

Niniejszy dokument nie stanowi doręczenia w trybie art. 15 zzs<sup>9</sup> ust. 2 ustawy COVID-19 (Dz.U.2021, poz. 1842)

Sygn. akt I ACa 310/20

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 grudnia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Sławomir Jamróg
Protokolant:	Michał Góral

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 grudnia 2021 r. w Krakowie

sprawy z powództwa H. B.

przeciwko

R. W., (...) Spółka z o.o. w K.,

(...) (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych R. W. oraz (...) Spółka z o.o. w K.

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 23 grudnia 2019 r. sygn. akt I C 3066/15

1. zmienia zaskarżony wyrok:

- w punkcie IV w stosunku do R. W. poprzez zasądzenie tytułem kosztów procesu od powódki na rzecz wymienionego pozwanego kwoty 2.604,72zł (dwa tysiące sześćset cztery złote siedemdziesiąt dwa grosze ) w miejsce kwoty 1.152 zł ,

- w punkcie V poprzez zastąpienie kwoty 12.283,74 zł kwotą 11.233,74 zł (jedenaście tysięcy dwieście trzydzieści trzy złote siedemdziesiąt cztery grosze);

2. oddala obie apelacje w pozostałej części;

3. zasądza od pozwanych (...) Spółki z o.o. w K. i R. W. solidarnie na rzecz powódki kwotę 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Sławomir Jamróg

Sygn. akt I ACa 310/20

# UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 20 listopada 2015 roku powódka H. B. wniosła o zasądzenie od pozwanych (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. oraz R. W. (...) w M. kwoty 400 000 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia wymagalności do dnia zapłaty (k. 1- 2). W uzasadnieniu powódka wskazała, że na skutek katastrofy budowlanej z dnia 10 listopada 2014 roku doszło do zawalenia się budynku mieszkalnego znajdującego się na działce o numerze ewidencyjnym (...) przy ulicy (...) w K., będącego jej własnością. Na nieruchomościach sąsiednich spółka (...) prowadziła inwestycję w postaci budowy budynku mieszkalnego. Roboty ziemne wykonywał R. W. (...). Powódka podała, że przy wykonywaniu wykopów pod fundamenty doszło do zawalenia się ściany granicznej jej domu. Z protokołu komisijnego ustalenia okoliczności i przyczyn katastrofy budowlanej oraz zakresu czynności niezbędnych do likwidacji jej skutków sporządzonego przez (...) w K. wynika, że przyczyną katastrofy były liczne zaniedbania zarówno po stronie wykonawcy jak i inwestora. Zdaniem powódki, szkoda jakiej doznała w wyniku zawalenia się budynku opiewa na kwotę 250 000 złotych i obejmuje wartość budynku, jego wyposażenia, rzeczy ruchomych znajdujących się w budynku, a utraconych w wyniku katastrofy, koszty przeprowadzki, koszty związane z zakupem wyposażenia nowego lokum oraz rzeczy niezbędnych do zorganizowania sobie życia w nowym miejscu. Jednocześnie powódka wskazała, że kwota 150 000 złotych stanowi zadośćuczynienie za doznaną krzywdę w związku z utratą domu, pamiątek rodzinnych, rzeczy osobistych. Podniosła, że dla osoby w jej wieku nagła i niespodziewana utrata domu oraz konieczność zmiany lokum i zorganizowanie życia w nowych warunkach stanowiły ogromną niedogodność i naraziły ją na duży stres. Nadto, w chwili katastrofy znajdowała się wraz z siostrą w domu przez co została narażona na utratę życia i zdrowia.

W odpowiedzi na pozew (k. 19 - 22) pozwany R. W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów procesu. R. W. wskazał, że wykonywał roboty budowlane w oparciu o przyjęte przez inwestora rozwiązania techniczne, technologiczne i materiałowe zawarte w projekcie budowlanym i wykonawczym. Zlecający mu roboty budowlane – (...) (...) sp. z o.o. ze swojej strony zapewniał kierownika budowy, zarówno on jak i inwestor mieli prawo do kontroli jakości wykonanych robót oraz nieograniczony wstęp na plac budowy. Zdaniem tego pozwanego żądana kwota odszkodowania jest wygórowana, albowiem budynek był stary, w złym stanie technicznym, a jego wyposażenie stanowiły zużyte sprzęty o znikomej wartości. Co do żądania zasądzenia zadośćuczynienia podniósł, że w chwili osunięcia się ściany domu do wykopu nikogo nie było w budynku. Powódka i jej siostra znajdowały się na podwórzu przed budynkiem, nie zachodziło więc niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia. Wszystkie rzeczy zostały zabezpieczone w specjalnie w tym celu zbudowanym drewnianym pomieszczeniu na terenie działki. Nadto, R. W. podał, że proponował powódce odbudowę własnym sumptem budynku mieszkalnego przy użyciu nowych materiałów budowlanych – konstrukcyjnych, do porozumienia jednak nie doszło.

Pozwana (...) sp. z o.o. w K. w odpowiedzi na pozew (k. 44 - 46) wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powódki kosztów postępowania zarzucając, że nie posiada legitymacji bierniej w niniejszej sprawie. Przekazała bowiem protokolarnie w dniu 11 sierpnia 2014 roku teren budowy generalnemu wykonawcy – (...) (...) sp. z o.o. i to on stosownie do dyspozycji przepisów art. 652 k.c. w zw. z art. 429 k.c. ponosi odpowiedzialność za zaistniałe zdarzenie. Z ostrożności procesowej, pozwana spółka (...) zakwestionowała zasadność i wysokość dochodzonych przez powódkę roszczeń.

Postanowieniem z dnia 2 marca 2016 roku dopozwano (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. (k. 77v).

Pozwana (...) (...) sp. z o.o. w W. w odpowiedzi na pozew (k. 111-112) wniosła o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od pozwanego (...) sp. z o.o. w K. na jej rzecz kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu (...) (...) sp. z o.o. wskazała, że w dniu 11 sierpnia 2014 roku zawarła z inwestorem (...) sp. z o.o. porozumienie, że wszelkie roboty stanu surowego wraz z wykopem i zabezpieczeniem wykona (...), a w zamian za to odpowiedzialność oraz gwarancja za wszelkie roboty wykonane przez podwykonawcę przejdą bezpośrednio na inwestora. Nadto, gwarancja udzielona przez (...) w ramach umowy nr (...) zawartej pomiędzy (...) a (...) może być egzekwowana bezpośrednio przez (...) Sp. z o.o. z pominięciem (...) (...) sp. z o.o. W dniu 19 listopada 2015 roku zostało zawarte porozumienie pomiędzy (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. a (...) (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. oraz R. W. zgodnie z którym z dniem 1 listopada 2015 roku Wykonawca (...) (...) sp. z o.o.) przelewa wszelkie

prawa i obowiązki oraz przenosi zobowiązania z umowy z dnia 11 sierpnia 2014 roku na Inwestora ((...)). W zamian za przedmiotowy przelew Inwestor zwolnił z długu wynikającego z umowy wykonawcę a podwykonawca wyraził na takie zwolnienie zgodę. W konsekwencji, pozwana spółka (...) uznała, że nie posiada legitymacji procesowej biernej. Nadto, z ostrożności procesowej wskazała, że powódka nie udowodniła szkody ani co do zasady ani co do wysokości.

Wyrokiem z dnia 23 grudnia 2019 r. sygn. akt I C 3066/15 Sąd Okręgowy w Kielcach zasądził od (...) sp. z o.o. w K., R. W. oraz (...) (...) sp. z o.o. w W. solidarnie na rzecz H. B. kwotę 148 145,64 zł tytułem odszkodowania wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

- od (...) sp. z o.o. w K. od dnia 26 czerwca 2015 r. do dnia zapłaty,

- od R. W. od dnia 23 czerwca 2015 r. do dnia zapłaty,

- od (...) (...) sp. z o.o. w W. od dnia 19 marca 2016 r. do dnia zapłaty (pkt I), zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz H. B. kwotę 20 000 zł tytułem zadośćuczynienia wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

- od (...) sp. z o.o. w K. od dnia 26 czerwca 2015 r. do dnia zapłaty,

- od R. W. od dnia 23 czerwca 2015 r. do dnia zapłaty,

- od (...) (...) sp. z o.o. w W. od dnia 19 marca 2016 r. do dnia zapłaty (pkt III), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt III), zasądził od H. B. na rzecz (...) sp. z o.o. w K., R. W. oraz (...) (...) sp. z o.o. w W. kwoty po 1 152 zł tytułem kosztów procesu (pkt IV) oraz nakazał pobrać (...) sp. z o.o. w K., R. W. oraz (...) (...) sp. z o.o. w W. solidarnie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Kielcach kwotę 12 283,74 zł (dwanaście tysięcy dwieście osiemdziesiąt trzy złote siedemdziesiąt cztery grosze) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych (pkt V).

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowił następujący stan faktyczny:

Dnia 11 sierpnia 2014 roku (...) sp. z o.o. (Inwestor) i (...) (...) sp. z o.o. (Wykonawca) zawarły umowę, której przedmiotem było wykonanie robót budowlanych w zakresie stanu deweloperskiego budynku mieszkalnego wielorodzinnego z usługami położonego w K. przy ulicy (...) na działkach ewidencyjnych nr (...) w obrębie (...) zgodnie z pozwoleniem na budowę (...) z dnia 17 czerwca 2014 roku.

Paragraf 5 punkt 19 litera g umowy stanowił, iż wykonawca ponosi odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez wykonawcę osobom trzecim na placu budowy i na terenie bezpośrednio przylegającym do placu budowy w stopniu całkowicie zwalniającym od tej odpowiedzialności inwestora, odpowiedzialność ta oparta jest na zasadzie winy, a wykonawca ponosi pełną odpowiedzialność odszkodowawczą. Jednocześnie paragraf 6 umowy stanowił, że obowiązkiem inwestora jest między innymi zapewnienie nadzoru inwestorskiego. Zgodnie zaś z paragrafem 7 umowy, inwestor był uprawniony do kontrolowania prawidłowości wykonania robót, w szczególności zgodność z dokumentacją kontraktową, ich jakości, terminowości i użycia właściwych materiałów oraz do żądania utrwalenia wyników kontroli w protokołach sporządzonych z udziałem wykonawcy; inwestor a także nadzór inwestorski w każdym czasie miał prawo do kontroli jakości wykonania robót i w tym celu mieli oni nieograniczony wstęp na plac budowy – z przeprowadzonej kontroli miał zostać spisany protokół, a wykonawca zobowiązany był do zastosowania się do zaleceń z protokołu.

W tym samym dniu tj. 11 sierpnia 2014 roku został podpisany protokół z przekazania – przejęcia terenu przeznaczonego na wykonanie przedsięwzięcia inwestycyjnego pod nazwą „Budowa budynku mieszkalnego wielorodzinnego z usługami przy ulicy (...) na dz. Nr (...) w K..

Inspektorem nadzoru inwestorskiego ze strony spółki (...) został J. C..

(...) (...) sp. z o.o. w dniu 11 sierpnia 2014 roku (jako Zamawiający) zawarła umowę nr (...) z R. W. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...), której przedmiotem było wykonanie robót budowlanych w zakresie stanu

surowego otwartego budynku mieszkalnego wielorodzinnego z usługami położonego w K. przy ulicy (...) na działkach ewidencyjnych nr (...) w obrębie (...) zgodnie z pozwoleniem na budowę (...) z dnia 17 czerwca 2014 roku wraz z robotami niezbędnymi do wykonania przedmiotu umowy między innymi ogrodzenia placu budowy, zabezpieczenia wykopów oraz budynków sąsiednich, rozprowadzenie energii elektrycznej po placu budowy dla własnych potrzeb, wykonaniem robót budowlanych. Szczegółowy opis przyjętych rozwiązań technicznych, technologicznych i materiałowych zawarty został w projekcie budowlanym i wykonawczym.

Zgodnie z paragrafem 5 punkt 17 litera g, R. W. jako wykonawca ponosi odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez wykonawcę osobom trzecim na placu budowy i na terenie bezpośrednio przylegającym do placu budowy w stopniu całkowicie zwalniającym od tej odpowiedzialności zamawiającego, odpowiedzialność ta oparta jest na zasadzie winy, a wykonawca ponosi pełną odpowiedzialność odszkodowawczą. Jednocześnie paragraf 6 umowy stanowił, że obowiązkiem zamawiającego jest między innymi zapewnienie kierownika budowy. Zgodnie zaś z paragrafem 7 umowy, Zamawiający był uprawniony do kontrolowania prawidłowości wykonania robót, w szczególności zgodność z dokumentacją kontraktową, ich jakości, terminowości i użycia właściwych materiałów oraz do żądania utrwalenia wyników kontroli w protokołach sporządzonych z udziałem wykonawcy; Zamawiający a także kierownik budowy w każdym czasie mieli prawo do kontroli jakości wykonania robót i w tym celu mieli oni nieograniczony wstęp na plac budowy – z przeprowadzonej kontroli miał zostać spisany protokół, a wykonawca zobowiązany był do zastosowania się do zaleceń z protokołu. Kierownikiem budowy za strony (...) S. został W. W. (1).

R. W. miał zapewnić kierownika robót (§ 5 punkt 5 umowy) kierownikami robót zatrudnionymi przez R. W. byli kolejno K. D. (1), M. Ł. i K. D. (2).

Podczas prowadzonych w dniu 10 listopada 2014 roku prac ziemnych przez podwykonawcę doszło do osunięcia się do wykopu ściany północnej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) należącego do H. B.. Przyczyną zawalenia się w dniu 10 listopada 2014 roku ściany budynku mieszkalnego w K. przy ulicy (...) były nieprawidłowości w prowadzeniu robót budowlanych polegające na odstępianiu od projektu wykonawczego i wykonywaniu robót przy podbiciu fundamentów i wykonywaniu wykopu w sąsiedztwie budynku należącego do H. B. w sposób niezgodny ze sztuką budowlaną, bez stosownych zabezpieczeń. Zawalenie się budynku naruszyło konstrukcję pozostałych ścian, konstrukcję stropu i dachu, co spowodowało groźbę zawalenia budynku. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego nakazał rozbiórkę budynku, którą wykonał R. W..

Obowiązek czuwania nad wykonywaniem robót zgodnie z projektem sztuką budowlaną, przepisami techniczno – budowlanymi, a także w sposób zapewniający bezpieczeństwo dla uczestników procesu budowlanego i otoczenia spoczywał na zarówno na kierowniku budowy, jak i inspektorze nadzoru inwestorskiego. Pracownicy firmy (...) wykonywali prace były zgodnie z zaleceniami inwestora i kierownika budowy – na budowie odbywały się narady kierownikiem budowy oraz inspektorem nadzoru inwestorskiego, którzy odbierali kolejne roboty, sprawdzali zgodność robót z ich harmonogramem.

Zarówno w dniu 10 listopada 2014 roku tj. w dniu zawalenia się ściany budynku H. B., jak i wcześniej kierownictwo i nadzór nad wykonywanymi robotami nie był sprawowany prawidłowo. Jeszcze przed zawaleniem się ściany powódka oraz jej siostra zgłaszały pracownikom firmy (...), że na ścianach budynku powódki pojawiają się pęknięcia. W dniu zdarzenia, kiedy przy budynku powódki kontynuowany był wykop, powódka i jej siostra zgłaszały pracownikom firmy (...), że coś niepokojącego dzieje się z budynkiem powódki. W czasie zdarzenia na budowie nie było kierownika budowy W. W. (1), który na budowie przebywał w godzinach porannych. W dniu zdarzenia na budowie nie było inspektora nadzoru inwestorskiego J. C..

Sąd Rejonowy w K.wyrokiem z dnia 10 maja 2018 roku w sprawie o sygn. (...) uznał W. W. (1) za winnego tego, że w okresie od 29 sierpnia do dnia 10 maja 2014 roku w K. pełniąc funkcję kierownika budowy budynku mieszkalnego wielorodzinnego z usługami w K. przy ulicy (...) nieumyślnie spowodował zdarzenie, które zagrażało życiu i zdrowiu wielu osób oraz mienia w wielkich rozmiarach, mając postać zawalenia się w dniu 10 listopada 2014 roku ściany i stropu w dniu budynku mieszkalnego jednorodzinnego w K. przy ulicy (...), działając na szkodę H. B., K. A. i innych

osób znajdujących się w chwili katastrofy budowlanej na terenie przedmiotowej budowy w ten sposób, że dopuścił do prowadzenia robót związanych z podbiciem fundamentów w/w budynku niezgodnie ze sztuką budowlaną oraz projektem wykonawczym sporządzonym przez firmę (...) sp. z o.o. w K. odstępując od wykonania płyty fundamentowej i zabezpieczenia podbijanych fundamentów wporami stalowymi kotwionymi do tego typu płyty, a tym samym nie zachowując ostrożności wymaganej w okolicznościach przedmiotowej budowy, tj. przestępstwa z art. 163 § 2 k.k. w zw. z art. 163 § 1 pkt 2 k.k. Sąd ten uznał również J. C. za winnego tego, że w okresie od 29 sierpnia do dnia 10 maja 2014 roku w K. pełniąc funkcję inspektora nadzoru inwestorskiego na budowie budynku mieszkalnego wielorodzinnego z usługami w K. przy ulicy (...) nieumyślnie spowodził zdarzenie, które zagrażało życiu i zdrowiu wielu osób oraz mienia w wielkich rozmiarach, mając postać zawalenia się w dniu 10 listopada 2014 roku ściany i stropu w dniu budynku mieszkalnego jednorodzinnego w K. przy ulicy (...), działając na szkodę H. B., K. A. i innych osób znajdujących się w chwili katastrofy budowlanej na terenie przedmiotowej budowy w ten sposób, że nieprawidłowo sprawował kontrolę nad pracami budowlanymi i dopuścił do prowadzenia robót związanych z podbiciem fundamentów w/w budynku niezgodnie ze sztuką budowlaną oraz projektem wykonawczym sporządzonym przez firmę (...) sp. z o.o. w K. odstępując od wykonania płyty fundamentowej i zabezpieczenia podbijanych fundamentów wporami stalowymi kotwionymi do tego typu płyty, a tym samym nie zachowując ostrożności wymaganej w okolicznościach przedmiotowej budowy, tj. przestępstwa z art. 163 § 2 k.k. w zw. z art. 163 § 1 pkt 2 k.k. Wyrok jest nieprawomocny.

Wartość rynkowa budynku mieszkalnego wraz z urządzeniami z nim związanymi wg stanu na dzień 10 listopada 2014 roku i cen aktualnych wynosiła 134.513 zł.

Na skutek zdarzenia z dnia 10 listopada 2014 roku zniszczeniu uległy ruchomości znajdujące się w budynku mieszkalnym należącym do H. B. przy ulicy (...) w K. o łącznej wartości 13 632,64 zł.

H. B. na skutek zdarzenia z dnia 10 listopada 2014 roku doznała negatywnych następstw w zakresie funkcjonowania psychicznego. U powódki spotęgowało się zagrożenie utraty poczucia bezpieczeństwa, doszło u niej do frustracji w związku z koniecznością zmiany planów życiowych. Odnowił się u niej proces żałoby po rodzicach i mężu na skutek nieodwołanej utraty pamiątek oraz stresu o charakterze przewlekłym. Po zdarzeniu powódka wymagała rozpoczęcia psychoterapii, czego nie uczyniła; próbowała radzić sobie ze zdarzeniem zażywając leki, które pomogły jej po śmierci rodziców i męża. W przyszłości u powódki może nasilać się lęk, mogą pojawić się stanu obniżającego się nastroju charakterze depresyjnym i labilność emocjonalna. W 2017 r. powódka zaczęła korzystać z leczenia w (...) w związku z zaburzeniami depresyjnym uwarunkowanymi sytuacyjnie.

W dniu 19 listopada 2015 roku (...) sp. z o.o., (...)sp. z o.o. oraz (...) zawarli porozumienie mocą którego z dniem 1 listopada 2015 roku Wykonawca przełał wszelkie prawa i obowiązki oraz przeniósł zobowiązania z umowy z dnia 11 sierpnia 2014 roku na Inwestora. Inwestor zwolnił z długu za przedmiotowy przelew Wykonawcę, na co wyraził zgodę Podwykonawca.

Przy tym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo H. B. co do zasady zasługiwało na uwzględnienie w stosunku do wszystkich pozwanych.

Sąd pierwszej instancji odwołał się do przepisu art. 435 § 1 k.c. i wskazał, że przepis ten jest podstawą odpowiedzialności pozwanego R. W. Pozwany prowadził pod nazwą (...) (we własnym imieniu we własnym interesie) przedsiębiorstwo zajmujące się m.in. wykonywaniem robót budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych, wykorzystując przy pacach budowlanych ruch maszyn. R. W. nie wykazał przesłanek egzoneracyjnych.

Odnosząc się do podstaw odpowiedzialności pozwanych (...) sp. z o.o. w K. oraz (...) sp. z o.o. w W. Sąd wskazał, że spółki te prowadzą działalność gospodarczą w zakresie budownictwa (co wynika z ich powszechnie dostępnych odpisów KRS). Działalność również tych pozwanych opiera się w zasadniczej mierze na wykorzystaniu urządzeń wykorzystujących siłę przyrody, bez ich wykorzystania przedmiot działalności nie mógłby zostać zrealizowany. Również i co do tych pozwanych zdaniem Sądu jako podstawę żądania można wskazywać przepis art. 435 k.c. Nawet

jednak, przy wykluczeniu odpowiedzialności tych spółek na zasadzie ryzyka spółki (...) nie były jednak zwolnione od odpowiedzialności za szkodę poniesioną przez powódkę.

Zdaniem Sądu Okręgowego(...) przepis art. 652 k.c. nie mógł być zastosowany, gdyż zgodnie z art. 3 pkt 10 ustawy Prawo budowlane terenem budowy jest przestrzeń, w której prowadzone będą roboty budowlane wraz z przestrzenią zajmowaną przez urządzenia zaplecza budowy. Do szkody w mieniu powódki doszło poza terenem budowy, albowiem prace budowlane nie były prowadzone na nieruchomości powódki. Nawet jednak stosując art. 652 k.c. z uwagi na fakt, że na nieruchomości powódki częściowo znajdowało się zaplecze budowy, (...) sp. z o.o. nie mogła zwolniona z odpowiedzialności. Jakkolwiek zawarcie przez inwestora umowy o roboty budowlane z profesjonalnym ich wykonawcą wyłącza jego odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną osobie trzeciej przez tego wykonawcę w granicach obowiązków kontraktowych przyjętych przez wykonawcę (art. 429 k.c.), to jednak nie jest zwolniony od odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną jego własną winą. Jakkolwiek umowa zawarta przez (...) z (...) w paragrafie 5 punkt 19 litera g umowy stanowiła, iż wykonawca ponosi odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez wykonawcę osobom trzecim na placu budowy i na terenie bezpośrednio przylegającym do placu budowy w stopniu całkowicie zwalniającym inwestora od odpowiedzialności na zasadzie winy, jednakże jednocześnie paragraf 6 umowy stanowił, że obowiązkiem inwestora jest między innymi zapewnienie nadzoru inwestorskiego, a zgodnie zaś z paragrafem 7 umowy, inwestor był uprawniony do kontrolowania prawidłowości wykonania robót, w szczególności zgodność z dokumentacją kontraktową, ich jakości, terminowości i użycia właściwych materiałów oraz do żądania utrwalenia wyników kontroli w protokołach sporządzonych z udziałem wykonawcy; inwestor a także nadzór inwestorski w każdym czasie miał prawo do kontroli jakości wykonania robót i w tym celu mieli oni nieograniczony wstęp na plac budowy – z przeprowadzonej kontroli miał zostać spisany protokół, a wykonawca zobowiązany był do zastosowania się do zaleceń z protokołu - inspektorem nadzoru inwestorskiego ze strony spółki (...) został J. C.. Jak również wynika z ustalonego w sprawie stanu faktycznego, nadzór inwestorski nie był prowadzony prawidłowo – J. C. nieprawidłowo sprawował kontrolę nad pracami budowlanymi i dopuścił do prowadzenia robót związanych z podbiciem fundamentów w/w budynku niezgodnie ze sztuką budowlaną oraz projektem wykonawczym, odstępując od wykonania płyty fundamentowej i zabezpieczenia podbijanych fundamentów wporami stalowymi kotwionymi do tego typu płyty, co doprowadziło do zawalenia się ściany budynku powódki.

Z tych więc powodów przyjąć należy, iż pozwana (...) sp. z o.o. w K., nawet przy zwolnieniu jej z odpowiedzialności na podstawie przepisów art. 652 i 429 k.c., odpowiada za szkodę wyrządzoną powódce na podstawie przepisu art. 415 k.c.

Co do odpowiedzialności (...) sp. z o.o. w W. Sąd wskazał, że co prawda spółka (...) w umowie zawartej z R. W. w paragrafie 5 punkt 17 litera g zawarła postanowienie, iż to R. W. jako wykonawca ponosi odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez wykonawcę osobom trzecim na placu budowy i na terenie bezpośrednio przylegającym do placu budowy w stopniu całkowicie zwalniającym od tej odpowiedzialności na zasadach winy zamawiającego, to jednak jednocześnie paragraf 6 umowy stanowił, że obowiązkiem zamawiającego jest między innymi zapewnienie kierownika budowy, a zgodnie zaś z paragrafem 7 umowy, Zamawiający był uprawniony do kontrolowania prawidłowości wykonania robót, w szczególności zgodność z dokumentacją kontraktową, ich jakości, terminowości i użycia właściwych materiałów oraz do żądania utrwalenia wyników kontroli w protokołach sporządzonych z udziałem wykonawcy; Zamawiający a także kierownik budowy w każdym czasie mieli prawo do kontroli jakości wykonania robót i w tym celu mieli oni nieograniczony wstęp na plac budowy – z przeprowadzonej kontroli miał zostać spisany protokół, a wykonawca zobowiązany był do zastosowania się do zaleceń z protokołu. Kierownikiem budowy za strony (...) został W. W. (1) i to również on, jako kierownik budowy dopuścił do prowadzenia robót związanych z podbiciem fundamentów budynku niezgodnie ze sztuką budowlaną oraz projektem wykonawczym, odstępując od wykonania płyty fundamentowej i zabezpieczenia podbijanych fundamentów wporami stalowymi kotwionymi do tego typu płyty. Spółka (...) odpowiada za szkodę wyrządzoną powódce na podstawie art. 415 k.c. i nie można upatrywać zwolnienia od odpowiedzialności tej spółki na podstawie art. 429 k.c. C

Zdaniem Sądu pierwszej instancji pomiędzy szkodą powódki istniał adekwatny związek przyczynowo – skutkowy w rozumieniu art. 361 § 1 k.c. Solidarna odpowiedzialność pozwanych wynika z art. 441 k.c. Zawalenie się budynku było konsekwencją działania podwykonawcy, jednak zarówno inwestor jak i wykonawca mieli bezpośredni wpływ na proces

budowy - w ich imieniu działali inspektor nadzoru inwestorskiego i kierownik budowy Inwestor był organizatorem całego procesu inwestycyjnego i to on podejmował decyzje o rozpoczęciu i prowadzeniu prac budowlanych. Wykonawca winien dbać o prawidłowy przebieg robót. Przyczyną zawalenia się w dniu 10 listopada 2014 roku ściany budynku mieszkalnego w K. przy ulicy (...) były nieprawidłowości w prowadzeniu robót budowlanych polegające na odstępianiu od projektu wykonawczego i wykonywaniu robót przy podbiciu fundamentów i wykonywaniu wykopu w sąsiedztwie budynku należącego do H. B. w sposób niezgodny ze sztuką budowlaną, bez stosownych zabezpieczeń. Zawalenie się budynku naruszyło konstrukcję pozostałych ścian, konstrukcję stropu i dachu, co spowodowało groźbę zawalenia budynku, który musiał zostać rozebrany. Wszyscy pozwani mając bezpośredni wpływ na proces budowy są odpowiedzialni za szkodę powódki. Zawarte porozumienia mogą ewentualnie dotyczyć się ich wzajemnych rozliczeń a nie modyfikować zakresu odpowiedzialności z tytułu wyrządzonej szkody.

Odnosząc się do żądania w zakresie wysokości szkody Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że wartość rynkowa budynku mieszkalnego wraz z urządzeniami z nim związanymi wg stanu na dzień 10 listopada 2014 roku i cen aktualnych wynosiła 134 513 zł. Wartość ruchomości zniszczonych w wyniku zdarzenia, to wynikająca z oszacowania biegłego R. R. kwota 14 649,30 zł. Łączna szkoda poniesiona przez powódkę wynosi zatem 148 145,64 zł (134 513 zł + 13 632,64 zł). O odsetkach od kwoty odszkodowania Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o przepis art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Roszczenie powódki zarówno w zakresie odszkodowania stało się wymagalne wobec pozwanego (...) sp. z o.o. z dniem 26 czerwca 2015 roku, tj. z upływem 14 – dniowego terminu określonego w wezwaniu do zapłaty z dnia 5 maja 2015 roku. (k. 461-463). Natomiast w przypadku R. W. stan wymagalności roszczenia powstał z dniem 23 czerwca 2015 roku wobec upływu 14 – dniowego terminu do zapłaty wyznaczonego wezwaniem z dnia 5 maja 2015 roku (k. 458-460). Roszczenie stało się wymagalne wobec pozwanego(...) (...) sp. z o.o. wraz z doręczeniem odpisu pozwu w niniejszej sprawie, co miało miejsce w dniu 18 marca 2016 roku (k. 135), zatem stan opóźnienia w spełnieniu świadczenia powstał dnia następnego, tj. w dniu 19 marca 2016 roku i od tego dnia istniała możliwość naliczania odsetek.

Uzasadniając orzeczenie w zakresie zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych w związku z zawaleniem się domu powódki również zasługiwało na uwzględnienie. Sąd wskazał, że budynek był stary, pochodził z XIX wieku. Powódka odziedziczyła go po swoich przodkach, miejsce to wiązało się z licznymi wspomnieniami szczególnie z lat młodości H. B. jak i znajdowały się tam pamiątki rodzinne. Nadto, w dniu 10 listopada 2014 roku powódka i jej siostra znajdowały się na terenie posesji przy ulicy (...). Podkopanie fundamentów budynku, zawalenie się ściany nośnej oraz naruszenie konstrukcji budynku zostało uznane za katastrofę budowlaną. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego nakazał rozebranie budynku a kierownik budowy i inspektor nadzoru inwestorskiego zostali nieprawomocnie skazani za spowodowanie zdarzenia, które zagrażało życiu i zdrowiu wielu osób oraz mienia w wielkich rozmiarach. Powódka negatywnie zareagowała na to zdarzenie. Zmuszona była korzystać z pomocy psychiatry i stosować leczenie farmakologiczne. W takim stanie rzeczy, należało stwierdzić, że doszło do naruszenia dóbr osobistych powódki w postaci zdrowia. Działania pozwanych były bezprawne i zawinione.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji zdarzenie z dnia 10 listopada 2014 roku miało swój negatywny wydźwięk w sferze życia psychicznego powódki. Działania pozwanych były bezprawne – zarówno inwestor działając poprzez inspektora nadzoru inwestorskiego, jak i wykonawca działając poprzez kierownika budowy, a także podwykonawca prowadząc prace niezgodnie z projektem i zasadami sztuki budowlanej postąpili wbrew obowiązującemu porządkowi prawnemu przede wszystkim przepisom prawa budowlanego. Ich działania były również zawinione. Inspektor nadzoru inwestorskiego i kierownik budowy zostali nieprawomocnie skazani za przestępstwo z art. 163 § 2 k.k. w zw. z art. 163 § 1 pkt 2 k.k. Nadto, na winę po stronie pozwanych wskazują rażące błędy przy prowadzeniu budowy jaskrawie sprzeczne z zasadami sztuki budowlanej. Z uwagi na powyższe przyznanie powódce od pozwanych kwoty 20 000 złotych sąd uznał za uzasadnione i adekwatne do rozmiaru doznanego krzywdy. Oddalając powództwo w pozostałym zakresie Sąd miał na względzie, że obniżenie stanu psychicznego H. B. nie było rozciągnięte w czasie, wystarczyło kilka wizyt u lekarza psychiatry. Nadto, nie doszło do powstania traumy czy zespołu stresu pourazowego.

Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu powołano art. 100 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wniósł inwestor i podwykonawca. (...) Sp. z o.o. w swej apelacji zaskarżyła wyrok w punktach I i II, zarzucając:

1. sprzeczność istotnych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającą na dowolnym przyjęciu, że :

a) miejsce w którym w dniu 10 listopada 2014r. doszło do szkody w mieniu powódki znajdowało się poza obszarem objętym budową, podczas gdy zarówno z zeznań świadków jak i z opinii Instytutu (...) ( (...)) w W. wynika, że w ramach realizowanych robót, prowadzone były m. in. prace ziemne i betonowe przy podbiciu i zabezpieczaniu fundamentów budynku przy ul. (...) w K., zatem bezpośrednio pod budynkiem powódki;

b) dowolnym przyjęciu, że przyczyną osunięcia się ściany budynku należącego do powódki były nieprawidłowości w prowadzeniu robót budowlanych oraz sprawowanym nadzorze, które to prowadzone były w sposób niezgodny ze sztuką budowlaną, podczas gdy niewątpliwym jest jedynie prowadzenie prac niezgodnie z projektem budowlanym nie zaś z zasadami sztuki budowlanej co wynika wprost z opinii (...) w W., w zakresie, w jakim stosowne wytyczne udzielił zarówno kierownik budowy jak i zaakceptował inspektor nadzoru.

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, co miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to:

a) art. 652 k.c. poprzez jego błędną wykładnię skutkującą jego niezastosowaniem, polegającą na zawężającej wykładni powołanego przepisu i przyjęciu, iż określenie w przepisie tym zawarte - „teren budowy” odnosi się wyłącznie do działek ewidencyjnych na których wznoszony jest obiekt budowlany i nie obejmuje nieruchomości sąsiednich znajdujących się w bezpośrednim oddziaływaniu prowadzonych robót budowlanych, w sytuacji gdy prawidłowa wykładnia powołanego przepisu prowadzi do wniosku, iż sformułowanie „szkody wynikłe na tym terenie” odnosi się do wszelkich szkód, których źródłem bezpośrednim jest działalność prowadzona przez wykonawcę na terenie budowy, a tym samym od chwili przekazania terenu budowy wykonawcy, Inwestor nie jest legitymowany biernie w sprawie o naprawienie szkody wynikającej z prowadzonych przez wykonawcę robót, .

b) art. 429 k.c. poprzez jego niezastosowanie i w efekcie przyjęcie, iż:

- odpowiedzialnym za skutki zdarzenia wyrządzającego powódce szkodę, do jakiego doszło na terenie robót budowlanych "wykonywanych przez profesjonalnego podwykonawcę, jest także inwestor - (...) Sp. z o.o. w K., a\_ nie wyłącznie zatrudniony przez generalnego wykonawcę podwykonawca R. W., podczas gdy niewątpliwym jest, że szkoda została spowodowana przez ruch przedsiębiorstwa podwykonawcy używającego do robót specjalistycznego sprzętu, który jako profesjonalista w branży budowlanej powinien prowadzić prace budowlane przy zachowaniu najwyższej staranności i ostrożności , a inwestor nie jest specjalistą w tej dziedzinie,

- ewentualny błąd w nadzorze ze strony J. C. obciąża Inwestora — (...) sp. z o.o., podczas gdy J. C. nie | będąc pracownikiem pozwanej (...) sp. z o.o. został zatrudniony nadzoru nad przedmiotową budową jako profesjonalista, trudniący się zawodowo tego typu działalnością, mający odpowiednią wiedzę i doświadczenie, a tym samym brak jest podstaw do przyjęcia odpowiedzialności Inwestora za szkody, do powstania których mógł się przyczynić J. C.,

c) art. 415k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, iż spełnione zostały przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej inwestora, w sytuacji gdy po pierwsze nie udowodniono zawinienia po jego stronie, po drugie brak jest dowodów pozwalających na uznanie, że zachodzi jakikolwiek adekwatny związek przyczynowo-skutkowy między kontrolą sprawowaną przez J. C. a osunięciem ściany budynku, w szczególności, że z opinii (...) w W. wynika, iż do dnia ostatniej wizyty J. C. prace budowlane były wykonywane zgodnie ze sztuką budowlaną

d) art. 481§1 k.c. poprzez zasądzenie odsetek od daty wcześniejszej niż data orzekania podczas gdy zgodnie z dominującą linią orzecniczą, jeżeli wysokość odszkodowania jest ustalana na podstawie cen z daty wyrokowania albo innej daty, to odsetki od tego świadczenia są należne od tych dat.

Wymieniona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w stosunku do (...) sp. z o.o. w całości, a także zasądzenie od powódki na rzecz tej pozwanej kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie, o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania z rozstrzygnięciem o kosztach procesu.

R. W. zaskarżył orzeczenie w punkcie i i II oraz IV i V , zarzucając

I naruszenie prawa procesowego a to:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolne, naruszające swobodną pozwany podwykonawca prowadzi przedsiębiorstwo wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody i w konsekwencji jest odpowiedzialny na zasadzie ryzyka za powstanie szkody u powódki,

2. art. 217§ k.p.c. w zw. z art. 232 kpc. w zw. z art. 162 k.p.c. poprzez oddalenie na rozprawie w dniu 18 stycznia 2018 r. wniosku pozwanego ad. 2 o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego z zakresu szacowania nieruchomości, w związku z kwestionowaniem przez pozwanego opinii biegłego K. B., z uwagi na błędne wyliczenie wartości rynkowej zabudowanej nieruchomości powódki.

3. art. 98 §1 k.p.c. oraz art. 100 k.p.c. w zw. z art. 108 ustawy z dnia 28 lipca 2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych poprzez zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego w pkt IV wyroku zamiast kwoty 4 176,00 zł, kwotę 1 152,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu,

4. art. 130<sup>4</sup> § 1 k.p.c. w zw. art. 113 ust.1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 28 lipca 2005 r. poprzez obciążenie pozwanego ad 2. solidarnie z pozostałymi pozwanymi nieuiszczonymi kosztami sądowymi liczonymi od kwoty 29 247,01 zł i nie uwzględnienie przez Sąd zaliczki uiszczonej przez pozwanego na poczet opinii biegłego z zakresu szacowania nieruchomości.

II. naruszenie przepisów prawa tj:

1. art. 435 §1 k.c. w następstwie wadliwego uznania, że pozwany jest zakładem wprawianym w ruch za pomocą sił przyrody, co stanowi podstawę odpowiedzialności za wyrządzenie szkody związanej z działalnością gospodarczą na zasadzie ryzyka, a także nie uwzględnienie zarzutu powstania szkody na skutek wyłącznej winy osób trzecich poprzez niewłaściwy dozór i kontrolę nad pracami budowlanymi przez inwestora i wykonawcę robót, tj. pozwanego ad. 1i ad3,

2. art. 445§ 1 kc. i art. 448 k.c. przez błędną jego wykładnię polegającą na uznaniu, że powód doznał szkody niemajątkowej jakim jest jego zdrowie, podczas gdy z - \_opinii biegłej psycholog wynika, że u powódki nie stwierdza się znaczących dla sprawy deficytów natury organicznej, intelektualnej czy osobowościowej, które mogły ulec istotnym zmianom w następstwie zdarzenia z dnia 10.11.2014 r. oraz nie uwzględnienie przez Sąd przy miarkowaniu zadośćuczynienia, zasądzonej na rzecz powódki kwoty 15000 zł w wyroku karnym Sądu Rejonowego w K.z dnia 10 maja 2018 . w sprawie (...).

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów procesu powołując się na prawomocności wyroku karnego stwierdzającego fakt popełnienia przestępstwa z art. 163§2 k.k. w zw. z art. 163§1 pkt 2 k.k. przez

- kierownika budowy w ten sposób, że nieprawidłowo sprawował kontrolę nad pracami budowlanymi i dopuścił do prowadzenia robót związanych z podbiciem fundamentów budynku powódki niezgodnie ze sztuką budowlaną oraz projektem wykonawczym sporządzonym przez (...) Sp. z o.o. w K., odstępując od wykonania płyty fundamentowej i zabezpieczeniu podbijanych fundamentów wyporami stalowymi kotwionymi do tego typu płyty a tym samym nie zachowując ostrożności wymaganej w okolicznościach przedmiotowej budowy, mimo, że możliwość popełnienia czynu mógł przewidzieć, inspektora nadzoru w ten sposób, że nieprawidłowo sprawował kontrolę nad pracami budowlanymi i dopuścił do prowadzenia robót związanych z podbiciem fundamentów w budynku powódki, niezgodnie ze sztuką budowlaną oraz projektem wykonawczym sporządzonym przez (...) Sp. z o.o. w K. , polegających na odstępianiu

od wykonania płyty fundamentowej i zabezpieczeniu podbijanych fundamentów wporami stalowymi kotwionymi do tego typu płyty a tym samym nie zachowując ostrożności wymaganej w okolicznościach przedmiotowej budowy , mimo, że możliwość popełnienia czynu mógł przewidzieć .

Rozpoznając apelacje Sąd Apelacyjny przyjął zasadniczo za własne ustalenia Sądu pierwszej instancji uznając jednak konieczność uzupełnienia wyводу w zakresie ustaleń oceniając zasięg terenu budowy. Uzupełniając ponadto ustala, że w związku z planowaną inwestycją pełnomocnik Zarządy pozwanej Spółki (...) spółki z o.o. w K. zawarł z powódką w dniu 20 grudnia 2013r. porozumienie, zgodnie z którym powódka wyraziła zgodę na wykonanie zabezpieczenia wykopu w formie palisady betonowej, stalowej, zakotwiczenie jej oraz zabezpieczenie wszelkich niezbędnych elementów /. Powódka wyraziła także zgodę na udostępnienie terenu jej nieruchomości jako zaplecza budynku / dowód porozumienie k783).

Spółka (...) zawarła także w dniu 11 sierpnia 2014 z J. C. umowę o pełnienie nadzoru inwestorskiego / umowa k. 784/. Treść umowy wskazuje, że pozwana firma (...) poprzestała na zapewnieniu zleceniobiorcy posiadania niezbędnych uprawnień i nie wykazano by weryfikowano te uprawnienia ani też posiadania przez C. polisy OC samodzielna funkcję powódkę i pozwaną łączyła umowa. Inspektor nadzoru tj J. C. prowadził działalność gospodarczą pod firmą Agencja Handlowo-Usługowa, której głównym przedmiotem działalności jest działalność rachunkowo –handlowa i doradztwo podatkowe. Przedmiot działalności obejmował jednak także realizację projektów budowlanych oraz roboty budowlane związane z budynkami mieszkalnymi bez działalności w zakresie architektury i inżynierii / dowód wydruk z (...)/ . Niewątpliwie więc pozwany inwestor zapewnił formalnie osoby, które miały pełnić obowiązki inspektora nadzoru oraz kierownika budowy oraz przekazał teren budowy profesjonalnemu wykonawcy.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Przepis art. 3 pkt 10 ustawy Prawo budowlane (według obowiązującego w dacie procesu budowlanego Dz.U.2013.1409 t.j. dalej pr. bud.) może być posiłkowo odnoszony do zakresu art. 652 k.c. [por.Gudowski Jacek (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczegółowa, wyd. II Opublikowano: WKP 2017]. Zgodnie z art. 34 ust. 3 pkt. 5 ustawy Prawo budowlane (według obowiązującego w dacie procesu budowlanego Dz.U.2013.1409 t.j.) projekt budowlany przedstawiony przez projektanta zawiera informację o obszarze oddziaływania obiektu. Projekt powinien też i w tym przypadku wskazywać również obowiązek zabezpieczenia także w odniesieniu do podpór budynku powódkę. Inwestor dysponował odpowiednim porozumieniem z powódką. Odpowiednią umowę zawarł także wykonawca, stąd prace w bezpośrednim sąsiedztwie ściany budynku nie mogą być uznane za dokonywane w zakresie wykraczającym poza teren budowy. Szkodą na terenie budowy jest także szkoda w bezpośrednim jej zapleczu objętym pozwoleniem na budowę. Zabezpieczenie budynków w otoczeniu placu budowy, przed możliwością uszkodzenia na skutek prowadzenia robót budowlanych wchodziło więc w tym przypadku w skład bezpośrednich obowiązków wykonawcy robót, ale obowiązek kontroli w tym zakresie spoczywał także na inwestorze. Przekazanie terenu budowy jest równoznaczne z powierzeniem przez inwestora czynności na terenie budowy wykonawcy przedsiębiorstwu lub zakładowi, które w zakresie swej działalności zawodowej trudni się wykonywaniem takich czynności. W takiej sytuacji powierzający jest zwolniony od odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną przez dokonane przez osoby przez które wykonawca wykonuje zobowiązanie do wykonanie robót budowlanych.

W świetle więc art. 429 k.c. inwestor jest zwolniony od odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez przedsiębiorstwo trudniące się zawodowo wykonywaniem powierzonych przez niego robót, nie jest natomiast zwolniony od odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną jego własnym zaniedbaniem ( por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 listopada 1977 r. IV CR 306/77 LEX nr 8028.. W konsekwencji spółce (...) nie można przypisać odpowiedzialności na podstawie art. 435 k.c. tj na zasadach ryzyka nawet jeżeli spółka ta sama prowadzi zakład wprawiany w ruch za pomocą sił przyrody (pary, gazu, elektryczności, paliw płynnych itp.) i nawet jeżeli odpowiedzialność na tej podstawie nie wymaga bezpośredniej zależności pomiędzy użyciem sił przyrody i szkodą. Protokolarne przejęcie terenu budowy przez wykonawcę warunkuje zgodnie z art. 652 k.c. odpowiedzialność wykonawcy i wprost nie odnosi się do inwestora.

Trzeba jednak podkreślić, że przepis ten dotyczy rozszerzenia odpowiedzialności wykonawcy szczególnie za działania innych osób na terenie budowy na podstawie art. 430 k.c. a nie służy ograniczeniu odpowiedzialności innych podmiotów uczestniczących w procesie budowlanym (por. także Wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 1974 r. II CR 794/73 i z dnia 28 marca 1986 r. I CR 523/85 OSNC 1987/4/65 ).Nie wyklucza to jednak odpowiedzialności innych osób uczestniczących w procesie budowlanym, szczególnie jeżeli skutki prac na terenie budowy wykraczają poza obszar terenu budowy.

Podwykonawca nie może więc zwolnić się z odpowiedzialności Oczywiście bezzasadny jest zarzut pozwanego R. W. , że nie prowadzi on przedsiębiorstwa opartego na działaniu sił przyrody. Wprawdzie art. 435k.c. nie ma zastosowania w sytuacji gdy(przedsiębiorstwo (zakład) ubocznie tylko wykorzystuje urządzenia, których praca ma jedynie wspomagający charakter, niemniej w tym przypadku użycie sprzętu ciężkiego stanowiło element podstawowy i istotny dla realizacji usług budowlanych. Przedsiębiorstwo (zakład) jest "wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody" gdy podstawowa działalność opiera się na działaniu maszyn i urządzeń wprawianych za pomocą sił przyrody. Niewątpliwie w aktualnym układzie stosunków praca ręczna przy realizacji usług budowlanych ma uboczne znaczenie. Decydujące jest w tego typu pracach działanie maszyn wykorzystujących siły przyrody. Nasycenie maszyn na terenie budowy stanowi o istotnym zagrożeniu dla zdrowia i mienia. Trzeba podkreślić, że pozwany W. podejmował się zarówno prac konstrukcyjnych (k271/2 jaki rozbiórki budynku (k23), co pośrednio wskazuje, że w działalności swego przedsiębiorstwa musi posługiwać się ciężkim sprzętem. Zwrócić ponadto należy uwagę, że z protokołu ustnych wyjaśnień A. D. ( w aktach nadzoru budowlanego) oraz z zeznań świadka A. B. oraz K. R. wynika, że prace ziemne były wykonywane przez koparkę. Wcześniej przy pracach ziemnych wykorzystywano pompę. Fotografia k. 261 również potwierdza, że betonowanie najniższej warstwy podbicie na poziomie płyty fundamentowej wykonywane jest przez betoniarke firmy (...), która również posiada pompę. D. wskazywał, że ściana budynku obsunęła się do wykopu w czasie kiedy plantował on położenie chudego betonu. Działanie więc koparki miała istotny wpływ na obsunięcie ziemi. Potwierdzają to zeznania K. A., że koparka podkopała teren. Zwykle też zasady doświadczenia życiowego wskazują, że działanie sprzętu ciężkiego powodują drgania, co również ma znaczenie dla procesu obsuwania się ziemi. Niewątpliwie więc podwykonawca również odpowiada za szkodę na zasadach ryzyka ale także i na zasadach winy.

Słusznie inwestor podnosił że opinia stwierdza prowadzenie prac niezgodnie z projektem budowlanym. Niezasadnie jednak kwestionuje ustalenie, że prace przy wykopach były wykonane niezgodnie ze sztuką budowlaną. Potwierdza to bowiem wprost punkt 3 ustaleń Komisji (k.3 akt nadzoru budowlanego i k.476 akt). Opinia biegłych również wskazuje, że wykonywanie wykopów w sąsiedztwie budynku było niezgodne z zasadami sztuki budowlanej (k.264). Takie wnioski wynikają również z opinii wydanej w toku postępowania karnego w której również stwierdzono, że luźny grunt nasypowy przemieszczany w rytmie wykonywanych odcinków robót nie stanowi odpowiedniego zabezpieczenia. Nie chodziło tylko o odstępianie od projektu lecz wskazywano, że wykonywanie prac ziemnych bez zabezpieczenia ściany budynku powodki było niezgodne ze sztuką budowlaną (k.153). Także w opinii Zakładu (...) wskazywano, że w przypadku realizacji głębokich wykopów w sąsiedztwie istniejących obiektów, a szczególnie przy ich fundamentach nie dokonywano pomiarów a kontrole przemieszczeń uznano za niewystarczającą (k.443). Pracownicy firmy (...) musieli mieć świadomość, że wykonują wykopy bez odpowiedniego zabezpieczenia. Świadek A. B. wskazywał, że na początku stały metalowe wsporniki zabezpieczające a później ich nie było a koparka szybko pracowała (k.269). Podawał, że matka i ciocia zgłaszały telefonicznie i osobiście zastrzeżenia do braku zabezpieczeń, że wykop jest zbyt blisko a filary zostały ściągnięte i zwracały się także do pracowników (...) Zarzuty więc kwestionujące ustalenia dotyczące realizacji budowy niezgodnie ze sztuka budowlana również nie mogą zostać uwzględnione.

Zasadnie inwestor kwestionował podstawy swej odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, powołując się na treść art. 429 k.c. Inwestor w procesie budowlanym również może jednak również odpowiadać na zasadach winy (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 1977 r. II CR 210/77 OSNC 1978/4/72). Brak jest w tym przypadku podstaw do zmiany orzeczenia w odniesieniu do pozwanego inwestora, skoro prawidłowe było przypisanie spółce (...) odpowiedzialności na podstawie art. 415 k.c. i art. 430 k.c.

Pełnomocnik jej zarządu K. G. uczulał wprawdzie by zachować ostrożność przy pracach w rejonie budynków przy ul. (...) (k. 235) jednak trzeba podkreślić, że treść porozumienia zawartego z powódką wskazuje, że udostępnienie części działki powódki pod zaplecze inwestycji wiązało się wykonaniem zabezpieczenia w formie palisady betonowej, stalowej lub innego typu jak i zabezpieczenie wszelkich niezbędnych elementów (k.783). Zeznania K. G., który był pełnomocnikiem zarządu inwestora wskazują, że miał on świadomość konieczności wykonania podbicia budynku powódki. Jego zeznania, że takie podbicie wykonano są sprzeczne z zeznaniami innych świadków i z opinią biegłego. Mimo więc oczywistej świadomości pełnomocnika zarządu spółki K. (...) braku zabezpieczenia, które spółka gwarantowała w porozumieniu, prace wykonywano. G. nie polecił inspektorowi nadzoru weryfikację prawidłowości robót mimo, że zgłaszano mu, że coś z budynkiem się dzieje niedobrego. Prace ziemne były wykonywane mimo zastrzeżeń właścicieli co do odpowiedniego zabezpieczenia. Mając świadomość, że w budynku przebywa powódka i jeszcze inna osoba i będąc świadomym konieczności wykonania zabezpieczeń, których brak zagrażał stabilności budynku, a których nie wykonano, G. miał obowiązek przeciwdziałać zagrożeniu życia ludzkiemu nie tylko w ramach obowiązków inwestora związanego porozumieniem z powódką ale także w ramach wynikającego z zasad powszechnych i zasad współżycia społecznego obowiązku ochrony życia ludzkiego. Obowiązek odwrócenia grożącego niebezpieczeństwa grożącego drugiemu ma charakter powszechny. Deliktem jest także zaniechanie działań kiedy obowiązek ich podjęcia wynika także z zasad współżycia społecznego (por. wyrok Sądu najwyższego z dnia 12 maja 1972r.OSNC 1973/2/28) Jeżeli więc G. nie podjął odpowiednich działań, które mogły ujawnić zarówno niezgodność wykonywania prac z projektem jak i przeciwdziałać kontynuowaniu prac, które wykonywano także niezgodnie z zasadami sztuki budowlanej to jego zaniechanie obciąża zarząd pozwanej spółki (...). Trzeba zwrócić uwagę, że G. jako pełnomocnik inwestora mógł co najmniej wywołać protokół wiążący wykonawcę o jakim mowa w §7 umowy z dnia 11 sierpnia 2014r. (k52v) jak i zaalarmować inspektora nadzoru by ten realizował obowiązki wynikające ze zlecenia z dni 11 sierpnia 2014r. Niewątpliwie więc zarząd pozwanego inwestora obciąża wina jego pełnomocnika,. Tu trzeba podkreślić ponadto , że obowiązek zabezpieczenia obciążał także inwestora w związku z zawarciem porozumienia z powódką, stąd miał tu także zastosowanie art. 443 k.c. w zw. z art. 471 kc w zw. z art. 474 k.c.

Ustalenie wskazują, że brak zabezpieczenia i zagrożenie związane z utratą stabilności budynku powódki było także dostrzegalne tak dla pracowników firmy (...) tj R. W. jak i dla przedstawicieli inwestora. Ma to także znaczenie dla odpowiedzialności inwestora na zasadzie winy. Trzeba wskazać, że firmy (...) jako podwykonawcy robót ziemnych nie wybierał wykonawca, który przejmował plac budowy lecz inwestor, co wynika z zeznań K. G., I. S. jak i zeznań samego R. W.. Ustalenia wskazują, że prace wykonywano niezgodnie ze sztuką budowlaną. Inwestor nie wykazał zaś, że nie ponosi winy w wyborze. Niezależnie od tego zgodnie z umową z wykonawcą inwestor miał uprawnienia kontrolne i prawo do wstrzymania budowy i wywołać protokół obejmujący odpowiednie zalecenia (k.52). Zdaniem więc Sądu Apelacyjnego inwestor również jest odpowiedzialny za szkody powódki, skoro mógł i powinien czynnie przeciwdziałać szkodzie H. B..

Z opinii biegłego K. B. wynika m. in. (k 11 opinii k. 391 akt), że dom był zamieszkały i nadawał się do zamieszkania i był użytkowany zgodnie z przeznaczeniem. Odszkodowanie wartości budynku metodą porównawczą przy uwzględnieniu stopnia zużycia nie było wadliwe. Zdaniem Sądu Apelacyjnego także jednak i przy metodzie odtworzeniowej kwota nie mogła być niższa, skoro ewentualne odtworzenie musi uwzględniać aktualne wymogi z zakresu prawa budowlanego. Nawet jeżeli strona pozwana uznaje, że dom dla z punktu widzenia ewentualnego inwestora nadawałby się do potencjalnego wyburzenia, to jednak z punktu widzenia powódki utraciła ona nieruchomość zabudowaną, z której mogła korzystać (wyjaśnienia biegłego k.391). Kwota oszacowania nie wydaje się ponadto wygórowana nawet w świetle zwykłych zasad doświadczenia życiowego, przy uwzględnieniu aktualnych cen materiałów i robót na rynku budowlanym. Sama okoliczność, że strona pozwana nie zgadza się z treścią opinii nie jest podstawą do zlecenia kolejnej opinii (por. wyroki SN z 18 lutego 1974 r., sygn. II CR 5/74, publ. Biuletyn SN z 1974 nr 4 s. 64 i z 18 października 2001 r., sygn. IV CKN 478/00 / nie publ.).

Nie są też zasadne zarzuty kwestionujące zasadzenie zadośćuczynienia. Ocena, czy nastąpiło naruszenie dobra osobistego, nie może być dokonane według miary indywidualnej wrażliwości osoby, która czuje się dotknięta zachowaniem innej osoby lecz musi mieć charakter obiektywny (tak też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia

2002 r., sygn. akt II CKN 953/00, LEX nr 55098; podobne stanowisko Sąd Najwyższy zajął wyroku z dnia 11 marca 1997r., sygn. akt III CKN 33/97, OSNC 1997/6 - 7/93). Opinia biegłego wskazuje jednak jednoznacznie, że doszło do naruszenia u powódki czynności organizmu w zakresie zdrowia psychicznego. Nawet jeżeli uszczerbek miał charakter krótkotrwały to wiązał się z negatywnym przeżyciem i w konsekwencji krzywdą powódki. Nawet jeżeli w sprawie karnej uznano, że doszło tylko do zagrożenia życia i zdrowia osób (k730), to jednak zdrowie może być naruszone także przez oddziaływania pośrednie (por. wyrok SN z dnia 24 lutego 1971 r., II CR 619/70, OSNCP 1971, nr 10). Naruszono jej czynności organizmu. Negatywne przeżycia z tym związane były udziałem powódki, która była wówczas obecna na nieruchomości i musiała doznać szoku. Nawet jednak przy przyjęciu, że doszło jedynie do zagrożenia zdrowia powódki, to jednak zarzut pozwanych kwestionujących zadośćuczynienie jest o tyle niezasadny, że niewątpliwie doszło także do naruszenia dobra w postaci kultu pamięci osoby zmarłej. Powódka utraciła bowiem pamiątki rodzinne, przez które realizuje się kult. Utrata takich pamiątek niewątpliwie łączy się nie tylko ze stratą majątkową ale także z naruszeniem dóbr. Sąd Apelacyjny podziela bowiem pogląd, że przywiązanie do pamiątek rodzinnych oraz prawo do kultywowania rodzinnego dziedzictwa kulturowego to refleks dobra w postaci kultu zmarłych i tradycji rodzinnej. Sąd Okręgowy zasądził tytułem zadośćuczynienia kwotę odpowiednią która miała rekompensować uszczerbek niemajątkowy. To, że podstawą mógł być także art. 445 k.c. nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia. Podnoszona przez pozwanych okoliczność zasądzenia od obu oskarżonych łącznie kwoty 15000zł wyrokiem wydanym w sprawie (...) (prawomocnym na etapie apelacji k.730-732) miałyby znaczenie dla sprawy, gdyby wykazano, że kwotę tę sprawcy, którym przypisano czyn niedozwolony zapłacili tę należność. Sąd karny nie zasądził tej kwoty od żadnego z pozwanych stąd podnoszona okoliczność miałyby znaczenie dla ewentualnego zwolnienia pozwanych z odpowiedzialności gdyby krzywda została złagodzona poprzez spełnienie zadośćuczynienia przez innego ze współodpowiedzialnych. To zaś nie zostało wykazane.

Niezasadnie pozwani kwestionują datę zasądzenia odsetek tak w zakresie odszkodowania jak i w zakresie zadośćuczynienia.

Roszczenie odszkodowawcze ma z reguły charakter bezterminowy, a chwilę jego wymagalności określa art. 455 k.c. Świadczenie powinno być więc w tym przypadku spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Biorąc pod uwagę, że pomiędzy datami wymagalności a datą opinii biegłego B., która była wydana we wrześniu 2017r. nie zachodziły procesy inflacyjne i warunki ekonomiczne nie ulegały wahaniom, można przyjąć domniemanie faktyczne, że kwota odszkodowania nie podlegała zmianom w czasie i na chwilę wezwania nie była mniejsza niż wysokość, która została udowodniona w toku postępowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2021 r. II CSKP 33/21 LEX nr 3149818).

Sąd w niniejszym składzie podziela również pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 2011r. sygn. akt I CSK 243/10 LEX nr 84810 i z dnia 8 marca 2013r. III CSK 192/12 Lex nr 1331306, zgodnie z którym: „jeżeli powód żąda od pozwanego zapłaty określonej kwoty tytułem zadośćuczynienia z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od określonego dnia, poprzedzającego dzień wyrokowania, odsetki te powinny być zasądzone zgodnie z żądaniem pozwu, o ile tylko w toku postępowania zostanie wykazane, że dochodzona suma rzeczywiście się powodowi należała tytułem zadośćuczynienia od wskazanego przez niego dnia”. Pozwani nawet przez pryzmat zwykłych zasad doświadczenia życiowego mogli już po wezwaniu do zapłaty ocenić negatywne przeżycia powódki i choćby częściowo zrekompensować jej krzywdę. Powstrzymując się z jakakolwiek wypłatą, nie mogą z tego wywodzić dla siebie korzystnych skutków prawnych. Jeżeli więc nie spełnili świadczenia w tak określonym terminie, to popadają w opóźnienie, co skutkowało podstawą prawidłowego zasądzenia odsetek na podstawie art. 481 § 1 k.c.

Częściowo natomiast zasadny jest zarzut kwestionujący prawidłowość rozliczenia kosztów procesu. Współuczestnictwo pozwanych miało charakter materialny stąd pozwanych to obowiązek zwrotu kosztów na rzecz powódki obciążał pozwanych solidarnie (art. 105§2 k.p.c.,). Nakład pracy pełnomocnika powódki uległ jednak z uwagi na proces przeciwko kilku pozwanym proporcjonalnemu zwiększeniu. Pozwanym jednak jako reprezentowanym przez innych pełnomocników należały się jednak także koszty uwzględniające udział ich pełnomocnika. W sprawie miało zastosowanie rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z

2013 r. poz. 461 oraz z 2015 r. poz. 616 i 1079) z uwagi na datę wniesienia pozwu. Oznacza to, że strony poniosły koszty zastępstwa w wysokości po 7.217 zł, Ponadto należało w rozliczeniu z pozwanym W. uwzględnić, że poniósł on koszty zaliczki w kwocie 2500zł, Wyliczenie dokonane przez Sąd Okręgowy naruszało więc art. 100 k.p.c. Zsumowanie kwot 2500 zł + 7200zł + 7200 zł oznacza, że powódka i pozwany W. ponieśli łącznie 16934zł. Z tego pozwany W. powinien ponieść 42% tj 7112,28 zł. Poniósł zaś 9717zł co oznacza, że powódka powinna zwrócić mu 2604,72zł. Skutkowało to zmianą na podstawie art. 386§1 k.p.c. w zw. z art. 15 zzs<sup>1</sup> ust. 1 pkt 4 ustawy dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem (...) innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. poz. 1842, z późn. zm.) oraz w zw. z art. 6 ust.1 i 2 ustawy z dnia 28 maja 2021 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2021.1090), zaskarżonego wyroku w punkcie IV w stosunku do R. W. poprzez zasądzenie tytułem kosztów procesu od powódki na rzecz wymienionego pozwanego kwotę 2604,72zł w miejsce 1152 zł. Odpowiednio należało także w ramach zarzutów podniesionych przez R. W. zmienić na wskazanej podstawie w zw. z art. 112 u.k.s.c. orzeczenie w punkcie V dotyczące kosztów sądowych, w tym także w odniesieniu do spółki (...). Pozwani ponoszą na zasadzie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych koszty 42% z kwoty 26747,01 zł tj 11233,74 zł.

Dalej idące obie apelacje oddalono w oparciu o art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98§1 k.p.c. w zw. z art.105§2 k.p.c. oraz w zw. z art. 391§1kpc przy uwzględnieniu, że środki odwoławcze uwzględniono tylko w nieznacznej części oraz przy zastosowaniu §2pkt 6 i §10 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. 2015r. poz. 1800 ze zm.).

SSA Sławomir Jamróg