

Sygn. akt I ACa 990/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 kwietnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Irena Ejsmont - Wiszowata
Sędziowie	:	SA Beata Wojtasiak (spr.) SO del. Bogusław Suter
Protokolant	:	Izabela Lach

po rozpoznaniu w dniu 3 kwietnia 2015 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **Gminy N.**

przeciwko **Z. D. (1)**

**o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łomży

z dnia 17 września 2014 r. sygn. akt I C 624/12

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od pozwanego na rzecz powódki 2.700 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu odwoławczym.**

## UZASADNIENIE

**Gmina N.** wniosła o zasądzenie od **Z. D. (1)** kwoty 96.103,17 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 25 września 2012 r. tytułem odszkodowania za nieprawidłowo wykonane roboty budowlane. Jako podstawę prawną roszczenia wskazała art. 471 i nast. k.c.

**Z. D. (1)** wniósł o oddalenie powództwa. Podnosił, że winę za ewentualne wady wybudowanych przez niego przydomowych oczyszczalni ścieków ponosi powódka, która dostarczyła dokumentację projektową pozbawioną badań geologicznych poziomu wód gruntowych w miejscach lokalizacji oczyszczalni. Jako dodatkową przyczynę

występowania wad wskazał niewłaściwą eksploatację oczyszczalni (nieumiejętne ich opróżnianie). Kwestionował również możliwość domagania się odszkodowania przekraczającego wysokość zasądzonych już kar umownych.

**Wyrokiem z dnia 17 września 2014 r. Sąd Okręgowy w Łomży zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 92.738,16 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 września 2012 r., w pozostałym zakresie oddalił powództwo i zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 8.004,84 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.**

Orzeczenie to zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

W dniu 19 lutego 2009 r. Gmina N. (zamawiający) zawarła ze Z. D. (1) prowadzącym działalność gospodarczą(...) z siedzibą w L. (wykonawca) umowę nr (...) na „Budowę 71 sztuk biologicznych przydomowych oczyszczalni ścieków na terenie gminy N.” zgodnie z założeniami Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót (§ 1 umowy). Termin rozpoczęcia realizacji ustalono na dzień podpisania umowy, a zakończenia na 31 sierpnia 2009 r.

Do obowiązków zamawiającego należało m.in. przekazanie wykonawcy aktualnego projektu technicznego najpóźniej w dniu podpisania umowy i zapewnienia nadzoru inwestorskiego, a wykonawcy wykonanie przedmiotu umowy zgodnie z dostarczoną dokumentacją techniczną, specyfikacją techniczną wykonania i odbioru robót oraz obowiązującymi przepisami prawa, zapewnienie obsługi geodezyjnej i inwentaryzacji powykonawczej prowadzonych robót, natychmiastowego zawiadomienia zamawiającego o wadach i brakach w otrzymanej dokumentacji, zgłoszenie przedmiotu umowy do odbioru końcowego, uczestniczenia w czynnościach odbioru i zapewnienie usunięcia stwierdzonych wad (§ 4 umowy). Strony ustalił również, że przedstawicielem zamawiającego na budowie będzie inspektor nadzoru R. O. (1), zaś przedstawicielem wykonawcy na budowie będzie kierownik budowy R. O. (2) (§ 5 umowy). Obowiązki inspektora nadzoru od maja 2009 r. pełnił W. D..

Na przedmiot zamówienia wykonawca udzielił gwarancji (10 lat na zbiornik oraz inne (...) i 3 lata na urządzenia mechaniczne) oraz rękojmi (6 miesięcy ponad okres gwarancji). Zgodnie z § 9 pkt 8 umowy o wykryciu wady w okresie gwarancji i rękojmi zamawiający obowiązany był zawiadomić wykonawcę na piśmie. Istnienie wady strony potwierdzą protokolarnie, uzgadniając sposób i termin usunięcia wady. W przypadku nie usunięcia wad przez wykonawcę w uzgodnionym terminie, wady usunie zamawiający, obciążając pełnymi kosztami ich usunięcia wykonawcę (§ 9 pkt 9 umowy).

Zgodnie z projektem budowlanym warunkiem posadowienia oczyszczalni było m.in. przygotowanie wykopu o wymiarach o 20 cm szerszego od wymiaru nominalnego oczyszczalni i głębokości wynikającej z głębokości położenia rury i wysokości zbiornika oczyszczalni plus 10 cm oraz wykonanie na dnie wykopu podsypki grubości ok. 10 cm z piasku, którą należy wypoziomować i zagęścić przez udeptanie. W przypadku oczyszczalni z osadem czynnym na dnie wykopu należało wykonać suchą podsypkę z mieszaniny żwiru i cementu oraz płytę denną o grubości ok. 20 cm., wypoziomować ją i zagęścić przez udeptanie. Suchą mieszaniną żwiru i cementu należało wykonać pierścień wokół zbiornika oczyszczalni o grubości ok. 10-15 cm do wysokości rury odprowadzającej wodę oczyszczoną. Pozostała część wykopu miała być uzupełniona gruntem rodzimym.

Na przełomie 2009 i 2010 r. ujawniły się wady w przydomowych oczyszczalniach należących do: R. Ś. (J.), W. G. (N.), R. B. (K.), L. G. (J.), G. G. (1) (H.), W. J. (Ł.), M. W. (N.), W. Ż. (K. Litwa), G. N. (K.), J. Ś. (J.), A. D. (J.). Wady te polegały na zapadaniu się osadzonych w gruncie zbiorników na nieczystości, powodującym brak przepływu ścieków. Właściciele nieruchomości osobiście sygnalizowali wykonawcy oraz zamawiającemu stwierdzone nieprawidłowości.

W okresie od stycznia do września 2010 r. powódka sukcesywnie zgłaszała wykryte wady w oczyszczalniach i wnosiła o ich usunięcie. Wobec biernej postawy pozwanego, wyznaczyła mu ostateczny termin na usunięcie powstałych wad, pod rygorem ich usunięcia przez wybraną firmę na koszt wykonawcy.

Producent oczyszczalni ścieków firma (...), po przeprowadzonej w dniu 24 września 2010 r. wizji lokalnej, w piśmie z dnia 1 października 2010 r., stwierdziła że zbiorniki zostały zainstalowane na gruntach o wysokim poziomie wody

gruntowej, gruntach gliniastych, bez szczególnego zabezpieczenia zbiornika, bez obsypki piaskowo-cementowej. Stwierdziła, że taki montaż zbiorników jest nieprawidłowy i był bezpośrednią przyczyną odkształceń.

W celu naprawy (...) zawarła ze Z. K. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...) w R. umowy: nr (...) z dnia 25 sierpnia 2010 r. i nr(...)z dnia 27 września 2010 r. Naprawa oczyszczalni polegała na wymianie załamanych osadników na ścieki, które nie nadawały się do ponownego montażu i użytku oraz na zamontowaniu nowych. Koszt naprawy ośmiu oczyszczalni wyniósł 92.738,16 zł. W piśmie odebranym w dniu 17 września 2012 r. powódka wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 96.103,17 zł tytułem zwrotu wydatków poniesionych na naprawę przydomowych oczyszczalni ścieków w terminie 7 dni od daty doręczenia wezwania, pod rygorem naliczania odsetek w wysokości ustawowej za każdy kolejny dzień zwłoki.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługiwało w przeważającej części na uwzględnienie.

Wskazał, że strony łączyła umowa o roboty budowlane (art. 647 i n. k.c.), na mocy której pozwany zobowiązał się do wybudowania biologicznych przydomowych oczyszczalni ścieków na terenie gminy N.. W części tych oczyszczalni ujawniły się wady, wobec czego pozwany zgodnie z treścią art. 471 k.c. obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. W ocenie Sądu powódka udowodniła wszystkie wymagane prawem przesłanki odpowiedzialności kontraktowej pozwanego w postaci nienależytego wykonania przez niego zobowiązania, istnienia szkody oraz związku przyczynowego w rozumieniu art. 361 § 1 k.c.

Podał, że z zebranych w sprawie dowodów, bezspornie wynikało, iż w okresie gwarancji w wykonanych przez pozwanego przydomowych oczyszczalniach ścieków ujawniły się usterki (zapadnięcia w większości z góry, ale także boczne). Wynikało to z trwałego odkształcenia zbiorników, w skutek czego ścieki wypływały na zewnątrz. W związku z tym firma (...) dokonała naprawy ośmiu oczyszczalni. Naprawa ta polegała na wyciągnięciu zbiorników, które były zawalone, załamane i nie nadawały się do ponownego montażu i zamontowaniu nowych. W niektórych przypadkach wymieniane były też przepompownie oraz robiono nasypy, aby podnieść ściek.

Sąd nie dał przy tym wiary zeznaniom świadków S. Ś., M. D., J. J., którzy twierdzili, że przyczyną zapadania się oczyszczalni było wypompowanie nieczystości ze zbiornika i nie napełnienie go wodą, a więc niewłaściwe postępowanie użytkowników oczyszczalni, ewentualnie również wysoki poziom wód gruntowych i zmiana lokalizacji oczyszczalni. Wskazał, że ich zeznania nie znalazły potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym, a nadto świadkowie ci nie są obiektywni, gdyż jako pracownicy pozwanego są zainteresowani korzystnym dla niego wynikiem sprawy. Uznał też, że zaistniałe wady nie mogły być wynikiem zmian lokalizacji niektórych oczyszczalni wykonywanych przez pozwanego, gdyż zamontowane prawidłowo na tych samych miejscach zbiorniki na ścieki funkcjonują prawidłowo.

Sąd I instancji za nieprzydatną dla rozstrzygnięcia sprawy uznał sporządzoną opinię biegłego. Stwierdził, że wprowadzie biegły przytoczył przykłady naruszenia obowiązujących przepisów prawa budowlanego i zasad prowadzenia budowy, ale następnie nie był w stanie udzielić odpowiedzi na pytania w kluczowych w tej sprawie kwestiach. W szczególności nie był w stanie określić przyczyn zaistnienia wad oczyszczalni.

Sąd powołał się też na treść art. 655 k.c. zgodnie, z którym wykonawca robót odpowiada za techniczny rezultat swoich prac, chyba, że wady robót powstały na skutek wadliwości dostarczonych przez inwestora materiałów albo na skutek wykonania robót zgodnie ze wskazówkami zamawiającego, a wykonawca uprzedził zamawiającego o niebezpieczeństwie nieosiągnięcia zamierzonego rezultatu. Podał, że dostarczony przez zamawiającego projekt powinien stanowić wskazówkę, co do sposobu wykonania robót, ale wykonawca byłby zwolniony z odpowiedzialności za wady wynikające z wad projektu, tylko gdyby o wadach tych uprzedził zamawiającego lub też mimo dołożenia należytej staranności wad nie był w stanie ich zauważyć. Taka sytuacja jednak nie miała miejsca w niniejszej sprawie.

Wobec tego Sąd Okręgowy uznał, że pozwany wykonał przedmiotowe oczyszczalnie sprzecznie nie tylko ze sztuką budowlaną, ale również stanowiącym częścią umowy projektem budowlanym przydomowych oczyszczalni ścieków na

terenie gm. N.. Nieprawidłowe osadzenie zbiorników na nieczystości w gruncie pozostaje zaś w normalnym związku przyczynowym z nienależytym ich funkcjonowaniem, powodującym konieczność ich naprawienia przez wykonawcę zastępczego, na koszt zamawiającego. Koszt tej naprawy wyniósł 92.738,16 zł i taka też kwota została zasądzona od pozwanego na rzecz powódki. Odsetki za opóźnienie w zapłacie zostały zasądzone na podstawie art. 481 k.c.

O kosztach procesu orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013 r., poz. 490 - j.t.).

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

**- poczynienie ustaleń sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodnym i przyjęcie, że na skutek nienależytego wykonania przez niego zobowiązania, powodowa Gmina poniosła szkodę w wysokości 92.738,16 zł;**

**- naruszenie art. 233 k.p.c. i art. 278 k.p.c. przez błędne przyjęcie, że wydana w sprawie opinia biegłego była nieprzydatna dla rozstrzygnięcia oraz dokonanie wadliwej oceny wiarygodności zeznających w sprawie świadków;**

**- naruszenie art. 471 k.c. i art. 361 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie.**

**Wnosił o zmianę wyroku i oddalenie powództwa.**

**SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:**

**Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.**

Podniesione w zgłoszonym środku odwoławczym zarzuty obraży zarówno prawa procesowego, jak i materialnego są chybione. Wbrew stanowisku skarżącego, Sąd I instancji w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, niewadliwie ocenił przedstawione przez strony dowody i na ich podstawie dokonał poprawnych i wyczerpujących ustaleń faktycznych, w oparciu, o które wydał kwestionowane rozstrzygnięcie.

Wprawdzie skarżący kwestionował poczynione w sprawie ustalenia, tym niemniej z treści apelacji wynika, że stawiając ten zarzut w istocie przedstawił własną koncepcję stanu faktycznego sprawy, pomijając zebrany w sprawie materiał dowodowy. Wskazać należy, że zarzut obraży prawa procesowego polegający na dokonaniu przez Sąd błędnych ustaleń faktycznych niezgodnych z treścią materiału dowodowego, nie może polegać na przedstawieniu przez stronę alternatywnego stanu faktycznego, a tylko na podważeniu przesłanek tej oceny z wykazaniem, że jest ona rażąco wadliwa lub oczywiście błędna. Tymczasem ocenie dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy takich zarzutów postawić nie można. Dokonana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ocena materiału dowodowego nie jest dotknięta zarzucaną jej wadliwością i mieści się w granicach uznania sędziowskiego wyznaczonych art. 233 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy, ocenił dowody w ich całokształcie i wzajemnym powiązaniu. Stosownie do wymogów art. 328 § 2 k.p.c. wyjaśnił wyczerpująco w motywach zaskarżonego wyroku, jakimi przesłankami kierował się dokonując oceny dowodów, w tym zeznań stron i świadków, a przedstawiony wywód nie uchybia zasadom logiki.

Należało zatem podzielić ustalenia Sądu I instancji dotyczące związania stron zapisami umowy o roboty budowlane, której przedmiotem było wybudowanie przydomowych oczyszczalni ścieków na terenie powodowej Gminy oraz, że w okresie gwarancyjnym w obiektach wybudowanych na posesjach należących do R. Ś., W. G., R. B., L. G., G. G. (1), W. J., M. W., W. Ż., ujawniły się wady, w większości przypadków polegające na zapadaniu się osadzonych w gruncie zbiorników na nieczystości. Potwierdzają to zarówno zgodne zeznania świadków, jak i dokumenty w postaci protokołów uzgodnień (k. 38 i nast.).

Za Sądem Okręgowym należało też przyjąć, że nieusunięcie usterek, które pojawiły się w obiektach stanowiących rezultat robót budowlanych, jest nienależytym wykonaniem umowy o roboty budowlane. Jeżeli zaś inwestor

(powodowa Gmina) poniósł na skutek takiego nienależytego wykonania umowy szkodę, wykonawca w ramach odpowiedzialności kontraktowej, obciążony jest obowiązkiem jej naprawienia (art. 471 k.c.). W takiej zaś sytuacji obowiązkiem sądu rozpatrującego sprawę o odszkodowanie dochodzone w reżimie odpowiedzialności ex contractu było ustalenie przyczyn, z powodu których doszło do uchybienia interesom inwestora. Pociągnięcie wykonawcy do odpowiedzialności odszkodowawczej wymagało zatem ustalenia przyczyn powstania usterek, jak również wykazania, że powstały one na skutek okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi wykonawca.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że skoro w umowach o roboty budowlane istotne jest zapewnienie przez wykonawcę pełnej funkcjonalności realizowanej inwestycji, zatem nie może być w wątpliwości, iż wystąpienie wad fizycznych w postaci zapadania się zbiorników oczyszczalni ścieków i związany z tym brak odbioru ścieków przez drenaż odsączający, co do zasady pozwala na realizację uprawnień inwestora wynikających z gwarancji. W trakcie procesu także sam pozwany nie kwestionował faktu, że w części wybudowanych przez niego oczyszczalni ujawniły się wady, które uniemożliwiały prawidłowe z nich korzystanie. Wywodził jedynie, że wina za taki stan rzeczy spoczywa na powodce, która nie wywiązała się ze spoczywającego na niej, jako inwestorze, obowiązku przeprowadzenia badań geologicznych poziomu wód gruntowych w miejscach lokalizacji oczyszczalni. Stanowisko to pozwany podtrzymał także w apelacji.

Odnosząc się zatem do tak skonstruowanej linii obrony, przede wszystkim zaznaczyć należy, że wszelkie obowiązki stron należało rozpatrywać w ramach łączącej je umowy

Integralną część umowy z dnia 19 lutego 2009 r stanowił projekt budowlany oczyszczalni sporządzony przez mgr inż. K. W. (k. 104-192). Projekt ten przewidywał zarówno, jaki drenaż (w gruncie lub w nasypie) powinien być wykonany w zależności od poziomu wód gruntowych (k. 110), jak również szczegółowo opisywał warunki jakie mają być spełnione przed posadowieniem (montażem) oczyszczalni (k. 113-114). Wyraźnie wymieniono w nim, jakie warstwy materiałów (grunt rodzimy, zagęszczona mieszanka cementowo-żwirowa), powinny być wykonane przed osadzeniem pojemnika oczyszczalni w gruncie oraz zastrzeżono konieczność wykonania pierścienia cementowo – żwirowego wokół zbiornika. Zawarowano dodatkowo, że montaż zbiorników powinien odbywać się zgodnie z instrukcją producenta (k. 112).

Tymczasem, jak wynika z zeznań świadków W. D., L. G., M. W., a przede wszystkim pisma producenta (...)w S., którego wniosków pozwany nie kwestionował, przyczyną uszkodzenia zbiorników oczyszczalni był ich montaż na gruntach o wysokim poziomie wód gruntowych i gliniastych, bez szczególnego zabezpieczenia w postaci osypki piaskowo- cementowej (k. 25). Zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że była to podstawowa przyczyna wad pojawiających się w części wybudowanych przez pozwanego oczyszczalni. Niezależnie bowiem od tego, czy inwestor przeprowadził stosowne badania gruntu, pozwany jako wykonawca już podczas wykonywania wykopów mógł powziąć wiedzę o występowaniu wód gruntowych, a nadto bezwzględnie zobowiązany był wykonać zarówno utwardzoną podsypkę pod samymi zbiornikami, jak i pierścień wokół nich. Z obowiązku tego Z. D. (1) nie wywiązał się.

Wskazać nadto należy, że w przypadku realizacji umowy o roboty budowlane istnieje obowiązek informowania inwestora o wszelkich trudnościach związanych z realizacją inwestycji, co stanowi wyraz obowiązku informacyjnego wykonawcy określonego w art. 651 k.c. Obowiązek ten stanowi konkretyzację obowiązku ścisłego współdziałania stron umowy (art. 354 k.c.). Wynika także z art. 655 k.c. na podstawie, którego wykonawca może wykazywać, że nie jest odpowiedzialny z tytułu rękojmi za wady fizyczne obiektu, jeżeli udowodni, że wady powstałe wskutek okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi inwestor. Nie oznacza to jednak, co sugerował skarżący, że z odpowiedzialności zwalnia go sam fakt dostarczenia przez inwestora wadliwie sporządzonej dokumentacji projektowej. Do zwolnienia wykonawcy od odpowiedzialności konieczne jest bowiem, aby jego zachowanie nie naruszało bezwzględnych reguł postępowania, zwłaszcza co do zgodności z zasadami wiedzy technicznej, sztuki budowlanej oraz przepisami Prawa budowlanego. Wykonawca mógłby także zwolnić się z odpowiedzialności, jeżeli uprzedził inwestora o niebezpieczeństwie nieosiągnięcia zamierzonego rezultatu z przyczyn leżących po stronie inwestora. Nawet w przypadku istnienia wad powstałych na etapie projektowania, a zatem leżących po stronie inwestora, wykonawca jako podmiot profesjonalnie zajmujący się robotami budowlanymi, powinien poinformować inwestora o niebezpieczeństwie wystąpienia wad jeszcze przed wydaniem obiektu i jego odbiorem przez inwestora.

W wyroku z dnia 3 października 2000 r. (I CKN 301/00), Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że jeżeli wykonawca wykonuje obiekt według projektu inwestora, wówczas projekt stanowi wskazówkę inwestora, co do sposobu wykonania robót. Wykonawca jest wolny od odpowiedzialności za wady robót wynikające z wad projektu, jeżeli o wadach tych uprzedził inwestora lub też pomimo dołożenia należytej staranności wad nie był w stanie zauważyć. Taka sytuacja nie miała miejsca w niniejszej sprawie, gdyż jak wynikało z poczynionych ustaleń faktycznych, pomimo braku dokumentacji geologicznej, wykonawca rzetelnie wykonujący swoje obowiązki, nie potrzebował wiadomości specjalistycznych, aby już na etapie wykonywania wykopów pod pojemniki oczyszczalni wykryć występowania wysokiego poziomu wód gruntowych i zwrócić uwagę, że prawidłowe wykonanie przedmiotu umowy wymaga dokonania ewentualnych odstępstw od projektu. Z treści odpowiedzi na pozew wynika zresztą, że pozwany taką świadomość posiadał (k. 78), ale nic nie wskazuje, iż swoje zastrzeżenia, co do lokalizacji poszczególnych oczyszczalni zgłosił powódce. Taką możliwość miał zarówno podczas procesu inwestycyjnego, ale nawet przed podpisaniem umowy, tj. po zapoznaniu się ze SIWZ oraz dokumentacją techniczną.

Do zbieżnych wniosków prowadzi treść orzeczenia wydanego w sprawie sygn. akt I C 627/10. W sprawie tej Sąd przyjął, że przyczyną nienależytego funkcjonowania, sześciu oczyszczalni (posadowionych na nieruchomościach pp. B., G., S., G., G.), było osadzenie zbiorników w gruncie bez uprzedniego, wymaganego projektem budowlanym, podsypiania gruntu mieszanką żwiru i cementu, utwardzającego teren i zapobiegającego zapadaniu się zbiornika. Wyrok wydany w tej sprawie, zobowiązujący pozwanego do zapłaty kary umownej z tytułu zwłoki w usunięciu wad tych oczyszczalni, jest prawomocny. Dokonane w nim ustalenia są więc też wiążące w sprawie niniejszej, tu bowiem powód zgłosił roszczenie odszkodowawcze obejmujące zwrot kosztów naprawy także w/w oczyszczalni.

W piśmiennictwie i judykaturze przyjmuje się, iż moc wiążąca orzeczenia sądu, o której mowa w art. 365 k.p.c., charakteryzuje się dwoma aspektami. Pierwszy z nich odnosi się do faktu istnienia orzeczenia, drugi zaś, przejawia się w mocy wiążącej, jako „określonym walorze prawnym rozstrzygnięcia (osądzenia) zawartego w treści orzeczenia”. Jeśli chodzi o ten drugi aspekt, to w doktrynie bywa on wiązany z prejudycjalnością prawomocnego orzeczenia. W wyroku z dnia 13 stycznia 2000 r. (II CKN 655/98, Lex nr 51062) Sąd Najwyższy przyjął, że istota mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia sądu wyraża się w tym, że także inne sądy, inne organy państwowe, a w przypadkach przewidzianych w ustawie także inne osoby, muszą brać pod uwagę fakt istnienia i treść prawomocnego orzeczenia sądu. Choć, co do zasady, nie wiążą sądu cywilnego ustalenia i oceny dokonane w uzasadnieniu wyroku innego sądu cywilnego, nie uzasadnia to jednak ignorowania stanowiska zajętego przez sąd cywilny w uzasadnieniu sprawy, lecz oznacza, że uwzględniając je sąd powinien dokonać własnych wszechstronnych ustaleń i samodzielnych ocen (por. wyroki SN z dnia 13 stycznia 2000 r., II CKN 665/98, nie publ., z dnia 23 maja 2002 r., IV CKN 1073/00 nie publ.). Oznacza to zaś, że choć moc wiążącą na podstawie art. 365 § 1 k.p.c. ma jedynie sentencja orzeczenia, niemniej jednak w niektórych przypadkach, doniosłość przy ustalaniu zakresu mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia, czyli granic prawomocności materialnej orzeczenia, mogą mieć także zawarte w uzasadnieniu orzeczenia motywy rozstrzygnięcia. Co więcej w wyroku z dnia 8 marca 2010 r. (II PK 249/09) Sąd Najwyższy stwierdził, że moc wiążąca prawomocnego orzeczenia zapadłego między tymi samymi stronami w nowej sprawie o innym przedmiocie polega na zakazie dokonywania ustaleń i ocen prawnych sprzecznych z osądzoną sprawą (art. 366 k.p.c.). W praktyce oznacza to, że sąd obowiązany jest uznać, że kwestia prawna, która była już przedmiotem rozstrzygnięcia w innej sprawie a która ma znaczenie prejudycjalne w sprawie przez niego rozpoznawanej, kształtuje się tak, jak to przyjęto w prawomocnym wcześniejszym wyroku.

Przenosząc powyższe rozważania na okoliczności niniejszej sprawy, stwierdzić wypada, że w odniesieniu do oczyszczalni posadowionych na nieruchomościach pp. B., G., S., G., G. zachodzą tożsame okoliczności w rozumieniu cytowanych wyżej orzeczeń Sądu Najwyższego, co sprawia że Sąd jest związany ustaleniami poczynionymi w sprawie I C 627/10 dotyczącymi przyczyn nienależytego funkcjonowania wybudowanych przez niego oczyszczalni ścieków i uznaniem, że tkwią one po stronie pozwanego.

W efekcie przyjęć należało, że Z. D. (1) nie spełnił swego świadczenia zgodnie z uzasadnionymi na tle łączącego strony stosunku zobowiązaniowego oczekiwaniami powódki. Ocena dostarczonego przez powódkę projektu mieściła

się w zwykłej staranności pozwanego, jako wykonawcy. Staranności tej pozwany ewidentnie nie zachował, bowiem dostrzegając wymogi projektu co do sposobu posadowienia oczyszczalni, powinien zwrócić uwagę na stosunki wodne w miejscu lokalizacji, a razie potrzeby zażądać od inwestora stosownej analizy.

W nawiązaniu do opinii sporządzonej przez Biegłego P. Ł. należało zaaprobować płynące z niej wnioski co do znaczenia badań geologicznych przy ustalaniu poziomu wód gruntowych. Jakkolwiek ciężar przeprowadzenia takich badań obciąża z reguły inwestora, to jednak nie oznacza, że to on winien ponosić odpowiedzialność za realizację projektu, prowadzoną bez takich badań.

Kwestia ustalenia odpowiedzialności cywilnej spoczywa oczywiście na sądzie i w tym zakresie biegły sądu wyreńczyć nie może. Opinia biegłego ma na celu jedynie ułatwienie sądowi rozeznanie i zrozumienie dziedziny (rozstrzyganej kwestii) wymagającej wiadomości specjalnych. Nie jest zaś rolą biegłego dokonywanie oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie. Biegły jest pomocnikiem sądu, jednakże prezentuje własne stanowisko w kwestii, którą sąd rozstrzyga według własnego przekonania zgodnie z dyrektywami wypływającymi z art. 233 § 1 k.p.c. Z tego punktu widzenia rzeczywiście należało uznać opinię biegłego za nieprzydatną w sprawie i nie mogącą stanowić podstawy czynionych ustaleń faktycznych.

Przyjęcie, że pozwany nie dołożył należytej staranności przy realizacji umowy skutkuje generalnie w stosunkach obligacyjnych jego odpowiedzialnością odszkodowawczą wobec wierzyciela, stosownie do art. 472 k.c. i art. 471 k.c. Dodać przy tym należy, że odpowiedzialność kontraktowa oparta jest zasadniczo na domniemaniu, że dłużnik nie dochował należytych starań z przyczyn zawinionych. Pozwany nie zaoferował jednak żadnych dowodów, przy odwołaniu do których można byłoby skutecznie podważyć istnienie jego zawinienia w doprowadzeniu do powstania szkody.

Pojęcie szkody obejmuje uszczerbek, jakiego w swych dobrach lub interesach doznała określona osoba, jeśli są to dobra lub interesy prawnie chronione. Zasadą jest, że naprawienie szkody polega na przywróceniu stanu poprzedniego, chyba że poszkodowany wybrał świadczenie polegające na zapłacie odpowiedniej sumy pieniężnej, albo że za świadczeniem w pieniądzu przemawiają szczególne okoliczności. Z tej zasady, wyrażonej w art. 363 § 1 k.c., a ponadto z podstawowej normy art. 361 § 2 k.c. wynika również, że w wypadku uszkodzenia rzeczy - w stopniu umożliwiającym przywrócenie jej do stanu poprzedniego - osoba odpowiedzialna za szkodę obowiązana jest zwrócić poszkodowanemu wszelkie celowe, ekonomicznie uzasadnione wydatki, poniesione w celu przywrócenia stanu poprzedniego rzeczy uszkodzonej. Do wydatków tych należy zaliczyć w zasadzie wszystkie koszty jakie są niezbędne do naprawienia szkody, co w niniejszej sprawie oznaczało doprowadzenie oczyszczalni do stanu zgodnego z oczekiwaniami inwestora, czyli Gminy N. i postanowieniami umowy o roboty budowlane z dnia 19 lutego 2009 r.

Szkoda powódki przejawia się więc w wydatkach, jakie poniosła w celu przywrócenia rzeczy uszkodzonych (oczyszczalni ścieków) do stanu, w jakim powinny się znajdować, gdyby pozwany wykonał zlecone mu prace rzetelnie, tj. stanu niewadliwego. Jeżeli zaś do osiągnięcia tego celu – wobec biernego zachowania pozwanego wzywonego do usunięcia wad w ramach gwarancji - konieczne było zatrudnienie innego wykonawcy (Z. K.), to niezbędne na ten cel wydatki (udokumentowane fakturami – 92.738,16 zł), wchodzi w skład kosztu naprawienia szkody przez przywrócenie rzeczy do stanu poprzedniego i w konsekwencji obciążają osobę odpowiedzialną za szkodę. Podkreślić przy tym należy, że pozwany nie podważył w sposób skuteczny ani konieczności wykonania prac naprawczych, ani też ich wartości oraz zakresu, który szczegółowo został określony w umowach z dnia 25 sierpnia 2010 r. nr (...) i z dnia 27 września 2010 r. nr (...).

Wbrew zarzutom apelacji uprawnienia do domagania się odszkodowania za wyrządzoną szkodę nie wyłącza brak literalnego zastrzeżenia w łączącej strony umowie prawa żądania od wykonawcy odszkodowania przewyższającego wysokość zastrzeżonej kary umownej. Zgodnie z art. 484 § 1 k.c. w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody, a żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły. Co do zasady żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość

zastrzeżonej kary umownej jest niedopuszczalne, tym niemniej skarżący w swoich wywodach pomija fakt, że strony w umowie z dnia 19 lutego 2009 r. obok kar umownych (§ 8 umowy), zastrzegły także – na wypadek nieusunięcia wad przez wykonawcę - prawo do ich usunięcia przez inwestora, na koszt wykonawcy. O ile zatem powszechnie przyjmuje się, że kary umowne traktowane są jako surogat odszkodowania dzięki któremu strony uniezależniają się od konieczności toczenia przed sądem sporu o wysokość i zapłatę odszkodowania, tym niemniej w okolicznościach niniejszej sprawy, strony korzystając z prawa wolności kontraktowej (wyrażonej w art. 353<sup>1</sup> k.c.) zawarły w § 9 pkt 9 umowy uregulowanie umożliwiające żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary.

Podsumowując wskazać należy, że okoliczności niniejszej sprawy pozwalają na przyjęcie, że powodowa Gmina mogła dochodzić od pozwanego odszkodowania w pełnym zakresie na zasadach odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 § 1 k.c.). Jako, że niemożliwym było żądanie naprawienia szkody w drodze przywrócenia stanu poprzedniego (art. 363 § 1 k.c.), zatem wyrównanie szkody winno polegać zapłacie świadczenia pieniężnego w wysokości zasądzonej przez Sąd Okręgowy.

Biorąc pod uwagę wcześniejsze ustalenia i rozważania, Sąd Odwoławczy na mocy art. 385 k.p.c. apelację pozwanego oddalił jako bezzasadną (pkt I).

W pkt II wyroku Sąd Apelacyjny zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym (art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i w zw. z § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu).