

Sygn. akt I ACa 298/19

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Dobrowolski (spr.)
Sędziowie	:	SA Jarosław Marek Kamiński SA Bogusław Suter
Protokolant	:	Iwona Zakrzewska

po rozpoznaniu w dniu 10 października 2019 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **w O.**

przeciwko **Gminie S.**

**o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli**

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 6 lutego 2019 r. sygn. akt I C 526/16

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Olsztynie, pozostawiając mu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.**

B. J. M. B. S.

**Sygn. akt I ACa 298/19**

## UZASADNIENIE

Powód (...) w O. wniósł o zobowiązanie pozwanej Gminy S. do złożenia oświadczenia woli o treści „Gmina S. przejmuje na wyłączną własność sieć wodociągową, kanalizacyjną i deszczową z separatorem wraz z siecią sanitarną grawitacyjną i tłocznią oraz przepompownią ścieków na osiedlu (...) przy ulicy (...) w O., położoną na działkach nr (...), dla której Sąd Rejonowy VI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...), za wynagrodzeniem w wysokości 771.191 zł w terminie 3 miesięcy od uprawomocnienia się orzeczenia wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie płatności”.

Wyjaśnił, że na osiedlu (...) przy ulicy (...) w O. wybudował infrastrukturę wodociągowo-kanalizacyjną wraz z przepompownią ścieków z dwoma pompami i układem sterowania o łącznej wartości 1.263.724 zł netto (1.554.380,52 zł brutto). Urządzenia zostały wybudowane z jego środków własnych i stanowią jego własność. Strony zawarły porozumienie o włączeniu wskazanych urządzeń do sieci Gminy. Z uwagi na możliwość ubiegania się zwrotu 50% poczynionych nakładów, powód dochodzi kwoty 771.190,26 zł.

Pozwana Gmina S. wniosła o oddalenie powództwa i o zasądzenie na jej rzecz zwrotu kosztów procesu. Wskazała, że powód był zainteresowany wybudowaniem nowoczesnego osiedla mieszkaniowego na działkach leżących na terenie pozwanej Gminy. W tym celu powód wielokrotnie zwracał się do Gminy o dokonanie zmian w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. Gmina nie dysponowała środkami niezbędnymi do zapewnienia infrastruktury dla budownictwa wielorodzinnego i dlatego nie była zainteresowana zmianą. Spółka zaproponowała, że we własnym zakresie poniesie wszelkie koszty związane z budową instalacji wodno-kanalizacyjnej na działkach (...) i przekaze ją nieodpłatnie na rzecz Gminy. Gmina, mając na uwadze, że inwestycja powodanie będzie pogarszać sytuacji finansowej, zgodziła się na zmiany w planie zagospodarowania przestrzennego. Powód, wbrew wcześniejszym ustaleniom zaczął domagać się od Gminy partycypacji w kosztach wybudowania infrastruktury wodociągowo-kanalizacyjnej. Z uwagi na przedłużający się spór oraz potrzebę uregulowania prawa pozwanej do korzystania ze wskazanej instalacji, strony w dniu 1 lutego 2013 r. zawarły porozumienie o przekazaniu do eksploatacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych na rzecz Gminy. Pozwana nie zgodziła się na odpłatne przejęcie na własność sieci wodociągowej, kanalizacyjnej i deszczowej wraz z przepompownią ścieków położonych na działkach (...)gdyż strony wiązała ustna umowa o nieodpłatnym przejęciu ich na własność z chwilą podłączenia do sieci gminnej. Ponadto pozwana kwestionowała wartość zrealizowanej przez powoda inwestycji, wskazując, że art. 49 § 2 k.c. stanowi o wartości przejmowanej instalacji, a nie wartości inwestycji.

W toku postępowania pozwana zgłosiła zarzut przedawnienia roszczenia powoda. Wskazała, że roszczenie powoda o charakterze majątkowym ulega trzyletniemu okresowi przedawnienia. Twierdziła, że roszczenie w zakresie zapłaty za wybudowanie kanalizacji deszczowej jest bezpodstawne, albowiem art. 49 § 1 k.c. oraz ustawa o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków nie dają podstawy do nakazania przejęcia od powoda na własność sieci kanalizacji deszczowej.

Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 6 lutego 2019 r. oddalił powództwo i obciążył powoda kosztami procesu na rzecz pozwanej.

Z ustaleń tego Sądu wynika, iż powodowa spółka jest przedsiębiorcą zajmującym się realizacją projektów budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków, robotami budowlanymi. Spółka nabyła na własność nieruchomości obejmujące działki (...) w gminie S., obręb J.. Zgodnie z ówczesnym planem zagospodarowania przestrzennego Gminy S. działki te były przeznaczone pod zabudowę mieszkaniową jednorodzinną. Działki ewidencyjne (...) są działkami gminnymi, które były przeznaczone w planie pod zabudowę dróg gminnych prowadzących do nieruchomości powódki.

Powód był zainteresowany wybudowaniem na przedmiotowych działkach nowoczesnego osiedla mieszkaniowego z budynkami wielolokalowymi. W tym celu czyniła starania zmierzające do realizacji przedmiotowej inwestycji, w tym zmiany w planie zagospodarowania przestrzennego i uzyskanie stosownych pozwoleń na budowę. Wspólnik powodowej spółki (...) prowadził rozmowy z ówczesnym wójtem Gminy S. T. M. w sprawie zmiany planu zagospodarowania przestrzennego, co umożliwiłoby realizację inwestycji, jednocześnie rozwiązałoby sprawę zasilenia w media działek należących do pozwanej i powódki.

Przed podjęciem uchwały w sprawie zmiany planu zagospodarowania przestrzennego sporządzona została prognoza skutków finansowych zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w obrębie działek (...). Prognoza była przygotowana przez firmę (...) i S. Piękných na zlecenie pozwanej Gminy. Dotyczyła między innymi skali wydatków i przychodów Gminy S. związanych ze zmianą planu. W prognozie wskazano zadanie własne gminy finansowane ze środków unijnych inwestycji polegającej na budowie drogi lokalnej obejmującej budowę nowej drogi

z obustronnym chodnikiem oraz oświetlenie 20 punktów świetlnych. Nadto, wskazano, że pozostałą infrastrukturę techniczną przed budową drogi wykona właściciel działek (...).

W dniu 28 grudnia 2005 r. Rada Gminy S. podjęto uchwałę w sprawie zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla działek (...). Uchwała przewidywała zaopatrzenie w wodę, gospodarkę ściekową polegającą na odprowadzaniu systemami kanalizacji sanitarnej przez przepompownię do istniejącego kolektora tłoczego odprowadzającego ścieki oraz kanalizację deszczową polegającą na odprowadzaniu wody deszczowej poprzez separatory i piaskowniki do rzeki Ł. przez rów melioracyjny. Dokument ten rozstrzygał jednocześnie sposób finansowania realizacji inwestycji z zakresu infrastruktury technicznej – obciążając ich wykonaniem właściciela działek (...) – tj. powodową spółkę.

Powód, po dokonanych zmianach w planie zagospodarowania przestrzennego i po uzyskaniu decyzji z dnia 10 lipca 2006 r. i 24 września 2007 r. w sprawie zatwierdzenia projektu budowy i udzielania pozwolenia na budowę, rozpoczął budowę budynków mieszkalnych w zabudowie wielorodzinnej, zabudowę szeregową wielosegmentową, budynków jednorodzinnych wolnostojących oraz budowę sieci wodociągowej, sieci kanalizacji sanitarnej, sieci kanalizacji deszczowej i ich przyłącza do sieci. Inwestycja obejmowała prace na działkach: (...).

W dniu 29 listopada 2007 r. w obecności upoważnionego przedstawiciela Gminy S. oraz inspektoratu nadzoru nad urządzeniami sanitarnymi oraz przedstawicieli podwykonawców, nastąpiły protokolarne odebrania sieci i przyłączy kanalizacji sanitarnej przy ulicy (...) oraz kanalizacji deszczowej na drodze gminnej. We wrześniu 2008 r. protokolarnie odebrano wykonanie robót w zakresie sieci wodociągowej, ułożenia rurociągu.

Protokołem z dnia 30 listopada 2009 r. nastąpił odbiór robót budowlanych dotyczących sieci i przyłączy wodno-kanalizacyjnych. Wykonawca wykonał sieć deszczową z separatorem, sieć sanitarną grawitacyjną z tłocznia ścieków oraz sieć wodociągową. Stwierdzono wówczas w obecności pracowników powoda, wykonawcy, przedstawiciela nadzoru oraz przedstawiciela pozwanej Gminy, że roboty zostały wykonane pod względem technicznym dobrym. Nie stwierdzono żadnych braków i usterek.

Urządzenia sieci kanalizacyjnej, wodociągowej, sanitarnej, deszczowej oraz przepompownia ścieków z tłocznia zostały wybudowane ze środków własnych powodowej spółki. Deklarowana przez powoda wartość prac to kwota 1.554.380,52 zł brutto. W okresie od 2007 do 2010 r. urządzenia na mocy decyzji administracyjnych były stopniowo oddawane do użytkowania. Wybudowana infrastruktura zasilala pobliskie budynki mieszkalne i domy osiedla (...) w bieżącą wodę i zapewnia odprowadzanie ścieków.

W latach 2006 - 2013 pomiędzy stronami trwała wymiana korespondencji dotycząca przejęcia sieci. W kolejnych pismach powód domagał się przejęcia przez pozwaną sieci kanalizacji deszczowej, sieci wodociągowej i kanalizacyjnej wybudowanej na ulicy (...), tłoczni ścieków wybudowanej na działce (...), budowy drogi na działce (...). Wykonana infrastruktura obejmowała ulicę (...) (działka gminna nr (...)) oraz działkę (...) tj. drogę wewnętrzną wzdłuż zabudowy szeregowej jednorodzinnej. Powódka proponowała pozwanej zabezpieczenie nakładów na budowę wskazanej infrastruktury w wysokości 50% wartości wykonanych robót, ostatecznie wyliczonych na kwotę 777.190,26 zł.

Pozwana Gmina korespondując z powódką wskazywała na trudności w zabezpieczeniu wskazanych środków. Jednocześnie informowała i zapewniała o wszczęciu przez Gminę procedury związanej z przejęciem urządzeń.

W dniu 1 lutego 2013 r. powodowa Spółka zawarła z pozwaną Gminą porozumienie w formie pisemnej o przekazaniu do eksploatacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych na rzecz Gminy S.. Przedmiotem umowy było przekazanie przez powódkę do eksploatacji i konserwacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych z tłocznia na rzecz Gminy S. na nieruchomości położonych w obrębie J. (działki nr (...)) przez które przechodzi sieć wodociągowa z rur PE o średnicy Ø 200, długości 101,7 mb, o średnicy Ø160, długości 289,35 mb, o średnicy Ø 110, długości 232 mb, sieć kanalizacji sanitarnej o średnicy Ø 200 z rur PE o długości 611,25 mb, oraz sieci tłoczni z rur PE o średnicy Ø 110, długości 531 mb.

Jednocześnie Gmina wyraziła zgodę na włączenie urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych wybudowanych przez powódkę do urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych Gminy. Na czas trwania porozumienia, powódka odstąpiła od naliczania opłat za korzystanie ze swojej działki nr (...). Strony zawarły umowę do czasu rozliczenia i przejęcia na własność sieci infrastruktury przez pozwaną Gminę.

Obecnie infrastruktura wodociągowa ze studnią pomiarową włączona jest do sieci miejskiej O., zaś sieć kanalizacji deszczowej fizycznie nie została włączona do sieci gminnej. Odpływ z tej kanalizacji następuje do rzeki Ł. po wcześniejszym jej oczyszczeniu przez wybudowany przez powódkę separator.

Żądanie przejęcia urządzeń wodno-kanalizacyjnych obejmuje sieć wodociągową o długości 101,7 mb, 289,35 mb i 232 mb, kanalizacji sanitarnej o długości 611,25 mb oraz tłoczni o długości 531 mb wraz z przepompownią ścieków i sieć deszczową z separatorem wybudowaną przez powódkę na osiedlu (...) przy ulicy (...) w O.. Wartość tej sieci według średnich wartości roboczogodziny w odniesieniu do działki (...) wynosi 246.253,40 zł, działki (...) – 575.193,18 zł, to jest łącznie 821.446,58 zł, Wartość sieci według wyceny wartości sieci na wszystkich działkach, które wybudował powód, z wyjątkiem działki należącej do miasta O., z uwzględnieniem średnich stawek roboczogodziny w odniesieniu do sieci wodociągowej wynosi 122.541,51 zł, sieci kanalizacji sanitarnej – 447.196,92 zł, sieci kanalizacji deszczowej – 442.602,31 zł, to jest łącznie 992.340,74 zł netto. Wartość sieci według wyceny wartości sieci na wszystkich działkach, które wybudowała powódka, z wyjątkiem działki należącej do miasta O., z uwzględnieniem stawek na dzień rozpoczęcia robót w odniesieniu do sieci wodociągowej wynosi 113.384,44 zł, sieci kanalizacji sanitarnej – 426.301,08 zł, sieci kanalizacji deszczowej – 401.068,30 zł, to jest łącznie 940.753,82 zł netto.

Wartość budynku przepompowni o powierzchni około 6 m<sup>2</sup> określona została na poziomie 10.000 zł.

Wartość tłoczni ustalono w oparciu o fakturę opiewającą na kwotę 251.748,07 zł.

Pozwem z dnia 17 grudnia 2014 r. powód wezwał Gminę do zapłaty kwoty 24.321,93 zł tytułem eksploatacji urządzeń wodociągowych położonych na działkach gminnych nr (...) umiejscowionych przy ulicy (...). Prawomocnym wyrokiem z dnia 4 sierpnia 2015 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie w sprawie I C 3579/14 zasądził od pozwanej Gminy na rzecz powodowej Spółki dochodzoną kwotę.

Powód wnioskiem z dnia 15 kwietnia 2016 r. zaważwał pozwaną Gminę do próby ugodowej w sprawie o zapłatę kwoty 777.190,26 zł. W protokole z dnia 1 sierpnia 2016 r. pozwana nie zgodziła się na zawarcie ugody.

Sąd Okręgowy powództwa nie uwzględnił wobec zgłoszonego zarzutu przedawnienia roszczenia. Wskazał, iż powodowa spółka jest przedsiębiorcą i prowadzi działalność gospodarczą w rozumieniu art. 118 kc. Roszczenia dochodzone przez przedsiębiorcę, co do zasady, przedawniają się w terminie trzyletnim i istnieją podstawy do konstruowania swoistego domniemania faktycznego, że wszystkie czynności podejmowane przez przedsiębiorców są związane z prowadzeniem przez nich działalności gospodarczej. O tym, czy dane roszczenie jest związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, każdorazowo decydują konkretne okoliczności, wśród których znaczenie ma nie tylko charakter podmiotu, z którego działalności wynika roszczenie, ale też rodzaj i charakter roszczenia i stopień jego powiązania z działalnością gospodarczą podmiotu uprawnionego.

W okolicznościach sprawy powodowa spółka nie realizowała budowy objętych pozwem elementów infrastruktury na swoje potrzeby, tj. w celu np. zaspokojenia bezpośrednich jej potrzeb. Wszystkie sieci były wybudowane jako nieodłączny funkcjonalnie element inwestycji budowy osiedla domów różnego rodzaju, które po ich wybudowaniu podlegały sprzedaży komercyjnej. Bez zaopatrzenia w stosowną infrastrukturę i bez zabezpieczenia, inwestycja nie mogłaby być rozpoczęta, tak jak nie mogłaby być wdrożona skutecznie procedura budowy osiedla. Dostęp do wody oraz kanalizacji nie tylko warunkuje możliwość realizacji inwestycji, lecz również stanowi istotny element infrastrukturalny sprzedawanych zabudowanych domami działek, stanowiąc o ich funkcjonalności, a zatem atrakcyjności i wartości handlowej, stanowiąc jeden z elementów wartości istotnie współkreujących.

Według Sądu Okręgowego nie sposób uznać, by wybudowanie sieci miało inny niż związany ściśle z prowadzoną działalnością charakter i taki sam gospodarczy cel. Logicznym następstwem tego celu oraz funkcjonalno-gospodarczego związku jest realizacja roszczenia o nakazanie odpłatnego nabycia własności wybudowanej sieci, ponieważ realizacja roszczenia z ekonomicznego i gospodarczego punktu widzenia jest działaniem podyktowanym jedynie potrzebą odzyskania zainwestowanych w ramach prowadzonej działalności środków niezbędnych dla urzeczywistnienia celu gospodarczego, ukierunkowanego na osiągnięcie zysku. Realizacja roszczenia ukierunkowana jest na efektywne, finalne zmniejszenie kosztów całego zadania inwestycyjnego, które zostały zmaterializowane na wartość sprzedawanych obiektów i tym samym ekonomiczny wynik całego przedsięwzięcia. Sąd Okręgowy następnie wskazał na pogląd judykatury, według którego wymagalność roszczenia z art. 49 § 2 kc, jako roszczenia majątkowego, następuje z chwilą wybudowania stosownych urządzeń infrastruktury. Daty oddania poszczególnych sieci dokumentują nie tylko faktyczne wybudowanie ale i stan zgodny z projektem stosownych sieci. Termin przedawnienia rozpoczął swój bieg najpóźniej z chwilą oddania poszczególnych sieci do użytku. Wszystkie sieci łącznie zostały wybudowane do końca roku 2009, skoro ostatnia decyzja dotycząca pozwolenia na użytkowanie (co jest ostatnią czynnością zatwierdzającą wykonanie robót i spełnienie warunków formalnych do faktycznego użytkowania obiektu) została wydana w styczniu 2010 r.

Sąd Okręgowy odniósł się także do kwestii przerwania biegu przedawnienia, do czego dążyła strona powodowa składając wniosek o zawezwanie do próby ugodowej. W tym kontekście zauważył, iż ostatnie odcinki sieci zostały wybudowane przed 2010 r., co oznacza, że okres trzyletni zakończył się przed zawarciem porozumienia z dnia 1 lutego 2013 r. Nawet w najkorzystniejszym dla strony powodowej wariantcie zakładające zawarte porozumienie z dnia 1 lutego 2013 r. o przekazaniu sieci jako wyraz zrzeczenia się przedawnienia uznania roszczenia, to wtedy i tak odcinek czasowy, dzielący datę 1 lutego 2013 r. i 15 kwietnia 2013r. odnoszącą się do wniosku o zawezwanie do ugody, przekracza okres trzyletni. Wniosek o zawezwanie do próby ugodowej dotyczył jedynie roszczenia pieniężnego o zapłatę, a nie roszczenia tożsamego ze stanowiącym przedmiot powództwa w niniejszej sprawie. To ostatnie roszczenie jest roszczeniem niepieniężnym (co najwyżej zawiera w swej treści element odpłatności), nie stanowi jednak roszczenia tożsamego z żądaniem jedynie zapłaty.

Sąd Okręgowy wskazał także, iż podniesienie zarzutu przedawnienia przez stronę stanowiłoby przejaw nadużycia prawa, jednak strona potencjalnie zainteresowana takim „przeciwzarzutem” nie tylko go nie zgłosiła, lecz również nie przedstawiła na jego poparcie twierdzeń i dowodów. Tym niemniej Sąd ten zauważył, iż Gmina nie osiąga w związku z faktycznym przejęciem sieci żadnych efektywnych gospodarczo dochodów, ponosząc w ramach wykonywania zadań własnych gminy koszty np. bieżącego utrzymania w gotowości i remontu sieci. Inicjatorem zmiany planu zagospodarowania na korzyść dla powodowej spółki był jej przedstawiciel i to jego działania spowodowały postulowane zmiany. Gmina była pozytywnie nastawiona wobec inwestorów gotowych na infrastrukturę wyłożyć własne środki ponieważ nie planowała budowy sieci z uwagi na brak na to środków. Powodowa spółka jest profesjonalistą, dlatego z założenia stosowanie klauzul generalnych wobec niej będzie jest ograniczone. Wskazany element uatrakcyjnienia oferty sprzedaży domów poprzez umiejscowienie ich na terenie w pełni wyposażonym w infrastrukturę istotnie przekładał się na wymierny efekt ekonomiczny przedsięwzięcia. Przemawiało to za powstrzymaniem się za zastosowaniem w tym przypadku powołanych klauzul.

Dlatego Sąd Okręgowy powództwo jako przedawnione oddalił. Jednocześnie stwierdził, iż roszczenie po stronie powodowej istnieje i podniesione zarzuty strony pozwanej co do jakichkolwiek porozumień w zakresie przejęcia na siebie przez powodową spółkę kosztów wybudowania sieci z zastrzeżeniem, iż nie będzie ona domagała się ewentualnej refundacji tych kosztów nie mogły co do zasady odnieść zamierzonego skutku. Żadnych bowiem porozumień w tym zakresie (co do deklaracji niekorzystania w przyszłości z możliwości domagania się w oparciu o art. 49 § 2 kc zwrotu kosztów) nie wykazały przeprowadzone w sprawie dowody, w szczególności przesłuchania świadków strony pozwanej. Dowody te zaświadczały o tym, iż Gmina oczekiwała, że nie będzie musiała uczestniczyć w tych kosztach w bezpośrednim związku czasowym i funkcjonalnym ze zmianą planu, nie zaś w dalszej perspektywie.

Sąd Okręgowy o kosztach procesu orzekł po myśli art. 98 i 108 kpc.

### ***Apelację od tego wyroku wniósł powód, który zarzucił Sądowi I instancji:***

1. naruszenie art. 117 § 1 k.p.c. w zw. z art. 118 k.p.c. przez ich błędne zastosowanie i uznanie, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie wobec zgłoszonego przez pozwaną zarzutu przedawnienia roszczenia, podczas gdy zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli, będące przedmiotem niniejszego postępowania jest roszczeniem niemajątkowym i nie ulega przedawnieniu, gdyż bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne, zaś obowiązek zapłaty należnego wynagrodzenia powstaje dopiero z chwilą uprawomocnienia się wyroku uwzględniającego żądanie przeniesienia własności sieci wodociągowej, kanalizacyjnej i deszczowej z separatorem wraz z siecią sanitarną grawitacyjną tłocznią oraz przepompownią ścieków i dopiero od tej chwili staje się wymagalne;

2. naruszenie art. 31 ust. 1 ustawy z 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków poprzez jego błędne niezastosowanie i uznanie, że na pozwanej nie ciąży obowiązek przejęcia na własność sieci wodociągowej, kanalizacyjnej i deszczowej z separatorem wraz z siecią sanitarną grawitacyjną, tłocznią oraz przepompownią ścieków, podczas gdy powódka, która wybudowała z własnych środków urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne, zgłosiła swoje roszczenie, przez co skorzystała z przysługującego jej uprawnienia;

3. naruszenie art. 49 § 2 k.c. przez błędne uznanie, że wymagalność roszczenia majątkowego następuje z chwilą wybudowania stosownych urządzeń, a to pociąga za sobą ustalenie początkowej daty rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia na chwilę oddania poszczególnych sieci do użytku, podczas gdy przepis ten nie zawiera norm dotyczących początku biegu przedawnienia,

4. poczynienie błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i wadliwe przyjęcie, że:

- pozwana Gmina nie osiąga zysków, ani żadnych efektywnych gospodarczo dochodów, w związku z faktycznym przejęciem sieci, a jednocześnie ponosi koszty utrzymania gotowości i remontu sieci,

- pomiędzy stronami została zawarta umowa;

5. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie, dokonanej wbrew zasadom logiki i doświadczenia życiowego oraz braku wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, polegające na przyjęciu, że Gmina S. oczekiwała, że nie będzie musiała uczestniczyć w kosztach wybudowanych urządzeń przez powoda.

Wnosił o zmianę wyroku i uwzględnienie powództwa w całości, albo uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

#### ***Apelacja powoda zasługuje na uwzględnienie, choć z innych przyczyn niż tych przytoczonych w jej zarzutach.***

Przedmiotem niniejszej sprawy jest roszczenie powoda skierowane przeciwko pozwanej o wykup sieci wodociągowej, kanalizacyjnej i deszczowej z separatorem wraz z siecią sanitarną grawitacyjną i tłocznią oraz przepompownią ścieków położoną na dwóch działkach, stanowiących własność pozwanej Gminy, za wynagrodzeniem początkowo określonym na kwotę 771.191 zł, a następnie na kwotę 470,367,91 zł. Z treści powództwa wynika, że powód swe roszczenie wywodzi z faktu poniesienia kosztów wybudowanych tych sieci i urządzeń (co w sprawie nie budzi wątpliwości) oraz z art. 49 k.c. i art. 31 ustawy z dnia 7 czerwca 2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tj. Dz. U. z 2019r., poz. 1437, dalej u.z.z.w.).

W związku z tak określoną podstawą prawną powództwa zachodzi konieczność wyjaśnienia relacji jaka zachodzi między wskazanymi przepisami. W orzecznictwie wyjaśniono, iż 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) - art. 49 § 2 k.c. Art. 49 § 2 odsyła do art. 49 § 1 k.c., który stanowi o urządzeniach służących do doprowadzenia lub odprowadzania pary, gazu, energii elektrycznej a także płynów. Określenie to obejmuje urządzenia wodociągowe i kanalizacyjne, służące według art. 2 pkt 14 i 16 u.z.z.w. gospodarowaniu wodą i ściekami. Można wobec tego uznać, że art. 31 ust. 1 u.z.z.w. nie jest przepisem szczególnym wobec art. 49 § 2 k.c., który - jako późniejszy - wyłącza stosowanie art. 31 ust. 1 u.z.z.w. Art. 49 k.c. dotyczy również sytuacji, w których odnośne urządzenia zostały wybudowane i podłączone do sieci przed dniem 3 sierpnia 2008 r. R. 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. Urządzenia określone w art. 49 § 1 k.c. z chwilą, gdy przez fizyczne połączenie z siecią przestają być częścią składową nieruchomości, zachowują status samoistnych rzeczy ruchomych, mogących być przedmiotem odrębnej własności i odrębnego obrotu. 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 (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2011r., III CZP 26/11, OSNC 2012/1/8, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2014 r., II CSK 169/14, Legalis nr 1180172). Do powstania roszczenia przewidzianego w art. 49 § 2 k.c. jest potrzebne wystąpienie trzech przesłanek. Po pierwsze, poniesienie kosztów budowy urządzeń określonych w art. 49 § 1 przez konkretną osobę, którą może być nie tylko właściciel gruntu, na którym te urządzenia zostały posadowione, może się bowiem zdarzyć, że urządzenia te zostały sfinansowane przez osobę, która nigdy nie była właścicielem gruntu. Po drugie, osoba, która poniosła koszty budowy urządzeń przesyłowych, nadal jest właścicielem tych urządzeń. W razie ich zbycia innej osobie nabywa ona roszczenie w stosunku do przedsiębiorcy, który przyłączył urządzenia do swej sieci. Po trzecie, przyłączenie urządzeń przez przedsiębiorcę do swojej sieci. Z chwilą przyłączenia urządzeń do sieci, roszczenie to staje się wymagalne w rozumieniu art. 120 § 1 zdanie pierwsze k.c. Jeżeli urządzenia zostały wybudowane kosztem przedsiębiorcy, który następnie przyłączył je do swojej sieci, wówczas nie powstaje roszczenie przewidziane w art. 49 § 2 (W. Pawlak: Komentarz do art. 49 k.c., lex.online.wolterskluwer.pl). Z niewadliwych ustaleń Sądu I instancji wynika, iż przedmiotowe urządzenia sieci kanalizacyjnej, wodociągowej zostały wybudowane ze środków własnych powodowej spółki. Urządzenia te znajdują się na wskazanych w petitum pozwu nieruchomościach pozwanej Gminy, a także na innych jeszcze nieruchomościach wymienionych w piśmie procesowym powoda z dnia 13 czerwca 2018 r. (k. 811- 814). Z przedstawionego wyżej stanowiska judykatury wynika, iż kwestia własności gruntu w tym przypadku nie ma decydującego znaczenia ponieważ urządzenia określone w art. 49 § 1 k.c. z chwilą fizycznego połączenia z siecią przestają być częścią składową nieruchomości i mają status samoistnych rzeczy ruchomych, mogących być przedmiotem odrębnej własności i odrębnego obrotu. Istotne znaczenie ma to czy urządzenia te zostały podłączone do sieci pozwanej, o czy wyraźnie stanowi art. 49 § 2 k.c. Sąd Okręgowy w tej kwestii nie zajął klarownego stanowiska ponieważ tę kwestię, co wynika z treści uzasadnienia wyroku, utożsamiał z wybudowaniem spornych urządzeń, które w chronologii zdarzeń poprzedza podłączenie do sieci. Z okoliczności sprawy wynika, że dopiero w porozumieniu (umowie) stron z dnia 1 lutego 2013 r. mowa jest o przekazaniu Gminie do eksploatacji i konserwacji urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych, pozwana zaś wyraziła zgodę na włączenie do swej sieci tych urządzeń (k.28). Odrębnego natomiast omówienia wymaga kwestia sieci kanalizacji deszczowej będącej także przedmiotem sporu między stronami. Mianowicie z niekwestionowanych w sprawie ustaleń wynika, że sieć ta fizycznie nie została włączona do sieci gminnej, odpływ tej kanalizacji następuje do rzeki Ł. po wcześniejszym jej oczyszczeniu przez wybudowany przez powoda separator. Powyższe uzasadnia wniosek, iż sieć ta nie jest objęta dyspozycją art. 49 § 2 k.c. ponieważ nie został spełniony wymóg przyłączenia jej do sieci pozwanej. Ponadto, w ocenie Sądu Apelacyjnego, sieć kanalizacji deszczowej nie jest objęta dyspozycją art. 31 ust. 1 u.z.z.w. ponieważ wskazane w nim urządzenia kanalizacyjne, zgodnie z art. 2 ust. 14 odnoszą się do sieci tylko odprowadzających ścieki, którymi z kolei nie są wyłącznie wody opadowe lub roztopowe będące skutkiem opadów atmosferycznych. Art. 9 wyklucza możliwość wprowadzania ścieków bytowych i przemysłowych do urządzeń kanalizacyjnych przeznaczonych do odprowadzania wód opadowych lub roztopowych będących skutkiem opadów atmosferycznych. Wreszcie z wykładni art. 31 ust. 3 u.z.z.w. wynika, iż urządzenia kanalizacyjne wskazane w ust. 1 wchodzi do większej sieci albowiem należność za ich przekazanie może być rozliczona za zbiorowe odprowadzanie ścieków. Zatem urządzenia te są częścią większej całości – sieci kanalizacyjnej. W konsekwencji także i tym przypadku

warunkiem koniecznym powstania roszczenia jest przyłączenie urządzeń kanalizacyjnych do innej sieci. Na gruncie niniejszej sprawy warunek ten w odniesieniu do sieci kanalizacji deszczowej nie został spełniony. W związku z tym powodowi nie przysługuje roszczenie o wykup w tym zakresie. Sąd Okręgowy, mimo iż oddalił powództwo z uwagi na przedawnienie roszczenia, to jednak przyjął co do zasady jego istnienie. Nie podzielił w tym względzie zarzutów pozwanej o zawarcie między stronami porozumienia, iż powód nie będzie domagał się ewentualnego zwrotu poniesionych kosztów na wybudowanie urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych. Zdaniem tego Sądu faktu zawarcia takiego porozumienia nie potwierdzają przeprowadzone dowody, w szczególności zeznania świadków. Sąd Apelacyjny zgodził się z tym stanowiskiem. Przede wszystkim stwierdzić należy, iż strona pozwana, na której zgodnie z art. 6 k.c. spoczywa ciężar dowodu, nie przedstawiła pisemnego dowodu zawarcia między stronami umowy w tym zakresie. Ze wskazanego porozumienia z dnia 1 lutego 2013 r. wynika natomiast to, że zostało ono zawarte do momentu rozliczenia sieci przez Gminę. Zatem same strony przewidywały potrzebę rozliczenia się między sobą z tego tytułu. Liczna korespondencja pomiędzy powodem a pozwaną, o której będzie jeszcze poniżej mowa, w okresie od 2009 r. do 2015 r., także wskazuje na to, że strony miały zamiar dokonać takich rozliczeń. Wreszcie z zeznań świadków B. N. (k. 570-571), S. R. (k. 571), H. B. (k. 637), A. S. (2) (k.637 – 638), S. S. (2) (k.638), J. S. (k. 638), J. B. (k. 703-704), M. P. (k. 704) – w większości pracowników pozwanej – nie wynika aby zostało zawarte jakiekolwiek porozumienie zwalniające pozwaną od zwrotu kosztów przedmiotowej inwestycji. Świadcowie ci z takim porozumieniem nie zetknęli się. Pewnym wyjątkiem w tym względzie są zeznania świadka E. G. (k. 921), według którego koszt ten miał dotyczyć inwestora. Jednak z drugiej strony świadek ten nie był obecny przy żadnej z rozmów między stronami na ten temat. Powyższe prowadzi do wniosku, iż między stronami nie została inna, poza porozumieniem z dnia 1 lutego 2013 r., umowa regulująca zasady odpłatności za przejęcie urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych oraz rozliczeń z tytułu zrealizowania tej inwestycji. Strony we własnym zakresie nie uregulowały statusu przedmiotowych urządzeń w sposób przewidziany w art. 49 § 2 zdanie pierwsze k.c. bądź w art. 31 u.z.z.w. Konstatacja ta przemawia za tym, że powód jest uprawniony dochodzić przedmiotowego roszczenia na drodze sądowej. Jak już o tym była mowa Sąd Okręgowy oddalił powództwo uznając za uzasadniony podniesiony przez pozwaną zarzut przedawnienia. Zdaniem tego Sądu okres przedawnienia dochodzonego roszczenia, jako związanego z działalnością gospodarczą powoda, zgodnie z art. 118 k.c. wynosi trzy lata. Stanowisko to zasługuje na aprobatę. Trzeba jednak stwierdzić, iż zagadnienie to nie postrzegane jednolicie. Mianowicie w piśmiennictwie wyrażono pogląd, zgodnie z którym przewidziane w art. 49 k.c. roszczenia właściciela i przedsiębiorcy są roszczeniami majątkowymi i ulegają przedawnieniu z upływem dziesięciu lat (W.Pawlak i S. Rudnicki : Komentarz do art. 49 k.c., [lex.online.wolterskluwer.pl](http://lex.online.wolterskluwer.pl)). W świetle tego poglądu roszczenie powoda w niniejszej sprawie w ogóle nie uległo przedawnieniu. Według Sądu Apelacyjnego bardziej przekonujący jest jednak pogląd, według którego w zakresie terminu przedawnienia roszczenia z art. 49 § 2 k.c. zastosowanie znajdują ogóle zasady z art. 118 k.c. Roszczenie inwestora o nabycie własności urządzeń przesyłowych będzie ulegało co do zasady 10 – letniemu przedawnieniu. Jeżeli jednak sfinansowanie budowy urządzenia przesyłowego nastąpiło w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, termin ten będzie wynosił trzy lata (M. B. – S.: Korzystanie z nieruchomości przez przedsiębiorców przesyłowych – właściciele urządzeń przesyłowych, [lex.online.wolterskluwer.pl](http://lex.online.wolterskluwer.pl)). Pogląd ten znajduje oparcie wprost w treści art. 118k.c. Sąd Okręgowy oddalając powództwo z uwagi na podniesiony przez pozwaną zarzut przedawnienia nawiązał do konstrukcji nadużycia prawa (art. 5 k.c.), mimo że strona powodowa na nią nie powoływała się. Ostatecznie doszedł do wniosku, iż konstrukcja ta w sprawie nie znajduje zastosowania ponieważ Gmina nie osiąga zysku w związku z przejęciem sieci wodociągowej i kanalizacyjnej, inicjatorem jej wybudowania była wyłącznie powodowa spółka, która ponadto osiągnęła wymierną korzyść oferując sprzedaż domów na terenie w pełni wyposażonym w infrastrukturę. Kwestia sprzeczności zarzutu przedawnienia z zasadami współzycia społecznego nie została podniesiona w apelacji powoda. Tym niemniej nie powinna ona być pominięta przez Sąd Apelacyjny, który wobec obowiązywania w naszym systemie prawnym modelu apelacji pełnej, jako sąd drugiej instancji ma całkowitą swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Swoboda ta z jednej strony umożliwia mu usunięcie wszelkiej - mającej znaczenie z punktu widzenia zasadności dochodzonego roszczenia - obrazy prawa materialnego, niezależnie od tego, czy została podniesiona w apelacji, z drugiej strony zaś stwarza nieskrepowaną wnioskami apelacyjnymi możliwość rozstrzygnięcia sprawy w sposób adekwatny do zaistniałej sytuacji procesowej. Zgodnie bowiem z art. 378 § 1 k.p.c. sąd drugiej instancji "rozpoznaje sprawę", a nie sam środek odwoławczy (uchwała Sąd Najwyższy z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55). Dlatego Sąd Apelacyjny uznał za konieczne także ocenić podniesiony przez pozwaną zarzut przedawnienia w kontekście zasady określonej w art. 5



k.c. Ocenę tę poprzedzić to powinno odniesienie się do wskazanych przez Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku w sposób jedynie pobieżny okoliczności związanych korespondencją stron w latach 2006 – 2013 dotyczących przejęcia przez Gminę przedmiotowych sieci. Sąd Okręgowy jednak zauważył to, że Gmina zapewniała o wszczęciu procedury związanej z przejęciem urządzeń. Do akt sprawy został złożony wniosek powoda z dnia 14 września 2010 r. dotyczący tej kwestii i zabezpieczenia w budżecie Gminy środków finansowych na ten cel w wysokości 50% wartości wykonanych robót (k.175). W odpowiedzi z dnia 27 stycznia 2011 r. Przewodniczący Rady Gminy poinformował o wszczęciu przez Wójta Gminy procedury związanej z przejęciem urządzeń (k.164). Kolejny wniosek dotyczący przekazania wszystkich sieci oraz odpłatnego przejęcia ich powód wystosował do pozwanej w dniu 12 września 2012 r. (k. 156). Ponowiony on został w dniu 17 września 2013 r. (k.154). Wójt Gminy odpowiadając w dniu 6 października 2014 r. na wniosek z dnia 18 sierpnia 2014 r. wskazywał, że decyzja o nabyciu sieci wodociągowo-kanalizacyjnej będzie mogła być podjęta po uchwaleniu budżetu na rok 2015 r. (k.149). Wreszcie Wójt odpowiadając w dniu 30 września 2015 r. na kolejne pismo powoda z 28 września 2015 r. informował, że Gmina nie posiada zabezpieczonych środków na ten cel i sprawa zostanie przedłożona R. w propozycjach do budżetu na 2016 r. (k.144). Powyższe dowodzi, że powód wielokrotnie występował do pozwanej o przejęcie urządzeń i rozliczenie się z kosztów ich budowy, natomiast pozwana, nie negując tych żądań co do zasady, przekładała decyzje w tym względzie na kolejne lata. Finalnie pozwana w niniejszej sprawie podniosła zarzut przedawnienia roszczenia powoda. W judykaturze przyjmuje się, że sąd może wyjątkowo nie uwzględnić zarzutu przedawnienia, jeżeli jego podniesienie jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Przyjęcie konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego w zgłoszeniu tego zarzutu wymaga od sądu orzekającego dokonania globalnej analizy stanu sprawy – zachowania obu stron, ich sytuacji, jak również przyczyn opóźnienia w zgłoszeniu roszczenia (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2013 r., V CSK 516/12, Lex nr 1422124). Zasadniczymi powodami, które uzasadniają uznanie zarzutu przedawnienia za nadużycie prawa podmiotowego dłużnika, są udowodnione zachowania tego dłużnika, które wywołują u wierzyciela usprawiedliwione przekonanie, że należne mu roszczenie zostanie spełnione dobrowolnie (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2010 r., III CSK 16/10, Lex nr 787041 i Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 26 lutego 2010 r., I ACa 48/10, Lex nr 577413). Zdaniem Sądu Apelacyjnego z analogiczną sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Z okoliczności sprawy wynika, iż powód na przestrzeni kilku lat wielokrotnie występował do pozwanej Gminy, nota bene na której z mocy art. 3 ust. 1 u.z.z.w. spoczywał stanowiący jej zadanie własne ustawowy obowiązek zbiorowego zaopatrzenia w wodę i zbiorowego odprowadzania ścieków, o przejęcie urządzeń wodnokanalizacyjnych, natomiast Gmina ta zwlekała z podjęciem decyzji w tym zakresie, przekładając ją na kolejne lata, co ostatecznie skutkowało przedawnieniem przedmiotowego roszczenia o wykup. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w takim przypadku podniesienie przez pozwaną zarzutu przedawnienia stanowi w świetle art. 5 k.c. nadużycie prawa podmiotowego ponieważ powód w relacjach z pozwaną miał usprawiedliwione podstawy przypuszczać, że jego żądane wykupu będzie zrealizowane ponieważ Gmina nie negowała tego żądania, lecz zwlekała z przedstawieniem ostatecznego stanowiska w tym zakresie. Takie zachowanie Gminy nie zasługuje na aprobatę i w konsekwencji podniesiony przez nią zarzut przedawnienia roszczenia powoda, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nie powinien być uwzględniony. Na tę ocenę nie mają wpływu wskazane przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności dotyczące nieosiągnięcia przez pozwaną zysku z przejętej sieci, inicjatywy powoda w wybudowaniu tej sieci, stanowiącej istotny element infrastruktury domów wystawionych na sprzedaż. Okoliczności te normalną konsekwencją związaną z realizacją inwestycji dotyczącej infrastruktury budownictwa mieszkaniowego, natomiast przedstawione wyżej okoliczności dotyczące postępowania pozwanej są wyrazem braku konstruktywnego współdziałania na tym polu. Uzupełniająco należy w tym względzie stwierdzić, iż przedawnienie roszczenia nie jest znaczne ponieważ rozpoczęło ono bieg od chwili zawarcia przez strony w dniu porozumienia z dnia 1 lutego 2013 r., w którym w sposób nie budzący wątpliwości zostało stwierdzone przejęcie urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych przez Gminę i włączenie ich do jej sieci. Powództwo w niniejszej sprawie z kolei zostało wytoczone w dniu 26 sierpnia 2016 r. Zgodzić się należy z Sądem Okręgowym, iż nie doprowadziło do przerwy biegu przedawnienia wniesienie przez powoda w dniu 15 kwietnia 2016 r. do Sądu Rejonowego w Olsztynie sprawy dotyczącej zawezwania do próby ugodowej o zapłatę kwoty 777.190,26 zł, ponieważ nastąpiło to już po upływie terminu przedawnienia, a ponadto jej przedmiot nie był tożsamy z roszczeniem w niniejszej sprawie. Sąd I instancji uwzględniając zarzut przedawnienia zaniechał rozpoznania istoty sprawy. W piśmiennictwie i judykaturze ugruntowane jest stanowisko, według którego nierozpoznanie istoty sprawy następuje przede wszystkim wtedy, gdy rozstrzygnięcie sądu I instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy

oraz gdy sąd zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania lub merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje materialnoprawna (prekluzja, przedawnienie, potrącenie, brak legitymacji, prawo zatrzymania itp.) lub procesowa przesłanka niwecząca lub hamująca roszczenie (T. Ereciński : Komentarz do art. 386 k.p.c., [lex.online.wolterskluwer.pl](http://lex.online.wolterskluwer.pl)). Z uwagi na powyższe Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. orzekł jak w sentencji. O kosztach procesu w instancji odwoławczej postanowił zgodnie z art. 108 § 2 k.p.c.

B. J. M. B. S.