

Sygn. akt I ACa 858/17

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 listopada 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Halina Zarzeczna (spr.)
Sędziowie:	SSA Ryszard Iwankiewicz SSO (del.) Leon Miroszewski
Protokolant:	st. sekr. sądowy Karolina Ernest

po rozpoznaniu w dniu 25 października 2018 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa E. K.

przeciwko W. K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 29 marca 2017 roku, sygn. akt I C 328/13

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:**

**1. w punkcie 1. zasądza od pozwanego W. K. na rzecz powódki E. K. kwotę 98.143,80 zł (dziewięćdziesiąt osiem tysięcy sto czterdzieści trzy złote i osiemdziesiąt groszy) wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 3 kwietnia 2013r. do dnia 31 grudnia 2015r. i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016r. i oddala powództwo w pozostałym zakresie;**

**2. w punkcie 3. pozostawia referendarzowi sądowemu szczegółowe wyliczenie kosztów procesu przy przyjęciu, że powódka wygrała proces w 76%, zaś pozwany w 24%;**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**III. pozostawia referendarzowi sądowemu w Sądzie Okręgowym w Koszalinie szczegółowe wyliczenie kosztów postępowania apelacyjnego przy przyjęciu, że pozwany wygrał postępowanie apelacyjne w 10 %, a powódka w 90 %.**

SSA R. Iwankiewicz SSA H. Zarzeczna SSO (del.) L. Miroszewski

## UZASADNIENIE

Powódka E. K. wniosła pozew przeciwko W. K. o zapłatę 128 554,84 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 16 marca 2013 r. do dnia zapłaty tytułem odszkodowania za zniszczenie nieruchomości na podstawie przepisu art. 415 k.c.

W odpowiedzi na pozew, pozwany W. K. wniósł o oddalenie powództwa w całości. Uzasadniając swoje stanowisko pozwany zaprzeczył, aby dokonywał jakichkolwiek działań na szkodę powódki i aby doprowadził do szkód w przedmiocie jej własności. Zdając pomieszczenia będące w jego dyspozycji, pozwany zabrał wszelkie nakłady, które nie były przedmiotem rozliczenia pomiędzy nim, a powódką, a zatem był uprawniony do ich zabrania w oparciu o treść art. 227 §1 k.c.

Wyrokiem wstępnym z dnia 4 lutego 2014 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie uznał roszczenie powódki E. K. za usprawiedliwione co do zasady.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie wyrokiem z dnia 24 lipca 2014 r. wydanym w sprawie o sygn. I ACa 275/14 oddalił apelację pozwanego od orzeczenia sądu I instancji i przesądził, że podstawę prawną odpowiedzialności pozwanego stanowi przepis art. 415 k.c.

Pozwany wywiódł skargę kasacyjną od rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, ale Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 16 września 2015 r. wydanym w sprawie o sygn. akt II CSK 62/15 odmówił przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania.

W dalszym toku postępowania przed Sądem Okręgowym w Koszalinie powódka w całości podtrzymała swoje stanowisko, powołując się w zakresie wysokości odszkodowania na kosztorys ofertowy z dnia 16 listopada 2012 r. sporządzony przez Przedsiębiorstwo (...) w W..

Pozwany domagał się oddalenia powództwa, kwestionując wysokość żądanego odszkodowania.

Wyrokiem z dnia 29 marca 2017 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie zasądził od pozwanego W. K. na rzecz powódki E. K. kwotę 109 529 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 3 kwietnia 2013 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, a w pozostałym zakresie oddalił powództwo (pkt 2). W punkcie 3 pozostawił referendarzowi sądowemu szczegółowe wyliczenie kosztów procesu ustalając, że według zasady stosunkowego rozdzielenia kosztów powódka wygrała proces w 85 %, zaś pozwany w 15%.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i prawnych:

Przed Sądem Rejonowym w Wałczu, na skutek wniosku W. K. z udziałem J. K. i E. K., toczyło się postępowanie o zniesienie współwłasności o sygnaturze akt I Ns 84/97. Postanowieniem tego sądu z dnia 6 sierpnia 2010 r. zniesiono wspólność prawa użytkowania wieczystego gruntu oraz współwłasność budynków na nim wzniesionych w postaci działek gruntu:

- nr (...), położonej w W. przy ul. (...), powiat (...), województwo (...), o obszarze 283 m<sup>2</sup>, dla której to działki Sąd Rejonowy w Wałczu prowadzi księgę wieczystą Kw. nr (...),
- nr (...) i (...), położonych w W. przy ul. (...), powiat (...) województwo (...), o obszarze 285 m<sup>2</sup>, dla których to działek Sąd Rejonowy w Wałczu prowadzi księgę wieczystą Kw. nr (...), o wartości 2 220.000 zł, w ten sposób, że:

a) przyznać wnioskodawcy W. K.: na wyłączność prawo . użytkowania wieczystego nieruchomości w postaci działki gruntu nr (...), położonej w W. przy ul. (...), powiat (...), województwo (...), o obszarze 283 m<sup>2</sup> wraz z prawem

własności budynku o powierzchni 411,23 m<sup>2</sup>, stanowiącego odrębną nieruchomość, dla których Sąd Rejonowy w Wałczu prowadzi księgę wieczystą Kw. nr (...), o wartości 1 152,624 zł;

b) przyznać uczestniczce E. K.: na wyłączność prawo użytkowania wieczystego nieruchomości w postaci działki gruntu nr (...), położonych w W. przy ul. (...), powiat (...), województwo (...), o łącznym obszarze 285 m<sup>2</sup> wraz z prawem własności budynku o powierzchni 488,35 m<sup>2</sup>, stanowiącego odrębną nieruchomość, dla których Sąd Rejonowy w Wałczu prowadzi księgę wieczystą Kw. nr (...), o wartości 1 067,376 zł;

Nadto, w pkt. II postanowienia, zasądził od J. K. na rzecz W. K. kwotę 28 607,75 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 6 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty, tytułem zwrotu nakładów na powyższą nieruchomość z uwzględnieniem odszkodowania za posiadanie nieruchomości oraz w pkt. III zasądził od W. K. na rzecz E. K. kwotę 602 806,75 zł wraz z odsetkami ustawowymi od 6 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty, tytułem odszkodowania za posiadanie nieruchomości z uwzględnieniem spłaty nakładów i wyrównania wartości nowoutworzonych nieruchomości. W pkt. IV postanowienia nakazał wydać sobie wzajemnie między wnioskodawcą a uczestniczką, przyznane im na wyłączność nieruchomości.

Na skutek apelacji wnioskodawcy – W. K., Sąd Okręgowy w Koszalinie postanowieniem z 17 maja 2011 r. (sygn. akt VII Ca 79/11) zmienił zaskarżone orzeczenie w punkcie drugim i trzecim w ten sposób, że w miejsce tych punktów umieścił punkty II, IIa, III, IIIa i IIIb o następującej treści:

„II. zasądził od J. K. na rzecz W. K. kwotę 353.760,50 zł z odsetkami ustawowymi od kwoty 28 607,75 zł od 6 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty – tytułem zwrotu nakładów;

IIa. zasądził od W. K. na rzecz J. K. kwotę 125 000 zł tytułem wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy;

III. zasądził od E. K. na rzecz W. K. kwotę 353 760,50 zł tytułem zwrotu nakładów;

IIIa. zasądził od W. K. na rzecz E. K. kwotę 42 624 zł z odsetkami ustawowymi od 6 sierpnia 2010 r. – tytułem dopłaty;

IIIb. zasądził od W. K. na rzecz E. K. tytułem wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy:

- kwotę 125 000 zł;
- kwotę 38 545 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 6 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty.

W pkt. II sąd II Instancji oddalił apelację w pozostałej części, a w pkt. III orzekł o kosztach postępowania.

Od powyższego postanowienia W. K. złożył skargę kasacyjną.

Postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2012 r. odmówiono przyjęcia do rozpoznania skargi kasacyjnej pozwanego.

Powódka wezwała pozwanego do wydania przyznanej jej nieruchomości, co ostatecznie nastąpiło w dniu 6 lipca 2012 r. na podstawie komisyjnego przekazania i przyjęcia nieruchomości. W dniu tym nie zostały jednak fizycznie przekazane: lokal położony na II piętrze po prawej stronie klatki schodowej, gdyż wejście do niego zostało zamurowane oraz lokal położony na poddaszu znajdujący się po lewej stronie klatki schodowej, ponieważ był zamknięty. Oba pomieszczenia stanowiły mieszkanie, które zajmowane było wówczas przez córkę pozwanego z rodziną – M. i A. małżonków Ż..

Mąż powódki również w tym dniu wymienił zamki w drzwiach wejściowych do nieruchomości. Po dwóch dniach, przyszedł do niego zięć pozwanego i poprosił o klucze od głównych drzwi wejściowych, gdyż chciał wyprowadzić się z zajmowanego mieszkania. Po 3-4 dniach oddał klucze wraz z kluczami do lokalu mieszkalnego, który został przez niego i jego rodzinę opuszczony. W trakcie wyprowadzania się, pozwany zatrudnił osoby trzecie, które dokonywały zniszczeń w lokalu. Nadto pozwany przywiózł ze sobą dwóch pracowników z piłami elektrycznymi, którzy w opuszczanym przez

jego córkę lokalu używali tych pił do cięcia różnych przedmiotów, między innymi wycinali schody prowadzące na poddasze.

Po wejściu powódki i jej męża do lokalu okazało się, że zostały one kompletnie zdemastowane, a w stanie, w jakim zostały wydane, nadawały się tylko do generalnego remontu. Zostały w nich między innymi potłuczone kafelki w łazience, potłuczony sedes, rozbita wanna, podziurawione ściany gipsowe, pocięte piłą elektryczną ramy okienne w dachu, porysowane narzędziem elektrycznym panele podłogowe, wycięte schody metalowe prowadzące na poddasze mieszkania, zdemontowano wszystkie grzejniki c.o.

Nieruchomość, do której wydania na rzecz powódki zobowiązany był pozwany to budynek usługowo – mieszkalny, w budowie zwartej szeregowej, podpiwniczony, trzykondygnacyjny, z dachem stromym i poddaszem użytkowym. Mieści on lokale mieszkalne – usługowe.

W związku z opuszczaniem przez pozwanego wymienionego wyżej budynku dokonane zostały szkody, które w części zostały usunięte przez powódkę.

Powódka zleciła Przedsiębiorstwu (...) wykonanie kosztorysu ofertowego obejmującego prace niezbędne do wykonania, dla przywrócenia przejętej przez nią nieruchomości, do stanu używalności. Wycena zamknęła się kwotą 128.554,84 zł.

Dla usunięciem szkód koniecznym jest wykonanie robót remontowych obejmujących branżę ogólnobudowlaną i instalacyjną.

Do niezbędnych robót ogólnobudowlanych zaliczyć należy dokończenie zamurowania ściany w piwnicy, wykonanie tynków, położenie płytek, wykonanie posadzek z paneli podłogowych oraz posadzek cementowych, demontaż płyt gipsowych i wykonanie w ich miejsce nowych okładzin, wymianę ościeżnic, montaż drzwi, wymianę okien, schodów, montaż przewodów kominowych, wywiezienie gruzu. Niezbędne roboty z branży sanitarnej obejmują montaż nowych baterii umywalkowych, wannowych, wanien kąpielowych, ustępów, umywalk, zlewozmywaków, grzejników stalowych, kotłów c.o., zaworów grzejnikowych.

Wartość robót ogólnobudowlanych niezbędnych do wykonania w związku z dokonanymi przez pozwanego w nieruchomości zniszczeniami to 67 530,85 zł brutto, a wartość koniecznych robót z branży sanitarnej to 41 998,36 zł brutto.

E. K. poniosła udokumentowane wydatki w związku z montażem kotłów gazowych centralnego ogrzewania na kwotę 12 349,80 zł brutto oraz w związku z montażem schodów, w miejsce zdemontowanych przez pozwanego, na kwotę 7 000 zł brutto. Zakupiła nadto skrzydła drzwi, za które uiściła 870,52 zł brutto.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy wskazał, że powództwo oparte na dyspozycji przepisu art. 415 k.c. zasługuje na uwzględnienie w przeważającej części.

Podstawę prawną rozstrzygnięcia sąd wskazywał art. 322 k.p.c. zgodnie, z którym jeżeli w sprawie o naprawienie szkody, o dochody, zwrot bezpodstawnego wzbogacenia lub o świadczenie z umowy o dożywocie sąd uzna, że ścisłe udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, może w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy.

W związku z wyrokiem wstępnym wydanym w dniu 4 lutego 2014 r., w którym uznano roszczenie powódki za usprawiedliwione co do zasady, przesądzone zostały przesłanki odpowiedzialności deliktowej pozwanego. Sąd Okręgowy rozstrzygnął wówczas również zarzuty pozwanego, co do przyznanej stronom powierzchni nieruchomości, wcześniejszych wzajemnych rozliczeń stron, jak również przesądził o odpowiedzialności pozwanego za zniszczenia dokonane w zakresie piętra II oraz poddasza spornego budynku.

Pozwany wywiódł od powyższego orzeczenia apelację, niemniej jednak wyrokiem z dnia 24 lipca 2014 r. wydanym w sprawie I ACa 275/14 Sąd Apelacyjny w Szczecinie oddalił apelację pozwanego. Sąd II instancji w uzasadnieniu wyroku, w pełni zaaprobował i przyjął za własne ustalenia faktyczne sądu I instancji oraz wskazał wyraźnie, że podstawy odpowiedzialności pozwanego upatrywać należy w treści art. 415 k.c.

W powyższych okolicznościach Sąd Okręgowy zobowiązany był do rozstrzygnięcia kwestii wysokości odszkodowania przysługującego powódce, a to zaś zostało uzależnione od wysokości poniesionej przez nią szkody.

Sąd Okręgowy powołał się na przepisy ogólne dotyczące związku przyczynowego, szkody i sposobów jej naprawienia (art. 361 - 363 k.c.) jako właściwe przy odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych. Sąd Okręgowy uznał, że wyrażona w art. 361§2 k.c. zasada pełnego odszkodowania nakazuje uwzględnienie zarówno szkody związanej ze zniszczeniami powstałymi wskutek działań dokonanych przez W. K., jak i nakłady poniesione w związku z koniecznością przystosowania nowego lokalu.

Powódka w niniejszej sprawie domagała się od pozwanego zapłaty w związku z powstałą na skutek dokonanej przez niego świadomej i kierunkowej dewastacji spornej nieruchomości. Na okoliczność ustalenia wysokości szkód wyrządzonych przez pozwanego, w nieruchomości powódki, Sąd Okręgowy dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu budownictwa. Biegły, w sporządzonej opinii, dokonał wyceny robót ogólnobudowlanych i instalacyjnych, niezbędnych do wykonania w celu usunięcia szkód wyrządzonych przez pozwanego. Wyceny tej biegły dokonał w oparciu o przeprowadzone w dniach 23 kwietnia 2016 r. i 17 czerwca 2016 r., w obecności stron i ich przedstawicieli, oględziny nieruchomości. W ich trakcie biegły wykonał konieczne obmiary. Opierał się przy tym na protokole zdawczo – odbiorczym z 6 lipca 2015 r., z wyjątkiem pomieszczeń, które zostały wydane w terminie późniejszym tj. mieszkania na III piętrze i poddasza, których stan ocenił na podstawie okazanych zdjęć. Sąd Okręgowy co do za zasady zaakceptował wnioski przedstawione przez biegłego w złożonej opinii, niemniej jednak niektóre z wartości ujętych przez biegłego w załączonych kosztorysach, tak w zakresie robót ogólnobudowlanych, jak i robót z branży instalacyjnej, wymagały pewnej korekty, po skonfrontowaniu jej z zarzutami pozwanego.

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy uznał, że wbrew zarzutom pozwanego, zakres szkód przyjętych przez biegłego dla wyliczenia wartości szkody, został ustalony w sposób prawidłowy. Odpowiada on bowiem stanowi lokalu w datach wydania go powódce, znajdującemu odzwierciedlenie tak w protokole zdawczo – odbiorczym, jak i utrwalonemu na dokumentacji zdjęciowej dotyczącej III piętra i poddasza budynku.

Przyjmując zatem jako wyjściowe wyliczenia podane przez biegłego, Sąd Okręgowy ustalił, że wartość niezbędnych dla usunięcia szkód dokonanych przez pozwanego prac budowlanych wynosi 67 530,85 zł brutto natomiast wartość prac z branży sanitarnej – 41 998,36 zł. Różnice te wynikają z tego, że Sąd Okręgowy zamiast wartości wynikających z kosztorysu, za miarodajne w kwestii ustalenia wysokości odszkodowania, przyjął w odniesieniu do wartości części kosztów, wydatki jakie zostały udokumentowane przez powódkę w dokumentach finansowych załączonych do opinii biegłego w postaci faktury VAT (...), faktury VAT (...) i dowodu wpłaty (...).

Jeżeli chodzi o roboty ogólnobudowlane, rację w ocenie Sądu Okręgowego należało przyznać pozwanemu, że biegły w sposób nieprawidłowy przyjął, że zasadnym jest doliczanie jakichkolwiek dodatkowych kosztów do udokumentowanych przecież wydatków, jakie powódka poniosła w związku z montażem schodów. Skoro E. K. przedstawiła dowód wpłaty za schody, brak było podstaw do przyjęcia, że kwota ta obejmowała jedynie zakup materiału, bez ich montażu. Stąd też jako wartość odszkodowania należnego z tego tytułu na rzecz powódki ustalić należało na kwotę 7 000 zł.

Sąd Okręgowy zweryfikował również kwotę w wysokości 1 103,46 zł, którą w kosztorysie wskazano jako koszt zakupu drzwi uznając, że skoro powódka udokumentowała wydatki z tego tytułu na kwotę 1 032,58 zł to ta właśnie wartość winna być zrekompensowana przez pozwanego.

Sąd Okręgowy za niezasadne uznał przy tym doliczenie do wartości należnego powódce odszkodowania kosztów gruntowania i malowania zabrudzonych ścian. W ocenie Sądu Okręgowego tego rodzaju zabrudzenia nie pozostają w adekwatnym związku przyczynowym ze zdarzeniem z jakiego wynika szkoda, są natomiast skutkiem naturalnego korzystania z mieszkania. Powódka nie podnosiła, aby zabrudzenia te powstały na skutek celowych, ukierunkowanych na zniszczenie działań pozwanego. Również z protokołu zdawczo – odbiorczego, nie wynikało, że ściany zostały celowo pobrudzone. Tym samym należne odszkodowanie zostało pomniejszone o dalsze wartości, uwzględnione w kosztorysie biegłego, tj. 806,15 zł i 1 079,71 zł (poz. 11 kosztorysu), na które obejmowały koszt malowania i gruntowania powierzchni ścian.

W zakresie kosztów prac instalacyjnych kosztorys przedstawiony przez biegłego także wymagał korekty, z uwagi na to, że wydatki poniesione przez powódkę na kotły gazowe, również zostały przez nią udokumentowane na kwotę 12 349,80 zł i tylko do tej kwoty winny składać się na wartość poniesionej przez E. K. szkody. Sąd Okręgowy wartość przyjętych przez biegłego prac instalacyjnych pomniejszył zatem o sumę 20 150,59 zł uwzględniając wartość rzeczywistej, udokumentowanej przez powódkę szkody.

Sąd Okręgowy nie podzielił w całości zarzutów pozwanego co do przedstawionej przez biegłego opinii. Sąd I instancji wskazał, że usługi budowlane oraz budowlano-remontowe, co do zasady podlegają opodatkowaniu podstawową stawką podatku VAT. Jednocześnie stawka podatku od towarów i usług nie ma charakteru jednolitego. Obok podstawowej stawki podatku ustawa przewiduje różne stawki obniżone, które znajdują zastosowanie względem oznaczonych czynności. Na mocy przepisów przejściowych - zawartych w art. 146a ustawy - stawka podstawowa wynosi 23%, stawka obniżona wynosi natomiast 8%. Co do zasady, towary i usługi opodatkowane są stawką podstawową. Nie ma zatem racji pozwany, że zasadą jest, iż w zakresie prac budowlanych, obowiązuje stawka obniżona. W tym zakresie Ustawa o podatku od towarów i usług ustanowiła wyjątek jedynie w stosunku do usług wykonywanych w nieruchomościach zaliczanych do społecznego programu mieszkaniowego. W myśl cytowanej ustawy budowa, remont, modernizacja, termomodernizacja czy przebudowa obiektów budowlanych lub ich części zaliczonych do budownictwa objętego społecznym programem mieszkaniowym opodatkowana jest podatkiem VAT w wysokości 8% (art. 41 ust. 12 ustawy VAT). Za prawidłowe uznać zatem należy, uwzględnienie przy wyliczeniu wartości szkody podstawowej stawki podatku VAT, z uwagi na użytkowo – mieszkalny charakter mieszkalny charakter budynku objętego opinią.

Sąd Okręgowy za prawidłową uznał również przez biegłego metodologię wyliczeń w oparciu o ceny i wskaźniki ujęte w (...). Publikacja ta stanowi miarodajne zestawienia cen obowiązujących w budownictwie, tak na zakup materiałów jak i wykonywane usługi. Powszechną praktyką jest posługiwanie się przez biegłych sądowych tak uśrednionymi cenami dla ustalenia wartości prac i zakupu materiałów budowlanych. W trakcie wizji lokalnej biegły informował obecne strony i ich przedstawicieli, że ceny zawarte w tej publikacji będą stanowiły podstawę wyceny i nie było to wówczas kwestionowane.

Prawidłowe w ocenie Sądu Okręgowego było również, wyliczenie wartości należnego odszkodowania, przy zastosowaniu stawek z drugiego kwartału 2016 r. , a to z uwagi na treść przepisu art. 363§2 k.c., który stanowi, że wysokość odszkodowania powinna być ustalona według cen z daty ustalenia odszkodowania, chyba że szczególne okoliczności wymagają przyjęcia za podstawę cen istniejących w innej chwili. Reguła ta zmierza do urzeczywistnienia funkcji kompensacyjnej odszkodowania, gdyż zapewnia poszkodowanemu środki pieniężne w zakresie umożliwiającym nabycie dóbr lub usług, niezbędnych do naprawienia doznanego uszczerbku. Komentowany przepis dopuszcza wprawdzie możliwość określenia wielkości odszkodowania według cen z innej chwili niż data ustalania odszkodowania, jeżeli wymagają tego szczególne okoliczności. Pozwany jednak, poza sformułowaniem ogólnego zarzutu w tym zakresie, nie wykazał aby w niniejszej sprawie okoliczności takie zachodziły.

Sąd Okręgowy oddalił przy tym wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z kolejnej opinii biegłego, uznając, że opinia złożona przez biegłego F. B. wraz z wyjaśnieniami biegłego na rozprawie w dniu 15 marca 2017 r. jest rzetelna, odpowiada na pytania sądu zawarte w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu i daje wystarczające podstawy do rozstrzygnięcia sprawy. Pozwany nie kwestionował także tezy dowodowej, jak i metodyki sporządzenia opinii

przedstawionej przez biegłego w trakcie wykonywanych oględzin. Zarzuty w tym zakresie formułowane dopiero na rozprawie, w trakcie przesłuchania biegłego, Sąd Okręgowy uznał za pozbawione uzasadnionych podstaw.

Sąd Okręgowy uznał, że sporządzona opinia, jest jednoznaczna i w sposób merytoryczny oraz przystępny dla osób spoza środowiska budowlanego wyjaśnia wątpliwości niezbędne dla rozstrzygnięcia sprawy. Samo niezadowolenie strony z opinii biegłego nie uzasadnia natomiast konieczności zasięgnięcia opinii innego biegłego, jeżeli na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego można dokonać obiektywnej oceny przedstawionych dowodów i na ich podstawie wydać ostateczne rozstrzygnięcie, dokonując subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod określone normy prawne. Jeśli w sprawie istnieją dwie grupy przeciwstawnych dowodów, ustalenia faktyczne z konieczności muszą pozostawać w sprzeczności z jedną z nich, a o treści ustaleń faktycznych w sprawie decyduje ostateczne przekonanie sądu. Z konieczności Sąd orzekający, w ramach i granicach swobodnej oceny dowodów, ma prawo eliminacji pewnych dowodów, poprzez uznanie, że pozbawione są one wiarygodności albo, że nie są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.10.2003 r. w sprawie IV CK 283/02). Obowiązkiem sądu jest zawsze uzasadnienie wybranego stanowiska, zgodnie z intencją art. 233 § 1 k.p.c. Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 24.01.2012 r. (III AUa 1046/12, LEX nr 1271965), sąd nie jest zobowiązany do uwzględniania kolejnych wniosków o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego do czasu, gdy zostanie udowodniona okoliczność korzystna dla strony, a także wtedy, jeśli potrzeba powołania innego biegłego nie wynika z okoliczności sprawy, a jedynie z samego niezadowolenia strony z dotychczas złożonej opinii, a wcześniej sporządzona opinia w sprawie jest prawidłowa. Niezależnie zatem od tego, że wnioski w wydanej w sprawie opinii nie satysfakcjonują pozwanego, opinia ta jest pełnoprawnym środkiem dowodowym w sprawie, któremu nie można odmówić waloru rzetelności, a co za tym idzie przydatności dla sprawy, podlegającym ocenie na zasadach ogólnych, co sąd uczynił i uzasadnił swoje stanowisko jak wyżej.

Reasumując, w ocenie Sądu Okręgowego z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w szczególności opinii biegłego z zakresu budownictwa F. B. wraz z jego wyjaśnieniami złożonymi na rozprawie w dniu 15 marca 2017 r., dokumentów w postaci protokołu zdawczo – odbiorczego, kosztorysu ofertowego, dokumentacji zdjęciowej oraz zeznań świadków J. H., J. K., S. M., A. P., Z. W., S. G., K. K., którzy w swoich zeznaniach również wskazywali na rozmiar szkody na nieruchomości powódki, wynika, że w wyniku zniszczeń dokonanych przez pozwanego, powódka poniosła szkodę w kwocie 109 529 zł.

Sąd Okręgowy zasądził także ustawowe odsetki od kwoty 109 529 zł od dnia 3 kwietnia 2013 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz odsetki ustawowe za opóźnienie liczone od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty. Powyższe rozróżnienie w terminologii dotyczącej odsetek ustawowych wynika ze zmiany przepisów zawartych w art. 481 k.c., które weszły w życie w toku niniejszej sprawy – z dniem 1 stycznia 2016 r.. Dotychczasowe odsetki ustawowe przyznawane z tytułu opóźnienia otrzymały ustawową nazwę odsetek ustawowych za opóźnienie (w odróżnieniu od odsetek ustawowych, o których mowa w art. 359 § 2 k.c.). Strona powodowa wносиła o zasądzenie odsetek od dnia 16 marca 2013r. Sąd Okręgowy zważył jednak, że powódka pismem datowanym na 15 marca 2013 r. wezwała pozwanego do zapłaty, zakreślając jednocześnie 14 dniowy termin zapłaty. Z uwagi na to, że korespondencja została doręczona pozwanemu w dniu 18 marca 2013 r., na co jednoznacznie wskazuje załączona do akt kserokopia potwierdzenia odbioru, uznać należało, że dopiero od tej daty pozwany mógł liczyć się z obowiązkiem spłaty na rzecz powódki żądanej kwoty. Uwzględniając dodatkowo wyznaczony 14 dniowy termin zapłaty, Sąd Okręgowy uznał, że dopiero od dnia 3 kwietnia 2013 r., pozwany pozostawał w zwłoce z zapłatą i od tej daty zasądził odsetki.

Podstawą rozstrzygnięcia o odsetkach od zasądzonych kwot zadośćuczynienia i odszkodowania był przepis art. 481 § 1 k.c., zgodnie z którym obowiązek zapłaty odsetek powstaje, gdy dłużnik spóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, chociażby wierzyciel nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Dłużnik zaś popada w opóźnienie, gdy nie spełnia świadczenia pieniężnego w terminie, w którym stało się ono wymagalne i nawet wówczas, gdy kwestionuje istnienie lub wysokość świadczenia. Zgodnie zaś z art. 455 k.c. gdy termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

Oddaleniu podlegało natomiast jako nieuzasadnione roszczenie powódki ponad przyznaną kwotę odszkodowania i żądanych odsetek, o czym orzeczono w punkcie 2. wyroku.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o art. 100 k.p.c. zgodnie z zasadą stosunkowego rozdzielenia kosztów. Powódka domagała się w niniejszej sprawie zapłaty od pozwanego kwoty 128 554,84 zł. Skoro jej powództwo zostało uwzględnione w zakresie kwoty 109 529 zł należy przyjąć, że wygrała on sprawę w 85%, a pozwany w 15%. O zasadzie poniesienia przez strony kosztów procesu w tym zakresie orzeczono w pkt 3. wyroku, jednocześnie pozostawiając szczegółowe wyliczenie tych kosztów referendarzowi sądowemu (art. 108§1 k.p.c.)

Z takim rozstrzygnięciem nie zgodził się pozwany. W wywiedzionej apelacji zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w Koszalinie z dnia 29 marca 2017 r. w całości, wnosząc o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości,

II. ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i zwrot sprawy sądowi I instancji w celu ponownego rozpoznania sprawy.

Powyższemu wyrokowi zarzucił:

I. naruszenie prawa procesowego, a w szczególności:

1. sprzeczność ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności co do tego z jakich lokali korzystali p. M. i A. Ż., w budynku położonym w W. przy ul. (...),

2. naruszenie art. 233§1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, w szczególności poprzez bezkrytyczne oparcie się na treści opinii biegłego F. B. w szczególności w zakresie przyjęcia średnich cen zawartych w (...), zamiast ustalenia rzeczywistej wartości zastosowanych materiałów i prac, a także przyjęcie za zasadne pozycji zawartych w kosztorysie tej opinii a nie związanych z zakresem szkody, ponadto bezkrytyczne danie wiary zeznaniom osób, które bądź pozostają w wieloletnim konflikcie z pozwanym, bądź posiadają do niego uraz w związku z przebiegiem ich zatrudnienia,

II. naruszenie prawa materialnego, w szczególności:

1. art. 322 k.p.c. poprzez jego bezzasadne zastosowania, a co najmniej nie wykazanie w uzasadnieniu wyroku istnienia podstaw jego zastosowania,

2. art. 361 §1 i 2 k.c. poprzez przekroczenie zakresu szkody i obciążenie pozwanego w zakresie poza normalny zakres szkody, a nadto obciążenie nakładami związanymi z koniecznością przystosowania nowego lokalu,

3. art. 363§2 k.c. poprzez pominięcie okoliczności pozwalających na ustalenie odszkodowania według cen z daty innej niż data jego ustalenia.

W uzasadnieniu przywołane zarzuty zostały szerzej uzasadnione. Pozwany zwrócił szczególną uwagę, że brak było podstaw do zastosowania przepisu art. 322 k.p.c., bowiem istniała możliwość ścisłego udowodnienia wysokości roszczenia. Skarżący wskazywał również, że sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że oba lokale były zajmowane przez córkę pozwanego z rodziną M. i A. Ż., podczas gdy zajmowali lokal na poddaszu, a lokal na II piętrze zawierał zamurowane wejście. Pozwany również zakwestionował moment ustalania wysokości odszkodowania tj. według cen z daty jego ustalania, jak również zakres szkód wyrządzonych przez pozwanego w nieruchomości powódki. Nie zgodził się również z ustaleniem Sądu Okręgowego w przedmiocie stawki podatku VAT, jak również metodologii przyjętej przez biegłego sądowego w opinii. Pozwany podniósł także zarzuty, co do daty początkowej naliczania odsetek ustawowych od zasądanego odszkodowania ustalonej na dzień 3 kwietnia 2013 r.



W odpowiedzi na apelację, powódka wniosła o jej oddalenie jako całkowicie bezzasadną oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Na rozprawie mającej miejsce w dniu 07 marca 2018 r. pozwany sprecyzował zakres zaskarżenia oświadczając, że zaskarża wyrok w punkcie 1 i 2, a w pozostałym zakresie wnosił jak apelacji. Strony podtrzymały dotychczas wyrażone stanowiska.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja pozwanego podlegała uwzględnieniu w części, co skutkowało wydaniem orzeczenia reformatoryjnego.

Na wstępie zaznaczenia wymaga, że postępowanie apelacyjne, jakkolwiek jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednakże zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego. Oznacza to, że Sąd odwoławczy posiada swobodę jurysdykcyjną i kompetencję do ponownej samodzielnej oceny materiału procesowego, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Merytoryczny charakter orzekania Sądu drugiej instancji polega więc na tym, że ma on obowiązek poczynić własne ustalenia i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego, a więc dokonać subsumcji. Z tego też względu Sąd ten może, a jeżeli je dostrzeże - powinien, naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego popełnione przez sąd pierwszej instancji i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, jeśli tylko mieszczą się w granicach zaskarżenia (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 2000 roku, III CKN 812/98, Lex nr 40504).

W tym kontekście wskazania wymaga, że po dokonaniu własnej oceny materiału procesowego, wskutek podniesienia zarzutu naruszenia przepisu art. 233§1 k.p.c., Sąd Apelacyjny nie podzielił ustaleń Sądu Okręgowego w zakresie wysokości odszkodowania co do kwoty 11 385,20 zł dotyczących uzupełnienia ścian lub zamurowania otworów w ścianach, wymiany przewodów kominowych oraz zwiększenia grubości posadzki. Sąd odwoławczy pozostałe niewadliwe ustalenia Sądu Okręgowego czyni częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ponownego ich szczegółowego przytaczania.

W świetle powyższego w ocenie Sądu Apelacyjnego powódka w niewielkiej części nie wykazała wysokości swojego roszczenia. Domagając się od pozwanego zwrotu odszkodowania, powinna przede wszystkim wykazać konkretne okoliczności, które uzasadniały wypłatę świadczenia w określonej kwocie. Tymczasem, jak wyżej zaznaczono, nie udało jej się uczynić zadość spoczywającemu na niej obowiązkowi procesowemu. Zebrany w sprawie materiał dowodowy, nie pozwala na przyjęcie, że roszczenie powódki zostało udowodnione co do wysokości ponad kwotę 98 143,80 zł.

Rację bowiem ma skarżący w zakresie kilku pozycji objętych kosztorysem biegłego sądowego, które nie pozostają w związku z powstałą szkodą. Po pierwsze brak jest podstaw do zaliczenia do zakresu szkody prac związanych z uzupełnieniem ścian lub zamurowywaniem otworów w ścianach piwnicy (poz. 1 kosztorysu k. 295) w kwocie 1.747,80 zł. Jak słusznie podnosił skarżący postanowienie o zniesieniu współwłasności nieruchomości nie przewidywało, aby pozwany zobowiązany był do ponoszenia kosztów związanych z podziałem nieruchomości. Prace, które uwzględnił biegły sądowy w powyższej pozycji dotyczyły ściany znajdującej się na granicy nieruchomości, która była po prostu nie dokończona, nie zaś zniszczona przez pozwanego. Okoliczność ta znajduje potwierdzenie przede wszystkim w protokole zdawczo – odbiorczym z dnia 6 lipca 2012 r. (k. 5) z którego wprost wynika cyt.: „Nie zakończono zamurowania na granicy własności”. Odpowiedzialność zaś pozwanego przesądzona wyrokiem wstępnym wydanym w niniejszej sprawie dotyczy szkód spowodowanych przez niego na skutek umyślnego jego działania, a co za tym idzie ponosi on odpowiedzialność tylko za normalne następstwa zdarzenia. Tego zaś nie dotyczy wyżej wymieniona pozycja, bowiem bez wątpienia nie jest ona objęta zakresem szkód, a związana jest z definitywnym podziałem spornej nieruchomości.

Po drugie na uwzględnienie zasługuje również zarzut pozwanego dotyczący bezzasadności wymiany przewodów kominowych za łączną kwotę 9.552,48 zł, ujęty w kosztorysie w poz. 16 (k. 299). Z wyżej wymienionego protokołu zdawczo - odbiorczego nie wynika, aby elementy te uległy uszkodzeniu na skutek działań pozwanego. Powódce nie

udało się w żadnym zakresie – wbrew ustaleniom Sądu Okręgowego - dowieść, że istniała konieczność ich wymiany ze względu na zniszczenie ich przez pozwanego. Co prawda pozycja to została już uwzględniona w prywatnej opinii powódki złożonej wraz z pozwem, jednakże brak jest uzasadnienia do jej zaliczenia do zakresu szkody wyrządzonej przez pozwanego. To samo się tyczy zmiany grubości posadzki ujętej w pozycji 22 kosztorysu k. 300 o wartości 84,92 zł.

Reasumując powyższe, należne powódce odszkodowanie winno zostać obniżone o łączną kwotę 11 385,20 zł, czemu Sąd Apelacyjny dał wyraz w niniejszym orzeczeniu.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów zawartych w treści apelacji pozwanego tj. naruszenia przepisu art. 233§1 k.p.c. (w zakresie nieuwzględnionym powyżej), art. 322 k.p.c., jak również prawa materialnego tj. art. 361§1 i 2 k.c. oraz art. 363§2 k.c. stwierdzić należy, że okazały się one całkowicie chybione i tym samym nie zdołały podważyć prawidłowości rozstrzygnięcia sądu I instancji, które w ocenie Sądu Apelacyjnego w przeważającej części odpowiada prawu.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż zarzuty pozwanego dotyczące sprzeczności istotnych ustaleń w zakresie zajmowanych przez małżonków Ź. pomieszczeń pozostają bez znaczenia dla rozstrzygnięcia. Skarżący pomija całkowicie fakt, iż te kwestie zostały już ustalone w wyroku wstępnym i wynikają wprost z uzasadnienia Sądu Okręgowego z dnia 4 lutego 2014 r.. W myśl bowiem przepisu art. 318§1 k.p.c. Sąd, uznając roszczenie za usprawiedliwione w zasadzie, może wydać wyrok wstępny tylko co do samej zasady, co do spornej zaś wysokości żądania - zarządzić bądź dalszą rozprawę, bądź jej odroczenie. Wyrok wstępny ma moc wiążącą w odniesieniu do roszczenia, którego dotyczy, a więc roszczenia dochodzonego przez powoda w chwili zamknięcia rozprawy poprzedzającej jego wydanie. Wyrok wstępny dotyczy samej zasady, a więc rozstrzyga o istnieniu określonego stosunku prawnego lub prawa będącego źródłem dochodzonego roszczenia. Przesądżając o konkretnym stosunku prawnym, sąd musi ustalić wszystkie jego elementy, z wyjątkiem wysokości (rozmiaru) świadczenia. Do sfery zasady ustalanej wyrokiem wstępnym należą wszystkie przesłanki merytoryczne, w tym także dotyczące stron stosunku prawnego, sąd powinien zatem rozstrzygnąć także kwestię legitymacji procesowej czynnej lub biernej (por. wyrok SN z dnia 21 kwietnia 1968 r., I CR 94/68, LEX nr 6319; wyrok SN z dnia 12 grudnia 1995 r., II CRN 181/95, Prok. i Pr.-wkl. 1996, nr 6, poz. 43; wyrok SN z dnia 13 stycznia 2005 r., IV CK 446/04, LEX nr 146320 oraz wyrok SN z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 12/08, OSNC-ZD 2009, nr B, poz. 46). W świetle powyższego niewątpliwie brak jest możliwości ponownego badania tej kwestii wobec istnienia prawomocnego rozstrzygnięcia w tym zakresie.

Nie sposób się zgodzić z argumentacją pozwanego, iż sąd I instancji dokonał błędnych ustaleń w zakresie wysokości odszkodowania (poza oczywiście wyżej wskazanymi) ustalonej przede wszystkim w oparciu o opinię biegłego sądowego (główniej i uzupełniającej). Wbrew twierdzeniom pozwanego biegły sądowy uwzględnił w swojej opinii fakt, że powódka częściowo naprawiła szkodę wyrządzoną przez pozwanego. Przede wszystkim biegły sądowy dokonał dwukrotnych oględzin spornej nieruchomości w czasie, kiedy była ona już częściowo naprawiona, o czym świadczą chociażby zdjęcia załączone do opinii. W konsekwencji dał temu wyraz w treści swojej opinii, weryfikując pewne pozycje i obniżając tym samym wartość zawartą w kosztorysie ofertowym, przedstawionym przez powódkę. Bez znaczenia zatem w ocenie Sądu Apelacyjnego jest to, że powódka nie przedstawiła faktur za dokonane wszystkie naprawy, a ograniczyła się tylko do trzech, które sąd I instancji w istocie uwzględnił przy zasądzeniu odszkodowania w niniejszej sprawie.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego za prawidłową uznać również należy metodologię wykonanej opinii przez biegłego sądowego, która do czasu wydania niekorzystnego dla pozwanego wyroku nie była przez niego kwestionowana. Opinia biegłego sądowego w ocenie sądów obu instancji jest kompletna, profesjonalna, uwzględniająca wszelkie okoliczności sprawy, a przede wszystkim przydatna do wydania rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Sąd I instancji słusznie pominął dowód z kolejnej opinii biegłego sądowego, a skarżący w apelacji nie stawiał tego typu zarzutów, a co za tym idzie ustalenia faktyczne mogły zostać dokonane na podstawie tego dowodu. Potrzeba powołania innego biegłego powinna zaś wynikać z okoliczności sprawy, a nie z samego niezadowolenia strony z dotychczas złożonej opinii (zob. wyr. SN z 4.8.1999 r., I PKN 20/99, L.). Sąd ma obowiązek dopuszczenia dowodu z opinii dalszych biegłych, jeżeli zachodzi taka potrzeba, a więc w szczególności wtedy, gdy przeprowadzona już opinia zawiera istotne luki, jest nieprzekonująca, niekompletna, pomija lub wadliwie przedstawia istotne okoliczności, nie odpowiada na

postawione tezy dowodowe, jest niejasna, nienależycie uzasadniona lub nieweryfikowalna (wyr. SA w Białymstoku z 16.4.2015 r., I ACA 1026/14, L.). Stąd też np. o ewentualnym dopuszczeniu dowodu z opinii innego biegłego tej samej specjalności medycznej nie może decydować wyłącznie wniosek strony, lecz zawarte w tym wniosku konkretne uwagi i argumenty podważające miarodajność dotychczasowej opinii lub co najmniej miarodajność tę poddające w wątpliwość. W przeciwnym wypadku wniosek taki musi być uznany za zmierzający wyłącznie do nieuzasadnionej zwłoki w postępowaniu, co powinno skutkować jego pominięciem (art. 217 § 3 KPC) (zob. wyr. SA w Katowicach z 5.6.2002 r., III AUA 811/02, L.). Jeżeli opinia biegłego jest tak kategoryczna i tak przekonywająca, że sąd określoną okoliczność uznaje za wyjaśnioną, to nie ma obowiązku dopuszczania dowodu z dalszej opinii biegłych. Pozwany nie wykazał takich okoliczności, które pozwalałyby na przyjęcie, iż opinia jest niejasna lub niekompletna w jakimkolwiek zakresie, a to że nie spełnia oczekiwań strony nie może stanowić przyczyny jej dyskredytacji jako podstawy ustaleń faktycznych w sprawie. Argumenty podnoszone przez skarżącego zatem nie zasługują na uwzględnienie w żadnym zakresie, a co za tym idzie w ocenie Sądu Apelacyjnego nie udało się jemu podważyć w sposób skuteczny tych ustaleń faktycznych sądu I instancji.

Ustosunkowując się w dalszej kolejności do zarzutu naruszenia przepisu art. 322 k.p.c. to istotnie nie ma on znaczenia na tle tej konkretnej sprawy. Sąd Okręgowy w treści swojego uzasadnienia, co prawda powołał się na jego treści i wskazywał, że zasądził odpowiednią sumę według swojej oceny, nie dysponując wystarczającym materiałem dowodowym, jednakże analiza sprawy prowadzi do jednoznacznego wniosku, że przepis ten w istocie nie został zastosowany. Sąd Okręgowy dokonał ustaleń faktycznych w oparciu o zgromadzone w sprawie dowody, w tym zeznania świadków i wyjaśnienia stron, niekwestionowane dokumenty, zdjęcia, a przede wszystkim o opinię biegłego sądowego (główną i uzupełniającą) poprzedzoną dwukrotnymi oględzinami spornej nieruchomości. W ocenie Sądu Apelacyjnego wyżej wymienione dowody dostarczyły podstaw do ścisłego określenia odszkodowania z tytułu naprawienia szkody na rzecz powódki zarówno w przedmiocie zakresu szkody, jak i wartości poszczególnych prac i niezbędnych materiałów. Sąd Okręgowy zresztą dokonał ścisłego wyliczenia odszkodowania z podziałem na prace ogólnobudowlane i sanitarne w oparciu o opinię biegłego sądowego, pomniejszając o udokumentowane wydatki powódki. Tym samym w istocie przedmiotowy przepis nie został zastosowany w niniejszej sprawie, a co za tym idzie rozstrzygnięcie sądu I instancji w tym zakresie uznać należy za w pełni prawidłowe.

Na uwzględnienie nie zasługuje również zarzut pozwanego dotyczący naruszenia przepisu art. 363§2 k.c. w zakresie pominięcia okoliczności pozwalających na ustalenie odszkodowania według cen z daty innej niż data jego ustalania. W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy prawidłowo zastosował wyżej wymieniony przepis i na tej podstawie uznał, że odszkodowanie winno być określone w dacie jego ustalania, ponieważ nie zachodzą żadne szczególne okoliczności uzasadniające przyjęcie za podstawę cen istniejących w innej chwili. Wyjątkowo sąd może za podstawę odszkodowania przyjąć ceny obowiązujące w innej chwili, tj. wówczas, gdy przemawiają za tym szczególne okoliczności. Wychodząc z założenia, że odszkodowanie nie może być ani niższe, ani wyższe od wyrządzonej szkody, można ogólnie stwierdzić, że okoliczności takie zachodzą, jeżeli przyjęcie ceny z daty ustalenia odszkodowania niosłoby ze sobą pokrzywdzenie albo bezpodstawne wzbogacenie poszkodowanego. Przyjmuje się zgodnie, zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, że szczególną okolicznością w rozumieniu art. 363 § 2 k.c. jest to, iż gdy poszkodowany sam naprawił uszkodzone dobro albo nabył inne w miejsce utraconego, przy czym kwota, którą wydatkował na ten cel, różni się od kwoty, która musiałaby być uiszczona w dacie wyrokowania (różnica może wynikać z procesów inflacyjnych albo wahań w cenie danej rzeczy na rynku). Przy rozstrzyganiu tej problematyki konieczne jest zachowanie daleko idącej elastyczności oraz unikanie wszelkiej szablonowości. W okolicznościach niniejszej sprawy pozwanemu nie udało się wykazać, a to na nim ciąży ciężar dowodu w myśl przepisu art. 6 k.c., aby poszkodowana w jakikolwiek sposób wzbogaciła się na przedmiotowym odszkodowaniu, lub też istniała tak duża różnica w cenie, że to sprawca szkody byłby nadmiernie obciążony. Sam fakt, że powódka częściowo naprawiła wyrządzoną przez pozwanego szkodę nie ma tu żadnego znaczenia, bowiem biegły sądowy dokonał weryfikacji dokonanych napraw zarówno pod kątem użytych materiałów jak i zakresu napraw. Biegły sądowy wprost określił, iż nie została dokonana naprawa np. okien, które ze względu na uszkodzenia wymagają wymiany. Sąd Okręgowy słusznie zatem zastosował tę zasadę, nie dostrzegając żadnych szczególnych okoliczności sprawy uzasadniających zastosowanie wyjątku, jak domaga się tego pozwany.

Sąd Apelacyjny, nie dostrzega również naruszenia przepisu art. 455 k.c. w zw. z art. 481 k.c. (rozpatrywany pomimo braku formalnego sformułowania zarzutu) w zakresie terminu początkowego odsetek ustawowych określonego przez sąd I instancji na dzień 3 kwietnia 2013 r. Zgodnie z przepisem art. 455 k.c. jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Cechą charakterystyczną roszczeń wynikających z czynów niedozwolonych jest to, że na ogół wymagalność ich zbiega się z datą ich powstania. Kwestia kształtuje się inaczej tylko wówczas, gdy data powzięcia przez poszkodowanego wiadomości o szkodzie i osobie sprawcy nie jest zbieżna z datą powstania szkody. Zobowiązania z czynów niedozwolonych są bezterminowe, dlatego stan opóźnienia w ich wykonaniu pojawia się dopiero wtedy, gdy dłużnik nie spełnia świadczenia niezwłocznie po wezwaniu przez wierzyciela. Skutki braku zapłaty zobowiązania w terminie, uregulowane art. 481§1 k.c., wskazują na uprawnienie wierzyciela do żądania odsetek za okres opóźnienia bez względu na przyczyny uchybienia terminu płatności świadczenia pieniężnego. Odsetki spełniają funkcję odszkodowawczą w postaci rekompensaty uszczerbku wywołanego pozbawieniem wierzyciela możliwości uzyskania korzyści z należnej mu kwoty odszkodowania, a częściowo także waloryzacyjną, o ile przewyższają wskaźnik inflacji. Wobec tego łączna suma odszkodowania i odsetek nie może przewyższać wysokości szkody (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi Wydział I Cywilny z dnia 15 listopada 2017r. sygn. akt I ACa 1417/15). W tym konkretnym przypadku powódka skierowała wezwanie do zapłaty do pozwanego w dniu 15 marca 2013 r., które zostało doręczone jemu w dniu 18 marca 2013 r. Czynność ta nastąpiła niezwłocznie po uzyskaniu przez powódkę informacji o wysokości powstałej szkody na podstawie kosztorysu ofertowego sporządzonego przez Przedsiębiorstwo (...). Pomimo tego, że pozwany już od powyższej daty znał wysokość odszkodowania nie spełnił tego roszczenia. Co więcej w międzyczasie zapadł wyrok wstępny (4 lutego 2014 r.), który ostatecznie przesądził o odpowiedzialności pozwanego, a co za tym posiadał on wiedzę, co do tego że jest zobowiązany do zapłaty określonej kwoty pieniężnej, a sporna była jedynie wysokość odszkodowania. Mimo tego pozwany nie spełnił świadczenia w żadnym zakresie (nawet tym udokumentowanym fakturami VAT), a oczekiwał na wydanie wyroku w niniejszej sprawie. Zauważyć również należy, iż kwota dochodzona przez powódkę w pozwie jest tylko nieznacznie niższa niż ta zasądzana przez sądy obu instancji, a co za tym idzie pozwany posiadał na tamten moment również wiedzę co do wysokości świadczenia. Tym samym w ocenie Sądu Apelacyjnego pozwany winien liczyć się z obowiązkiem zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia wezwania, w szczególności, że tak naprawdę bez znaczenia jest przyczyna powstania opóźnienia.

Nie sposób się również zgodzić z argumentacją skarżącego, iż powódka na skutek zastosowania powyższych przepisów otrzyma podwójną rekompensatę za powstałą szkodę. Te dwie instytucje tj. odszkodowanie według ceny z daty ustalania i odsetki za opóźnienie regulują całkowicie odrębne kwestie, ich cel jest inny i co do zasady są od siebie niezależne. Argumenty podnoszone przez skarżącego stanowią jedynie uproszczenie mające na celu wyeliminowanie z obrotu prawnego prawidłowego rozstrzygnięcia sądu, z czym absolutnie nie można się zgodzić.

Dla wyczerpania krytyki skarżącego wskazać należy, iż zarzuty w zakresie stawki podatku VAT są całkowicie bezpodstawne. Biegły sądowy wypowiedział się dwukrotnie w tym temacie wskazując wprost, że z uwagi na to, że funkcja budynku jest usługowo – mieszkalna konieczne było zastosowanie stawki podatku VAT w wysokości 23%, a co za tym idzie związane jest z prowadzoną działalnością gospodarczą. Co więcej obniżony podatek VAT w usługach budowlanych i budowlano – remontowych stosuje się wprost do budownictwa objętego społecznym programem mieszkaniowym (art. 41 ust. 12 ustawy VAT), co nie ma miejsca w niniejszej sprawie. Sąd Apelacyjny podziela te ustalenia Sądu Okręgowego w pełni. To samo się tyczy zysku, bowiem wysokość odszkodowania została określona na podstawie cen z (...), który zalicza zysk jako jeden z jego elementów. Tym samym stwierdzić należy, iż skarżący jedynie bezpodstawnie polemizuje z prawidłowymi ustaleniami faktycznymi sądu, jak również z treścią opinii biegłego sądowego, co nie stanowi powodu do zmiany prawidłowego rozstrzygnięcia sądu I instancji.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, na podstawie przepisu art. 386§1 k.p.c. dokonano zmiany orzeczenia w części poprzez obniżenie wysokości odszkodowania należnego powódce, a w pozostałym zakresie oddalono apelację pozwanego jako bezzasadną w myśl przepisu art. 385 k.p.c. (pkt II).

Konsekwencją wydania orzeczenia reformatoryjnego była zmiana rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego w Koszalinie w punkcie 1. w zakresie kosztów postępowania w pierwszej instancji. Na podstawie przepisu art. 108§1 zdanie drugie k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c., Sąd Apelacyjny ustalił zasadę odpowiedzialności za wynik sprawy i stosunkowo je rozdzielił uznając, że powódka wygrała proces w 76%, a pozwany w 24%, pozostawiając szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu (pkt I 2.)

Nadto o kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie przepisu art. 108§1 zdanie drugie k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c., ustalając zasadę odpowiedzialności za wynik sprawy i stosunkowo je rozdzielając uznał, że powódka wygrała proces w 90%, a pozwany w 10%, pozostawiając szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu w Sądzie Okręgowym w Koszalinie.

SSA R. Iwankiewicz SSA H. Zarzeczna SSO (del.) L. Miroszewski