenie wybudowanej sieci wodociągowej i kanalizacji sanitarnej do istniejącej na terenie Gminy sieci przy ul. [...]. W odpowiedzi na zawiadomienia D. S.A. z dnia 30 marca 2010 r. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w W. poinformował o przyjęciu tych zawiadomień, potwierdzając zakończenie ich budowy i przejęcie do eksploatacji. Gmina faktycznie wykorzystywała wybudowaną sieć kanalizacyjną i wodociągową, gdyż w dniu 15 stycznia 2013 r. zawarła umowę z właścicielem nieruchomości, który nabył od poprzednika prawnego powoda dom na wybudowanym osiedlu. Przedmiotem umowy było m.in. odprowadzanie ścieków przy wykorzystaniu tej sieci kanalizacyjnej. Osobną umową z tego samego dnia Gmina zobowiązała się do dostarczania wody właścicielowi tej nieruchomości. Roboty zostały wykonane zgodnie z warunkami technicznymi wykonania i odbioru robót budowlanych i aktualnie obowiązującymi normami. Całokształt infrastruktury wybudowanej przez D. S.A. wykazywał się znamionami pozwalającymi kwalifikować ją jako urządzenia kanalizacyjne i wodociągowe. Wybudowana przepompownia ścieków nie wykazywała znamion przepompowni stanowiącej element wewnętrznej instalacji kanalizacyjnej. Wartość zrealizowanych przez D. S.A. prac (w pierwszym kwartale 2010 r.) wyniosła 283.499,10 zł brutto, na którą to kwotę składają się: sieć wodociągowa - 86.536,39 zł, kanalizacja sanitarna (kolektor tłoczny) - 31.402,90 zł, kanalizacja sanitarna grawitacyjna - 44.437,02 zł, przepompownia ścieków (komplet) - 70.000 zł.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie na podstawie art. 31 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (aktualnie: t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2028 ze zm.; dalej: u.z.w.ś.). Przyjął, że art. 49 § 2 k.c. ma charakter przepisu ogólnego w stosunku do art. 31 u.z.w.ś., gdyż swoim zakresem obejmuje uregulowanie dotyczące wszystkich urządzeń przesyłowych, natomiast ten drugi przepis obejmuje swoim zakresem wyłącznie urządzenia wodociągowo-kanalizacyjne, dlatego też w tej sprawie powinien zostać zastosowany. W Gminie nie zostało utworzone przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne w rozumieniu art. 5 u.z.w.ś., dlatego wszelkie zobowiązania i obowiązki wynikające z ustawy, w tym także ten wynikający z art. 31 ust. 1, obciąża bezpośrednio pozwaną w myśl art. 3 ust. 1 u.z.w.ś. Artykuł 31 ust. 1 u.z.w.ś. nakłada na gminę (przedsiębiorstwo) nieograniczony w czasie obowiązek zawarcia umowy o przejęciu wybudowanych przez inwestora ze środków własnych urządzeń wodno-kanalizacyjnych, które gmina lub przedsiębiorstwo będzie eksploatować. Poprzednik prawny powoda wybudował z własnych środków sieć wodociągową i kanalizacyjną oraz przepompownię ścieków, co zostało potwierdzone opinią biegłego sądowego, na podstawie uprzednio dokonanych uzgodnień z Gminą, która włączyła te obiekty we własny system kanalizacji wodociągowej i kanalizacyjnej, do której podłączenie uzyskała co najmniej jedna osoba.

Sąd Okręgowy wskazał, że ustawodawca precyzyjnie uregulował zakres, w jakim gmina ma obowiązek finansować budowę sieci kanalizacyjnych i wodociągowych. Wewnętrzną instalacją kanalizacyjną jest zawsze odcinek przewodu, który przebiega wewnątrz nieruchomości odbiorcy usług, co wynika z art. 2 pkt 5 u.z.w.ś. Przebiegająca poza granicami poszczególnych nieruchomości wybudowana sieć kanalizacyjna i wodociągowa nie stanowi przyłącza kanalizacyjnego w rozumieniu tego przepisu, a jest urządzeniem kanalizacyjnym, które pozwana jest zobowiązana odpłatnie przejąć, stosownie do art. 31 ust. 1 u.z.w.ś. Ze sporządzonej przez biegłego sądowego opinii wynika jednoznacznie, że całość infrastruktury wybudowanej przez D. S.A. wykazuje się znamionami pozwalającymi kwalifikować ją jako urządzenia kanalizacyjne oraz

urządzenia wodociągowe w myśl art. 2 ustawy, a wybudowana przepompownia ścieków nie wykazuje znamion przepompowni stanowiącej element wewnętrznej instalacji kanalizacyjnej (art. 2 pkt 14 i 16 ustawy). Wobec tego Gmina nie może bronić się argumentem, że wybudowana przepompownia jest integralną częścią wewnętrznej instalacji kanalizacyjnej, dlatego jej ewentualne przejęcie przez pozwaną jest zbędne dla funkcjonowania sieci gminnej. Został przy tym spełniony warunek, aby przekazywane urządzenia odpowiadały warunkom technicznym określonym w odrębnych przepisach, co wynika z opinii biegłego sądowego.

W wyniku apelacji wniesionej przez pozwaną Sąd Apelacyjny w [...], wyrokiem z dnia 26 marca 2018 r.:

I. zmienił zaskarżony wyrok: a) w punktach I i II - oddalając powództwo, b) w punkcie III - zasądając od powoda na rzecz pozwanej kwotę 8.923,43 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, c) w punkcie IV - nakazując ściągnąć od powoda na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w G. kwotę 3.582,42 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych;

II. zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 20.788 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego w zakresie protokołu z dnia 27 stycznia 2010 r., podpisanego w imieniu pozwanej przez uprawnioną osobę. Komisja odebrała i włączyła nowo wybudowaną sieć wodociągową do istniejącej sieci w ul. [...], która stanowiła element istniejącej już sieci pozwanej, zatem ustalenie komisji o włączeniu wykonanej przez powoda sieci wodociągowej do sieci w ul. [...] oznacza jej włączenie do sieci pozwanej. Również z protokołu odbioru sieci kanalizacji sanitarnej wynika, że dokonano odbioru i włączenia nowo wybudowanej sieci kanalizacji sanitarnej do sieci istniejącej w ul. [...] za pomocą studni betonowej.

Za trafne zaś Sąd Apelacyjny uznał zarzuty pozwanej co do błędnego zastosowania art. 31 u.z.w.ś., albowiem podstawę roszczenia o zobowiązanie do odpłatnego przeniesienia własności urządzeń wodociągowych lub kanalizacyjnych stanowi – od chwili wejścia w życie ustawy z dnia 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 116, poz. 731; dalej:

ustawa z 2008 r.) - art. 49 § 2 k.c., który dotyczy również sytuacji, gdy urządzenia zostały wybudowane przed dniem 3 sierpnia 2008 r. Przepis ten wyłącza stosowanie art. 31 ust. 1 u.z.w.ś., gdyż założeniem nowelizacji było objęcie zakresem art. 49 § 2 k.c. także urządzeń wodociągowych (tak uchwala Sąd Najwyższego z dnia 13 lipca 2011 r., III CZP 26/11, OSNC 2012, nr 1, poz. 8). Wejście w życie nowych rozwiązań doprowadziło do zmiany dotychczasowego stanowiska judykatury. Według znowelizowanego art. 49 § 2 k.c. osoba ponosząca koszty budowy urządzeń, o których mowa w § 1, i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej. Odpowiednie wynagrodzenie to aktualna wartość urządzeń przesyłowych lub kosztów ich budowy. Zdarzeniem prawnym, którego skutkiem jest nabycie własności urządzeń określonych w art. 49 § 1 k.c., jest sfinansowanie kosztów ich budowy. Oznacza to, że podmiotem roszczenia przysługującego na podstawie art. 49 § 2 k.c. jest osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń wchodzących w skład przedsiębiorstwa, stając się ich właścicielem i to niezależnie od przysługujących jej uprawnień do nieruchomości. Przepis art. 49 § 1 k.c. obejmuje urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne, służące - według art. 2 pkt 14 i 16 u.z.w.ś. - gospodarowaniu wodą i ściekami, jak i przyłącza sieci wodociągowych. Tak więc art. 31 ust. 1 u.z.w.ś. nie jest przepisem szczególnym wobec art. 49 § 2 k.c., który jako późniejszy wyłącza stosowanie tego pierwszego. Retroaktywność art. 49 k.c. nie narusza reguły wyrażonej w art. 3 k.c., gdyż wynika z celu regulacji, jakim było uporządkowanie stanu prawnego związanego z podłączaniem wymienionych w tym przepisie urządzeń do sieci przedsiębiorstwa. Zatem po wejściu w życie art. 49 k.c. w obecnym brzmieniu klasyfikacja urządzeń przesyłowych zawarta w ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków straciła swe znaczenie i w szerokiej definicji zawartej w § 1 tego przepisu mieszczą się urządzenia wybudowane przez powoda.

Sąd Apelacyjny uznał także za zasadny - podniesiony na rozprawie w dniu 16 marca 2018 r. - zarzut przedawnienia. Do zgłoszenia takiego zarzutu nie obowiązują ograniczenia wynikające z art. 207 § 3 i art. 381 k.p.c., nie ma także zastosowania art. 207 § 6 k.p.c. Przed Sądem I instancji pozwana podniosła zarzut

przedawnienia jedynie w zakresie żądania ewentualnego, który nie mógł być wówczas rozpoznany wobec uwzględnienia przez Sąd Okręgowy roszczenia głównego. W toku postępowania odwoławczego Gmina podniosła zarzut przedawnienia także w stosunku do roszczeń powoda o nakazanie pozwanej zawarcie umów szczegółowo wskazanych w żądaniu pozwu, zatem w konsekwencji - w stosunku do każdego z roszczeń w sprawie, nie zgłaszając w tym zakresie nowych faktów i dowodów, a uzasadnienie podniesionego zarzutu przedawnienia mieściło się w granicach stanu faktycznego ustalonego przed Sądem Okręgowym. Wszystkie roszczenia powoda (główne i ewentualne) są związane z działalnością gospodarczą prowadzoną przez niego i jego poprzednika prawnego, a więc ma zastosowanie trzyletni termin przedawnienia z art. 118 k.c. Poprzednik powoda, w ramach prowadzonej przez siebie działalności deweloperskiej, wybudował sieć wodociągową i kanalizacyjną oraz przepompownię, czyli wszelkie roszczenia powoda mające swe źródło w tych okolicznościach faktycznych winny być traktowane jako roszczenia związane z prowadzoną działalnością gospodarczą. Wszystkie roszczenia stały się wymagalne najpóźniej z dniem 27 stycznia 2010 r., gdy strony spisały ww. protokół, a pozew w niniejszej sprawie został złożony dopiero w dniu 7 lutego 2014 r., a zatem po upływie trzyletniego terminu przedawnienia roszczeń. Nawet gdyby przyjąć, iż roszczenie powódki stało się wymagalne z dniem 28 kwietnia 2010 r. (data potwierdzenia przez PINB zakończenia budowy urządzeń kanalizacyjnych i wodociągowych oraz przyjęcia ich do eksploatacji), to i tak są one przedawnione. Roszczenia powódki stały się wymagalne najpóźniej z chwilą przyłączenia urządzeń do sieci gminnej, albowiem termin przedawnienia należy liczyć od chwili wejścia urządzenia w skład przedsiębiorstwa, a takim nie może być termin późniejszy niż data przyłączenia przedmiotowej sieci do sieci gminnej.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku w całości wniósł powód, zarzucając:

1/ naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj. art. 372 k.p.c., art. 316 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. i art. 379 pkt 5 k.p.c., poprzez uwzględnienie apelacji pozwanej i zmianę wyroku Sądu I instancji wyłącznie na podstawie podniesionego przez pozwaną przed Sądem Apelacyjnym

w mowie końcowej, a uzasadnionego po zamknięciu rozprawy zarzutu przedawnienia, bez umożliwienia powodowi ustosunkowania się do niego, co pozbawiło powoda możliwości obrony jego praw i skutkuje nieważnością postępowania przed Sądem Apelacyjnym;

2/ naruszenie prawa materialnego:

a) art. 117 § 2 w zw. z art. 61 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na błędnym uznaniu przez Sąd Apelacyjny, że pozwana podniosła skuteczny zarzut materialnoprawny przedawnienia dochodzonego pozwem roszczenia w sytuacji, gdy zarzut przedawnienia nie został złożony powodowi,

b) art. 117 § 1 w zw. z art. 49 § 2 k.c. oraz art. 31 ust. 1 u.z.w.ś. poprzez błędną wykładnię, w szczególności poprzez błędne uznanie, że przedawnieniu podlega roszczenie wobec Gminy o przeniesienie własności urządzeń wodociągowych i urządzeń kanalizacyjnych,

c) art. 5 i 117 k.c. poprzez niezastosowanie art. 5 k.c. i uwzględnienie zarzutu przedawnienia, mimo tego, że zarzut ten pozostaje w sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa i narusza zasady współżycia społecznego,

d) art. 49 § 2 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie oraz naruszenie art. 31 ust. 1 u.z.w.ś. poprzez jego błędne niezastosowanie.

Mając na względzie powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w [...], ewentualnie o jego uchylenie i oddalenie apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego, a także zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania przed Sądem II instancji i w postępowaniu kasacyjnym.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od powoda kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy wskazać, że niezasadny był zarzut naruszenia przepisów postępowania związany z podniesionym przez pozwaną przed Sądem Apelacyjnym zarzutem przedawnienia wszystkich roszczeń objętych pozwem,

a więc również co do żądania głównego, a nie tylko żądania ewentualnego (tego ostatniego dotyczył zarzut przedawnienia podniesiony przed Sądem pierwszej instancji). Zdaniem skarżącego ten zarzut został podniesiony przed Sądem drugiej instancji w mowie końcowej, a uzasadniony po zamknięciu rozprawy, bez umożliwienia powodowi ustosunkowania się do niego, co miało pozbawić powoda możliwości obrony jego praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.).

Jak wynika z protokołu rozprawy apelacyjnej, która odbyła się w dniu 16 marca 2018 r., pełnomocnik pozwanej faktycznie na początku swojego wystąpienia podniósł zarzut przedawnienia roszczenia „niezależnie, jakie to by roszczenie było, czy o nakazanie zawarcia umowy, czy nakazanie złożenia oświadczenia woli” (00:01:23-00:02:00). Wówczas pełnomocnik powoda odniósł się do tego zarzutu, podnosząc w pierwszej kolejności, że jest to nowy zarzut, który powinien zostać pominięty - na podstawie art. 207 § 6 i art. 381 k.p.c. - jako spóźniony (00:02:51). Następnie odniósł się on do tego zarzutu merytorycznie, podnosząc, że „jest on nieuzasadniony, gdyż orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazuje, że to obowiązek odpłatnego przejęcie urządzeń nie jest ograniczony w czasie” (00:05:31).

W takiej sytuacji nie można mówić o możliwości pozbawienia skarżącego obrony jego praw, gdyż miał on możliwość odniesienia się do podniesionego zarzutu, w tym powołać się na art. 5 k.c. (przy czym jest to przepis prawa materialnego, który sąd rozpoznający sprawę i tak bierze pod uwagę z urzędu). Argumentacja pozwanej nie była nowa, gdyż była analogiczna do zarzutu przedawnienia w jego pierwotnej wersji.

Pamiętać przy tym należy, że nieważność postępowania polegająca na pozbawieniu strony możliwości obrony przysługujących jej praw polega na całkowitym odjęciu stronie w postępowaniu sądowym, wbrew jej woli, możliwości podejmowania czynności procesowych zmierzających do ochrony jej sfery prawnej. Dlatego nie można stwierdzić nieważności postępowania, gdy strona podjęła czynności w procesie, nawet doznając utrudnień w popieraniu dochodzonych roszczeń lub obronie przed żądaniami strony przeciwnej. Wystąpienie tej przyczyny nieważności podlega ocenie przy uwzględnieniu konkretnych okoliczności sprawy

i dotyczy jedynie takich przypadków, w których strona rzeczywiście była pozbawiona możliwości obrony i nie działała w postępowaniu, a nie gdy mimo naruszenia przepisów procesowych podjęła jednak czynności w tym postępowaniu. Do pozbawienia strony możliwości obrony jej praw dochodzi wówczas, gdy z powodu naruszenia przez sąd określonych przepisów lub zasad procedury cywilnej strona nie mogła brać i nie brała udziału w postępowaniu lub istotnej jego części i nie miała możliwości usunięcia skutków tych uchybień na następnych rozprawach poprzedzających wydanie wyroku w danej instancji (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 lipca 2016 r., I PK 39/16, niepubl.; z dnia 1 marca 2018 r., III PK 19/17, niepubl.; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2018 r., IV CSK 590/17, niepubl.).

Jeżeli natomiast chodzi o podnoszony argument, że zarzut przedawnienia został zgłoszony pełnomocnikowi powoda przez pełnomocnika pozwanej, co - zdaniem skarżącego - miało skutkować bezskutecznością tego zarzutu, to chociaż nie zostało to wprost wyartykułowane, to strona powiązała go z art. 91 k.p.c., a więc umocowaniem pełnomocnika procesowego do złożenia oświadczenia materialnoprawnego i odebrania takiego oświadczenia od strony przeciwnej. Argumentacja ta była zbliżona do podnoszonej w odniesieniu do złożenia procesowego zarzutu potrącenia. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa bowiem pogląd, że przewidziany w powołanym przepisie zakres umocowania z mocy ustawy pełnomocnika procesowego nie uprawnia go do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu. Oświadczenie woli mocodawcy o udzieleniu pełnomocnictwa do złożenia takiego oświadczenia może być jednak złożone w sposób dorozumiany (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 października 2004 r., I CK 204/04, OSNC 2005 r., nr 10, poz. 176; z dnia 20 października 2006 r., IV CSK 134/05, niepubl.). Podkreślono, że podniesienie zarzutu potrącenia, np. w odpowiedzi na pozew, jest równoznaczne ze złożeniem oświadczenia o potrąceniu, jeśli takie oświadczenie nie zostało złożone wcześniej. Również w przypadku zastępowania strony przez pełnomocnika procesowego założenie celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu pozwala przyjąć, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeśli jest to niezbędne w ramach obrony jej

praw w procesie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2004 r., I CK 181/03, niepubl.).

Inaczej natomiast jest oceniana relacja między mocodawcą a pełnomocnikiem procesowym w sytuacji, gdy to mocodawca (powód) ma być odbiorcą takiego oświadczenia. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2013 r. (II CSK 476/12, niepubl.), skoro oświadczenie o potrąceniu może wyrzucić skutek dopiero z chwilą dojścia do adresata (art. 61 k.c.), to zawarte w odpowiedzi na pozew oświadczenie o potrąceniu, doręczone jedynie nieumocowanemu do jego przyjęcia pełnomocnikowi powoda, nie może być ocenione jako skuteczne.

Z powyższego wynika, że kwestię umocowania pełnomocnika do składania i odbierania oświadczeń pełnomocnika strony przeciwnej o charakterze również materialnoprawnym należy rozpatrywać przede wszystkim w odniesieniu do strony powodowej. Pełnomocnik procesowy pozwanej, podnosząc zarzut przedawnienia, niewątpliwie dysponował stosownymi informacjami pochodzącymi od mocodawcy, aby móc taki zarzut zgłosić, co oznacza, że mocodawca *per facta concludentia* udzielił mu pełnomocnictwa do złożenia oświadczenia w tym przedmiocie.

Nie sposób jednak postawić znaku równości pomiędzy zarzutami potrącenia i przedawnienia. W wyniku oświadczenia o potrąceniu dochodzi do wzajemnego umorzenia wierzytelności do wysokości wierzytelności niższej (art. 498 § 2 k.c.). Zarzut przedawnienia ma inny charakter, albowiem dotyczy wyłącznie uchylecia się przez dłużnika od zaspokojenia roszczenia (art. 117 § 1 k.c.). W wyniku podniesienia tego zarzutu zobowiązanie staje się tzw. zobowiązaniem naturalnym, które nie może być dochodzone przymusowo, przy czym zobowiązanie naturalne może odzyskać cechę zaskarżalności, jeśli dłużnik zrzeknie się korzystania z zarzutu przedawnienia (art. 117 § 2 k.c.) lub sąd w sprawie przeciwko konsumentowi nie uwzględni upływu terminu przedawnienia (art. 117¹ k.c.). W efekcie sam upływ terminu przedawnienia nie wyklucza ani dobrowolnego spełnienia świadczenia przez zobowiązanego, ani wszczęcia postępowania przez uprawnionego, ani wydania wyroku zasądającego, jeżeli pozwany nie powoła się na przedawnienie lub sąd nie uwzględni upływu terminu przedawnienia z urzędu.

Pomijając kwestię możliwości uwzględnienia przez sąd upływu terminu przedawnienia z urzędu, która nie miała znaczenia w niniejszej sprawie, dopiero jeżeli zobowiązany podniesie w procesie zarzut przedawnienia, powództwo musi ulec oddaleniu. Nie można przy tym zapominać, że nawet prawomocne oddalenie powództwa ze względu na przedawnienie nie zmienia jednak tego, iż nadal istnieje roszczenie w postaci naturalnej, do którego ma zastosowanie art. 411 pkt 3 k.c. Ponieważ roszczenie przedawnione istnieje nadal, w orzecznictwie wyrażono pogląd, że może ono podlegać ustaleniu w wyroku sądowym, a jego przedawnienie nie pozbawia stron interesu prawnego w ustaleniu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 2009 r., I CSK 332/08, niepubl.).

Tak więc to oświadczenie nie jest nakierowane na wygaśnięcie roszczenia strony powodowej, ale na procesowe uchylenie się od jego spełnienia. Oczywiście wywołuje skutki w sferze prawa materialnego, które nie są jednak związane z wygaśnięciem roszczenia, jak ma to miejsce w odniesieniu do zarzutu potrącenia. Przy tym adresatem zarzutu przedawnienia jest sąd. W związku z tym należy przyjąć, że zgłoszenie zarzutu przedawnienia mieści się w granicach umocowania wynikającego z art. 91 pkt 1 k.p.c. zarówno ze strony zgłaszającej ten zarzut, jak i jego adresata.

Za powyższym przemawia również okoliczność, że przed wejściem w życie z dniem 1 października 1990 r. ustawy nowelizującej z dnia 28 lipca 1990 r. upływ terminu przedawnienia był uwzględniany przez sąd z urzędu. W orzecznictwie przyjmowano, że „nowe przepisy” nie miały mocy wstecznej - jeżeli okres przedawnienia upłynął do dnia 30 września 1990 r., sąd brał upływ terminu przedawnienia pod uwagę z urzędu (zob. np. wyrok SN z dnia 21 marca 1997 r., III CKN 25/97, niepubl.), a jeżeli okres przedawnienia upłynął po wejściu w życie nowelizacji, sąd uwzględnia przedawnienie tylko na zarzut dłużnika. Tak więc nie jest zasadne przyjmowanie dla jednych spraw, że skuteczność zarzutu przedawnienia jest uzależniona od legitymowania się przez pełnomocnika procesowego stron pełnomocnictwem materialnoprawnym, gdy w innych sprawach kwestia takiego pełnomocnictwa byłaby w ogóle bezprzedmiotowa, skoro dłużnik nie musi nawet złożyć oświadczenia w tym przedmiocie, gdyż to sąd bada z urzędu upływ terminu przedawnienia.

Tę argumentację wzmacnia nowelizacja kodeksu cywilnego, która weszła w życie z dniem 9 lipca 2018 r. (Ustawa z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw; Dz.U. poz. 1104). Przywrócono (częściowo) obowiązek sądu uwzględnienia z urzędu upływu terminu przedawnienia (art. 117 § 2¹ k.c.). W jej wyniku mamy do czynienia ze sprawami, w których sąd uwzględnia upływ terminu przedawnienia jedynie na zarzut, jak i ze sprawami, gdy czyni to z urzędu.

Przechodząc do merytorycznej części rozważań, związanych z zarzutami naruszenia prawa materialnego, podstawowy problem dotyczył zastosowania przez Sąd Apelacyjny art. 49 § 2 k.c. i niezastosowania art. 31 ust. 1 u.z.w.ś.

Do wejścia w życie, z dniem 3 sierpnia 2008 r., ustawy z dnia 30 maja 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 116, poz. 731) przyjmowano w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że art. 49 k.c. nie stanowi samoistnej podstawy prawnej przejścia własności urządzeń służących do doprowadzania lub odprowadzania wody, pary, gazu, prądu elektrycznego oraz innych podobnych urządzeń na rzecz właściciela przedsiębiorstwa, przez ich połączenie z siecią należącą do tego przedsiębiorstwa. W uchwale składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2006 r. (III CZP 105/05, OSNC 2006, nr 10, poz. 159) wskazano, że wejście tych urządzeń w skład przedsiębiorstwa powoduje, że nie stanowią one części składowej nieruchomości, w którą zostały wbudowane (art. 48 i 191 k.c.). Kwestia ich własności nie była objęta art. 49 k.c. Urządzenia te kwalifikowane były jako samoistne rzeczy ruchome, jak i składniki przedsiębiorstwa. O własności przedsiębiorcy w odniesieniu do tych przyłączonych urządzeń decydował stopień fizycznego i funkcjonalnego powiązania z siecią przedsiębiorstwa. Jeżeli wiązanie to spełniało warunki objęte art. 47 § 2 k.c., własność urządzeń nabywał przedsiębiorca. Gdy natomiast nie dochodziło do tak ścisłego wiązania z instalacją, to wówczas - mimo połączenia z siecią należącą do przedsiębiorstwa - pozostawały one własnością dotychczasowego właściciela. O tym, jaki tytuł prawny przysługiwać miał temu przedsiębiorcy do przyłączonych urządzeń, decydowała umowa stron, a jeżeli do jej zawarcia nie doszło, był on jedynie posiadaczem tych urządzeń (zob. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2014 r., II CSK 169/14, niepubl.).

Przed nowelizacją art. 49 k.c. podstaw dla roszczenia o zawarcie umowy o przeniesienie urządzeń przesyłowych upatrywać można było zatem jedynie w przepisach ustaw szczególnych regulujących kwestię urządzeń i instalacji przyłączonych do określonej sieci - w odniesieniu do urządzeń wodnych i kanalizacyjnych był to właśnie art. 31 ust. 1 u.z.w.ś., zgodnie z którym osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe i urządzenia kanalizacyjne, mogą je przekazywać odpłatnie gminie lub przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu, na warunkach uzgodnionych w umowie. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważało zapatrywanie, że ten przepis, chociaż przewiduje jedynie możliwość odpłatnego „przekazania” urządzeń przesyłowych gminy lub przedsiębiorstwa wodociągowo-kanalizacyjnego, nie przewidując wprost roszczenia o zawarcie umowy przez przedsiębiorcę, pozwalał na zgłaszanie przez osoby, które wybudowały z własnych środków urządzenia wodociągowe lub urządzenia kanalizacyjne, roszczeń przed sądem o zobowiązanie tych podmiotów do zawarcia umowy o nabycie własności tych urządzeń za odpowiednim wynagrodzeniem (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 lutego 2003 r., II CK 40/02, niepubl.; z dnia 29 czerwca 2004 r., II CK 404/03, niepubl.; z dnia 31 stycznia 2007 r., II CNP 2007, OSNC 2007, nr 12, poz. 188). Stanowisko to nie było jednak jednolite, gdyż wyrażony został również pogląd, iż nie ma przepisu pozwalającego na nakazywanie gminie lub przedsiębiorstwu zawarcia umowy, jeżeli strony nie doszły do porozumienia, co do warunków nabycia urządzeń przez przedsiębiorstwo (zob. wyrok SN z dnia 2 marca 2006 r., I CSK 83/05, niepubl.).

Znowelizowany art. 49 k.c. stanowi, że urządzenia służące do doprowadzania lub odprowadzania płynów, pary, gazu, energii elektrycznej oraz inne urządzenia podobne nie należą do części składowych nieruchomości, jeżeli wchodzi w skład przedsiębiorstwa (§ 1), a osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń, o których mowa w § 1, i jest ich właścicielem, może żądać, aby przedsiębiorca, który przyłączył urządzenia do swojej sieci, nabył ich własność za odpowiednim wynagrodzeniem, chyba że w umowie strony postanowiły inaczej. Z żądaniem przeniesienia własności tych urządzeń może wystąpić także przedsiębiorca (§ 2).

Następstwem istoty uregulowania zawartego w art. 49 § 2 k.c. jest utrata aktualności stanowiska wyrażonego w uchwale z dnia 8 marca 2006 r., III CZP 105/05, w odniesieniu do konstrukcji części składowej sieci przedsiębiorstwa. Urządzenia wymienione w § 1 tracą status części składowych nieruchomości przez fizyczne połączenie z siecią przedsiębiorstwa, a zachowują status samoistnych rzeczy ruchomych, które mogą być przedmiotem odrębnej własności i odrębnego obrotu. Właściciel tych urządzeń może zbyć ich własność przedsiębiorcy sieciowemu lub osobie trzeciej, czy też oddać w leasing albo najem (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2010 r., V CSK 195/09, OSNC 2010, nr 7-8, poz. 116; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2011 r., III CZP 26/11, OSNC 2012, nr 1, poz. 8).

Po wejściu w życie art. 49 § 2 k.c. uznać należy, że zawiera on ogólną podstawę dla roszczenia o przeniesienie własności urządzeń wszelkich przesyłowych, w tym także tych, których dotyczą ustawy pozakodeksowe. Ta kwestia była przedmiotem rozstrzygnięcia uchwały Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2011 r. (III CZP 26/11, OSNC 2012, nr 1, poz. 8), szeroko powołanej przez Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a więc nie ma potrzeby jej dokładnie przytaczać. Wystarczy wskazać, że Sąd Najwyższy uznał w niej, że stosowną podstawę wystąpienia z żądaniem zawarcia umowy o nabycie własności urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne jest obecnie art. 49 § 2 k.c., nie zaś art. 31 ust. 1 u.z.w.ś. (tak też np. wyrok SN z dnia 19 listopada 2014 r., II CSK 169/14, niepubl.).

Co istotne, ustawa z 2008 r. nie zawiera przepisów przejściowych, ale z jej celu, stosownie do art. 3 k.c., wynika, że znowelizowany art. 49 k.c. dotyczy również urządzeń wybudowanych i podłączonych do sieci przed dniem jej wejścia w życie. Założeniem wprowadzonych zmian było uporządkowanie stanu prawnego związanego z podłączeniem wymienionych w tym przepisie urządzeń do sieci przedsiębiorstwa (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2010 r., V CSK 195/09 i V CSK 206/09, niepubl.).

Brak jest podstaw, aby odstępować od tego kierunku wykładni powołanych przepisów. Po wejściu w życie ustawy z 2008 r. przepis art. 49 § 2 k.c. znajduje

zatem zastosowanie także do roszczeń osoby, która poniosła koszty budowy urządzeń wodociągowych, określonych w art. 2 pkt 16 u.z.w.ś., przyłączonych do sieci przedsiębiorstwa, o nabycie własności tych urządzeń. Nabycie własności urządzeń określonych w art. 49 § 1 k.c. jest powiązane z poniesieniem kosztów ich budowy, a uprawnienie do zgłoszenia roszczenia objętego art. 49 § 2 k.c. przyznane zostało osobie, która poniosła koszty budowy urządzenia (a ponadto przedsiębiorcy). Realizację uprawnienia do wystąpienia z żądaniem do sądu wyprzedza umowne ułożenie przez strony kwestii nabycia urządzeń (art. 49 § 2 zd. 1 *in fine* k.p.c.).

Nie można zatem mówić o błędnym zastosowaniu przez Sąd Apelacyjny art. 49 § 2 k.c. i niezastosowaniu art. 31 ust. 1 u.z.w.ś. W związku z tym odnieść się należało do zarzutu skarżącego, że roszczenie objęte żądaniem pozwu nie ulega przedawnieniu.

Polski system prawny zawiera rozwiązania służące pewności obrotu oraz realizacji postulatów, aby stan prawny był zgodny ze stanem rzeczywistym i eliminował sytuacje umożliwiające istnienie trwałych i nierozwiązywalnych stosunków prawnych między podmiotami, których interesy są sprzeczne. Osiągnięcie tych celów zapewniają m.in. instytucje prawne mieszczące się w ramach tzw. dawności, do których należy przedawnienie. W kodeksie cywilnym ograniczono przedawnienie do roszczeń majątkowych, a i to nie wszystkich, albowiem w art. 117 § 1 k.c. zawarto sformułowanie „z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych”. Przyjmuje się, że roszczenie ma charakter majątkowy, gdy pozostaje w ścisłym związku ze sferą ekonomicznych interesów uprawnionego. Niewątpliwie, roszczenie wynikające z art. 49 § 2 k.c. (a wcześniej z art. 31 ust. 1 u.z.w.ś.) ma taki właśnie charakter.

Przepisy wprost wyłączone przedawnienie wprowadzono dla roszczeń o zniesienie współwłasności (art. 220 k.c.), roszczeń windykacyjnych i negatoryjnych właściciela nieruchomości (art. 223 § 1 k.c.), czy roszczeń windykacyjnych właściciela rzeczy wpisanych do krajowego rejestru utraconych dóbr kultury (art. 223 § 4 k.c.). Ponadto w orzecznictwie i piśmiennictwie dopuszczono wyłączenie przedawnienia roszczeń wynikające pośrednio z ich

właściwości. Jeżeli chodzi o orzecznictwo, to należy wskazać na: (1) roszczenie o ustanowienie służebności przesyłu, przewidziane w art. 305² § 1 k.c. (zob. uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2013 r., III CZP 101/12, OSNC 2013, nr 7-8, poz. 88); (2) roszczenie samoistnego posiadacza gruntu w dobrej wierze, który wznosił na powierzchni lub pod powierzchnią gruntu budynek lub inne urządzenie o wartości przenoszącej znacznie wartość zajętej na ten cel działki, o przeniesienie na niego własności zajętej działki za odpowiednim wynagrodzeniem - art. 231 § 1 k.p.c. (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 1968 r., III CZP 15/68, OSNC 1968, nr 8-9, poz. 138; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 364/07, niepubl.; z dnia 21 czerwca 2011 r. I CSK 555/10, niepubl.; z dnia 9 maja 2012 r. V CSK 236/11, OSNC-ZD 2009, nr 4, poz. 97); (3) roszczenie właściciela gruntu, na którym wzniesiono budynek lub inne urządzenie o wartości przenoszącej znacznie wartość zajętej na ten cel działki, o nabycie przez posiadacza własności działki za odpowiednim wynagrodzeniem - art. 231 § 2 k.c. (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2019 r., III CZP 109/18, OSNC 2020, nr 3, poz. 24).

Jeżeli chodzi o piśmiennictwo, to należy dodatkowo wskazać na roszczenie właściciela gruntu, którego granice przekroczone bez winy umyślnej przy wznoszeniu budynku lub innego urządzenia, o wykupienie zajętej części gruntu, jak również tej części, która na skutek budowy straciła dla niego znaczenie gospodarcze (art. 151 k.c.) oraz o ustanowienie służebności drogi koniecznej (art. 145, 146 k.c.).

Generalnie, w tych wyjątkowych wypadkach stanowiących wyjątki od przedawnialności roszczeń majątkowych wskazuje się na szczególne cechy tych roszczeń i ich powiązanie z określonym, trwałym stanem faktycznym na nieruchomości, który sprawia, że roszczenie istnieje tak długo, jak długo on trwa, a po zmianie wygasa.

Roszczenie wynikające z art. 49 § 2 k.c. powstaje z chwilą przyłączenia urządzeń, których to roszczenie dotyczy, do sieci podmiotu zobowiązanego do ich przejęcia - przedsiębiorcy przesyłowego (którym może być gmina), czyli od dnia ich wejścia w skład przedsiębiorstwa. W doktrynie w zasadzie jednolicie przyjmuje się,

że to roszczenie - jako roszczenie majątkowe - ulega przedawnieniu, przy czym problematyczne jest od kiedy liczyć bieg terminu przedawnienia, co wynika z faktu, że przed zmianą art. 49 k.c. takie roszczenie nie przysługiwało żadnej ze stron. Skoro takiego roszczenia (opartego na tym przepisie) nie było, to nie mógł biec termin przedawnienia. Wskazuje się zatem, że początek biegu terminu przedawnienia roszczenia z art. 49 § 2 k.c. należy liczyć od dnia wejścia w życie ustawy z 2008 r. W niniejszej sprawie nie miało to jednak znaczenia, gdyż sieci i przepompownia zostały wykonane po nowelizacji art. 49 k.c.

Trzeba podkreślić, że nieprzedawnialność roszczenia majątkowego to wyjątek od zasady, że tego rodzaju roszczenia ulegają przedawnieniu. Ustawodawca dał temu wyraz w art. 117 § 1 k.c., a więc to przepis prawa powinien wyłączać zastosowanie instytucji przedawnienia, jeżeli mamy do czynienia z roszczeniem majątkowym. W orzecznictwie i piśmiennictwie dodatkowo rozszerzono te wyjątki, odwołując się do właściwości roszczenia i jego powiązania z określonym, trwałym stanem faktycznym na nieruchomości. Do tych przesłanek odwoływał się skarżący. Nie sposób jednak nie zauważyć, że roszczenie z art. 49 § 2 k.c. ma inną konstrukcję. To roszczenie (o nabycie własności urządzenia) przeciwko przedsiębiorcy, który przyłączył je do swojej sieci, przysługuje osobie, która poniosła koszty budowy urządzenia oraz jest ich właścicielem. Te przesłanki muszą być spełnione łącznie (kumulatywnie). Oznacza to, że to roszczenie nie przysługuje osobie, która poniosła koszty budowy, ale nie jest właścicielem urządzeń, o których mowa w art. 49 § 1 k.c., jak i osobie, która jest ich właścicielem, ale koszty ich budowy poniosła inna osoba. Roszczenie nie jest zatem związane jedynie z trwałym stanem w postaci istniejącego prawa własności, ale z poniesieniem kosztów budowy urządzeń, co jest jednorazowym zdarzeniem, warunkującym powstanie uprawnienia określonej osoby do żądania nabycia ich własności przez przedsiębiorcę przesyłowego. Kolejną przesłanką jest - jak wskazano powyżej - włączenie urządzenia do sieci przesyłowej przedsiębiorcy, co powoduje utratę przez nią charakteru części składowej nieruchomości. Status prawny urządzeń jest uregulowany, niezawarcie umowy, o jakiej mowa w art. 49 § 2 k.c., nie powoduje samo w sobie obowiązku rozliczeń z tytułu takiego, a nie innego ich statusu.

Podnoszona przez skarżącego okoliczność, że właścicielem urządzeń przyłączonych do sieci przedsiębiorcy przesyłowego jest nadal inwestor (w tym wypadku powód - jako następca prawny), nie przesądza o charakterze omawianego roszczenia, tj. że musi ono pozostawać aktualne niezależnie od upływu czasu. Trzeba zauważyć, że te urządzenia służą dostarczaniu mediów do nieruchomości, niezależnie kto jest ich właścicielem. Skoro po włączeniu do sieci przesyłowej stanowią one część przedsiębiorstwa przesyłowego, a więc nie stanowią już części składowej nieruchomości, uprawnienia właścicielskie są ograniczone (w art. 140 k.c. przewidziano bowiem ograniczenia związane z wykonywaniem prawa własności).

Reasumując, roszczenie z art. 49 § 2 k.c. ulega przedawnieniu. W zakresie terminu przedawnienia zastosowanie znajduje art. 118 k.c. Oznacza to, że roszczenie inwestora o nabycie własności urządzeń przesyłowych przedawnia się z upływem 6 lat, chyba że sfinansowanie ich budowy nastąpiło w związku z działalnością gospodarczą prowadzoną przez tego inwestora - wówczas termin przedawnienia wynosi 3 lata. Ten ostatni termin ma zastosowanie również w odniesieniu do roszczenia przedsiębiorcy przesyłowego (gminy) o przeniesienie własności urządzeń.

Nie można również mówić o naruszeniu przez Sąd Apelacyjny art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie, chociaż zdaniem skarżącego zarzut przedawnienia pozostaje w sprzeczności ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa i narusza zasady współżycia społecznego.

Zgodnie z art. 5 k.c. nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony.

Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 października 2000 r. (SK 5/99, OTK 2000, nr 7, poz. 254), przepis ten nie może prowadzić do ograniczania treści praw podmiotowych przez klauzule generalne. Klauzula generalna zawarta w art. 5 k.c. nie kształtuje praw podmiotowych ani nie zmienia

praw wynikających z innych przepisów. Podkreślić jednocześnie należy, że podniesienie zarzutu przedawnienia, co do zasady, nie stanowi nadużycia prawa.

Przyjęcie, że w danej sprawie, z uwagi na całokształt okoliczności, skorzystanie z zarzutu przedawnienia stanowi nadużycie prawa podmiotowego, ma charakter uznaniowy, wobec czego jest przejawem dyskrecjonalnej władzy sądu *meriti*. Dlatego też skuteczność podniesienia w skardze kasacyjnej zarzutu naruszenia przez sąd II instancji art. 5 k.c. jest uzależniona od tego, czy dokonanej przez ten sąd ocenie można przypisać cechy dowolności (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2012 r., V CSK 409/11, niepubl.). Punktem wyjścia jest wyjątkowy charakter możliwości uznania podniesienia zarzutu przedawnienia za nadużycie prawa, co może mieć miejsce wyłącznie w wypadkach szczególnie rażącego nadużycia prawa i wtedy, gdy indywidualna ocena okoliczności sprawy wskazuje, że opóźnienie w dochodzeniu przedawnionego roszczenia nie jest nadmierne i było usprawiedliwione szczególnymi przyczynami. Takie podejście do możliwości zastosowania art. 5 k.c. w obronie przed zarzutem przedawnienia jest ugruntowane w orzecznictwie i w piśmiennictwie (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 października 2011 r., IV CSK 16/11, niepubl.; z dnia 17 stycznia 2019 r., IV CSK 503/17, niepubl.).

Należy zatem wziąć pod uwagę *in casu* takie okoliczności, jak: charakter uszczerbku, jakiego doznał poszkodowany, przyczyna opóźnienia, czas trwania tego opóźnienia, jak również zachowanie się stron stosunku zobowiązaniowego, w tym zachowanie dłużnika, który swoją postawą mógł utwierdzać wierzyciela w słuszności jego roszczeń w okresie biegu terminu przedawnienia oraz charakter dochodzonego roszczenia.

Przenosząc powyższe na realia niniejszej sprawy należy wskazać, że nie wystąpiły w niej takie wyjątkowe okoliczności, tym bardziej, że mieliśmy do czynienia z roszczeniem przedsiębiorcy. Nie jest wykluczone zastosowanie art. 5 k.c. również między przedsiębiorcami, ale w takim układzie ten przepis powinien być stosowany zupełnie wyjątkowo i znacznie bardziej rygorystycznie. Powód nie wykazał, aby on lub jego poprzednik prawny doznał przeszkody uniemożliwiającej (a przynajmniej znacznie utrudniającej) wystąpienie

ze stosownym roszczeniem przed upływem terminu przedawnienia. Jest to o tyle istotne, że chodzi o podmiot, który trudni się zawodowo działalnością deweloperską, a więc powinny były mu być znane procedury związane z wybudowanymi urządzeniami i terminy dochodzenia stosownych roszczeń. To, że między stronami toczyły się przez krótki okres rozmowy na temat nabycia przez pozwaną własności urządzeń nie miało znaczenia, skoro miało to miejsce rok po upływie terminu przedawnienia. Podobnie podniesienie przez pozwanego zarzutu przedawnienia nie na początkowym etapie postępowania sądowego nie miało wpływu na zastosowanie art. 5 k.c. - mogło wpływać co najwyżej na rozliczenie kosztów procesu.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., orzeczono jak w punkcie I sentencji wyroku.

O kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 4 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2018 r. poz. 265 ze zm.).

ke