

Sygn. akt VII AGa 1481/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 grudnia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący SSA Tomasz Wojciechowski

Sędziowie: SA Ewa Zalewska (spr.)

SO (del.) Tomasz Szczurowski

Protokolant: stażysta Aleksandra Marczyńska

po rozpoznaniu w dniu 12 grudnia 2019 roku w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.

przeciwko (...) spółce akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 8 listopada 2017 r.

sygn. akt XVI GC 528/14

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. na rzecz (...) spółki akcyjnej w W. kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt VII AGa 1481/18

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 18 lutego 2014r. powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. wniósł o zasądzenie od pozwanego (...) spółki akcyjnej w W. kwoty 195 788 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 6 lutego 2013r. do dnia zapłaty oraz kosztów postępowania według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powód wskazał, że strony zawarły w dniu 4 września 2007r. umowę o roboty budowlane, w ramach której pozwany zobowiązał się wykonać na rzecz powoda budowę (...) sp. z o.o., w tym budynek hali badawczo-produkcyjnej z zapleczem socjalno-administracyjnym oraz budynek administracyjno-biurowy wraz z wykończeniem wewnątrz, infrastrukturą zewnętrzną, zagospodarowaniem terenu zgodnie z decyzją o pozwoleniu na budowę. W umowie strony określiły, że wykonawca podjął się wykonania wszelkich prac niezbędnych do wykonania inwestycji. Generalny wykonawca zgodził się w umowie ponosić współodpowiedzialność za zgodność rozwiązań projektowych z obowiązującymi w Polsce normami i przepisami, w przypadku, gdy nie jest autorem projektu wykonawczego i jeżeli wykonał roboty zgodnie z tym projektem. Pozwany udzielił gwarancji na wykonane prace. W dniu 31 lipca 2008r. strony podpisały pierwszy protokół odbioru końcowego, do którego dołączony był wykaz usterek. Po ich usunięciu doszło do podpisania bezusterkowego protokołu odbioru końcowego w dniu 1 września 2008r. W dniu 31 grudnia 2008r. powód uzyskał pozwolenie na użytkowanie. Po dokonaniu odbioru końcowego w pracach pozwanego pojawiły

się usterki, które były systematycznie zgłaszane wykonawcy i wykonawca podejmował się ich usunięcia. Ponieważ pozwany nie przyjął na siebie odpowiedzialności za część wad, powód zlecił opracowanie opinii, z której wynika, że prace były wykonywane niedbale i bez analizy projektu co doprowadziło do powstania wad w postaci nieszczelności ściany konstrukcyjnej budynku A, systemu odwodnienia, braku właściwego zagęszczenia gruntu, wypadania listew mocujących szyby w drzwiach wejściowych, braku membrany izolacyjnej dachu, odpadania podwaliny, smug na tynku w miejscach, w których poprowadzone zostały przewody elektryczne. Rzeczoznawca ocenił, że koszt usunięcia powyższych wad to 195 787,70 zł. Zdaniem powoda pozwany ponosi odpowiedzialność z tytułu nienależytego wykonania umowy o roboty budowlane. Pismem z dnia 31 stycznia 2013r. powód wezwał pozwanego do zapłaty dochodzonej niniejszym pozwem kwoty, lecz wezwanie to pozostało bez odpowiedzi. W tym stanie rzeczy powód wystąpił z niniejszym pozwem o zapłatę.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie kwoty 21 634,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oraz kwoty 34,00 zł tytułem opłaty od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu tego stanowiska procesowego pozwany wskazał, że wszystkie usterki zasadnie zgłoszone zostały przez pozwanego usunięte, co potwierdza protokół z 20 listopada 2009r. Wszystkie pozostałe usterki zostały usunięte wcześniej, czego powód nigdy nie kwestionował, tym samym pozwany wykonał w sposób należyty umowę łączącą strony. Pozwany podniósł także to, że powód w żadnej mierze nie udowodnił wysokości wydatków poniesionych jako koszty usuwania wad i usterek, a także to, że nie wspominał w pozwie o tym, że kwota dochodzona pozwem równa jest kwocie, jaką powód próbował wypłacić z udzielonej przez pozwanego gwarancji bankowej, z której wobec własnych błędów proceduralnych i niewypełnienia warunków umownych co do wypłaty gwarancji nie udało mu się skorzystać. Z ostrożności procesowej pozwany podniósł zarzut przedawnienia.

Wyrokiem z dnia 8 listopada 2017 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w punkcie pierwszym oddalił powództwo, a w punkcie drugim ustalił, że powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. ponosi koszty postępowania w całości pozostawiając ich wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Powyzsze orzeczenie zapadlo po dokonaniu przez Sąd Okręgowy ustalenia następującego stanu faktycznego.

W dniu 4 września 2007r. powód (...) spółka z o.o. w Ł. oraz (...) S.A. w W. zawarły umowę, na mocy której pozwany zobowiązał się do wybudowania (...) sp. z o.o. obiekt A -budynek hali badawczo-produkcyjnej z zapleczem socjalno-administracyjnym oraz obiekt B-budynek administracyjno-biurowy wraz z wykończeniem wewnątrz, infrastrukturą zewnętrzną (sieci, przyłącza, i drogi) i zagospodarowaniem terenu zgodnie z decyzją o pozwoleniu na budowę oraz innymi i znanymi obu stronom decyzjami, a niezbędnymi do zrealizowania wszystkich robót objętych dokumentacją projektową opisaną w § 6. Za wykonanie przedmiotu umowy strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 7 348 000 zł netto.

Zgodnie z treścią § 7 ust. 5a generalny wykonawca ponosi współodpowiedzialność za zgodność rozwiązań projektowych z obowiązującymi w Polsce przepisami i normami, w przypadku, gdy nie jest autorem projektu wykonawczego i jeżeli wykonał roboty zgodnie z tym projektem. Dniem rozpoczęcia robót był 20 września 2007r. a dniem ich zakończenia 31 maja 2008r. Jednocześnie strony ustaliły, że dniem zakończenia robót jest dzień podpisania protokołu odbioru końcowego bez usterek grupy I przedsięwzięcia inwestycyjnego przez inwestora. Usterki zostały w § 25 umowy podzielone na dwie grupy: I grupa - usterki uniemożliwiające użytkowanie obiektu i grupa II - usterki, które nie uniemożliwiają użytkowania obiektu (dowód: umowa k. 29-45 akt).

Usterki z grupy II miały zostać usunięte w ciągu miesiąca od daty podpisania protokołu odbioru końcowego, w razie ich nie usunięcia inwestor był uprawniony do powierzenia ich usunięcia osobom trzecim na koszt pozwanego. Usunięcie usterek grupy I i II warunkowało przyjęcie zrealizowanego przedsięwzięcia przez inwestora i było warunkiem koniecznym rozpoczęcia biegu okresów gwarancyjnych. W § 26 generalny wykonawca udzielił gwarancji na wykonane roboty na okres 3 lat w odniesieniu do wykonanych robót budowlano-montażowych, z wyłączeniem konstrukcji, pokryć izolacyjnych, elewacji oraz fundamentów LA i urządzeń, na okres 5 lat w odniesieniu do konstrukcji stalowych, pokrycia dachu, obudowy hali, izolacji oraz dylatacji i fundamentów LA z wyłączeniem urządzeń, na

okres 3 lat w odniesieniu do parkingów i dróg z wyłączeniem urządzeń, okres gwarancji na urządzenia był zgodny z gwarancjami producentów, jednak nie krótszy niż 12 miesięcy. W tym paragrafie strony określiły także, że bieg okresów gwarancyjnych rozpoczyna się po podpisaniu przez strony protokołu odbioru końcowego (dowód: umowa k. 45 akt).

W załączniku nr 5 do umowy strony ustaliły zasady obsługi okresu gwarancyjnego, z którego wynikało, że bieg okresu gwarancji rozpoczyna się od podpisania protokołu odbioru końcowego bez usterek grupy I oraz uzyskania decyzji o pozwoleniu na użytkowanie. W ramach gwarancji inwestorowi przysługiwało roszczenie o nieodpłatne usunięcie wad ujawnionych w okresie gwarancyjnym. Inwestor miał obowiązek zgłoszenia wady lub usterki pisemnie generalnemu wykonawcy, który w ciągu 3 dni roboczych informuje o terminie przystąpienia do usunięcia wady. Wady i usterki miały być usuwane niezwłocznie, w terminie nie dłuższym niż 14 dni (dowód: załącznik k. 50-52 akt). W dniu 14 marca 2008r. strony zawarły porozumienie do umowy, w którym określiły zakres zmian w przedmiocie umowy oraz aneks nr (...) do umowy, w którym strony wycofały swoje oświadczenia o odstąpieniu od umowy oraz zmieniły termin końcowy wykonania robót na 20 czerwca 2008r. (dowód: porozumienie i aneks k.61-63 akt).

Powód chciał tak skonstruować umowę, aby nie miał problemów po oddaniu obiektu do użytkowania. Wprowadzając do umowy zapis o współodpowiedzialności wykonawcy za błędy projektowe powód liczył na to, że wykonawca nie przeoczy żadnych błędów w projekcie (dowód: zeznania powoda k. 744 akt).

Projekt wykonania obiektu sporządziło biuro projektowe na zlecenie powoda. W trakcie realizacji inwestycji pozwany nie zgłaszał żadnych wad projektu ani nie wnosił o doprecyzowanie jakichkolwiek elementów projektu. W trakcie realizacji inwestycji inwestor wykonywał część prac we własnym zakresie (dowód: zeznania świadka P. S. k. 253, zeznania świadka M. W. k. 572, zeznania powoda k. 744 akt).

W dniu 31 lipca 2008r. strony podpisały protokół odbioru końcowego, który obejmował prace wykonane wyłącznie przez pozwanego. Załącznikiem do protokołu był wykaz usterek, przy czym w protokole tym komisja odbiorowa stwierdziła, że obiekt nie posiada usterek grupy I, zamawiający przyjął obiekt z dniem 31 lipca 2008r. i od tego czasu rozpoczął się bieg okresu gwarancji, co wynika z treści protokołu odbioru końcowego. W dniu 1 września 2009r. został sporządzony i podpisany protokół odbioru końcowego bez usterek stwierdzający, że wszystkie usterki stwierdzone w protokole z dnia 31 lipca 2008r. zostały usunięte (dowód: protokół odbioru końcowego k. 73-74, protokół k. 89, zeznania świadka P. S. k. 253 akt).

W dniu 29 września 2008r. inwestor otrzymał pozwolenie na użytkowanie inwestycji w części dotyczącej hali badawczo-produkcyjnej z zapleczem socjalno-administracyjnym wraz z instalacjami wewnętrznymi i zewnętrznymi, a w dniu 30 grudnia 2008r. w części dotyczącej budynku administracyjno-biurowego wraz z infrastrukturą techniczną i układem komunikacyjnym (dowód: decyzja k. 87, 88 akt).

W dniach 20 listopada 2008r., 9 września 2009r., 23 września 2009r., 14 października 2009r. powód zgłaszał wady ujawnione w trakcie eksploatacji. Pozwany niezwłocznie odpowiadał na zgłoszenia i podejmował działania mające na celu ich usunięcie. W dniu 20 listopada 2009r. dokonano odbioru usunięcia części usterek, pozostałe usterki pozwany uznał za niezasadne (dowód: pisma k.93- 103, 206 akt). Następnie w dniu 10 sierpnia 2010r. powód zgłosił usterki w postaci samoistnego pęknięcia szyby, wypadnięcia listew mocujących szyby w drzwiach wyjściowych do klatki schodowej oraz pomiędzy klatką schodową a sekretariatem w budynku A, nieszczelność instalacji odprowadzania deszczówki w budynku A, unoszenie się membrany izolacyjnej na dachu na wysokość do 10 cm, zaleganie wody na klatce schodowej, zapadnięcie się parkingu i chodników w kilku miejscach, szczeliny między kostkami brukowymi, nieszczelność ściany konstrukcyjnej w budynku A, awarię kratki liniowej odwodnienia na wjeździe na posesję, awarię zestawu pompowego przepompowni, brak wymaganej akustyczności izolacyjnej od dźwięków, czarne smugi na tynku w miejscach prowadzenia przewodów elektrycznych w budynku A i B, odpadającą izolację podwaliny oraz brak warstwy wykończeniowej izolacji podwaliny w budynku B, nieskuteczność odwodnienia parkingu, awarię siłownika małej bramy ogrodzeniowej. Powód termin usunięcia usterek dla pozwanego określił na 14 dni (dowód: pisma k.106-108 akt). W odpowiedzi, w dniu 17 sierpnia 2010r. pozwany wskazał, że co do nieszczelności, braku

izolacyjności, braku warstwy wykończeniowej, unoszenia się membrany, zalegania wody, żądanie usunięcia jest niezasadne bowiem prace zostały wykonane zgodnie z projektem inwestora, przy czym co do braku izolacyjności ściany pozwany dokonał uszczelnienia okna, odnośnie zapadnięcia dwóch rusztów kratki liniowej, czarnych smug na tynku, nieszczelności odprowadzania deszczówki pozwany uznał, że żądanie jest niezasadne bowiem pozwany nie wykonywał tych prac, co do awarii zestawu pompowego oraz awarii siłownika, żądanie, zdaniem pozwanego jest niezasadne bowiem urządzenia nie były serwisowane, więc użytkownik utracił gwarancję, co do nieskuteczności odwodnienia parkingu, zapadnięć na parkingach, chodnikach i złego profilowania – żądanie w ocenie pozwanego jest niezasadne z powodu złego użytkowania przez powoda i dopuszczenia, by po parkingu jeździły ciężkie samochody, co do pęknięcia szyby - żądanie w ocenie pozwanego było niezasadne ponieważ uszkodzenie szyby miało charakter mechaniczny, co do wypadania listew - pozwany uznał żądanie za zasadne, co do pęknięcia na wyprawie elewacyjnej - zasadność miała zostać oceniona po spotkaniu (dowód: pismo pozwanego k 113-114, zeznania świadka P. S. k. 253, zeznania świadka J. K. k. 254 akt). Następnie w piśmie z 5 listopada 2010r. pozwany wskazał, że wjazd na posesję przy ul. (...) wykonywała Gmina G., więc nie podlega on naprawom przez pozwanego w ramach udzielonej gwarancji (dowód: pismo k. 115 akt).

W okresie lat 2013- 2014, powód nie zgłaszał dalszych usterek (dowód: zeznania świadka M. W. k. 571 akt).

W maju 2011r. powód zlecił wykonanie kosztorysu robót pousterkowych, z którego wynika, że na dzień 19 maja 2011r. ich koszt to kwota 195 787,70 zł (dowód: kosztorys k. 116- 133 akt).

W dniu 31 stycznia 2013r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 195 787,70 zł tytułem naprawienia szkody, jakiej doznał on w związku z nienależytym wykonaniem umowy o roboty budowlane (dowód: wezwanie do zapłaty k. 134 akt).

Nieszczelność ściany konstrukcyjnej budynku A oddzielającej halę laboratorium od pomieszczeń biurowych nie ma charakteru wady ani usterki. Aktualny stan jest efektem wykonania zgodnie z projektem oraz zmianami zaakceptowanymi przez strony z uwzględnieniem przebiegu procesu robót budowlanych przy udziale osób uprawnionych. W ramach modernizacji lub napraw bieżących można wykonać uszczelnienie powyższych ścian zgodnie z nowymi rozwiązaniami – skutecznymi dla użytkownika. Awaria zestawu pompowego przepompowni może być efektem niewłaściwego działania urządzenia zestawu pompowego, co jest efektem naturalnym, skutkiem zainstalowania urządzenia o innych parametrach. Pozwany dokonał bieżącej regulacji i naprawy bieżącej, aktualnie usterka nie występuje. Projekt budowlany nie przewidywał izolacyjności akustycznej pomieszczeń budynku B, ponadto powód nie określił, co oznacza według niego określenie zbyt niska izolacyjność akustyczna pomieszczeń. Istnienie smug na tynku w miejscach poprowadzenia przewodów elektrycznych w obydwu budynkach stanowi błąd wykonawczy, montaż przewodów wykonano za płytko. Błąd mocowania membrany izolacyjnej dachu stanowi istotny błąd projektanta, który nie uwzględnił podłoża, do którego możliwe byłoby mocowanie mechaniczne spodniej warstwy. Projekt nie uwzględnił podłoża odpowiadającego obciążeniu pojazdów ciężarowych 40 ton, wobec tego, że strony procesu inwestycyjnego nie zareagowały na tę sytuację, konieczne jest przełożenie kostki zgodnie z kosztorysem. Wykonawca wykonał drogi i parkingi zgodnie z projektem i ustaleniami stron. Zapadanie się parkingów stanowi wadę wykonawczą. Brak wykończenia tynkiem żywicznym cokołu stanowi wadę wykonania przedmiotu umowy. Projekt przewidywał ręcznie otwieraną bramę w ogrodzeniu i nie został zmieniony, mimo wykonania bramy napędzanej siłownikiem. Odpowiedzialność za taką zmianę ponosi inwestor, który nie dopilnował zgodności projektu i umowy z rzeczywistym stanem rzeczy. Awaria siłownika bramy ogrodzeniowej nie stanowi więc usterki w pracach pozwanego. Usterka siłownika została usunięta. Istniejąca nieszczelność rury kanalizacyjnej deszczowej w jednym miejscu stanowi usterkę wykonania. Wykonawca brał udział w pracach związanych z odwodnieniem i w zakresie kratek, które uległy zniszczeniu powinien wykonać je prawidłowo. Wypadanie listew mocujących szyby w drzwiach wejściowych do klatki oraz pęknięcie szyby na II piętrze korytarza stanowi usterkę wykonania. Wypadanie listew mocujących w drzwiach wejściowych do klatki schodowej zostało usunięte, ale nieskutecznie. Nie została usunięta usterka w postaci wykonania wykończenia tynkiem żywicznym cokołu, wymiany pękniętej szyby, wyprofilowania odwodnienia parkingu, zapadania się parkingów i chodników. W pracach pozwanego nie występują inne usterki. Koszt usunięcia wad wynosi 25.454,15 zł (dowód: opinia biegłego k. 362 -456, k. 649-650 akt).

Powyższy stan faktyczny w sprawie Sąd Okręgowy ustalił na podstawie wskazanych wyżej dowodów, wyjaśniając, że dokumenty zgromadzone w toku postępowania przez strony nie były przez nie kwestionowane co do swej rzetelności i prawdziwości, a Sąd I instancji również nie znalazł podstaw do odmówienia im wiarygodności. Pozostałe dokumenty w ocenie Sądu Okręgowego nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Podstawą dokonania powyższych ustaleń faktycznych były także zeznania wskazanych świadków oraz powoda. W ocenie Sądu Okręgowego osoby te składały zeznania spontanicznie, według najlepszej swojej wiedzy na temat zdarzeń będących w sferze zainteresowania stron postępowania, niemniej jednak, ze względu na dużą odległość czasową od zakończenia inwestycji, wartość tych zeznań była ograniczona. Świadkowie nie pamiętali szczegółów okoliczności zgłaszania usterek przez powoda oraz rodzaju tych usterek, również sam powód pamiętał jedynie najważniejsze ze zgłoszonych usterek, przesłuchiwani świadkowie nie pamiętali, czy wszystkie z tych usterek zostały usunięte i kiedy. Podstawowe więc znaczenie dla rozstrzygnięcia miały dokumenty złożone przez obie strony postępowania oraz opinia biegłego sądowego.

Sąd Okręgowy uznał, że sporządzona w sprawie opinia biegłego sądowego z zakresu budownictwa była przydatna dla rozstrzygnięcia sprawy. Sąd Okręgowy wskazał, że biegły sporządzając opinię oparł się na całym materiale procesowym zgromadzonym w aktach sprawy oraz oględzinach przedmiotu inwestycji, szczegółowo ocenił każdą ze zgłaszanych przez powoda wad w pracach wykonanych przez pozwanego pod kątem zasadności zgłoszenia jej przez powoda jako wady wynikającej z wykonawstwa. Dokonał także oceny sposobu wykonania umowy z punktu widzenia rozwiązań projektowych określając prawidłowość tych rozwiązań ze sztuką budowlaną. Jednocześnie wyliczył wartość prac niezbędnych do usunięcia usterek przedstawiając stosowny kosztorys. Sąd Okręgowy stwierdził, że biegły odpowiedział na pytania Sądu w sposób jednoznaczny, wyciągając z przeprowadzonej analizy logiczne wnioski. Jednocześnie biegły wyjaśnił wątpliwości stron zgłoszone do opinii, ustosunkował się do wszystkich zarzutów jednoznacznie określając, które usterki nie wynikają z prac wykonanych przez pozwanego i tym samym nie podlega wycenie wartość prac niezbędnych do ich usunięcia. Zdaniem Sądu Okręgowego uwagi stron w przeważającej części stanowiły polemikę z wynikami opinii, wobec zajmowanego w sprawie stanowiska.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że oddalił wniosek powoda o przeprowadzenie uzupełniającej opinii biegłego w celu określenia wartości prac niezbędnych do usunięcia skutków tych robót, które zostały wykonane zgodnie z projektem i nie stanowią wady wykonawczej, ale są wynikiem błędów projektu uznając, że te okoliczności nie są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, a sporządzona opinia jest wystarczająca dla wydania orzeczenia.

Po dokonaniu powyższych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy wskazał, że strony niniejszego sporu łączyła umowa o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 k.c. Ważność tej umowy nie była kwestionowana przez strony postępowania. Umowa została wykonana przez pozwanego (...) S.A. w W. a powód (...) spółka z o.o. w Ł. uzyskała pozwolenie na użytkowanie. Spór między stronami dotyczy konieczności usunięcia przez pozwanego usterek zgłaszanych przez powoda w zakresie ich istnienia oraz odpowiedzialności pozwanego za ich powstanie. Sąd okręgowy zaznaczył, że powód oparł swoje żądanie na treści art. 471 k.c. wskazując, że domaga się kwoty dochodzonej pozwem tytułem odszkodowania z tytułu niewykonania obowiązków wynikających z gwarancji udzielonej przez pozwanego w umowie.

Odnosząc się do stanowiska pozwanego, który wniósł o oddalenie powództwa Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności odniósł się do zarzutu przedawnienia roszczenia powoda jako najdalej idącego. Wskazał, powołując się na uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z 11 stycznia 2002r., sygn. akt IIICZP 63/01, że zgodnie ze stanowiskiem przyjętym w orzecznictwie Sądu Najwyższego przedawnienie roszczeń wynikających z umowy o roboty budowlane następuje po upływie ogólnych terminów określonych w art. 118 k.c. W konsekwencji roszczenia wynikające z tej umowy przedawniają się z upływem lat 3 w przypadku, gdy mamy do czynienia z umową zawartą pomiędzy przedsiębiorcami. Podobny jest termin przedawnienia roszczenia z tytułu odszkodowania za niewykonanie obowiązków wynikających z gwarancji udzielonej w umowie. Termin przedawnienia tego roszczenia rozpoczyna swój bieg od dnia wymagalności, a gdy wymagalność zależy od wezwania inwestora do wykonania, od dnia, w którym wykonawca mógł najwcześniej dokonać wezwania. Sąd Okręgowy wskazał, że powód w niniejszej sprawie wzywał pozwanego do usunięcia usterek w terminie gwarancji. Termin ten rozpoczął swój bieg od dnia 31 lipca 2008r. zgodnie z ustaleniami stron. Pozwany

udzielił gwarancji na okres 5 lat w odniesieniu do konstrukcji stalowych, pokrycia dachu, obudowy hali oraz do izolacji oraz dylatacji i fundamentów LA z wyłączeniem urządzeń, na okres 3 lat w odniesieniu do parkingów i dróg z wyłączeniem urządzeń, okres gwarancji na urządzenia był zgodny z gwarancjami producentów, jednak nie krótszy niż 12 miesięcy.

W dniu 10 sierpnia 2010r. powód zgłosił usterki w postaci samoistnego pęknięcia szyby, wypadnięcia listew mocujących szyby w drzwiach wyjściowych do klatki schodowej oraz pomiędzy klatką schodową a sekretariatem w budynku A, nieszczelności instalacji odprowadzania deszczówki w budynku A, unoszenia się membrany izolacyjnej na dachu na wysokość do 10 cm, zalegania wody na klatce schodowej, zapadnięcia się parkingu i chodników w kilku miejscach, szczeliny między kostkami brukowymi, nieszczelności ściany konstrukcyjnej w budynku A, awarii kratki liniowej odwodnienia na wjeździe na posesję, awarii zestawu pompowego przepompowni, braku wymaganej akustyczności izolacyjnej od dźwięków, czarnych smug na tynku w miejscach prowadzenia przewodów elektrycznych w budynku A i B, odpadającej izolacji podwaliny oraz braku warstwy wykończeniowej izolacji podwaliny w budynku B, nieskuteczności odwodnienia parkingu, awarii siłownika małej bramy ogrodzeniowej. Sąd I instancji stwierdził, że składając w tym dniu reklamację powód działał w okresie gwarancji na poszczególne elementy niezależnie od okresu, na jaki została udzielona gwarancja, skoro jej bieg rozpoczął się w dniu 31 lipca 2008r.

Powód udzielił pozwanemu 14 dni celem usunięcia usterek. Pozwany odmówił ich usunięcia w dniu 17 sierpnia 2010r. Od tego dnia zdaniem Sądu Okręgowego roszczenie powoda stało się wymagalne i rozpoczął bieg okres 3-letniego terminu przedawnienia, a to oznacza to, że okres przedawnienia upłynął w dniu 18 sierpnia 2013r. Skoro powód złożył pozew w dniu 19 lutego 2014r., a więc po upływie przedawnienia, a tym samym wobec skutecznie podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia powództwo w ocenie Sądu Okręgowego podlegało oddaleniu.

Niezależnie od wskazania na przesłanki oddalenia powództwa z powodu przedawnienia roszczenia, Sąd Okręgowy odniósł się także do pozostałych twierdzeń i zarzutów podnoszonych przez strony w toku postępowania, wskazując, że żądanie powoda, gdyby nie przedawnienie, byłoby uzasadnione tylko w zakresie kwoty 25 454,15 zł, a więc odpowiadającej wartości prac naprawczych określonych przez biegłego sądowego. Sąd Okręgowy stwierdził, że usterki wskazane przez biegłego jako podlegające naprawieniu na koszt pozwanego mają charakter wad wynikających z nieprawidłowego wykonania umowy o roboty budowlane łączącej strony.

Sąd Okręgowy wskazał, że zarzuty stawiane przez pozwanego dotyczące tych wad dotyczyły niewłaściwego użytkowania parkingu oraz nie wykonywania przez pozwanego prac, w których zostały stwierdzone wady. Odnosząc się do powyższego Sąd I instancji stwierdził, że pozwany znał przeznaczenie obiektu oraz projekt budowlany, że jest od lat funkcjonującą na rynku firmą realizującą inwestycje, wiedział więc, że szczególnej uwagi wymaga wykonanie podłoża pod parking oraz drogi dojazdów i skoro został on wykonany w taki sposób, że pojawiają się zastoiny wody, to niezbędne jest usunięcie wad przez wykonawcę. Mimo, że został on wykonany zgodnie z projektem, to jednak oczywiste dla wykonawcy było, że sposób, w jaki wykonuje tę część umowy nie doprowadzi do zamierzonego efektu. Przejeżdżanie przez parking ciężkich pojazdów przy prawidłowym wykonaniu parkingu nie doprowadziłoby do efektu w postaci zapadania się parkingu i tras dojazdowych. Obowiązkiem w takim przypadku wykonawcy było zareagowanie na sposób realizacji tych elementów umowy i odmowa wykonania w razie, gdy sposób wykonania nie zapewniał realizacji celu umowy.

Sąd Okręgowy wskazał także, że z treści umowy stron wynika, iż pozwany zobowiązał się do wybudowania (...) sp. z o.o. obiekt A - budynek hali badawczo-produkcyjnej z zapleczem socjalno - administracyjnym oraz obiekt B - budynek administracyjno - biurowy wraz z wykończeniem wewnątrz, infrastrukturą zewnętrzną (sieci, przyłącza, i drogi) i zagospodarowaniem terenu zgodnie z decyzją o pozwoleniu na budowę oraz innymi i znanymi obu stronom decyzjami, a niezbędnymi do zrealizowania wszystkich robót objętych dokumentacją projektową. Z takiego opisu przedmiotu umowy zdaniem Sądu Okręgowego wynika, że pozwany był zobowiązany do wykonania całej inwestycji w pełnym zakresie i wobec powyższego, jeżeli do jego obowiązków nie należało wykonanie określonych prac, np. bramy wjazdowej czy odwodnienia liniowego, to w toku niniejszego postępowania winien był te okoliczności wykazać. Sąd Okręgowy uznał, że pozwany nie przedstawił żadnych dokumentów, które wskazywałyby na to, że określone prace, do

których jakości wykonania powód zgłosił zastrzeżenia nie zostały przez niego wykonane. Tym samym przyjąć należy, że do jego zadań należało wykonanie prac objętych zgłoszeniami reklamacyjnymi.

Sąd Okręgowy uznał, że we wskazanym zakresie pozwany byłby więc zobowiązany do naprawienia szkody wywołanej nienależytym wykonaniem umowy z dnia 4 września 2007r. i zasądzeniu podlegałaby kwota 25 454,15 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wymagalności roszczenia czyli od dnia 17 sierpnia 2010r. do dnia zapłaty.

Sąd Okręgowy wskazał, że w pozostałym zakresie powództwo podlegałoby oddaleniu, gdyż pozwany nie ponosi odpowiedzialności za wady, jakie pojawiły się na skutek przyjętych i wykonanych rozwiązań projektowych. Sąd Okręgowy stwierdził, że intencją powoda podpisującego umowę było zwolnienie się z odpowiedzialności za błędy projektowe i temu służyć miał zapis w umowie zawarty w § 7 ust. 5a, z którego wynika, że generalny wykonawca ponosi współodpowiedzialność za zgodność rozwiązań projektowych z obowiązującymi w Polsce przepisami i normami, w przypadku, gdy nie jest autorem projektu wykonawczego i jeżeli wykonał roboty zgodnie z tym projektem.

Sąd Okręgowy wskazał także, na to, że zgodnie z treścią art. 647 k.c. na inwestorze ciąży obowiązek dostarczenia dokumentacji projektowej i innej, niezbędnej do wykonania przedmiotu umowy i to na inwestorze spoczywa odpowiedzialność za jej prawidłowość i przydatność do realizacji inwestycji. Strony mogą jednak inaczej określić zasady sporządzania projektu i odpowiedzialności za prawidłowość wykonanej dokumentacji. Zawarty w umowie, cytowany zapis, nie wywołał jednak w ocenie Sądu I instancji intencjonalnego skutku powoda. Mówi on bowiem o współodpowiedzialności stron za błędy w projekcie, a ta współodpowiedzialność dotyczy stron umowy, czyli powoda i pozwanego i nie odnosi się bezpośrednio do projektanta, który nie był uczestnikiem procesu zawierania umowy o roboty budowlane pomiędzy stronami i jej nie podpisał. Przyjęcie natomiast współodpowiedzialności przez pozwanego, bez określenia jej charakteru i zakresu uniemożliwia obciążenia go tą odpowiedzialnością w całości. Sąd Okręgowy stwierdził, że żądanie powoda oznacza obciążenie pozwanego pełną odpowiedzialnością za wady powstałe na skutek przyjętych rozwiązań projektowych, jednak sam zapis o współodpowiedzialności stron za prawidłowość dokumentacji projektowej uniemożliwia takie rozstrzygnięcie, skoro pozwany nie przyjął w umowie na siebie całej odpowiedzialności za prawidłowość dokumentacji. Dla przypisania pozwanemu takiej odpowiedzialności, konieczne byłoby wykazanie, jaki strony uzgodniły jej charakter i zakres. Nielogiczne byłoby przyjęcie, że odpowiedzialność ta jest solidarna i wobec tego powód dochodzi w całości zaspokojenia szkody od pozwanego po to, by pozwany w przyszłości dochodził w procesie regresowym części zasądzonej kwoty od powoda. Sąd Okręgowy wskazał, że powód swoje żądanie w tej części oparł na wskazanym zapisie umowy, ale sposób jego sformułowania jest niewystraszający, przy braku dowodzenia w toku postępowania zakresu i charakteru odpowiedzialności pozwanego z tego tytułu, do zasądzenia dochodzonej kwoty w tej części.

Wobec powyższego w tej części powództwo zdaniem Sądu Okręgowego podlegałoby oddaleniu, gdyby nie było przedawnione.

O kosztach postępowania Sąd I instancji rozstrzygnął na podstawie art. 98 k.p.c., nakładając na powoda obowiązek poniesienia kosztów postępowania w całości zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania. Jednocześnie na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy pozostawił referendarzowi sądowemu szczegółowe wyliczenie tych kosztów.

Strona powodowa zaskarżyła powyższy wyrok Sądu Okręgowego w całości, zarzucając zaskarżonemu wyrokowi:

1. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 286 k.p.c. w zw. z art. 217 § 3 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego oraz uznanie, że wnioskowe przez powoda okoliczności nie są przydatne do rozstrzygnięcia sprawy;
2. naruszenie przepisów prawa materialnego:
 - a) tj. art. 471 k.c. w zw. z art. 120 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. oraz art. 577 § 1 k.c., w zw. z art. 65 k.c. w zw. z pkt 5 załącznika nr 5 do umowy o roboty budowlane, poprzez błędną wykładnię tych przepisów skutkującą

przyjęciem, że niewykonanie przez pozwanego obowiązków gwarancyjnych (żądania usunięcia wad) przekształca się po upływie wyznaczonego terminu w zobowiązanie pieniężne (roszczenie odszkodowawcze), wykonalne z chwilą upływu terminu do usunięcia wad, podczas gdy powód miał prawo żądać wykonania przez pozwanego obowiązków z tytułu gwarancji przez cały okres trwania gwarancji, a nawet po jej upływie (byleby wady ujawniono w trakcie obowiązywania gwarancji) i mógł wystąpić po upływie terminu obowiązywania gwarancji z żądaniem usunięcia wad na drogę postępowania sądowego, natomiast:

- ewentualne roszczenie o zapłatę odszkodowania za niewykonanie zobowiązań gwarancyjnych (brak wykonania zobowiązania niepieniężnego) jest roszczeniem bezterminowym, a zatem jego wymagalność należy wiązać ze skutecznym wezwaniem do spełnienia świadczenia pieniężnego,

- bądź też co najwyżej początek wymagalności roszczenia należałoby wiązać z upływem terminu do dochodzenia przez powoda roszczenia o usunięcia wad na podstawie gwarancji (przedawnienie samego roszczenia o wykonanie gwarancji) - jako datę kiedy powstała po stronie powoda szkoda wynikająca z niemożności żądania spełnienia roszczeń niepieniężnych z gwarancji; wskazać należy, że do powstania roszczenia odszkodowawczego ex contractu konieczne jest nie tylko samo naruszenie zobowiązania, lecz także zaistnienie szkody pozostającej z nim w związku przyczynowym,

- bądź też co najwyżej początek wymagalności roszczenia należałoby wiązać z upływem terminu obowiązywania gwarancji (jako gwarancji na cały obiekt budowlany) i od dnia upływu gwarancji co najwyżej liczyć termin przedawnienia roszczenia, a nie od terminu zgłoszenia poszczególnych wad tego obiektu, gdyż obiekt budowlany należy traktować jako całość, a gwarancja dotyczyła całego obiektu;

- bądź też co najwyżej jako termin wymagalności roszczenia o zapłatę odszkodowania należałoby uznać moment kiedy powód pozyskał wiedzę o tym, że zgłaszane usterki są rzeczywiście wadami, za które ponosi odpowiedzialność pozwany tj. moment uzyskania opinii rzeczoznawcy budowlanego w zakresie specjalizacji inżynierskiej mgr inż. T. J., który w maju 2011 r. przedłożył powodowi na jego zlecenie kosztorys wraz z obmiarem robót, dzięki czemu powód w ogóle pozyskał wiedzę o szkodzie i jej wysokości (w maju 2011 r.),

b) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z § 7 ust. 5a umowy o roboty budowlane łączącej strony, poprzez błędną wykładnię tego zapisu umowy i przyjęcie, że zamierzony przez powoda zapis umowny nie wywołał intencjonalnego przez powoda skutku, podczas gdy zarówno językowa, jak i celowościowa wykładnia tego postanowienia, a także wzgląd na zgodny zamiar i cel stron umowy prowadzi do wniosku, że pozwany przyjął na siebie odpowiedzialność za weryfikację rozwiązań projektowych (jako podmiot profesjonalny) i ich oceny pod kątem zgodności z normami prawa budowlanego i zasadami sztuki budowlanej, która to oznacza współodpowiedzialność z autorem projektu (jeżeli pozwany nie jest jego autorem), a co za tym idzie - pełną odpowiedzialność wobec Inwestora tj. strony powodowej.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 195.787,70 zł wraz z odsetkami za zwłokę w jej zapłacie w wysokości ustawowej liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia ich zapłaty,

2. na podstawie art. 382 k.p.c. skarżący wniósł o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego sądowego na okoliczność ustalenia prac niezbędnych do usunięcia wad i przywrócenia stanu zgodnego z umową, które biegły pominął w swojej opinii, uznając, że jego zdaniem są skutkiem wykonania umowy zgodnie z dokumentacją projektową, przy czym skarżący wskazał, że uzupełnienie opinii winno nastąpić poprzez wskazanie rodzaju prac niezbędnych do usunięcia wad przedmiotu umowy, jak też wyceny tychże prac w zakresie: mocowania membrany pokrycia dachowego, nieszczelności ściany pomiędzy laboratorium a biurem, braku izolacyjności akustycznej ścian zewnętrznych, pogrubienia tynku ścian wewnętrznych w celu trwałego zamaskowania zbyt płytko wykonanych kanalików pod przewody i trwale pomalowanie tynków uzyskanych przez to pogrubienie, naprawy listew mocujących

szyby (w zakresie i kierunku postulowanym przez powódkę w zastrzeżeniach do opinii biegłego - zarówno pierwotnych jak i uzupełniających - pismo z dn. 29.08.2016 r. oraz pismo z dn. 22.11.2016 r.);

3. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych za obie instancje;

ewentualnie skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w części poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 25.454,15 zł wraz z odsetkami za zwłokę w jej zapłacie w wysokości ustawowej liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia ich zapłaty,

2. a w pozostałym zakresie, co do żądania zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda pozostałej kwoty 170.333,55 zł, o uchylenie zaskarżonego wyroku w tym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji,

3. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych za obie instancje.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja jest bezzasadna i jako taka podlegała oddaleniu.

W myśl art. 321 § 1 k.p.c. w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. granice wyrokowania wyznacza żądanie powoda istniejące w momencie zamknięcia rozprawy. Sąd rozpoznaje sprawę w granicach roszczenia określonego żądaniem pozwu i bierze pod uwagę wyłącznie przesłanki przewidziane w ramach wybranego przez powoda reżimu odpowiedzialności. W przypadku wadliwości robót budowlanych powód może dochodzić przeciwko wykonawcy tych robót zarówno roszczeń z rękojmi lub gwarancji jak też żądać odszkodowania na zasadach ogólnych. Stosunek prawny gwarancji ma charakter umowny wobec czego niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązań gwaranta może zrodzić odpowiedzialność odszkodowawczą według reguł z art. 471 k.c. Wynika to z tego, że dana wada czy też całość okoliczności związanych z jej wystąpieniem, może powodować uszczerbek majątkowy po stronie inwestora i jako taki stanowić następstwo nienależytego wykonania zobowiązania przez wykonawcę robót budowlanych. Różnice w zasadach odpowiedzialności i trybie dochodzenia roszczeń z rękojmi, gwarancji oraz na zasadach ogólnych są zasadnicze (zwłaszcza jeżeli chodzi o zakres uprawnień kupującego, rozkład ciężaru dowodu oraz przesłanki odpowiedzialności sprzedawcy) i rzeczą powoda jest wybór najbardziej dogodnego dla niego reżimu odpowiedzialności. W niniejszej sprawie powód jednoznacznie sformułował swoje żądanie o zapłatę kwoty 195.787,70 zł wraz z odsetkami o dacie wniesienia pozwu jako roszczenie odszkodowawcze z tytułu nieprawidłowego wykonywania przez pozwanego napraw gwarancyjnych. Powód w pozwie wskazywał, że pozwany ponosi względem niego odpowiedzialność w związku z nienależytym wykonaniem łączącej strony umowy o roboty budowlane innowacyjnego ośrodka (...) sp. z o. o. w wyniku wyraźnej odmowy, bądź braku usunięcia przez niego we właściwym terminie, zgłoszonych mu przez powoda wadliwości i usterek w wykonanych pracach. Wywodził, że poniósł szkodę z tego tytułu w kwocie 195.787,70 zł równą wartości prac koniecznych do przeprowadzenia w związku z koniecznością usunięcia stwierdzonych wadliwości w wykonanych przez pozwanego pracach, które zostały ustalone w ekspertyzie budowlanej ze stycznia 2011 r. (k.129 i nast.) wykonanej na zlecenie powoda przez rzeczoznawcę budowlanego T. J., a koszt ich naprawy został ustalony także na zlecenie powoda kosztorysie wraz z obmiarem robót z dnia 19 maja 2011 r. (k. 116 i nast.) wykonanym przez P. Ł. prowadzącego firmę (...) w G.. To stanowisko pełnomocnik powoda podtrzymał na rozprawie w dniu 3 sierpnia 2015r., w czasie której na pytanie Przewodniczącej co składa się na kwotę dochodzoną pozwem stwierdził, że dochodzona pozwem kwota stanowi wartość prac niezbędnych do wykonania w celu uzyskania przedmiotu umowy zgodnego z umową (k. 252) oraz w stanowisku końcowym zaprezentowanym na ostatniej rozprawie przed Sądem Okręgowym w dniu 25 października 2017 r. (k. 743), podczas której wskazał, że powód żąda kwoty dochodzonej pozwem tytułem odszkodowania z tytułu niewykonania obowiązków wynikających z gwarancji udzielonej w umowie (k. 745). W związku z tym należało ocenić zasadność takiego roszczenia odszkodowawczego powoda.

Zgodnie z art. 363 § 1 k.c. w ramach naprawienia szkody poszkodowany może żądać przywrócenia do stanu poprzedniego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej, przy czym celem każdej z tych form odszkodowania ma być przywrócenie stanu, jaki by istniał, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę. Tak więc co do zasady, wbrew argumentacji strony pozwanej, możliwe było wystąpienie przez powoda z pozwem o zapłatę odszkodowania i nie stał temu na przeszkodzie niesporny fakt, że powód nie poniósł wcześniej kosztów usunięcia wad i usterek. Wynika to z tego, że wysokość szkody po stronie powoda może odpowiadać kwocie potrzebnej do wykonania prac służących do doprowadzenia obiektu do stanu zgodnego z zasadami sztuki budowlanej. Ponadto inna jest wartość obiektu zrealizowanego w sposób prawidłowy, inna natomiast wartość obiektu z wadami. Szkada poniesiona w następstwie wadliwego wykonania zobowiązania z umowy o dzieło, co dotyczy również umowy o roboty budowlane, może polegać na umniejszeniu wartości rzeczy będącej przedmiotem umowy w zestawieniu z wartością rzeczy wolnej od wad. Podlegającym naprawieniu uszczerbkiem nie jest bowiem tylko wydatek poniesiony uprzednio na samodzielne usunięcie wady, lecz także np. różnica między hipotetycznym stanem majątkowym, który istniałby w razie prawidłowego wykonania obiektu, w zestawieniu ze stanem istniejącym (por. wyrok SN z dnia 8 marca 2019 r., III CSK 106/17). W związku z tym powód mógł co do zasady wystąpić z powództwem o odszkodowanie, lecz spoczywał na nim jednak ciężar udowodnienia przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 471 k.c., czyli: niewykonania lub nienależytego wykonania przez pozwanego konkretnych robót budowlanych, na których wykonanie udzielona była przez pozwanego gwarancja oraz nie wykonania lub nienależytego wykonania obowiązku usunięcia wad w tych robotach w ramach gwarancji, wysokości szkody powoda oraz jej związku przyczynowego z nienależytym wykonaniem zobowiązania przez pozwanego.

Ponadto z wyborem tego rodzaju roszczenia opartego na treści art. 471 k.c. wiązała się także, wobec podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia, konieczność ustalenia, jaki jest termin przedawnienia oraz od kiedy tego rodzaju roszczenie stało się wymagalne. Trzeba też zauważyć, że w sytuacji podniesienia przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia uzasadnione jest jego zbadanie w pierwszej kolejności, bowiem w razie jego podzielenia zbędna z reguły jest merytoryczna ocena roszczenia. Uprawnienia z tytułu rękojmi za wady budynku – o ile umowa nie przewiduje inaczej – wygasają po upływie 3 lat, licząc od dnia wydania budynku inwestorowi. Czas trwania gwarancji każdorazowo określa natomiast dokument gwarancyjny. Możliwość skorzystania z uprawnień z tytułu rękojmi lub gwarancji a także ich utrata nie powoduje jednak pozbawienia inwestora roszczeń odszkodowawczych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Ich przedawnienie następuje bowiem zgodnie z przepisami ogólnymi o przedawnieniu, co oznacza, że termin przedawnienia dla roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej wynosi 3 lata. Pojawia się jednak istotne pytanie, kiedy rozpoczyna się bieg tego terminu – od dnia wykonania zobowiązania, od dnia zaistnienia szkody czy może od dnia dowiedzenia się przez wykonawcę o szkodzie. W tej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 22 listopada 2013 r., sygn. III CZP 72/13. Zdaniem Sądu Najwyższego Termin przedawnienia roszczenia o zapłatę odszkodowania z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (art. 471 k.c.) rozpoczyna bieg od dnia wystąpienia szkody pozostającej w związku przyczynowym z tym zdarzeniem (art. 120 § 1 k.c.) i Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą sprawę ten pogląd podziela. Powód zarzuca pozwanemu nienależyte spełnienie świadczenia (brak wywiązania się z obowiązków umownych jako gwaranta) i z tego zdarzenia powód wywodzi swoje roszczenie. Trzeba zatem podkreślić za Sądem Najwyższym, że ...”roszczenie o naprawienie szkody ex contractu istnieje w ramach osobnego stosunku prawnego, niż pierwotny stosunek zobowiązaniowy. W konsekwencji, z perspektywy przepisów regulujących przedawnienie, roszczenia istniejące w obu wypadkach zachowują autonomię. Odnoszące się do nich terminy przedawnienia powinny być też obliczane osobno. Zasady przedawnienia roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym zostały przez ustawodawcę określone w art. 442¹ KC. Gdy chodzi o odpowiedzialność kontraktową, to dla wybranych stosunków prawnych z tego zakresu ustawodawca określił długość terminów przedawnienia roszczeń o wykonanie wynikających z nich zobowiązań, a czasami także moment, od którego należy liczyć termin ich przedawnienia się (np. art. 390 § 3, art. 541, art. 624 § 1 i 2, art. 646 KC, art. 677, art. 719, art. 722, art. 778, art. 792, art. 803 § 2 KC), ale nie stworzył ogólnych przepisów, które by regulowały zasady przedawnienia roszczeń o wykonanie zobowiązania albo o naprawienie szkody wyrządzonej ich niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem. Co do zasady, do tych roszczeń muszą być zatem stosowane przepisy ogólne o przedawnieniu (art. 117-125 KC). Roszczenia o naprawienie szkody

w reżimie kontraktowym przedawniają się zatem zgodnie z ogólną regułą wynikającą z art. 117 i n. KC. Oznacza to przede wszystkim, że stosownie do art. 118 KC termin ich przedawnienia wynosi dziesięć lat, a ewentualnie - trzy lata, jeśli są one związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Początek biegu terminu przedawnienia tych roszczeń wyznacza natomiast art. 120 KC, zwłaszcza § 1 zdanie drugie tego przepisu.

Zgodnie z generalną regułą ustaloną w art. 120 § 1 zdanie pierwsze KC bieg przedawnienia rozpoczyna się w dniu, w którym roszczenie stało się wymagalne. Ustawodawca nie zdefiniował tego pojęcia. W literaturze i orzecznictwie zgodnie przyjmuje się jednak, że oznacza ono sytuację, w której dla uprawnionego (wierzyciela) otwiera się możliwość domagania się od zobowiązanego (dłużnika), by zaspokoił roszczenie, a zatem by zachował się zgodnie z treścią ciążącego na nim zobowiązania (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 12 lutego 1991 r., III CRN 500/90, OSN 1992, nr 7-8, poz. 137, z 28 kwietnia 2004 r., V CK 461/03). Stan ten, co do zasady, otwiera też drogę do skutecznego dochodzenia roszczenia przed sądem; zupełnie wyjątkowo ustawodawca pozwala na sądowe dochodzenie roszczeń niewymagalnych.

Termin, w którym dłużnik powinien spełnić należne wierzycielowi świadczenie określony został w art. 455 KC. Na tle brzmienia tego przepisu trzeba rozróżnić sytuacje, w których wymagalne stają się roszczenia z zobowiązań terminowych oraz z zobowiązań bezterminowych. Za terminowe uznaje się te zobowiązania, dla których termin spełnienia świadczenia wynika z treści czynności prawnej lub z ich właściwości. Ich wymagalność następuje w terminie, w którym świadczenie powinno być spełnione. Jeżeli strony umowy nie ustaliły terminu wykonania zobowiązania albo termin ten nie wynika z jego właściwości, to zobowiązanie ma charakter bezterminowy. Taki charakter ma też zobowiązanie do świadczenia odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania umowy.

Roszczenia z zobowiązań bezterminowych stają się wymagalne po zaistnieniu zdarzenia, którego wystąpienie zależy od woli wierzyciela, a mianowicie od wezwania dłużnika do spełnienia świadczenia. W takim wezwaniu wierzyciel może określać termin, w którym zobowiązanie powinno być wykonane. Staje się on wówczas terminem wymagalności roszczenia o wykonanie zobowiązania. Jeżeli natomiast wierzyciel tego terminu nie określi, to zgodnie z art. 455 in fine KC świadczenie musi być spełnione przez dłużnika niezwłocznie po wezwaniu. W tym przypadku termin wymagalności powinien być ustalany z osobna dla każdego świadczenia, gdyż zależy on zarówno od jego właściwości, jak i całokształtu relacji, w których pozostają strony. W praktyce najczęściej wynosi on od kilku do kilkunastu dni od wezwania.

W art. 120 § 1 zdanie drugie KC, na potrzeby określenia momentu, w którym rozpoczyna się bieg przedawnienia roszczenia o wykonanie zobowiązania bezterminowego, ustawodawca przewidział, że ocena decydujących o tym przesłanek ma być dokonywana według zobiektywizowanych kryteriów. W myśl tego przepisu, dla stwierdzenia, że zaistniał stan wymagalności roszczenia o wykonanie zobowiązania bezterminowego nie ma znaczenia to, czy wierzyciel lub dłużnik mieli wiedzę o okolicznościach, które go uzasadniały. Jeśli bowiem spowodowanie wymagalności roszczenia zależy od podjęcia określonych czynności przez wierzyciela (w tym od wezwania dłużnika do zapłaty), to należy uznać, że podjął on te czynności w najwcześniejszym możliwym terminie. Termin ten musi być ustalany indywidualnie dla każdego zobowiązania.

Z powyższego założenia wynika, że rozpoczęcie biegu terminu przedawnienia roszczeń bezterminowych ma być oceniane w oderwaniu od okoliczności o charakterze indywidualnym i subiektywnym. Rozwiązanie to ma przede wszystkim na celu wyeliminowanie sytuacji, w których wierzyciel - celowo nie podejmując działań, które by doprowadziły do wymagalności roszczenia - dowolnie odsuwałby początek biegu terminu jego przedawnienia. Byłoby to z oczywistych względów sprzeczne z celami instytucji przedawnienia, której głównym zadaniem jest porządkowanie stosunków prawnych i wzmacnianie pewności uczestników obrotu co do treści ich praw i obowiązków.

Jak powiedziano wyżej, roszczenie o naprawienie szkody w reżimie *ex contractu* staje się wymagalne dopiero po wezwaniu dłużnika przez wierzyciela do spełnienia świadczenia (art. 455 KC), ale brzmienie art. 120 § 1 zdanie drugie KC uzasadnia oddzielenie od siebie rzeczywistej wymagalności roszczenia od „wymagalności hipotetycznej”, ustalonej z odwołaniem się do chwili, w której stan wymagalności roszczenia mógł powstać najwcześniej. W nauce i orzecznictwie wskazuje się, że zdarzeniem, którego wystąpienie wyznaczy ten hipotetyczny stan wymagalności, a

zarazem początek biegu terminu przedawnienia roszczenia odszkodowawczego, może być: niewykonanie i nienależyte wykonanie zobowiązania względnie powstanie szkody wskutek naruszenia zobowiązania albo dowiedzenie się przez wierzyciela o szkodzie.

Zdarzenie w postaci niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania stanowi tylko jedną z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 471 KC, a nie sposób mówić o rozpoczęciu biegu terminu przedawnienia roszczenia zanim jeszcze zrealizują się wszystkie przesłanki decydujące o jego powstaniu. Odpowiedzialność kontraktowa z całą pewnością nie jest odpowiedzialnością za sam czyn (naruszenie zobowiązania), lecz za jego skutek - powstanie w związku z tym czynem negatywnych następstw w sferze majątkowej wierzyciela.

Przedawnienie musi mieć zawsze swój przedmiot - roszczenie istniejące w ramach stosunku zobowiązaniowego. Tak długo, jak nie zostaną spełnione przesłanki decydujące o powstaniu tego roszczenia, termin jego przedawnienia z oczywistych względów nie może rozpocząć biegu. Trudno zatem zaakceptować liczenie biegu terminu przedawnienia roszczeń odszkodowawczych *ex contractu* od dnia, w którym doszło do naruszenia zobowiązania, nawet jeśli dłużnik nie może już zachować się w sposób zgodny z jego treścią (por. wyrok Sądu Najwyższego z 10 kwietnia 2008 r., IV CSK 22/08, OSP 2009, z. 7-8, poz. 87).

W literaturze oraz orzecznictwie prezentowane jest stanowisko, że termin przedawnienia roszczenia o odszkodowanie *ex contractu* rozpoczyna bieg w chwili, w której powstała szkoda pozostająca w związku z naruszeniem zobowiązania (wyroki Sądu Najwyższego z 4 marca 2010 r., I CSK 407/09, OSNCP 1979, nr 1-2, poz. 7 oraz z 19 grudnia 2007 r., V CSK 340/07). Znajduje ono potwierdzenie w brzmieniu art. 120 § 1 KC Koniecznym warunkiem stosowania tego przepisu jest bowiem istnienie przedmiotu przedawnienia - roszczenia majątkowego w ramach zobowiązaniowego stosunku prawnego. Roszczenie odszkodowawcze *ex contractu* może powstać dopiero wówczas, gdy spełnione zostaną jego przesłanki. Do jego powstania nie wystarczy samo naruszenie zobowiązania, lecz nadto jeszcze konieczne jest zaistnienie szkody pozostającej z nim w związku przyczynowym (art. 471 KC). Uwzględniając konstrukcję hipotetycznej wymagalności roszczenia o wykonanie zobowiązania bezterminowego, do której ustawodawca odwołuje się w art. 120 § 1 zdanie drugie KC, należy stwierdzić, że chwilą, w której wierzyciel najwcześniej może wezwać dłużnika do zapłaty odszkodowania jest dzień, w którym doszło do spełnienia przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej. W konsekwencji, w tym momencie rozpocznie się bieg przedawnienia roszczenia o naprawienie szkody *ex contractu*.

Argumentem przemawiającym za przyjęciem, że termin przedawnienia roszczenia odszkodowawczego mającego podstawę w art. 471 KC rozpoczyna bieg w momencie powstania szkody pozostającej w związku przyczynowym z naruszeniem zobowiązania jest też ogólna tendencja prawa prywatnego do obiektywnego ujmowania faktów stanowiących źródło wymagalności, połączona z dążeniem do przyspieszenia początku biegu terminu przedawnienia. Dążenie to odpowiada zarówno ogólnym funkcjom instytucji przedawnienia (efektywnego uporządkowania sytuacji prawnej roszczeń, które nie są dochodzone przez wierzycieli), jak i jej funkcjom szczególnym na gruncie odpowiedzialności odszkodowawczej. W tym ostatnim wypadku początek biegu przedawnienia roszczeń o odszkodowanie *ex contractu* w chwili powstania szkody zapewniłby ekonomikę postępowań odszkodowawczych gwarantując, że po upływie określonego czasu od dnia powstania zobowiązania (gdy maleją szanse jego udowodnienia), będzie ono mogło stać się (stosownie do woli dłużnika) zobowiązaniem naturalnym.

W pewnych sytuacjach ustawodawca przewiduje wyjątki od ustalonej w art. 120 § 1 zdanie drugie KC reguły, według której stan wymagalności roszczenia, z wystąpieniem którego rozpoczyna się bieg jego terminu przedawnienia, ma podlegać ustaleniu z odwołaniem się do zobiektywizowanych przesłanek. Wyjątek ten polega na powiązaniu początku biegu tego terminu z pozyskaniem przez wierzyciela wiedzy o zdarzeniu, z którego wynika jego roszczenie (*a tempore scientiae*). Z tym zdarzeniem ustawodawca powiązał początek biegu terminu przedawnienia roszczeń *ex delicto* (art. 442¹ KC, wcześniej analogicznie także art. 442 KC) oraz ich szczególnych rodzajów (w ramach odpowiedzialności za produkt niebezpieczny - art. 449⁸ KC i odpowiedzialności ponoszonej przez zakład hotelowy, kąpielowy lub zakłady o zbliżonym charakterze za rzeczy gości - art. 848 KC w zw. z art. 852 KC), a nadto początek biegu terminu zawitego do dochodzenia uprawnień w ramach rękojmi za wady rzeczy sprzedanej (art. 576 § 1 KC) oraz terminów zawitych i terminów przedawnienia w ramach odpowiedzialności za niezgodność towaru konsumpcyjnego z umową (art. 9 i

10 ustawy z 27 lipca 2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenckiej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego, Dz.U. Nr 141, poz. 1176 ze zm.).

Obliczanie terminu przedawnienia a tempore scientiae gwarantuje większą ochronę interesów wierzyciela, ale też kryje w sobie podobną kolizję z podstawowymi funkcjami przedawnienia, o jakiej była mowa w kontekście wezwania do spełnienia świadczenia. Uzależnienie początku biegu terminu przedawnienia od stanu wiedzy wierzyciela powoduje, że po upływie dowolnie długiego czasu dłużnik może zostać postawiony przed koniecznością realizacji roszczenia ujawnionego z opóźnieniem. W takim przypadku dłużnik pozostawałby w niepewności co do swojej sytuacji prawnej bez wyraźnych granic czasowych, co w znaczny sposób osłabiałoby przewidywalność i stabilność obrotu oraz zaufanie jego uczestników. Z tego powodu, do wyznaczenia przez ustawodawcę początku biegu terminu przedawnienia a tempore scientiae, na zasadzie wyjątku od reguł ustalonych w art. 120 § 1 KC, dochodzi rzadko. Zasadą przy tym jest, że jego zastrzeżenie przez ustawodawcę wiąże się z określeniem drugiego terminu, obliczanego a tempore facti (od zdarzenia obiektywnego), po upływie którego roszczenie staje się przedawnione w sposób ostateczny. Rozwiązanie to wprowadzone zostało zarówno w art. 442¹ KC (dziesięć lat do dnia, w którym doszło do zdarzenia będącego źródłem szkody), jak i w przepisach szczególnych (art. 449⁸ KC - dziesięć lat od dnia wprowadzenia produktu do obrotu, art. 848 KC - rok od dnia, w którym osoba poszkodowana przestała korzystać z usług hotelu lub podobnego zakładu). Wyjątkowy charakter ma art. 442¹ § 3 KC, przewidujący liczenie terminu przedawnienia wyłącznie a tempore scientiae. Terminu końcowego a tempore facti ustawodawca nie zastrzegł też dla realizacji roszczeń z rękojmi za wady rzeczy sprzedanej.

Regulacja odpowiedzialności ex contractu nie zawiera odpowiednika art. 442¹ KC, a zatem obliczanie terminu przedawnienia tych roszczeń a tempore scientiae wymagałoby stosowania tego przepisu w drodze analogii.

Za analogicznym stosowaniem art. 442¹ KC w odniesieniu do odpowiedzialności odszkodowawczej ex contractu mogą przemawiać pewne względy funkcjonalne. Rozwiązanie to chroniłoby wierzyciela (poszkodowanego), zapewniając mu dogodne warunki do uzyskania naprawienia szkody, niezależnie od chwili, w której doszło do jej powstania i ujawnienia się faktycznych przesłanek jego roszczenia. Więcej argumentów przemawia jednak przeciwko stosowaniu tego rozwiązania w reżimie odpowiedzialności kontraktowej. Przedawnienie a tempore scientiae jest w polskim systemie prawa rozwiązaniem nadzwyczajnym, stosowanym przez ustawodawcę w bardzo oszczędny sposób. Argument o podobnych właściwościach szkód w ramach obu reżimów odpowiedzialności nie uzasadnia rozszerzającej wykładni regulacji wyjątkowej, a taką przewiduje art. 442¹ KC. Odmienna regulacja przedawnienia wskazywana jest w literaturze wśród typowych różnic pomiędzy odpowiedzialnością ex contractu i ex delicto, co dowodzi, że zamiarem ustawodawcy było odmiennie potraktowanie pod tym względem roszczeń przynależnych do obu reżimów odpowiedzialności. W konsekwencji, ujednoclenie reguł przedawnienia w drodze wykładni byłoby sprzeczne z intencją leżącą u podstaw odrębności obu reżimów odpowiedzialności za szkodę.

Za brakiem możliwości stosowania terminów przedawnienia a tempore scientiae w odniesieniu do roszczeń o naprawienie szkody ex contractu przemawia także funkcjonalna odmiennność tego źródła odpowiedzialności w porównaniu z odpowiedzialnością deliktową. W wypadku odpowiedzialności za naruszenie zobowiązania uprawniony może znacznie łatwiej ustalić zarówno sam fakt wyrządzenia mu szkody, jak i wskazać osoby za nią odpowiedzialne. W typowej sytuacji wystarczające będzie porównanie stanu, który miał stać się wynikiem zobowiązania, ze stanem, który istnieje w rzeczywistości po upływie terminu do spełnienia świadczenia. Także określenie rozmiarów szkody jest w tym wypadku łatwiejsze niż w reżimie odpowiedzialności deliktowej. Skrócenie terminów przedawnienia roszczeń deliktowych oraz obliczanie ich a tempore scientiae odpowiadać ma specyfice tych roszczeń, których skuteczne dochodzenie w większości wypadków uzależnione jest od możliwości udowodnienia przesłanek odpowiedzialności.

Koncepcja obliczania terminu przedawnienia roszczenia o odszkodowanie ex contractu zgodnie ze stanem wiedzy wierzyciela pozostawałaby także sprzeczna z wartościami leżącymi u podstaw instytucji przedawnienia. Ustalenie rzeczywistego stanu świadomości poszkodowanego w praktyce jest często znacznie utrudnione, o ile wierzyciel nie ujawni tej świadomości na zewnątrz, a określenie początku biegu przedawnienia a tempore scientiae mogłoby stanowić

pretekst dla oportunistycznych zachowań poszkodowanego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 11 lipca 2002 r., IV CKN 1219/00, OSNC 2003, nr 11 poz. 152).

W podsumowaniu powyższych uwag co do powstania, wymagalności i początku biegu przedawnienia roszczeń o odszkodowanie ex contractu trzeba stwierdzić, że roszczenie o naprawienie szkody spowodowanej naruszeniem zobowiązania, jako zobowiązanie bezterminowe, staje się wymagalne zgodnie z regułą ustaloną w art. 455 KC, a więc po wezwaniu dłużnika przez wierzyciela do spełnienia świadczenia odszkodowawczego. Dłużnik obowiązany jest zaspokoić takie zobowiązanie niezwłocznie po tym, jak wierzyciel przez tę swoją czynność postawi je w stan wymagalności. Dłużnik popada w opóźnienie ze spełnieniem świadczenia po upływie takiego czasu od dnia wezwania go o zachowanie się zgodnie z treścią zobowiązania, jaki racjonalnie należy mu pozostawić na spełnienie świadczenia. Wówczas zobowiązanie staje się wymagalne.

Przez dzień „hipotetycznej wymagalności” roszczenia o odszkodowanie ex contractu w rozumieniu art. 120 § 1 zdanie drugie KC rozumieć jednak należy chwilę, w której doszło do spełnienia się wszystkich przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, bo już wówczas można oczekiwać od wierzyciela, że przez wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia postawi powstałe na jego rzecz roszczenie w stan rzeczywistej wymagalności.

Roszczenie przewidziane w art. 471 KC nie może wprawdzie powstać przed chwilą, w której doszło do naruszenia zobowiązania i przed wyrządzeniem wierzycielowi szkody w związku z naruszeniem zobowiązania, ale w wielu typowych wypadkach stosowania tego przepisu powstanie ono już w chwili, w której doszło do naruszenia zobowiązania, bo wówczas powstanie też szkoda w majątku wierzyciela.

Szerokie zakreślenie zakresu szkód podlegających naprawieniu na podstawie art. 471 KC sprawia, że przepis ten może być źródłem roszczeń powstających w różnym czasie. Niekiedy mogą stanowić one stosunkowo odległe konsekwencje braku wywiązania się przez dłużnika z jego obowiązków kontraktowych. Pamiętać jednak trzeba, że przesłanką wyzwalającą odpowiedzialność odszkodowawczą dłużnika, ale i zakreślającą jej granice, jest istnienie wymaganego przez art. 361 § 1 KC związku przyczynowego pomiędzy identyfikowaną przez wierzyciela szkodą a przypisywaną dłużnikowi postacią naruszenia zobowiązania.

Jak powiedziano już wyżej, w art. 120 § 1 zdanie drugie KC, mowa jest literalnie o początku biegu przedawnienia w dniu, „w którym roszczenie stałoby się wymagalne”, gdyby wierzyciel podjął czynność powodującą stan wymagalności „w najwcześniejszym możliwym terminie”. Ten najwcześniejszy termin, to moment, w którym zrealizują się wszystkie przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej, a zatem ze stanu bezprawności kontraktowej wyniknie dla wierzyciela szkoda, pozostająca z nim w związku przyczynowym. Już wówczas wierzyciel przez wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia odszkodowawczego może spowodować wymagalność powstałego na jego rzecz roszczenia. Dłużnik powinien to świadczenie spełnić po upływie odpowiedniego czasu, ustalonego zgodnie z kryterium „niezwłoczności” z art. 455 KC. Dokładny początek biegu tego terminu musi być oczywiście określany ad casum, zaś przyjęcie w tym zakresie jakiegokolwiek bardziej ogólnej formuły nie wydaje się możliwe.”

Odnosząc powyższe teoretyczne wywody Sądu Najwyższego do przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, że szkoda powoda na skutek nienależytego wykonania kontraktu, a w ślad za nią roszczenie o jej naprawienie zaktualizowały się z dniem spełnienia wadliwego (wg. powoda) świadczenia przez pozwanego dłużnika, o czym powód wiedział w odniesieniu do poszczególnych wad w dniach 20 listopada 2008 r., 9 września 2009 r., 23 września 2009 r. i 14 października 2009 r. i 10 sierpnia 2010 r., w których to datach powód zgłaszał pozwanemu wady ujawnione w trakcie eksploatacji. Bezspornym było, że w dniu 10 sierpnia 2014 r. powód zgłosił pozwanemu szereg usterek, działając w okresie gwarancji na poszczególne elementy niezależnie od różnych okresów na jakie gwarancja na nie została udzielona i składając w tym dniu reklamację powód udzielił pozwanemu 14 dni na usunięcie usterek. Pozwany odmówił ich usunięcia w dniu 17 sierpnia 2010 r. i od tego momentu można zatem mówić o nienależytym wykonaniu zobowiązania z gwarancji związanym z wadliwością wcześniej spełnionego świadczenia (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2013 r., III CZP 72/13 i późniejsze wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2019 r., III CSK 106/17, z dnia 25 września 2014 r., II CSK 795/13, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 sierpnia 2018 r.,

II CSK 182/12). W tym dniu powstała także po stronie powoda szkoda z powyższego tytułu, a więc zasadnie przyjął Sąd Okręgowy, że od tego dnia roszczenie odszkodowawcze związane z niezrealizowaniem obowiązków gwarancyjnych stało się wymagalne i rozpoczął się od tego momentu bieg 3 letniego terminu przedawnienia i termin ten upłynął zatem z dniem 17 sierpnia 2013 r. (a gdyby liczyć od upływu 14 dni wskazanego w reklamacji to upływałby z dniem 24 sierpnia 2013 r.). Tymczasem powód wniósł pozew w przedmiotowej sprawie w dniu 18 lutego 2014 r. (nie jak to wskazał w uzasadnieniu Sąd Okręgowy w dniu 19 lutego 2014r., co nie ma jednak znaczenia – vide k. 2 akt sprawy), a zatem wiele miesięcy po upływie 3 letniego terminu przedawnienia. Takie też trafne stanowisko zajął Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Natomiast zarzuty i argumentacja skarżącego, a w szczególności to, że za termin wymagalności roszczenia o zapłatę odszkodowania należałoby uznać moment, w którym powód pozyskał wiedzę o tym, że zgłaszane usterki są rzeczywiście wadami, za które ponosi odpowiedzialność pozwany tj. moment uzyskania opinii rzeczoznawcy budowlanego T. J. (której wykonanie jak wynika z uzasadnienia pozwu powód zlecił dopiero styczniu 2011 r.) i otrzymania kosztorysu i obmiaru robot z maja 2011 r., dzięki czemu powód w ogóle pozyskał wiedzę o szkodzie i jej wysokości, z powyższej wskazanych argumentów nie mogły odnieść skutku. Także pozostała argumentacja powoda dotycząca tego, od jakich innych terminów należałoby liczyć początek wymagalności roszczenia będącego przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie nie jest trafna, w szczególności, że każde roszczenie czy to z gwarancji, czy z rękojmi czy też oparte na art. 471 k.c. podlega odrębnym reżimom prawnym i może być dochodzone oddzielnie.

Trzeba w tym miejscu także dodać z urzędu, że powód nie wykazał, ani nawet nie twierdził, że doszło do przerwania biegu przedawnienia. Sąd Apelacyjny zwraca uwagę na to, że nie mogło doprowadzić do przedawnienia biegu przedawnienia w szczególności wcześniejsze wystąpienie przez powoda z pozwem o zapłatę kwoty równej dochodzonej niniejszym pozwem przeciwko innemu podmiotowi, o czym wspomina w odpowiedzi na apelację pozwany tj. z wystąpieniem przez powoda jako beneficjenta gwarancji bankowej z pozwem przeciwko bankowi jako gwarantowi o zapłatę kwoty 195.787,70 zł z odsetkami, w którym to pozwie powód wywodził, że pozwany bank bezpodstawnie odmówił wypłaty powodowi sumy gwarancyjnej w związku z niewykonaniem zobowiązania przez dłużnika - pozwanego w niniejszej sprawie, która to sprawa zakończyła się wydaniem przez Sąd Najwyższy wyroku z dnia 20 września 2013 r., sygn. akt II CSK 670/12., na skutek rozpoznania skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 28 czerwca 2012 r. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie można uznać, że wytaczając ww. powództwo o tożsamą kwotę przeciwko bankowi w oparciu o umowę gwarancji bankowej powód przedsięwziął bezpośrednio czynność w celu dochodzenia roszczenia w tej sprawie, tj. roszczenia odszkodowawczego o odszkodowanie za nienależyte wykonanie obowiązków wynikających z gwarancji wytoczonego przeciwko pozwanemu wykonawcy. Przepis art. 123 § 1 pkt 1 k.c. stanowi, że bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczeń.

W świetle powołanego przepisu przerwę biegu przedawnienia powoduje tylko takie zachowanie się wierzyciela, które odpowiada kumulatywnie następującym wymaganiom:

- 1) jest czynnością podjętą przed organem powołanym do orzekania o danym roszczeniu,
- 2) jest czynnością zmierzającą do realizacji roszczenia,
- 3) jest czynnością zmierzającą do tego celu bezpośrednio,
- 4) jest czynnością przedsięwziętą przed właściwym organem,
- 5) przez osobę uprawnioną przeciwko osobie zobowiązanej.

Przed wszystkim jednak należy mieć na względzie zasadę, że przerwa biegu przedawnienia następuje jedynie co do roszczeń objętych zakresem pozwu. Mówiąc inaczej, czynności wskazane w przepisie art. 123 § 1 pkt 1 k.c. powodują przerwanie biegu przedawnienia jedynie wówczas, gdy zostały podjęte przez wierzyciela w odniesieniu do roszczenia

ulegającego przedawnieniu i przeciw osobie, na której korzyść biegnie przedawnienie (Kodeks cywilny, Komentarz, tom 1, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1972, s 284 i, System Prawa Prywatnego, tom 2, pod red. B. Kordasiewicza, C.H. Beck, Warszawa 2002, s 607), z czym nie mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie.

W związku z tym oraz wobec faktu, że Sąd Apelacyjny w całości aprobuje ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji i uznaje je za własne należało uznać, że Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że powództwo winno ulec oddaleniu z uwagi na podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia, a powyższe było wystarczające do oddalenia apelacji strony powodowej bez konieczności odnoszenia się do pozostałych zarzutów skarżącego.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804).

Tomasz Wojciechowski Ewa Zalewska Tomasz Szczurowski