

Sygn. akt V ACa 213/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 listopada 2021r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Grzegorz Stojek (spr.)
Sędziowie:	SA Grzegorz Misina SA Katarzyna Żymełka
Protokolant:	Anna Fic-Bojdoł

po rozpoznaniu w dniu 20 października 2021r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa J. S.

przeciwko I. K.

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w (...)

o zapłatę

na skutek apelacji powoda i Prokuratora Prokuratury Okręgowej w (...)

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 26 kwietnia 2018r., sygn. akt II C 5/16,

1. oddala obie apelacje;
2. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 12.100 (dwanaście tysięcy sto) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

SSA Grzegorz Misina	SSA Grzegorz Stojek	SSA Katarzyna Żymełka
---------------------	---------------------	-----------------------

Sygn. akt V ACa 213/21

## UZASADNIENIE

I. Powód J. S. w pozwie wniesionym w dniu 26 stycznia 2012 r. wniósł o zasądzenie od pozwanej I. K. kwoty 80.000 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu.

Motywuując powództwo, wskazał, że domaga się części odszkodowania za szkodę wywołaną opinią, którą pozwana opracowała jako biegła sądowa w sprawie II C 70/01 Sądu Okręgowego w Gliwicach.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

II. Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z 17 grudnia 2012 r., sygn. akt II C 23/12, oddalił powództwo i orzekł o kosztach procesu.

III. Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z 19 marca 2004 r., sygn. akt V ACa 416/13, oddalił apelację powoda od tego wyroku.

IV. Sąd Najwyższy wyrokiem z 29 maja 2015 r., sygn. akt V CSK 479/14, wydanym na skutek skargi kasacyjnej powoda, uchylił powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W uzasadnieniu swego wyroku Sąd Najwyższy wskazał, co następuje.

Powód dochodzi od pozwanej na podstawie art. 415 k.c. części odszkodowania za szkodę spowodowaną wydaniem przez nią opinii – jego zdaniem – fałszywej, to jest niezgodnej z rzeczywistym stanem rzeczy. W piśmiennictwie przyjmuje się, że biegły sądowy może ponosić odpowiedzialność deliktową wobec osób trzecich za szkodę spowodowaną wydaniem nieprawdziwej (nierzetelnej) opinii w postępowaniu sądowym. Odpowiedzialność biegłego jest niezależna od przewidzianej w art. 417<sup>1</sup> § 2 k.c. odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę wywołaną prawomocnym wyrokiem, wydanym z wykorzystaniem wadliwej opinii sądowej, uznanym za niezgodny z prawem.

Zgodnie z § 12 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych (Dz. U. Nr 15, poz. 133; dalej: „rozp. MS”), biegłym może być ustanowiona osoba, która posiada teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne w danej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innej umiejętności, dla której została ustanowiona, oraz daje rękojmię należytego wykonywania obowiązków biegłego. Biegły sądowy przed objęciem funkcji składa przyrzeczenie, że powierzone mu obowiązki będzie wykonywać z całą sumiennością i bezstronnością (art. 282 k.p.c. i § 4 rozp. MS). Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 12 czerwca 2008 r., K 50/05 (OTK-A 2008, nr 5, poz. 79), mając na względzie regulacje prawne dotyczące ustanowienia biegłego sądowego, uznał, że biegły odpowiada osobiście za wykonane przez siebie czynności, mimo że do ich wykonania zobowiązał go sąd. Sam fakt, że wydanie opinii zleca sąd, nie oznacza, że sąd przejmuje odpowiedzialność wobec osób trzecich. Sąd ponosi odpowiedzialność jedynie za własne orzeczenie, wydane na podstawie zebranego w sprawie materiału, obejmującego także opinię wydaną w sprawie. Sąd przeprowadza w sprawie dowód z opinii biegłego w celu uzyskania wiadomości specjalnych niezbędnych do jej rozstrzygnięcia. Opinia oparta na specjalistycznej wiedzy musi więc być w pełni samodzielna. Na samodzielność opinii, wyrażającej poglądy biegłego w kwestii stanowiącej jej przedmiot, nie ma wpływu okoliczność, że biegły zobowiązany jest stosować się do wskazań sądu, np. co zakresu opinii. To, że biegły sporządza opinię na podstawie materiału zebranego w sprawie, nie może przesądzać o tym, że jest on niesamodzielny. Argumentów przemawiających za osobistą odpowiedzialnością biegłego za wydaną w postępowaniu sądowym opinię dostarczają także przepisy kodeksu karnego i kodeksu spółek handlowych, dotyczące odpowiedzialności biegłego za sporządzone opinie. Odpowiedzialność karną biegłego za przedstawienie fałszywej opinii, mającej stanowić dowód w postępowaniu sądowym, przewiduje art. 233 § 4 k.k. Regulacja ta nieznaną przed wejściem w życie obecnie obowiązującego kodeksu karnego została wprowadzona z powodu zdarzających się coraz częściej wypadków wydawania fałszywych opinii mających służyć za dowód w postępowaniu sądowym. Kwestia fałszywej opinii występuje wówczas, gdy ocena wyrażona w opinii pozostaje w wyraźnej sprzeczności z rzeczywistym stanem rzeczy, z aktualnym stanem wiedzy w dziedzinie, której opinia dotyczy, lub została oparta na wyraźnie błędnej metodzie badawczej. Opinia mija się z prawdą, jeżeli biegły podaje w niej nieprawdziwe fakty, wyciąga z faktów wnioski wyraźnie niezgodne z kryteriami

uznawanymi za niewątpliwe w dziedzinie, której opinia dotyczy, lub nie zamieszcza w opinii istotnych wniosków wynikających z przeprowadzonych badań. Odpowiedzialność cywilną biegłego za wydaną opinię przewidziano wprost w przepisach kodeksu spółek handlowych. Zgodnie z art. 502 § 1 i art. 537 § 1 k.s.h., w wypadku łączenia lub podziału spółek należy poddać badaniu przez biegłego plan połączenia lub podziału w zakresie poprawności i rzetelności. Biegłego wyznacza w tym celu sąd rejestrowy, na wspólny wniosek spółek podlegających łączeniu albo uczestniczących w podziale (art. 502 § 2 i art. 537 § 2 k.s.h.). Biegły odpowiada wobec łączących się spółek oraz ich wspólników lub akcjonariuszy oraz wobec wspólników uczestniczących w podziale za szkody wyrządzone z jego winy; gdy biegłych jest kilku, ich odpowiedzialność jest solidarna (art. 513 § 2 i art. 549 § 2 k.s.h.). Sąd Najwyższy podzielił stanowisko wyrażone w piśmiennictwie i wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 12 czerwca 2008 r., K 50/05, że biegły sądowy ponosi odpowiedzialność wobec osób trzecich za szkodę wyrządzoną wadliwą opinią. Stwierdził, że Sądy orzekające w niniejszej sprawie trafnie uznały, że nie ma przeszkód, aby pociągnąć biegłego do odpowiedzialności deliktowej za szkodę wyrządzoną wadliwą opinią. Dla oceny odpowiedzialności pozwanej za szkodę wyrządzoną wydaną przez nią opinią sądową niezbędny jest dowód z opinii instytutu na okoliczność wady zarzuconej opinii, zdaniem powoda polegającej na tym, że nie odpowiadała ona rzeczywistości stanowi rzeczy. Ocena zasadności tego zarzutu, opartego na dwóch prywatnych opiniach rzeczoznawców, których opracowanie zlecił powód, wymaga wiadomości specjalnych. W takiej sytuacji sąd powinien, po wysłuchaniu wniosków stron co do liczby biegłych i ich wyboru, zasięgnąć opinii biegłego (art. 278 § 1 k.p.c.). Ponieważ dowód z opinii biegłego dostarcza sądowi wiadomości specjalnych niezbędnych do rozstrzygnięcia, nie może być zastąpiony innymi czynnościami dowodowymi. Przeciwno przeprowadzeniu pominiętego w sprawie dowodu z opinii biegłego nie przemawia okoliczność, że zakwestionowana opinia sądowa była przedmiotem oceny w sprawie, w której ją wydano, i została wykorzystana do rozstrzygnięcia tej sprawy. Na odpowiedzialność biegłego nie ma wpływu prawidłowość prawomocnego orzeczenia wydanego z wykorzystaniem zakwestionowanej opinii. Prawomocny wyrok, a także ocena dowodu z podważanej opinii dokonana w postępowaniu, w którym został on wydany, nie ekskulpują biegłego.

Z uwagi na nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, mimo jego zgłoszenia przez powoda w niniejszej sprawie, Sąd Najwyższy nie odniósł się do zarzutów naruszenia prawa materialnego. Pominięty dowód może bowiem dostarczyć istotnych okoliczności dla oceny deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanej, zwłaszcza w przedmiocie jej przesłanek w postaci bezprawności i winy. Z tej przyczyny Sąd Najwyższy uznał też, że przedwczesna byłaby ocena kwestii przedawnienia dochodzonego roszczenia na podstawie art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli szkoda wynika ze zbrodni lub występku, roszczenie o naprawienie szkody ulega przedawnieniu z upływem lat dwudziestu od dnia popełnienia przestępstwa bez względu na to, kiedy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Dla ustalenia zbrodni lub występku, jako przyczyny szkody, nie jest konieczne uprzednie skazanie sprawcy. Sąd w postępowaniu cywilnym dokonuje w tym względzie własnych ustaleń dotyczących podmiotowych i przedmiotowych znamion przestępstwa, według zasad prawa karnego. Zarzucona przez powoda wada opinii wydanej przez pozwaną, stanowiąca, jego zdaniem, przyczynę szkody, może stanowić przestępstwo przewidziane w art. 233 § 4 lub 271 § 1 k.k. Sąd Apelacyjny, opierając się na dotychczas zebranych materiałach sprawy, wykluczył przypisanie pozwanej popełnienia tych przestępstw. Nie dopatrywał się bowiem podstaw do stwierdzenia bezprawności czynu i winy umyślnej. Ocena spornej kwestii przedawnienia dochodzonego roszczenia na podstawie art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c. wymaga jednak uwzględnienia całego materiału sprawy; niezbędne będzie zatem ponowne jej dokonanie po jego uzupełnieniu.

V. Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z 10 listopada 2015 r., sygn. akt V ACa 797/15, uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z 17 grudnia 2012 r., sygn. akt II C 23/12, i sprawę przekazał Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.

VI. W postępowaniu ponownie prowadzonym przez Sąd Okręgowy zgłosił swój udział Prokurator Prokuratury Okręgowej w (...) (art. 60 § 1 k.p.c.), przychylając się do stanowiska powoda.

VII. Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Gliwicach oddalił powództwo oraz orzekł o kosztach procesu i nieuiszczonych kosztach sądowych.

Rozstrzygnięcie oparł o następujące ustalenia faktyczne i oceny prawne.

W dniu 20 marca 1996 r. powód (inwestor) i (...) Spółka Akcyjna w R. (wykonawca) zawarli umowę o roboty budowlane, w której wykonawca zobowiązał się wykonać remont kapitalny kamienicy położonej w R. przy ul. (...). Remont ten był kontynuowany – wobec istotnej zmiany przedmiotu pierwotnej umowy – na podstawie umowy z 30 maja 1997 r. i został zakończony we wrześniu 1998 r. Inwestor po zgłoszonych wykonawcy zastrzeżeniach ostatecznie odmówił zapłaty wynagrodzenia na rzecz wykonawcy za remont kamienicy, ponieważ uznał, że został nienależycie wykonany. Między stronami wymienionej umowy doszło do procesu, który toczył się w Sądzie Okręgowym w Gliwicach pod sygnaturą akt II C 70/01 (dalej: sprawa II C 70/01), w której wykonawca domagał się od inwestora wynagrodzenia za remont kamienicy. Inwestor w odpowiedzi na pozew wniósł powództwo wzajemne, domagając się zasądzenia 176.650 zł (na tę kwotę składały się kara umowna w wysokości 26.650 zł i 150.000 zł zapłacone „awansem” za roboty budowlane). W sprawie II C 70/01 inwestor zarzucił, że (...) S.A. w R. wadliwie wykonała strop na pierwszym piętrze, pokrycie dachowe, przyłącze kanalizacyjne, montaż kotłów, stropodach i więźbę dachową, co jego zadaniem uzasadniało odmowę odbioru robót. Sąd Okręgowy postanowieniem z 19 czerwca 2001 r. dopuścił z urzędu dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa na okoliczność wartości prac remontowo-budowlanych wykonanych w kamienicy, z ustaleniem wartości robocizny, użytych materiałów (czy rachunki odpowiadają zużyciu materiałów) i wartości wykonanych instalacji branżowych (elektrycznej – wewnętrznej, kanalizacji, CO, wentylacji, instalacji wodnej), czy budynek został wykonany zgodnie ze sztuką budowlaną, czy został wykonany zgodnie z projektem, a jeśli zawiera wady, czy są to wady istotne, a więc uniemożliwiające normalne korzystania z budynku, czy są to wady zawinione przez wykonawcę, czy odmowa odbioru budynku przez inwestora w dniu 31 sierpnia 1998 r. była uzasadniona, a jeśli tak, to jakimi czynnikami. Sąd Okręgowy opracowanie opinii zlecił I. K., biegłej sądowej, która jest pozwaną w niniejszej sprawie. W dniu 7 stycznia 2002 r. biegła przesłała opinię do Sądu Okręgowego z pismem, w którym wskazała, że jeśli Sąd Okręgowy uzna za konieczne weryfikowanie kosztów w podziale na czynniki, to strony powinny uzupełnić akta o dokumenty przez biegłą wymienione. W opinii biegła między innymi stwierdziła, że budynek został wykonany zgodnie z projektem i sztuką. W punkcie III opinii zastrzegła, że nie posiadała projektu pierwotnego, stanowiącego postawę wydania pozwolenia na budowę nr 109/06. Pozwana wskazała, że za wadę należy uznać odstępstwo od projektu dotyczące zmiany stropu nad salą taneczną. Przy czym zaznaczyła, że bez wglądu do pełnych dokumentów wraz z dziennikiem budowy, w świetle treści zeznań zawartych w aktach sprawy II C 70/01, nie jest w stanie określić, kto i w jakim zakresie przyczynił się do powstania wady. Biegła też wskazała, że właściciel nieruchomości zmienił już sposób użytkowania pomieszczenia, które według projektu miało być salą taneczną, poprzez przeniesienia funkcji sali tanecznej do innego pomieszczenia, czym zdaniem pozwanej zniwelował skutki zaistniałego odstępstwa wykonawcy od projektu. Biegła stwierdziła, że wada ta nie uniemożliwia normalnego korzystania z budynku, wymaga, jak to uczynił inwestor, zmiany funkcji poszczególnych pomieszczeń. W punkcie 3.2 opinii biegła odniosła się również do zgodności z projektem w zakresie sposobu zabezpieczenia więźby dachowej i „podziału na trakty”, niezgodności z projektem szerokości kabin w łazienkach i pominięcia wykonania wanny w kotłowni. W punkcie V opinii biegła stwierdziła, że odmowa dokonania odbioru technicznego przez inwestora nie znajdowała uzasadnienia. Biegła w opinii wskazała również, że braki w dokumentacji uniemożliwiają jej weryfikację kosztów wykonanych robót w formie wymaganej w treści zlecenia opracowania opinii. W piśmie z 1 lutego 2002 r. wykonawca wniósł o uzupełnienie opinii. W piśmie z 28 lutego 2002 r. biegła odniosła się do zastrzeżeń wykonawcy. Wskazała, że część robót została wykonana odmiennie niż w projekcie i kolejny raz podkreśliła niedostarczenie przez strony dziennika budowy. Pełnomocnik J. S. na rozprawie w dniu 9 maja 2002 r. oświadczył, że nie kwestionuje opinii wydanej przez biegłą I. K.. Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z 31 grudnia 2002r., wydanym w sprawie IIC 70/01, zasądził od J. S. na rzecz (...) S.A. w R. kwotę 388.532,70 zł z ustawowymi odsetkami, oddalił w pozostałej części powództwo główne i w całości powództwo wzajemne. Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z 19 marca 2004 r. oddalił apelację od tego wyroku, wniesioną przez J. S..

J. S. jeszcze w toku sprawy II C 70/01, mianowicie we wrześniu 2003 r., zlecił rzeczoznawcy R. K. sporządzenie opinii techniczno-budowlanej, który wskazał w niej, jako wady budynku: liczne zarysowania i spękania tynków ścian, odpadanie tynku, spękania tynków podokiennych, nieszczelność parapetów, wady w powłokach elewacji, uszkodzenia okładziny schodów, płytek ceramicznych, nieprawidłowe ocieplenie dachu i stropu drugiej kondygnacji,

nieprawidłowe zainstalowanie drzwi wejściowych, nierówną i spękaną posadzkę kotłowni, zawilgocenie ścian zewnętrznych piwnicy, zarysowania na suficie podwieszanym w kuchni, niestaranne wykonanie balustrad stalowych ganku, ubytki na suficie podwieszanym w sali bankietowej na drugiej kondygnacji budynku, wykonanie stropu na drugiej kondygnacji budynku oficyny niezgodnie z projektem technicznym.

Prezydent Miasta R. decyzją z 15 lutego 2006 r. uchylił decyzje nr (...) z 29 lutego 1996 r. i nr (...) z 24 września 1996 r. oraz orzekł o konieczności uzyskania decyzji Państwowego Inspektora Nadzoru Budowlanego dla Miasta R. o pozwoleniu na użytkowanie wydanej dla obiektów znajdujących się na nieruchomości powoda. W uzasadnieniu decyzji stwierdzono między innymi, że powód, odstępując od projektu, dopuścił się samowoli budowlanej. Pogląd o samowoli budowlanej został podtrzymany w decyzji Wojewody (...) z 9 maja 2006 r.

W sierpniu 2006 r. powód zlecił rzeczoznawcy budowlanemu P. K. wykonanie opinii technicznej, dotyczącej jakości wykonanych robót w budynku przy ul. (...) w R. w odniesieniu do opinii opracowanej przez biegłą I. K.. P. K. w opinii technicznej z 3 sierpnia 2006 r. stwierdził w budynku liczne wady i niedoróbki, między innymi niewłaściwe zachowanie wewnętrznych powierzchni pomieszczeń gospodarczych, kotłowni i korytarza, wykonanie niezgodnie z projektem klatki schodowej, nieprawidłowy poziom podłogi pierwszego piętra, wykonanie niezgodnie z projektem stropu pośredniego, wykonanie prymitywne podsycia windy na parterze, brak gruntu pod posadzką windy, brak ław fundamentowych pod ścianą zewnętrzną, przylegającą do szybu windy, zmniejszenie długości sali tanecznej, niewykonanie nad salą taneczną stropu Ackermana.

W 2004 r. komornik na wniosek (...) S.A. w R. wszczął postępowanie egzekucyjne przeciwko J. S. w celu wyegzekwowania należności zasądzonej wyrokiem wydanym w sprawie II C 70/01, między innymi z nieruchomości powoda położonej w R. przy ul. (...). W postępowaniu egzekucyjnym uczestniczyli także inni wierzyciele. W dniu 11 lutego 2008 r. zostało wydane postanowienie o przysądzeniu na rzecz licytanta własności wskazanej wyżej nieruchomości za kwotę 1.600.000 zł. Postanowienie to uprawomocniło się 9 marca 2008 r. Na podstawie tytułu wykonawczego wydanego w sprawie II C 70/01 wyegzekwowano od powoda na rzecz (...) S.A. w R. kwotę 862.097,87 zł. Do wyegzekwowania pozostała kwota 10.408,07 zł tytułem należności głównej z ustawowymi odsetkami od 16 września 2008 r. i kwota 127.885,65 zł tytułem reszty skapitalizowanych odsetek.

W dniu 12 listopada 2010 r. powód wezwał pozwaną do zawarcia w postępowaniu pojednawczym prowadzonym przez Sąd Rejonowy w Rybniku, sygn. I Co 8547/10, ugody na kwotę 989.983,52 zł tytułem odszkodowania za szkodę wywołaną wydaniem przez pozwaną w sprawie II C 70/011 niepełnej oraz niezgodnej ze stanem faktycznym opinii. Do zawarcia ugody nie doszło.

Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z 7 listopada 2017 r., sygn. akt I ACa 623/16, zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z 19 grudnia 2012 r., sygn. akt II C 112/11, w ten sposób, że tytuł wykonawczy wydany w sprawie II C 70/01 pozbawił wykonalności w części, to jest co do należności głównej w wysokości 10.408,07 zł i odsetek ustawowych do 13 lipca 2016 r. w wysokości 18.969,67 zł oraz dalszych odsetek od 14 lipca 2016 r.

Na podstawie opinii opracowanej przez Katedrę (...)w C., dopuszczonej i przeprowadzonej jako dowód z opinii instytutu, o jakim była mowa w wyżej wskazanym wyroku Sądu Najwyższego z 29 maja 2015 r., sygn. akt V CSK 479/14, Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie ustalił, że opinia, którą pozwana złożona w sprawie II C 70/01, zawierała istotne braki. Biegła I. K., mając na uwadze stan budynku z daty wydania opinii, nie oceniła jakości wykonanych prac, ich zgodności z tzw. „sztuką budowlaną”, w szczególności nie sprawdziła najważniejszych wymagań dotyczących np. robót murarskich, dekarских, wykończeniowych. Ograniczyła się jedynie do wad i nieprawidłowości zgłaszanych przez inwestora. Pomięła w opinii znaczenie niewłaściwego wykonania zbrojenia stropu nad kuchnią (w sali tanecznej), mimo, że okoliczność ta była przez strony podnoszona i miała znaczenie dla możliwości dokonania odbioru budynku. Jak wyżej wskazano, biegła stwierdziła, że wada polegająca na odstępstwie wykonania stropu nad salą taneczną nie uniemożliwiła normalnego korzystania z budynku, wymagała natomiast zmiany funkcji poszczególnych pomieszczeń, co inwestor już dokonał. Tak sformułowana wypowiedź zawiera błąd logiczny, ponieważ zakłada, że jedno odstępstwo od projektu może być naprawione przez dokonanie kolejnego odstępstwa i zmianę projektowanej funkcji kolejnego

pomieszczenia. Biegła z zakresu budownictwa powinna wiedzieć, że zmienne przyjmowane do obliczeń statycznych stropów w pomieszczeniach o funkcji sali tanecznej należy przyjmować o wartości większej niż dla innych pomieszczeń w tym budynku. Zmiana funkcji innego pomieszczenia i adaptowanie go na salę taneczną stwarzało zagrożenie dla bezpieczeństwa ludzi. Biegła nie dokonała szczegółowej analizy statycznej elementów konstrukcji stropów i więźby dachowej, a mimo tego uznała, że dokonane odstępstwa od projektu w zakresie nie wykonania stropu Ackermana nad salą taneczną nie mogło być powodem wstrzymania budowy i odmowy dokonania odbioru budynku. Taka ocena nie była zgodna ze stanem faktycznym, czego dowodem było uchylenie w późniejszym okresie przez właściwy organ administracji publicznej decyzji o pozwoleniu na wykonywanie robót budowlanych na nieruchomości powoda. Pozwana nie odniosła się do zeznań świadka P. N., które w sprawie II C 70/01 złożył w dniu 6 stycznia 2001 r., w których projektant podnosił, że strop nad salą taneczną powinien być konstrukcji Ackermana, ponieważ jego zadaniem było utrzymanie konstrukcji dachu o znacznej rozpiętości. Pozwana nie uwzględniła faktu, że w trakcie odbioru dokonywanego 31 lipca 1998 r. kierownik budowy po zapoznaniu się ze stanowiskiem projektanta w sprawie nośności stropu nad kotłownią wycofał swoje oświadczenie o wykonaniu budynku zgodnie z projektem. Opinia biegłej była niepełna również z tej przyczyny, że pozwana nie wyjaśniła w sposób szczegółowy jakie roboty stanowiły zakres umowy, a jakie stanowiły zakres dodatkowych roszczeń wykonawcy. Biegła, mimo powoływania się w swojej opinii między innymi na rozporządzenie (...) z dnia 14 grudnia 1994 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, w treści opinii nie sformułowała żadnej uwagi lub wniosku dotyczącego oceny zgodności wymienionych w tym rozporządzeniu warunków technicznych ze stanem technicznym budowy. Biegła, bez wykonywania prac odkrywkowych, przy użyciu klap rewizyjnych zamontowanych w sufitach podwieszanych wykonanych z płyt kartonowo-gipsowych mogła sprawdzić poprawność wykonania stropów na piętrze budynku głównego i oficyny, czego nie uczyniła. Poprawność wykonania stropu Ackermana nad kuchnią biegła mogła ocenić poprzez wykonanie badań rozstawu, średnicy i rozstawu zbrojenia w stropie tzw. metodami nieniszczącymi. W dacie wydania opinii były stosowane badania z zastosowaniem przyrządów elektromagnetycznych typu: Pachometr, Covemeter, Ferrometer oraz Femetr. Biegła nie informowała Sądu rozpoznającego sprawę II C 70/01, że nie ma możliwości wykonania takich badań, ani nie informowała o konieczności zlecenia tego typu badań nieniszczących, jak też nie starała się o zgodę na dokonanie prac odkrywkowych.

Sąd Okręgowy wskazał dowody, na których się oparł.

Podkreślił, że ustalenia w przedmiocie wadliwości opinii wydanej przez pozwaną, jako biegłą sądową, która opracowała opinię w sprawie sygn. II C 70/01, poczynił na podstawie dowodu z opinii instytutu naukowego (Katedra (...) w C.) i opinii uzupełniającej instytutu naukowego, uwzględniając wyjaśnienia złożone na rozprawie przez A. K., jako przedstawiciela opiniującego instytutu naukowego. Sąd Okręgowy ocenił opinię instytutu naukowego jako rzetelną i pełną, opartą na całym materiale dowodowym zgromadzonym w niniejszym postępowaniu i oględzinach budynku w zakresie niezbędnym do wydania opinii. W opinii szczegółowo odniesiono się do wypowiedzi, które pozwana zawarła w swojej opinii ze stycznia 2002 r., wydanej w sprawie II C 70/01, uwzględniono stan budynku z daty sporządzenia opinii przez pozwaną, wyczerpująco uzasadniono stanowisko instytutu naukowego, które pozostaje w opozycji do twierdzeń zawartych przez pozwaną w opinii, którą opracowała w 2002 r. i w pismach procesowych, które złożyła w niniejszym postępowaniu, zawierających zastrzeżenia do opinii instytutu naukowego. Sąd Okręgowy wyjaśnił, że nie znalazł podstaw do dopuszczenia dowodu z opinii kolejnego biegłego z zakresu budownictwa lub innego instytutu naukowego, ponieważ niezadowolenie strony z treści dotychczasowej opinii nie może być przesłanką wydania opinii przez kolejny instytut naukowy. Wyjaśnił też przyczyny oddalenia innych wniosków dowodowych stron. Wniosek powoda o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków G. M., P. K., H. B., zgłoszonych na okoliczności wskazane w pozwie, oddalił, uznając, że okoliczności te zostały wykazane za pomocą dowodu z opinii instytutu, a w zakresie braku zgody na zmianę projektu budowlanego pozostawały bez znaczenia dla oceny prawidłowości wydanej przez pozwaną opinii. Wnioski powoda o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków P. M., M. S. (1), M. S. (2), zgłoszonych na okoliczności wskazane w piśmie z 6 czerwca 2012 r., oddalił, uznając, że okoliczności te zostały wykazane za pomocą dowodu z opinii instytutu naukowego lub dowodami z dokumentów (protokołami odbiorów). Z takich samych przyczyn oddalił wniosek powoda zawarty w pozwie o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron. Jeśli idzie o wniosek, który pozwana zawarła w odpowiedzi na pozew, o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron na

okoliczność zgłaszania przez pozwaną konieczności dokonania prac odkrywkowych w celu poszerzenia zakresu opinii, stanowiska powoda odnoszącego się do konieczności uzupełnienia opinii, a nie jej kwestionowania oddalił, ponieważ okoliczności te mogły być stwierdzone jedynie za pomocą dokumentów znajdujących się w aktach sprawy II C 70/01. Jeśli biegła wskazywałaby na konieczność dokonania prac odkrywkowych w celu poszerzenia zakresu opinii, mogła tego dokonać jedynie na piśmie, gdyż nie składała ustnie wyjaśnień w tej sprawie i skutecznie mogła to uczynić jedynie wobec Sądu Okręgowego, który rozpoznawał sprawę II C 70/01, a nie np. w obecności stron podczas oględzin.

Podstawę prawną roszczenia powoda stanowił art. 415 k.c., zgodnie z którym, kto z winy swojej wyrządził szkodę drugiemu, obowiązany jest do jej naprawienia. Do przesłanek odpowiedzialności regulowanej tym przepisem należą: zdarzenie, z którym system prawny wiąże odpowiedzialność na określonej zasadzie, w tym przypadku na zasadzie winy, a także szkoda i związek przyczynowy między owym zdarzeniem i szkodą.

Powód wykazał, że pozwana wydając w styczniu 2002 r. opinię w sprawie II C 70/01 dopuściła się czynu niedozwolonego w rozumieniu przepisów prawa cywilnego, tzn. że jako biegła, która wydała opinię w sprawie, o której była mowa, dopuściła się czynu bezprawnego i zawinonego, w rozumieniu przepisów prawa cywilnego.

Sąd Okręgowy odwołał się do kryteriów, które Sąd Najwyższy wskazał w uzasadnieniu wyroku z 29 maja 2015 r., sygn. akt V CSK 479/14, jakimi należałoby się kierować przy ocenie, czy osoba wydająca opinię na zlecenie sądu dopuściła się zawinionych działań, czy też zaniechań (choćby w postaci niedbalstwa), które doprowadziły do powstania uszczerbku w majątku osoby trzeciej. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że należy ustalić, czy ocena wyrażona w opinii pozostaje w wyraźnej sprzeczności z rzeczywistym stanem rzeczy, z aktualnym stanem wiedzy w dziedzinie, której opinia dotyczy, lub została oparta na wyraźnie błędnej metodzie badawczej.

Sąd Okręgowy podkreślił, że z opinii wydanej w niniejszej sprawie przez instytut naukowy, którą podzielił, wynika, że biegła pominęła w swojej ocenie wyrażonej w opinii złożonej w sprawie II C 70/01 szereg zagadnień, które powinny być jej znane z uwagi na fakt, że były przedmiotem sporu pomiędzy wykonawcą a inwestorem, nie dokonała oceny jakości większości prac i ich zgodności ze sztuką budowlaną, a dokonując oceny wad, które zauważyła popełniała nawet błędy logiczne. Opinia pozwanej nie odpowiadała obowiązującym w dziedzinie budownictwa standardom wiedzy i nie uwzględniała ówczesnego stanu budynku. Uwzględniając uwagi Sądu Najwyższego, uznał, że opinia opracowana przez pozwaną w sprawie II C 70/01 była nierzetelna i sprzeczna z rzeczywistym stanem rzeczy. Wydając opinię, nie dopełniała obowiązku sumiennego działania przy wydawaniu opinii, nałożonego na biegłego przez ustawodawcę w art. 282 k.p.c. Zatem dopuściła się czynu niedozwolonego. Działanie biegłej było zawinione, w postaci niedbalstwa. Sąd Okręgowy zaznaczył, że dla odpowiedzialności z art. 415 k.c. wystarczający jest nawet najmniejszy stopień winy sprawcy szkody. W tym wyraża się odmienność wskazanego unormowania względem odpowiedzialności na gruncie prawa karnego.

Spełnione zostały również pozostałe przesłanki odpowiedzialności pozwanej z art. 415 k.c. Po pierwsze, powstanie szkody rozumianej jako strata. W tym wypadku jest to zwiększenie się pasywów po stronie powoda na skutek ostatecznego orzeczenia wydanego przez Sąd Apelacyjny w sprawie, w której pozwana wydała zakwestionowaną opinię. Po drugie, istnienie adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy wydaniem przez pozwaną opinii o określonej treści a treścią rozstrzygnięcia w sprawie II C 70/01, co wynika z uzasadnień orzeczeń Sądu Okręgowego oraz Sądu Apelacyjnego sporządzonych w tamtej sprawie.

Odnośnie do wysokości szkody Sąd Okręgowy podkreślił, że pozwana jedynie w odpowiedzi na pozew oświadczyła, że ją kwestionuje, ale nie podała z jakich przyczyn, w jakim zakresie, czym uniemożliwiła powodowi odniesienie się do tego zarzutu. Tak ogólne sformułowanie zarzutu nie może zostać uznane za skuteczne w sensie procesowym, to jest wywołujące skutek w postaci obowiązku dowodzenia przez powoda wysokości szkody poza okoliczności powołane w pozwie na jej uzasadnienie. Stąd Sąd Okręgowy przyjął wysokość szkody podaną przez powoda w pozwie.

Odnosząc się do zarzutu przedawnienia, Sąd Okręgowy wskazał na art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c., jako regulujący przedawnienie roszczeń z tytułu czynów niedozwolonych. Przepis ten stanowi, że roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej

czynem niedozwolonym ulega przedawnieniu z upływem lat trzech, od dnia w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia, jednakże termin ten nie może być dłuższy niż dziesięć lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę (poprzednio art. 442 k.c.). Odszkodowawcze roszczenie powoda podlegało trzyletniemu przedawnieniu, przy czym przepis art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. początek biegu terminu przedawnienia wiąże z powzięciem przez poszkodowanego wiadomości o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia. W utrwalonej judykaturze, którą Sąd Okręgowy podzielił, wskazując orzeczenia Sądu Najwyższego i sądów powszechnych, przyjmuje się, że chwilą dowiedzenia się przez poszkodowanego o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia jest moment otrzymania przez niego takich informacji, które obiektywnie oceniane pozwalają z wystarczająco dużą dozą prawdopodobieństwa przypisać sprawstwo określonemu podmiotowi. Innymi słowy, gdy zdaje on sobie sprawę z ujemnych następstw zdarzenia wskazujących na fakt powstania szkody, to jest gdy ma świadomość doznanej szkody. Oznacza to zatem, że ustalenie wiedzy poszkodowanego o szkodzie nie polega na rekonstrukcji rzeczywistego stanu jego świadomości, lecz na przypisaniu mu świadomości wystąpienia szkody opartej na obiektywnie sprawdzalnych okolicznościach, ustalanej według kryteriów zrelatywizowanych do właściwości podmiotowych poszkodowanego, dostępnej mu wiedzy o okolicznościach wyrządzenia szkody oraz zasad doświadczenia życiowego, w szczególności co do powiązania zaistniałej szkody z określonym czynem niedozwolonym. Chodzi nie o chwilę, w której poszkodowany uzyskał jakąkolwiek wiadomość na temat sprawy, lecz o chwilę uzyskania takich informacji, które – oceniając obiektywnie – pozwalają z wystarczającą dozą prawdopodobieństwa przypisać sprawstwo konkretnemu podmiotowi. Poszkodowany powinien przy tym zachować się w swoich sprawach w sposób zapobiegliwy i dołożyć starań o uzyskanie informacji istotnych z punktu widzenia przesłanek odpowiedzialności za doznaną szkodę. W rezultacie posiadanie wiadomości o szkodzie, jako przesłance koniecznej do dochodzenia odszkodowania, zostaje zrealizowane już w chwili, w której poszkodowany wie o wystąpieniu szkody w ogóle, czyli gdy ma świadomość faktu powstania szkody, a jeszcze nie o jej wysokości i ta świadomość wystarcza do rozpoczęcia biegu przedawnienia. Dla ustalenia momentu rozpoczęcia biegu przedawnienia bez znaczenia jest natomiast chwila dowiedzenia się np. o ubezpieczycielu obowiązującym do naprawienia szkody, instrumentach prawnych dochodzenia roszczeń, zakresie szkody i trwałości jej następstw, wysokości szkody, czy też moment uzyskania pewności co do związku przyczynowego między zdarzeniem a jego skutkiem w postaci szkody.

Sąd Okręgowy nie zgodził się z powodem, że szkoda w jego majątku powstała dopiero 9 marca 2008 r., to jest w dniu, w którym Sąd Rejonowy w Rybniku w sprawie o sygnaturze akt I Co 2674/04 wydał postanowienia o przysądzeniu własności nieruchomości należącej do powoda. Uznał, że szkoda rozumiana jako strata, w tym wypadku w postaci przybycia pasywów po stronie powoda na skutek ostatecznego orzeczenia wydanego przez Sąd Apelacyjny w sprawie II C 70/01, powstała w dacie wydania tego wyroku, czyli 19 marca 2004 r. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że powód tak właśnie wskazał w pozwie. Powód miał świadomość doznania szkody i podmiotu odpowiedzialnego za tę szkodę najpóźniej 3 sierpnia 2006 r., to jest w dacie wydania opinii przez rzeczoznawcę budowlanego P. K., opracowanej już po stwierdzeniu przez Wojewodę (...) w decyzji z 9 maja 2006 r. istotnych odstępstw od zatwierdzonego projektu budowlanego. Z treści samej opinii P. K. wynika, że odnosi się ona wprost do prawidłowości opinii wydanej przez pozwaną. Zatem roszczenie powoda uległo przedawnieniu najpóźniej w sierpniu 2009 r.

W dniu 12 listopada 2010 r. powód wezwał pozwaną do zawarcia w postępowaniu pojednawczym ugody w przedmiocie roszczenia dochodzonego w niniejszym postępowaniu, ale zawiązanie do próby ugodowej zostało złożone już po upływie terminu przedawnienia nie spowodował jego przerwania.

Kierując się poglądem prawnym wyrażonym przez Sąd Najwyższy, po uzupełnieniu materiału dowodowego, Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do zastosowania art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c., zgodnie z którym jeżeli szkoda wynika ze zbrodni lub występku, roszczenie o naprawienie szkody ulega przedawnieniu z upływem lat dwudziestu od dnia popełnienia przestępstwa bez względu na to, kiedy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Przepis ten przewiduje dłuższy termin przedawnienia roszczeń z deliktu pod warunkiem, że szkoda jest wynikiem zbrodni lub występku.



Czyn wyrządzający powodowi szkodę nie był przestępstwem ustalonym w postępowaniu karnym. Postępowanie prowadzone przez Prokuraturę Rejonową w (...)pod sygn. akt 1 Ds. 132/11, dotyczące poświadczenia nieprawdy w opinii biegłej sądowej I. K. zostało umorzone. W takiej sytuacji Sąd Okręgowy przeprowadził ocenę, czy zostało popełnione przestępstwo, dokonaną na podstawie własnych ustaleń, dotyczących podmiotowych i przedmiotowych znamion przestępstwa na podstawie zasad przewidzianych w prawie karnym oraz w oparciu o materiał dowody zaferowany przez strony.

Odpowiedzialność karną biegłego za przedstawienie mającej stanowić dowód w postępowaniu sądowym fałszywej opinii przewiduje art. 233 § 4 k.k., zgodnie z którym, kto jako biegły, rzeczoznawca lub tłumacz, przedstawia fałszywą opinię, ekspertyzę lub tłumaczenie mające służyć za dowód między innymi w postępowaniu sądowym, podlega karze pozbawienia wolności do lat trzech (w takim brzmieniu obowiązywał ten przepis w styczniu 2002 r., to jest w dacie wydania opinii przez pozwaną). Uwzględniając pogląd Sądu Najwyższego, Sąd Okręgowy stwierdził, że opinia pozwanej, stanowiąca źródło szkody powoda, była opinią fałszywą. Jednak dla przypisania pozwanej popełnienia czynu zabronionego z art. 233 § 4 k.k. konieczne byłoby spełnienie przez pozwaną pozostałych znamion tego przestępstwa, to jest znamion podmiotowych. W dacie popełnienia czynu przestępstwo z art. 233 § 4 k.k. mogło być popełnione jedynie umyślnie, zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i w zamiarze ewentualnym. Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego nie można poczynić ustaleń, że wnioski pozwanej sformułowane w jej opinii były celowo formułowane przez nią sprzecznie z treścią analizowanych dokumentów, czy ustaleń poczynionych podczas oględzin. Brak podstaw do przypisania pozwanej nawet zamiaru ewentualnego. Minimalnym warunkiem spełnienia znamion strony podmiotowej w odniesieniu do omawianego przestępstwa jest przewidywanie przez sprawcę nieprawdziwości jego oświadczeń o posiadanych wiadomościach na temat faktów badanych w postępowaniu i zarazem godzenie się z tym stanem. Wielokrotnie orzecznictwo sądowe akcentowało, że różnica pomiędzy świadomą nieumyślnością a działaniem umyślnym w zamiarze ewentualnym leży wyłącznie w stronie woluntatywnej, charakteryzującej się w przypadku zamiaru ewentualnego tym, że sprawca godzi się na realizację znamion strony przedmiotowej czynu zabronionego, zaś przy świadomej nieumyślności sprawca ani nie chce, ani nie godzi się na realizację tych znamion. O zamiarze sprawcy w stosunku do popełnionego przezeń przestępstwa decyduje jego nastawienie psychiczne w chwili przystąpienia do działania przestępnego lub powstałe w czasie jego dokonywania. Zamiar to określony w art. 9 § 1 k.k. proces zachodzący w psychice sprawcy, wyrażający się w świadomej woli zrealizowania przedmiotowych znamion czynu zabronionego, przy czym zamiar zarówno bezpośredni, jak i ewentualny oznacza zjawisko obiektywnej rzeczywistości, realny przebieg procesów psychicznych, nie jest zaś pojęciem z dziedziny ocen, czy też z dziedziny wartości. Ustalając działanie z zamiarem ewentualnym, należy ustalić najpierw, że sprawca był świadomy możliwości popełnienia czynu. Nie można bowiem przesądzać, że sprawca godził się na konsekwencje swego działania, gdyby nie było pewności, że je w ogóle przewidywał. Biegła przy wydawaniu opinii popełniła szereg błędów. Jednak z materiału dowodowego nie można wysnuć wniosków, że godziła się na nie i przewidywała, że w związku z tym jej oświadczenia mogą być nieprawdziwe. Biegła wyraźnie wskazywała, jakimi dokumentami nie dysponowała przy wydawaniu opinii. Zatem nie można jej zarzucić, że okoliczności te zataiła przed stronami postępowania. Powód, wbrew regule wynikającej z art. 6 k.c., nie złożył żadnych wniosków dowodowych, które odnosiłyby się strony woluntatywnej pozwanej, dotyczącej realizacji znamion strony przedmiotowej czynu zabronionego z art. 233 § 4 k.k. Sąd Okręgowy uznał, że działanie biegłej można na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego postrzegać jako naruszające reguły ostrożności, chodzi tu o zasady rzetelności zawodowej i najlepszej wiedzy oraz staranności, czyli jako działanie nieumyślne, które w dacie wydania przez biegłą opinii nie było przez ustawodawcę spenalizowane.

Sąd Okręgowy ustalił, że zachowanie biegłej nie wyczerpało również znamion czynu zabronionego określonego w art. 271 § 1 k.k., zgodnie z którym funkcjonariusz publiczny lub inna osoba uprawniona do wystawienia dokumentu, która poświadcza w nim nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Poświadczenie nieprawdy może polegać na potwierdzeniu okoliczności, które nie miały miejsca, lub też ich przeinaczeniu albo zatajeniu. W kontekście znamion przestępstwa z 271 § 1 k.k. istotne jest, aby były to okoliczności, które wywołują lub mogą wywołać skutki z punktu widzenia obowiązujących w czasie poświadczenia przepisów jakiegokolwiek dziedziny prawa. Odpowiedzialność karna biegłego za przestępstwo tzw. fałszu

intelektualnego dotyczy poświadczenia faktów, które poddają się weryfikacji z punktu widzenia ich prawdziwości lub fałszu, natomiast nie obejmuje samych ocen. Czyn ten, podobnie jak opisany w art. 233 § 4 k.k., może być popełniony jedynie umyślnie i z takich samych przyczyn jak podane wyżej odnośnie do znamion strony podmiotowej czynu z art. 233 § 4 k.k. Nie można biegłej przypisać popełnienia czynu z art. 271 § 1 k.k.

Mając na uwadze powyższe, powództwo podlegało oddaleniu, jako niezasadne ze względu na podniesiony przez pozwaną zarzut przedawnienia (art. 117 § 2 k.c.).

Orzeczenie o kosztach procesu Sąd Okręgowy umotywował treścią art. 98 k.p.c. Wyjaśnił, że 9.017 zł, którą zasądził tytułem kosztów procesu jest sumą następujących składników: 3.600 zł (wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej w postępowaniu w pierwszej instancji określone w oparciu o § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, ostatni tekst jednolity w Dz. U. z 2013 r. poz. 461; dalej: rozporządzenie z dnia 28 września 2002 r.), 2.700 zł (wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej w drugiej instancji, wynikające z § 6 pkt 6 w związku z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia z dnia 28 września 2002 r.), 2.700 zł (wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej w postępowaniu kasacyjnym, wynikające z § 6 pkt 6 w związku z § 13 ust. 4 pkt 1 rozporządzenia z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu), 17 zł (opłata skarbową od dokumentu pełnomocnictwa).

Z kolei orzeczenie o nieuiszczonych kosztach sądowych (część wydatków na opinię instytutu) umotywował treścią art. 113 u.k.s.c.

VIII. W apelacji powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji, a ponadto wniósł o stosowne do wyniku sporu orzeczenie o kosztach postępowania za obie instancje.

Zarzucił naruszenie przepisów postępowania, mianowicie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c. i art. 321 k.p.c. oraz art. 6 k.c. przez uznanie, że nie udowodnił, że pozwana sporządziła w sprawie II C 70/01 nieprawdziwą opinię sądową chociażby z zamiarem ewentualnym, podczas gdy wnioski wynikające z materiału dowodowego pozwalały na przyjęcie, że pozwana co najmniej musiała godzić się z tym, że poświadcza w opinii stwierdzenia, które mogły okazać się nieprawdziwe.

Ponadto zarzucił naruszenie prawa materialnego przez błędne zastosowanie art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 361 § 2 k.c. lub bezzasadne niezastosowanie przepisu art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 271 § 1 k.k. i art. 233 § 4 k.c. przez błędne uznanie, że powód poniósł szkodę w dniu 19 marca 2004 r., to jest z chwilą uprawomocnienia się wyroku zasądzonego od niego sumę pieniężną na rzecz (...) S.A. w R., a także że o sprawcy szkody dowiedział się 3 sierpnia 2006 r., podczas gdy szkodę poniósł dopiero w dniu przysądzenia własności nieruchomości zbytej w toku postępowania egzekucyjnego prowadzonego na podstawie tytułu wykonawczego wydanego w sprawie II C 70/01, jak również przez błędne uznanie, że zarzucane pozwanej zachowanie, jako biegłej opiniującej w sprawie II C 70/01, nie wypełnia znamion przestępstwa z art. 271 § 1 k.k. i art. 233 § 4 k.k.

Prokurator w apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez orzeczenia zgodnie z żądaniem pozwu.

Zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na niezasadnym przyjęciu, że rażące i istotne błędy, jakich dopuściła się pozwana przy sporządzaniu opinii w sprawie II C 70/01 nie mogą być uznane za jej bezprawne zachowanie.

Zarzucił też naruszenie prawa materialnego. Po pierwsze, art. 415 k.c. w związku z art. 271 § 1 k.k. i art. 233 § 4 k.k. poprzez uznanie, że pozwanej nie można przypisać popełnienia czynu zabronionego wobec braku umyślności w jej działaniu, a jedynie naruszenie reguł ostrożności, to jest zasad rzetelności zawodowej i najlepszej wiedzy oraz staranności, co świadczyć miało o nieumyślności jej zachowania. Po drugie art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c. w związku z art. 271 §

1 k.k. i art. 233 § 4 k.k. przez uznanie, że biegła nie popełniła występku, a tym samym niezastosowanie dłuższego, dwudziestoletniego terminu przedawnienia.

Pozwana wniosła o oddalenie obu apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

IX. Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z 29 listopada 2019 r., sygn. akt V ACa 266/18, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 80.000 zł z ustawowymi odsetkami od 18 kwietnia 2012 r. do 31 grudnia 2015 r. oraz ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. (punkt I. ppkt 1), oddalił powództwo w pozostałej części (punkt I. ppkt 2), zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 22.857 zł tytułem kosztów postępowania, w tym postępowania apelacyjnego i kasacyjnego (punkt I. ppkt 3), orzekł o nieuiszczonych kosztach sądowych (punkt I. ppkt 4), oddalił apelację w pozostałej części (punkt II), orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego (punkt III), orzekł o nieuiszczonych kosztach sądowych (punkt IV).

W uzasadnieniu swego wyroku Sąd Apelacyjny podał, co następuje.

Za własne przyjął ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, odnoszące się okoliczności powstania szkody i sposobu wykonania przez pozwaną obowiązków biegłego, toku postępowania w sprawie II C 70/01, stanu nieruchomości powoda i jej zbycia w wyniku przeprowadzonego postępowania egzekucyjnego.

Nie podzielił zarzutów naruszenia art. 321 i art. 328 § 2 k.p.c.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. i art. 6 k.c., odmiennie ocenił zachowanie pozwanej z punktu widzenia przesłanek opisanych w kodeksie karnym. Zgodził się z tym, że spełniała przesłanki uzasadniające jej odpowiedzialność deliktową. Uchybienia pozwanej świadczą bowiem o naruszeniu przez nią wymogów stawianych biegłym sądowym, sprowadzających się do oczekiwania, że opinia zostanie sporządzona z całą sumiennością i bezstronnością (jak stanowi art. 282 § 1 k.p.c.), zgodnie z zasadami wiedzy i standardami badawczymi obowiązującymi w dziedzinie, której opinia dotyczy. Obowiązki te były pozwanej znane, jako stałej biegłej sądowej, która przy objęciu funkcji obowiązana była złożyć odpowiednie przyrzeczenie. Sporządzenie fałszywej opinii pozostawało w adekwatnym związku przyczynowym z poniesieniem przez powoda szkody. Opinia stanowiła najważniejszy dowód w sprawie II C 70/01. Sąd Apelacyjny podkreślił, że dla odpowiedzialności pozwanej, jako biegłej, nie ma znaczenia zaakceptowanie opracowanej przez nią opinii przez Sąd Okręgowy rozpoznający sprawę II C 70/01 i niewniesienie zastrzeżeń do opinii przez J. S.. Pozwana sporządziła opinię bez zachowania należytej staranności. Sformułowała stanowcze wnioski, choć nie dysponowała niezbędnymi dokumentami i części badań zaniechała. Czas pracy biegłej nie jest adekwatnym kryterium oceny prawidłowości sporządzenia opinii, to jest rzetelnie i zgodnie ze zleceniem. Sąd orzekający w sprawie II C 70/01 sformułował tezę dowodową szeroko. Obejmowała między innymi całościową ocenę prawidłowości wykonanych robót budowlanych bez ograniczenia do błędów wytkniętych przez powoda, a także istnienie podstaw do odmowy odbioru obiektu po przeprowadzonym remoncie. Uchylenie się przez instytut od oceny, czy opinia sporządzona przez pozwaną była fałszywa w rozumieniu art. 233 § 4 k.k. pozostaje bez wpływu na wynik niniejszej sprawy, ponieważ jest to kwestia prawna, pozostająca w kompetencjach Sądu Okręgowego. Rolą Sądu Okręgowego było stwierdzenie, czy pozwana poprzez sporządzenie opinii naruszyła art. 233 § 4 k.k., czy art. 271 § 1 k.c., a jeśli tak, czy w tym czasie miała nastawienie psychiczne uzasadniające przypisanie jej zamiaru popełnienia przestępstwa, ponieważ kwestia ta ma znaczenie dla ustalenia długości terminu przedawnienia, a to w związku z zarzutem przedawnienia podniesionym przez pozwaną. Termin przedawnienia roszczenia odszkodowawczego, gdy szkoda wynikła z przestępstwa, wynosi 20 lat, licząc od dnia popełnienia przestępstwa, bez względu na to, kiedy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia (art. 442<sup>(1)</sup> § 2 k.c. w związku z art. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, Dz. U. z 2007 r., Nr 80, poz. 538). Wprawdzie w takiej sytuacji zbędne jest badanie, kiedy poszkodowany dowiedział się o szkodzie, ale Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że nastąpiło to najpóźniej z chwilą uprawomocnienia się wyroku zasądzającego świadczenie pieniężne od J. S. na rzecz (...) S.A. tytułem wynagrodzenia, to jest z chwilą oddalenia jego apelacji. Najpóźniej w tej dacie majątek powoda został obciążony pasywnymi odpowiadającymi zasądzonej kwocie należności głównej, odsetek oraz kosztów postępowania za obie instancje. Zaspokojenie wierzyciela ujawnionego

w tytule wykonawczym miało charakter wtórny i dla ustalenia faktu powstania szkody pozostawało bez znaczenia. Ustalenie długości terminu przedawnienia, po upływie którego dłużnik może zwolnić się z obowiązku świadczenia, wymaga uprzedniego zbadania czy zachowanie pozwanej wyczerpywało znamiona ustawy karnej. Opinia sporządzona przez pozwaną była fałszywa, co wyczerpywało przedmiotowe znamiona występku z art. 233 § 4 k.k. Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska Sądu Okręgowego, że nie wykazano winy umyślnej pozwanej, niezbędnej do wypełnienia znamion podmiotowych czynu zabronionego. Zgodnie z art. 9 § 1 k.k., czyn zabroniony popełniony jest umyślnie, jeżeli sprawca ma zamiar jego popełnienia, to jest chce go popełnić albo przewidując możliwość jego popełnienia, na to się godzi. Zamiar popełnienia czynu zabronionego polega na ukierunkowaniu zachowania na osiągnięcie określonego celu i sterowaniu tym zachowaniem. Na zamiar składają się strona intelektualna oraz woluntatywna. Zamiar jest warunkowany wyobrażeniem celu (strona intelektualna) i dążeniem opartym na motywacji jego osiągnięcia (strona woluntatywna). Od strony intelektualnej umyślność wymaga świadomości wszystkich tych okoliczności (przedmiotowych), które składają się na charakterystykę typu czynu zabronionego. Strona woluntatywna zamiaru polega na tym, że sprawca, rozpoznając możliwość realizacji określonego stanu rzeczy (strona intelektualna), decyduje się go zrealizować. Pozwana, będąc stałym biegłym sądowym i złożywszy uprzednio przyrzeczenie zobowiązujące do wykonywania funkcji z całą sumiennością i bezstronnością, miała świadomość ciężących na niej obowiązków. Znała także swoje obowiązki w sprawie II C 70/01 ponieważ zostały określone w tezie dowodowej. Powinna podjąć wszystkie możliwe i konieczne czynności, żeby udzielić odpowiedzi na postawione jej pytanie w sposób odpowiadający standardom wiedzy budowlanej. Obowiązków tych nie dopełniła. W opinii Politechniki (...) w C. wskazano szereg uchybień w zakresie prawidłowości wykonywania robót i ich zgodności z projektem, które zostały przez biegłą pominięte, choć były zauważalne bez konieczności wykonywania prac odkrywkowych. Dotyczy to niewykonania stropu Ackermana i belki żelbetowej nad salą taneczną, o czym pozwana wiedziała. Niewykonanie tych elementów obiektu prowadziło do zmiany schematów statycznych innych elementów konstrukcyjnych budynku – konstrukcji więźby dachowej oraz stropu Ackermana nad kuchnią, który także został wykonany niezgodnie ze sztuką budowlaną; nie wykonano też drewnianego stropu nad piętrem budynku głównego, co prowadziło do nadmiernego obciążenia krokwi. Prace odkrywkowe pozwoliły ustalić, że ławy fundamentowe ścian zewnętrznych i wewnętrznych części gospodarczej budynku oficyny nie miały szerokości wskazanych w projekcie. Także w zakresie liczby i szerokości schodów odstąpiono od projektu w sposób istotny; szerokość stopni była mniejsza o 14 cm od wymaganej dla budynków użyteczności publicznej. Niezachowanie przewidzianych projektem wysokości części pomieszczeń skutkowało niezachowaniem wymogów w zakresie obowiązującej normy i powinno prowadzić do odpowiedniego skorygowania powierzchni użytkowej, co także pozwana pominęła w swej opinii, podobnie jak zmiany w zakresie szerokości korytarza w piwnicy w stosunku do projektowanej, przesunięcia ściany kominowej i brak ścianki działowej. W opinii biegłą pominęła szereg zagadnień istotnych z uwagi na możliwość dokonania odbioru budynku, a powinny być jej znane z uwagi na fakt, że były przedmiotem sporu pomiędzy wykonawcą i inwestorem. Ponadto nie oceniła jakości wykonanych prac i ich zgodności ze sztuką budowlaną. Szereg tych prac mógł budzić zastrzeżenia i biegłą mogła również to zauważyć w dacie sporządzenia opinii. Część wad mogła zostać ujawniona, gdyby biegłą skorzystała z istniejących kłap rewizyjnych, pozwalających bez przeprowadzenia prac odkrywkowych sprawdzić poprawność wykonania stropów na piętrze budynku głównego i oficyny, albo gdyby dokonała odkrywek lub skorzystała z nieinwazyjnych metod badawczych. Pozwana nie wykonała żadnej z tych czynności, ani nie sygnalizowała Sądowi Okręgowemu konieczności ich wykonania, choć wiedziała o wycofaniu przez kierownika budowy oświadczenia o zgodności wykonanego obiektu z projektem oraz wiedziała o odstępstwie w zakresie wykonania stropu i zmianie przeznaczenia pomieszczeń. Wszystkie te okoliczności doprowadziły Sąd Apelacyjny do wniosku, że biegłą, będąca specjalistą w dziedzinie budownictwa, świadomie pominęła dostępne jej informacje istotne dla sporządzenia opinii. Sformułowała jednak kategoryczne wnioski o tym, że wykonane prace były zgodne ze sztuką budowlaną, a odmowę odbioru obiektu oceniła jako niezasadną. Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że działając w opisany wyżej sposób pozwana co najmniej godziła się na to, że wnioski przedstawione w jej opinii nie są prawdziwe. Nie można bowiem inaczej ocenić pominięcia takich niezgodności z projektem i ze sztuką budowlaną, które dla eksperta były oczywiste i łatwo dostrzegalne, a które wraz z innymi znanymi biegłej faktami prowadziły do wniosków przeciwnych do zawartych w opinii. Biegłą zrezygnowała z przeprowadzenia dostępnych jej czynności badawczych, choć stan nieruchomości wskazywał na poważne wady wykonawstwa i tym bardziej przemawiał za koniecznością rzetelnego sprawdzenia obiektu w każdym niezbędnym aspekcie, a następnie przedstawiła Sądowi rozpoznającemu sprawę II

C 70/01 swe stanowisko o prawidłowości wykonania prac i ich zgodności z projektem. Jako specjalista, musiała mieć świadomość, że opinia okaże się fałszywa i na to się godziła. Tym samym dopuściła się przestępstwa z art. 233 § 4 k.k., popełnionego z zamiarem ewentualnym. Odnosząc się do braku okoliczności, które mogłyby świadczyć o celowym formułowaniu przez pozwaną wniosków sprzecznych z treścią analizowanych dokumentów, Sąd Apelacyjny uznał to za okoliczność nieznaczącą, ponieważ nie przyjął celowego działania pozwanej (z zamiarem bezpośrednim), lecz z zamiarem ewentualnym. Za niewpływające na tę ocenę uznał to, że biegła wskazywała na brak istotnych dokumentów, skoro mimo tego braku sformułowała wnioski kategorycznie i definitywnie oraz w piśmie z 28 lutego 2002 r. wskazywała, że dokumenty te są konieczne dla weryfikacji przedłożonych kosztorysów. Ustalenie, że działanie pozwanej spełniało znamiona występku z art. 233 § 4 k.k. było wystarczające dla zastosowania terminu przedawnienia, o jakim mowa w art. 442<sup>(1)</sup> § 2 k.c. i zarazem czyniło zbędnym badanie, czy w sprawie zaistniały również przesłanki do stwierdzenia, że zachowanie to wyczerpało także znamiona czynu z art. 271 § 1 k.k. Termin przedawnienia, wynoszący 20 lat, bez wątpienia nie upłynął od daty popełnienia przestępstwa, czyli sporządzenia opinii, do chwili wystąpienia z pozwem (styczeń 2012 r.). Sąd Apelacyjny przyjął więc, że dochodzone roszczenie nie uległo przedawnieniu. Odnosząc się do wysokości szkody, którą powód w piśmie z 19 lipca 2019 r. utożsamiał z kwotą 989.983,52 zł, przekazaną (...) Spółce Akcyjnej w R. w wyniku egzekucji. Sąd Apelacyjny nie analizował zarzutu pozwanej o braku związku przyczynowego pomiędzy tą kwotą i jej działaniem, ponieważ powód dochodzi jedynie kwoty 80.000 zł, a ta nie przekracza samej tylko należności głównej zasądzonej na rzecz (...) S.A. W świetle ustaleń poczynionych w niniejszej sprawie oraz konkluzji opinii Politechniki (...) w C. o takich wadach wykonawstwa, które zgodnie z art. 50 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tekst pierwotny w Dz. U. z 1994 r. Nr 89, poz. 414) uprawniałyby właściwy organ do wstrzymania robót z uwagi na ich wykonywanie w sposób mogący spowodować zagrożenie dla bezpieczeństwa ludzi i mienia, zachodziły podstawy do odmowy odbioru obiektu po wykonanych pracach. Tym samym w świetle art. 647 k.c. nie powstało roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za wykonane prace, co zostałyby stwierdzone, gdyby biegła prawidłowo wykonała ciążące na niej obowiązki.

X. Sąd Najwyższy wyrokiem z 15 stycznia 2021 r., sygn. akt V CSKP 201/21, na skutek skargi kasacyjnej pozwanej, uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego z 29 listopada 2019 r., sygn. akt V ACa 266/18, w części, którą zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego z 26 kwietnia 2018 r., sygn. akt II C 5/16, został zmieniony przez uwzględnienie powództwa i rozstrzygnięcie o kosztach procesu (punkt I. ppkt 1 i 3) oraz orzekającej o kosztach postępowania apelacyjnego (punkt III) i nieuiszczonych kosztach sądowych (punkt IV) i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Katowicach do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Uzasadniając ten wyrok, Sąd Najwyższy podkreślił, że w wyroku z 29 maja 2015 r., sygn. akt V CSK 479/14, uchylającym wydany w niniejszej sprawie, pierwotny wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 13 listopada 2013 r., którym oddalono apelację powoda od wyroku oddalającego powództwo, Sąd Najwyższy przesądził między innymi, że biegły sądowy ponosi odpowiedzialność wobec osób trzecich za szkodę wyrządzoną wadliwą opinią, a na jego odpowiedzialność nie ma wpływu prawidłowość prawomocnego orzeczenia wydanego z wykorzystaniem zakwestionowanej opinii. Prawomocny wyrok, a także dokonana w postępowaniu, w którym został on wydany, ocena dowodu z podważanej opinii, nie ekskulpują biegłego. Wskazał, że dla oceny odpowiedzialności pozwanej niezbędne jest przeprowadzenie wnioskowanego przez powoda dowodu z opinii instytutu na okoliczność zarzuconej wady opinii. Jednocześnie Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 29 maja 2015 r., V CSK 479/14, podniósł, że zarzucona przez powoda wada opinii wydanej przez pozwaną, stanowiąca, jego zdaniem, przyczynę szkody, może stanowić przestępstwo przewidziane w art. 233 § 4 lub art. 271 § 1 k.k., a wówczas zgodnie z art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c. roszczenie o naprawienie szkody ulega przedawnieniu z upływem lat dwudziestu od dnia popełnienia przestępstwa bez względu na to, kiedy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia.

Z tych względów Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 15 stycznia 2021 r., V CSKP 201/21, wskazał na niedopuszczalność podniesionych w skardze kasacyjnej zarzutów naruszenia art. 361 § 1 w związku z art. 415 i art. 430 k.c., opartych na twierdzeniu o braku związku przyczynowego pomiędzy wydaniem przez pozwaną opinii a treścią niekorzystnego dla powoda rozstrzygnięcia, skoro do sądu należy ocena wiarygodności i mocy dowodów dokonana na podstawie wszechstronnego rozważenia zabranego materiału dowodowego. Tak postawiony zarzut pozostaje bowiem

w sprzeczności z poglądem wyrażonym w kasatoryjnym wyroku Sądu Najwyższego, uznającym, że prawidłowość prawomocnego wyroku wydanego z wykorzystaniem opinii nie ma wpływu na odpowiedzialność biegłego za wadliwą opinię; wyrok ten nie ekskulpuje biegłego. Odpowiedzialność biegłego jest niezależna od przewidzianej w art. 417<sup>1</sup> § 2 k.c. odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę, którą spowodował prawomocny wyrok.

Jeśli idzie o podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut dotyczący wyjaśnienia powstania i wyliczenia szkody, ściśle wiąże się on z kwestionowaniem istnienia normalnego związku przyczynowego pomiędzy wydaniem przez pozwaną opinii sądowej w sprawie II C 70/01 a licytacją nieruchomości i przekazaną wierzycielowi kwotą 989.983,52 zł. Sąd Apelacyjny odstąpił od badania tej kwestii tylko dlatego, że powód dochodził w niniejszym postępowaniu jedynie kwoty 80.000 zł, która nawet nie przekraczała należności głównej. Przy czym, według Sądu Apelacyjnego, zachodziły podstawy do odmowy odbioru obiektu po wykonanych pracach i nie powstało roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za wykonane prace. Sąd Najwyższy stwierdził, że wiosek, iż wykonawcy nie należy się żadne wynagrodzenie albo też w wysokości dochodzonego przeciwko pozwanej odszkodowania nie ma jednak dostatecznego oparcia w dotychczasowych ustaleniach faktycznych. Wadliwość opinii sporządzonej przez pozwaną i wydanie na jej podstawie prawomocnego wyroku w sprawie II C 70/01, zasądzającego na rzecz wykonawcy wynagrodzenie za wykonanie robót budowlanych, pomimo stwierdzenia istotnych wad wykonawczych, nie oznacza, że roszczenie wykonawcy nie podlegało uwzględnieniu w całości albo przynajmniej w kwocie odpowiadającej dochodzonemu wobec pozwanej odszkodowaniu.

Przedmiotem rozpoznania w sprawie II C 70/01 było powództwo wykonawcy przeciwko J. S. o niezapłacone wynagrodzenie ryczałtowe za wykonane roboty. Zgłoszone w tym postępowaniu przez J. S. powództwo wzajemne dotyczyło zwrotu zapłaconego przez inwestora wynagrodzenia i zapłaty kary umownej za opóźnienie wykonania robót. W sprawie II C 70/01 nie zostały zgłoszone roszczenia dotyczące wad wykonanych robót, a okoliczność ta jedynie stanowiła dla inwestora usprawiedliwienie do odmowy odbioru robót. Jednakże powód, jako inwestor, odebrał protokolarnie roboty przed wystąpieniem przez wykonawcę o resztę wynagrodzenia. Sąd Najwyższy wskazał, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił tej okoliczności, stwierdzając jedynie, że zachodziły podstawy do odmowy odbioru obiektu, a tym samym nie powstało roszczenie o zapłatę wynagrodzenia za wykonane prace, co zostałoby stwierdzone, gdyby biegła prawidłowo wykonała ciążące na niej obowiązki. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że zamawiający nie ma obowiązku odebrania dzieła, o którym mowa w art. 643 k.c., i zapłaty wynagrodzenia (art. 642 § 1 k.c.) w razie wydania mu dzieła z wadami istotnymi, to jest uniemożliwiającymi korzystanie z niego zgodnie z przeznaczeniem lub wyraźnie sprzeciwiającymi się umowie. Jednocześnie w judykaturze zauważa się, że jeżeli jednak pomimo istnienia wady zamawiający dzieło odbiera, ciąży na nim obowiązek zapłaty wynagrodzenia, co nie pozbawia go możliwości wykazywania, że doszło do nienależytego wykonania umowy, w związku z czym obowiązek ten wyraża się niższą kwotą, a nawet, że w ogóle nie istnieje. Wprawdzie w regulacji umowy o roboty budowlane (art. 647-658 k.c.) nie ma normy wiążącej wyraźnie czynności odbioru obiektu z wymagalnością roszczenia wykonawcy o zapłatę wynagrodzenia (art. 642 § 1 k.c.), to jednak w doktrynie i orzecznictwie dopuszcza się wypełnienie tej luki przez analogię do zasad wypracowanych w tym zakresie dla umowy o dzieło. Wobec tego Sąd Najwyższy stwierdził, że o ile przyjąć odpowiedzialność pozwanej, to zakres tej odpowiedzialności w ramach normalnego związku przyczynowego powinien uwzględniać wpływ wad wykonawczych, opiniowanych przez pozwaną na wysokość wynagrodzenia wykonawcy. Niezbędne jest rozważenie, jakie mogły być skutki dla inwestora, który protokolarnie odebrał roboty i zgłaszał wady, gdyby biegła sporządziła opinię prawidłowo a ponadto, czy J. S., pozwany przez (...) S.A. mógł uchylić się od zapłaty wynagrodzenia przynajmniej do wysokości odszkodowania dochodzonego w niniejszym postępowaniu. Powód dochodzący odszkodowania powinien wskazać sposób wyliczenia poniesionej w ten sposób szkody, w szczególności, czy obejmuje ona wyegzekwowaną od powoda należność główną, odsetki, czy też koszty postępowania.

Odnosząc się do podniesionego w skardze kasacyjnej zarzutu naruszenia art. 282 k.p.c., Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że jego uzasadnienie rozmija się z hipotezą tej normy procesowej. Zarzucono uznanie, że zachowanie pozwanej było bezprawne i zawinione, a to pozostaje bez związku z procedurą zaprzysiężenia biegłego uregulowaną w art. 282 k.p.c. Jeśli zaś przyrzeczenie biegłego w brzmieniu wskazanym w art. 282 § 1 k.p.c. miało potwierdzać określony

kierunek wykładni normy stanowiącej podstawę odpowiedzialności cywilnej bądź karnej biegłego, to podstawą zarzutu kasacyjnego powinna być ta norma prawa materialnego.

Poza kwestią związku przyczynowego pomiędzy szkodą, której powstanie powód łączy ze sporządzeniem przez pozwaną wadliwej opinii, Sąd Najwyższy zgodzić się z tym, że obowiązek naprawienia szkody ulega odpowiedniemu zmniejszeniu, jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody. Wynika to wprost z art. 362 k.c., na podstawie którego została oparta skarga kasacyjna. Rzecz jednak w tym, że Sąd Apelacyjny w wyroku reformatoryjnym odniósł się tylko do braku aktywności powoda w toku postępowania w sprawie II C 70/01, pomijając cały szereg innych formułowanych przez stronę pozwaną zarzutów dotyczących zachowań powoda, które mogły przyczynić się do powstania, względnie zwiększenia szkody. Dotyczyło to między innymi skorzystania we właściwym czasie – przynajmniej przed zakończeniem postępowania egzekucyjnego skierowanego do majątku powoda – z uprawnień wynikających z rękojmi czy też roszczeń odszkodowawczych związanych z wadliwością robót budowlanych. Sąd Najwyższy stwierdził, że poza ustaleniem, iż powód w drodze powództwa przeciwegzekucyjnego doprowadził do prawomocnego pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego – wyroku wydanego w sprawie II C 70/01 w niewyegzekwowanej części (10.408,07 zł należności głównej z odsetkami) – Sąd Apelacyjny nie poczynił w zakresie stawianych zarzutów innych ustaleń, które umożliwiłyby kasacyjną kontrolę zaskarżonego wyroku ze względu na naruszenie art. 362 k.c. przez jego niezastosowanie. Sąd Najwyższy zaakcentował, że powód po wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach, oddalającym w dniu 19 marca 2004 r. jego apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach wydanego w sprawie II C 70/01, dysponował nie tylko prywatnymi ekspertyzami, ale także decyzjami administracyjnymi potwierdzającymi wadliwe wykonanie robót.

Sąd Najwyższy podkreślił, że naruszenie prawa materialnego przez jego niewłaściwe zastosowanie w rozumieniu art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. następuje również w przypadku, gdy wyrok sądu drugiej instancji nie zawiera ustaleń faktycznych odnoszących się do przesłanek stosowanej normy prawa materialnego. Brak ustalonego stanu faktycznego powoduje, że prawo materialne nie może być zastosowane. Naruszenie prawa materialnego w postaci jego błędnego zastosowania polega nie tylko na błędnym przyjęciu związku między ustalonym w sprawie stanem faktycznym, a określoną normą prawną, ale także na zaprzeczeniu tego związku, które prowadzi do niezastosowania określonej normy prawnej. O prawidłowym zastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tego zastosowania.

Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że zasadniczą kwestią, której rozstrzygnięcie musi poprzedzać rozważania dotyczące związku przyczynowego i przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody, jest to, czy pozwanej można przypisać popełnienie przestępstwa z art. 233 § 4 k.k. z zamiarem ewentualnym, jak przyjął Sąd Apelacyjny, co wywołuje skutki w zakresie zastosowania terminu przedawnienia roszczenia odszkodowawczego, przewidzianego w art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c. Taką możliwość dopuścił Sąd Najwyższy w wydanym w tej samej sprawie wyroku z 25 maja 2015 r., V CSK 479/14, co jest wiążące w dalszym toku sprawy. Uchylając wcześniejszy wyrok Sądu Apelacyjnego i przekazując mu sprawę do ponownego rozpoznania, Sąd Najwyższy ocenę tej kwestii pozostawił Sądowi drugiej instancji, podkreślając jednak, że wymaga ona uwzględnienia całego materiału sprawy, ale uzupełnionego o opinię instytutu naukowego.

Zgodnie z art. 233 § 4 k.k., kto jako biegły, rzeczoznawca lub tłumacz, przedstawia fałszywą opinię, ekspertyzę lub tłumaczenie mające służyć za dowód w postępowaniu określonym w art. 233 § 1 k.k., czyli w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy. W kasatoryjnym wyroku z 29 maja 2015 r. Sąd Najwyższy, odwołując się do piśmiennictwa, wskazał, że kwestia fałszywej opinii występuje wówczas, gdy ocena wyrażona w opinii pozostaje w wyraźnej sprzeczności z rzeczywistym stanem rzeczy, z aktualnym stanem wiedzy w dziedzinie, której opinia dotyczy, lub została oparta na wyraźnie błędnej metodzie badawczej. Opinia mija się z prawdą, jeżeli biegły podaje w niej nieprawdziwe fakty, wyciąga z faktów wnioski wyraźnie niezgodne z kryteriami uznawanymi za niewątpliwe w dziedzinie, której opinia dotyczy, lub nie zamieszcza w opinii istotnych wniosków wynikających z przeprowadzonych badań. W doktrynie prawa karnego przyjmuje się, iż w odniesieniu do biegłego nie chodzi o te same postaci prawdy co w odniesieniu do świadka lub organu procesowego. O ile bowiem świadek, o którym mowa

w art 233 § 1 k.k., przyrzeka, że będzie „mówił szczerą prawdę, niczego nie ukrywając” (art. 188 § 1 k.p.k.), więc pociąganie świadka do odpowiedzialności za fałszywe zeznawanie nie budzi wątpliwości, o tyle biegły (art. 197 § 1 k.p.k.) przyrzeka, że powierzone mu obowiązki wykona „z całą sumiennością i bezstronnością”. Podobne przyrzeczenie składa biegły w postępowaniu cywilnym (art. 282 k.p.c.). Prawda organu procesowego to prawda w sensie logicznym, to jest zgodność procesu myślowego ze stanem rzeczy. Prawda biegłego to prawda w sensie moralnym, to jest zgodność procesu myślowego z wypowiedzią go uzewnętrzniającą. Biegły więc dopuścił się tego przestępstwa, jeżeli: w opinii poda inne ustalenia niż poczynione w toku ekspertyzy; zatai rzeczywiście poczynione ustalenia, przeczące zasadności wniosków; celowo prowadzi nieprawidłową argumentację. Strona podmiotowa czynów sankcjonowanych w art. 233 § 4 k.k. polega na umyślności w formie zamiaru bezpośredniego lub ewentualnego. Według przyjętej w art. 9 § 1 k.k. konstrukcji zamiaru ewentualnego, sprawca realizując swój cel, który zamierza osiągnąć, przewiduje realną możliwość popełnienia przestępstwa i godzi się na zaistnienie takiego skutku, jaki w rezultacie jego kierunkowego działania nastąpi. Odwołując się do orzecznictwa, Sąd Najwyższy wskazał, że „zamiar”, to określony proces zachodzący w psychice sprawcy, wyrażający się w świadomej woli zrealizowania przedmiotowych znamion czynu zabronionego, przy czym zamiar zarówno bezpośredni, jak i ewentualny oznacza zjawisko obiektywnej rzeczywistości, realny przebieg procesów psychicznych, nie jest zaś pojęciem z dziedziny ocen, czy też z dziedziny wartości. Tak rozumiany zamiar podlega takiemu samemu dowodzeniu jak elementy strony przedmiotowej określonego typu czynu zabronionego. Stąd też zamiar nie może być przedmiotem przypuszczeń i domniemań, a jego ustalenie nie może się opierać na formułowaniu teoretycznie możliwej wersji zdarzenia. Na tę okoliczność uwagę zwrócono w judykaturze Sądu Najwyższego, wskazując, że ustalenia dotyczące zamiaru ewentualnego nie mogą się opierać na fragmentarycznych faktach wiążących się z czynnościami wykonawczymi, lecz powinny być wnioskiem koniecznym, wynikającym nie tylko z analizy całokształtu przedmiotowych i podmiotowych okoliczności zdarzenia przestępnego, ale i jego tła, zachowania się sprawcy przed i po jego zaistnieniu. Przypisanie popełnienia występku polegającego na złożeniu fałszywej opinii uregulowanego w art. 233 § 4 k.k. z zamiarem ewentualnym oznacza konieczność stwierdzenia, że autor opinii miał świadomość obiektywnej niezgodności sporządzonej opinii ze stanem rzeczywistym, co może wyczerpywać znamiona czynu zabronionego w ustawie karnej i godzi się z tą konsekwencją, przy czym w procesie dowodzenia i wnioskowania trzeba mieć na względzie podstawową zasadę prawa karnego, nakazującej rozstrzygać wątpliwości na korzyść oskarżonego. Wymagania te odnoszą się także do sądu prowadzącego postępowanie cywilne, który w przypadkach nieobjętych art. 11 k.p.c. ma kompetencję do samodzielnego stwierdzenia, czy czyn niedozwolony stanowiący źródło szkody, jest przestępstwem. Założenie, według którego ocena, czy szkoda wynikła ze zbrodni lub występku powinna w postępowaniu cywilnym następować według reguł właściwych prawu karnemu, doznaje w niektórych wypadkach istotnego osłabienia np. w przypadkach niestwierdzenia tożsamości sprawcy szkody albo też wobec sprawcy czynu niedozwolonego, ponoszącego odpowiedzialność na podstawie art. 436 § 1 k.c., zachodzą okoliczności wskazane w art. 31 § 1 k.k., które stanowiły podstawę umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. Jednak do stwierdzenia przez sąd w postępowaniu cywilnym, czy szkoda wynikła ze zbrodni bądź występku, istotnego z punktu widzenia terminu przedawnienia roszczenia odszkodowawczego (art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c.), niezbędne jest zbadanie zarówno przedmiotowej, jak i podmiotowej strony działania sprawcy, zgodnie z regułami prawa karnego, w tym także w odniesieniu do winy sprawcy, a w konsekwencji stwierdzenie, że sprawca szkody swoim zawnionym zachowaniem wyczerpał znamiona zbrodni lub występku.

W świetle wyżej przytoczonych rozważań Sąd Najwyższy uznał za uzasadniony wniosek, że okoliczności, do których odwołał się Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku z 29 listopada 2019 r., sygn. akt V ACa 266/18, nie stanowią wystarczającej podstawy do przyjęcia, że zachowanie pozwanej wyczerpało znamiona przestępstwa art. 233 § 4 k.k. popełnionego z zamiarem ewentualnym.

Sąd Apelacyjny wskazał, że pozwana jako biegły sądowy nie dokonała kompleksowej oceny jakości prac, nie podjęła czynności pozwalających na sprawdzenie poprawności wykonania robót i nie sygnalizowała potrzeby dokonania odkrywek lub skorzystania z innych, nieinwazyjnych metod badawczych, chociaż wiedziała o wycofaniu przez kierownika budowy oświadczenia o zgodności wykonanego obiektu z projektem, a nadto wiedziała o odstępstwie w zakresie wykonania stropu i zmianie przeznaczenia pomieszczeń. Na tej podstawie Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, że biegła będąc specjalistą w dziedzinie budownictwa świadomie pominęła dostępne jej informacje istotne



do sporządzenia opinii. W tym kontekście Sąd Najwyższy zwrócił jednak uwagę na to, że stwierdzone przez biegłą odstępstwo od projektu polegające na zmianie stropu nad salą taneczną zostało ujawnione w jej opinii. Biegła ze względu na zmianę pierwotnego przeznaczenia pomieszczeń wadliwie oceniła tę wadę (jak zostało ocenione w opinii instytutu naukowego), jako nie mającą wpływu na możliwość korzystania z budynku. Pozwana w swojej opinii odniosła się też do niezgodności z projektem zabezpieczenia więźby dachowej, szerokości kabin w łazienkach, braku wianien w kotłowni. Oznacza to, że biegła w swojej opinii opisała te wady, które stwierdziła w trakcie oględzin, przy czym sama ograniczyła zakres opinii wyłącznie do wad, które zgłaszał inwestor. Ograniczenie to nie było kwestionowane w toku sporu pomiędzy wykonawcą a inwestorem. Poza tym z ustaleń poczynionych przez Sąd pierwszej instancji uznanych za własne przez Sąd Apelacyjny wynika, że pozwana w toku prac nad opinią zwracała uwagę na brak pełnej dokumentacji budowy, a zwłaszcza dziennika budowy i to nie tylko w związku z koniecznością weryfikacji kosztorysów przedłożonych przez wykonawcę robót. Pozwana podkreślała też, że opinię sporządziła jedynie na podstawie dokumentów załączonych do akt sprawy, dokumentów udostępnionych jej przez organ nadzoru budowlanego oraz na podstawie oględzin przeprowadzonych w dniu 27 października 2002 r. Sąd Najwyższy wskazał, że okoliczności te, podobnie jak ograniczony zakres przedstawionej przez pozwaną opinii, mają istotne znaczenie dla przypisania popełnienia umyślnego przestępstwa z art. 233 § 4 k.k., a zwłaszcza dla stwierdzenia, że pozwana przedstawiając opinię przewidywała nieprawdziwość jej oświadczeń o posiadanych wiadomościach na temat faktów badanych w sprawie II C 70/01 i zarazem godziła się z tym stanem. W tym zakresie niezbędna jest szczegółowa analiza całości opinii pozwanej z uwzględnieniem jej zastrzeżeń odnośnie metody badawczej, dostępności do materiałów, na których podstawie formułowała wnioski.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

XI. Żadna z apelacji nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy i, jako prawidłowe, przyjmuje je za swoje.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 20 października 2021 r. pełnomocnik powoda w kontekście uwag zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2021 r., V CSKP 201/21, oświadczył, że do uznania Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę pozostawia, czego powód dochodzi w ramach kwoty 80.000 zł, której zasądzenia domaga się w procesie, to jest czy żądanie to obejmuje należność główną zasądzoną od J. S. w wyroku wydanym w sprawie II C 70/01 i od niego wyegzekwowaną czy odsetki za opóźnienie w zapłacie tej należności głównej bądź koszty tamtego postępowania, a to w razie uznania przez Sąd orzekający, że pozwana nie odpowiada w zakresie kwoty głównej (k. 1880). Wynika z tego, że na pierwszym miejscu powód umieścił odszkodowanie obejmujące kwotę główną zasądzoną od niego wyrokiem w sprawie II C 70/01, a następnie wyegzekwowaną.

Kwestia, czego powód się domaga w procesie dotyczy podniesionego w jego apelacji zarzutu naruszenia art. 321 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. Nie sposób doszukać się w argumentacji powoda, o jakim innym niż przez niego zgłoszonym żądaniu odszkodowawczym orzec miał Sąd Okręgowy zaskarżonym wyrokiem, a trudno przyjąć, że zasądzono tym orzeczeniem ponad zgłoszone żądanie, skoro powództwo zostało oddalone.

Nietrafny jest też zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. w brzmieniu sprzed 7 listopada 2019 r., które ma zastosowanie w sprawie z uwagi na to, że zaskarżony wyrok został wydany przed wejściem w życie ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1469 z późn. zm.). W stanie prawnym sprzed 7 listopada 2019 r. art. 328 § 2 k.p.c. stanowił, że uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie te elementy konstrukcyjne, których wymagał art. 328 § 2 k.p.c. w brzmieniu sprzed 7 listopada 2019 r.

Pośród przepisów postępowania, których naruszenie powód zarzucił, w apelacji wymienił także art. 6 k.c., ustanawiający podstawową regułę dowodową, zgodnie z którą ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z tego faktu wywodzi skutki prawne. Ta reguła związana jest z przepisami postępowania o dowodach. Żeby odnieść się do zarzutu naruszenia art. 6 k.c. tak skonstruowanego jak uczynił to powód, wystarczająca jest uwaga, że nie ma podstaw do uznania, że Sąd Okręgowy nałożył na strony ciężar dowodzenia odmiennie, niż w sposób wynikający z tego przepisu.

Niezasadny jest też zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Powód dopatrywał się uchybienia temu przepisowi przez uznanie, że nie udowodnił, że pozwana, działając jako biegła, której w sprawie II C 70/01 zlecono opracowanie opinii, sporządziła nieprawdziwą opinię sądową, chociażby z zamiarem ewentualnym, podczas gdy wnioski wynikające z materiału dowodowego mają pozwalać przyjąć, że pozwana co najmniej musiała godzić się z tym, że poświadcza w opinii stwierdzenia, które mogły okazać się nieprawdziwe.

Zadaniem biegłej w sprawie II C 70/01 było udzielenie wypowiedzi w odniesieniu do następujących zagadnień. Po pierwsze, zgodność wykonanych robót z projektem. Po drugie, zgodność wykonanych robót ze sztuką budowlaną. Po trzecie, określenie wad uniemożliwiających korzystanie z budynku. Po czwarte, zasadność odmowy odbioru. Po piąte, wartość prac remontowych. W odniesieniu do zabezpieczenia więźby dachowej i podziału na trakty wskazała w opinii, że projekt nie przewidywał zabezpieczeń wymaganych dla tego przeznaczenia obiektu, na jakie je zmieniono podczas remontu. Stąd brak uzgodnienia projektu ze strażą pożarną w zakresie zabezpieczenia więźby dachowej. Ponadto, że roboty dotyczące stropu w sali tanecznej wykonano odmiennie niż w dokumentacji. Biegła uznała za konieczne zapoznanie się z dziennikiem budowy, którym nie dysponowała, żeby poznać przyczyny odstępstwa, które jako zaistniały fakt nie było sporne między stronami sprawy II C 70/01. Inaczej mówiąc, niesporne było między stronami w sprawie II C 70/01, że strop wykonano w sposób odmienny od zaprojektowanego i także biegła nie twierdziła inaczej. Wskazała również na kwestię łazienek i wanny w kotłowni, to jest na niezgodność z projektem w zakresie szerokości kabin w łazienkach i brak wanny w kotłowni. Istnienie tych wad stwierdziła podczas oględzin obiektu i je wskazała w opinii. Wskazała też, że nie jest w stanie odnieść się do odpowiedzi na pytanie o poprawność wykonania, ponieważ nie zna uzgodnień stron w tym przedmiocie, nie dysponując dziennikiem budowy, a w opinii odnotowała, że wykonawca odwołał się do adnotacji w tym dokumencie, jako dowodzie uzgodnień między stronami. Jednocześnie w opinii ograniczyła się do zarzutów inwestora (J. S.), czego nie kwestionowały strony procesu, w którym opiniowała. Nie dysponując projektem, uznała, że doszło do odstępstwa od niego w zakresie wykonania stropu nad salą taneczną, gdyż to właśnie podniósł inwestor i przyznał to wykonawca. Za wadę uznała odstępstwo projektowe w zakresie stropu oraz w tym zakresie wyraziła ocenę na temat zgodności robót ze sztuką budowlaną, że jest podrzędna. Oceniała, że zmiana przeznaczenia pomieszczeń przez inwestora, który przeniósł funkcję sali tanecznej do innego pomieszczenia zniwelowała skutki zaistniałego odstępstwa od projektu. Uznała, że wada ta nie uniemożliwia normalnego korzystania z budynku, lecz zmiany funkcji pomieszczeń i podała, że inwestor już to uczynił. Uznała, że inwestor niezasadnie odmówił odbioru obiektu, gdyż powinien określić wady i wyznaczyć wykonawcy terminu do ich usunięcia, a nie odstąpił od umowy. Poczyniła też uwagi odnośnie do wartości prac i ich kosztorysowania. Pozwana w opinii podkreśliła brak pełnej dokumentacji budowy, wskazując, że opinię opracowała na podstawie dokumentów, które do akt sprawy II C 70/01 złożyły strony, a także udostępnionych jej przez nadzór budowlany. Podzielenie przez Sąd Apelacyjny ustaleń Sądu Okręgowego obejmuje ustalenia dotyczące jakości opinii opracowanej przez pozwaną w sprawie II C 70/01, jako części ustaleń Sądu Okręgowego. Poczynione one zostały w oparciu o opinię Politechniki (...) w C.. Na tej podstawie Sąd Okręgowy zasadnie i jednoznacznie ocenił, że opinia opracowana w sprawie II C 70/01 była nierzetelna, sprzeczna z rzeczywistym stanem rzeczy oraz że opiniująca nie dopełniła obowiązku sumiennego działania przy wydawaniu opinii. Biegła pominęła szereg zagadnień, które powinny być jej znane z uwagi na fakt, że były przedmiotem sporu pomiędzy wykonawcą a inwestorem, nie dokonała oceny jakości większości prac i ich zgodności ze sztuką budowlaną, a dokonując oceny wad, które zauważyła, popełniała nawet błędy logiczne. Opinia pozwanej nie odpowiadała obowiązującym w dziedzinie budownictwa standardom wiedzy i nie uwzględniała ówczesnego stanu budynku. Zatem biegła dopuściła się czynu niedozwolonego.

Sąd Okręgowy prawidłowo wskazał, że postępowanie biegłej było zawinione w postaci niedbalstwa, co jest wystarczające dla odpowiedzialności z art. 415 k.c. Jednak upływ terminu przedawnienia z art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. i podniesienie przez pozwaną zarzutu przedawnienia ma to znaczenie dla rozstrzygnięcia, że tylko wówczas, gdyby szkoda wynikła ze zbrodni lub występku, pozwana nie mogłaby skutecznie uchylić się od zaspokojenia roszczenia (art. 117 § 2 k.c.).

Była już mowa o uwagach Sądu Najwyższego na temat fałszywości opinii, poczynionych w uzasadnieniach wyroków, którymi zostały rozpoznane skargi kasacyjne od wydanych w niniejszej sprawie obu wyroków Sądu Apelacyjnego. Jedynie dla przejrzystości wyводу przypomnieć trzeba wcześniej przytoczone wypowiedzi, w których zwrócono uwagę, że kwestia fałszywej opinii występuje wówczas, gdy ocena w niej wyrażona pozostaje w sprzeczności z rzeczywistym stanem rzeczy, aktualnym stanem wiedzy w dziedzinie, której opinia dotyczy, lub została oparta na wyraźnie błędnej metodzie badawczej. Opinia mija się z prawdą, jeżeli biegły podaje w niej nieprawdziwe fakty, wyciąga z faktów wnioski wyraźnie niezgodne z kryteriami uznawanymi za niewątpliwe w dziedzinie, której opinia dotyczy, lub nie zamieszcza w opinii istotnych wniosków wynikających z przeprowadzonych badań. W kontekście prawdziwości wypowiedzi biegłego Sąd Najwyższy wyjaśnił też, że prawda biegłego jest prawdą w sensie moralnym, oznaczającą zgodność procesu myślowego z wypowiedzią go uzewnętrzniającą. Doprowadziło to Sąd Najwyższy do konkluzji, że biegły dopuścił się przestępstwa z art. 233 § 4 k.k., jeżeli: 1) w opinii poda inne ustalenia niż poczynione w toku ekspertyzy; 2) zatai rzeczywistość poczynione ustalenia, przeczące zasadności wniosków; 3) celowo prowadzi nieprawidłową argumentację.

Opinia Politechniki (...) w C. nie pozwala ustalić, by zachodziła którakolwiek z tych okoliczności. Ani treść opinii instytutu naukowego, ani tym bardziej inne dowody przeprowadzone w niniejszej sprawie nie pozwalają ustalić, że pozwana w opinii, którą opracowała w sprawie II C 70/01, podała odmienne ustalenia od tych, które poczyniła w toku czynności biegłego; że zataiła rzeczywistość poczynione ustalenia, które przeczyłyby wnioskowi jej opinii; że celowo prowadziła nieprawidłową argumentację. Co więcej, w zasadniczej opinii Politechniki (...) w C. (opracowanej 8 grudnia 2016 r.) zwrócono uwagę o niedostrzeżeniu w treści opinii sporządzonej w sprawie II C 70/01 takich sformułowań, które mogłyby świadczyć o celowym formułowaniu przez pozwaną wniosków sprzecznych z treścią analizowanych dokumentów z akt sprawy lub z ustaleniami podczas przeprowadzonych oględzin. Sąd Apelacyjny dostrzega ustalone nieprawidłowości opinii opracowanej w sprawie II C 70/01, na które zwrócono uwagę w opinii Politechniki (...) w C.. Jednak opinia instytutu naukowego nie daje podstaw do utożsamienia opinii wadliwej z opinią fałszywą. Należy to odnotować także w kontekście wskazanego przestępstwa z art. 277 § 1 k.k. („Funkcjonariusz publiczny lub inna osoba uprawniona do wystawienia dokumentu, która poświadczona w nim nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.”).

Uzupełnić wywód należy o to, że do znamion podmiotowych przestępstwa z art. 233 § 4 k.k. (podobnie zresztą jak z art. 271 § 1 k.k.) należy umyślność (w zamiarze bezpośrednim bądź ewentualnym).

Skarżący podnieśli w apelacjach argumentację, która ma potwierdzać, że biegła miała przewidywać możliwość, że jej opinia będzie niezgodna z rzeczywistością i godziła się z tym stanem. Ograniczyła się bowiem do wad zgłaszanych przez J. S. i pominęła szereg istotnych zagadnień wskazanych przez Politechnikę (...) w C., a Sąd Okręgowy nie wyjaśnił, dlaczego pozwana miałaby nie mieć świadomości fałszywości czy choćby ewentualności fałszywości jej opinii. O fałszywości opinii opracowanej przez pozwaną ma świadczyć to, że sformułowała wniosek o zgodności obiektu z projektem, którym nie dysponowała, jak sama zastrzegła w punkcie III opinii (w uzasadnieniu niniejszego wyroku Sądu Apelacyjnego była już mowa o przyczynie takiego stwierdzenia przez biegłą w opinii).

Sąd Najwyższy w wyroku z 15 stycznia 2021 r., V CSKP 201/21, wyjaśnił, że zamiar jest zjawiskiem obiektywnej rzeczywistości, realnym przebiegiem procesów psychicznych, a nie pojęciem z dziedziny ocen, czy wartości. Podobnie jak elementy strony przedmiotowej czynu, podlega więc dowodzeniu, a nie domniemaniu. Wniosek odnośnie do zamiaru pozwanej, o którym twierdzą skarżący, nie wynika z faktów ustalonych w niniejszej sprawie. Inaczej mówiąc, apelujący nie wykazali okoliczności, które prowadziłyby do stwierdzenia, że pozwana jako biegła opiniująca w

sprawie II C 70/01 miała świadomość obiektywnej niezgodności opinii ze stanem rzeczywistym. Sąd Najwyższy wyjaśnił też, że okoliczności, do których Sąd Apelacyjny odwołał się w wyroku z 29 listopada 2019 r., sygn. akt V ACa 266/18, nie są wystarczające do przyjęcia, że zachowanie pozwanej wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 233 § 4 k.k. popełnionego z zamiarem ewentualnym. Z uwagi na to, że także przestępstwo z art. 271 § 1 k.k. może być popełnione co najmniej z zamiarem ewentualnym, należy tę uwagę odnieść do zagadnień podmiotowych wiążących się i z tym przestępstwem. Trzeba więc podkreślić, że biegła ujawniła w opinii stwierdzone przez siebie odstępstwa od projektu (zmiana stropu nad salą taneczną), a wcześniej była też mowa o kontekście stwierdzenia przez pozwaną odstępstwa od projektu, mimo że nim nie dysponowała. W opinii instytutu naukowego oceniono, że ze względu na zmianę pierwotnego przeznaczenia pomieszczeń pozwana wadliwie oceniła tę wadę, jako pozostającą bez wpływu na możliwość korzystania z budynku. Pozwana w opinii odniosła się też do niezgodności z projektem zabezpieczenia więźby dachowej, szerokości kabin w łazienkach i braku wanien w kotłowni. Zatem w opinii opisała te wady, które stwierdziła w trakcie oględzin. Ograniczyła zakres opinii wyłącznie do wad, które zgłaszał inwestor, czego nie kwestionowały strony procesu, w którym opiniowała. Opiniując, pozwana zwracała uwagę na brak pełnej dokumentacji budowy, a zwłaszcza dziennika budowy, co podniosła nie tylko w kontekście weryfikacji kosztorysów przedłożonych przez wykonawcę robót, ale też pozostałych obszarów opiniowania, co wcześniej przedstawiono. Co więcej, podkreślała, że opinię sporządziła jedynie na podstawie dokumentów załączonych do akt sprawy oraz tych dokumentów, które udostępnił jej organ nadzoru budowlanego, a także na podstawie oględzin przeprowadzonych w dni 27 października 2002 r. W tym stanie sprawy nie sposób zgodzić się, że udowodniono, że w zakresie swoich oświadczeń o wiadomościach na temat faktów, którymi dysponowała i które badała w tejże sprawie, pozwana przewidywała nieprawdziwość opinii złożonej w sprawie II C 70/01 i godziła się z tym stanem. Podsumowując ten wątek, nie wykazano w niniejszej sprawie podstawy zastosowania dwudziestoletniego terminu przedawnienia, o którym mowa w art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c.

Sąd Apelacyjny w obecnym składzie podziela stanowisko Sądu Okręgowego, że szkoda powstała najpóźniej z wydaniem prawomocnego wyroku w sprawie II C 70/01, czyli 19 marca 2004 r., gdy Sąd Apelacyjny rozpoznał tę sprawę na skutek apelacji J. S.. Najpóźniej wtedy zwiększyły się bowiem jego pasywa (jako postać strat, o których mowa w art. 361 § 2 k.c.) wskutek zasądzenia od niego na rzecz (...) S.A. w R. kwoty 388.532,70 zł z odsetkami i kosztami. Późniejszy wzrost odsetek za opóźnienie w zapłacie i kosztów postępowania o koszty egzekucyjne należy rozpatrywać w kategorii zwiększenia istniejącej już szkody w następstwie niewykonania przez powoda dobrowolnie, to jest bez przymusu egzekucyjnego, prawomocnego wyroku w sprawie II C 70/01 i wszczęcia z tej przyczyny egzekucji, w której utracił składnik majątkowy (nieruchomość). Nie można więc zaakceptować stanowiska powoda, że szkoda powstała dopiero z chwilą przysądzenia własności nieruchomości postanowieniem z 11 lutego 2008 r. na rzecz licytanta w postępowaniu egzekucyjnym. Wówczas powód utracił nieruchomość wskutek przeprowadzenia egzekucji, ale szkodę wskutek wydania przez pozwaną opinii w sprawie II C 70/01 poniósł wcześniej, jak to już powiedziano w niniejszym uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego. W okolicznościach sprawy nie ma potrzeby szczegółowej analizy utraty przez powoda nieruchomości wskutek egzekucji komorniczej w kontekście normalności, typowości tego faktu jako następstwa wydania wadliwej opinii przez biegłego, stanowiącej materiał dowodowy w sprawie sądowej, w której między innymi w oparciu o opinię następuje zasądzenie świadczenia deklaratoryjnym wyrokiem, zwłaszcza gdy nieruchomość, z której nastąpiło zaspokojenie, nie była obciążona hipoteką na rzecz wierzyciela, który egzekucję wszcząłby w celu ściągnięcia długu rzeczowego, a nie osobistego. Nie ma to znaczenia ze względu na upływ terminu przedawnienia, co pozwanej pozwoliło skutecznie uchylić się od zaspokojenia dochodzonego roszczenia (art. 117 § 2 k.c.). Sąd Okręgowy trafnie zwrócił uwagę, że powód miał świadomość szkody i podmiotu za nią odpowiedzialnego najpóźniej 3 sierpnia 2006 r. Jest to data opracowania ekspertyzy przez rzeczoznawcę budowlanego P. K. na zlecenie powoda, sporządzonej już po wydaniu przez Wojewodę (...) decyzji z 9 maja 2006 r., w której stwierdzono istotne odstępstwa od zatwierdzonego projektu. Sąd Okręgowy zasadnie zwrócił uwagę na to, że w ekspertyzie P. K. zawarte są uwagi wprost dotyczące opinii opracowanej w sprawie II C 70/01. W tej sytuacji rzeczywiście trzyletni termin przedawnienia, o którym mowa w art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c., upłynął najpóźniej w sierpniu 2009 r., podczas gdy pozew inicjujący niniejszą sprawę został wniesiony w styczniu 2012 r. Dla biegu trzyletniego terminu przedawnienia nie ma znaczenia

próba ugodowa, oparta o art. 184-186 k.p.c., gdyż o zawezwanie do próby ugodowej powód zwrócił się już po upływie tego terminu przedawnienia.

Dodać należy, że w niniejszej sprawie zastosowanie ma właśnie art. 442<sup>1</sup> k.c., a nie funkcjonalnie poprzedzający go art. 442 k.c. Wynika to z art. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2007 r., Nr 80, poz. 538; dalej: ustawa zmieniająca z 2007 r.), która weszła w życie z dniem 10 sierpnia 2007 r., zgodnie z którym do roszczeń, o jakich mowa w art. 1 ustawy zmieniającej z 2007 r., to jest do roszczeń odszkodowawczych, gdy szkoda wyrządzona została czynem niedozwolonym, powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej z 2007 r., a według przepisów dotychczasowych w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, stosuje się przepisy art. 442<sup>1</sup> k.c.

Gdyby nie upłynął trzyletni termin przedawnienia, o którym mowa w art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c., do odpowiedzialności cywilnej pozwanej wystarczyłaby nieprawidłowość opinii, którą sporządziła w sprawie II C 70/01, gdyż dla odpowiedzialności deliktowej, opartej na art. 415 k.c., wystarczająca jest nieumyślność (lekkomyślność, niedbalstwo). Trafnie na to zwrócił uwagę Sąd Okręgowy. W okolicznościach niniejszej sprawy nie miało więc znaczenia, czy opinia opracowana w sprawie II C 70/01 zawierała te wady wskazane w opinii Politechniki (...) w C., jako wystarczające do przyjęcia deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej biegłej, gdyby nie podniosła zarzutu przedawnienia dochodzonego roszczenia, co uczyniła skutecznie, gdy idzie o termin z art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. W niniejszej sprawie, z uwagi na upływ trzyletniego terminu przedawnienia, istotne było, czy biegła w opinii podała inne ustalenia niż poczynione w toku ekspertyzy, czy zataiła rzeczywiście poczynione ustalenia, przeczące zasadności wniosków, czy celowo prowadziła nieprawidłową argumentację, czy poświadczyła nieprawdę. W razie ustalenia, że tak było, miałby zastosowanie dwudziestoletni termin przedawnienia (art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c.). Jednakże takich ustaleń nie pozwala poczynić opinia instytutu naukowego, do której odwołali się skarżący. Nie ma w niej tego rodzaju uwag, które prowadziłyby do przyjęcia, że biegła w opinii przedstawiła inne ustalenia niż poczynione w toku ekspertyzy, bądź zataiła rzeczywiście poczynione ustalenia, przeczące zasadności wniosków, czy też celowo nieprawidłowo argumentowała, czy poświadczyła nieprawdę. Była już o tym mowa.

Kończąc, ograniczenie się przez biegłą do wad zarzuconych w sprawie II C 70/01, oparcie się na twierdzeniach stron, niewykonanie czynności, które były możliwe do zrealizowania, na co uwagę zwrócił instytut naukowy, było nieprawidłowe. Nieprawidłowość ta nie jest jednak tożsama z okolicznościami, które pozwoliłyby uznać za wykazane opisane okoliczności, których wykazanie decyduje o przypisaniu popełnienia przestępstwa z art. 233 § 4 k.k. i art. 277 § 1 k.k.

Ponieważ dotychczasowe uwagi prowadzą do wniosku, że zaskarżony wyrok odpowiada prawu, oddaleniu podlegały obie apelacje, jako bezzasadne (art. 385 k.p.c.).

O kosztach postępowania apelacyjnego i kasacyjnego orzeczono stosownie do wyniku sprawy oraz wartości przedmiotu zaskarżenia w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym, a to na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Na koszty te składa się wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej, będącego adwokatem, w postępowaniu apelacyjnym (4.050 zł) i kasacyjnym (4.050 zł), które ustalono w oparciu o – odpowiednio – § 2 pkt 6 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1800 z późn. zm.) oraz § 2 pkt 6 w związku z § 10 ust. 4 pkt 1 tego samego rozporządzenia, a także uiszczona przez pozwaną opłata od skargi kasacyjnej w kwocie 4.000 zł.

SSA Grzegorz Misina SSA Grzegorz Stojek SSA Katarzyna Żymelka