



Sygn. akt V CSK 42/11

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Lech Walentynowicz (przewodniczący)

SSN Barbara Myszka

SSN Dariusz Zawistowski (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa Przedsiębiorstwa Robót Kolejowych i Inżynierskich Spółki Akcyjnej

przeciwko "Eurovia Bazalty" Spółce Akcyjnej (dawniej: Kopalni Bazaltu "Księżynki" Spółce Akcyjnej)

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 25 stycznia 2012 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 9 września 2010 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

## Uzasadnienie

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 12 marca 2009 r. oddalił powództwo Przedsiębiorstwa Robót Kolejowych i Inżynierskich S.A. o zapłatę 343388,29 zł, wniesione przeciwko Kopalni Bazaltu „Księgniki” S.A., uznając, że strona powodowa nie udowodniła wadliwości tłuźnia bazaltowego dostarczonego przez stronę pozwaną. Wyrok ten uchylił Sąd Apelacyjny i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Ocenił on odmiennie zebrany w sprawie materiał dowodowy i uznał, że potwierdzał on wadliwość tłuźnia i konieczność jego wymiany. Zachodziła natomiast konieczność zbadania wysokości szkody. Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 26 maja 2010 r. uwzględnił powództwo w całości. Sąd ten ustalił, że strony w dniu 12 kwietnia 2005 r. zawarły umowę dostawy, której przedmiotem było 20000 ton tłuźnia. Strona pozwana jako dostawca udzieliła gwarancji na okres 36 miesięcy od daty dostarczenia materiału. W okresie od 18 sierpnia 2005 r. do 20 września 2005 r. strona pozwana dostarczyła blisko 3000 ton tłuźnia i przedstawiła dokumenty potwierdzające spełnienie przez tłuźień wymagań przewidzianych dla klasy I, gatunku I. Dostarczony przez stronę pozwaną tłuźień bazaltowy został wykorzystany do prowadzonych w lipcu i sierpniu 2005 r. prac modernizacyjnych toru nr 1 na szlaku Pieńsk-Jędrzychowice oraz do wykonania prac odwodnieniowych, wysypywania międzytorza i regulacji toru nr 2. Po zakończeniu prac modernizacyjnych zostały pobrane próbki tłuźnia. Jego badania ujawniły, że odpowiada on jedynie klasie III. W czasie końcowego odbioru prac, w dniu 29 marca 2007 r. jakość tłuźnia została wpisana jako usterka. Pismem z dnia 12 października 2007 r. strona powodowa wezwała stronę pozwaną do wymiany wadliwego tłuźnia w terminie do 30 maja 2008 r. Podczas wizji przeprowadzonej w dniu 18 marca 2008 r. przedstawiciele strony pozwanej zakwestionowali pochodzenie wbudowanego tłuźnia z ich dostaw. W okresie od 13 maja 2008 r. do 19 maja 2008 r. strona powodowa dokonała wymiany 1997 ton tłuźnia wbudowanego na odcinku od 14,600 do 15,200 km toru nr 1 szlaku Pieńsk-

Jedrzychowice. Koszt tych robót wyniósł 343388,29 zł. Usunięty tłuczeń został zużyty przez stronę powodową do zasypywania dróg uszkodzonych podczas prowadzenia prac modernizacyjnych.

W oparciu o te ustalenia Sąd Okręgowy przyjął, że strona powodowa wykazała przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej strony pozwanej oraz wysokość poniesionej szkody. Sąd Okręgowy nie uwzględnił zarzutu przedawnienia podniesionego przez stronę pozwaną, przyjmując, że roszczenie odszkodowawcze związane z niedokonaniem wymiany tłucznia w ramach gwarancji zostało wytoczone przed upływem trzech lat od powstania szkody i nie uległo przedawnieniu.

Apelacja strony pozwanej została oddalona przez Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 9 września 2010 r. Sąd drugiej instancji podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego. Za niezasadne uznał zarzuty naruszenia art. 479<sup>12</sup> § 1 k.p.c. związane z oddaleniem wniosków dowodowych strony pozwanej. Sąd Apelacyjny podkreślił, że strona powodowa nie domagała się dopełnienia przez dostawcę obowiązków wynikających z udzielonej gwarancji, ale zapłaty odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy, w ramach której gwarancja została udzielona. Początek biegu trzyletniego terminu przedawnienia, wynikającego z art. 118 k.c., należało liczyć od momentu, kiedy stronie pozwanej doręczono pismo z żądaniem wymiany wadliwego tłucznia z dnia 25 września 2006 r. Uwzględniając, że pozew wpłynął w dniu 2 stycznia 2009 r., należało przyjąć, że roszczenie strony powodowej nie uległo przedawnieniu.

Skarga kasacyjna strony pozwanej została oparta na obu podstawach określonych w art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c. Zarzucono w niej nieważność postępowania z uwagi na naruszenie art. 379 pkt 4 w zw. z art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c., naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., art. 245 k.p.c., art. 328 § 2 k.p.c., art. 162 k.p.c. oraz art. 118 w zw. z art. 577 k.c., art. 662 k.c., art. 554 k.c., art. 471 k.c. i art. 602 k.c. W oparciu o te zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa, ewentualnie jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi II instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarżący bezzasadnie podnosił, że w sprawie miała miejsce nieważność postępowania z uwagi na orzeczenie przez Sąd drugiej instancji dwukrotnie w składzie, w którym uczestniczyli ci sami sędziowie. Art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. stanowi, że wyłączony z mocy ustawy jest sędzia, który brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia w niższej instancji. Nie stanowi on zatem podstawy wyłączenia sędziego, który poprzednio orzekał już w drugiej instancji i po ponownym rozpoznaniu sprawy przez sąd pierwszej instancji orzeka ponownie w postępowaniu przed sądem drugiej instancji. Nie zachodziła zatem podstawa nieważności wskazana w art. 379 pkt 4 k.p.c.

Nieuzasadnione były również pozostałe zarzuty naruszenia przepisów postępowania. Zgodnie z art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c. podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Zatem zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 245 i 328 § 2 k.p.c. „poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału i wykroczenie poza swobodę oceny materiału dowodowego” i stwierdzenie, że powód wykazał okoliczności faktyczne, na których oparł swoje żądanie nie mógł stanowić podstawy uwzględnienia skargi kasacyjnej.

Sąd Apelacyjny uznał za niezasadne zarzuty naruszenia art. 479<sup>14</sup> § 2 k.p.c., pozostające w związku z oddaleniem wniosków dowodowych strony pozwanej, z uwagi na niezgłoszenie przez nią zastrzeżeń w tym zakresie stosownie do brzmienia art. 162 k.p.c. Skarżący nie kwestionuje zasadności tego stwierdzenia, jak też oceny, że art. 162 k.p.c. znajduje zastosowanie w przypadku oddalenia wniosków dowodowych. Podniósł jedynie, że przy rozpoznaniu sprawy po raz pierwszy, - mimo oddalenia wniosków dowodowych strony pozwanej - zapadł wyrok oddalający powództwo, a przy ponownym rozpoznaniu sprawy wnioski te zostały oddalone z uwagi na treść orzeczenia Sądu drugiej instancji. W związku z tym wymaga odnotowania, że zastosowanie art. 162 k.p.c. nie jest uzależnione od motywów, którymi sąd kierował się oddalając wnioski dowodowe. Niezależnie od przyczyn oddalenia wniosków dowodowych przez sąd, niezwrócenie uwagi na uchybienie przepisom postępowania w tym zakresie powoduje utratę możliwości powoływania się na nie w toku dalszego postępowania, co obejmuje także postępowanie przed sądem drugiej instancji i postępowanie kasacyjne.

W części uzasadnione były zarzuty naruszenia prawa materialnego. Stwierdzenie to nie dotyczy zarzutu naruszenia art. 602 k.c. oraz art. 471 k.c. „przez przyjęcie”, że powód wbudował wyroby dostarczone przez stronę pozwaną i były one wadliwe. Naruszenie prawa materialnego może mieć postać jego błędnej wykładni lub niewłaściwego zastosowania. Natomiast powołany zarzut strony pozwanej, zakwalifikowany przez nią jako zarzut naruszenia prawa materialnego, w istocie sprowadza się do kwestionowania ustaleń wskazujących, że strona pozwana dostarczyła wadliwy tłuczeń i został on wbudowany na odcinku torów, na którym zachodziła konieczność jego wymiany. Tymczasem, jak już wyżej podniesiono podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów (art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c.).

Sąd Apelacyjny przyjął, że strona powodowa dochodziła odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy dostawy tłucznia bazaltowego. Nienależyte wykonanie tej umowy wiązało się z dostarczeniem tłucznia nieodpowiedniej jakości i koniecznością jego wymiany. Trafnie w związku z tym przyjął, że roszczenie to podlegało trzyletniemu przedawnieniu z uwagi na treść art. 118 k.c. Podstawę dla roszczenia strony powodowej stanowił art. 471 k.c. W świetle tego przepisu roszczenie odszkodowawcze powstaje w chwili wyrządzenia szkody, a bieg jego przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Stanowisko Sądu Apelacyjnego co do terminu, w którym rozpoczął się bieg terminu przedawnienia roszczenia strony powodowej nie jest jednoznaczne. Sąd Apelacyjny stwierdził bowiem najpierw, że termin ten należy liczyć od momentu, kiedy pozwana odmówiła wymiany wadliwego tłucznia na wolny od wad, po czym w dalszej części uzasadnienia - stwierdził, że termin ten rozpoczął bieg w dniu, w którym doręczono stronie pozwanej pismo inwestora zawierające wezwanie do wymiany kruszywa. W każdym jednak razie stanowisko to nie jest uzasadnione. Roszczenie odszkodowawcze z tytułu nienależytego wykonania umowy dostawy przez stronę pozwaną należy do roszczeń bezterminowych. Zgodnie z art. 455 k.c. świadczenia, których termin spełnienia nie jest oznaczony i nie wynika z właściwości zobowiązania, powinny być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Samo odwołanie się przez Sąd Apelacyjny do okoliczności związanych z wezwaniem strony pozwanej do dokonania wymiany dostarczonego tłucznia było

zatem uzasadnione. Sąd Apelacyjny pominął jednak, że w przypadku, gdy wymagalność roszczenia zależy od podjęcia określonej czynności przez uprawnionego, bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stałoby się wymagalne, gdyby uprawniony podjął czynność w najwcześniejszym możliwym terminie (art. 120 § 1 zdanie drugie k.c.). Dokonane w sprawie ustalenia nie pozwalają zaś przyjąć, że pismo strony powodowej z dnia 25 września 2006 r., na które powołał się Sąd Apelacyjny, zawierające wezwanie do dokonania wymiany kruszywa zostało przesłane w najwcześniejszym możliwym terminie. Ustalenia te wskazują, że prace, z którymi wiąże się roszczenie strony powodowej zostały wykonane w lipcu i sierpniu 2005 r. Ustalono nadto, że pismem z dnia 9 sierpnia 2006 r. wykonawcy i inspektorzy nadzoru zostali poinformowani, że tłuczeń pochodzący od strony pozwanej nie odpowiada wymaganym parametrom. Należy zatem przyjąć, że strona powodowa z pewnością już na początku sierpnia 2006 r. wiedziała o wadach tłuczni. Nie można więc przyjąć, że bieg terminu przedawnienia rozpoczął się dopiero po doręczeniu stronie pozwanej pisma dnia 25 września 2006 r. Stwierdzenie kiedy rozpoczął się bieg przedawnienia wymagało zaś dokładniejszego ustalenia chwili, w której strona powodowa wiedziała już o wadliwości tłuczni. Powołane przez Sąd ustalenia wskazują zaś, że próbki tłuczni do badań pod kątem jego ścieralności zostały pobrane po wykonaniu prac modernizacyjnych, co w przypadku prac objętych sporem miało miejsce w sierpniu 2005 r. Brak stosownych ustaleń czynił zasadnym zarzut naruszenia art. 118 k.c. Z tego względu skarga kasacyjna podlegała uwzględnieniu na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 k.c.

Pozostałe zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego były nieuzasadnione. Dla oceny przedawnienia roszczenia strony powodowej nie miał bowiem zastosowania art. 554 k.c. ani też art. 662 k.c. dotyczący praw i obowiązków stron umowy najmu oraz art. 577 k.c. normujący udzielenie gwarancji i obowiązki gwaranta.