



Sygn. akt V CSK 366/17

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 24 kwietnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Monika Koba (przewodniczący)

SSN Władysław Pawlak (sprawozdawca)

SSN Roman Trzaskowski

Protokolant Barbara Kryszkiewicz

w sprawie z powództwa I.K.

przeciwko „H...” Sp. z o.o. w K. i M.A.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 24 kwietnia 2018 r.,

skargi kasacyjnej powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 9 grudnia 2016 r., sygn. akt IV Ca [...] /16,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi  
Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia o  
kosztach postępowania kasacyjnego.**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 5 lipca 2016 r. Sąd Rejonowy w B. zasądził od pozwanych M.A. i „H...” sp. z o.o. w K. solidarnie na rzecz powoda I.K. kwotę 75 000 zł, (zawierającą kwotę 62 666,50 zł jako odszkodowanie za poniesioną przez powoda szkodę z tytułu wadliwie wykonanych robót budowlanych, zaś pozostała kwota odpowiada szkodzie w postaci poniesionych przez powoda wydatków na opinie prywatnych rzeczoznawców w celu ustalenia wad budynku i ich przyczyn).

Powyższe rozstrzygnięcia zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji. Powoda i pozwaną spółkę łączyła umowa z dnia 17 maja 2013 r., na podstawie której strona pozwana zobowiązała się do wybudowania do końca września 2013 r. na nieruchomości powoda domu mieszkalnego w stanie surowym otwartym za kwotę 410 000 zł brutto. Pozwaną spółkę reprezentował prezes zarządu - pozwany M.A., któremu powód zlecił pełnienie obowiązków kierownika budowy. Przewidziano cztery etapy wykonywania przedmiotu umowy. Pierwszy etap obejmował wykonanie fundamentów i piwnic za kwotę 108 000 zł brutto, drugi - parter ze stropem za kwotę 108 000 zł, trzeci - ściany poddasza za kwotę 86 000 zł, a czwarty - dach i kominy za kwotę 108 000 zł. Rozliczanie robót budowlanych miało następować na podstawie faktur VAT, wystawionych po podpisaniu przez powoda protokołu odbioru poszczególnych etapów robót. Powód podpisał protokoły odbioru robót pierwszego i drugiego etapu i za nie zapłacił. Po zapadnięciu się wylewki betonowej, powód powziął wątpliwości co do poprawności wykonywania robót budowlanych i zlecił rzeczoznawcy o specjalności konstrukcyjno - budowlanej ocenę wykonanych przez pozwaną spółkę robót. W wydanej ekspertyzie rzeczoznawca stwierdził liczne wady, m.in. nierównoległe usytuowanie budynku do wschodniej granicy działki, zmianę powierzchni zabudowy i kubatury budynku, wychylenie ścian w pionie na zewnątrz lub do wewnątrz budynku dochodzące do 3,5 cm. Powód odmówił podpisania protokołu odbioru robót wchodzących w zakres trzeciego etapu i zapłaty. W związku z nieukończeniem robót w umówionym terminie, także z uwagi na istotne wady budynku i odstępstwa od zatwierdzonego decyzją administracyjną projektu budowlanego, powód wezwał pozwanych do zwrotu dziennika budowy,

poinformował o zleceniu ekspertyzy budowlanej i wstrzymaniu płatności oraz odmówił zgody na podpisanie aneksu do umowy przedłużającej termin zakończenia robót budowlanych. W piśmie z dnia 23 października 2013 r. zt. „Odstąpienie od umowy”, pozwana spółka oświadczyła, że bez podpisania aneksu przedłużającego termin wykonania umowy nie będzie możliwe jej wykonanie. Zaproponowała rozliczenie dotychczas wykonanych robót oraz zakwestionowała skuteczność odstąpienia powoda od umowy. W odpowiedzi, powód odmówił akceptacji proponowanego rozliczenia, zastrzegł wstrzymanie dalszych płatności oraz zakwestionował jakość materiałów użytych do realizacji budowy. Po przesłaniu stronie pozwanej ekspertyzy budowlanej, pozwany M.A. potwierdził istnienie szeregu odstępstw od projektu budowlanego, które nie były uzgadnianie z powodem i projektantem.

Ze względu na niezgodność z projektem i złą jakość robót budowlanych konieczne jest wykonanie projektu naprawczego obejmującego wyliczenia wytrzymałościowe elementów stropu i nadproży. W aktualnym stanie budynek nie nadaje się do kontynuacji robót, a dalsze prace mogą być wznowione po uzyskaniu zmiany pozwolenia na budowę i po wykonaniu naprawy budynku.

Wartość wykonanego stanu surowego otwartego budynku bez stwierdzonych wad wynosi 264 098 zł netto, a wartość prac naprawczych 277 634 zł netto. Z kolei wartość wykonanych przez pozwaną spółkę prac budowlanych z uwzględnieniem wad budynku wynosi 82 754,46 zł. Powód zapłacił za wykonane roboty kwotę 216 000 zł.

Oceniając zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, Sąd Rejonowy podzielił w całości opinię biegłego sądowego A.K., wskazując, że biegły uwzględnił opinię rzeczoznawców, którzy sporządzili ekspertyzy na prywatne zlecenie powoda i potwierdził ich prawidłowość.

Sąd pierwszej instancji uznał, iż pozwani ponoszą odpowiedzialność kontraktową za nienależyte wykonanie umów łączących ich z powodem (art. 471 k.c.) - pozwana spółka jako wykonawca wadliwych robót budowlanych, zaś pozwany M.A. jako kierownik budowy, wskutek braku należytego nadzoru nad realizacją robót budowlanych zgodnie z przepisami prawa budowlanego.

W wyniku apelacji pozwanych, Sąd Okręgowy w K. zaskarżonym wyrokiem zmienił wyrok Sądu Rejonowego w B. i powództwo w całości oddalił. W ocenie Sądu drugiej instancji, Sąd Rejonowy dokonując ustaleń faktycznych na podstawie opinii biegłego sądowego A.K., naruszył przepis art. 233 § 1 k.p.c. Wprawdzie Sąd Rejonowy określił szczegółowo w postanowieniu dowodowym z dnia 16 września 2014 r. zakres okoliczności wymagających wiadomości specjalnych, ale biegły sądowy wykonując zlecenie streścił akta sprawy, w tym prywatne opinie rzeczoznawców i nie poczynił własnych ustaleń, czy wskazane przez prywatnych rzeczoznawców wadliwości budynku rzeczywiście istnieją i w jaki sposób należy je usunąć. Powód po odstąpieniu od umowy nie kontynuował robót budowlanych, a zatem biegły sądowy podczas oględzin miał możliwość oceny stanu budynku z chwili zejścia pozwanych z budowy. Bez odpowiedzi na te pytania, które znalazły się w powołanej tezie dowodowej Sądu Rejonowego, szacowanie kosztów usunięcia wad obciążone było błędem. Jakkolwiek w zarzutach do opinii biegłego sądowego, strona pozwana zgłosiła wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego, ale przed zamknięciem rozprawy przed Sądem Rejonowym wniosek ten nie został rozpoznany, a strona pozwana nie zgłosiła zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c. Nadto, Sąd Rejonowy czyniąc ustalenia faktyczne nie dopuścił dowodu z prywatnych ekspertyz zleczanych przez obie strony procesu.

W takim stanie rzeczy, w ocenie Sądu drugiej instancji należało dokonać zmiany ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji w ten sposób, że w budynku powoda były bliżej nieokreślone wady, których sposób i koszt usunięcia nie został ustalony. Pozwani przyznali, że inwestycja nie została w pełni prawidłowo zrealizowana, ale nie przyznali wprost istnienia wad oraz kosztów ich usunięcia. Zakres i rodzaj tych wad był między stronami sporny, lecz ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na powodzie, który wnosił o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu budownictwa, ale biegły nie zrealizował zlecenia Sądu Rejonowego.

W skardze kasacyjnej powód domagał się uchylecia wyroku Sądu drugiej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. art. 382 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. przez uznanie, iż powód nie udowodnił istnienia wad i nie wykazał kosztów naprawy

budynku, ponieważ nie złożył wniosku dowodowego o powołanie kolejnego biegłego d/s budownictwa przed Sądem pierwszej instancji, podczas gdy opinia sporządzona przez biegłego A.K. była dla niego korzystna, wobec tego powód nie miał interesu w składaniu powyższego wniosku, a dopiero z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego dowiedział się, że opinia ta w ocenie Sądu posiadała wady, co skutkowało pozbawieniem powoda możliwości obrony praw przed Sądem drugiej instancji; art. 382 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c., art. 278 § 1 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. przez niedopuszczenie z urzędu dowodu z opinii biegłego d/s budownictwa i kosztorysowania na okoliczność wykazania wad budynku i ustalenia kosztów ich usunięcia, w sytuacji uznania przez Sąd drugiej instancji, że opinia biegłego, będąca podstawą wyrokowania Sądu pierwszej instancji jest nierzetelna, co skutkowało brakiem ustalenia przez Sąd drugiej instancji zakresu wad w budynku powoda, a w konsekwencji nierozpoznaniem istoty sprawy; art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez nie wskazanie w uzasadnieniu wyroku podstawy, na której oparł się Sąd drugiej instancji, dokonując zmiany ustaleń faktycznych sprawy, polegających na uznaniu, że budynek powoda posiada bliżej nieokreślone wady.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. W obowiązującym modelu apelacji pełnej rola sądu drugiej instancji nie ogranicza się jedynie do samego aktu kontroli zaskarżonego rozstrzygnięcia, ale obejmuje także powinność merytorycznego rozpoznania sprawy. Celem postępowania apelacyjnego jest bowiem ponowne i wszechstronne merytoryczne rozpoznanie sprawy. Sąd odwoławczy nie może się od tej powinności uchylić z uwagi na utrudnioną, jego zdaniem, ocenę materiału dowodowego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2017 r., IV CZ 10/17, nie publ.). Sąd drugiej instancji w sytuacji, gdy dochodzi do przekonania, iż Sąd pierwszej instancji pomimo prawidłowo sformułowanej tezy dowodowej dla ustalenia kwestii mającej zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, wadliwie przeprowadził ten dowód, nie może w postępowaniu apelacyjnym z powołaniem się na art. 233 § 1 k.p.c. oceniać go jako pozbawiony wartości dowodowej i w konsekwencji nieprawidłowościami popełnionymi przez Sąd pierwszej instancji obciążyć stronę, na której spoczywał ciężar dowodu w sytuacji, gdy rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji oparte m.in. na tym

dowodzie, było dla niej korzystne. Sąd drugiej instancji dokonuje oceny dowodów, które zostały przeprowadzone z zachowaniem wymogów prawno-procesowych. W przeciwnym razie ocena wiarygodności i mocy dowodowej w ramach kompetencji wyznaczonych art. 233 § 1 k.p.c. jest przedwczesna.

Przepis art. 382 k.p.c. określa podstawę merytorycznego orzekania przez Sąd drugiej instancji, która obejmuje materiał dowodowy zebrany przez sąd pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Zebrany materiał w rozumieniu tego przepisu, to dowody przeprowadzone w sprawie oraz fakty powszechnie znane, znane sądowi urzędowo, fakty przyznane, a także objęte twierdzeniami jednej strony, co do których druga strona nie wypowiedziała się. Uregulowanie to nakłada na sąd drugiej instancji obowiązek dokonania ponownie własnych ustaleń, które mogą obejmować ustalenia sądu pierwszej instancji przyjęte za własne albo różnić się od tych już poczynionych, a następnie poddania ich ocenie pod kątem prawa materialnego. Sąd drugiej instancji może zmienić ustalenia faktyczne stanowiące podstawę wydania orzeczenia co do istoty sprawy sądu pierwszej instancji bez przeprowadzenia postępowania dowodowego, uzasadniającego odmienne ustalenia, chyba że szczególne okoliczności wymagają ponowienia lub uzupełnienia tego postępowania (zob. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 1999 r., III CZP 59/98, OSNC 1999, nr 7-8, poz. 124). W razie stwierdzenia błędów Sądu pierwszej instancji w zakresie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia obejmującej poczynione ustalenia faktyczne i oceny materiału dowodowego, Sąd drugiej instancji jest obowiązany do ich usunięcia, dokonując odmiennej oceny, względnie uzupełniając postępowanie dowodowe w celu prawidłowego zastosowania z urzędu prawa materialnego (por. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55).

2. Dowód z opinii biegłego sądowego ma charakter szczególny, gdyż zasadniczo nie służy ustalaniu okoliczności faktycznych, lecz ich ocenie przez pryzmat wiadomości specjalnych. Do dokonywania wszelkich ustaleń w procesie powołany jest sąd, a nie biegły (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2015 r., V CSK 254/14, nie publ.). To strony powinny wykazywać fakty, z których wywodzą skutki prawne, a zadaniem biegłego jest naświetlenie wyjaśnianych

okoliczności z punktu widzenia wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego w toku procesu i udostępnionego materiału dowodowego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 1969 r., I CR 140/69, OSNCP 1970, nr 5, poz. 85). Niekiedy jednak samo dokonanie ustaleń faktycznych wymaga dysponowania wiedzą techniczną oraz doświadczeniem w danej dziedzinie i może uzasadniać zasięgnięcie opinii biegłego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 1984 r., II CR 197/84, OSNCP 1985 nr 2-3, poz. 37).

Zakres opinii biegłego określa treść postanowienia dowodowego, którym ten dowód dopuszczono (art. 236 k.p.c.). Opinia biegłego podlega ocenie sądu stosownie do reguł określonych w art. 233 § 1 k.p.c. i w ramach tej oceny sąd ustosunkowuje się do mocy przekonywującej rozumowania biegłego i logicznej poprawności wyciągniętych przez niego wniosków. Sąd nie może oprzeć swego ustalenia wyłącznie na podstawie konkluzji opinii biegłego, lecz powinien sprawdzić poprawność poszczególnych elementów składających się na trafność jej wniosków końcowych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 1976 r., IV CR 481/76, OSNCP 1977, nr 5-6, poz. 102). Usunięciu wątpliwości nasuwających się w związku z treścią opinii służą środki przewidziane w art. 286 k.p.c. Dopiero w braku możliwości udzielenia przez biegłego kategorycznej odpowiedzi lub wskazania stopnia prawdopodobieństwa, sąd będzie zmuszony ustalić okoliczności, dla wyjaśnienia których powołano biegłego, na podstawie całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego i przy zastosowaniu ogólnych reguł postępowania dowodowego.

Powyższych reguł procesowych dotyczących postępowania odwoławczego oraz charakteru i oceny dowodu z opinii biegłego sądowego nie uwzględnił Sąd drugiej instancji. Należy podkreślić, iż powód wnioskuje o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego ds. budowlanych na potwierdzenie okoliczności zawartych w przedstawionych przez niego prywatnych opiniach rzeczoznawców, w szczególności dotyczących wadliwości robót budowlanych wykonanych przez pozwaną spółkę (k. 2). Sąd pierwszej instancji określił w postanowieniu z dnia 16 września 2014 r. - w nawiązaniu do tezy dowodowej powoda - szczegółowo zakres tej opinii (k. 431), który również został zaaprobowany przez Sąd drugiej instancji. Sąd Okręgowy uznał jednak, że biegły sądowy nie wykonał opinii zgodnie

z poleceniem zawartym w postanowieniu dowodowym. W tej sytuacji, zważywszy na obowiązki jurysdykcyjne, Sąd drugiej instancji powinien był wyegzekwować od biegłego sądowego wykonanie opinii w sposób zgodny z postanowieniem dowodowym, korzystając w tej materii z uprawnień i obowiązków wynikających także z art. 286 k.p.c., ewentualnie art. 241 k.p.c. (zarządzenie powtórzenia postępowania dowodowego) w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. Było to tym bardziej uzasadnione, iż sami pozwani przyznali, że inwestycja nie została przez nich w pełni zrealizowana prawidłowo, zaś Sąd Okręgowy stwierdził, że ocena jakości tych robót jest ułatwiona, skoro powód po zejściu pozwanych z terenu budowy nie kontynuował prac budowlanych.

W związku z popełnionymi przez Sąd drugiej instancji uchybieniami w zakresie gromadzenia i oceny materiału dowodowego w postaci opinii biegłego sądowego, który to dowód został zgłoszony przez powoda ze sprecyzowaną szczegółowo tezą dowodową, a także wobec niezrealizowania istoty postępowania drugo-instancyjnego (art. 382 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 1 k.c.), co doprowadziło do nierozpoznania istoty sprawy, zbędne, z uwagi na przedwczesność w tej materii, stało się odnoszenie do pozostałych zarzutów naruszenia prawa procesowego, podniesionych w skardze kasacyjnej.

Z tych względów, Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 398<sup>21</sup> k.p.c.

jw

ał