

Sygn. akt I ACa 843/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lutego 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Agnieszka Sołtyka (spr.)
Sędziowie:	SA Eugeniusz Skotarczak SA Dariusz Ryszał
Protokolant:	sekr.sądowy Magdalena Stachera

po rozpoznaniu w dniu 27 lutego 2014 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa W. S.

przeciwko W. K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 23 września 2013 r., sygn. akt I C 997/10

I. **oddala apelację,**

II. **zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Dariusz Ryszał Agnieszka Sołtyka Eugeniusz Skotarczak

Sygn. akt I ACa 843/13

UZASADNIENIE

W. S. wniosła o zasądzenie od W. K. kwoty 88.043,67 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1 sierpnia 2010 r. tytułem odszkodowania za nienależyte wykonanie umów o roboty budowlane. W toku postępowania powódka rozszerzyła żądanie pozwu żądając zasądzenia kwoty 158.735,22 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 88.043,67 od dnia 10 sierpnia 2010 r. i od kwoty 70.691,55 zł od dnia 16 marca 2012 r. Na dochodzoną kwotę składała się suma wyliczonego przez biegłego kosztu doprowadzenia budynku do stanu zgodnego z umową (140.228,55 zł)

i odszkodowanie za poniesione straty i utracone korzyści (57.527,67 zł) pomniejszone o kwotę niewypłaconego pozwanemu wynagrodzenia (39.021 zł). Nadto wniosła o zasądzenie kosztów procesu.

Pozwany wniosł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania.

Wyrokiem z dnia 23 września 2013r. Sąd Okręgowy w Szczecinie zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 104.957,55 zł wraz z odsetkami ustawowymi, oddalił powództwo w pozostałej części, orzekł o kosztach procesu.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły ustalenia, według których małżonkowie W. i C. S. zdecydowali się na wybudowanie domu parterowego z poddaszem użytkowym w S. – W. przy ul. (...). Powódka planowała w tym domu rozpocząć własną działalność gospodarczą polegającą na otwarciu punku przedszkolnego dla kilkuosobowej grupy dzieci. Mąż powódki, który prowadził działalność gospodarczą w zakresie elektroniki, rozważał rezygnację z wynajmu pomieszczeń biurowych i magazynowych i przeniesienie działalności do nowego domu. Na zlecenie powódki w 2006r. M. P. i R. K. wykonali projekt budowlany. Tego samego roku wykonane zostały badania podłoża gruntowego, gdzie małżonkowie zaplanowali budowę domu.

W dniu 1 marca 2008 r. została zawarta umowa pomiędzy W. S. a W. K. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą F.H.U. (...), na mocy której pozwany zobowiązał się do wykonania „stanu zero” budynku mieszkalnego w W.. W umowie został określony zakres prac, strony ustaliły cenę na kwotę 128.000 zł brutto. W dniu 29 kwietnia 2008 r. W. S. i W. K. zawarli kolejną umowę, na podstawie której pozwany przyjął do wybudowania dom w systemie kanadyjskim o powierzchni 209 m⁽²⁾ w stanie umownie przyjętym „wersja deweloperska”, którego opis szczegółowy określono w załączniku numer 1. Cena zryczałtowana za 1 m⁽²⁾ powierzchni w obrysie ścian zewnętrznych została uzgodniona na 2.169 zł za 1 m⁽²⁾ brutto. Ponadto pozwany przyjął do wykonania garaż o powierzchni 31 m⁽²⁾ w cenie 1.500 zł za 1 m⁽²⁾. Przedmiot umowy miał zostać wykonany zgodnie z dostarczoną przez inwestora i zatwierdzoną przez urząd administracji państwowej dokumentacją projektową, która stanowiła integralną część umowy. Całkowite rozliczenie należności za wykonanie przedmiotu umowy miało nastąpić po jego zakończeniu na podstawie obustronnie podpisanego protokołu odbioru robót, zatwierdzonego przez kierownika budowy. Termin wykonania umowy strony ustaliły na 20 tygodni od protokolarnego przekazania placu budowy i pozwolenia na budowę.

W trakcie wykonywania prac kierownik budowy S. M. zalecił podniesienie „stanu zero” budynku mieszkalnego o 30 cm i jednoczesne obniżenie „stanu zero” garażu o ok. 30 cm. O zaleceniu tym poinformowany został mąż powódki, który nie zgłosił sprzeciwu. Konieczność tych zmian wykonawca uzasadniał podciekaniem wód gruntowych pod ławy fundamentowe. Powódka nie została poinformowana o konsekwencjach zmiany stanu „zero” dla konstrukcji budynku, zmiany te nie były nadto uzgadniane z projektantami budynku. Pozwany nie dotrzymał terminu wykonania prac uzgodnionego w umowie i jako rekompensatę za opóźnienie w wykonaniu prac pozwany zobowiązał się wykonać na własny koszt prace dodatkowe.

W dniu 18 lipca 2009 r. małżonkowie S. spotkali się na nieruchomości z projektantami budynku. Podczas oględzin obiektu stwierdzono następujące odstępstwa od projektu: podniesienie poziomu „zero” budynku, zwężenie klatki schodowej o 19 cm, zmianę układu pomieszczeń na poziomie piętra, dodatkowe stopnie schodów, przesunięcie ścian i zmniejszenie powierzchni pokoju nad garażem. Z uwagi na zastrzeżenia do wykonanych prac W. S. w maju 2010 r. zleciła rzeczoznawcy budowlanemu H. G. wykonanie opinii technicznej dotyczącej ustalenia wad wykonawczych w budynku. Koszt wykonania opinii wyniósł 3.759 zł.

Wykonana ponadto w toku procesu przez biegłego sądowego Z. K. opinia wykazała szereg wad budynku, szczegółowo opisanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, między innymi nieestetyczną elewację budynku, niewłaściwe połączenie systemu ociepleniowego z parapetem zewnętrznym i z ościeżnicą skutkujące podciąganiem wody opadowej do wnętrza tego systemu i pękaniem oraz wykruszaniem się tynku, brak izolacji na cokole, niewymiarowe schody przy tarasie bez wykończenia płytkami ceramicznymi i izolacji, brak studzienek okiennych, nieprawidłowo wykonane pokrycie dachu (dachówki krzywo położone, poza powierzchnię dachu lub zapadnięte, prześwity między dachówkami), brak wykonania wyłazu dachowego, stopni i ław kominiarskich, zmniejszenie powierzchni pokoju z

33.97 m² na 23 m², obniżenie poziomu jednego pokoju w stosunku do korytarza o 78 cm, niechlujnie wykonanie zabudowy płytami gipsowo-kartonowymi, położenie płyty OSB z odchyleniami od poziomu, położenie balkonu powyżej poziomu pokoju, nieprawidłową posadzkę w garażu, zmniejszenie wymiarów garażu w stosunku do projektu, brak wykonania wjazdu do garażu, zmiany wymiarów także innych pomieszczeń, wykonanie obróbek blacharskich i rynien niezgodnie z normami, przeciekanie wody w kotle c.o. Wskazano, że wadami trwałymi budynku mieszkalnego są: zmiana konstrukcji dachu, wykonanie podwalin na poddaszu wystających z poziomu podłogi, zmiana wielkości i ilości pomieszczeń na poddaszu, zmiana stropu nad garażem, zmiana rzędnych posadowienia budynku, zmiana rzędnych posadowienia stropu garażu. Pozostałe wady można naprawić lub usunąć. Koszt prac koniecznych do wykonania, by doprowadzić budynek do stanu zgodnego z umową, projektem budowlanym i zasadami sztuki budowlanej wynosi 140.228,55 zł.

Pismem z dnia 20 lipca 2010 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 84.793,35 zł tytułem odszkodowania za nieprawidłowe wykonania umowy w terminie 7 dni od daty otrzymania niniejszego wezwania, lecz nie później niż do dnia 31 lipca 2010 r. Jednocześnie powódka poinformowała pozwanego, że odmawia zapłaty na jego rzecz pozostałej części wynagrodzenia w kwocie 39.021 zł.

Małżonkowie S. do chwili obecnej nie zakończyli budowy domu przy ul. (...), nie załatwili formalności związanych z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie i nie przeprowadzili się tam. Budynek do 2012 r. nie był też ogrzewany.

Na podstawie powyższych ustaleń, Sąd Okręgowy uznał powództwo za częściowo zasadne. Sąd nie miał wątpliwości co do tego, iż w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci zeznań świadków: C. S., M. P., R. K., H. G., zeznań powódki W. S., opinii technicznej H. G. oraz opinii biegłego z zakresu budownictwa Z. K., budynek przy ul. (...) w W. został wykonany wadliwie, niezgodnie z normami technicznymi i projektem budowlanym, a nadto umowa nie została wykonana w terminie, a przyczyną opóźnienia nie było wykonanie prac związanych z podciekaniem wód gruntowych pod ławy fundamentowe. Zeznania świadków Sąd uznał za wiarygodne, albowiem nie zawierały one istotnych sprzeczności i pozostawały spójne z innymi dowodami. Zeznania powódki Sąd uznał za wiarygodne poza tą częścią, która dotyczyła okresu uczęszczania córki powódki do przedszkola w W. oraz kalkulacji dochodów z działalności polegającej na prowadzeniu punktu przedszkolnego. Zeznania pozwanego Sąd uznał za niewiarygodne w tej części, w jakiej odnosiły się do przyczyn opóźnienia w wykonaniu prac, zgody inwestora na odstąpieniu od projektu oraz przekazania powódce dziennika budowy. Zeznania pozwanego w tym zakresie były odmienne od zeznań powódki i świadków, dlatego też Sąd odmówił im wiary. Za przekonującą Sąd uznał opinię biegłego i przyznał jej pełną moc dowodową.

W wyniku powyższych ustaleń Sąd Okręgowy stwierdził, że przesłanki odpowiedzialności pozwanego określone w art. 471 k.c. zostały spełnione, a pozwany nie wykazał, że istnieją jakiegokolwiek okoliczności wyłączające jego odpowiedzialność. Według Sądu, okolicznością taką nie jest podpisanie przez powódkę „Protokołu końcowego odbioru obiektu”, gdyż powódka uczyniła to bez dokonywania oględzin obiektu, a nadto nie posiada wiedzy specjalistycznej z zakresu budownictwa, która pozwoliłaby jej na rzetelną ocenę jakości wykonanych prac. Zdaniem Sądu, odpowiedzialności pozwanego nie wyłącza również to, że powódka jako inwestor nie sprzeciwiła się wykonaniu prac w sposób odbiegający od projektu, gdyż nie została ona poinformowana o konsekwencjach podniesienia stanu „zero” budynku, jak również zmiana ta nie była konsultowana z projektantami budynku. Powódka i jej mąż nie zostali też poinformowani o innych możliwych rozwiązaniach, których zastosowanie mogłoby zapobiec zmianom w konstrukcji budynku, które w tak znacznym stopniu zmniejszały jego funkcjonalność. Sąd miał przy tym na względzie, że zgodnie z art. 472 k.c. pozwany obowiązany był do zachowania należytej staranności przy wykonywaniu umowy, ocenianej przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej działalności, a zatem według zastrzonych kryteriów (art. 355 § 2 k.c.).

W konsekwencji Sąd I instancji przyjął, że nienależyte wykonanie przez pozwanego zobowiązania wynikającego z umów o roboty budowlane doprowadziło do powstania szkody w majątku powódki w wysokości 140.228,55 zł, która to kwota odpowiada kosztowi prac koniecznych do tego, by doprowadzić budynek do stanu zgodnego z projektem, zasadami sztuki budowlanej i przepisami prawa. Nadto w ocenie Sądu powódka poniosła szkodę w postaci wydatku

na wykonanie opinii technicznej przez rzeczoznawcę budowlanego 3.750 zł. Roszczenie obejmujące odszkodowanie z tytułu strat i utraconych korzyści w wyniku niemożności użytkowania budynku Sąd Okręgowy oddalił uznając, że powódka nie wykazała szkody i związku przyczynowego między szkodą a zachowaniem pozwanego. Należność z tytułu odszkodowania została pomniejszona o kwotę 39.021 zł stanowiącą część wynagrodzenia, której powódka nie zapłaciła na rzecz pozwanego i z tego względu Sąd zasądził kwotę 101.207,55 zł. Żądanie zasądzenia odsetek Sąd uwzględnił na podstawie art. 481 k.c., uwzględniając datę doręczenia pozwanemu wezwania z dnia 20 lipca 2010r., wyznaczony termin oraz datę doręczenia pozwu i pisma rozszerzającego powództwo.

Wyrok zaskarżył pozwany zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na nieuprawnionym przyjęciu, że powódka jako inwestor nie przyczyniła się do powstania lub co najmniej zwiększenia szkody, a w konsekwencji naruszenie art. 362 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sprawie;

2. naruszenie prawa procesowego w zakresie mającym istotny wpływ na wynik postępowania, a mianowicie art. 233 k.p.c. i art. 278 k.p.c. poprzez:

- przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, w szczególności dotyczących zakresu prac powierzonych pozwanemu do wykonania na podstawie umów zawartych przez strony, sposobu wykonania przez pozwanego powierzonych prac, okoliczności powstania szkody, wysokości powstałej szkody, przyczynienia się przez powódkę do powstania lub co najmniej zwiększenia szkody, uniemożliwienia pozwanemu dokończenia prac, niezgłoszenia przez powódkę pozwanemu części ujawnionych wad, braku możliwości usunięcia wad przez pozwanego;

- oparcie rozstrzygnięcia na podstawie opinii prywatnej rzeczoznawcy budowlanego H. G. oraz opinii biegłego sądowego Z. K., których wnioski są sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym, w szczególności z projektem budowlanym, zeznaniami świadków S. M. i F. P. oraz zeznaniami pozwanego i postanowieniami umów łączących strony;

- nieuzasadnione odmówienie przymiotu wiarygodności zeznaniom pozwanego;

3. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. polegające na niewskazaniu w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyczyn, dla których Sąd Okręgowy odmówił wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom pozwanego;

4. naruszenie art. 471 k.c. i art. 472 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, skutkujące uznaniem, że pozwany w sposób nienależyty wykonał umowy łączące go z powódką i ponosi wyłączną odpowiedzialność za powstałe wady.

W oparciu o sformułowane zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów postępowania za obie instancje.

W uzasadnieniu pozwany argumentował, iż z dniem podpisania protokołu końcowego odbioru robót powódka przejęła odpowiedzialność za stan nieruchomości, a pozwany jak również jego podwykonawcy nie mieli żadnego dostępu do nieruchomości. Powódka winna była dołożyć wszelkich starań w celu zabezpieczenia obiektu i korzystania z niego zgodnie z przeznaczeniem, natomiast nieruchomość nie była ogrzewana, co niewątpliwie miało wpływ na jej stan zarówno wewnątrz, jak i na zewnątrz, w szczególności na stan elewacji wykonanej w 2008r. oraz płyt OSB doprowadzając do ich zawilgocenia i wybruszenia krawędzi. Nadto powódka nie poinformowała go o niektórych wadach, między innymi tych opisanych w punktach 6.7, 6.3, 6.9a, 6.10 a-c, 6.10e opinii rzeczoznawcy H. G. i uniemożliwiła mu dokończenie robót oraz bez współdziałania z pozwanym zleciła innym podmiotom montaż solarów dachowych. Zdaniem pozwanego Sąd I instancji bezzasadnie pominął powyższe okoliczności, które świadczą o tym, że zachowanie powódki miało wpływ na powstanie oraz rozmiar szkody, a tym samym naruszył art. 362 k.c..

W ramach zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. pozwany podniósł, iż zakres prac, które zobowiązany był wykonać na podstawie umów zawartych przez strony, był w rzeczywistości węższy niż ustalił to Sąd Okręgowy, w szczególności

nie obciążał go obowiązek montażu kotła i podłączenia go do instalacji, montażu i podłączenia kominka, wykonania ocieplonej posadzki, czy obsypania tarasu i położenia płytek ceramicznych. Pozwany zakwestionował także ocenę, iż część wykonanych przez niego robót była niezgodna z zasadami sztuki budowlanej oraz odpowiednimi normami podkreślając, że odstępstwa od projektu budowlanego spowodowane były koniecznością zmiany stanu zero budynku i garażu, a decyzja w tym zakresie została podjęta przez podwykonawcę, kierownika budowy oraz konstruktora i został o niej powiadomiony mąż powódki, który zaakceptował zmiany. Zdaniem pozwanego podstawą ustaleń co do wysokości szkody nie może być opinia rzeczoznawcy H. G. i opinia biegłego sądowego Z. K., gdyż opinie te opierają się o nieprawdziwe informacje, w szczególności co do zakresu prac obciążających pozwanego, oraz zawierają wiele nieścisłości np. co do konstrukcji budynku czy rodzaju okien. Sąd bez żadnej weryfikacji przyjął sporządzony przez biegłego kosztorys.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu podniosła, że w załączniki do umowy wyszczególnione są prace, których obowiązek wykonania pozwany kwestionuje. Negując tezę, aby jej zachowanie mogło przyczynić się do powstania wad wskazała, iż montaż solarów pozostaje bez wpływu na stwierdzone wady konstrukcyjne budynku, biegły zaś stwierdził, że brak ogrzewania budynku nie ma nic wspólnego z wadami elewacji. Zarzut niewłaściwych ustaleń co do wysokości szkody jest w jej ocenie chybiony z tego względu, gdyż na rozprawie biegły w sposób szczegółowy uzasadniał, dlaczego przyjął taki a nie inny zakres prac, a podniesione przez pozwanego nieścisłości opinii nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia. W odniesieniu do zarzutu pominięcia zeznań pozwanego wskazała, że pozostawały one w sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się bezzasadna.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych i na ich podstawie doszedł do uzasadnionych wniosków prawnych. Ustalenia zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oraz ich ocenę prawną Sąd Apelacyjny w pełni podziela i przyjmuje za własne.

Zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego należało uznać w całej rozciągłości za chybione. Sąd Apelacyjny nie stwierdził, aby Sąd Okręgowy w sposób mało wnikliwy rozpoznał niniejszą sprawę, w szczególności, aby naruszył obowiązek wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie i przekroczył granice jego swobodnej oceny. Postępowanie dowodowe zostało przeprowadzone w sposób kompleksowy, Sąd I instancji dopuścił wszystkie dowody zgłaszane przez strony na okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia, wyjaśnił podnoszone przez nich twierdzenia dotyczące jakości prac budowlanych powierzonych pozwanemu i przez niego wykonanych, w tym kwestie podniesione w zarzutach pozwanego do sporządzonej w sprawie opinii biegłego. Podkreślić w tym miejscu należy, że zakres postępowania dowodowego wyznaczają z jednej strony okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia, z drugiej skutecznie podjęta przez strony inicjatywa dowodowa. Sąd nie jest zobowiązany do poszukiwania dowodów na okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia oraz prowadzenia postępowania dowodowego w celu ich wyjaśnienia. Ciężar dowodzenia spoczywa na tym, kto wywodzi z danej okoliczności skutki prawne (art. 6 k.c.), a obowiązek przedstawienia dowodów skierowany jest do stron (art. 232 k.p.c.). Kontrola instancyjna w niniejszej sprawie wykazała, że Sąd Okręgowy rozstrzygnął o żądaniach stron na podstawie zaoferowanych przez nie dowodów, dokonując oceny tak zgromadzonego materiału zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c., czemu dał wyraz w prawidłowo sporządzonym uzasadnieniu.

Zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. był oczywiście bezzasadny, albowiem z lektury zaskarżonego wyroku, a dokładniej z jego końcowej części, wprost wynika, iż zostały wskazane przyczyny, z jakich Sąd częściowo odmówił wiarygodności zeznaniom pozwanego. Mianowicie Sąd miał na względzie, że pozwany w zeznaniach podał okoliczności dotyczące opóźnienia w wykonaniu prac, zgody inwestora na odstępstwa od projektu oraz przekazania powódce dziennika budowy, które były niezgodne z treścią zeznań powódki, świadków oraz informacji uzyskanej od (...) Bank.

Argumentacja ta w świetle reguł wyznaczonych treścią art. 233 § 1 k.p.c. nie może zostać uznana za chybioną. Zeznania stron stanowią dowód szczególny, którego dopuszczalność została ograniczona warunkami przewidzianymi w art. 299 k.p.c. Przepis ten stanowi, iż dowód z przesłuchania stron przeprowadza się jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały nie wyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. W razie sprzecznych stanowisk stron, wartość dowodowa zeznań strony jest wątpliwa, a jeśli dodatkowo nie korespondują one z pozostałym materiałem dowodowym zachodzi podstawa do odmowy przyznania im wiarygodności.

Sąd Apelacyjny nie znalazł również podstaw do tego, by uznać, że ocena pozostałych dowodów narusza regulację z art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem sąd rozstrzyga o wiarygodności i mocy dowodowej poszczególnych dowodów według własnego przekonania po wszechstronnym rozważeniu materiału dowodowego. W licznych orzecznictwie jednolicie wskazuje się, iż dopuszczalne ramy takiej oceny wyznaczają - oprócz obowiązku wszechstronnego rozważania materiału dowodowego - zasady logiki i doświadczenia życiowego (por. np. wyrok SN z dnia 16 grudnia 2005 roku, sygn. akt III CK 314/05, wyrok SN z dnia 21 października 2005 roku, sygn. akt III CK 73/05, wyrok SN z dnia 13 października 2004 r. sygn. akt III CK 245/04, LEX nr 174185). Ocena dowodów winna być zatem przeprowadzona z uwzględnieniem całokształtu zebranego materiału dowodowego i ujawnionych okoliczności sprawy, odpowiadać regułom logicznego rozumowania wyznaczających schematy powiązań pomiędzy podstawami wnioskowania i wnioskami oraz uwzględniać zasady doświadczenia życiowego wyznaczające granice dopuszczalnych wniosków i stopień prawdopodobieństwa ich występowania w danej sytuacji. Przeprowadzona w ten sposób ocena dowodów korzysta z ochrony przyznanej przez art. 233 § 1 k.p.c. i nie może zostać podważona w drodze instancyjnej. Kontrola sądu odwoławczego sprowadza się bowiem wyłącznie do weryfikacji, czy sąd I instancji nie uchybił wskazanym wyżej zasadom. Jeżeli natomiast okaże się, że z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie może zostać uznana za naruszającą art. 233 § 1 k.p.c. i musi się ostać, choćby nawet w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002r. IV CKN 1316/00, opubl. LEX nr 80273). Apelujący, który powołuje się na zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. winien wskazać, które z istotnych dowodów zostały pominięte, bądź które z nich ocenione zostały z naruszeniem przywołanych wyżej zasad oraz na czym polegały błędy w ich ocenie.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego argumentacja zawarta na poparcie zgłoszonego zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. i art. 278 k.p.c. sprowadza się do nieuprawnionej polemiki ze stanowiskiem Sądu I instancji, nie wykazuje natomiast uchybień omówionym wyżej regułom swobodnej oceny dowodów. Przyjęcie za podstawę ustaleń opinii technicznej sporządzonej przez H. G. i jego zeznań w charakterze świadka nie narusza art. 278 k.p.c. Wskazana opinia stanowiła załączek dowodu mającego wstępnie wskazywać na istnienie wad robót budowlanych wykonanych przez pozwanego. Świadek H. G. był słuchany na okoliczność zaobserwowanego stanu faktycznego nieruchomości w dacie dokonywania jej oględzin, a posiadane wiadomości specjalne tego świadka sprawiły, że mógł dokładniej niż przeciętny człowiek zrelacjonować stan obiektu. Nie zachodziły podstawy do uznania jego zeznań za niewiarygodne, albowiem korespondowały one między innymi z opinią biegłego Z. K.. W odniesieniu do weryfikacji mocy dowodowej tej opinii Sąd Apelacyjny wskazuje, że opinia biegłego, jak każdy inny dowód, podlega ocenie według zasad logiki i doświadczenia życiowego, przy wszechstronnym uwzględnieniu pozostałego materiału dowodowego. Sąd jako nieposiadający wiadomości specjalnych nie jest władny podważać wniosków biegłego, jeśli jego opinia jest stanowcza, kompleksowa, spójna co do wniosków, a biegły posiada wiadomości specjalne oraz doświadczenie w opiniowanej dziedzinie. Tylko jeśli lektura opinii wykazuje, że sposób jej przeprowadzenia i wnioskowania zawiera istotne luki, wady logiczne bądź inne nieprawidłowości wychwytywane przez osobę niebędącą specjalistą w danej dziedzinie, a także gdy opinia jest nieprzekonująca, pomija lub wadliwie przedstawia istotne okoliczności, nie odpowiada na postawione tezy dowodowe bądź jest niejasna, zachodzi podstawa do jej podważenia i wówczas sąd ma obowiązek dopuszczenia dowodu z opinii dalszych biegłych.

Sporządzona w sprawie opinia nie zawiera tego rodzaju defektów. Biegły w sposób wyczerpujący i logiczny odniósł się do poszczególnych zarzutów pozwanego, a po jej uzupełnieniu ustnie na rozprawie, pozwany nie podniósł dalszych zarzutów (k. 488), nie zgłosił też innych wniosków dowodowych, w tym opartych na źródłach zawierających

wiadomości specjalne, w szczególności nie wystąpił o powołanie innego biegłego (k.559-560). Stwierdzić zatem należy, że niniejsza opinia nie została w sprawie podważona za pomocą dowodu o charakterze równorzędnym lub do niej zbliżonym. Zawarty w apelacji zarzut, że opinia ta zawiera wiele sprzeczności dyskwalifikujących jej moc dowodową, jest niezasadny, albowiem podniesione nieścisłości np. dotyczące rodzaju zamontowanych w domu okien, nie przekładają się na ogólną wartość opinii, a w szczególności nie podważają prawidłowości wnioskowania co do jej istotnej dla rozstrzygnięcia części.

Odnosząc się do poszczególnych, kwestionowanych w apelacji ustaleń, Sąd Apelacyjny w pierwszej kolejności stwierdził, że zakres obowiązków pozwanego został określony prawidłowo. Pozwany podważając ustalenia w tym przedmiocie wskazywał przede wszystkim na treść umowy. Jakkolwiek zapisy umowy, w szczególności załącznika nr 1, nie zawierały postanowień wprost nakładających na pozwanego obowiązek montażu kotła c.o. i podłączenia go do instalacji, montażu i podłączenia kominka, wykonania ocieplonej posadzki, czy obsypania tarasu i położenia płytek ceramicznych, nie można zgodzić się z pozwanym, iż fakt ten przesądza o braku po jego stronie obowiązku wykonania tych prac. Nie jest bowiem tak, że zakres robót został określony szczegółowo i w sposób jednoznaczny, niebudzący wątpliwości w umowie, jak podnosi pozwany w apelacji. Biegły, odpowiadając na zarzuty i pytania stron w ustnej opinii uzupełniającej, zauważa, że załącznik nr 1 uszczegóławiający zakres umowy, zawiera wiele nieprecyzyjnych wpisów, a także nie obejmuje prac, które zostały wykonane. Zwraca także uwagę, że zakres robót obciążających pozwanego winien zostać ustalony przy uwzględnieniu zapisu umowy, zgodnie z którym pozwany miał wybudować dom mieszkalny w stanie deweloperskim. Biegły wyjaśnił, iż jest to pojęcie umowne, które od wielu lat funkcjonuje na rynku budowlanym i co do zasady obejmuje wykonanie domu z zewnątrz w całości, tj. łącznie ze schodami, tarasami, drzwiami zewnętrznymi i pokryciem, a załącznik nr 1 nie zawiera prac, które są charakterystyczne dla stanu deweloperskiego. Oczywiście biegły nie był uprawniony do rozstrzygania tego, jaki był zakres umowy stron, nie mniej jednak jego argumenty należy uznać za trafne, a wyjaśnienie pojęcia „stan deweloperski” za pomocne przy ustalaniu treści umowy stron. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że zgodnie z art. 65 § 2 k.c. w umowach należy raczej badać zgodny zamiar stron i cel umowy, niż opierać się na ich dosłownym brzmieniu. Oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje (art. 65 § 1 k.c.). Decydujące znaczenie w tym zakresie mają argumenty natury normatywnej. Za wiążące uznać trzeba takie rozumienie oświadczenia woli, które jest wynikiem starannych zabiegów interpretacyjnych adresata.

Mając na względzie powyższe uwagi ustalając obowiązki umowne pozwanego nie można pominąć, że zgodnie z umową instalacja c.o. miała być wykonana według projektu budowlanego, a ten przewidywał kocioł grzewczy, podobnie jak obejmował kominek. Zdaniem Sądu Apelacyjnego oddanie budynku, w którym taras i schody nie są pokryte glazurą lub gresem, nie spełnia wymogu wykończenia go w stanie deweloperskim, skoro braki te powodują, że w zetknięciu z występującymi typowymi warunkami pogodowymi elementy te niszczą w stopniu wielokrotnie przekraczającym zwykłe zużycie. Biegły wyjaśnił nadto, że beton popękał pod wpływem warunków atmosferycznych i skruszał, co nie wystąpiłoby, gdyby został pokryty otuliną uniemożliwiającą wsiąkanie w niego wody.

Ogólnikowe stwierdzenie pozwanego, iż jakość wykonanych przez niego prac pozostawała bez zarzutu, jest w świetle treści opinii oczywiście bezpodstawne. Opinia wykazała, że pozwany wiele elementów domu wykonał naruszając zasady sztuki budowlanej i normy techniczne. Przykładowo tylko, opierając się na ustaleniach Sądu I instancji poczynionych na podstawie opinii biegłego, wskazać należy na takie wady jak: niewłaściwe połączenie systemu ociepleniowego z parapetem zewnętrznym i z ościeżnicą, brak izolacji na cokole, niewymiarowe schody przy tarasie, brak studzienek okiennych, nieprawidłowe wykonanie pokrycia dachu, brak wykonania wyłazu dachowego, stopni i ław kominiarskich, do których pozwany w ogóle się nie odnosi w apelacji, a które istotnie obniżają funkcjonalność budynku i wymagają naprawy.

Pozwany nie wykazał również, aby był uprawniony do poczynienia odstępstw od projektu budowlanego. Przede wszystkim projektanci zeznając w charakterze świadków zanegowali okoliczność, jakoby wyrazili zgodę na modyfikację projektu polegającą na podwyższeniu stanu „zero” budynku i obniżeniu tego stanu w stosunku do garażu. R. K., współautor projektu budowlanego, wskazał, że jeżeli warunki geologiczne są odmienne niż w dokumentacji,

obowiązkiem kierownika budowy jest powiadomienie geologa i projektanta w celu konsultacji, winni oni wówczas ocenić sytuację i podjąć decyzję poprzez wpisanie jej do dziennika budowy. Przyzwolenie męża powódki na dokonanie zmian zaproponowanych przez pozwanego nie zwalniało pozwanego z odpowiedzialności za wynikłą stąd szkodę, albowiem pozwany nie zachował odpowiedniej procedury obejmującej konsultację z projektantem, a nadto nie przedstawił powódce wszystkich konsekwencji tej zmiany dla konstrukcji budynku, tak aby mogła ona w sposób racjonalny i świadomy podjąć decyzję w tym zakresie. M. P., drugi z autorów projektu budowlanego, podał, że oprócz zmian konstrukcyjnych istnieją inne, mniej inwazyjne i korzystniejsze sposoby na wyeliminowanie problemu zbyt wysokiego podchodzenia wód gruntowych, które niewątpliwie nie zostały powódce przedstawione. Nie miała ona zatem możliwości ocenić, czy i jakie z rozwiązań będzie najbardziej spełniać jej oczekiwania.

Nie sposób również zgodzić się z enigmatycznymi w swej treści zarzutami odnoszącymi się do wysokości wyliczonej szkody. Przede wszystkim Sąd Apelacyjny wskazuje, że jest to zarzut nowy. Pozwany zarządzeniem z dnia 2 stycznia 2012r. został zobowiązany do złożenia w terminie 21 dni ewentualnych zarzutów do opinii pod rygorem utraty prawa zgłaszania ich w toku dalszego postępowania (k.424-425), natomiast w wykonaniu tego zobowiązania w piśmie procesowym z dnia 24 lutego 2012r. (k.429) nie kwestionował kalkulacji opracowanej przez biegłego. Wskazać zatem należy, że zgodnie z art. 381 k.p.c. sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później. Przepis ten nie służy wykrywaniu i zbieraniu nowych okoliczności faktycznych i środków dowodowych na etapie postępowania apelacyjnego, a jedynie otwarciu się możliwości dowodzenia okoliczności wyłącznie faktycznych, wcześniej niemożliwych do wykazania z przyczyn obiektywnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2009r. I CKS 158/09, LEX nr 533833). Strona, która dopuszcza się zaniedbania w zakresie przysługującej jej inicjatywy dowodowej w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, musi się liczyć z tym, że sąd drugiej instancji jej wniosku dowodowego i twierdzeń z nim związanych nie uwzględni (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2002 r., IV CKN 980/00, Lex, nr 53922).

Niezależnie od powyższego, Sąd Apelacyjny wskazuje, iż niezasadne jest twierdzenie, że kwota określona przez biegłego została zawyżona z powodu przyjęcia szerszego zakresu robót niż umówiony, gdyż ustalenia co do obowiązków umownych pozwanego okazały się prawidłowe. Pozwany nie podniósł wobec kalkulacji dokonanej przez biegłego żadnych innych konkretnych zarzutów. Sąd nie posiada wiadomości specjalnych, nie jest zatem władny we własnym zakresie weryfikować wyliczeń biegłego skoro –jak wcześniej wskazano - podstawy opinii nie budziły zastrzeżeń, a proces wnioskowania był logiczny i przekonujący.

W sprawie nie został również zaoferowany materiał dowodowy pozwalający na zastosowanie art. 362 k.c. Przede wszystkim wskazać należy, że w art. 471 k.c. ustawodawca wprowadził domniemanie winy dłużnika za nienależyte wykonanie zobowiązania. Pozwany zatem chcąc zwolnić się z odpowiedzialności za nieprawidłowy stan budynku winien był naprowadzić dowody świadczące o tym, że źródłem wad są okoliczności, za które nie odpowiada. W tym zakresie pozwany wskazywał na niesporny fakt, że budynek nie był ogrzewany w okresie jesienno-zimowym. Okoliczność ta, podniesiona w ramach zarzutów do opinii, została przez biegłego rozważona i wbrew sugestii zawartej w apelacji biegły nie przesądził, że brak ogrzewania miał niewątpliwy wpływ na stan przedmiotowej nieruchomości zarówno wewnątrz, jak i na zewnątrz. Wręcz przeciwnie, biegły wprost stwierdził, że zaniechanie ogrzewania budynku nie ma wpływu na stan elewacji, gdyż jej wadliwość polega na tym, że została wykonana niegodnie ze sztuką budowlaną i wytycznymi dostawcy systemu ociepleń. Natomiast analizując pęknięcia płyt gipsowo-kartonowych biegły wskazał, że ustalenie, co było przyczyną pęknięć, aktualnie nie jest możliwe, a jako jedną z przyczyn podał brak ogrzewania budynku. Informacja ta nie jest jednak wystarczająca do przyjęcia, że powódka przyczyniła się do powstania wad w obrębie płyt gipsowo-kartonowych, albowiem nie niweczy ona skutków domniemania z art. 471 k.c., że pozwany ponosi odpowiedzialność za nienależyte wykonanie umowy. To rzeczą pozwanego było zaoferowanie dowodów na okoliczność, że hipotetyczna przyczyna pęknięć płyt w postaci braku ogrzewania budynku, w danym przypadku była przyczyną rzeczywistą i jedyną. Pozwany jednak nie złożył wniosków dowodowych na okoliczność związku przyczynowego między pękaniem płyt gipsowo-kartonowych a zaniechaniem ogrzewania nieruchomości. Nie zgłosił również dalszych zarzutów do opinii biegłego i nie domagał się jej ponownego uzupełnienia, ani powołania

innego biegłego. W swojej argumentacji całkowicie pozwany pomija ujawnioną w dowodach okoliczność, że gdyby doszło do zawilgocenia budynku, to powstałyby wykwyty pleśni, a takie w nim nie występują. Sąd nie był więc uprawniony do przyjęcia odpowiedzialności powódki za powstanie omówionych wad.

Nie można się także zgodzić z zarzutem, iż powódka przyczyniła się do powstania oraz rozmiaru szkody poprzez brak zgłoszenia pozwanemu niektórych wad i uniemożliwienie mu dokończenia robót budowlanych. Jeżeli roboty budowlane zostały wykonane wadliwie, inwestor może realizować uprawnienia wynikające z rękojmi (art. 637 w zw. z art. 656 k.c.) lub roszczenia odszkodowawcze na zasadach ogólnych (art. 471 k.c.) (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2000 r., I CKN 301/00, OSNC 2001/4/58). Ponadto ewentualna utrata przez wierzyciela uprawnień z tytułu rękojmi za wady budynku wzniesionego przez dłużnika nie stanowi przeszkody domagania się przez wierzyciela odszkodowania za nienależyte wykonanie umowy o roboty budowlane (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2013r., II CSK 602/12, LEX nr 1353159).

Twierdzenie, iż powódka uniemożliwiła pozwanemu dokończenie robót jest w świetle zgłoszonego żądania chybione. Pozwany bowiem, co podkreśla w apelacji, przekazał jej w dniu 8.07.2009r protokołem końcowym całość przedmiotu umowy. Uznać zatem trzeba, że w ocenie pozwanego w dacie przedstawiania powódce do podpisu protokołu odbioru stał na stanowisku, że wykonał wszystkie prace objęte umową. Wskazać zaś trzeba, że powódka w niniejszej sprawie dochodzi roszczeń nie z tytułu rękojmi za wady, lecz odszkodowania na zasadach ogólnych.

Z kolei zarzut, iż niektóre wady zostały spowodowane montażem solarów dachowych opiera się na nowej okoliczności dotychczas niepodnoszonej, a pozwany nie uzasadnił, z jakich przyczyn przywołuje ją dopiero na etapie postępowania odwoławczego. Z tego względu, Sąd Apelacyjny uznał, że zarzut ten w świetle art. 381 k.p.c. nie mógł być badany na tym etapie postępowania i należy go pominąć. Marginalnie też należy wskazać, że zarzut ten jest nadto nieudowodniony.

Powyższe okoliczności sprawiły, że w konsekwencji Sąd Apelacyjny uznał także zarzut naruszenia art. 362 k.c. oraz art. 471 i 472 k.c. za bezzasadny.

Mając na względzie przedstawioną argumentację, na podstawie art. 385 k.p.c. apelacja pozwanego podlegała oddaleniu.

Konsekwencją powyższego rozstrzygnięcia było stosowne orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego. W oparciu o art. 98 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. obciążono pozwanego obowiązkiem zwrotu na rzecz powódki poniesionych kosztów w postaci wynagrodzenia pełnomocnika w stawce minimalnej ustalonej zgodnie z § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (...) (t.j. Dz. U. z 2013r. poz. 490).

Dariusz Ryszał Agnieszka Sołtyka Eugeniusz Skotarczak