

Sygn. akt V ACa 112/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Roman Kowalkowski (spr.)

Sędzia SA Irma Kul

Sędzia SA Renata Artska

Protokolant: sekr. sąd. Żaneta Dombrowska

po rozpoznaniu w dniu 16 kwietnia 2013 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa B. M. (1)

przeciwko K. I.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w (...)

z dnia 27 listopada 2012 r. sygn. akt VI GC 88/09

1. Oddala apelację

2. Zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

VACa 112/13

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 27 listopada 2012r. Sąd Okręgowy w (...) zasądził od pozwanego K. I. na rzecz B. M. (1) 137.891,49 zł. z ustawowymi odsetkami od 2 sierpnia 2009r. i oddalił powództwo w pozostałej części oraz orzekł o kosztach postępowania i kosztach sądowych.

Uzasadniając swoje rozstrzygnięcie ustalił, że w październiku 2006r. strony zawarły umowę o roboty budowlane, wpisując jako datę jej zawarcia 15 września 2006r. Na mocy tej umowy pozwany K. I. jako wykonawca zobowiązał się do dobudowania do istniejącego już schronu, położonego w T. przy ul. (...), nowego budynku. Powódka B. M. (1) zobowiązała się natomiast do zapłaty wynagrodzenia ryczałtowego w kwocie 146.400 zł (z podatkiem VAT).

Po rozpoczęciu prac związanych z wykonaniem umowy strony ustnie rozszerzyły zakres robót o prace wodno-kanalizacyjne, prace instalacyjne co., prace dotyczące modernizacji części starej schronu, naprawę czapy bunkra oraz prace wykończeniowe pomieszczeń części nowej i starej.

W trakcie realizacji zleconych robót powódka bądź jej przedstawiciele przeprowadzała oględziny wykonywanych przez pozwanego prac zgłaszając pozwanemu uwagi co do jakości i ilości wykonanych przez niego prac.

W dniu 5 lipca 2007r. pozwany bez udziału powódki dokonał odbioru wykonanych robót, w trakcie którego stwierdzono wady w postaci m.in. przecieków na łączeniu bunkra z nowym budynkiem, rozwarstwienie elewacji stronu północnej i zachodniej, rozwarstwienia na ścianie ekranowej oraz uszkodzenia blacharki i porozrywanej w tych miejscach papy.

W dniu 2 sierpnia 2007r. pozwany bez udziału powódki dokonał odbioru końcowego robót, w którym stwierdzono m.in. usunięcie usterek ujawnionych w protokole z dnia 5 lipca 2007r. Powódka nie potwierdziła usunięcia powyższych usterek wzywając pozwanego do wykonania poprawek celem usunięcia wad i usterek.

W lipcu 2007r. powódka zleciła mgr inż. J. S., prowadzącemu Zakład Usług (...) w B., wykonanie opinii co do stanu technicznego tego obiektu budowlanego realizowanego przez pozwanego. W wykonaniu powyższego zlecenia mgr inż. J. S. wydał orzeczenie techniczno-budowlane z dnia 3 lipca 2007r. dokonując inwentaryzacji fotograficznej wad budynku oraz wydając negatywną opinię co do stanu budynku. W swojej opinii stwierdził szereg nieprawidłowości w robotach wykonanych przez pozwanego przy adaptacji schronu z dobudową w postaci braku izolacji przeciwwodnej na starym schronie, brak systemu odwodnienia schronu, pęknięcia w starej konstrukcji ceglanej i brak zabezpieczenia murów przed przenikaniem wody, osuwający się grunt nasypowy, wady nowego dachu, wady naświetla z poliwęglanu, wady zabezpieczeń blaszanych lub ich brak, pęknięcia i zarysowania w ścianach konstrukcyjnych, wady wymalowań zewnętrznych, brak ciągłości izolacji przeciwwilgociowych w budynku, wady orapowania frontu schronu, nieprawidłowości studzienek kanalizacyjnych, brak izolacji przeciwwilgociowych w schronie, wady posadzek i inne wady dotyczące m.in. wadliwego malowania wewnętrznego, nieprawidłowego montażu okien, niskiej jakości tynków zewnętrznych, nieszczelnych rynien, nieszczelności instalacji co. Za wykonanie tej opinii powódka zapłaciła J. S. kwotę 3.660 zł.

Powyższe wady opisane w orzeczeniu techniczno-budowlanym zostały potwierdzone przez R. S., który wykonywał na zlecenie powódki roboty poprawkowe pokrycia dachowego nowo wybudowanego budynku, Z. R. - wykonawcę robót związanych z przebudową kotłowni oraz przez R. Z., który został zatrudniony przez powódkę jako kierownik budowy po zejściu pozwanego z placu budowy.

Z uwagi na ujawnienie dalszych nieprawidłowości w robotach zrealizowanych przez pozwanego powódka zleciła wykonanie kolejnej opinii technicznej (...) sp. z o.o. w G.. W sporządzonej opinii jej autor mgr inż. M. K. potwierdziła istotne odstępstwa od sztuki budowlanej w zakresie m.in. przeciekania stropu schronu. Nieszczelności części dachu pod nasypem gruntu, wadliwego uszczelnienia obróbek blacharskich i obróbki kątowej połączeń połączeń dachowej ze ścianą/kominem, wadliwej obróbki kominków wentylacyjnych, braku prawidłowego odpływu w miejscach zbierania się wody opadowej.

W trakcie realizacji przedmiotowych robót przez pozwanego niektóre z robót wykonywane były na polecenie powódki lub jej przedstawicieli, przede wszystkim przez J. N.. I tak powódka poleciła pozwanemu wybudować ścianę z gazobetonu, nadmurowania muru, otynkowania z jednej strony i położenia izolacji pionowej z drugiej strony, wymurowania muru oporowego od nowa. Były też zastrzeżenia powódki co do kolorystyki płytek.

Po zejściu z placu budowy pracownicy pozwanego posprzątały plac budowy oraz wywieźli gruz, ziemię i śmieci.

W dniach 2 lipca 2007r. powódka zawarła z B. M. (2) dwie umowy zlecenia, a w dniu 1 sierpnia 2007r. - kolejne dwie umowy, których przedmiotem były prace porządkowe przy budynku Agencji (...) na ul. (...) w T. Z tytułu wykonanie tych zleceń powódka zapłaciła zleceniobiorcy łącznie kwotę 3.375,00 zł

W grudniu 201 Or. została sporządzona w sprawie opinia sądowa autorstwa (...) Oddział w T. na okoliczność czy pozwany wykonał prace budowlane zgodnie z umowa i dokumentacją budowlaną oraz przedstawioną kalkulacją kosztorysową, określenia i oszacowania wad budowlanych w robotach wykonanych przez pozwanego, oszacowania kosztów niezbędnych do usunięcia wad, za które odpowiada pozwany jako wykonawca, oszacowania kosztów niezbędnych do przywrócenia obiektu do stanu zgodnego z wymogami sztuki budowlanej i dokumentacja budowlaną, ustalenia zakresu prac wykonanych i niewykonanych przez pozwanego oraz ustalenia zakresu prac odebranych przez powódkę.

Z treści tej opinii wynika, iż pozwany realizując roboty budowlane polegające na budowie budynku przyległego do schronu piechoty przy ul. (...) w T. w toku prac nie zachował wymogów wynikających z ustaleń umownych i dokumentacji budowlanej. Biegły stwierdził istotne odstępstwa od projektu jak np. brak rdzeni żelbetowych w ścianie działowej, zamianę żelbetowych ścian oporowych na murowane, realizację murowanych ścian na obrzeżach schronu w miejsce przewidzianych projektem ścian żelbetowych, wykonanie pasa izolacji jedynie na czole schronu, a nie na całej szerokości kopuły schronu. Ponadto biegły stwierdził wady budowlane w robotach wykonywanych przez pozwanego w nowym budynku w zakresie niezgodnego z (...) wykonania filarków międzyokiennych z betonu komórkowego, pęknięcia w ścianach konstrukcyjnych, a także w ścianie działowej oddzielającej pracownię, pionowe rysy występujące również w ścianie podłużnej pod parapetami okien. Zdaniem biegłego przyczyną występujących pęknięć było nierównomierne osiadanie budynku i prawdopodobnie osiadanie podłoża. W zakresie elewacji biegły stwierdził liczne odspojenia i zniszczenia zewnętrznej powłoki elewacyjnej, a także liczne mikrorysy części nadprożowej i parapetowej okien.

W zakresie stolarki drzwiowej w toalecie i kotłowni ujawniono niestarannie zamontowane ościeżnice, wyższe od drzwi otwory drzwiowe w murze, wadliwe zamontowanie opasek drzwiowych niezakrywających szczeliny między murem a ościeżnicą drzwiową i krzywo zamontowaną ościeżnicę drzwiową w toalecie. Z opinii wynika, stwierdzono pęknięte płytki w korytarzach przy wejściu do pomieszczeń schronu i przed wiatrolapem, a także niedbałe spasowanie płytek, miejscowe niedoklejenia, przesunięcia w narożnikach i niejednorodne fugowanie. W kominie z kotłowni centralnego ogrzewania stwierdzono brak wyczystki. W obiekcie schronu piechoty biegły ustalił, iż pozwany wadliwie wykonał ściany oporowe tj. w miejsce projektowanych ścian żelbetowych oporowych zastosował ściany murowane z bloczków betonowych; niewłaściwie też rozwiązał ochronę schronu przed penetracją wód opadowych szczególnie w odniesieniu do ściany frontowej schronu poprzez zaizolowanie czapy schronu jedynie na szerokości ok. 1 metra.

Ponadto biegły stwierdził jeszcze inne wady występujące w adaptacji schronu takie jak: nieprawidłowe uzupełnienie ubytków cegieł w Sali konferencyjnej, bardzo niestaranne docięcie ceglano ościeża, niestarannie wykonane schodkowe opierzenie muru oporowego, nieestetyczne obrapowanie północno-zachodniego szczytu schronu, złe dopasowanie kolorystyczne płyt marmurowych w pomieszczeniach schronu i pęknięcie pojedynczych płyt posadzkowych przy wejściach do pomieszczeń schronu.

W zakresie instalacji co. w kotłowni, wod.-kan., cw. i wentylacji biegły ustalił wadliwe wykonanie całej instalacji technologicznej kotłowni, złe podłączenie pomp centralnego ogrzewania, złe położoną instalację co. w podłodze, przebite w czasie montażu rurki grzewcze i w konsekwencji nieuszczelnienie całej instalacji co..

Stwierdzone wadliwe wykonanie instalacji technologicznej kotłowni w rur stalowych zamiast z rur miedzianych, nieprawidłowe podłączenie urządzenia sterującego w kotle wodnym w efekcie czego cała instalacja kotłowni źle pracowała. W wyniku oględzin biegły stwierdził szereg innych wad budowlanych tj. błędów w wykonaniu kanalizacji, niedrożnej studzienki St1 i braku odpowiednich spadków na sieci kanalizacji ogólnospławnej, braku dokumentów dotyczących odbioru wykonanej instalacji co., cw. i wod.-kan., w szczególności protokołów prób szczelności instalacji co. i cw. oraz protokołów prób czystości tych instalacji, braku prawidłowo działającej

wentylacji nawiewno-wywiewnej w pomieszczeniach adaptowanego schronu i nowoprojektowanego budynku, braku odpowiednich protokołów odbioru instalacji przez inspektora p.poż., BHP i inspektora sanitarno-higienicznego i brak wyregulowania hydraulicznego wewnętrznej instalacji co.

Ponadto biegły w opinii sądowej dokonał szczegółowego ustalenia zakresu prac wykonanych i niewykonanych przez pozwanego i zakresu prac odebranych przez powódkę, przeprowadził także analizę kosztową, w tym zweryfikował kosztorysy m.in. na roboty budowlane wykonane i niewykonane przez pozwanego, kosztorysy na prace modernizacyjne schronu i na naprawę czapy schronu, na prace wykończeniowe, na instalację centralnego ogrzewania, instalację wod.-kan. oraz przyłączenie do sieci; ponadto dokonał określenia i oszacowania wad budowlanych w robotach wykonanych przez pozwanego, jak też kosztów niezbędnych do usunięcia wad zgodnie z wymogami sztuki budowlanej i dokumentacją budowlaną.

Zgodnie z wyliczeniem biegłego wartość zweryfikowanych kosztorysów wyniosła 160.749,79 zł, a z tytułu obniżenia wartości robót - kwotę 42.601,78 zł; po potrąceniu wartość wynagrodzenia pozwanego wykonawcy wynosi 144.140,57 zł.

Ustosunkowując się do zarzutów podniesionych tak przez powódkę biegły (...) / T. podtrzymał w całości ustalenia i wnioski zawarte w swojej opinii.

Również w odniesieniu do zarzutów pozwanego biegły w całości podtrzymał stanowisko zawarte w opinii za wyjątkiem uwzględnienia zastrzeżeń pozwanego odnośnie należnego mu wynagrodzenia za montaż głowic termostatycznych w kwocie 573,77 zł.

W związku z zastrzeżeniami powódki odnośnie ustaleń i wniosków poczynionych przez biegłego w sądowej opinii podstawowej w sprawie została sporządzona w dniu 29 września 2011 r. kolejna opinia sądowa przez biegłego z zakresu budownictwa tj. autorstwa (...) Oddział w T. na okoliczność przyczyn pęknięć ujawnionych na przedmiotowym obiekcie jak też zgodności wykonanego fundamentu z projektem oraz oszacowania kosztów wykonania tych fundamentów zgodnie z dokumentacją projektową i sztuką budowlaną jak też kosztów przywrócenia obiektu do stanu zgodnego ze sztuką budowlaną w kontekście spękań i zarysowań obiektu, a także na okoliczność ustalenia kosztów związanych z wykonaniem dylatacji na posadce granitowej w korytarzu oraz na okoliczność oszacowania kosztów przywrócenia instalacji kanalizacyjnej do wymogów projektowych i sztuki budowlanej.

Jak wynika z treści tej opinii zdaniem biegłego wykonawca wykonał fundament zgodnie z projektem budowlanym, również wieniec został wykonany zgodnie z projektem firmy (...). Odnośnie przyczyn pęknięć ujawnionych na przedmiotowym obiekcie biegły podtrzymał ocenę zawartą w opinii podstawowej dodatkowo ustalając, iż ujawnione pęknięcia i zarysowania ścian nie są objawem niebezpieczeństwa zagrażającego budowli, mają swoje przyczyny w nierównomiernym osiadaniu budynku, który to proces zaniknie z chwilą ustabilizowania się gruntu i wówczas przestaną pojawiać się dalsze rysy. Podtrzymał też ustalenia i wnioski dotyczące zarysowań przebiegających spod stropu po osi głowicy filarka, czego przyczyną było użycie przez wykonawcę betonu komórkowego zamiast materiału mocniejszego. Podtrzymał również swoje ustalenia zawarte w opinii podstawowej a dotyczące zawinionych przez wykonawcę przyczyn pionowego pęknięcia na całej wysokości ściany działowej i pęknięć tynku na styku ściany ukośnej z budynkiem biurowym.

Dokonując oceny stanu technicznego instalacji kanalizacyjnej ogólnospławnej biegły oparł się na badaniach i pomiarach rzędnych studni wykonanych przez uprawnionego geodetę M. M. i po analizie wymiarów studni nr 1, nr 2 i nr 3 uzyskał przeciwnospadek pomiędzy studniami nr 1 i nr 2 wynoszący 0,02 w sytuacji gdy zgodnie z dokumentacją spadek winien być co najmniej 0,5 %. Zdaniem biegłego świadczy to o tym, że kanalizacja została wykonana wadliwie. W końcu biegły oszacował koszty przywrócenia obiektu do stanu zgodnego ze sztuką budowlaną ustalając je w łącznej kwocie 77.876,71 zł.

Ustosunkowując się do zarzutów powódki zawartych w jej pismach procesowych z dnia 24 października 2011 r. i z dnia 26 października 2011 r. oraz do zarzutów pozwanego zawartych w jego piśmie procesowym z dnia 3 listopada 2011 r.

biegły podtrzymał swoje ustalenia i wnioski zawarte tak w opinii podstawowej jak i w opinii uzupełniającej. Również w ustnych wyjaśnieniach złożonych na rozprawie autorzy uzupełniającej opinii w osobach mgr inż. R. P., mgr inż. T. R. (1) i A. A. podtrzymał swoje ustalenia i wnioski zawarte w opinii uzupełniającej kwestionując zasadność stawianych przez strony zarzutów.

W związku z zastrzeżeniami powódki odnośnie kosztów robót naprawczych Sąd dopuścił dowód z kolejnej uzupełniającej opinii przez biegłego na okoliczność skosztorysowania robót naprawczych kanalizacji wskazanych w opinii uzupełniającej lecz nie skosztorysowanych oraz do uzupełniającego skosztorysowania naprawy posadzek, a następnie do końcowego ustalenia łącznych kosztów naprawy wadliwie wykonanych robót budowlanych w oparciu o ustalenia zawarte w sądowej opinii podstawowej i uzupełniającej.

W sporządzonej przez (...) Oddział w T. uzupełniającej opinii techniczno-kosztowej z dnia 27 stycznia 2012r. biegły zweryfikował wartość kosztorysów sporządzonych przez pozwanego na roboty budowlane, na wykonanie ściany ukośnej, na instalację centralnego ogrzewania, instalację wod.-kan. i przyłącza do sieci koszt, uaktualnił wartość kosztorysów zweryfikowanych i następnie ustalił koszt naprawy wadliwie wykonanych przez pozwanego robót w łącznej wysokości 119.121,07 zł plus VAT. W związku z zastrzeżeniami powódki i pozwanego biegły generalnie podtrzymał wyliczenia poczynione w powyższej opinii uzupełniającej, a uwzględnił jedynie zasadny zarzut powódki co do zastosowania wyższej stawki podatku VAT wynoszącej 23 % i w konsekwencji skorygował łączny koszt naprawy wadliwie wykonanych robót przez pozwanego do kwoty 119.965.53 zł zVAT.

Prawomocnym wyrokiem z dnia 5 listopada 2009 r. w sprawie sygn.. akt V GC (...) powództwa K. I. przeciwko B. M. (1) o zapłatę Sąd Rejonowy oddalił powództwo. Z uzasadnienia powyższego wyroku wynika, iż przedmiotem sporu było żądanie zapłaty reszty wynagrodzenia z tytułu wykonanych przez powoda na rzecz pozwanej robot budowlanych na budowie budynku przyległego do schronu piechoty przy ul. (...) w T.. W oparciu

ozebrany w sprawie materiał dowodowy w tym dowód z opinii sądowej sporządzonej przez Wydział Budownictwa i (...) w B. Sąd ten ustalił, iż należne powodowemu wykonawcy wynagrodzenie za wykonanie całości robót wyniosło łącznie 240.283,96 zł oraz, że powód otrzymał od pozwanej tytułem wynagrodzenia kwotę 254.199zł.

W tym stanie faktycznym oceniając zasadność powództwa wyjaśnił, że uznał za wiarygodne dokumenty złożone przez strony, tylko w sytuacji, gdy nie kwestionowały one ich treści lub gdy dokumenty zostały potwierdzone innymi wiarygodnymi dowodami, w tym zeznaniami świadków i opinią sądową. Sąd dał wiarę zeznaniom wnioskowanych przez powódkę świadków J. S., R. Z., R. S., Z. R. i M. K. na okoliczność nienależytego wykonania robót przez pozwanego w związku z dobudowaniem do istniejącego już schronu, położonego w T. przy ul. (...), nowego budynku.

Generalnie sąd dał wiarę również zeznaniom wnioskowanym przez pozwanego świadków A. K. (nadzorował roboty pozwanego jako inspektor nadzoru), K. P. (pracował na dobudowie budynku do schronu na stanowisku majstra), T. K. (pracownika budowlanego pozwanego), J. R. (murarz zatrudniony przez pozwanego) i B. K. (tynkarz zatrudniony na budowie przez pozwanego) na okoliczność poleceń co do sposobu wykonywania prac wydawanych pozwanemu przez osoby nadzorujące prace w imieniu powódki i uprzątnięcia placu budowy wraz z wywiezieniem gruzu, ziemi i śmieci. Sąd dał także wiarę zeznaniom świadka J. Ś. co do wadliwego wykonania robót przez pozwanego.

Sąd nie dał natomiast wiary zeznaniom świadka K. P., że informował on powódkę lub jej przedstawicieli o tym, iż wykonanie ich zaleceń może pogorszyć jakość wykonywanych robót. Zeznania te były zbyt ogólnikowe, mało konkretne i nie zostały potwierdzone przez pozostałych świadków wnioskowanych przez pozwanego na tą okoliczność, w sytuacji, gdy powódka kwestionowała fakt rzekomego informowania jej o ryzyku pogorszenia robót w następstwie jej poleceń.

Wnioskowany przez pozwanego świadek J. Ś., były pracownik powódki, nie potwierdził aby przedstawiciele powódki wydawali polecenia co do montażu parapetów; potwierdził natomiast zeznania świadków wnioskowanych przez powódkę co do wadliwego wykonania robót przez pozwanego tj. wadliwej obróbki przy kominkach wentylacyjnych

wykonanych przez pozwanego i wadliwego położenia przez pozwanego parapetów wewnętrznych, o czym informował majstra pozwanego.

Sąd uznał za wiarygodną opinię sądową, podstawową i dwie uzupełniające, sporządzone przez (...) Oddział w T.. Przedmiotowa opinia jest logiczna i spójna, a także pełna i kategoryczna. Nie budzi ona uzasadnionych wątpliwości. Została wykonana przez osoby, które bezspornie posiadają odpowiednią wiedzę pozwalającą na jej sporządzenie: mgr inż. R. P., posiadającego m.in. uprawnienia rzeczoznawcy budowlanego (...) 97/97 z dnia 7 maja 1997r., oraz uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi nr BU A (...) dnia 8 listopada 1963 r. i uprawnienia do projektowania nr (...) z dnia 290 sierpnia 1996r.,; mgr inż. T. R. (2) posiadającego m.in. uprawnienia rzeczoznawcy (...) nr (...) z dnia 4 listopada 1985 r. i specjalisty nr (...) z dnia 20 września 2004r. oraz A. A. posiadającego uprawnienia budowlane do kierowania robotami budowlanymi nr (...) z dnia 13 listopada 1970r. oraz specjalistę w zakresie kosztorysowania robót budowlanych nr (...) z dnia 27 marca 2006 r.

Autorzy tych opinii dokonali kilkakrotnych oględzin wykonanych robót budowlanych, dokonali odkrywek fundamentów, przeanalizowali, poza aktami sprawy, m.in. projekt budowlany, dziennik budowy, dokumentację geotechniczną opracowaną w styczniu 2005 r. przez mgr inż. T. F. mgr H. K., raport z badań geologicznych z sierpnia 2011 r. opracowany przez mgr inż. T. S., raport z badań dotyczących identyfikacji zbrojenia w ławie konstrukcyjnej wybudowanego budynku z sierpnia 2011 r. opracowany przez inż. Ł. O. oraz opinię uprawnionego geodety M. M. z dnia 17 sierpnia 2011 r.

Ich spostrzeżenia i wnioski są zgodne z treścią opinii prywatnej wykonanej przez J. S. oraz z treścią jego zeznań, a także z zeznaniami pozostałych świadków.

Powódka domagała się zasądzenia od pozwanego szeregu kwot wymienionych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i kwot nadpłaconego mu wynagrodzenia.

Przed przystąpieniem do oceny zasadności żądania zwrotu nadpłaty wynagrodzenia sąd podkreślił, iż kwestia wysokości należnego pozwanemu wynagrodzenia z tytułu wykonania robót budowlanych na budowie budynku przyległego do schronu piechoty przy ul. (...) w T. była przedmiotem rozstrzygnięcia w prawomocnie zakończonym wyrokiem Sądu Rejonowego w (...) z dnia 5 listopada 2009 r., sygn.. akt V GC (...), sprawie z powództwa K. I. przeciwko B. M. (1) o zapłatę reszty wynagrodzenia za przedmiotowe roboty. Wyrokiem tym Sąd Rejonowy w (...) oddalił powództwo.

Z uzasadnienia powyższego wyroku wynika, iż przedmiotem sporu było żądanie zapłaty reszty wynagrodzenia z tytułu wykonanych przez powoda na rzecz pozwanej robót budowlanych na budowie budynku przyległego do schronu piechoty przy ul. (...) w T.. W oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy, w tym dowód z opinii sądowej sporządzonej przez Wydział Budownictwa i (...) w B. Sąd ten ustalił, iż należne powodowemu wykonawcy wynagrodzenie za wykonanie całości robót wyniosło łącznie 240.283,96 zł oraz, że powód otrzymał od pozwanej tytułem wynagrodzenia łącznie kwotę 254.199,00 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego powyższe ustalenia poczynione przez Sąd Rejonowy w uzasadnieniu prawomocnego wyroku z dnia 5 listopada 2009 r. wiążą Sąd w niniejszym procesie po myśli art. 365 § 1 k.p.c; określona w tym przepisie moc wiążąca orzeczenia merytorycznego, brana pod uwagę w kolejnym postępowaniu, w którym pojawia się dana kwestia, nie podlega już ponownego badaniu. To związanie orzeczeniem oznacza niedopuszczalność nie tylko dokonywania ustaleń sprzecznych z nim, ale nawet przeprowadzania postępowania dowodowego w tym zakresie. O wystąpieniu powagi rzeczy osądzonej prawomocnego wyroku decyduje kumulatywne spełnienie dwóch przesłanek, a mianowicie tożsamości stron występujących w procesie zakończonym tymże wyrokiem i w kolejnym postępowaniu sądowym oraz tożsamość podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia (v. wyrok SN z dnia 20 stycznia 2011 r., IUK 239/10, Lex nr 738532 i wyrok SN z dnia 4 lutego 2011 r., III CSK 161/10, Lex nr 785884). W ocenie Sądu powyższe przesłanki występują in

concreto; zachodzi bowiem tożsamość stron mimo występowania B. M. (1) i K. I. w przeciwstawnych rolach procesowych.

Tożsama jest też podstawa faktyczna i prawna rozstrzygnięcia; w obu postępowaniach przedmiotem rozstrzygnięcia była kwestia wynagrodzenia za roboty budowlane na budowie budynku przyległego do schronu piechoty przy ul. (...) w T..

Wprawdzie prawomocnym wyrokiem z dnia 5 listopada 2009r. oddalono żądanie zapłaty reszty wynagrodzenia za powyższe roboty, jednakże nie przekreśla to mocy wiążącej tego wyroku. W świetle utrwalonego w judykaturze poglądu, powagę rzeczy osądzonej ma w zasadzie tylko rozstrzygnięcie zawarte w sentencji wyroku, a nie uzasadnienie. Jeżeli jednak sentencja wyroku nie zawiera wyraźnych granic rozstrzygnięcia, aby ustalić granice powagi rzeczy osądzonej należy w pierwszej kolejności dokonać wykładni wyroku, a następnie trzeba posłużyć się treścią uzasadnienia (v. wyrok SN z dnia 20 stycznia 2011 UK 239/10, Lex nr 738532).

W ocenie Sądu zawarte w uzasadnieniu prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w (...) z dnia 5 listopada 2009r. w sprawie sygn.. akt V GC (...), ustalenia dotyczące ostatecznej wysokości wynagrodzenia należnego K. I. od B. M. (1) z tytułu wykonanych robót budowlanych na budowie budynku przyległego do schronu piechoty przy ul. (...) w T. w wysokości 240.283,96 zł brutto jak też ustalenie, że B. M. (1) zapłaciła K. I. tytułem tego wynagrodzenia łącznie kwotę 254.199,00 zł wiążą Sąd w niniejszym procesie. W konsekwencji skoro pozwany K. I. na poczet wynagrodzenia dotyczącego robót wykonanych na podstawie umowy pisemnej i ustnych uzgodnień stron otrzymał od powódki B. M. (1) łącznie kwotę 254.199 zł to powódka nadpłaciła pozwanemu wynagrodzenie w kwocie 13.915,96 zł (według następującego wyliczenia: 254.199,00 zł - 240.283,96 zł).

Jak już stwierdzono, sporządzona w sprawie sądowa opinia podstawowa główna i dwie opinie uzupełniające wraz z pisemnymi odpowiedziami biegłego na zarzuty powódki i pozwanego ustalająca katalog wadliwie wykonanych robót przez pozwanego oraz koszt naprawy wadliwie wykonanych robót jest wiarygodna, gdyż jak już wyżej wskazano, w ocenie Sądu nie budzi uzasadnionych wątpliwości. Zdaniem tego Sądu nie zasługują na uwzględnienie zarzuty pozwanego kwestionujące wadliwość robót jak też zasadność domagania się odszkodowania z tytułu wadliwie wykonanych robót; zarzuty te w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego są chybione.

I tak w świetle ustaleń zawartych w sporządzonej w sprawie opinii sądowej jak też zeznań przesłuchanych w sprawie świadków J. S., M. K., R. S., Z. R., R. Z. i J. Ś. chybiony jest zarzut pozwanego, iż prace budowlane zostały przez niego wykonane w sposób należyty i zgodnie z zasadami sztuki budowlanej.

Nie ma też racji pozwany podnosząc, iż nawet gdyby uznać, że prace przez niego wykonywane dotknięte są wadami to przede wszystkim w przeważającej części powódka przyczyniła się do ich powstania. Wprawdzie wnioskowani przez pozwanego i przesłuchani w sprawie świadkowie A. K., K. P., J. R. i B. K. zeznali, iż powódka bądź jej przedstawiciele, w szczególności J. N., wydawali polecenia co do sposobu wykonywania robót przez pracowników pozwanego, jednakże w świetle art. 651 k.c. pozwany powinien niezwłocznie zawiadomić powódkę jako inwestora o tym, że uwzględnienie tych poleceń może przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu robót. Dowodu na powyższą okoliczność pozwany nie przedłożył. Wprawdzie świadek K. P. zeznał, iż informował powódkę lub jej przedstawicieli o skutkach tych zaleceń dla jakości robót, jednakże Sąd nie dał wiary zeznaniom tego świadka w powyższym zakresie, gdyż były one bardzo ogólnikowe, nie zawierały konkretów; ponadto rzekomego informowania powódki o skutkach jej zaleceń nie potwierdzili pozostali przesłuchani w sprawie świadkowie zawnioskowani na tą okoliczność przez pozwanego.

W ocenie Sądu, w świetle sporządzonej w sprawie opinii podstawowej wraz z dwiema opiniami uzupełniającymi, bezzasadny jest też kolejny zarzut pozwanego dotyczący wadliwości robót, których pozwany nie wykonywał tj. dachu z poliwęglanu, systemu odwodnienia schronu i usuwania pęknięć starej konstrukcji schronu. Biegły bowiem ustalając ostateczny koszt naprawy wadliwie wykonanych robót uwzględnił roboty wykonane przez pozwanego, przy czym ustalając zakres robót przez niego wykonanych biegły oparł się na kosztorysach sporządzonych przez pozwanego,

których wartości poddał weryfikacji oraz na analizie projektu budowlanego, dziennika budowy, dokumentacji geotechnicznej, raportu z badań geologicznych, raportu z badań dotyczących identyfikacji zbrojenia w ławie konstrukcyjnej wybudowanego budynku oraz opinii uprawnionego geodety.

W ocenie Sądu chybiony jest zarzut bezpodstawności żądania pozwu zwrotu nadpłaty świadczenia. Podnoszona przez pozwanego okoliczność, iż powódka zapłaciła wynagrodzenie z własnej woli nie ma żadnego znaczenia. Z kolei podnoszony zarzut, iż pozwany nie jest już wzbogacony, gdyż korzyści dawno się wyzbył nie został przez niego udowodniony (art. 409k.c.). Zgodnie z powyższym przepisem nie ma obowiązku zwrotu uzyskanych korzyści, gdy ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, iż nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub używając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu. O zakresie zwrotu decyduje więc powinność przewidywania obowiązku zwrotu. „Powinność” oznacza zarówno sytuację, w której zobowiązany do zwrotu wiedział, że korzyść mu się nie należy, jak również sytuację, gdy co prawda był subiektywnie przekonany, iż korzyść mu się należy, lecz na podstawie okoliczności sprawy obiektywnie powinien się liczyć z możliwością obowiązku zwrotu.

Zasadne powołanie się na wygaśnięcie obowiązku wydania korzyści wymaga nie tylko udowodnienia jej zużycia, lecz nadto takiego zużycia, które powoduje trwający brak wzbogacenia. Gdy korzyść stanowią sumy pieniężne - nie wystarcza zatem samo ich wyzbycie się (wydatkowanie) - wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2008r., I PK 247/07 (LEX nr 465977). W doktrynie zauważono, że jest czasem rzeczą praktycznie niemożliwą ustalenie, co się stało z uzyskaną sumą pieniężną; zubożony ma z reguły prawo żądać zwrotu tej kwoty. Tylko wyjątkowo odbiorca świadczenia może wykazać, że już nie jest wzbogacony, bo zużył tę kwotę na bieżące wydatki lub na cele nieprodukcyjne.

In concreto pozwany na podstawie okoliczności towarzyszących realizowanym przez niego robotom budowlanym i zastrzeżeniom powódki co do wynagrodzenia za te roboty, powinien był liczyć się z możliwością zwrotu części wynagrodzenia zapłaconego przez powódkę w trakcie realizacji robót. Po drugie pozwany nie udowodnił na co zużył otrzymane od powódki i nadpłacone przez nią świadczenie pieniężne. W konsekwencji w ocenie Sądu podniesiony przez pozwanego zarzut bezpodstawności żądania pozwu zwrotu nadpłaty świadczenia należało uznać za bezzasadny.

Z ostatecznego wyliczenia sporządzonego przez biegłego zawartego w sądowej opinii uzupełniającej z dnia 27 stycznia 2012 r. wynika, iż koszt naprawy wadliwie wykonanych robót wynosi z 23 % VAT daje kwotę 119.965,53 zł.

W ocenie Sądu do tej kwoty należy dodać kwotę 3.660 zł z tytułu kosztów sporządzenia prywatnej opinii i kwotę 350 zł za weryfikację kosztorysów, gdyż powyższe koszty pozostają w normalnym związku przyczynowym z poniesioną przez powódkę szkodą z tytułu wadliwego wykonania robót przez pozwanego (art. 361 § 1 k.c.). Łącznie, w świetle art. 471 k.c. należne powódce odszkodowanie wyraża się kwotą 123.975,53 zł.

Sąd nie uwzględnił żądania pozwu zasądzenia kwoty 3.375,00 zł (tj. suma kwot wynikających z rachunków: 1.000,00 zł + 1.000,00 zł + 687,50 zł + 687,50 zł, a nie kwota 3.979,00 zł jak błędnie wskazuje w pozwie powódka) z tytułu odszkodowania za poniesione przez nią koszty zlecenia prac porządkowych. Pozwany wykazał bowiem za pomocą zeznań świadków T. K., J. R. i B. K., którym sąd dał wiarę, iż pozwany schodząc z placu budowy uprzątnął ten teren oraz wywiózł pozostały na budowie gruz, ziemię i śmieci. Powódka natomiast nie wykazała jakie prace porządkowe zostały przez nią zlecone i wykonane przy budynku na ul. (...) w T.; zakres tych robót porządkowych nie wynika ani z treści przedłożonych przez powódkę umów zlecenia ani z treści rachunków za wykonanie tych zleceń.

W konsekwencji, mając na uwadze nadpłatę przez powódkę wynagrodzenia pozwanego w kwocie 13.915,96 zł oraz wysokość odszkodowanie z tytułu wadliwego wykonania robót w kwocie 123.975,53 zł, żądanie pozwu uzasadnione jest w łącznej kwocie 137.891,49 zł. Odsetki w wysokości ustawowej zasądzono zgodnie z art. 481 k.c. od daty płatności wskazanej przez powódkę w jej wezwaniu do zapłaty z dnia 31 lipca 2009 r. tj. od dnia 2 sierpnia 2009 r.

Okosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. w związku z art. 98 k.p.c. i art. 99k.p.c. oraz w związku z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności

radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1349 ze zm.).

Pozostaje nie rozliczona część opłaty sądowej od pozwu w kwocie 13.010,00 zł, od uiszczenia której powódka była zwolniona. Mając na uwadze wyżej ustalony procent w jakim strony przegrały, na powódkę przypada kwota 7.025,40 zł (według wyliczenia: 13.010,00 zł X 54 %), a na pozwanego kwota 5.984,46 zł (według wyliczenia: 13.010,00 zł x 46 %).

Pozostaje jeszcze nierozliczona kwota 28.222,18 zł tytułem wydatków tymczasowo poniesionych przez Skarb Państwa-Sąd Okręgowy w (...). Mając na uwadze procent w jakim strony przegrały, na powódkę przypada kwota 15.239,98 zł (28.222,18 zł x 54 %), a na pozwanego kwota 12.982,20 zł (28.222,18 zł x 46 %). Ostatecznie stosownie do art. 113 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. nr 167, poz. 1398 ze zm.) należało pobrać na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w (...) od powódki łącznie kwotę 22.265,38 zł (7.025,40 zł +15.239,98 zł), a od pozwanego kwotę 18.966,66 zł (5.984,46 zł + 12.982,20 zł), pomniejszoną o kwotę 500 zł niewykorzystanej zaliczki na koszty stawienia świadków, tj. kwotę 18.466,66 zł. Orzeczono zatem jak w pkt IV sentencji wyroku.

W apelacji pozwany zarzucił nieważność postępowania poprzez odmowę zwolnienia go od kosztów postępowania co uniemożliwiło mu prowadzenie postępowania i podjęcie obrony wyłączając możliwość prowadzenia dowodu z opinii biegłego.

Zarzucił również błąd w ustaleniach faktycznych polegający na oparciu ustaleń na zeznaniach świadków w zakresie, w jakim było to korzystne dla tezy postawionej przez sąd. Podnosił, że sąd ocenił zeznania świadków jedynie w kontekście ustaleń opinii biegłych, a powinien w znacznie szerszym rzutującym na ustalenie ich wiarygodności.

Zarzucał, że wykonał prace zgodnie z ustaleniami z powódką i na jej życzenie. Poza tym, w jego ocenie powódka odpowiada za konsekwencje prowadzenia prac w nieogrzanych pomieszczeniach w okresie zimowym, czemu się pozwany sprzeciwiał.

Twierdził, że wykonywał prace z materiałów powierzonych i dlatego nie może ponosić odpowiedzialności za konsekwencje ich użycia.

Kwestionował oparcie ustaleń w zakresie przyjęcia mocy wiążącej wyroku oddalającego jego powództwo w stosunku do B. M. o zapłatę reszty wynagrodzenia za wykonane roboty (VIGa (...)) wywodząc, że moc wiążąca tego wyroku nie rozciąga się na jego motywy i ustalenia leżące u podstaw jego podjęcia.

Zdaniem skarżącego zasądzenie kwoty 3660 zł. z tytułu poniesionych przez powódkę kosztów prywatnej opinii nie jest prawidłowe i nie powinny te koszty go obciążać.

W ocenie skarżącego powódka przyczyniła się do powstania szkody, co sąd okręgowy przemilczał, gdyż zniszczyła papę na dachu wpuszczając tam inną firmę celem naprawienia daszku z poliwęglanu. Poza tym umówiła się z pozwanym na częściową izolację czapy bunkra, a teraz biegli wskazują to za wadę izolacji.

Podobnie rzecz się ma z naprawą bunkra i zastosowaną technologią co do której wiedziała jakie będą konsekwencje jej zastosowania.

Kwestionował obciążenie go naprawą instalacji co bo jego zdaniem była to jej modernizacja, a nie naprawa.

Zarzucał nadto, że sposób zamontowania płytek podłogowych wynikał z żądań powódki i dlatego nie może być obciążony kosztami naprawienia wadliwości wynikających z faktu nie stosowania przerwy dylatacyjnej.

W konsekwencji, zdaniem apelacji, nie można mówić o niewykonaniu przez pozwanego zobowiązania i konstruować jego odpowiedzialności na podstawie ART. 471 KC.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja nie była uzasadniona i podlegała oddaleniu. Sąd Apelacyjny, wbrew jej odmiennym twierdzeniom odnoszącym się do niekompletności materiału dowodowego i wadliwości ustaleń Sądu Okręgowego, ustalenia poczynione przez ten sąd przyjmuje za swoje i czyni podstawą swojego rozstrzygnięcia. Zarówno ustalenia, jak również ocena zebranych dowodów, jakiej dokonał Sąd Okręgowy, nie naruszają bowiem zasad określonych w art. 233 § 1 kpc. Są poprawne i mogą stanowić podstawę wiążących ustaleń. Nie zmienia tego odmienna, subiektywnie uzasadniana ocena dowodów i okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, jaką prezentuje apelacja.

Zarzut błędnych ustaleń i leżącej u ich podłoża wadliwej oceny zebranych dowodów może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże, że czyniąc je sąd naruszył zasady logicznego rozumowania i prawniczej argumentacji lub pominął dowód istniejący i świadczący na korzyść tezy o konieczności dokonania innych ustaleń. O jego skuteczności nie może jednak decydować odmienna ocena dowodów

i inne rozumienie ich znaczenia dla rozstrzygnięcia, jeżeli wspomnianego naruszenia zasad logicznego rozumowania i prawniczej oceny nie można sądowi zarzucić.

Najdalej idącym i najbardziej doniosłym w skutkach jest zarzut apelacji nieważności postępowania. Skarżący upatruje jej w pozbawieniu go możliwości obrony jego praw na skutek odmowy zwolnienia od kosztów zaliczki na koszty opinii biegłego.

Nie można się zgodzić, że ta odmowa zwolnienia do kosztów skutkowałą powstaniem nieważności postępowania.

Godzi się zauważyć, że Sąd Okręgowy w tej sprawie wielokrotnie przeprowadzał dowody z opinii biegłych, w tym opinii uzupełniających i słusznie przyjął, że dały mu one wystarczający materiał dowodowy dla ustaleń w kwestiach istotnych dla rozstrzygnięcia. Trzeba wyraźnie podkreślić, że sąd nie ma obowiązku przeprowadzania wszystkich dowodów, które strony wnioskuje, tylko te, które mają się przyczynić do wyjaśnienia okoliczności decydujących o rozstrzygnięciu.

To, że strona nie zgadza się z ustaleniami i wnioskami biegłych nie jest wystarczającym powodem aby prowadzić kolejny dowód z opinii kolejnego biegłego, jeżeli zarówno ustalenia jak i wnioski opinii są logicznie uzasadnione i wynikają z ustalonych okoliczności. Odmienna ich ocena strony postępowania, jeżeli wnioskowanie biegłych nie wykazuje mankamentów podważających wiarygodność opinii, nie może usprawiedliwiać ponowienia wniosku o dowód z opinii innego biegłego.

W tej sprawie Sąd Okręgowy ocenił obszerny materiał dowodowy i trafnie przyjął, że złożone w sprawie opinie stanowiły wystraszający dowód dla dokonania wiążących ustaleń procesowych. Nie było zatem potrzeby ponawiania tego dowodu, nawet gdyby pozwany miał taki zamiar a jego realizację uniemożliwiłaby odmowa zwolnienia od kosztów sądowych.

Wypada jeszcze przypomnieć, że pozwanemu odmówiono zwolnienia od kosztów prawomocnym orzeczeniem (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 23 sierpnia 2012r.), w którym argumentowano, że osiągał wystarczające dochody aby móc uiścić zaliczkę na koszty opinii biegłego w wysokości 1000zł. Poza tym Sąd apelacyjny wskazał, iż tocząc spór w tej sprawie od 2009r. pozwany powinien zabezpieczyć środki na prowadzenie procesu, tym bardziej że miał taką możliwość.

Zatem w ocenie sądu nie istniały wystarczające powody aby żądanego zwolnienia udzielić. Co więcej, kolejny wniosek oparty na tych samych podstawach sąd prawomocnie odrzucił.

Pozwany kwestionując tę decyzję nie wskazuje, poza ogólnikowym odwołaniem się do bliżej nie umiejscowionego czasowo zwolnienia go od kosztów w innym postępowaniu, jakie istniejące i znane sądowi okoliczności decydujące o konieczności zwolnienia z obowiązku ponoszenia kosztów sądowych sąd pominął i z rażącym naruszeniem prawa nie uczynił podstawą swojego rozstrzygnięcia. To, że skarżący jest osobą bezrobotną i prowadzi się w stosunku do

niego szereg postępowań egzekucyjnych nie świadczy wcale o słuszności podnoszonego zarzutu, gdyż sąd ocenił skuteczność wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych w okolicznościach znanych mu w dacie orzekania o wniosku. Pozwany nie wyjaśnia, dlaczego w tym czasie sąd winien był jego wniosek uwzględnić, a postąpił inaczej.

Dlatego nie może zasadnie zarzucać, że odmowa zwolnienia od kosztów sądowych wpłynęła na pozbawienie go możliwości obrony jego praw i podjęcia zamierzonych czynności procesowych.

Sąd Okręgowy trafnie pominął dowód z opinii geodety, którego przeprowadzenia domagał się pozwany w związku z zarzutem wadliwie wykonanej instalacji kanalizacyjnej, gdyż warunkiem jego przeprowadzenia było uiszczenie zaliczki na koszty opinii w kwocie 1000 zł., której to zaliczki pozwany nie uiścił. Co więcej, przed zamknięciem rozprawy nie ponawiał tego wniosku, najpewniej świadomy skutków prawomocnej odmowy zwolnienia od obowiązku uiszczenia tej zaliczki, określonych w pkt 2 postanowienia z 6 marca 2012r. o dopuszczeniu tego dowodu (karta 956v), tylko żądał oddalenia powództwa podtrzymując ogólnikowo dotychczasowe stanowisko w sprawie.

W tej sprawie pozwany w dalszym ciągu lansuje w apelacji tezę o swojej nieodpowiedzialności, wskazując na dowody już ocenione i przedstawiając zarzuty dotyczące ustaleń wynikających z fachowych opinii biegłych, które stanowiły podstawę ustaleń Sądu Okręgowego.

Już wcześniej wyjaśniono, jakie znaczenie mają zarzuty apelacji dotyczące oceny zebranych dowodów i wyprowadzonych z tej oceny wniosków, gdy ograniczają się jedynie do zaprezentowania własnego punktu widzenia i nie wykazują niekonsekwencji w rozumowaniu sądu.

Taki właśnie charakter ma niepogłębiony zarzut apelacji oparcia ustaleń na zeznaniach świadków w zakresie, w jakim było to korzystne dla tezy założonej przez Sąd.

Dokonując ustaleń procesowych każdy sąd ustala fakty, które mają znaczenie dla rozstrzygnięcia, ocenia które i w jakim zakresie może uznać za udowodnione i w konsekwencji dokonuje ich subsumpcji prawnej. Istota tego polega właśnie na niezrozumiałym dla pozwanego postępowaniu polegającym na ocenie wiarygodności dowodów i konieczności wyjaśnienia w uzasadnieniu wyroku, które dowody pozwoliły poczynić wspomniane ustalenia. Sąd wskazuje dowodu z zeznań świadków i skonfrontowanie ich z ustaleniami oraz wnioskami opinii biegłych. Taki zabieg interpretacyjny nie tylko ma oparcie w treści art. 233 § 1 kpc ale w możliwie trafny sposób prowadzi do osiągnięcia pożądanego dla wyniku sprawy ustalenia istotnych faktów. Jeżeli bowiem ustalenia i wnioski biegłych mają oparcie w zeznaniach świadków, a także jeżeli te zeznania zostają potwierdzone ustaleniami biegłych, a więc się z nimi uzupełniają, to taki materiał dowodowy można uznać za reprezentatywny i mogący być podstawą wyrokowania. Co więcej, sąd ocenia te dowody w zakresie, w jakim są one przydatne dla rozstrzygnięcia. Dlatego oczekiwanie skarżącego, że jego ocena będzie dotyczyła także innych okoliczności, wynikających z zeznań świadków, ale nie mających wpływu na końcowy wynik sprawy, są nieuzasadnione. Sięgająca dalej, jak oczekuje skarżący, ocena tych dowodów byłaby pożądana o tyle, o ile mogłaby pokazać, że istotna część zeznań świadków, właśnie z uwagi na okoliczności ujawnione przy podejmowaniu poszerzonej ich oceny, uniemożliwia przyznanie tym zeznaniom w kwestiach zasadniczych waloru wiarygodności. Skarżący, poza postawieniem tego zarzutu, nie wykazał dlaczego - z uwagi na jakie okoliczności - wspomniana poszerzona ocena zeznań świadków, w zakresie w jakim dotyczyły okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia, powinna doprowadzić do wniosku o nieprzydatności zeznań dla procesowych ustaleń sądu.

Wcześniej argumentowano, że walor dowodowy kwestionowanych zeznań podnosi to, że mają oparcie w ustaleniach i wnioskach biegłych. Trudno więc wyjaśnić dlaczego nie powinny decydować o procesowych ustaleniach Sądu Okręgowego.

Skarżący tego w apelacji nie wyjaśnił.

Co się tyczy zarzutów apelacji odnoszących się do kwestii wykonywania prac na polecenie powódki i zgodnie z jej życzeniem oraz z dostarczonych przez nią materiałów budowlanych, co powinno zwalniać pozwanego z

odpowiedzialności, gdyż zawinienie powstania negatywnych skutków użycia tych materiałów i realizowania sposobu budowy narzuconego przez powódkę, powinno ją obciążać, wyjaśnić trzeba, że pozwany jako fachowiec w branży budowlanej powinien znać się na technologii wykonywania poszczególnych prac oraz mieć świadomość co do koniecznych do ich wykonania materiałów budowlanych spełniających określone wymogi. Jeżeli widział, że narzucony mu sposób wykonania robót jest wadliwy i niezgodny ze sztuką budowlaną a dostarczone materiały nie spełniają rygorów technologicznych, powinien na te fakty zwrócić powódce uwagę i odmówić wykonania robót. Skoro tego nie uczynił, jeżeli zarzucane przez niego fakty miały miejsce, ponosi konsekwencje swojego zaniechania albowiem podejmując się zadania budowlanego przyjmował na siebie odpowiedzialność za sposób i jakość wykonanych robót. Nie trzeba przekonywać, że powódka nie będąca specjalistą w branży budowlanej nie musiała się znać na sposobie wykonania prac oraz jakości koniecznych do ich wykonania materiałów budowlanych.

Bardzo ogólnikowy charakter mają zarzuty braku odpowiedzialności z uwagi na błędnie ustalony charakter prac związanych z naprawą instalacji c.o., gdyż ograniczają się jedynie do stwierdzenia, że pozwana dokonała jej modernizacji, a nie naprawy i kosztami stąd wynikłymi próbuje obciążyć pozwanego.

Trudno się do tego zarzutu odnieść zwłaszcza, że apelacja nie wyjaśnia dlaczego to ustalenie sądu jest wadliwe. Dlatego już tylko z tej przyczyny ten zarzut nie może być skuteczny. Podważenie bowiem trafności ustaleń wymaga wykazania sądowi, jak już wcześniej wyjaśniano, że oceniając dowody naruszył zasady logicznego rozumowania, poprawnego konfrontowania faktów i wyprowadzania z nich właściwych i logicznie uzasadnionych wniosków. Takich zarzutów apelacja nie stawia, a tymczasem zebrane dowody świadczą o poprawności kwestionowanego ustalenia.

Nie można się również zgodzić ze skarżącym, że powódka przyczyniła się do powstania szkody, albowiem zniszczyła papę na dachu, a kosztami jej ponownego ułożenia obciąża pozwanego. Stawiając ten zarzut, podobnie jak w przypadku wcześniej ocenionych, skarżący nie wyjaśnia dlaczego to jego twierdzenie ma być uznane za prawdziwe i jakie fakty świadczą o jego prawdziwości. Ponieważ ten zarzut nie ma oparcia w ustaleniach faktycznych sądu, a skarżący nie wyjaśnia dlaczego te ustalenia są wadliwe, pozostaje on jedynie w sferze odmiennej oceny dowodów, jakiej dokonuje pozwany w sposób nie podważający jednak poprawności argumentacji Sądu Okręgowego.

Sąd Okręgowy obszernie wyjaśnił dlaczego był związany i w jakim zakresie ustaleniami wyroku oddalającego jego powództwo w sprawie VIGa (...). Sąd Apelacyjny tę jego argumentację akceptuje, a z uwagi na jej kompletność uznaje, iż nie ma potrzeby jej powtarzania. Wystarczy więc odwołać się do niej, tym bardziej że apelacja nie przedstawia przekonujących argumentów za innym rozumieniem owego związania ustaleniami wyroku wydanego w sprawie VI Ga(...).

Nie można również się zgodzić ze skarżącym, że nie może być obciążony kosztami związanymi z wydaniem dla powódki na jej zlecenie opinii specjalistycznej dotyczącej wad robót oddanych przez pozwanego. Jeżeli zainicjowanie procesu wymaga poczynienia uprzednich ustaleń, np. co do charakteru i jakości wad obiektu budowlanego oraz kosztów usunięcia wad - wymagających z założenia posiadania wiadomości specjalnych - koszty związane z tymi ustaleniami trzeba traktować jako element szkody poniesionej przez poszkodowanego. Ich poniesienie jest przecież konieczne po to aby móc skutecznie ocenić zakres szkody i należnego odszkodowania. Trafnie więc Sąd Okręgowy zasądził kwotę 3660 zł. odpowiadającą kosztom prywatnej opinii zleczonej przez powódkę.

Sąd Apelacyjny oddalił wniosek dowodowy apelacji o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego geodety, gdyż ten dowód jest spóźniony (art. 381 kpc), jako że pozwany miał możliwość jego przeprowadzenia przed Sądem Okręgowym, zaś jego twierdzenia kwestionujące to ustalenie zostały wcześniej wyjaśnione. Poza tym inne zebrane dowody w sposób jasny pokazują, że pozwany wykonał wadliwie instalację kanalizacyjną doprowadzając do powstania przeciwnospadku co uniemożliwia prawidłowe jej funkcjonowanie.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny apelację oddalił, o czym orzekł na podstawie art. 385 kpc. Konsekwencją tego rozstrzygnięcia było orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego w oparciu o art. 98 kpc.