



Sygn. akt IV CSK 397/16

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 27 kwietnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Strzelczyk (przewodniczący)

SSN Mirosław Bączyk

SSA Barbara Lewandowska (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa A. F.

przeciwko Towarzystwu Ubezpieczeń i Reasekuracji A. Polska Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 27 kwietnia 2017 r.,

skarg kasacyjnych powoda i strony pozwanej

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 24 lutego 2016 r., sygn. akt I ACa .../15,

**I) oddala skargę kasacyjną powoda;**

**II) uchyla zaskarżony wyrok w części zmieniającej wyrok Sądu Apelacyjnego w [...] i zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.523.538,43 zł (jeden milion pięćset dwadzieścia trzy tysiące pięćset trzydzieści osiem 43/100) z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2015 r. do dnia zapłaty (punkt I ppkt 1) oraz w części oddalającej apelację pozwanego w pozostałym zakresie (punkt II), a także w części rozstrzygającej**

**o kosztach postępowania przed Sądem pierwszej instancji (punkt I ppkt 2 i 3) i drugiej instancji (punkt III) i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.**

## UZASADNIENIE

Powód A. F. domagał się zasądzenia na jego rzecz od pozwanego Towarzystwa Ubezpieczeń i Reasekuracji A. Polska Spółki Akcyjnej kwoty 2.369.925 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 7 listopada 2008 r. i kosztami procesu z tytułu wynikającego z umowy ubezpieczenia odszkodowania za budynek zniszczony w wyniku pożaru. Pozwany wnosił o oddalenie powództwa, twierdząc, że wypłacone już powodowi odszkodowanie w kwocie 1.250.484,75 zł wyczerpuje całość należnego mu świadczenia umownego.

Sąd Okręgowy w [...] wyrokiem z dnia 30 marca 2015 r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2.125.593,34 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 lutego 2009 r. do dnia zapłaty (punkt I), w pozostałej części powództwo oddalił (punkt II) i orzekł o kosztach procesu (punkty IV - VI). Po rozpoznaniu apelacji pozwanego Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 24 lutego 2016 r. zmienił częściowo zaskarżony wyrok w punkcie I poprzez obniżenie zasądzonej w nim kwoty do wysokości 1.523.538,43 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2015 r. do dnia zapłaty (punkt I podpunkt 1) i w punkcie V co do kosztów procesu (punkt I podpunkty 2 i 3), a w pozostałym zakresie apelację oddalił (punkt II) oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania za instancję odwoławczą (punkt III).

Z ustaleń faktycznych sprawy wynika, że powód jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą, w ramach której za środki pochodzące z kredytu inwestycyjnego zaciągniętego w Banku Spółdzielczym w [...], wybudował 3 - kondygnacyjny budynek w R., nazwany „Z.”. Pierwszą kondygnację obiektu stanowiło murowane przyziemie, a dwie pozostałe (parter oraz poddasze użytkowe) miały konstrukcję drewnianą. Od kilku lat przed zdarzeniem powód zawierał z pozwanym umowy ubezpieczenia mienia w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej w innych swoich obiektach, korzystając przy tym z usług działającego w imieniu pozwanego agenta ubezpieczeniowego. W połowie 2005 roku powód zamierzał rozpocząć działalność agroturystyczną w zajeździe

w R., w związku z czym chciał zawrzeć z pozwanym umowę ubezpieczenia budynku i wyposażenia. W celu doboru odpowiedniej oferty umowy wspomniany agent ustalał warunki przyszłego ubezpieczenia z Departamentem Ubezpieczeń Małego Biznesu, Mieszkań i OC pozwanego, informując, że zajazd stoi na gruncie objętym podatkiem rolnym, a w budynku będzie prowadzona działalność gospodarcza w zakresie agroturystyki. W przygotowaniu oferty ubezpieczenia agent uwzględniał sugestię powoda co do zawarcia nadto umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej typu „Hotel i Pensjonat” z włączeniem klauzul OC z tytułu zatruc pokarmowych oraz szkód w mieniu w pieczy i pod kontrolą. Pracownik pozwanego zaproponował, aby powód wznowił ubezpieczenie w ramach obowiązkowego ubezpieczenia budynków rolnych, a dodatkowo zawarł umowę ubezpieczenia OC rolniczego i OC przedsiębiorstw. Powód zaakceptował te propozycje i w kolejnych latach, każdorazowo korzystając z pośrednictwa tego samego agenta, zawierał analogiczne umowy ubezpieczenia budynku zajazdu w R., obejmujące m.in. ryzyko szkody powstałej od ognia.

W okresie od 1 lipca 2008 r. do 30 czerwca 2009 r. strony łączyła umowa ubezpieczenia wskazanego obiektu na sumę ubezpieczenia wynoszącą 3.625.000 zł, określoną według wartości odtworzeniowej nowej. Ubezpieczenie obejmowało budynek mieszkalny i gospodarczy. Wniosek ubezpieczeniowy został wypełniony przez agenta W. N. i podpisany przez powoda. Dokument ten, wraz z ogólnymi warunkami umowy ubezpieczenia, stanowił integralną część polisy, która w pozostałym zakresie odwoływała się do przepisów ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r., poz. 2060 ze zm., dalej - u. o ub. obow.).

W nocy z 1 na 2 października 2008 r. w zajezdzie wybuchł pożar, który spowodował zniszczenie budynku razem z wyposażeniem. W dniu 2 października 2008 r. powód zgłosił zdarzenie ubezpieczycielowi, który w tej samej dacie rozpoczął likwidację szkody. Sporządzono protokół z oględzin spalonego budynku wraz z dokumentacją fotograficzną na okoliczność zakresu uszkodzeń, a rzeczoznawcy majątkowi na zlecenie pozwanego wykonali na tej podstawie operat szkodowy, w którym wartość szkody wycenili na kwotę 1.250.484,75 zł,

z czego 55.174,42 zł stanowiły koszty rozbiórki i uprzątnięcia obiektu. Przyczyną pożaru okazało się podpalenie, którego sprawców nie wykryto, a postępowanie przygotowawcze prowadzone w tej sprawie zostało ostatecznie umorzone.

Po pożarze powód, pisemną umową z dnia 14 października 2008 r., zlecił odpłatnie uprzątnięcie pogorzeliska firmie J. Z. Po otrzymaniu opinii z dnia 16 stycznia 2009 r. biegłego do spraw pożarnictwa powołanego w postępowaniu przygotowawczym, pozwany decyzją z dnia 25 lutego 2009 r. przyznał powodowi tytułem zaliczki na poczet odszkodowania 500.000 zł, informując, że kwotę tę przelał na konto Banku Spółdzielczego w [...], na rzecz którego powód dokonał cesji odszkodowania z tytułu umowy ubezpieczenia zajazdu. Pismem z dnia 5 marca 2009 r. powód domagał się od pozwanego wypłaty odszkodowania w terminie wynikającym z ustawy oraz przesłania mu sporządzonego przez ubezpieczyciela kosztorysu odbudowy spalonego obiektu, deklarując zamiar przystąpienia do odbudowy.

Decyzją z dnia 8 kwietnia 2009 r. pozwany przyznał powodowi dalszą część odszkodowania w kwocie 755.075 zł, wskazując, że oparciem dla jego wyliczenia jest kosztorys sporządzony przez rzeczoznawców, według którego podstawowy koszt odbudowy budynku (bez kosztów rozbiórki i uprzątnięcia, wynoszących i uznanych zgodnie z umową ubezpieczenia do kwoty 55.174,42 zł) wynosi 1.195.310,33 zł i jest to maksymalna kwota, jaką tytułem odszkodowania pozwany może wypłacić poszkodowanemu. W zamiarze odbudowy zajazdu powód zwrócił się do J. Z. o przedstawienie oferty warunków wykonania niezbędnych prac przy zachowaniu charakteru zabudowy i przy wykorzystaniu kondygnacji przyziemia bez rozbiórki ścian, ale z demontażem stropu. Po skonsultowaniu propozycji powoda z projektantem M. K., J. Z. przedstawił powodowi wątpliwości co do możliwości wykorzystania przy odbudowie kondygnacji przyziemia, wymagającej wymiany większości elementów żelbetowych i nieokreślonej ilości materiałów ścian. Z przedstawionej przez tego wykonawcę oferty wynikało, że łączny koszt koniecznych prac, bez wykorzystania pozostałości po pożarze, a wraz z robocizną, dostawą materiałów i kosztem pracy sprzętu wyniesie 4.312.500 zł netto.

Powód występował do ubezpieczyciela o zmianę decyzji i podwyższenie wysokości odszkodowania. Na polecenie pozwanego rzeczoznawcy majątkowi przeprowadzili w dniu 30 kwietnia 2009 r. ponowną wizję lokalną, odnotowując wykonanie w zniszczonym budynku bliżej opisanych prac rozbiórkowych i zabezpieczających, które jednak w ich ocenie nie były wystarczające do prawidłowego osuszenia i ochrony przed stopniową degradacją budynku. Strony popadły w spór co do zakresu pozostałości nadających się do wykorzystania przy odbudowie. W maju 2009 roku powód zlecił ekspertyzę techniczną projektantowi A. K., który w swojej opinii co do zasady dopuścił pozostawienie znacznej części murowanych ścian konstrukcyjnych budynku, jednakże ocenił to jako niewskazane z uwagi na możliwość destrukcyjnego oddziaływania pozostałych po działaniu ognia szkodliwych substancji, utrzymującą się woń spalenizny, uszkodzenie warstw izolacji przeciwwilgociowych na skutek przegrzania oraz porównywalne koszty przygotowania takich ścian do dalszej eksploatacji z kosztem ich wyburzenia i wzniesienia nowych. Projektant ten do ewentualnego wykorzystania zakwalifikował jedynie fundamenty budynku, pod warunkiem spełnienia warunków statycznych wynikających z obliczeń dla projektowanej bryły budynku.

Pismem z dnia 15 maja 2009 r. powód oświadczył pozwanemu, że w związku z wysokością przyznanego mu odszkodowania i odmową jego podwyższenia, rezygnuje z odbudowy spalonego budynku i prosi o ponowną likwidację szkody zgodnie z art. 68 ust. 1 pkt 1 u. o ub. obow. W odpowiedzi na powyższe pozwany pismem z dnia 29 maja 2009 r. stwierdził, że wypłacił już powodowi bezsporną część odszkodowania ustaloną na podstawie szczegółowej kalkulacji kosztorysowej, a decyzja co do odbudowy lub rozbiórki budynku należy do powoda.

Wobec istniejącego pomiędzy stronami sporu dotyczącego rozmiarów szkody oraz możliwości odbudowy budynku i zakresu wykorzystania w tym celu pozostałości po pożarze, w sprawie przeprowadzony został dowód z opinii biegłego B. Z., który w oparciu o materiały i kosztorys rzeczoznawców sporządzony w postępowaniu likwidacyjnym ocenił, że koszty odtworzenia budynku powinny być większe o 35% od dotychczas ustalonych i wynoszą 1.688.154,30 zł netto. Biegły stwierdził, że możliwe jest wykorzystanie

pozostałych po pożarze fundamentów, ścian nośnych i działowych, podłóża z infrastrukturą techniczną, konstrukcji stalowej schodów wejściowych i konstrukcji żelbetowych schodów wewnętrznych. Opinia tego biegłego na wniosek powoda poddana została dalszej weryfikacji w ramach dowodu z opinii Instytutu Techniki Budowlanej w Warszawie, który - wykorzystując materiał dowodowy zebrany dotychczas w sprawie i po przeprowadzeniu oględzin przez biegłych - stwierdził, że możliwe i dopuszczalne w świetle wymogów prawa budowlanego jest odbudowanie obiektu z wykorzystaniem pozostałości po pożarze, z wyjątkiem elementów stropowych w pomieszczeniach 12 - 23, które należy wymienić. Biegli dostrzegli przy tym możliwość pojawienia się, wynikającego z upływu czasu i możliwego do zatrzymania wraz z podjęciem prac budowlanych, procesu korozji i jego wpływu na obniżenie nośności konstrukcji budynku.

W oparciu o tę opinię instytutu oraz w oparciu o opinię kolejnego biegłego z zakresu wyceny prac budowlanych K. F. z końca 2014 roku oba Sądy ustaliły, że koszty odtworzenia budynku zajazdu na podstawie projektu podstawowego, według którego był zbudowany, wyniosą łącznie, po korekcie, 3.380.669,19 zł. Według opinii tego biegłego, możliwość wykorzystania przy odbudowie pozostałości obiektu jest jedynie teoretyczna, bowiem aktualnie utraciły one swoje cechy konstrukcyjne i izolacyjne, co potwierdziły dokonane na miejscu odkrywki. Przy takiej wycenie biegły uwzględniał średnie ceny dla regionu [...]. Oceniając opinię jako wiarygodną i miarodajną dla określenia wysokości szkody, Sąd pierwszej instancji w całości ją zaaprobował i, po uwzględnieniu dotychczas wypłaconej przez ubezpieczyciela kwoty 1.255.073,85 zł, zasądził od pozwanego na rzecz powoda różnicę, w wysokości 2.125.593,34 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 25 lutego 2009 r. Od tej daty zasądzone zostały odsetki od dalszej sumy odszkodowania, bowiem w dniu 25 lutego 2009 r. pozwany wydał decyzję przyznającą powodowi kwotę 500.000 zł tytułem bezspornej zaliczki na poczet odszkodowania, przyjmując tym samym co do zasady swoją odpowiedzialność za szkodę oraz opóźnienie za dalszy okres. Jako podstawę prawną rozstrzygnięcia wskazano art. 805 § 1 i 2 pkt 2 k.c. oraz przepisy u. o ub. obow.

Sąd Apelacyjny zaaprobował zasadnicze ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji. Uwzględnił jednak zarzut pozwanego, że odszkodowanie

zasądzone na rzecz powoda będącego przedsiębiorcą nie powinno zawierać podatku VAT oraz podzielił stanowisko pozwanego co do wadliwego określenia terminu, od którego pozostawał on w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia, jako 25 lutego 2009 r., w sytuacji, gdy odszkodowanie zostało ustalone według cen aktualnych w dacie orzekania. Przepis art. 68 ust. 1 u. o ub. obow. przewidywał możliwość ustalenia szkody z tytułu ubezpieczenia budynków rolniczych w dwojaki sposób: z zastosowaniem cenników zakładu ubezpieczeń - w przypadku odstąpienia od odbudowy budynku (pkt 1) albo z zastosowaniem kosztorysu wystawionego przez podmiot dokonujący odbudowy, zawierającego koszty określone zgodnie z obowiązującymi w budownictwie zasadami kalkulacji i ustalania cen robót budowlanych, przy uwzględnieniu dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, materiałów i wyposażenia (pkt 2). Ubezpieczenie zajazdu według wartości odtworzeniowej (nowej) usuwało nadto konieczność uwzględnienia faktycznego zużycia budynku od dnia rozpoczęcia działalności do dnia powstania szkody.

Powód wnosił o przyznanie mu odszkodowania i przedstawił ubezpieczycielowi własny kosztorys w terminie określonym w art. 68 ust. 3 zd. drugie u.o ub. obow., tj. w terminie 12 miesięcy od dnia powstania szkody, a pozwany nie kwestionował w toku sporu tego, że poszkodowany zamierzał odbudować zajazd. Taki zamiar powód podtrzymał w toku procesu. Sądy obu instancji uznały, że przy ustalaniu odszkodowania należało w tej sytuacji zastosować zasady określone w art. 68 ust. 1 pkt 2 u. o ub. obow., bez uwzględnienia faktycznego zużycia budynku. Świadczenie wypłacone przez ubezpieczyciela, w łącznej (wraz z kosztami rozbiórki) wysokości 1.255.075,85 zł, nie pokrywało nawet połowy wyliczonych przez biegłego sądowego kosztów przywrócenia obiektu do stanu sprzed pożaru. Sąd drugiej instancji wyraził pogląd, że deklaracja ubezpieczającego co do zamiaru odbudowy nie musi dotyczyć odbudowy obiektu identycznego ze zniszczonym. W przypadku podjęcia się odbudowy budynku o innych cechach niż pierwotny, zwrotowi podlegać będzie koszt odtworzenia obiektu wedle dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, materiałów i wyposażenia, jak stanowi art. 68 ust. 1 pkt 2 ustawy. Z tego względu dla określenia wysokości odszkodowania nie ma znaczenia deklarowany przez



powoda zamiar odbudowy zajazdu nie w technologii częściowo drewnianej, lecz innej, odpornej na ogień.

Prawidłowo ustaloną przez biegłego według zasady przewidzianej w art. 68 ust. 1 pkt 2 u. o ub. obow. wysokość odszkodowania Sąd drugiej instancji obniżył z kwoty 3.380.669,19 zł do kwoty 2.778.614,28 zł, a po odjęciu wypłaconej powodowi w postępowaniu likwidacyjnym kwoty 1.255.075,85 zł - do wysokości 1.523.538,43 zł, z uwagi na konieczność skorygowania odszkodowania o wartość podatku VAT. Powód jako przedsiębiorca może bowiem dokonać odliczenia tego podatku w ramach rozliczenia działalności gospodarczej.

Sąd Apelacyjny odmiennie niż Sąd Okręgowy określił odsetki ustawowe za opóźnienie w zapłacie zasądzonego odszkodowania, uwzględniając brak podstaw do podwójnej kompensacji szkody poprzez jednoczesne uaktualnienie wartości odszkodowania do poziomu obowiązującego w dniu wyrokowania i zasądzenie odsetek za cały okres wsteczny do dnia zapłaty. Oparcie się przez Sąd pierwszej instancji na opinii biegłego sporządzonej według cen z ostatniego kwartału 2014 roku wyłączało możliwość określenia daty wymagalności świadczenia w tak ustalonej wysokości na dzień 25 lutego 2009 r. Sąd drugiej instancji przyjął, że opóźnienie pozwanego powstało dopiero od dnia doręczenia mu opinii uzupełniającej biegłego K. F., co nastąpiło najpóźniej w dniu 31 grudnia 2014 r., zatem odsetki ustawowe za opóźnienie mogły być naliczane od dnia 1 stycznia 2015 r.

W zakresie dalej idącym apelacja pozwanego uległa oddaleniu jako niezasadna.

Od przedstawionego wyroku skargi kasacyjne wniosły obie strony.

Powód zarzucił naruszenie prawa materialnego w postaci art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 363 § 2 k.c. poprzez uznanie za niedopuszczalne zwaloryzowanie odszkodowania na zasadzie wynikającej z art. 363 § 2 k.c. z jednoczesnym zasądzeniem odsetek ustawowych za opóźnienie od daty poprzedzającej datę ustalenia kwoty odszkodowania i wadliwe przyjęcie, że warunkiem stanu opóźnienia dłużnika w spełnieniu świadczenia jest znajomość wysokości świadczenia pieniężnego, do którego jest zobowiązany. W zakresie zarzutu

opartego na podstawie naruszenia przepisów postępowania skarżący podnosił naruszenie art. 382 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie części materiału dowodowego zebranego przez Sąd pierwszej instancji i brak oceny tego materiału w całości. Wskazując na te zarzuty powód wnosił o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie apelacji, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu drugiej instancji w części zaskarżonej i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Skarga kasacyjna strony pozwanej oparta została na podstawie naruszenia prawa materialnego, tj. art. 68 ust. 1 pkt 1 i 2 w zw. z art. 13 ust. 3 u. o ub. obow. w zw. z art. 3 pkt 7a i 8 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. - Prawo budowlane (jedn. tekst Dz. U. z 2016 r. poz. 290 ze zm. - dalej jako pr. bud.) poprzez błędne przyjęcie, że deklaracja ubezpieczającego co do odbudowy nie musi dotyczyć zamiaru odbudowy obiektu identycznego ze zniszczonym oraz uznanie, że w przypadku podjęcia się odbudowy budynku o innych cechach niż pierwotny i tak zwrotowi podlegać będzie koszt odtworzenia obiektu wedle dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, materiałów i wyposażenia. Skarżący zarzucił również naruszenie art. 361 § 2 k.c., art. 363 § 2 k.c. w zw. z art. 354 § 2 k.c. oraz art. 826 § 1 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i określenie zakresu i rozmiaru szkody powoda na dzień wyrokowania (na dzień oględzin biegłego) zamiast na dzień powstania szkody (datę pożaru) pomimo tego, że z materiału dowodowego wynika, iż pomiędzy datą pożaru a datą wyrokowania upłynęło ponad 6 lat, podczas których wystąpiło szereg zjawisk wpływających na stan budynku, niepowiązanych przyczynowo ze zdarzeniem szkodowym i nieobjętych zakresem odpowiedzialności pozwanego. Pozwany wnosił o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez zmianę wyroku Sądu Okręgowego i oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w [...].

Powód wniósł odpowiedź na skargę kasacyjną pozwanego, domagając się jej oddalenia i zasądzenia na jego rzecz kosztów postępowania kasacyjnego. W odpowiedzi na skargę kasacyjną powoda pozwany także wnosił o jej oddalenie i zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., skargę kasacyjną można oprzeć na podstawie naruszenia przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Jednakże, zgodnie z art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c., podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów i oceny dowodów. Sąd Najwyższy, zgodnie z art. 398<sup>13</sup> § 2 k.p.c., jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia. Naruszenia przepisów postępowania skarżący upatrywał w uchybieniu art. 382 k.p.c., który stanowi ogólną normę kompetencyjną, mającą zastosowanie w postępowaniu apelacyjnym. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia tego przepisu wymaga wskazania przepisów normujących postępowanie rozpoznawcze, którym uchybił sąd drugiej instancji przy rozpoznawaniu apelacji (v. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 1999 r., I CKN 504/99 - OSNC 2000, nr 1, poz. 7). Zważywszy na to, że sąd drugiej instancji przy rozpoznawaniu sprawy stosuje odpowiednio przepisy regulujące postępowanie przed sądem pierwszej instancji, zarzut naruszenia zasad postępowania w instancji odwoławczej wymaga wskazania nie tylko przepisu normującego naruszoną zasadę, ale też powiązania go z art. 391 § 1 k.p.c., względnie z art. 378 § 1 k.p.c., czego skarżący nie uczynił. Z tych względów zarzut naruszenia 382 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. podniesiony w skardze kasacyjnej powoda był nieskuteczny.

Negowanie podstaw faktycznych do ustalenia, że powód w danej sprawie występuje jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą, jest sprzeczne z twierdzeniami samego powoda zawartymi w pozwie, w którym powód podał, że na zakup gospodarstwa agroturystycznego w R. razem z żoną zaciągnęli kredyt inwestycyjny z przeznaczeniem na prowadzenie działalności gospodarczej oraz że zniszczony w pożarze budynek był środkiem trwałym majątku, prowadzonego przez powoda przedsiębiorstwa, a także, że stratę wynikającą ze zniszczenia obiektu uwzględnił on w rozliczeniu podatkowym swojej działalności. Tymi okolicznościami powód uzasadniał charakter sporu i konieczność prowadzenia go w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Kwestionując w skardze kasacyjnej zasadność obniżenia przez Sąd Apelacyjny, zasądzonego odszkodowania o kwotę podatku od towarów i usług obliczoną od wartości kosztorysowej robót

budowlanych potrzebnych do przywrócenia budynku do stanu sprzed pożaru, powód w rzeczywistości kierował zarzuty wobec ustaleń Sądu pierwszej i drugiej instancji, z których wynikało, że umowa ubezpieczenia, z której wywodzone jest roszczenie, obejmowała budynek powoda wykorzystywany do działalności gospodarczej (agroturystycznej). Sąd Apelacyjny kierował się tym, że ubezpieczający w stosunku zobowiązaniowym nawiązanym z pozwanym występował jako przedsiębiorca, poszukiwał oferty ubezpieczeniowej dla działalności gospodarczej, którą zamierzał prowadzić w zajeździe, w zgłoszeniu szkody ubezpieczycielowi podawał, że jest przedsiębiorcą i podatnikiem podatku VAT, dobrowolnie wypłaconą część odszkodowania uzyskał w kwocie netto i nie kwestionował wypłaty świadczenia pomniejszonej o kwotę tego podatku. Wszystkie te okoliczności, ustalone i uwzględnione przez Sąd drugiej instancji, wynikały ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i Sąd Najwyższy, zgodnie z art. 398<sup>13</sup> § 2 k.p.c., pozostawał nimi związany w postępowaniu kasacyjnym.

Niezasadny jest zarzut skargi kasacyjnej powoda, dotyczący naruszenia przez Sąd drugiej instancji przepisów art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 363 § 2 k.c. Przepis art. 363 § 2 k.c. stanowi, że jeżeli naprawienie szkody ma nastąpić w pieniądzu, wysokość odszkodowania powinna być ustalona według cen z daty ustalenia odszkodowania, chyba że szczególne okoliczności wymagają przyjęcia za podstawę cen istniejących w innej chwili. Art. 481 § 1 k.c. pozwala na obciążenie dłużnika odsetkami za czas opóźnienia w spełnieniu świadczenia pieniężnego, chociażby nie poniósł żadnej szkody i choćby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Powyższym unormowaniom przyświeca cel rzeczywistego, możliwie najpełniejszego zrekompensowania poszkodowanemu powstałego uszczerbku majątkowego. Oba te przepisy znajdują zastosowanie w niniejszej sprawie zgodnie z treścią art. 22 ust. 1 u. o ub. obow., który stanowi, że do umów ubezpieczenia obowiązkowego, w sprawach nieuregulowanych w ustawie, stosuje się przepisy kodeksu cywilnego.

Artykuł 363 § 2 k.c., regulując sposób ustalenia wysokości odszkodowania pieniężnego, pełni jednocześnie funkcję waloryzacyjną, wskazując na konieczność przywrócenia do majątku poszkodowanego realnej wartości tego, co z niego ubyło na skutek szkody. Przepisowi art. 481 § 1 k.c. także przypisywano rolę

waloryzującą, szczególnie w czasach szybko zmieniającej się siły nabywczej pieniądza. Aktualnie, wobec zahamowania procesów inflacyjnych, przewagę uzyskała funkcja represyjno-dyscyplinująca tego przepisu. Dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego stanowiącego odszkodowanie, kiedy nie płaci go niezwłocznie, gdy jest to możliwe, to jest wtedy, gdy zna zarówno uprawnionego wierzyciela, jak i wysokość długu. Jeśli termin świadczenia nie wynika z właściwości zobowiązania, dłużnik powinien świadczyć niezwłocznie po wezwaniu go do tego przez wierzyciela (art. 455 k.c.). Jednocześnie przepis art. 363 § 2 k.c. nakazuje jako miarodajne dla ustalenia wysokości odszkodowania przyjmować ceny z daty takiego ustalenia, o ile szczególne okoliczności nie wymagają przyjęcia za podstawę cen istniejących w innej chwili. Prawidłowe rozstrzygnięcie o należnym odszkodowaniu i odsetkach wymaga zatem ustalenia daty wymagalności roszczenia (przy uwzględnieniu art. 455 k.c., a w przypadku roszczenia wynikającego z umowy ubezpieczenia - art. 817 k.c. oraz art. 14 ust. 1 i 2 u. o ub. obow.), daty właściwej dla określenia wysokości odszkodowania (przy uwzględnieniu art. 363 § 2 k.c. oraz, w rozpoznawanej sprawie, reguł przewidzianych w art. 68 u. o ub. obow.), a także daty, od której wierzycielowi należą się odsetki (przy uwzględnieniu zasady wynikającej z art. 481 § 1 k.c.) - (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2003 r., II CK 146/02 - LEX nr 82271).

W art. 68 u. o ub. obow. wskazuje się sposoby ustalania wysokości szkody powstałej w budynkach podlegających ubezpieczeniu rolniczemu. Nie ma jednego, uniwersalnego kryterium, pozwalającego na ustalenie, od jakiego czasu dłużnikowi należy przypisać opóźnienie, uzasadniające naliczenie odsetek na podstawie art. 481 § 1 k.c. Kryterium to jest zależne od okoliczności faktycznych konkretnego przypadku. Istotne jest zachowanie odpowiedniej równowagi pomiędzy wymogiem realnego naprawienia szkody a zasadą, że poszkodowany nie może wzbogacić się wskutek uzyskania odszkodowania. Odszkodowanie należne z tytułu ubezpieczenia mienia ze swej istoty winno kompensować jedynie szkodę rzeczywistą, której nie może przewyższać, a ponadto nie może ono przekraczać sumy ubezpieczenia (art. 13 ust. 3 u. o ub. obow.). Sposoby ustalania wysokości odszkodowania, przewidziane w art. 68 u. o ub. obow., odwołują się do cenników i cen robót

budowlanych. Ustawa nakazuje ubezpieczycielowi coroczne aktualizowanie cenników stanowiących podstawę ustalenia wysokości szkody w przypadku niepodjęcia odbudowy, naprawy lub remontu budynku (art. 68 ust. 2 w zw. z art. 68 ust. 1 pkt 1 u. o ub. obow.), albo kosztorysowe ustalanie kosztów odbudowy bądź remontu budynku, określonych zgodnie z obowiązującymi w budownictwie zasadami kalkulacji i ustalania cen robót budowlanych (art. 68 ust. 1 pkt 2 u. o ub. obow.). W sytuacji, gdy według art. 68 ust. 1 pkt 2 tej ustawy odszkodowanie ma służyć sfinansowaniu rekonstrukcji budynku do stanu sprzed uszkodzenia, zasadne jest oszacowanie jej kosztów według cen z daty ustalenia odszkodowania, czyli zgodnie z art. 363 § 2 k.c.

W świetle orzecznictwa zasądzenie odszkodowania według cen z chwili wyrokowania może uzasadniać przyznanie odsetek od tej daty. Może to okazać się uzasadnione zwłaszcza w sytuacji, gdy pomiędzy datą wymagalności roszczenia i datą jego zasądzenia występuje istotny odstęp czasu (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 2003 r., IV CKN 372/01 - LEX nr 146446, z dnia 10 lutego 2000 r., II CKN 725/98 - OSNC 2000, nr 1, poz. 21). Na gruncie rozpoznawanej sprawy sytuacja taka była podyktowana znacznym stopniem skomplikowania faktycznego, który utrudniał ustalenie wysokości świadczenia ubezpieczyciela. Konieczne bowiem okazało się przeprowadzenie szczegółowego badania dotyczącego możliwości wykorzystania pozostałości budynku. Zważywszy na fakt, że zgodnie z deklaracją poszkodowanego odszkodowanie miało służyć sfinansowaniu odbudowy zniszczonego obiektu, podstawowe znaczenie przypadło funkcji waloryzacyjnej odszkodowania, skierowanej na zapewnienie, aby przyznane świadczenie pokryło koszty, jakie poszkodowany aktualnie poniesie na ten cel. Skoro odsetki ustawowe także pełnią funkcję waloryzacyjną, kompensując spadek siły nabywczej należności pieniężnej przeznaczonej na pokrycie kosztów robót budowlanych i skoro temu samemu celowi służy wynikająca z art. 363 § 2 k.c. zasada ustalenia odszkodowania według cen z daty orzekania, nieuzasadnione jest jednoczesne stosowanie obu mierników równoważących skutki utraty siły nabywczej świadczenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2013 r., III CSK 89/12 - OSNC - ZD 2013, z. 3, poz. 65). Zadeklarowana przez powoda odbudowa budynku przesądza nie tylko o metodzie ustalenia, ale i o celu uzyskania

odszkodowania, co uzasadnia brak podstaw do przyjęcia, że wierzyciel miałby czerpać z niego korzyści w okresie wcześniejszym, przed restytucją budynku i przed ustaleniem jej aktualnego kosztu.

Biorąc powyższe pod uwagę, skargę kasacyjną powoda Sąd Najwyższy oddalił jako pozbawioną uzasadnionych podstaw (art. 398<sup>14</sup> k.p.c.).

Zasadna okazała się natomiast skarga kasacyjna pozwanego, choć nie wszystkie jej zarzuty są trafne. Art. 68 u. o ub. obow. reguluje zasady ustalania wysokości szkody w objętych ubezpieczeniem obowiązkowym budynkach rolniczych, uzależniając przyjęcie określonej zasady od oświadczenia ubezpieczającego co do jego decyzji o podjęciu lub nie odbudowy, naprawy lub remontu zniszczonego budynku. W przypadku rezygnacji z odbudowy, naprawy lub remontu, ustalenie wysokości szkody następuje na podstawie cenników stosowanych przez zakład ubezpieczeń (art. 68 ust. 1 pkt 1 ustawy) i podlegających corocznej obowiązkowej aktualizacji (art. 68 ust. 2). W razie decyzji o odbudowie lub remoncie, naprawienie szkody przez ubezpieczyciela opiera się na kosztorysie podmiotu dokonującego odbudowy lub remontu, uwzględniającym dotychczasowe wymiary, konstrukcję, materiały i wyposażenie (art. 68 ust. 1 pkt 2 ustawy). Kosztorys ten powinien zostać przedłożony przez ubezpieczającego najpóźniej w terminie 12 miesięcy od dnia powstania szkody i może zostać zweryfikowany przez ubezpieczyciela (art. 68 ust. 3 u. o ub. obow.). W taki sposób ustalona wysokość szkody jest objęta obowiązkiem wypłaty poszkodowanemu przez zakład ubezpieczeń.

Ustawa nie nakazuje poszkodowanemu przeprowadzenia rekonstrukcji zniszczonego budynku według parametrów odpowiadających budynkowi zniszczonemu. Nie zawiera też żadnego przepisu, który regulowałby konsekwencje dla poszkodowanego w sytuacji, w której w rzeczywistości, pomimo złożonej deklaracji i przedstawienia kosztorysu odpowiadającego wymogom art. 68 ust. 1 pkt 2, nie przeprowadził planowanej odbudowy w ogóle. Art. 68 tej ustawy określa jedynie mechanizm, według którego ma nastąpić ustalenie wysokości szkody, uzależniając zastosowanie jednego ze wskazanym w nim sposobów od woli poszkodowanego, aby budynek odbudować (lub wyremontować). Górną granicą

wysokości tak ustalonej szkody jest suma ubezpieczenia ustalona w umowie (art. 13 ust 3 u. o ub. obow.), natomiast podstawowe kryterium przesądzające o wysokości szkody stanowią dotychczasowe wymiary, konstrukcja, materiały i wyposażenie budynku (art. 68 ust. 1 pkt 2 u. o ub. obow.). Ustawowy nakaz przedłożenia kosztorysu wystawionego przez podmiot dokonujący odbudowy lub remontu budynku w ciągu 12 miesięcy od dnia powstania szkody, wynikający z art. 68 ust. 3 zd. 2 ustawy, wskazuje, że w tym czasie powinna nastąpić deklaracja poszkodowanego co do wyboru sposobu naprawienia szkody.

Na gruncie faktycznym rozpoznawanej sprawy szkoda powstała i została zgłoszona w dniu 2 października 2008 r. Powód pismem z dnia 5 marca 2009 r. zgłosił ubezpieczycielowi zamiar odbudowy zajazdu. Ubezpieczyciel przyjął tę deklarację do wiadomości i przy jej uwzględnieniu kontynuował likwidację szkody, wypłacając powodowi do kwietnia 2009 roku łącznie kwotę 1.250.484,75 zł na podstawie kalkulacji kosztorysowej. Powód we własnym zakresie zlecił sporządzenie takiego kosztorysu świadkowi J. Z., uzyskał ją w dniu 4 maja 2009 r. i przedstawił pozwanemu. Na tym etapie likwidacji szkody pomiędzy stronami uwidoczniła się zasadnicza rozbieżność co do możliwości wykorzystania przy pracach budowlanych pozostałości budynku po pożarze. Powód konsultował się w tej kwestii z projektantem A. K., a wcześniej sporządzający dla powoda kosztorys ofertowy J. Z. zasięgał opinii projektanta M. K. Pozwany z kolei kosztorys przedstawiony przez powoda i jego stanowisko w omawianej kwestii poddawał weryfikacji przez własnych rzeczoznawców budowlanych, nie zgadzając się ostatecznie ze stanowiskiem powoda i odmawiając zwiększenia kwoty odszkodowania.

W tych warunkach objęty umową stron sposób ustalenia wysokości szkody według mechanizmu określonego w art. 68 ust. 1 pkt 2 u. o ub. obow. należy uznać za ustabilizowany. Powód złożył oświadczenie o swoim wyborze i w ustawowym terminie przedstawił kosztorys, a pozwany przeprowadził jego weryfikację i wypłacił odszkodowanie, uznając, że obejmuje ono całość szkody. Późniejsze oświadczenie powoda (z maja 2009 r.) o rezygnacji z odbudowy zajazdu i żądanie przeprowadzenia rozliczenia według cenników zakładu ubezpieczeń, to jest metodą przewidzianą w art. 68 ust. 1 pkt 1 u. o ub. obow., a następnie kolejna zmiana



stanowiska powoda i powrót do koncepcji odbudowy zajazdu, nie mogą mieć znaczenia przy braku porozumienia pomiędzy stronami co do tej kwestii po dokonaniu przez powoda wiążącego strony wyboru, zastosowaniu się do niego przez zakład ubezpieczeń i wypłacie poszkodowanemu uznanej części odszkodowania.

Nie ma usprawiedliwionych podstaw do przeciwstawienia, jak to czyni pozwany, pojęcia wysokości szkody w rozumieniu art. 13 ust. 3 u. o ub. obow., zawierającego nakaz wypłacenia przez zakład ubezpieczeń odszkodowania „w kwocie odpowiadającej wysokości szkody”, pojęciu „wysokości szkody” zawartemu w art. 68 tej ustawy. Ustalono według obranej już metody odszkodowanie powinno być wypłacone poszkodowanemu bez zagrożenia, że w przypadku odbudowy lub remontu budynku o odmiennych parametrach dojdzie do bezpodstawnego wzbogacenia poszkodowanego, jeśli w efekcie tej zmiany poniesione przez niego wydatki na remont lub odbudowę okazałyby się mniejsze niż przyznane odszkodowanie. Ma ono bowiem z założenia, wynikającego z art. 361 § 2 k.c., wyrównać uszczerbek powstały w majątku poszkodowanego w następstwie zdarzenia szkodowego. Uszczerbkiem tym jest w każdym przypadku wartość budynku lub jego elementów, zniszczonych wskutek pożaru, a podlegających rekonstrukcji, czy to według cenników ubezpieczyciela w przypadku niepodjęcia odbudowy, czy według kosztorysu przedstawionego przez poszkodowanego podejmującego się odbudowy lub remontu. Przed bezpodstawnym wzbogaceniem poszkodowanego zakład ubezpieczeń jest chroniony poprzez określone w art. 68 ust. 1 pkt 2 u. o ub. obow. wymogi, jakie powinien spełniać kosztorys odbudowy budynku, przez możliwość weryfikacji wielkości i wartości robót ujętych w powyższym kosztorysie na zasadzie art. 68 ust. 3 oraz poprzez wartość sumy ubezpieczenia ustaloną w umowie, a stanowiącą górną granicę odpowiedzialności zakładu ubezpieczeń (art. 13 ust. 3 u. o ub. obow.).

Przepisy ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych nie formułują wymogu przeznaczenia odszkodowania na odtworzenie budynku identycznego ze zniszczonym. Byłoby to sprzeczne z ogólną zasadą, zgodnie z którą poszkodowany nie ma obowiązku rzeczywistego naprawienia szkody w zamian za uzyskane świadczenie, służy mu natomiast, w myśl art. 363 § 1 k.c., prawo wyboru formy

naprawienia szkody. W ramach umowy ubezpieczenia obowiązek naprawienia szkody zostaje spełniony przez zakład ubezpieczeń w formie zapłaty ekwiwalentu pieniężnego, który rekompensuje uszczerbek powstały w majątku poszkodowanego (art. 13 ust. 3 ustawy). Fakt, że ustawodawca przyjął określone w art. 68 ustawy zasady ustalania wysokości szkody, bądź według cennika zakładu ubezpieczeń, bądź na podstawie kosztorysu przedstawionego przez poszkodowanego, w zależności od podjęcia się odbudowy, nie uzasadnia wniosku o obowiązku wybudowania lub wyremontowania przez poszkodowanego budynku tożsamego ze zniszczonym. Artykuł 68 ust. 1 pkt 2 ustawy nie reguluje sposobu naprawienia szkody, a tylko jeden ze sposobów ustalenia jej wysokości. Nakłada na ubezpieczyciela obowiązek ustalenia wysokości szkody metodą wybraną przez poszkodowanego i wypłaty odszkodowania, którego wysokość nie przekroczy wartości prac potrzebnych do odtworzenia budynku zniszczonego, według jego wymiarów, konstrukcji, materiałów i wyposażenia.

Nieuzasadnione jest odwołanie się skarżącego do norm prawa budowlanego - art. 3 pkt 7a i pkt 8 pr. bud. Ustawa ta reguluje działalność obejmującą sprawy projektowania, budowy, utrzymania i rozbiórki obiektów budowlanych oraz określa zasady działania organów administracji publicznej w tych dziedzinach (art. 1 pr. bud.). Problematyka objęta tą regulacją należy do sfery administracyjnoprawnej, podczas gdy art. 68 u. o ub. obow. określa sposoby ustalania odszkodowania będącego świadczeniem z umowy cywilnoprawnej. Artykuł 3 pkt 6 pr. bud. do „budowy” zalicza także odbudowę, rozbudowę i nadbudowę obiektu budowlanego. Remont zgodnie z art. 3 pkt 8 tej ustawy stanowi odtworzenie stanu pierwotnego. O „przebudowie” w rozumieniu art. 3 ust. 7a pr. bud. nie ma mowy w art. 68 u. o ubez. obow. Zastosowanie terminologii z prawa budowlanego do art. 68 ust. 1 pkt 2 u. o ub. obow. prowadzi do wniosku, że użyte w niej (w art. 3 pkt 6 pr. bud.) słowo „odbudowa” mieści się w pojęciu budowy, na równi z „rozbudową” i „nadbudową”, które oznaczają ingerencję w dotychczasowe parametry budynku. Nie ma tym samym podstaw do podzielenia zarzutu naruszenia wyżej wskazanych norm prawa budowlanego.

Skarga kasacyjna pozwanego okazała się zasadna z uwagi na naruszenie przepisów art. 361 § 2 k.c. w zw. z art. 363 § 2 k.c. Pozwany zakład ubezpieczeń

ponosi odpowiedzialność za szkodę w granicach normalnych następstw działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła, a naprawienie szkody powinno nastąpić według cen z daty ustalenia odszkodowania i przy uwzględnieniu zasad określonych w art. 68 ust. 1 pkt 2 u. o ub. obow. W rozpoznawanej sprawie rozmiar szkody został ustalony według jej stanu na dzień oględzin biegłego, utożsamiany z datą orzekania, podczas gdy powinien odnosić się do stanu z daty pożaru, kiedy szkoda powstała. Sporządzane w różnych odstępach czasu po tym zdarzeniu (bezpośrednio po pożarze, w kilka lat później) opinie biegłych wykazały, że stan obiektu istotnie się pogorszył na skutek zjawisk niezwiązanych z pożarem, w tym w wyniku niedostatecznego, jedynie prowizorycznego zabezpieczenia obiektu przed dalszą degradacją.

Wbrew stanowisku Sądu drugiej instancji, całkowite zwolnienie powoda z odpowiedzialności za przyczyny tego stanu rzeczy jest nieuzasadnione, bowiem nie uwzględnia faktu wypłacenia poszkodowanemu bezpośrednio po powstaniu szkody, w lutym 2009 r. kwoty 500.000 zł, a w kwietniu 2009 roku dalszej kwoty 755.075 zł. O ile przekazane powodowi przez pozwanego świadczenia, w łącznej wysokości 1.250.484,75 zł w świetle opinii biegłego K. F. nie mogły wystarczyć na koszty odbudowy zajazdu, o tyle wątpliwości budzi teza, że nie pozwalały one na skuteczne zabezpieczenie budynku. Na powodzie, zgodnie z art. 826 § 1 k.c., spoczywał obowiązek użycia dostępnych mu środków w celu ratowania przedmiotu ubezpieczenia oraz zapobieżenia szkodzie lub zmniejszenia jej rozmiarów. Obowiązek taki wynikał również z zasady współdziałania stron przy wykonaniu zobowiązania (art. 354 § 1 i 2 k.c.). Powód na zabezpieczenie obiektu dysponował środkami wypłaconymi mu przez pozwanego, który nie ponosi odpowiedzialności za przeznaczenie ich znacznej części przez powoda na spłatę kredytu inwestycyjnego.

Materiał dowodowy sprawy wymaga ponownego przeanalizowania i uwzględnienia powyższych okoliczności, bowiem odpowiedzialność zakładu ubezpieczeń, bezsporna co do zasady, doznaje ograniczenia w zakresie wysokości nie tylko poprzez oznaczenie sumy ubezpieczenia, kryteriów wyceny szkody wskazanych w art. 68 ust. 1 pkt 2 u. o ub. obow., ale również w granicach normalnych następstw zdarzenia, z którego wynikła szkoda - zgodnie z art. 361 § 1 k.c. Jest to kwestia istotna w sprawie także ze względu na treść

art. 69 u. o ub. obow., który precyzując zakres odpowiedzialności ubezpieczyciela nakazuje m.in. zmniejszenie szkody w budynkach rolniczych o wartość pozostałości, które mogą być przeznaczone do dalszego użytku, przeróbki lub odbudowy. O ile bowiem wykazane zostało znaczne pogorszenie substancji zniszczonego budynku w okresie od daty szkody do daty orzekania, o tyle nie ustalono, czy i za jaki zakres tego pogorszenia odpowiedzialność ponosić winien pozwany z tytułu zawartej z powodem umowy ubezpieczenia.

Z przedstawionych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. orzekł jak w punkcie II sentencji.

kc

aj