

## UZASADNIENIE

W pozwie wniesionym do tut. Sądu w dniu 9 lipca 2012 r. powódka M. J. domagała się zasądzenia od pozwanego – Powiatu (...) kwoty 88.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty - tytułem naprawienia szkody wyrządzonej powódce przez wydanie niezgodnej z prawem decyzji Starosty (...) (oznaczonej jako decyzji Starostwa Powiatowego w P.) nr Pm-130/02 z 13 grudnia 2002 r. utrzymanej w mocy decyzją Wojewody (...) nr (...) z 6 lutego 2003 r. - obydwu uchylonych z mocy wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W. wydanego w dniu 1 października 2004 r. w sprawie o sygn. akt 7/ (...) SA 909/3. Ponadto powódka wniosła o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego.

W odpowiedzi na pozew pozwany - kwestionując żądanie pozwu co do zasady - wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie na jego rzecz od powódki zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

Pismem złożonym na rozprawie w dniu 29 sierpnia 2014 r. (k. 278-279) powódka rozszerzyła powództwo w ten sposób, że - obok żądania zasądzenia na jej rzecz kwoty 88.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi - domagała się zasądzenia od pozwanego na jej rzecz dodatkowo kwoty 5.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia złożenia tegoż pisma do dnia zapłaty.

Następnie pismem z 25 sierpnia 2016 r. (k. 635-639) powódka ponownie rozszerzyła powództwo w ten sposób, że - obok żądania zasądzenia na jej rzecz kwoty 88.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi - wniosła o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego - ponad dotychczas żadaną kwotę 5.000 zł - dodatkowo kwoty 15.270,99 zł tj. łącznie kwoty 20.270,99 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwoty 5.000 zł – od dnia 28 sierpnia 2014 r. do dnia zapłaty, zaś od kwoty 15.270,99 zł – od dnia 25 sierpnia 2016 r. do dnia zapłaty – tytułem odszkodowania za szkodę związaną z zawinioną przez pozwanego koniecznością przebudowy instalacji wentylacyjnej w pawilonie handlowo-usługowym przy ul. (...) w P..

Ostatecznie na rozprawie w dniu 12 stycznia 2017 r. strony podtrzymały swoje dotychczasowe stanowiska w sprawie.

Reasumując powódka – w związku z wydaniem niezgodnej z prawem ww. decyzji administracyjnej – wniosła o zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwot:

- 88.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty – tytułem utraconych dochodów (tzw. *lucrum cessans*), wobec niemożności wynajęcia pawilonu handlowo-usługowego przy ul. (...) w P. oraz
- 20.270,99 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwoty 5.000 zł – od dnia 28 sierpnia 2014 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 15.270,99 zł – od dnia 25 sierpnia 2016 r. do dnia zapłaty – tytułem uszczerbku majątkowego (tzw. *damnum emergens*), związanego z koniecznością modernizacji instalacji wentylacyjnej w pawilonie handlowo-usługowym przy ul. (...) w P..

Pozwany natomiast konsekwentnie wnosił o oddalenie powództwa w całości.

Każda ze stron wniosła też o zasądzenie na jej rzecz od przeciwnika procesowego zwrotu kosztów procesu.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Powódka M. J. jest właścicielką nieruchomości położonej przy ul. (...) w P., zabudowanej pawilonem handlowo-usługowym usytuowanym w zabudowie szeregowej z obiektami o podobnym przeznaczeniu i takiej samej wysokości. Pawilon ten został zbudowany w latach osiemdziesiątych XX wieku, jest on budynkiem parterowym, niepodpiwniczonym, ogrzewanym z miejskiej sieci grzewczej. Tylna ściana pawilonu przylega bezpośrednio do

budynku mieszkalnego stanowiącego własność małżonków – K. i J. P. posadowionego na nieruchomości przy ul. (...), którego ściana szczytowa aktualnie wznosi się ponad pawilon na wysokość 358 cm. W ścianie szczytowej budynku przy ul. (...) znajduje się okno.

W przedmiotowym pawilonie handlowo-usługowym, w latach 2003-2008, powódka prowadziła działalność gospodarczą w zakresie gastronomii, obejmującą przygotowywanie i dostarczanie żywności dla odbiorców zewnętrznych, a także w okresie wakacyjnym – sprzedaż lodów. Posiadała ona w tym względzie niezbędne zezwolenia właściwych organów, m.in. (...). Sprawność przewodów kominowych w tym budynku w chwili przekazania obiektu do użytkowania została potwierdzona Protokołem nr (...) sporządzonym 7 listopada 1988 r. przez Rejonowy Zakład Kominiarski w P..

Po nabyciu przez K. i J. P. nieruchomości położonej przy ul. (...) i w następstwie złożonego przez nich wniosku, mocą decyzji z 28 sierpnia 2002 r. nr 77/O znak (...) Burmistrz Miasta P. ustalił warunki zabudowy i zagospodarowania terenu dla inwestycji, polegającej na rozbudowie budynku posadowionego na tej nieruchomości o część mieszkalną, z tym zastrzeżeniem, że szczegółowe warunki jej realizacji będą przedmiotem postępowania przed organem wydającym pozwolenie na budowę.

Mocą decyzji Starosty (...) nr Pm-130/O2 (oznaczonej jako decyzja Starostwa Powiatowego w P.) z dnia 13 grudnia 2002 r. zatwierdzono projekt rozbudowy budynku na nieruchomości przy ul. (...) i tym samym wydano małżonkom K. i J. P. pozwolenie na budowę (rozbudowę). Mimo odwołania wniesionego przez powódkę – M. J., decyzja ta została utrzymana w mocy na podstawie decyzji Wojewody (...) z dnia 6 lutego 2003 r. (Nr (...) znak (...)07.111/7/O3). Małżonkowie K. i J. P. przystąpili do realizacji przedsięwzięcia budowlanego. Wskutek skargi wniesionej przez M. J. Wojewódzki Sąd Administracyjny w W. - mocą wyroku z 1 października 2004 r. wydanego w sprawie o sygn. akt 7/ (...) SA 909/O3 - uchylił zaskarżoną decyzję Wojewody (...) z dnia 6 lutego 2003 r. oraz decyzję Starosty (...) z dnia 13 grudnia 2002 r., uznając niezgodność tych decyzji z prawem, zważywszy na naruszenia przepisów postępowania administracyjnego oraz prawa administracyjnego materialnego.

W związku z przystąpieniem małżonków P. do realizacji inwestycji po uzyskaniu ostatecznej decyzji w przedmiocie pozwolenia na budowę (rozbudowę), w dacie wydania wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W. rozbudowywany budynek na posesji przy ul. (...), znajdował się już w stanie tzw. surowym zamkniętym.

Z uwagi na odstępstwa od ustaleń i warunków uprzednio wydanego pozwolenia na budowę (decyzji (...) z 13 grudnia 2002 r.), postanowieniem z 19 lutego 2004 r. (...) (...) - (...) Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w P. wstrzymał prace budowlane realizowane w budynku przy ul. (...), a następnie decyzją z 9 kwietnia 2004 r. nakazał inwestorom – małżonkom P. sporządzenie i przedłożenie projektu budowlanego zamiennego uwzględniającego wskazane zastrzeżenia. Decyzją z 25 czerwca 2004 r. (...) (...) - (...) Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego w P. zatwierdził – przedłożony w dniu 15 kwietnia 2004 r. – zamienny projekt budowlany i wydał pozwolenie na wznowienie prac budowlanych, zaś decyzja ta została utrzymana w mocy przez Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego w W.. Kolejno małżonkowie P. składali zamienne projekty budowlane, które Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego zatwierdzał i wydawał pozwolenia na budowę kolejno w dniach: 9 września 2009 r., 4 lutego 2010 r., 28 listopada 2011 r. oraz 7 maja 2012 r. W każdym przypadku powódka kontestowała wydane decyzje administracyjne, które to następnie decyzjami (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego były uchylane a sprawy przekazywane do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji.

W pawilonie handlowo-usługowym na posesji przy ul. (...) znajdują się trzy piony wentylacyjne. Pierwszy pion – obsługujący wentylację grawitacyjną obejmujący dwustronne boczne wyloty wentylacyjne umiejscowiony jest z lewej strony, patrząc od strony wejścia do lokalu - w odległości 160 cm od ściany szczytowej budynku przy ul. (...). Drugi pion – obsługujący wentylację grawitacyjną wspartej działaniem zamontowanego wentylatora elektrycznego, znajduje się w centralnej części pawilonu i służył wentylacji sali głównej. Trzeci pion – obejmujący trzy przewody kominowe z obustronnymi wylotami bocznymi, obsługujący wentylację grawitacyjną trzech pomieszczeń znajdujących się na zapleczu pawilonu, umiejscowiony jest bezpośrednio przy ścianie szczytowej budynku przy ul. (...) w odległości

10-15 cm, co skutkuje całkowitym przysłonięciem wylotów wentylacyjnych z jednej strony, istotnie ograniczającym efektywność działania wentylacji, nie zabezpieczając przewodów kominowych przed wystąpieniem tzw. zwrotnego ciągu kominowego.

Jakkolwiek nadbudowa budynku przy ul. (...) spowodowała zakłócenia w funkcjonowaniu wentylacji pawilonu handlowo-usługowego powódki, szczególnie pionu 1 i 3, to zanim jeszcze doszło do rozbudowy tego budynku instalacja wentylacyjna nie działała prawidłowo. Wszak już przed rozbudową budynku przy ul. (...) trzeci pion wentylacyjny pawilonu, wskutek bezpośredniej bliskości ściany szczytowej tego budynku był częściowo przysłonięty, tak jak obrazuje to zebrana w sprawie dokumentacja fotograficzna. Już wówczas nie miał on prawidłowo wyprowadzonych wylotów wentylacyjnych powyżej połaci dachowej „starej części” budynku przy ul. (...). Dla prawidłowego działania tegoż ciągu wentylacyjnego już wówczas winien on być wyższy o - co najmniej - 1 m. Zniwelowanie tych nieprawidłowości mogło nastąpić także poprzez zainstalowanie nasady kominowej, co w aktualnym stanie faktycznym (po nadbudowie ściany w budynku małżonków P.) jest już niemożliwe. Na funkcjonowanie przewodów wentylacyjnych w pawilonie powódki niebagatelny wpływ miała również sama konstrukcja kominów, w szczególności ich zbyt niska wysokość oraz w mniejszym stopniu zastosowanie do ich budowy niewłaściwych materiałów w postaci cegieł silikatowych drążonych bądź bloczków z betonu komórkowego - zamiast cegieł pełnych klasy 150, które powinny być użyte w takim przypadku. Również drugi pion wentylacyjny nie działał prawidłowo; wymagał wsparcia wentylacją mechaniczną poprzez zamontowanie wentylatora elektrycznego. W tym miejscu trzeba podkreślić, że wyloty kominów wentylacyjnych usytuowane były zbyt blisko ściany szczytowej z wbudowanym oknem, istniejącym już w dacie wzniesienia pawilonu. O ile w sąsiednim budynku pawilonowym przylegającym do tej ściany szczytowej (z oknem) nie przewidziano kominów wentylacyjnych wyprowadzonych ponad dach, to już w budynku stanowiącym aktualnie własność powódki, którego dach znajdował się w bliskiej odległości tegoż okna – takie kominy wykonano. Nie trzeba dodawać, że wyziewy z tych przewodów (przy sprawnie działającej wentylacji) mogły przenikać przez nieszczelną stolarkę otworu okiennego znajdującego się w stanie szczytowej do sąsiedniego budynku, stanowiącego aktualnie własność małżonków P.. Trzeba też koniecznie zwrócić uwagę na niską wręcz amatorską jakość wykonania przewodów kominowych.

Niemniej jednak powyższe niedogodności związane z funkcjonowaniem wentylacji pawilonu nie uniemożliwiły prowadzenia w nim działalności gospodarczej, zwłaszcza po zastosowaniu w niej wentylatora elektrycznego. Natomiast nadbudowanie ściany w sąsiednim obiekcie zdecydowanie zakłóciło funkcjonowanie tej wentylacji, znacznie ograniczając możliwość normalnego korzystania z omawianego pawilonu. Szacunkowy koszt wykonania zamiennej instalacji wentylacyjnej oscyluje w granicach 8.000-10.000 zł. Koszt ten obejmuje sporządzenie projektu, zakupu materiałów, robót wykonawczych.

### ***Powyższych ustaleń faktycznych Sąd dokonał na podstawie:***

niespornych twierdzeń i wyjaśnień stron zawartych w pismach procesowych złożonych w niniejszym postępowaniu oraz przedstawionych na rozprawie, a także:

- dowodu z przesłuchania w charakterze strony – powódki M. J. (k. 823v-824) oraz w imieniu pozwanego – Starosty (...) Z. S. (k. 824-824v),

- zeznań świadków S. J. (k. 125-126), J. K. (k. 126), M. P. (k. 127, 822v-823), S. C. (k. 127-128, 282-284), K. D. (k. 129), K. P. (k. 129), M. W. (k. 130), Z. Z. (k. 131), R. M. (k. 285-286),

- dokumentów lub ich niekwestionowanych kopii w postaci: wydruku księgi wieczystej KW nr (...) (k. 12-19), decyzji Burmistrza Miasta P. z dnia 28 sierpnia 2002 r. nr 77/0 znak (...) wraz z postanowieniem o jej sprostowaniu (k. 20-21), decyzji Starosty (...) z dnia 13 grudnia 2002 r. nr Pm-130/02 nr rejestru (...) (k. 22), wyroku WSA w Warszawie z dnia 1 października 2004 r. sygn. akt 7/ (...) SA 909/03 (k. 23-25), decyzji Starosty (...) z dnia 22 czerwca 2004 r. nr Pm 130/02/04 (k. 26), decyzji Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. z dnia 25 czerwca 2004 r. znak (...). (...) - (...) (k. 27-28), wyroku WSA w Warszawie z dnia 5 października 2005 r. sygn. akt VII SA/Wa/120/05 (k. 29-31), decyzji Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. z dnia 9 września

2009 r. znak (...). (...)09/01/2005/ (...) (k. 32-34), decyzji (...) Wojewódzkiego Inspektora Nadzoru Budowlanego z dnia 13 lutego 2012 r. nr 248/12 (k. 35-37), decyzji o wykreśleniu wpisu z ewidencji działalności gospodarczej z dnia 16 kwietnia 2009 r. (k. 38), protokołu sprawozdawczo-opiniodawczego nr (...) z dnia 7 listopada 1988 r. (k. 39), opinii nr (...) z dnia 19 września 2003 r. (k. 40), opinii technicznej w sprawie stanu technicznego wentylacji grawitacyjnej w pawilonie gastronomicznym w P. z kwietnia 2009 r. (k. 41-50), decyzji Wojewody (...) z dnia 6 lutego 2003 r. Nr (...) znak (...)07.111/7/03 (k. 60-61), protokołu Nr (...) z dnia 15 lipca 2003 r. Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. (...). (...)37/200 (k. 62-63), protokołu z dnia 18 lutego 2004 r. (...). (...) - (...) Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. (k. 64-65), postanowienia Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. z dnia 19 lutego 2004 r. (...). (...) - (...) o wstrzymaniu prowadzenia robót budowlanych (k. 66-67), decyzji Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. z dnia 9 kwietnia 2004 r. (...). (...) - (...) nakładającej na inwestor obowiązek wykonania projektu zamiennego (k. 68-69), decyzji (...) Wojewódzkiego inspektora Nadzoru Budowlanego z 20 października 2004 r. Nr (...) utrzymującej w mocy zaskarżoną decyzję Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. (k. 70-74), pism (...). (...)130/02/02/04/08 z dnia 4 września 2008 r. (k. 75-76), opinii nr (...) z 12 maja 2009 r. wykonana przez W. M. (k. 77-89), protokołu oględzin obiektu budowlanego Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. z dnia 24 kwietnia 2009 r. wraz dokumentacją fotograficzną (k. 90-93), wypisu z rejestru gruntów KW (...) z dnia 25 września 2012 r. (k. 94), decyzji (...) Inspektora Nadzoru Budowlanego Nr (...) z 5 listopada 2012 r. (k. 121-123), dokumentacji dot. zezwoleń właściwych organów administracji publicznej na prowadzenie działalności gospodarczej przez poprzedniczkę prawną powódki (k. 230-232), protokołów z kontroli i oględzin przewodów kominowych wraz z dokumentacją fotograficzną (k. 249-260), decyzji Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. z 30 września 2003 r. oraz pismo z 22 lipca 2003 r. (k. 261-263) dokumentacji fotograficznej (k. 277), protokołów kominiarskich wraz z książką obiektu budowlanego oraz opinią nr (...) (k. 312), wydruków z strony internetowej [www.wentylacja.org.pl](http://www.wentylacja.org.pl) wraz artykułem prasowym oraz dokumentacją fotograficzną (k. 603-617), wyroku NSA z 20 listopada 2015 roku w sprawie o sygn. akt II OSK 695/14 (k. 643-648), umowy najmu lokalu użytkowego (k. 649-651), dwóch prywatnych opinii mgr inż. S. B. (k. 652-662, 726-732), decyzji Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego w P. z 9 sierpnia 2016 r. (k. 670-677), projektu budowlanego budynku na nieruchomości przy ul. (...) w P. w wraz z aktem notarialnym z 11 stycznia 1996 r. (k. 733-762),

- opinii biegłego sądowego z zakresu kominiarstwa R. F. wraz z ustną opinią uzupełniającą (k. 178-189, 235-239),
- opinii biegłego z zakresu budownictwa instalacji sanitarnych i przemysłowych R. P. (1) wraz z kosztorysem niezbędnych robót budowlanych i jej uzupełnieniem (k. 331-359, 374-411, 414-417, 454-470, 618-619).

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo zasługiwało jedynie na częściowe uwzględnienie.

Na wstępie wskazać należy, iż ze względu na datę wydania decyzji, z których powódka wywodzi skutki prawne, w sprawie niniejszej zastosowanie znajdzie uchylony już przepis art. 420<sup>1</sup> k.c. albowiem obowiązujący obecnie przepis art. 417<sup>1</sup> § 2 k.c. wszedł w życie w dniu 1 września 2004 r. – z mocy ustawy z 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 162, poz. 1692). Stosownie do treści art. 5 tejże ustawy nowelizującej kodeks cywilny, do zdarzeń i stanów prawnych powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy art. 417, art. 419, art. 420, art. 420<sup>1</sup>, art. 420<sup>2</sup> i art. 421 Kodeksu cywilnego oraz art. 153, art. 160 i art. 161 § 5 Kodeksu postępowania administracyjnego w brzmieniu dotychczas obowiązującym. Zatem ocenę zasadności żądania powódki należy dokonać na gruncie nie obowiązującego już art. 420<sup>1</sup> k.c., wszak decyzja administracyjna wydana z naruszeniem prawa, z której powódka wywodzi swoje roszczenia odszkodowawcze, wydana została 13 grudnia 2002 r., zaś utrzymująca ją w mocy decyzja Wojewody (...) - 6 lutego 2003 r. Dodać należy, że zgodnie z uchwałą Pełnego Składu Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 2011 r., sygn. akt II CZP 112/10 (OSNC 2011, 7-8/75) - do roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej ostateczną decyzją administracyjną wydaną przed dniem 1 września 2004 r., której nieważność lub wydanie z naruszeniem art. 156 k.p.a. stwierdzono po tym dniu ma zastosowanie art. 160 § 1, 2, 3 i 6 k.p.a.

Zgodnie zaś z ugruntowanym stanowiskiem orzecznictwa, od dnia wejścia w życie ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 162, poz. 1692) właściwe do dochodzenia odszkodowania za szkodę wyrządzoną wadliwą ostateczną decyzją administracyjną podjętą przed tym dniem jest tylko postępowanie przed sądami powszechnymi. W niniejszej sprawie – wbrew stanowisku pozwanego – dopuszczalna jest zatem droga sądowa.

Pozwany – wbrew jego twierdzeniom - był biernie legitymowany w niniejszej sprawie z mocy art. 420<sup>2</sup> k.c. w brzmieniu sprzed nowelizacji z 17 czerwca 2004 r., przy czym wobec przewidzianej w tym przepisie solidarnej odpowiedzialności ze Skarbem Państwa, powódce przysługiwało prawo wyboru, przeciwko komu skieruje przedmiotowe powództwo o odszkodowanie - czy to przeciwko obydwu podmiotom obowiązany z mocy tego przepisu, czy też tylko przeciwko jednemu z nich.

Zgodnie z art. 160 § 1 k.p.a. stronie, która poniosła szkodę na skutek wydania decyzji z naruszeniem przepisu art. 156 § 1 k.p.a. albo stwierdzenia nieważności takiej decyzji, służy roszczenie o odszkodowanie za poniesioną rzeczywistą szkodę, chyba że ponosi ona winę za powstanie okoliczności wymienionych w tym przepisie. Z mocy art. 160 § 2 k.p.a. do odszkodowania stosuje się przepisy kodeksu cywilnego, z wyłączeniem art. 418 k.c. Zgodnie z § 3 art. 160 k.p.a. odszkodowanie przysługuje od organu, który wydał decyzję z naruszeniem przepisu art. 156 § 1, chyba że winę za powstanie okoliczności wymienionych w tym przepisie ponosi inna strona postępowania dotyczącego tej decyzji; w tym ostatnim przypadku roszczenie o odszkodowanie służy w stosunku do strony winnej powstania tych okoliczności.

W ocenie Sądu spełnione zostały wszystkie przesłanki wymagane przez art. 160 § 1, 2, 3 k.p.a. do dochodzenia odszkodowania. Powódka zasadnie wiązała źródło swej szkody z ostateczną decyzją Starosty (...) nr Pm-130/02 z 13 grudnia 2002 r. utrzymaną w mocy decyzją Wojewody (...) nr (...) z 6 lutego 2003 r. dotyczącą zezwolenia na realizację inwestycji budowlanej, polegającej na rozbudowie budynku małżonków K. i J. P. posadowionego na posesji przy ul. (...). W rozpoznawanej sprawie nie budzi wątpliwości, że Wojewódzki Sąd Administracyjny w W. wyrokiem z 1 października 2004 r. w sprawie o sygn. akt 7/ (...) SA 909/03 uchylił decyzję Wojewody (...) z dnia 6 lutego 2003 r. Nr (...) znak (...)07.111/7/03 oraz poprzedzającą ją decyzję Starosty (...) z dnia 13 grudnia 2002 r. nr Pm-130/02 nr rejestru (...) w przedmiocie pozwolenia na realizację przedsięwzięcia budowlanego w postaci rozbudowy budynku na posesji przy ul. (...). Wojewódzki Sąd Administracyjny w W. oprócz stwierdzenia wadliwości ww. decyzji wskazał na naruszenia przepisów postępowania administracyjnego oraz prawa administracyjnego materialnego przez organy pierwszej i drugiej instancji.

W realiach przedmiotowej sprawy zasadniczy problem sprowadzał się do ustalenia zakresu szkody jakiej doznała powódka w wyniku rozbudowy budynku na posesji przy ul. (...), dokonanej na podstawie ostatecznej decyzji administracyjnej o pozwoleniu na budowę, która następnie w postępowaniu sądowo-administracyjnym została uznana przez Sąd za niezgodną z prawem. Spełnione bowiem zostały wszelkie przesłanki do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych w rozumieniu art. 361 § 1 k.c.. Nastąpiło bezprawne działanie pozwanego, szkoda i normalny związek przyczynowy pomiędzy działaniem a zaniechaniem. W związku z tym uznać należy, że pozwany Powiat (...) zobowiązany był do wypłaty odszkodowania za działanie organu, z którego szkoda wynikła.

W tym kontekście wskazać należy, że niezasadny okazał się zarzut przedawnienia roszczenia podniesiony przez pozwanego. Zgodnie bowiem z art. 442 § 1 k.c. (obowiązującym w dacie wydania kwestionowanych decyzji), 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, przy czym w tym kontekście brak było jakichkolwiek twierdzeń strony pozwanej nakazujących uwzględnienie trzyletniego okresu przedawnienia dla roszczeń powódki. Jednakowoż w każdym wypadku roszczenie przedawnia się z upływem lat dziesięciu od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę. Analogiczne uregulowanie znajduje się w obecnie obowiązującym art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. W niniejszej sprawie decyzja Starosty (...) nr Pm-130/02 z 13 grudnia 2002 r., która została uznana za niezgodną z prawem stała się ostateczna 6 lutego 2003 r. Pozew w niniejszej sprawie został wniesiony 9 lipca 2012 r., a zatem zanim nastąpiło przedawnienie roszczeń powódki.

Odnosnie zakresu szkody poniesionej przez powódkę, wpiery wskazać nalezy, że przewody wentylacyjne w pawilonie handlowo-uslugowym od poczatku jego posadowienia nie spelnialy wymogow technicznych dla tego rodzaju konstrukcji pod wzgledem parametrów (wysokosci kominów) oraz uzytych materialów, przy uwzglednieniu charakteru prowadzonej w nim przez powódke dzialalnosci gospodarczej w zakresie gastronomii. Gdyby bylo inaczej nie bylyby potrzeby zamontowania w jednym z pionów wentylacyjnych (nr 2) wentylatorów elektrycznych. Okolicznosc zamontowania takiego wentylatora musi prowadzic do wniosku, ze juz wzescniej zachodzila potrzeba dostosowania przedmiotowych przewodów wentylacyjnych do potrzeb prowadzonej dzialalnosci gospodarczej. W swietle zebranego materialu uprawnionym bylo stwierdzenie, ze wentylacja grawitacyjna pawilonu handlowo-uslugowego powódki nie bylaby w pelni wydajna nawet w sytuacji, gdyby nie doszlo do nadbudowy przylegajacego do niego budynku na posesji przy ul. (...). Niemniej jednak nadbudowana czesc tego budynku – stanowiac realizacje przedsiwzięcia, na ktore zostala wydana ostateczna decyzja o pozwoleniu na budowe uchylona nastepnie jako niezgodna z prawem – znacznie pogarsza a wzrecz uniemozliwia funkcjonowanie wentylacji grawitacyjnej w pawilonie powódki. Potwierdzil to zebrany w sprawie material dowodowy, w szczegolnosci sporzadzone opinie bieglych sadowych. W tym miejscu wypada podniec, ze malzonkowie P. przekroczyli jeszcze zakres wydanego pozwolenia na rozbudowe, albowiem wznieśli wyzsza sciane (o kilkadziesiat centymetrów) od tej przewidzianej w projekcie zatwierdzonym kwestionowaną decyzją. Stad za skutki wynikajace z wyzszej nadbudowy pozwany Powiat nie moze juz odpowiadac cywilnoprawnie, nawet jesli nadbudowanie wyzszej sciany nastapilo przy okazji prowadzenia rozbudowy na podstawie kwestionowanego pozwolenia na budowe (rozbudowe).

W ocenie Sadu opinie bieglych, ktore okazaly sie pomocne przy ocenie wplywu zrealizowanej nadbudowy na funkcjonowanie wentylacji w budynku powódki nie byly jednak miarodajne dla ustalenia wysokosci odszkodowania naleznego powódce. Szczegolnie opinia bieglego sadowego R. P. (1) jakkolwiek prawidlowa rachunkowo, to jednak okazala sie nieprzydatna do ustalenia kosztów zorganizowania wentylacji w zakresie pozwalajacym na dalsze korzystanie z budynku zgodnie z jego przeznaczeniem. Wypada wskazać, odwohujac sie do fachowych publikacji odnalezionych na stronach internetowych, ze za kwote wyliczona przez bieglego R. P. (ponad 20 tys. zł) mozna by zorganizowac wentylacje mechaniczna nawet z rekuperacja w znacznie wzekszym obiekcie (domu jednorodzinny).

Trzeba w tym miejscu odwozac sie do tresci art. 361 § 1 k.c. – w mysl ktorego zobowiazany do odszkodowania ponosi odpowiedzialnosc tylko za normalne nastepstwa dzialania lub zaniechania, z ktorego szkoda wynika.

W obliczu niewatpliwego ustalenia, ze wentylacja grawitacyjna od samego poczatku nie dzialala prawidlowo, chocby przez zaniechanie wbudowania kanalów nawiewnych pozwalajacych na „wypychanie” zanieczyszczonego powietrza wybudowanymi kanalami wentylacyjnymi, a przy tym ich zbyt niska wysokość, nie gwarantujaca uzyskania odpowiedniego ciagu powietrza, brak jest podstaw – w swietle art. 361 § 1 k.c. - do obciazenia pozwanego kosztami zorganizowania w budynku powódki nowego prawidlowego rozwiązania instalacji wentylacyjnej, albowiem skutki jej realizacji powinny obciazac zarowno powódke, jak i pozwanego. Pozwanego mozna bylaby obciazac pelnymi kosztami przywrócenia prawidlowego dzialania wentylacji jedynie w przypadku ustalenia, ze zostala ona zorganizowana zgodnie z projektem budowlanym i dzialala od poczatku prawidlowo, zapewniajac nalezytą wymiane powietrza. Niestety takich ustalen nawet w swietle obszernego materialu dowodowego zgromadzonego w sprawie nie sposob bylo poczynic.

Uwzgledniajac zatem ządanie pozwu - co do zasady - nalezalo ustalic wysokość odszkodowania przyslugujacego powódce. Nie budzilo bowiem watpliwosci Sadu, ze powódka poniosla szkode wskutek wydania niezgodnej z prawem decyzji administracyjnej i realizacji na jej podstawie przedsiwzięcia budowlanego.

W przypadku ustalenia wystapienia szkody, ktorej wysokość nie zostala wykazana w sposob niewatplivy (tak jak w niniejszej sprawie), Sad powinien, majac do dyspozycji material dowodowy zgromadzony w sprawie, ustalic jej ostateczną wysokość. Temu celowi sluzą między innymi uprawnienie okreslone w art. 322 k.p.c., ktory zezwala Sadowi na zasądzenie odszkodowania w wysokosci ustalonej przy uwzglednieniu wszystkich okolicznosci sprawy. Sad nie moze, majac jedynie watpliwosci odnosnie wysokosci odszkodowania oddalic w calosci powództwa, jezeli – w jego ocenie – powód szkode rzeczywiscie poniosl. Jezeli w sprawie nie zostal przeprowadzony dowód, z ktorego wynikałoby precyzyjnie, jaką szkode powód poniosl, a z okolicznosci sprawy wynika niezbitcie, ze nalezy mu sie odszkodowanie,

naraża to powoda tylko na to, że Sąd – wyrokując na podstawie art. 322 k.p.c. – ustali jego odszkodowanie w mniejszej kwocie niż rzeczywiście mu się należy.

Mając powyższe na uwadze, Sąd uwzględniając żądanie powódki co do zasady, ustalił wysokość należnego jej odszkodowania stosownie do treści art. 322 k.p.c. w kwocie 5.000 zł. W tym względzie Sąd uznał, że najskuteczniejszym sposobem zniwelowania nieprawidłowości w funkcjonowaniu przedmiotowej wentylacji, a zarazem uzasadnionym konstrukcyjnie, będzie zastosowanie wentylacji mechanicznej nawiewno - wywiewnej. Jak wskazano wyżej wysokość odszkodowania, rozumianego jako równowartość kosztów przywrócenia funkcjonowania wentylacji do stanu, w jakim była w chwili poprzedzającej dokonanie rozbudowy sąsiedniego budynku nie mogła być ustalona jedynie na podstawie opinii biegłych. Biegły R. F. jedynie ogólnie na rozprawie 12 stycznia 2017 r. określił ten koszt na kwotę 10.000 zł. Z kolei biegły R. P. (1) wyliczając wysokość odszkodowania z tego tytułu bazował na danych zgoła abstrakcyjnych, co zaznaczył, wskazując na brak projektu budowlanego pawilonu, a co więcej, przyjął do swoich wyliczeń – niemiarodajne dla tego przypadku – rozwiązania właściwe dla większych obiektów. Prawdliwość wyliczenia tych kosztów mogła być z łatwością skonfrontowana w oparciu o dane dostępne w Internecie (artykuły na portalach: budujemydom.pl, muratorodom.pl). Ustalając ewentualny koszt takiej inwestycji, Sąd bazował właśnie na informacjach zawartych w publikacjach dotyczących kosztów zorganizowania wentylacji zamieszczonych w Internecie celem – tak jak miało miejsce w tym przypadku – uzyskania przez nią pełnej sprawności. Tym sposobem Sąd ustalił szacunkowy koszt modernizacji wentylacji w pawilonie powódki (przez zorganizowanie wentylacji mechanicznej), obejmujący koszt sporządzenia projektu, zakupu materiałów, robót wykonawczych, oscylujący w granicach 8.000-10.000 zł. Zważywszy jednak, że zakłócenie działania wentylacji w budynku powódki jest następstwem nie tylko samej rozbudowy budynku przy ul. (...), ale też skutkiem zaniedbań budowlanych i konstrukcyjnych powstałych na etapie budowy przedmiotowego pawilonu, wysokość należnego powódce odszkodowania podlegała miarkowaniu. Powódka nie może bowiem oczekiwać, że odszkodowanie należne od pozwanego pozwoli jej na zorganizowanie prawidłowo działającej wentylacji, albowiem pozwany zobowiązany jest jedynie do przywrócenia jej stanu sprzed rozbudowy a ten z pewnością był nieprawidłowy i nie zapewniał prawidłowej wymiany powietrza. Stąd by zapewnić zorganizowanie prawidłowo działającej wentylacji, koniecznym wydaje się partycypacja powódki w kosztach jej realizacji. Dlatego też Sąd zasądził na jej rzecz jedynie 5.000 zł (zgodnie z jej pierwotnym żądaniem z tego tytułu) wraz z odsetkami od dnia 30 sierpnia 2014 r. do dnia zapłaty celem zrekompensowania uszczerbku majątkowego (damnum emergens) powódki obejmującego część kosztów modernizacji instalacji wentylacyjnej w pawilonie handlowo-usługowym przy ul. (...) w P.. W tym miejscu wypada podzielić stwierdzenie biegłych, że w aktualnym stanie faktycznym racjonalnym pozostaje jedyne zorganizowanie wentylacji mechanicznej. Zorganizowanie wentylacji grawitacyjnej, jakkolwiek tańsze, łączyłoby się z wniesieniem trzech wysokich kominów, zakłócających i tak dość nieharmonijną zabudowę nieruchomości w obrębie budynków wzniesionych przy ul. (...).

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 455 k.c. i art. 363 § 2 k.c. w zw. z art. 481 k.c., przyjmując za początek ich naliczania dzień następujący po dniu zmodyfikowania przez powódkę powództwa, co nastąpiło pismem złożonym na rozprawie 29 sierpnia 2014 r.

W pozostałym zakresie Sąd oddalił powództwo, uznając żądanie powódki za nieudowodnione. Odnośnie żądania powódki o zasądzenie odszkodowania w kwocie 88.000 zł z tytułu utraconych dochodów (tzw. *lucrum cessans*) wobec niemożności prowadzenia w przedmiotowym pawilonie handlowo-usługowym należało stwierdzić, że nie zachodzi sytuacja, w której przedmiotowy pawilon handlowo-usługowy pozostaje w zupełności wyłączony z użytkowania i nie może być wykorzystywany do prowadzenia działalności gospodarczej. O powyższym niech świadczy niesporny fakt, że w latach 2003-2008, już po rozbudowie budynku na nieruchomości przy ul. (...), powódka nadal, i to przez okres niemalże 5 lat prowadziła w przedmiotowym pawilonie działalność gospodarczą. Więcej, niewątpliwie miała ona możliwość jej dalszego prowadzenia choćby po dokonaniu stosownej naprawy wentylacji jeszcze przed wystąpieniem z niniejszym żądaniem pozwu. W tym zakresie należało uznać roszczenie powódki za nieudowodnione.

Mając powyższe na uwadze Sąd orzekł jak w pkt 1. i 2. sentencji wyroku.

Przy rozstrzygnięciu o kosztach procesu, Sąd miał na uwadze fakt, że powódka wygrała spór co do zasady, jednakże zakres jej wygranej w stosunku do wartości przedmiotu sporu jest niewielki. Z tych przyczyn Sąd podzielił rodzajowo koszty powstałe w niniejszej sprawie na dwie kategorie.

Po pierwsze – koszty sporządzenia opinii biegłych sądowych na okoliczności sporne między stronami, były konsekwencją ich obopólnej inicjatywy dowodowej, a nadto były pokrywane na bieżąco z zaliczek uiszczanych przez strony. Dlatego też, w tym zakresie koszty postępowania Sąd zniósł wzajemnie między stronami, mając za podstawę art. 100 k.p.c.

Z kolei drugą kategorią kosztów procesu Sąd objął opłaty sądowe od pozwu, również w części powództwa rozszerzonego oraz wynagrodzenie pełnomocników stron. Koszty te wynosiły łącznie 12.631 zł. Obejmowały one kwoty: 5.414 zł tytułem opłat sądowych, 3.617 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika powódki i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (na podstawie obowiązującego w chwili wniesienia pozwu § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów niepłatnej pomocy prawnej udzielonej z urzędu) oraz 3.600 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego (na podstawie, obowiązującego w chwili wniesienia pozwu § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu). Zważywszy na fakt, że powódka wygrała sprawę jedynie w 4,6 % (pozwany wygrał w 95,4 %) obciążające ją koszty postępowania wynosiły 12.049,97 zł, przy czym dotychczas poniosła ona z tego tytułu koszty w kwocie 9.031 zł. Toteż powódka obowiązania była zwrócić pozwanemu poniesione przez niego koszty postępowania w zaokrągleniu w kwocie 3.000 zł. O tych kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. rozdzielając te koszty stosunkowo między stronami stosownie do wyniku sprawy.