

Sygn. akt I ACa 1062/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 kwietnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Krzysztof Chojnowski (spr.)
Sędziowie	:	SA Elżbieta Bieńkowska SO del. Dariusz Małkiński
Protokolant	:	Małgorzata Sakowicz - Pasko

po rozpoznaniu w dniu 29 kwietnia 2015 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **Gminy Miejskiej G.**

przeciwko **Skarbowi Państwa - Wojewodzie (...)**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 27 października 2014 r. sygn. akt I C 375/13

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) zł tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.

UZASADNIENIE

Powódka Gmina Miejska G. wniosła o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego Skarbu Państwa – Wojewody (...)- (...) kwoty 80.447,21 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, tytułem odszkodowania za szkodę w postaci poniesionych przez powódkę kosztów robót dodatkowych wykonanych przez (...) Sp. z o.o. w S. w związku z przerwą od 21 lipca do 23 sierpnia 2010 roku w realizacji zadania „Budowa kładki nad ulicą (...) oraz torami – łączącej jezioro N. z centrum miasta G.”, która to szkoda została wyrządzona na skutek wydania przez Wojewodę (...)- (...) decyzji o pozwoleniu na budowę z dnia 8 lutego 2010 roku, co do której stwierdzono nieważność z uwagi na naruszenie przepisów o właściwości. Powódka domagała się też zasądzenia od pozwanego na jej rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego.

Pozwany Skarb Państwa – Wojewoda (...) - (...), reprezentowany przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa, wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie na jego rzecz od powódki kosztów postępowania według norm przepisanych.

Podniósł, że to powódka złożyła wniosek o wydanie stosownej decyzji o pozwoleniu na budowę do niewłaściwego organu. Wskazał, że wydanie przez Wojewodę (...) - (...) decyzji o pozwoleniu na budowę w zakresie działek znajdujących się poza obszarem kolejowym, a więc podlegających staroście, nie stanowiło niedbałego wykroczenia poza zakres własnych kompetencji, a wynikało jedynie z niespójności norm zawartych w art. 33 ust. 1 i art. 82 ustawy - Prawo budowlane. Podkreślił, że przy wydawaniu spornej decyzji administracyjnej Wojewoda (...) - (...) stanął w sytuacji, w której każda z podjętych przez niego decyzji obciążona byłaby błędem, bowiem obowiązujące przepisy nie pozwalały mu na przejęcie całości sprawy do prowadzenia, tj. także w zakresie działek podlegających staroście, a z uwagi na niepodzielny charakter inwestycji nie mógł też wydzielić z wniosku powódki części dotyczącej działek położonych poza obszarem kolejowym i przekazać ich staroście. W rezultacie działanie Wojewody (...) - (...) było obciążone pewnym ryzykiem, nie stanowiło ono jednak rażącego naruszenia prawa, a z punktu widzenia interesów powódki było zdecydowanie najkorzystniejsze finansowo. Powódka bowiem musiała uzyskać decyzję o pozwoleniu na budowę w krótkim czasie, gdyż finanse przeznaczone na inwestycję pochodziły z środków unijnych. Nadto, po stwierdzeniu nieważności spornej decyzji Wojewoda (...) - (...) podjął natychmiastowe działania zmierzające do ponownego wydania pozwolenia na budowę, dzięki czemu druga decyzja została wydana już po 17 dniach od daty przerwania robót. W ocenie pozwanego nie można mówić o naruszeniu prawa w sytuacji, gdy z uwagi na rozbieżność i nieprecyzyjność przepisów istnieje kilka dopuszczalnych sposobów wykładni przepisów. Niezależnie od tego pozwany zakwestionował wysokość dochodzonego roszczenia. Podniósł, że powódka nie poinformowała go o treści rozmów i warunkach negocjacji z wykonawcą (...) Sp. z o.o. w S. i pozwany nie miał żadnego wpływu na treść zawartego przez nich porozumienia, a tym samym na wysokość roszczeń, które uznała powódka. Nadto powódka nie wykazała, że poniosła te koszty, poza tym część z nich jest znacznie zawyżona, w szczególności stawka roboczogodziny określona na kwotę 50,22 złotych.

Wyrokiem z dnia 27 października 2014 roku Sąd Okręgowy w Olsztynie zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 80.447,21 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 14 czerwca 2013 roku do dnia zapłaty, zasądził od pozwanego kwotę 7.623 złote tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 3.600 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego i nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Olsztynie kwotę 1.384,98 złotych tytułem nieuiszczonych wydatków.

Sąd Okręgowy za podstawę rozstrzygnięcia przyjął następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 9 listopada 2009 roku do (...) - (...) Urzędu Wojewódzkiego w O. wpłynął wniosek powódki o wydanie decyzji o pozwoleniu na budowę. Decyzją nr (...) z dnia 8 lutego 2010 roku Wojewoda (...) - (...) zatwierdził projekt budowlany i udzielił powódce pozwolenia na budowę kładki nad torami kolejowymi w km 151,460 linii kolejowej nr (...) B. - G., w miejscowości G., na działkach o numerach (...), obręb ewidencyjny (...) w G.. Z wnioskiem o wznowienie tego postępowania wystąpił T. S., ale decyzją nr (...) z dnia 17 czerwca 2010 roku Główny Inspektor Nadzoru Budowlanego utrzymał w mocy zaskarżoną decyzję Wojewody (...) z dnia 8 lutego 2010 roku.

Na podstawie umowy z dnia 30 grudnia 2009 roku pomiędzy powódką a Województwem (...) powódka uzyskała dofinansowanie ze środków unijnych na zrealizowanie zadania „Budowa kładki nad ulicą (...) oraz torami – łączącej jezioro N. z centrum miasta G.”, pod warunkiem jego zakończenia do dnia 30 września 2011 roku.

W dniu 14 kwietnia 2010 roku, po uprzednim przeprowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, powódka zawarła z konsorcjum firm (...) Sp. z o.o. w (...) S.A. w G. umowę na wykonanie zadania „Budowa kładki nad ulicą (...) i torami – łączącej jezioro N. z centrum miasta G.”. Strony ustaliły, że zakończenie robót nastąpi w terminie 10 miesięcy od dnia zawarcia umowy, zaś wynagrodzenie ryczałtowe za jej wykonanie określono na kwotę 7.878.529,34 złotych brutto.

W dniu 23 czerwca 2010 roku Główny Inspektor Nadzoru Budowlanego z urzędu wszczął postępowanie o stwierdzenie nieważności decyzji Wojewody (...) - (...) nr (...) z dnia 8 lutego 2010 roku. W dniu 15 lipca 2010 roku Główny Inspektor Nadzoru Budowlanego stwierdził nieważność tej decyzji, uznając, że Wojewoda (...) - (...) naruszył przepisy dotyczące swojej właściwości. W uzasadnieniu Główny Inspektor Nadzoru Budowlanego wskazał, że spośród działek objętych sporną decyzją administracyjną tylko działki o numerach (...) mają status obszaru kolejowego w rozumieniu art. 4 pkt 8 ustawy z dnia 28 marca 2003 roku o transporcie kolejowym, zaś pozostałe działki stanowią własność Gminy Miejskiej G. (działki o numerach (...)) oraz Powiatu G. (działka o numerze (...)) i w tej sytuacji organem właściwym do wydania decyzji o udzieleniu pozwolenia na budowę dla części inwestycji projektowanej na działkach stanowiących własność Gminy Miejskiej G. oraz Powiatu (...) właściwy miejscowo jest starosta, co oznacza naruszenie przez Wojewodę (...) - (...) przepisów o właściwości.

Dnia 20 lipca 2010 roku inspektor nadzoru budowlanego dokonał w dzienniku budowy stosownej adnotacji o wydaniu decyzji stwierdzającej nieważność pozwolenia na budowę, w związku z czym następnego dnia przerwano dalsze prace budowlane, za wyjątkiem robót zabezpieczających oraz niezbędnych badań.

W dniu 30 lipca 2010 roku powódka i wykonawca robót, w związku z przerwaniem prac budowlanych, zawarli porozumienie, w ramach którego powódka zobowiązała się zapłacić za materiały i roboty wykonane do dnia 21 lipca 2010 roku, a nadto ponieść dodatkowe koszty związane z przerwaniem robót w postaci ochrony budowy, dzierżawy szalunków i rusztowań oraz demobilizację i ponowną mobilizację pracowników, zaplecza i sprzętu, które zostaną ustalone począwszy od dnia 21 lipca 2010 roku.

Decyzją nr (...) z dnia 6 sierpnia 2010 roku Wojewoda (...) - (...) zatwierdził projekt budowlany przedłożony przez powódkę i udzielił pozwolenia na budowę kładki nad torami kolejowymi w km 151,460 linii kolejowej nr (...) B. - G., w miejscowości G., na działkach o numerach (...), obręb (...)G.. Tego samego dnia Wojewoda (...) - (...) przekazał wniosek powódki w zakresie działek o numerach (...), zgodnie z właściwością do Starosty (...). W dniu 11 sierpnia 2010 roku Starosta (...) zatwierdził przedłożony przez powódkę projekt budowlany i udzielił pozwolenia na budowę kładki na działkach o numerach (...), zgodnie z przedłożonym przez powódkę projektem budowlanym.

Powódka zawiadomiła Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w G. i Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w O., że z dniem 23 sierpnia 2010 roku (25 sierpnia 2010 roku co do działek o numerach (...)) zamierza rozpocząć roboty budowlane w oparciu o nową decyzję o pozwoleniu na budowę.

Pismem datowanym na dzień 20 września 2010 roku wykonawca, powołując się na porozumienie z powódką z dnia 30 lipca 2010 roku, przedłożył powódce fakturę opiewającą na kwotę 328.520,30 złotych z tytułu odszkodowania za przerwę w realizacji robót w okresie od 20 lipca do 23 sierpnia 2010 roku. Powódka, po przeanalizowaniu zestawienia poniesionych przez wykonawcę kosztów, uznała jego żądanie w zakresie kwoty 80.447,21 złotych podając, że przyjęta do wycień stawka roboczogodziny w wysokości 50,22 złotych obejmuje wszelkie koszty (ogólne i pośrednie, budowy i firmy). W dniu 30 grudnia 2010 roku powódka uiszczała uznaną przez nią kwotę 80.447,21 złotych na rachunek bankowy wykonawcy.

Pismem z dnia 14 stycznia 2013 roku powódka zwróciła się do pozwanego o zwrot dotychczas uiszczonej przez nią na rzecz wykonawcy kwoty 80.447,21 złotych związanej z przerwaniem robót budowlanych z racji stwierdzenia nieważności decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku. W odpowiedzi na to wezwanie pozwany podniósł, że nie widzi podstaw do wypłaty żądanego odszkodowania, gdyż „stwierdzenie nieważności wydanej przez niego decyzji nastąpiło z powodu niespójności przepisów ustawy - Prawo budowlane, a nie z powodu nieznanomości przepisów prawa”.

W dniu 17 lipca 2013 roku wykonawca (...) Sp. z o.o. w S. złożył do Sądu Rejonowego w Giżycku wniosek o zawezwanie Gminy Miejskiej w G. do próby ugodowej w sprawie zaległej zapłaty kwoty 708.752,99 złotych.

Koszty powstałe w wyniku przerwy w realizacji robót budowlanych przy zadaniu „Budowa kładki nad ulicą (...) oraz torami - łączącej jezioro N. z centrum miasta G.”, jaka miała miejsce od 21 lipca do 23 sierpnia 2010 roku, wynoszą 112.803,39 złotych netto, a obejmują one m.in. wydatki związane z dzierżawą szalunków i rusztowań, ochroną placu budowy, demontażem i ponownym montażem barakowozów i obiektów kontenerowych.

Sąd I instancji oceniał roszczenie powódki na podstawie art. 417¹ § 2 k.c. w zw. z art. 417 § 1 k.c. Zaznaczył, że z przepisów tych wynika, iż za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa, przy czym jeżeli szkoda została wyrządzona przez wydanie prawomocnego orzeczenia lub ostatecznej decyzji, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu ich niezgodności z prawem, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej, a odnosi się to także do wypadku, gdy prawomocne orzeczenie lub ostateczna decyzja zostały wydane na podstawie aktu normatywnego niezgodnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą. Na gruncie tych przepisów odpowiedzialność Skarbu Państwa uwarunkowana jest zatem wydaniem prawomocnego orzeczenia lub ostatecznej decyzji, stwierdzeniem we właściwym postępowaniu ich niezgodności z prawem, istnieniem szkody w majątku poszkodowanego oraz związku przyczynowego pomiędzy wskazanym orzeczeniem lub decyzją a szkodą.

Podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa za niezgodne z prawem wydanie ostatecznej decyzji w postępowaniu administracyjnym będzie wzruszenie tej decyzji w trybie: postępowania o stwierdzenie nieważności decyzji (art. 156 k.p.a., art. 247 ordynacji podatkowej), postępowania o wznowienie postępowania administracyjnego (art. 145 k.p.a., art. 240 ordynacji podatkowej) albo postępowania sądowo-administracyjnego. Stwierdzenie nieważności decyzji administracyjnej to jednak co innego niż jej niezgodność z prawem. Zgodnie z art. 156 § 1 k.p.a. organ administracji publicznej może stwierdzić nieważność decyzji także z innych przyczyn niż jej niezgodność z prawem. Określony w tym przepisie katalog przyczyn nieważności decyzji administracyjnej jest znacznie szerszy i nie ogranicza się wyłącznie do niezgodności decyzji z prawem. Nie można zatem mówić, że stwierdzenie nieważności decyzji oznacza automatycznie jej niezgodność z prawem. Należy zawsze oprzeć się na rzeczywistej podstawie prawnej, która legła u podstaw uznania konkretnej decyzji administracyjnej za niezgodną z prawem. Decyzja Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku o pozwoleniu na budowę prowadzoną przez powódkę została wydana niezgodnie z przepisami dotyczącymi właściwości organów administracyjnych, co zostało jednoznacznie potwierdzone w decyzji nadzorczej stwierdzającej jej nieważność.

Sąd I instancji nie przychylił się przy tym do stanowiska pozwanego co do braku bezprawności działania Wojewody (...) - (...) z uwagi na niespójność norm zawartych w art. 33 ust. 1 i art. 82 ustawy - Prawo budowlane, dopuszczając kilka sposobów ich wykładni.

Sąd Okręgowy podzielił te poglądy orzecznictwa, według których art. 417¹ § 2 k.c. nie uzależnia powstania obowiązku odszkodowawczego od stwierdzenia, iż ostateczna decyzja zapadła z rażącym naruszeniem prawa. Każda decyzja lub orzeczenie niezgodne z prawem, bez względu na stopień owej niezgodności, jeżeli spowodowały szkodę pozostającą w normalnym związku przyczynowym z naruszeniem prawa, będzie stanowiła źródło roszczenia odszkodowawczego wobec Skarbu Państwa. Bezprawność, czyli niezgodność z prawem, jako przesłanka deliktowego roszczenia odszkodowawczego nie podlega ocenie pod kątem dyferencjacji skali czy stopnia bezprawności zachowania organu, gdyż stopień naganności naruszenia prawa nie ma wpływu na pozytywne ustalenie odpowiedzialności odszkodowawczej. Odpowiedzialność odszkodowawcza Skarbu Państwa za szkodę spowodowaną wydaniem przez organ władzy publicznej decyzji nie wymaga kwalifikowanej bezprawności w postaci „rażącego naruszenia prawa”, a ochrona Skarbu Państwa przed ewentualną odpowiedzialnością z tego tytułu możliwa jest w płaszczyźnie oceny występowania adekwatnego związku przyczynowego między zachowaniem organu a szkodą. Niewątpliwie nawet nie rażące naruszenie prawa jest bezprawne i może powodować równie znaczną szkodę, co rażące wystąpienie przeciwko prawu. Istotne jest przy tym, że niezgodność decyzji z prawem może być wynikiem oparcia jej na błędnej wykładni przepisów lub na niewłaściwym zastosowaniu prawa. Podnoszona przez pozwanego kwestia

rozbieżności interpretacyjnych przepisów o właściwości organów nie ma zatem znaczenia dla oceny bezprawności decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku.

Zdaniem Sądu bez znaczenia dla oceny bezprawności decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku jest to, że sama powódka złożyła wniosek do niewłaściwego organu (w zakresie działek o numerach (...)), tj. do Wojewody (...) - (...), zamiast do Starosty (...). Obowiązkiem organu administracji publicznej jest przestrzeganie swojej właściwości z urzędu (art. 19 k.p.a.), co oznacza powinność organu przestrzegania przepisów określających właściwość rzeczową i miejscową organu na każdym etapie sprawy i niezależnie od wniosku uczestnika postępowania. Przepis art. 19 k.p.a. ma charakter bezwzględnie obowiązujący, w związku z czym każde jego naruszenie, bez względu na przyczynę podjęcia przez organ decyzji wbrew swojej kompetencji i charakter naruszenia, skutkuje nieważnością rozstrzygnięcia niezależnie od wpływu na trafność merytorycznego rozstrzygnięcia danej sprawy.

Jednocześnie Sąd uznał, że znaczenia dla oceny bezprawności decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku nie ma podnoszona przez pozwanego kwestia świadomości pracowników statio fisci pozwanego Skarbu Państwa w zakresie istniejących rozbieżności w interpretacji przepisów o właściwości organów. Zdaniem Sądu pozwany podnosząc tę okoliczność zmierzał do wykazania braku winy Wojewody (...) - (...). Tymczasem w art. 417¹ § 2 k.c. w zw. z art. 417 § 1 k.c. ustawodawca zrezygnował z przesłanki zawinionego działania lub zaniechania, poprzestając na przesłance niezgodnego z prawem zachowania organu przy wykonywaniu władzy publicznej.

Kończąc tę część rozważań Sąd I instancji wskazał, że choć Wojewoda (...) - (...) wydał sporną decyzję administracyjną zgodnie z wnioskiem powódki, to z uwagi na naruszenie przepisów o właściwości rzeczowej jego działanie było niezgodne z prawem (bezprawne), przy czym doszło do skutecznego stwierdzenia nieważności decyzji z dnia 8 lutego 2010 roku, co oznacza związanie Sądu decyzją Generalnego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 15 lipca 2010 roku, mającą charakter prejudykatu.

Odnosząc się do kolejnej przesłanki odpowiedzialności pozwanego w postaci szkody w majątku powódki Sąd Okręgowy podkreślił, że pozwany nie kwestionował, iż z uwagi na stwierdzenie nieważności decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku wykonawca robót (...) Sp. z o.o. w S. zmuszony był wstrzymać prace budowlane do czasu wydania nowego pozwolenia na budowę, co wiązało się z koniecznością ponoszenia dodatkowych wydatków, np. na zabezpieczenie placu budowy. Powódka dochodziła przy tym zwrotu uznanej przez nią i uiszczonej na rzecz wykonawcy (...) Sp. z o.o. w S. kwoty 80.447,21 złotych (z żądanych przez niego 328.250,30 złotych).

Przechodząc do przesłanki odpowiedzialności pozwanego w postaci związku przyczynowego pomiędzy wadliwą decyzją Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku a szkodą powódki rozumianą jako obowiązek pokrycia kosztów wstrzymania robót budowlanych Sąd I instancji zaznaczył, że dla stwierdzenia istnienia normalnego związku przyczynowego pomiędzy wadliwą decyzją a dochodzoną szkodą nieodzowne jest przeprowadzenie oceny, czy szkoda nastąpiłaby także wtedy, gdyby zapadła decyzja zgodna z prawem, przy czym za normalne następstwo danego zdarzenia uważa się taki skutek, który zazwyczaj, w zwykłym porządku rzeczy, jest konsekwencją tego zdarzenia, zaś w sytuacjach granicznych rozstrzygające znaczenie winno mieć - ze względu na niedookreśloność zwrotu „normalne następstwa” - poczucie prawa sędziego.

Zdaniem Sądu pomiędzy wydaniem z naruszeniem prawa decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku a powstaniem obowiązku wstrzymania prac budowlanych i w rezultacie zaistnieniem szkody po stronie powódki istnieje normalny związek przyczynowo-skutkowy. Gdyby bowiem Wojewoda (...) - (...) uwzględnił wniosek powódki w sposób prawidłowy, tj. bez naruszenia przepisów o właściwości wydałby decyzję o pozwoleniu na budowę, to w późniejszym czasie nie doszłoby do stwierdzenia nieważności tej decyzji i w rezultacie do wstrzymania uprzednio prowadzonych prac budowlanych. Do powstania szkody po stronie powódki nie doszło na skutek samego wydania przez Wojewodę (...) - (...) decyzji z dnia 8 lutego 2010 roku, ale w wyniku wydania jej w sposób niezgodny z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, czyli bezprawnie. Z decyzji Generalnego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 15 lipca 2010 roku jednoznacznie wynika, że Wojewoda (...) - (...) obowiązany był przekazać sprawę części inwestycji do rozpoznania Staroście (...). Wojewoda (...) - (...) zresztą uczynił to po stwierdzeniu

nieważności wydanej przez niego decyzji z dnia 8 lutego 2010 roku (chodzi o postanowienie z dnia 6 sierpnia 2010 roku).

Dodatkowo Sąd Okręgowy wskazał, że organ administracji publicznej, do którego wpłynęły dane wnioski w pierwszej kolejności powinien dokonać oceny, czy posiada kompetencje do rozpoznania sprawy, w przeciwnym bowiem razie obowiązany jest niezwłocznie przekazać go do organu właściwego, o czym wprost stanowi art. 65 § 1 k.p.a. Wniosek powódki o wydanie pozwolenia na budowę, który wpłynął do (...) - (...) Urzędu Wojewódzkiego w O. w dniu 9 listopada 2009 roku, powinien być od razu rozpoznany w kontekście przepisów o właściwości rzeczowej tego statio fisci pozwanego. Natomiast Wojewoda (...) - (...), mimo że pracownicy (...) - (...) Urzędu Wojewódzkiego w O. mieli świadomość istnienia rozbieżności interpretacyjnych wspomnianych przepisów, zrezygnował z częściowego przekazania sprawy, względnie wdania się w spór kompetencyjny, lecz podjął się merytorycznej oceny wniosku, co zajęło mu dwa miesiące (sporna decyzja została wydana w dniu 8 lutego 2010 roku).

Sąd I instancji zaznaczył, że na dokonywaną ocenę związku przyczynowo-skutkowego (a tym bardziej na kwestię bezprawności) nie mogły mieć wpływu tłumaczenia pozwanego, że Wojewoda (...) - (...) zrezygnował z możliwości ewentualnego wdania się w spór o właściwość z uwagi na konieczność oczekiwania około miesiąca na jego rozstrzygnięcie, co mogłoby grozić utratą przez powódkę środków unijnych z dofinansowania. Wprawdzie jeszcze przed złożeniem wniosku o wydanie pozwolenia na budowę powódka podpisała umowę na dofinansowanie zadania, to jednak warunki w niej określone nie zmuszały do natychmiastowego podjęcia decyzji obciążonej znacznym ryzykiem, że z uwagi na naruszenie przepisów o właściwości organów będzie nieważna. Zgodnie z umową o dofinansowanie powódka obowiązana była zakończyć realizację inwestycji do dnia 30 września 2011 roku, czyli w okresie niepełnych dwóch lat od daty złożenia wniosku o wydanie pozwolenia na budowę. Istotne jest przy tym, że powódka zawarła umowę o wykonanie inwestycji dopiero po uzyskaniu pozwolenia na budowę, a mianowicie w dniu 14 kwietnia 2010 roku, przy czym w pierwotnej wersji umowy określiła termin realizacji projektu na 10 miesięcy, tj. do dnia 14 lutego 2011 roku (ostatecznie przedłużony do 31 maja 2011 roku). Gdyby zatem na skutek wdania się przez Wojewodę (...) - (...) w spór kompetencyjny doszło do przedłużenia postępowania administracyjnego w przedmiocie pozwolenia na budowę o miesiąc (lub nawet o dwa miesiące), to nie miałyby to wpływu na termin końcowy realizacji zadania określony w umowie o dofinansowanie. W takiej sytuacji powódka, która ogłosiła postępowanie przetargowe dopiero po otrzymaniu decyzji o pozwoleniu na budowę, miałaby ewentualną możliwość skorygowania dokumentów w postaci SIWZ i projektu umowy o roboty budowlane poprzez chociażby skrócenie okresu wykonania inwestycji (z 10 miesięcy np. do 9 miesięcy). Gdyby pozwany niezwłocznie rozstrzygnął niejasną kwestię swojej kompetencji (właściwości rzeczowej) do rozpoznania przedmiotowej sprawy, chociażby poprzez natychmiastowe wdanie się w spór, a następnie wydał ważną decyzję o pozwoleniu na budowę, to nawet mimo przedłużenia się tego postępowania administracyjnego o kolejny miesiąc, nie doszłoby do powstania szkody w postaci konieczności poniesienia kosztów przerwania prac budowlanych, skoro w tym czasie powódka nie była związana z wykonawcą zadania żadnym stosunkiem zobowiązaniowym (nie rozpoczęto robót budowlanych).

Sąd Okręgowy podkreślił przy tym, że dla oceny istnienia normalnego związku przyczynowego nie ma znaczenia, czy dane zdarzenie mogło być przez sprawcę przewidziane, gdyż przewidywalność jest kategorią winy, a nie związku przyczynowego, który jest okolicznością obiektywną. Dlatego też znaczna część podnoszonych przez pozwanego okoliczności, w tym kwestia działania podjętego z uwzględnieniem interesu publicznego i samej powódki (zaniechanie wdania się w spór kompetencyjny), czy też zachowanie pozwanego już po stwierdzeniu nieważności spornej decyzji (niezwłoczne wydanie nowej decyzji), nie mogły mieć wpływu na ostateczny wynik sprawy. Odnosiły się one bowiem do kategorii subiektywnych, do których nie można zaliczyć ani kwestii bezprawności, ani związku przyczynowo-skutkowego, które co najwyżej podlegają ocenie przy badaniu problematyki zawinienia (brak takiej przesłanki przy art. 417 k.c.).

Wobec zaistnienia wszystkich przesłanek warunkujących odpowiedzialność pozwanego względem powódki na podstawie art. 417¹ § 2 k.c. i art. 417 § 1 k.c. Sąd Okręgowy dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu

budownictwa na okoliczność ustalenia wysokości szkody powstałej w wyniku przerwy w realizacji robót w okresie od 21 lipca do 23 sierpnia 2010 roku.

Sąd I instancji wskazał, że z opinii biegłego J. B. jednoznacznie wynika, że w wyniku przerwy w realizacji robót w okresie od dnia 21 lipca do dnia 23 sierpnia 2010 roku powstała konieczność poniesienia przez powódkę wydatków w łącznej kwocie 112.803,39 złotych netto, obejmujących m.in. koszty demontażu i ponownego montażu barakowozów i obiektów kontenerowych, koszty dzierżawy rusztowań i szalunków. Odnosząc się do zarzutów pozwanego biegły kilkakrotnie i z całą stanowczością podkreślił, że sporne prace budowlane związane z zabezpieczeniem placu budowy na czas niezbędny do wydania nowej decyzji o pozwoleniu na budowę należało zakwalifikować jako roboty dodatkowe. W tej sytuacji do wyliczenia kosztów przerwania prac biegły przyjął wynikającą z umowy stawkę za roboczogodzinę. Wyjaśnił przy tym, że dopiero w przypadku braku stosownych postanowień umownych zmuszony byłby do samodzielnego przyjęcia średniej stawki roboczogodziny obowiązującej na terenie województwa (...). Wskazał też, że podstawowym kryterium wyboru oferty wykonawcy umowy o budowę kładki nad ulicą (...) i torami w G. była najniższa cena. Jednocześnie biegły wyjaśnił, że co do zasady sporne prace dodatkowe, wykonane w celu zabezpieczenia placu budowy, były niezbędne, bowiem roboty budowlane prowadzone były w miejscu ruchliwym, tj. w centrum miasta. W związku z tym istniała konieczność zabezpieczenia miejsca budowy w sposób uniemożliwiający korzystanie osobom postronnym z nieskończonej kładki, eliminując tym samym zagrożenia dla ruchu zewnętrznego.

Sąd I instancji podzielił opinię biegłego J. B. i zaznaczył, że na ocenę jej przydatności nie mogły mieć wpływu podnoszone przez pozwanego zastrzeżenia natury formalnej, w szczególności kwestia nieprawidłowego sformułowania tezy dowodowej (dla biegłego) oraz problematyka pozyskania przez biegłego nowego materiału dowodowego. Pozwany, pomimo, że znał tezę dowodową, bowiem postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego z dnia 15 stycznia 2014 roku zostało mu doręczone w dniu 27 stycznia 2014 roku, to nie wniósł o jej zmianę lub uzupełnienie. Nadto teza dowodowa w żadnej mierze nie wymuszała na biegłym potwierdzenia powstania szkody, bowiem biegły mógł wskazać, że wartość doznanej przez powódkę szkody odpowiada kwocie zero złotych. Z kolei dokumenty, które w ocenie biegłego były niezbędne do wydania opinii i dlatego zwrócił się on do Sądu o zobowiązanie powódki do ich przedłożenia, znajdują się w aktach sprawy i pozwany miał możliwość zapoznania się z ich treścią.

Sąd Okręgowy podkreślił, że biegły J. B. nie przyjął bezkrytycznie wartości spornych robót wskazanych przez wykonawcę (ponad 328.000 złotych), a także przez samą powódkę (uznała kwotę dochodzoną pozwem, ale jednocześnie przyznała, że wartość spornych prac wynosi około 200.000 złotych). Biegły w sposób konkretny zakwestionował sporządzone przez wykonawcę kalkulacje wartości robót dodatkowych w taki sposób, że uznał za uzasadnione wydatki w wysokości odpowiadającej jedynie 1/3 ich wartości. W tej sytuacji, zdaniem Sądu, trudno czynić biegłemu zarzut, że sporządzone przez niego kalkulacje są zawyżone i nierealne.

Mając na względzie opinię biegłego J. B. Sąd Okręgowy uznał, że powódka poniosła szkodę w dochodzonej przez nią kwocie 80.447,21 złotych.

Odsetki ustawowe od tej kwoty Sąd I instancji zasądził zgodnie z żądaniem powódki od dnia złożenia pozwu, tj. od dnia 14 czerwca do dnia zapłaty, jako podstawę prawną tego rozstrzygnięcia wskazując art. 455 k.c. i art. 481 k.c. Sąd Okręgowy zaznaczył, że dochodzone przez powódkę roszczenie ma charakter świadczenia, którego termin spełnienia nie był oznaczony i dlatego pozwany powinien był je spełnić niezwłocznie po wezwaniu do wykonania, co nastąpiło w piśmie datowanym na dzień 14 stycznia 2013 roku. Już w piśmie z dnia 8 lutego 2013 roku pozwany ustosunkował się do żądań powódki i stanął na stanowisku, że jego działaniu nie można przypisać bezprawności, w związku z czym odmówił wypłaty odszkodowania.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490), zaś o nieuiszczonych kosztach sądowych na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w zw. z art. 98 § 1 k.p.c.

Powyższy wyrok w całości zaskarżył apelacją pozwany, zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego tj.:

a) art. 417¹ § 2 k.c. poprzez uznanie, że w niniejszej sprawie występuje bezprawność zachowania Skarbu Państwa w rozumieniu tego przepisu w związku z wydaniem decyzji Wojewody (...) z dnia 8 lutego 2010 roku,

b) art. 361 § 1 i 2 k.c. poprzez uznanie, że w niniejszej sprawie występuje szkoda i związek przyczynowy w związku z wydaniem decyzji Wojewody (...) z dnia 8 lutego 2010 roku,

2. naruszenie prawa procesowego, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, skutkujące bezpodstawnym uznaniem, że:

- z opinii biegłego sądowego J. B. (wraz z opinią uzupełniającą oraz ustnymi wyjaśnieniami opinii) wynika wysokość obiektywnej szkody, w sytuacji gdy sam biegły przyznał wprost w opinii uzupełniającej z dnia 2 lipca 2014 roku (i) „że z treści opinii wynika jasno, iż biegły w żaden sposób nie weryfikował podanych przez stronę wartości - nie oceniał, czy wartości te są realne, w szczególności czy mieszczą się w realiach gospodarczych regionu, w którym prace były wykonywane. Zgadzam się z pełnomocnikiem pozwanego, że nie weryfikowałem podanych przez stronę powodową wartości”, (ii) na rozprawie biegły przyznał, że nie weryfikował ani nie analizował stawek, a odniósł się do stawek określonych w umowie dla robót dodatkowych,

- stawki wymienione w umowie (...) z dnia 14 kwietnia 2010 roku - w § 5 ust. 7 i 8 dotyczące wynagrodzenia z tytułu wykonania robót dodatkowych są miarodajne dla oceny odpowiedzialności pozwanego Skarbu Państwa, tj. że skutki umowy dotyczą podmiotu, który nie był jej stroną, w sytuacji gdy dla ustalenia obiektywnej odpowiedzialności wymagana jest co najmniej weryfikacja zasadności poniesionych kosztów, tym bardziej w sytuacji gdy poniesione one zostały dobrowolnie,

- z opinii biegłego J. B. (wraz z opinią uzupełniającą oraz ustnymi wyjaśnieniami opinii) wynika konieczność przeprowadzenia prac objętych roszczeniem, w sytuacji gdy biegły zeznał na rozprawie, że „nie analizował w sposób szczegółowy przyczyn demontażu” oraz „nie zajmował się zagadnieniem analizowania zasadności czasu trwania likwidacji placu budowy”, natomiast w opinii uzupełniającej z dnia 2 lipca 2014 roku biegły wskazał, że „odległość [dojazdu dźwigu wynoszącą 80 km - dop. (...)] przyjął na podstawie akt sprawy”, natomiast z opinii tej nie wynika, że biegły potwierdził zasadność transportowania dźwigu na taką odległość w realiach niniejszej sprawy,

- dźwig był transportowany na odległość 80 km, plac budowy został zdemontowany, w sytuacji gdy okoliczności tych strona powodowa nie udowodniła,

- pominięcie przyznanych wyraźnie przez stronę powodową (oświadczeniem pełnomocnika powoda złożonym na rozprawie) okoliczności przebiegu spotkania u Wojewody (...) - (...), na którym w wyniku wspólnych uzgodnień Wojewody (...) - (...) oraz Gminy G. uzgodnione zostały dalsze działania stron związane ze stwierdzeniem nieważności decyzji Wojewody (...) z dnia 8 lutego 2010 roku, w szczególności że strony zgodnie ustaliły, iż dla szybkości rozwiązania zaistniałego problemu Gmina G. nie złoży skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego na decyzję Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego, co otworzy Wojewodzie (...) - (...) możliwość niezwłocznego (w kilka, kilkanaście dni) wydania nowej decyzji - co na spotkaniu Wojewoda (...) - (...) zapowiedział i co też uczynił, a zatem Gmina G. wspólnie wypracowała sposób rozwiązania problemu oraz przede wszystkim miała wiedzę, że nowa decyzja Wojewody (...) - (...) zostanie wydana w ciągu kilku, kilkunastu dni, co ma znaczenie dla oceny konieczności poniesienia wydatków przez Gminę G., a tym samym związku przyczynowego i szkody,

b) art. 232 k.p.c. (w zw. z art. 6 k.c.) polegające na obciążeniu negatywnymi skutkami w zakresie wyliczenia wysokości szkody strony pozwanej, w związku z brakiem złożenia przez stronę pozwaną wniosku o dopuszczenie i

przeprowadzenie dowodu z opinii nowego biegłego, w sytuacji gdy to obowiązek wykazania wszystkich przesłanek odpowiedzialności obciążał wyłącznie stronę powodową, a jednocześnie strona pozwana złożyła szereg zastrzeżeń do opinii oraz wskazała na potrzebę zbadania pominiętych przez Sąd i biegłego istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności,

c) art. 235 k.p.c. i art. 236 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez zobowiązanie strony powodowej do przedłożenia biegłemu dokumentów, brak wydania i doręczenia stronie pozwanej zarządzenia w tym zakresie, brak doręczenia pozwanemu dowodów włączonych do akt sprawy bez wiedzy pozwanego w toku dalszego postępowania dokonaną w oparciu o ocenę Sądu, że pozwany mógł zapoznać się z tymi dowodami i do nich odnieść w siedzibie Sądu, nawet pomimo braku dopuszczenia tych dowodów, braku wniosku dowodowego w ich przedmiocie oraz braku oznaczenia okoliczności na jaką dowody te mają być przeprowadzone, przez co Sąd dopuścił nie tylko do naruszenia przez biegłego jego roli w postępowaniu cywilnym ale także ograniczył możliwość obrony strony pozwanej.

Domagał się zmiany zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed Sądem I

instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego na rzecz Skarbu Państwa - Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa według norm przepisanych, a także zasądzenia od powoda na rzecz pozwanego Skarbu Państwa kosztów postępowania w drugiej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego na rzecz Skarbu Państwa - Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa według norm przepisanych.

Wnosił też o dopuszczenie dowodu z kopii wyciągu z (...) o cenach w budownictwie w latach 2007-2011 Raport (...) nr(...)" W., IV kwartał 2011 roku na okoliczność stawek robocizny kosztorysowej dla robót ogólnobudowlanych, inwestycyjnych i inżynierskich.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy i ustalenia te Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne. Sąd I instancji słusznie przyjął też wynikającą z art. 417¹ § 2 k.c. w zw. z art. 417 § 1 k.c. odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanego za wydanie niezgodnej z prawem ostatecznej decyzji administracyjnej, aczkolwiek dokonał nie do końca trafnej wykładni art. 417¹ § 2 k.c.

Z art. 417¹ § 2 zdanie pierwsze k.c. jednoznacznie wynika, że odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną wydaniem niezgodnej z prawem ostatecznej decyzji administracyjnej uzależniona jest od stwierdzenia we właściwym postępowaniu niezgodności z prawem tej decyzji. W sprawie o odszkodowanie za wydanie niezgodnej z prawem ostatecznej decyzji administracyjnej trzeba zatem wykazać się stwierdzoną we właściwym postępowaniu bezprawnością decyzji stanowiącej źródło szkody. Wymagania w tym zakresie spełnia – wydana w wyniku wznowienia postępowania (art. 151 § pkt 2 k.p.a.) – decyzja uchylająca decyzję dotkniętą wadami ujętymi w art. 145 § 1 k.p.a. lub 145a k.p.a., a także decyzja ograniczająca się do stwierdzenia wydania kwestionowanej decyzji z naruszeniem prawa (art. 151 § 2 k.p.a.), gdy w wyniku postępowania administracyjnego nie można uchylić wadliwej decyzji z przyczyn, o których mowa w art. 146 k.p.a. Gdy zaś chodzi o szkodliwą decyzję obarczoną wadami wymienionymi w art. 156 § 1 k.p.a., to jej niezgodność z prawem wynika z decyzji stwierdzającej nieważność (art. 158 § 1 k.p.a.), a także z decyzji ograniczającej się do stwierdzenia wydania wadliwej decyzji z naruszeniem prawa (art. 158 § 2 k.p.a.), jeżeli nie można stwierdzić nieważności decyzji z powodu okoliczności, o których mowa w art. 156 § 2 k.p.a. Stwierdzenie niezgodności z prawem ostatecznej decyzji wyrządzającej szkodę będzie stanowiło także orzeczenie sądu administracyjnego, o którym mowa w art. 287 p.p.s.a. Sąd rozpoznający sprawę o odszkodowanie za wydanie niezgodnej z prawem ostatecznej decyzji administracyjnej jest związany prejudykatem w postaci stwierdzenia we właściwym postępowaniu bezprawności ostatecznej decyzji administracyjnej stanowiącej źródło szkody i nie jest władny samodzielnie ocenić zgodności z prawem tej decyzji. Prejudykat w postaci stwierdzenia we właściwym

postępowaniu bezprawności ostatecznej decyzji administracyjnej stanowiącej źródło szkody przesądza o tym, że ta decyzja administracyjna jest niezgodna z prawem w rozumieniu art. 417¹ § 2 k.c.

Bezprawności ostatecznej decyzji administracyjnej z art. 417¹ § 2 k.c., wbrew odmiennemu zapatrywaniu skarżącego, nie wolno rozumieć jak bezprawia judykacyjnego, o jakim mowa w tym przepisie, które – jak przyjmuje się w orzecznictwie (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 2006 roku, IV CNP 25/05, OSNC 2007, Nr 1, poz. 17; z dnia 7 lipca 2006 roku, I CNP 33/06, OSNC 2007, Nr 2, poz. 35; z dnia 13 czerwca 2013 roku, V CSK 328/12, LEX nr 1381041) – nie obejmuje każdego orzeczenia obiektywnie sprzecznego z prawem, lecz tylko takie, którego niezgodność z prawem jest oczywista, rażąca, a więc przybiera postać kwalifikowaną, a zatem które dotyczy orzeczenia niewątpliwie sprzecznego z zasadniczymi i niepodlegającymi różnej wykładni przepisami, z ogólnie przyjętymi standardami rozstrzygnięć albo wydanego w wyniku szczególnie rażąco błędnej wykładni lub niewłaściwego zastosowania prawa. Uzasadnieniem dla zawężenia bezprawności judykacyjnej z art. 417¹ § 2 k.c. jest specyfika władzy sądowiczej obdarzonej w atrybut niezawisłości, a niezawisłość nie przysługuje organom administracji publicznej. Skarżący, choć wskazał, że za rozumieniem bezprawności decyzji administracyjnej z art. 417¹ § 2 k.c. jak bezprawia judykacyjnego z tego przepisu przemawia szereg argumentów, to jednak ich nie przedstawił. Sąd Apelacyjny także nie dopatrył się takich argumentów, ani w przepisach Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, ani w przepisach dotyczących działania administracji publicznej.

Skoro decyzją Generalnego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 15 lipca 2010 roku stwierdzono nieważność decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku o pozwoleniu na budowę, to decyzja Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku jest bezprawną ostateczną decyzją administracyjną z art. 417¹ § 2 k.c., niezależnie od tego, czy została ona wydana z rażącym naruszeniem prawa, aczkolwiek uchybienie przepisom dotyczącym właściwości, którego dopuścił się Wojewoda (...) - (...) wydając decyzję z dnia 8 lutego 2010 roku, jest rażącym naruszeniem prawa. Z art. 19 k.p.a. wynika bowiem, że organy administracji publicznej przestrzegają z urzędu swojej właściwości rzeczowej i miejscowej, zaś art. 65 § 1 k.p.a. stanowi, że jeżeli organ administracji publicznej, do którego podanie wniesiono, jest niewłaściwy w sprawie, niezwłocznie przekazuje je do organu właściwego, zawiadamiając jednocześnie o tym wnoszącego podanie.

Decyzja Generalnego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 15 lipca 2010 roku przesądziła o niezgodności z prawem w rozumieniu art. 417¹ § 2 k.c. decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku, wyłączając możliwość samodzielnej oceny przez sąd w niniejszym postępowaniu zgodności z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku.

Poza podstawową przesłanką wynikającą z art. 417¹ § 2 k.c. w zw. z art. 417 § 1 k.c. odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego za wydanie niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku w postaci stwierdzenia we właściwym postępowaniu niezgodności z prawem tej decyzji, zaistniały także – jak słusznie uznał Sąd I instancji – pozostałe przesłanki tej odpowiedzialności pozwanego w postaci szkody powódki i adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy niezgodną z prawem decyzją Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku a szkodą powódki.

Dla stwierdzenia istnienia przesłanki normalnego związku przyczynowego pomiędzy niezgodną z prawem decyzją administracyjną a dochodzoną szkodą, jak słusznie zresztą wskazał Sąd I instancji, nieodzowne jest przeprowadzenie oceny, czy szkoda nastąpiłaby także wtedy, gdyby zapadła decyzja zgodna z prawem, przy czym za normalne następstwo danego zdarzenia uważa się taki skutek, który zazwyczaj, w zwykłym porządku rzeczy jest konsekwencją tego zdarzenia (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2003 roku, III CZP 6/03, LEX nr 76151, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2008 roku, IV CSK 5/08, LEX nr 371827).

Wydanie niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) o pozwoleniu na budowę z dnia 8 lutego 2010 roku, której nieważność stwierdzono decyzją Generalnego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 15 lipca 2010 roku, doprowadziło do wstrzymania w okresie od 21 lipca do 23 sierpnia 2010 roku realizacji zadania „Budowa kładki

nad ulicą (...) oraz torami - łączącej jezioro N. z centrum miasta G." i do wykonania robót dodatkowych związanych z przerwą w budowie, co znajduje potwierdzenie w zebranych w sprawie dokumentach, a także w opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa J. B..

W tym miejscu należy wskazać, że Sąd I instancji dopuszczając dowód z opinii biegłego J. B. rzeczywiście nie do końca prawidłowo sformułował tezę dowodową. Skarżący powołując się na to uchybienie Sądu Okręgowego nie mógł jednak skutecznie zakwestionować przydatności opinii biegłego J. B. dla rozstrzygnięcia sprawy, chociażby z tego względu, że do zamknięcia rozprawy przez Sądem I instancji pozwany reprezentowany przez fachowego pełnomocnika nie zgłosił w czasie i w sposób przewidziany w art. 162 k.p.c. zastrzeżenia co do nieprawidłowego sformułowania tezy dowodowej w postanowieniu dopuszczającym dowód z opinii biegłego J. B., a w apelacji nie podjął nawet próby uprawdopodobnienia, że nie zgłosił zastrzeżenia bez swojej winy.

Nieprawidłowe sformułowanie tezy dowodowej w postanowieniu dowodowym należy do uchybień przepisom postępowania, co do których skuteczne postawienie zarzutu w apelacji wymaga spełnienia wymogów z art. 162 k.p.c., a mianowicie zwrócenia uwagi sądu na uchybienia przepisom postępowania oraz zawnioskowanie wpisania zastrzeżenia w tym przedmiocie do protokołu. Niezgłoszenie zaś zastrzeżenia w odpowiednim czasie i w odpowiedni sposób powoduje, że strona traci prawo powoływania się na takie uchybienie w dalszym toku postępowania, chyba że wchodzi w grę naruszenie przepisów postępowania, które sąd powinien wziąć pod uwagę z urzędu, przy czym takim uchybieniem nie jest nieprawidłowe sformułowanie tezy dowodowej w postanowieniu dowodowym, albo że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swojej winy.

Skoro pozwany reprezentowany przez fachowego pełnomocnika nie zgłosił w czasie i w sposób przewidziany w art. 162 k.p.c. zastrzeżenia co do nie do końca prawidłowego sformułowania tezy dowodowej w postanowieniu dopuszczającym dowód z opinii biegłego J. B., a w apelacji nie podjął nawet próby uprawdopodobnienia, że nie zgłosił zastrzeżenia bez swojej winy, to utracił prawo powoływania się w apelacji na to uchybienie. Rzeczą pozwanego reprezentowanego przez profesjonalnego pełnomocnika było czuwanie nad przebiegiem postępowania dowodowego przed Sądem I instancji, reagowanie na ewentualne uchybienia w sposób przewidziany przez ustawodawcę. Brak właściwej reakcji w odpowiednim czasie, zgodnie z regulacją z art. 162 k.p.c., obciąża w skutkach procesowych stronę. Celem tej regulacji jest bowiem zapobieganie nielojalności procesowej przez zobligowanie stron do zwracania na bieżąco uwagi sądu na wszelkie uchybienia procesowe w celu ich niezwłocznego wyeliminowania i niedopuszczenie do tolerowania przez strony takich uchybień w toku danej instancji, a dopiero późniejsze wykorzystanie ich w środkach odwoławczych. Nad prawidłowością postępowania czuwa sąd, ale przy współdziałaniu zainteresowanych stron, które winny wykazywać we właściwym czasie inicjatywę w doprowadzeniu do szybkiego usunięcia stwierdzonych przez nie naruszeń przepisów postępowania i umożliwienia sądowi niezwłocznego naprawienia błędu, czemu służy regulacja art. 162 k.p.c.

Przydatności opinii biegłego J. B. dla rozstrzygnięcia sprawy w żadnym razie nie podważa fakt niedoręczenia pozwanemu dostarczonych biegłemu przez powódkę na zarządzenie Przewodniczącego dokumentów niezbędnych do wydania opinii.

Nedoręczenie pozwanemu dostarczonych biegłemu J. B. przez powódkę na zarządzenie Przewodniczącego dokumentów potrzebnych do wydania opinii z pewnością nie pozbawiło pozwanego możliwości obrony. Przy analizie, czy doszło do pozbawienia strony możliwości działania, należy najpierw rozważyć, czy nastąpiło naruszenie przepisów procesowych, w drugiej kolejności trzeba sprawdzić, czy uchybienie to wpłynęło na możliwość strony do działania w postępowaniu, a w końcu należy zbadać, czy pomimo zajścia tych okoliczności strona mogła bronić swych praw. Tylko w razie kumulatywnego spełnienia wszystkich tych trzech przesłanek można stwierdzić, że strona została pozbawiona możliwości działania (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 2004 roku, III CK 290/02, LEX nr 164001; z dnia 13 listopada 2007 roku, III UK 57/07, LEX nr 897947). Pozwany, pomimo uchybienia przez Sąd I instancji przepisom postępowania przez niedoręczenie mu dostarczonych biegłemu J. B. przez powódkę dokumentów, mógł bronić swych praw, skoro dokumenty te zostały dołączone do opinii biegłego J. B. i pozwany mógł zapoznać się z nimi przed zamknięciem rozprawy przed Sądem I instancji.

Gdyby decyzja Wojewody (...) - (...) o pozwoleniu na budowę z dnia 8 lutego 2010 roku była zgodna z prawem, to nie doszłoby do wstrzymania w okresie od 21 lipca do 23 sierpnia 2010 roku realizacji zadania „Budowa kładki nad ulicą (...) oraz torami - łączącej jezioro N. z centrum miasta G.”, a w konsekwencji powódka nie musiałaby ponosić kosztów wyszczególnionych w opinii biegłego J. B. robót dodatkowych związanych z przerwą w budowie. Pomiędzy niezgodną z prawem decyzją Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku a wydatkami powódki na wyszczególnione w opinii biegłego J. B. roboty dodatkowe związane z przerwą w budowie istnieje zatem adekwatny związek przyczynowy.

O braku doznania przez powódkę szkody na skutek wydania niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku w żadnym razie nie świadczy to, że powódka dobrowolnie zapłaciła wykonawcy robót dodatkowych związanych z przerwą w budowie. To, że powódka dobrowolnie zapłaciła za roboty dodatkowe związane z przerwą w budowie nie oznacza, że ten wydatek był zgodny z wolą powódki.

Także z faktu zawarcia przez powódkę i wykonawcę robót dodatkowych związanych z przerwą w budowie porozumienia co do zapłaty za te roboty w dniu 30 lipca 2010 roku nie sposób wyprowadzić wniosku, że wydatki na roboty dodatkowe faktycznie wykonane do dnia 30 lipca 2010 roku nie stanowią szkody powódki doznanej przez nią na skutek wydania niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku.

Nie można też uznać, że poniesione przez powódkę wydatki za roboty dodatkowe związane z przerwą w budowie nie były konieczne, skoro pomiędzy powódką a Wojewodą (...) - (...) doszło do uzgodnień w sprawie jak najszybszego rozwiązania problemu związanego ze stwierdzeniem nieważności decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku i powódka wiedziała, że nowa decyzja o pozwoleniu na budowę zostanie wydana w ciągu kilku, kilkunastu dni, zaś nowa decyzja o pozwoleniu na budowę została wydana przez Wojewodę (...) - (...) w dniu 6 sierpnia 2010 roku. Dodatkowe roboty zabezpieczające związane z przerwą w budowie, jak wskazał biegły J. B., zostały wykonane od 21 lipca do 3 sierpnia 2010 roku. W czasie wykonywania tych dodatkowych robót zabezpieczających nie można było przewidzieć, że w dniu 6 sierpnia 2010 roku Wojewoda (...) - (...) wyda nową decyzję o pozwoleniu na budowę oraz, czy nie zostanie ona zaskarżona. Nadto ustalenia pomiędzy powódką a Wojewodą (...) - (...) co do jak najszybszego wydania nowej decyzji o pozwoleniu na budowę, o ile w ogóle były dopuszczalne, to w żadnym razie nie miały wiążącego charakteru, skoro pomiędzy gminą jako uczestnikiem postępowania administracyjnego a wojewodą jako organem administracyjnym nie ma stosunku równorzędności. Można jedynie uznać, że powyższe ustalenia stron zmierzały do minimalizacji szkody.

Skarżący nie zdołał też podważyć, że wydatki na wszystkie wyszczególnione w opinii biegłego J. B. roboty dodatkowe związane z przerwą w budowie, w tym związane z dzierżawą szalunków, zostały poniesione na skutek wydania niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku. Szalunki zostały wydierżawione w związku z robotami dodatkowymi wykonywanymi w czasie przerwy w budowie i gdyby nie przerwa w budowie, to powódka nie poniosłaby wydatków na wydierżawienie tych szalunków.

Jednocześnie Sąd Okręgowy prawidłowo, bez naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., uznał, że opinia biegłego J. B. stanowi wystarczającą podstawę do ustalenia wysokości szkody doznanej przez powódkę na skutek wydania niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku.

Opinii biegłego J. B. w żadnym razie nie dyskwalifikuje to, że do wyliczenia wysokości szkody doznanej przez powódkę na skutek wydania niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku przyjął wskaźniki cenotwórcze przewidziane w umowie powódki i konsorcjum firm (...) Sp. z o.o. w (...) S.A. w G.. Na skutek wydania niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) o pozwoleniu na budowę z dnia 8 lutego 2010 roku doszło do wstrzymania budowy realizowanej przez konsorcjum firm (...) Sp. z o.o. w (...) S.A. w G. na podstawie umowy z powódką z dnia 14 kwietnia 2010 roku. Skutki niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku bezpośrednio dotknęły obu stron umowy z dnia 14 kwietnia 2010 roku. Powódka, będąc związana umową z konsorcjum firm (...) Sp. z o.o. w (...) S.A. w G., nie mogła powierzyć zewnętrznemu podmiotowi wykonania robót dodatkowych związanych z przerwą w budowie, a obejmujących chociażby zabezpieczenie placu budowy, czy przetransportowanie znajdującego się tam sprzętu. Te dodatkowe roboty związane z przerwą w budowie musiał

wykonać członek konsorcjum firm (...) Sp. z o.o. w (...) S.A. w G. związany z powódką umową z określonymi wskaźnikami cenotwórczymi. Przyjęcie przewidzianych w umowie powódki i konsorcjum firm (...) Sp. z o.o. w (...) S.A. w G. wskaźników cenotwórczych do wyliczenia wysokości szkody doznanej przez powódkę na skutek wydania niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) z dnia 8 lutego 2010 roku było zatem w pełni uzasadnione. Na marginesie można też zauważyć, że przeprowadzenie tych robót przez inny podmiot wymagałoby przeprowadzenia postępowania o zamówienie publiczne.

Dlatego też Sąd Apelacyjny pominął zgłoszony w apelacji dowód z kopii wyciągu z (...) o cenach w budownictwie w latach 2007-2011 Raport (...) nr(...)" W., IV kwartał 2011 roku na okoliczność stawek robocizny kosztorysowej dla robót ogólnobudowlanych, inwestycyjnych i inżynierskich. Wniosek o przeprowadzenie tego dowodu był też spóźniony (art. 381 kpc).

Jednocześnie biegły J. B., wbrew odmiennemu zapatrywaniu skarżącego, weryfikował podany tak przez wykonawcę, jak i przez powódkę zakres robót dodatkowych związanych z przerwą w budowie i uznał, że wszystkie prace zabezpieczające trwały do 3 sierpnia 2010 roku, przy czym przy założeniu, że demontaż trwał 4 dni, to prace zabezpieczające wykonane roboty trwały 9 dni, a prace zabezpieczające były wykonywane przez 10 pracowników. Biegły wskazał natomiast, że nie weryfikował konieczności przetransportowania dźwigu o 80 km, przyjmując tę odległość na podstawie akt sprawy. Zebrane w sprawie dokumenty nie pozostawiają wątpliwości, że dźwig został przetransportowany na odległość 80 km, zaś konieczność przetransportowania dźwigu na tę odległość, a tym samym konieczność poniesienia przez pozwanego kosztów z tym związanych wynika także z tego, że dźwig przywieziony do realizacji zadania „Budowa kładki nad ulicą (...) oraz torami - łączącej jezioro N. z centrum miasta G." z miejsca odległego o 80 km na skutek wstrzymania tych robót w wyniku wydania niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) o pozwoleniu na budowę z dnia 8 lutego 2010 roku musiał zostać przetransportowany do miejsca, z którego został przywieziony.

Zarzut naruszenia art. 232 zdanie pierwsze k.p.c. (o który z pewnością chodziło skarżącemu, skoro nie zarzucał on niedopuszczenia z urzędu konkretnych dowodów – art. 232 zdanie drugie k.p.c.) był nieskuteczny, bowiem adresatem tego przepisu jest strona, a nie sąd i sąd nie może naruszyć tego przepisu.

Chybiony był też zarzut naruszenia art. 6 k.c., który traktuje o ciężarze dowodu w sensie materialnoprawnym i wskazuje, kogo obciążają skutki niewypełnienia obowiązku udowodnienia istnienia prawa. O naruszeniu tego przepisu można by mówić wówczas, gdyby sąd przypisał obowiązek dowodowy innej stronie, nie tej, która z określonego faktu wywodzi skutki prawne. Tymczasem Sąd I instancji nie nałożył na pozwanego obowiązku wykazania faktu, z którego nie wywodziłyby skutków prawnych. Pozwany, który kwestionował wyliczoną przez biegłego J. B. wysokość szkody powódki powinien był przedstawić dowody potwierdzające zasadność jego twierdzeń.

W konsekwencji musiał upaść zarzut naruszenia art. 361 § 1 i 2 k.c.

Skoro zaistniały wszystkie przesłanki odpowiedzialności pozwanego za szkodę wyrządzoną powódce wydaniem niezgodnej z prawem decyzji Wojewody (...) - (...) o pozwoleniu na budowę z dnia 8 lutego 2010 roku, a wyliczona przez biegłego J. B. i niepodważona przez skarżącego szkoda powódki wynosi 112.803,39 złotych netto, to Sąd I instancji słusznie uwzględnił roszczenie powódki o zapłatę kwoty 80.447,21 złotych.

Dlatego apelacja podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono mając na uwadze wynik tego postępowania oraz treść art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. i art. 109 k.p.c. Pozwany przegrał sprawę w drugiej instancji i dlatego powinien zwrócić powódce poniesione przez nią w postępowaniu apelacyjnym koszty procesu obejmujące wynagrodzenie reprezentującego ją radcy prawnego, którego wysokość ustalono na podstawie § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności

radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490).