

Sygn. akt I AGa 100/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 lipca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Magdalena Natalia Pankowicz
Sędziowie	:	SA Jadwiga Chojnowska (spr.) SO del. Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	Agnieszka Charkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 29 czerwca 2018 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki z o.o. w B.**

przeciwko **J. G. (1)**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 21 grudnia 2017 r. sygn. akt V GC 165/16

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) **zasądza od pozwanego J. G. (1) na rzecz powoda (...) Spółki z o.o. w B. kwotę 46.954 (czterdzieści sześć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt cztery) złote z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 13 czerwca 2016 r.;**

b) **oddala powództwo w pozostałej części;**

c) **zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5.255 (pięć tysięcy dwieście pięćdziesiąt pięć) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;**

d) **nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Olsztynie od pozwanego kwotę 987,75 (dziewięćset osiemdziesiąt siedem 75/100) złotych, zaś od powoda z zasądzonego na jego rzecz roszczenia kwotę 852,68 (osiemset pięćdziesiąt dwa 68/100) złotych tytułem kosztów sądowych;**

II. *oddala apelację w pozostałym zakresie;*

III. *zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 150 (sto pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej.*

G. M. N. J. C.

Sygn. akt I AGa 100/18

UZASADNIENIE

(...) sp. z o.o. w B. wniosła o zasądzenie od J. G. (1) kwoty 87.484,57 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 13 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty tytułem naprawienia szkody w związku z przebudową i rozbudową stacji uzdatniania wody w miejscowości W., w sposób znacznie odbiegający od dokumentacji projektowej w zakresie robót przy remoncie dachu i pobraniu wynagrodzenia za prace, które w rzeczywistości nie zostały wykonane.

J. G. (2) wniósł o oddalenie powództwa w całości. Wskazał, że roboty w zakresie dachu zostały odebrane przez powoda bez zastrzeżeń (przez inspektorów działających z ramienia powoda), zgodnie z końcowym protokołem odbioru, co stanowi podstawę do przyjęcia, że sposób wykonania dachu został w całości zaakceptowany i w związku z tym powód zgodził się na odmienny od projektu sposób wykonania dachu. Ponadto pozwany zakwestionował wysokość ustalonej w oparciu o kosztorys inwestorski dochodzonej kwoty, która jego zdaniem, została znacznie zawyżona. Ponadto podniósł, że powód celowo pominął okoliczność, iż przedmiotowy dach był już naprawiany przez podmiot trzeci w 2014 r. i z tego tytułu powód skorzystał z gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania umowy, w ramach której ubezpieczyciel wypłacił powodowi kwotę 56.041,54 zł, obciążając następnie nią jego.

Wyrokiem z 21 grudnia 2017 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 87.484, 57 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 13 czerwca 2016 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 11.976 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania. Nadto nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.840,34 zł tytułem kosztów sądowych.

Sąd ustalił, że w wyniku przeprowadzonego przetargu nieograniczonego strony zawarły w dniu 3 listopada 2010 r. umowę na wykonanie przebudowy i rozbudowy stacji uzdatniania wody, w tym remontu dachu na tej stacji. Integralną częścią umowy, zgodnie z § 1 pkt 10, była dokumentacja projektowa, specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót budowlanych, SIWZ i oferta pozwanego. Za wykonanie robót zgodnie z dokumentacją techniczną w umowie zostało ustalone wynagrodzenie ryczałtowe.

W dniu 25 lipca 2011 r. strony podpisały protokół końcowego odbioru robót po uprzednim złożeniu w dniu 30 czerwca 2011 r. przez kierownika budowy oświadczenia o zakończeniu robót budowlanych.

W czerwcu 2015 r. powód dokonał oględzin dachu i stwierdził, że pokrycie wykonane jest niezgodnie z wymaganiami technicznymi, bowiem pozwany wymienił papę i wykonał wylewkę betonową bez wykonania nowego docieplenia dachu.

W dniu 23 czerwca 2015 r. powód złożył w Prokuraturze Rejonowej w Giżycku zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa poprzez poświadczenie nieprawdy przez S. T. (1) pełniącego funkcję kierownika budowy poprzez dokonanie w dzienniku budowy wpisu „zgłaszam do obioru zakończenie prac remontowych na dachu SUW”. W dniu 8 lutego 2016 r. przed Sądem Rejonowym w Giżycku w sprawie II K 463/15 zapadł wyrok warunkowo umarzający postępowanie karne w stosunku do S. T. (2), w którym stwierdzono, że prace przewidziane w projekcie przebudowy i rozbudowy stacji uzdatniania wody dotyczące remontu dachu wykonane zostały w sposób znacznie odbiegający od sporządzonego projektu budowlanego.

Wcześniej, w dniu 11 maja 2016 r., powód wezwał pozwanego do przystąpienia do robót budowlanych polegających na wykonaniu remontu dachu zgodnie z dokumentacją projektową.

Pozwany w odpowiedzi wskazał, że wezwanie powoda nie znajduje zarówno podstaw faktycznych, jak i prawnych, bowiem roboty budowlane na dachu zostały zgłoszone do odbioru i odebrane bez uwag.

Postanowieniem z dnia 12 maja 2017 r. Sąd Okręgowy dopuścił dowód z opinii biegłego na okoliczność, czy prace budowlano-remontowe polegające na przebudowie i rozbudowie stacji uzdatniania wody w miejscowości W., a w szczególności dotyczące remontu dachu tej stacji, zostały wykonane zgodnie z projektem budowlanym, a jeżeli nie to czy zgodnie ze sztuką budowlaną. Uzupełniającym postanowieniem Sąd zobowiązał biegłego do określenia kosztów usunięcia wad stwierdzonych w rozbudowywanej stacji uzdatniania wody.

W trakcie oględzin biegły w celu ustalenia rzeczywistego zakresu robót wyciął próbkę w dachu wyższym i stwierdził, że w ramach umowy w zakresie dachu pozwany wykonał następujące roboty:

1. zerwanie starego pokrycia z papy,
2. zerwanie istniejącej szlichty cementowej,
3. wylanie nowej szlichty cementowej,
4. ułożenie dwóch warstw papy termozgrzewalnej.

Biegły pokreślił, że wbrew dokumentacji projektowej pozwany nie rozebrał wszystkich warstw istniejącego stropodachu aż do płyt stropowych, ponadto nie wykonał szlichty wyrównawczej i ocieplenia połączeń z płyt styropianowych. Na podstawie dokonanych ustaleń biegły stwierdził, że pozwany wykonał roboty dotyczące remontu dachu niezgodnie z dokumentacją projektową oraz niezgodnie ze sztuką budowlaną. Jego zdaniem błędem było niewykonanie przez pozwanego ocieplenia ze styropianu. Brak ocieplenia powoduje wykraplanie się pary wodnej wewnątrz kanałów płyt stropowych i zalewanie sufitów oraz ścian. W sporządzonej opinii biegły wykonał dwa warianty kosztorysu usunięcia wad. Pierwszy zakładał koszt usunięcia wad związanych z wykonaniem pokrycia dachu z trzech warstw papy asfaltowej, jak zakłada to dokumentacja projektowa, na kwotę netto 67.565,85 zł. Drugi zaś zakładał koszt usunięcia wad związanych z wykonaniem pokrycia dachu z dwóch warstw papy termozgrzewalnej, jak zakładał kosztorys ofertowy pozwanego, na kwotę netto 68.039,15 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd uznał roszczenie powoda za zasadne. Podkreślił przy tym, jak istotne jest dobre ocieplenie pomieszczeń o dużej wilgotności, gdyż zapobiega ono wytrąceniu się skroplin na ścianach i sufitach. Takie też były założenia projektu remontowego, bo przewidywano 8 cm warstwy styropianu, której pozwany nie położył. Wykonał zatem swoje roboty wadliwie, a wzywany do usunięcia wad odmówił naprawy. W konsekwencji powód ma legitymację do usunięcia tych wad we własnym zakresie na koszt pozwanego. W ocenie Sądu powód wydatki na ten cel wykazał dokumentami handlowymi stosownymi do okoliczności tj. obmiarem robót i kosztorysem. Sąd uznał, że biegły potwierdził wycenę tych robót. W tej sytuacji Sąd uznał, że koszt naprawy jest szkodą w rozumieniu art. 471 k.c. i z tej przyczyny uwzględnił powództwo.

O kosztach postępowania orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.c. obciążając nimi stronę, która przegrała spór.

Apelację od wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając go w całości. Zarzucił rozstrzygnięciu:

- 1) niewyjaśnienie istoty sprawy, a w szczególności związku przyczynowo - skutkowego pomiędzy szkodą a działaniem pozwanego;
- 2) naruszenie:

a) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wskazania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenia faktów, które Sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej,

b) art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., art. 258 k.p.c. i art. 299 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku pozwanego o przesłuchanie świadka S. T. (1) oraz przesłuchania stron,

c) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i wyprowadzenie z zebranego w sprawie materiału dowodowego wniosków niezgodnych z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, sprowadzające się do uznania, że pozwany wadliwie wykonał roboty,

d) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, przekraczającą zasadę swobody z naruszeniem wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasad logicznego myślenia, sprowadzające się do nieuzasadnionego przyjęcia, że istnieje związek przyczynowo - skutkowy pomiędzy działaniem pozwanego a rzekomo powstałą szkodą,

e) art. 232 k.p.c. oraz art. 6 k.c. wobec naruszenia zasady kontradiktoryjności poprzez dopuszczenie z urzędu przez Sąd dowodu z opinii biegłego i to na wstępnym etapie postępowania sądowego, bez wcześniejszego ustalenia stanu faktycznego sprawy w oparciu o zeznania zawnioskowanych świadków, mimo że takiego wniosku nie składał powód,

f) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. wobec uznania, że opinia biegłego jest przydatna dla ustalenia ewentualnej wysokości szkody,

g) art. 84 § 1 i 2 k.p.c. poprzez nierozpoznanie wniosku o przypozwanie M. Z., który wykonywał remont dachu jako podwykonawca pozwanego;

3) rażące naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 471 k.c., polegające na jego zastosowaniu, mimo że:

a) wykonał przedmiot umowy w sposób zaakceptowany przez powodową spółkę,

b) zachodzi brak związku przyczynowo - skutkowego pomiędzy szkodą a jego działaniem,

c) został już obciążony i poniósł koszty związane z udzieloną gwarancją na remont dachu wykonany przez podmiot trzeci.

Mając na uwadze powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na jego rzecz poniesionych kosztów procesu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przy uwzględnieniu kosztów postępowania apelacyjnego.

Powód żądał natomiast oddalenia apelacji i zasądzenia na jego rzecz kosztów procesu za instancję odwoławczą.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja zasługiwała na częściowe uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że zarzut naruszenia przepisu art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych przypadkach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji całkowicie uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia. O skutecznym jego postawieniu można mówić tylko wtedy, gdy uzasadnienie wyroku nie zawiera elementów pozwalających na weryfikację stanowiska sądu, a braki uzasadnienia w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej muszą być tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona, bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 12 sierpnia 2015 r. sygn. akt. I ACa 199/15; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2012 r. sygn. akt. II UK 162/11). W

rozpoznawanej sprawie uzasadnienie skarżonego wyroku, mimo że lakoniczne, co do zasady spełnia wymogi określone w cytowanym wyżej przepisie i pozwala w dużej mierze prześledzić tok rozumowania Sądu pierwszej instancji, nie istnieje zatem potrzeba uchylenia z tej przyczyny wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Nie ulega jednak wątpliwości, że niektóre kwestie wymagają szerszego omówienia.

W tym miejscu przypomnieć należy, że pozwany na podstawie umowy o roboty budowlane zobowiązał się do wykonania na rzecz powoda prac remontowo-budowlanych polegających na przebudowie i rozbudowie stacji uzdatniania wody w miejscowości W.. Integralną częścią umowy, zgodnie z § 1 pkt. 10, stanowiła dokumentacja projektowa, specyfikacja techniczna wykonania odbioru robót budowlanych, SIWZ oraz oferta wykonawcy. W § 4 ust. 1 umowy wykonawca zobowiązał się do wykonania robót objętych umową z należytą starannością, zgodnie z dokumentacją projektu, zasadami wiedzy technicznej, polskimi normami oraz przepisami prawa. Natomiast zgodnie z ust. 8 tego paragrafu strony ustaliły, że wykonawca ponosi odpowiedzialność za działania innych wykonawców, którym powierzy wykonanie robót objętych umową.

Jak wynika z opinii biegłego sądowego K. P., w remontowanym budynku znajduje się stropodach niewentylowany o konstrukcji z płyt żelbetowych kanałowych. Projekt natomiast przewidywał, że prace remontowe tego dachu miały objąć następujące roboty:

- zerwanie wszystkich warstw stropodachu, aż do płyt żelbetowych kanałowych;
- wykonanie nowych warstw pokrycia stropodachu zgodnie z rysunkiem 6, które to miało się składać z poniższych warstw:
 - powłoka z lepiku asfaltowego na gorąco,
 - ocieplenie ze styropianu FS 20 gr. 8,0 cm;
 - izolacja wodoszczelna z dwóch warstw papy asfaltowej na lepiku asfaltowym,
 - izolacja z folii (...),
 - szlichta betonowa grubości 5 cm na siatce stalowej,
 - pokrycie dachu z trzech warstw papy asfaltowej na lepiku asfaltowym.

Po zakończeniu robót przez podwykonawcę pozwanego, na suficie w pomieszczeniu hali technologicznej zaczęły pojawiać się przecieki. W budynku pojawiły się również inne wady robót wykonywanych przez pozwanego. W 2014 r. powód podjął decyzję o usunięciu wad w trybie wykonawstwa zastępczego i wyłonienie wykonawcy w trybie zapytania cenowego (k. 78-79). Zapytanie cenowe dotyczyło m.in. remontu pokrycia istniejącego dachu wraz z obróbką. Została wybrana najkorzystniejsza oferta, o wartości 52.533 zł brutto. Koszt robót obejmujących prace w obrębie dachu wynosił 19 244,90 zł brutto.

Z uwagi na wcześniej udzieloną gwarancję ubezpieczeniową należytego wykonania umowy i usunięcia wad NrGKDo/ (...) (k.84-87) powód uzyskał tę kwotę.

Z uwagi na dalsze występowanie problemu z zawilgoceniem, w 2015 r. podjęto decyzję o wykonaniu w dachu odkrywki, która wykazała, że pozwany w ramach robót wymienił tylko papę i szlichtę betonową, a nie wykonał projektowanego ocieplenia połaci dachowych styropianem. W sporządzonej opinii biegły z zakresu konstrukcji budowlanych i drogowych K. P. stwierdził, że przecieki dachu nie były spowodowane nieszczelnością pokrycia, lecz skraplaniem występującym na skutek różnicy temperatur. Biegły dokonując oględzin stropodachu stwierdził, że składa się on z następujących warstw: płyta stropowa żelbetowa; izolacja z papy; suprema gr. 10 cm; szlichta cementowa gr. 4-5 cm i papa termozgrzewalna – trzy warstwy.

Ustalane przez biegłego fakty (wymagały one wiadomości specjalnych) dowodzą, że w ramach zawartej umowy - w zakresie dachu - pozwany poprzez swojego podwykonawcę zerwał stare pokrycie z papy i istniejącą szlichtę cementową, wylał nową szlichtę cementową, ułożył dwie warstwy papy termozgrzewalnej (trzecią warstwę papy, w ramach robót naprawczych, położył powód). Wbrew dokumentacji projektowej pozwany nie zerwał wszystkich warstw, aż do płyt stropowych, nie wykonał szlichty wyrównawczej oraz, co było najistotniejsze, nie wykonał ocieplenia połączeń z płyt styropianu.

Jakkolwiek biegły uznał, że pokrycie stropodachu dwiema warstwami papy termozgrzewalnej zamiast trzema warstwami papy asfaltowej na lepiku było rozwiązaniem równoważnym i poprawnym od strony technicznej, to niewykonanie ocieplenia ze styropianu było błędem. Z wniosków płynących z opinii pisemnej jak i wyjaśnień ustnych biegłego wynika, że brak ocieplenia powoduje wykraplanie pary wodnej wewnątrz kanałów płyt stropowych i zawilgocenia sufitów oraz ścian.

Biegły sporządził dwa warianty kosztorysu usunięcia wad (pierwszy na kwotę 67 565,85 zł, drugi na kwotę 68 039,15 zł). Nie doliczył do kosztów układania na styropianie dwóch warstw papy asfaltowej na lepiku, gdyż uznał to za błąd projektowy, ponieważ układanie bezpośrednio na styropianie papy asfaltowej na lepiku jest niezgodne ze sztuką budowlaną.

W tym miejscu zauważyć należy, że pozwany w sporządzonych zarzutach do opinii biegłego skupił się przede wszystkim na kwestii odbioru robót w obrębie dachu. Twierdził przy tym, że jeżeli powód odebrał te roboty, to zaakceptował sposób ich wykonania.

Sąd Apelacyjny uznał opinię biegłego za jasną, logiczną i rzetelną. Sporządzona została ona po dokonaniu oględzin i zapoznaniu się z całą dokumentacją projektową. Wnioski opinii są przekonująco uzasadnione. Nie można było zatem uznać ogólnej polemiki pozwanego za zasadną, bez wskazania przez niego konkretnych zarzutów, które podważałyby prawidłowość wniosków opinii.

Niezasadny okazał się również zarzut naruszenia art. 232 k.p.c. oraz art. 6 k.c. Zdaniem pozwanego powyższe uchybienie doprowadziło do naruszenia zasady kontradiktoryjności. Przypomnieć należy, że zgodnie z art. 232 k.p.c., strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Sąd może dopuścić dowód niewskazany przez stronę. Z powyższego wynika niewątpliwie, że obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa przede wszystkim na stronach. Sąd nie jest jednak pozbawiony inicjatywy dowodowej, która oparta jest na jego uznaniu, a nie obowiązku ustawowym. Z tego wynika, że tak zarysowana zasada kontradiktoryjności nie stoi w sprzeczności z celem postępowania cywilnego w postaci dążenia do wydania orzeczenia zgodnego z zastosowaną normą prawną, czyli odpowiadającego rzeczywistym okolicznościom sprawy. Z tej przyczyny dopuszczenie przez sąd dowodu z urzędu zasadniczo nie może być uznane za działanie naruszające zasady bezstronności sądu i równości stron, nie można bowiem sądowi zarzucić, że działając w ramach przysługującego mu uprawnienia, realizuje cel wydania wyroku, zgodnego z rzeczywistym stanem rzeczy. Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2015 r., III CSK 23/15 (L.) stwierdził również, że nie powinno budzić wątpliwości, że dopuszczenie z urzędu dowodu niewskazanego przez stronę jest obowiązkiem sądu, jeżeli wymaga tego interes publiczny. Zatem również i z tych przyczyn nie można dyskwalifikować sporządzonej na potrzeby niniejszego postępowania opinii biegłego.

Nie sposób uznać za wiarygodne twierdzenia pozwanego, że powód zgodził się na odmienny od projektu sposób, zakres i rozmiar prac. Takiego wniosku nie można wyprowadzić z faktu odbioru prac, jak też z zapłaty wynagrodzenia. Umowa stron przewidywała, że wszelkie zmiany wymagają formy pisemnej. Ponadto trudno uznać, aby powód wyraził chociażby dorozumianą zgodę na wykonanie prac w mniejszym zakresie i to w tak istotnej kwestii jaką było ocieplenie stropodachu styropianem. W tym miejscu zauważyć należy, że strony przewidując możliwość zmian w projekcie postanowiły, że ewentualne zmniejszenie prac pociągnie za sobą stosowne pomniejszenie wynagrodzenia (por. § 13 pkt c) umowy – k. 27). Z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika, aby wynagrodzenie w zakresie prac w obrębie dachu uległo zmniejszeniu, pomimo niewykonania ich zgodnie z projektem. W konsekwencji Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że strony nie dokonały ustaleń, które zwalniałyby pozwanego z wykonania ocieplenia dachu

styropianem. W tej sytuacji dopuszczenie dowodu z zeznań świadka S. T. (1), doprowadziłoby jedynie do zbędnego przedłużenia postępowania. Opinia biegłego wykazała zatem, że roboty budowlane zostały wykonane niezgodnie z umową i projektem, a brak styropianu powodował wykraplanie się pary wodnej wewnątrz kanałów stropowych i zalewanie sufitów oraz ścian.

W tym miejscu wskazać należy, że dowód z przesłuchania stron, o jakim mowa w art. 299 k.p.c., nie jest obligatoryjny. Jest on dowodem posiłkowym, dopuszczalnym tylko wtedy, gdy nie można istotnych dla sprawy okoliczności wyjaśnić innymi dowodami, a w szczególności dowodami z dokumentów i zeznaniami świadków. Kwestia zaś konieczności przeprowadzenia dowodu z przesłuchania strony leży w zakresie swobodnej decyzji sądu, opartej na analizie materiału dowodowego w zakresie jego spójności i zupełności. Sąd Apelacyjny, mimo braku stosownego wniosku dowodowego w apelacji, również nie dostrzega potrzeby uzupełnienia w tym zakresie materiału dowodowego.

Końcowo zauważyć należy, że podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. miał w zasadzie charakter polemiczny. Przepis ten statuuje zasadę swobodnej oceny dowodów, zgodnie z którą Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Powołany przepis może zatem zostać naruszony w wyniku nieuwzględnienia przez sąd przy ocenie poszczególnych dowodów zasad logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego, całokształtu zebranego materiału dowodowego, przeprowadzenia określonych dowodów niezgodnie z zasadami procedury cywilnej. W ocenie Sądu Apelacyjnego podniesiony przez pozwanego zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie jest skuteczny, ponieważ skarżący nie wykazał, że doszło do rażącego naruszenia ustanowionych w tym przepisie zasad oceny wiarygodności i mocy dowodów. Podnosząc ten zarzut dąży jedynie do przeforsowania ustalonego przez siebie stanu faktycznego a w konsekwencji i oceny prawnej.

W tej sytuacji Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że wydanie wadliwych robót stanowi nienależyte wykonanie zobowiązania, którego skutki podlegają przepisom art. 471 i n. k.c., to zaś uzasadniało roszczenie powoda o naprawienie powstałej szkody. Pozwany nie zwolnił się z tego obowiązku, gdyż nie wykazał, że nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło bez jego winy.

Odnosząc się do pojęcia szkody zauważyć należy, że jest nią powstała wbrew woli poszkodowanego różnica między obecnym jego stanem majątkowym, a tym stanem, który zaistniałby, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę (por. np. orz. SN z 11.7.1957 r., II CR 304/57, OSN 1958, Nr 3, poz. 76 oraz wyr. SN z 22.11.1963 r., III PO 31/63, OSNCP 1964, Nr 7–8, poz. 128).

Odszkodowanie w reżimie odpowiedzialności kontraktowej – co do zasady – ma postawić wierzyciela w podobnej pozycji majątkowej, jak gdyby zobowiązanie zostało należycie wykonane, zatem szkoda może wystąpić jako różnica między wartością przedmiotu wolnego od wad a wartością przedmiotu faktycznie posiadanego. Może zostać obliczona przez określenie wysokości nakładów potrzebnych do naprawienia szkody. Wydatki na poczet naprawienia szkody nie muszą być jeszcze poniesione, by mówić o jej istnieniu. Nie chodzi tu o naprawienie szkody przyszłej, lecz szkody już zaistniałej. Szkoda jest bowiem uszczerbkiem doznany przez poszkodowanego, niezależnie od tego, czy został on już naprawiony i niezależnie od celu uzyskania odszkodowania – uprawniony może – po otrzymaniu odszkodowania – naprawić zaistniałą szkodę, bądź nie (por. wyr. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23 kwietnia 2013 r., VI ACA 975/12, L.). Z taką też sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie.

Nie ulega również wątpliwości, że między nienależytym wykonaniem zobowiązania, a szkodą występuje adekwatny związek przyczynowy. Pozwany nie wykonał robót budowlanych zgodnie z umową i projektem, a w szczególności nie położył warstwy izolacyjnej w postaci styropianu. To zaś, jak wynika z opinii biegłego, powoduje wykraplanie się pary wodnej wewnątrz kanałów płyt stropowych i zawilgocenie sufitów oraz ścian. Aktualna sytuacja wymaga poniesienia określonych nakładów na naprawienie tej szkody. Wysokość tych nakładów została obliczona przez biegłego.

Jakkolwiek roszczenie powoda zostało udowodnione co do zasady, jednak Sąd Apelacyjny nie zgadza się z wysokością zasądzonej kwoty. Zauważyć bowiem w tym miejscu należy, że dochodzona przez powoda kwota 87.484,57 zł nie została określona jako kwota brutto. Również z kosztorysu inwestorskiego, na którym to powód oparł roszczenie

nie wynika, że podana tam kwota uwzględnia podatek od towarów i usług. W tej sytuacji zasądzenie pełnej kwoty stoi w sprzeczności ze zgromadzonym materiałem dowodowym, bowiem biegły określił wartość prac naprawczych w pierwszym wariantcie na kwotę 67.565,85 zł netto, w drugim natomiast na kwotę 68.039,15 zł netto. Sąd Apelacyjny, za bardziej miarodajny uznaje pierwszy wariant, gdyż odpowiada on założeniom projektowych. Jednakże od tej kwoty należy jeszcze odjąć koszt wynikający z naprawy wewnętrznych powłok malarskich, bowiem z kosztorysu inwestorskiego powoda nie wynika, aby domagał się zwrotu tych kosztów (określonych przez biegłego na kwotę 1366,96 zł). Zdaniem Sądu Apelacyjnego od tej kwoty należy również odjąć sumę 19.244,90 zł, którą to powód uzyskał w wyniku realizacji gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania umowy i usunięcia wad NrGKDo/989/2010/081. Jak to zostało wcześniej podkreślone, kwota ta odpowiada kosztom robót zastępczych w obrębie dachu, aczkolwiek nieskutecznych.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 46.954 zł (67.565,85 zł -1.366,96 zł -19.244,90 zł). Powództwo i apelację w pozostałej części należało oddalić, o czym Sąd orzekł na podstawie art. 385 k.p.c.

Zmiana rozstrzygnięcia pociągała za sobą konieczność ponownego rozliczenia kosztów sądowych i kosztów procesu. Te zaś zostały rozliczone stosownie do wyników postępowania (powód wygrał sprawę w 53,67%, pozwany zaś w 46,33%) art. 100 k.p.c..

W powyższym stosunku zostały rozliczone również koszty procesu poniesione przez strony w postępowaniu odwoławczym - powód z tytułu zastępstwa procesowego poniósł koszty w wysokości 4050 zł, zaś pozwany uiszczył opłatę od apelacji w kwocie 4375 zł (art. 100 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.).

(...)