

Sygn. akt: I C 413/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 listopada 2020 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	sędzia Rafał Kubicki
Protokolant:	sekretarz sądowych Agnieszka Grandys

po rozpoznaniu w dniu 5 listopada 2020 r. w Olsztynie na rozprawie

sprawy z powództwa Ł. M. i A. M.

przeciwko Przedsiębiorstwu (...) sp. z o.o. w R.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego Przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o.

w R. solidarnie na rzecz powodów: Ł. M. i A. M. kwotę 36.829,34 zł (trzydzieści sześć tysięcy osiemset dwadzieścia dziewięć złotych trzydzieści cztery grosze) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od 23 lipca 2019 r. do dnia zapłaty,

II. oddala powództwo w pozostałej części,

III. nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Olsztynie) tytułem poniesionych tymczasowo wydatków:

- solidarnie od powodów kwotę 288,52 zł,

- od pozwanego kwotę 132,55 zł,

IV. zasądza solidarnie od powodów: Ł. M. i A. M. na rzecz pozwanego Przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. w R. kwotę 164,88 zł (sto sześćdziesiąt cztery złote osiemdziesiąt osiem groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu z ustawowymi odsetkami w razie opóźnienia za okres od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia do dnia zapłaty.

sędzia Rafał Kubicki

I C 413/19

UZASADNIENIE

Powodowie (małżonkowie) Ł. i A. M. wnieśli o zasądzenie od pozwanego Przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. w R. kwot:

- 45.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty – tytułem zwrotu kosztów związanych z końcowym usunięciem wad kupionej od pozwanego nieruchomości,

- 72.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty – tytułem zwrotu utraconych korzyści w postaci dochodu z najmu domków letniskowych, usytuowanych na kupionej działce.

Powodowie przed pierwszą z tych kwot omówili art. 556 i art. 566 k.c. z odwołaniem do obowiązku naprawienia szkody na zasadach ogólnych, zaś przed drugą z tych kwot omówili art. 361 § 2 k.c.

W uzasadnieniu wskazali, że nieruchomość kupili od pozwanego z przeznaczeniem na budowę domu mieszkalnego i 4 domków letniskowych, a po rozpoczęciu prac budowlanych okazało się, że grunt nie nadaje się do jakichkolwiek prac, ponieważ znajduje się w nim kilkumetrowa warstwa śmieci i innych odpadów. Strony podpisały ugodę, w której pozwany zobowiązał się do zapłaty na rzecz powodów kwoty 25.000 zł tytułem dotychczas poniesionych nakładów na doprowadzenie części nieruchomości do właściwego stanu, nadto do usunięcia wad pozostałej części nieruchomości. Ugoda została wykonana przez pozwanego w zakresie obowiązku zapłaty, natomiast prace pozwanego mające usunąć pozostałe wady były nieterminowe i niekompletne, zagrażały bezpieczeństwu powodów oraz osób bliskich, dlatego powodowie wnoszą o zapłatę odszkodowania wyrażającego się (pkt 1) szacunkowym kosztem ostatecznego doprowadzenia nieruchomości do stanu bezpiecznego i zgodnego z przeznaczeniem oraz (pkt 2) zwrotem utraconych korzyści, wyrażających się tym, że powodowie mieli zamiar po wybudowaniu 2 domków letniskowych (tworzących łącznie 4 apartamenty) rozpocząć w sezonie 2019 najem dla letników, a wskutek niewykonania przez pozwanego ugody nie mogli tego zamiaru zrealizować.

Odpowiadając na pozew, pozwany wniósł o oddalenie powództwa i o przypozwanie (już tu należy wskazać, że osoba przypozwana nie zgłosiła interwencji ubocznej mimo właściwego zawiadomienia o procesie – k. 185, 188). Wskazał, że dokonał prac ziemnych na spornej działce – przywiózł tam materiał w postaci żwiru, pospółki, wykonał wykop, wywiózł urobek, plantował i zagęścił ziemię. Zakwestionował kwotę 45.000 zł jako zawyżoną. Wskazał, że dla uniknięcia sporu sądowego proponował powodom po terminie wykonania wynikającym z ugody dalsze dowożenie niezbędnego materiału do satysfakcjonującego ich poziomu, mimo że nie czuł się do tego zobowiązany, jednak powodowie oświadczyli, że nie wyrażają już na to zgody. Obecnie w odległości ok. 15 m od spornej działki znajdują się sporne ilości materiału, które zostały przywiezione przez pozwanego celem wyrównania terenu. Powodowie nie złożyli oświadczenia - żądania obniżenia ceny, dlatego powództwo powinno być w tej części oddalone. W zakresie utraconych korzyści pozwany wytknął powodom, że nie było tam możliwości posadowienia czterech domków letniskowych. Starosta wydał decyzję o zatwierdzeniu projektu budowlanego i udzieleniu pozwolenia na budowę jednego budynku mieszkalnego i dwóch gospodarczych. Ponadto na tamym terenie nie ma w ogóle możliwości posadowienia domków letniskowych, ponieważ zgodnie z planem zagospodarowania przestrzennego nie jest tam możliwe prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie wynajmu domków letniskowych (teren przeznaczony jest wyłącznie na cele mieszkaniowe). Ponadto domki te powodowie przedstawili jako podstawę roszczeń dopiero w procesie. Nie udowodnili wysokości utraconych korzyści.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powodowie nabyli od pozwanego (reprezentowanego przez prezesa zarządu Z. P.) prawo użytkowania wieczystego niezbudowanej działki nr (...)

o powierzchni 0,1931 ha położonej w R. przy ul. (...) - KW Nr (...). (dowody: umowa przeniesienia prawa użytkowania wieczystego

z 21.02.2018 r. – akt notarialny kancelarii notariusza K. T. w P. - Repertorium A Nr (...) k. 11, operat szacunkowy z 1.02.2017 r. na kwotę 164.730 zł -

k. 104-128, operat szacunkowy z 11.01.2018 r. na kwotę 155.200 zł - k. 140-164)

Powodowie kupili tę nieruchomość w celu wybudowania na niej dla swoich celów budynku mieszkalnego, a ponadto dwóch budynków gospodarczych - każdy z tych dwóch tworzący dwa apartamenty (łącznie apartamenty te miały być cztery) z przeznaczeniem na wynajem w okresie od wiosny do jesieni dla letników (działka położona jest nad jeziorem, R. to miejscowość turystyczna). Prowadzili uprzednio podobną działalność agroturystyczną w I. – dwa domki tam się znajdujące darowali bratu powódki.

dowód: zeznania świadków E. P. k. 297-298

Decyzją Starosty P. z 22.06.2018 r. ((...).6740.176.2018) powodowie uzyskali zatwierdzenie projektu budowlanego i pozwolenie na budowę na ww. działce domu mieszkalnego i dwóch budynków gospodarczych. (dowody: odpis decyzji k. 101, odpis pisma Starosty z 11.10.2019 r. k. 201)

Zgodnie z informacją Starosty P. z 23.12.2019 r. (dowód: k. 326) istnieje możliwość przekształcenia tych budynków gospodarczych po ich wybudowaniu na domki letniskowe pod warunkiem przedstawienia zaświadczenia o zgodności zamierzenia budowlanego z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego. Budynki letniskowe i budynki gospodarcze znajdują się w tej samej kategorii budowlanej.

Około pół roku po zakupie nieruchomości powodowie zorientowali się, że grunt ma wadę w postaci śmieci (resztki płyt, okleiny, kleje) – materiałów będących pozostałością dawnego zakładu produkcji płyt pilśniowych, zalegających na głębokość ok. 3,5 m. W ciągu kilku dni został wykonany przez wykonawców (kolejno): M. P. i R. K.

(z udziałem jego pracownika Ł. M. – zbieżność imienia i nazwiska z imieniem

i nazwiskiem powoda przypadkowa – przypis Sądu) wykop pod budynek mieszkalny,

w trakcie którego odkryli mniejszą ilość śmieci w gruncie. Śmieci były wybierane i odsunięte na bok. Gdy posadowiony został już budynek mieszkalny, wykonawca przystąpił do wykonania jednego wspólnego wykopu pod oba budynki gospodarcze. Wykop ten był rozszerzany ponad miarę (około 10 x 25 x 3,5 m) z uwagi na śmieci odkrywane w tym miejscu w większym natężeniu niż wcześniej. Następnie inwestor przystąpił do negocjacji dotyczących wady gruntu ze sprzedawcą.

dowód: zeznania świadków E. P. k. 297-298, Ł. M. – pracownika R. K. k. 299-300, G. M. – k. 300, M. P. – k. 300, R. K. k. 301

W połowie lipca 2018 r. powód zgłosił wadę Burmistrzowi R. (pозwana spółka jest spółką komunalną) wadę polegającą na zaleganiu w gruncie kupionej działki śmieci uniemożliwiających wykorzystanie działki zgodnie z przeznaczeniem budowlanym. Został zapewniony, że wszystko wada zostanie usunięta - chodziło o przyjęcie śmieci, bo mamy ekipę na budowę domu - później o zasypanie gruntu i wyrównanie. dowód: zeznania powodów k. 415-416

W dniu 12 listopada 2018 r. na zlecenie powodów wykonana została pisemna opinia geotechniczna geologów: G. P. i T. Z., z której wynikało, że na działce nr (...) przy ul. (...) w R. istnieją grunty nasypowe niekontrolowane, niebudowlane, odkryte podczas prac budowlanych, wymagające wymiany gruntu (całości niekontrolowanych nasypów, które z racji składu – dużej zawartości trocin, kory i humusu - nie mogą stanowić podłoża budowlanego, ponieważ jest to podłoże niestabilne, zawierające części organiczne, podlegające osiadaniu w sposób niekontrolowany) w obszarze przyszłej zabudowy z marginesem 2/3 m od zewnętrznego obrysu łąw fundamentowych, ponadto w obszarze przyszłych wewnętrznych ciągów komunikacyjnych - wymianę należy przeprowadzić poprzez usunięcie mechaniczne nasypu w budowanie kontrolowanego nasypu budowlanego i zagęszczenie mechaniczne. Załącznik graficzny do opinii przedstawiał obrysy trzech budynków – jednego mieszkalnego i dwóch dodatkowych, bezspornie zgodnie z tym, jak w rzeczywistości wszystkie one zostały one przez powodów ostatecznie posadowione.

dowód: odpisy ww. dokumentów, zeznania świadka G. P. k. 335

Dnia 8 marca 2019 r. strony zawarły pisemną ugodę, w której oświadczyły m.in., że:

- nieruchomość, którą nabyli powodowie, zawierała wadę fizyczną w postaci zalegających pod zewnętrzną warstwą gruntu odpadów po zakładzie przemysłu drzewnego istniejącym na tym terenie, uniemożliwiających wykorzystanie zgodnie z przeznaczeniem (działka budowlana) zakupionego gruntu, o której to wadzie kupujący nie mieli wiedzy,

- na części nieruchomości, na której został wybudowany budynek mieszkalny, powodowie dokonali na własny koszt wymiany gruntu i uporządkowania nieruchomości

w celu doprowadzenia do stanu zgodnego z umową i posadowienia budynku mieszkalnego – łącznie 28.407,50 zł plus koszt opinii geotechnicznej 1.300 zł,

- dla zakończenia sporu sprzedawca zobowiązuje się zapłacić kupującemu 25.000 zł tytułem poniesionych nakładów na doprowadzenie do stanu zgodnego z umową części nieruchomości i 1.300 zł tytułem kosztu opinii geotechnicznej (łącznie 26.300 zł) w terminie 14 dni, a ponadto zobowiązuje się do usunięcia wad pozostałej części zakupionej nieruchomości przy spełnieniu warunków geotechnicznych wskazanych w opinii geotechnicznej stanowiącej załącznik do ugody (bezsprzecznie chodzi o wyżej omówioną ugodę z 12.11.2018 r. – przypis Sądu) na stronach 5-7 i w zakresie wskazanym w załączniku graficznym do tejże opinii w terminie maksymalnie 2 miesiące od daty ugody, zaś w wypadku niewykonania powyższych zobowiązań we wskazanych terminach kupujący bez dodatkowego wzywania będą mieli możliwość dochodzenia swoich praw na drodze sądowej.

dowód: ugoda - k. 33-34

Pozwany przystąpił do wykonania ugody dopiero pod koniec kwietnia, choć termin wykonania upływał 8 maja 2019 r. Pracownicy T. B., działającego na zlecenie pozwanego, wykonali jeden duży wykop głębokości ok. 4 m zajmujący obszar zgodny z opinią geotechniczną załączoną do ugody. Zajęło to około tygodnia. T. B. dostał od pozwanej spółki polecenie nie wyrównania terenu, lecz tylko zasypania go określoną ilością m³ materiału. Następnie pracownicy T. B. zaczęli uzupełniać wykop darniną z korytowania drogi, co powodowie zauważyli. Dalsze zasypywanie odbyło się już właściwym materiałem – już kolejnego dnia. Do tego etapu powodowie zastrzeżeń nie mieli i nie mają. Stan ten został stwierdzony omówionym niżej operatem geodety R. P..

dowód: zeznania powodów k. 415-416, zeznania świadka T. B. k. 299

W dniu 17 czerwca 2019 r. geodeta R. P. sporządził na zlecenie powodów operat techniczny – obliczenie objętości mas ziemnych na działce nr (...). Ustalił w nim różnicę objętości mas ziemnych pomiędzy pomiarem pierwotnym – do którego wykorzystano dane z operatu nr P. (...) 2018.362 przyjętego do zasobu w dniu 23.03.2019 r. oraz kopii mapy zasadniczej (1.365,9 m³), a pomiarem wtórnym – wykonanym w terenie dnia 17.06.2019 r. – przy założeniu poziomej płaszczyzny odniesienia na poziomie 130 m.n.p.m. (747,5 m³). W wyniku tego objętość mas ziemnych obliczoną z ww. różnicy ustalił na 618 m³. Geodeta ten ustalił najpierw numeryczny model terenu do pierwotnych rzędnych na podstawie mapy zaktualizowanej na ostatnie dwa miesiące przed budową, po czym ustalił wysokość terenu zastanego na datę oględzin i odjął obie te wielkości.

dowód: odpis ww. dokumentu k. 39-57, zeznania świadka R. P. k. 335-336

Dlatego w dniu 18 czerwca 2019 r. współautor omówionej wyżej opinii geotechnicznej z 12.11.2018 r. – G. P. sporządził na zlecenie powodów „Sprawozdanie z postępu i wykonania prac wymiany gruntu w R., działka nr (...) przy ulicy (...)”. Stwierdził w nim, że dotychczasowe prace zostały wykonane prawidłowo, a ich odbiór zaplanowano na 20.06.2019 r. i że na obecnym etapie zaleca się jak najszybsze wytyczenie projektowanej na nasypie zabudowy i uzupełnienie pozostałej części wykopu materiałem dowiezionym o niższej granulacji lub materiałem mieszanym, zagęszczenie ostatnich warstw nasypu poza obszarem posadowienia budynków, zapewnienie dobrej jakości kruszywa na terenie pod drogi wewnętrzne i jej zagęszczenie (wg podanych parametrów), a ponieważ opady spowodowały podmycie skarp wykopu, co może doprowadzić do uszkodzeń istniejącego już budynku, należy jak najszybciej rozpocząć zasypywanie i zagęszczanie obszaru przy istniejącej nowej zabudowie w celu zahamowania tego procesu.

dowód: odpis ww. dokumentu k. 35-38, zeznania świadka G. P. k. 335, zeznania powodów k. 415-416

W uzgodnieniu z przedstawicielem Zakładu Usług (...), który po zapoznaniu się z operatem stanowiącym załącznik do ww. ugody stwierdził, że zakres prac z niego wynikający przekracza możliwości przerobowe ww. Zakładu, prezes zarządu powoda zaproponował powodowi nowe rozwiązanie – by zamiast niwelacji (zasypania) terenu do poziomu wyjściowego pozostawić wykop, w którym inwestor postawi oba budynki gospodarcze, po czym budynki te obsypać

prawkłowym gruntem. Powód na takie rozwiązanie się nie zgodził, ponieważ obawiał się, czy wyegzekwuje później od pozwanej obowiązek obsypania budynków. Prace pozwanego doszły do etapu wykopu na głębokość ok. 1,5 m, po czym na początku czerwca zostały przerwane. Gdyby nie zostały przerwane, trwałyby jeszcze około 1,5 tygodnia do uzyskania całkowitej niwelacji terenu. Stan na ten moment przedstawiają zdjęcia na k. 130. Powodowie płacili za transport wywożonych niewłaściwych materiałów i były one już nieodpłatnie przyjmowane przez Zakład Usług (...).

dowód: zeznania świadków: E. P. k. 297-298, T. B. k. 299, R. K. k. 301, J. Z. k. 333-334, zeznania powodów k. 415-416

Pozwana spółka przerwała prace, ponieważ okazało się, że „do ugody podeszła zbyt optymistycznie”, co oznacza, że koszty wykonania ugody stały się wyższe niż zakładane. Na tym etapie, po sporządzeniu przez geodetę R. P. operatu technicznego – obliczenia objętości mas ziemnych na działce nr (...), którego ustalenia były znane prezesowi zarządu pozwanej spółki, nie było między stronami sporu co do tego, że brakująca ilość materiału to 618 m³. Niewykonanie ugody do końca wywołane było tylko tym, że łączny koszt ugody wyniósł dla pozwanej spółki aż 114.363 zł.

dowód: zeznania prezesa zarządu pozwanej spółki (...) k. 416

Gdy wykonawca R. K. wrócił na plac budowy, zastał wykop w kształcie pozostawionym przez T. B. i przystąpił do stawiania budynków gospodarczych w tej części wykopu, która stanowić miała podłoże budynków gospodarczych, zaś w pozostałej części wykop został uzupełniony materiałem ze żwirowni do poziomu zerowego. Jeden z budynków był zaprojektowany z piwnicą – i pod niego wykonawca pogłębił zastany wykop o jakieś 180 cm poniżej poziomu widocznego na zdjęciu k. 130, natomiast budynek niepodpiwniczony powstał w wykopie niewymagającym pogłębienia. Wszystko to następowało wówczas, gdy istniał już stan surowy budynku mieszkalnego.

dowód: zeznania świadków: Ł. M. – pracownika R. K. k. 299-300, zeznania powodów k. 415-416

W połowie czerwca 2019 r. pozwany przywiózł i złożył przy granicy spornej działki powodów ziemię widoczną na zdjęciu nr (...) (k. 287) oraz na zdjęciach na k. 129. Powód zatelefonował w tej sprawie do prezesa zarządu pozwanego, pytając, co to za materiał. Usłyszał w odpowiedzi, że prezes nic o tym materiale nie wie. Powód zatelefonował w tej samej sprawie do T. B. i usłyszał, że to ziemia przeznaczona nie na działkę powodów, lecz na usunięcie awarii na ul. (...).

dowód: zeznania świadków E. P. k. 297-298, zeznania powodów k. 415-416

3.07.2019 r. powód zawarł z R. K. (wykonawcą) umowę o roboty budowlane polegające na wybudowaniu dwóch budynków gospodarczych na działce (...). dowód: odpis umowy - k. 244

Powodowie otrzymali od przedsiębiorcy T. B. pisemną ofertę z dnia 22.07.2019 r. na wykonanie robót ziemnych na działce nr (...) – wyrównanie powierzchni do rodzimego poziomu i utwardzenie gruntu z materiałem – na kwotę 45.000 zł brutto. dowód: odpis - k. 60, zeznania świadka T. B. k. 299

2.08.2019 r. powodowie złożyli wniosek o udzielenie kredytu na budowę domu jednorodzinnego, wskazując termin zakończenia inwestycji 31.08.2022 r.

dowód: odpis wniosku - k. 235

Zgodnie z wypisem z planu zagospodarowania przestrzennego z 5.09.2019 r. teren działki nr (...) to teren zabudowy mieszkaniowej jednorodzinnej.

dowód: wypis k. 79

Fakturą z 25.09.2019 r. geodeta R. P. obciążył powoda należnością 1.000 zł za wytyczenie dwóch budynków gospodarczych i należność tę otrzymał gotówką. dowód: odpis faktury nr (...) - k. 232

Fakturą z 8.10.2019 r. powód został obciążony za materiał: piasek 84 tony i pospółkę 28 ton oraz za transport na działkę nr (...).

dowód: odpis faktury nr (...) - k. 233

Sąd zważył, co następuje:

Ustalony wyżej stan faktyczny został ustalony na podstawie dokumentów, większości których strony nie kwestionowały, a także na podstawie spójnego kompletu zeznań świadków (z wyjątkiem świadka P. F.) i zeznań obu stron. Zeznania świadka P. F. Sąd uznał za sprzeczne z całą resztą materiału dowodowego. Mimo że chodzi o osobę pełniącą funkcję burmistrza, należało je ocenić krytycznie między innymi po porównaniu ze sprzyjającymi ostatecznie powodowi zeznaniami prezesa zarządu pozwanej spółki i z treścią nagrań odsłuchanych na rozprawie rozmów.

Podsumowując dość obszerny stan faktyczny, można uznać, że bezsporne było między stronami istnienie wady opisanej w pozwie, uznanie tej wady przez sprzedawcę (co znalazło wyraz nie tylko w treści pisemnej umowy dołączonej do pozwu, ale i w zeznaniach prezesa zarządu pozwanej spółki), a także zawarcie umowy przedprocesowej i przystąpienie do wykonania tej umowy. Nie jest sporne, że załącznikiem do umowy, wyznaczającym zakres obowiązku pozwanej spółki, była opinia geotechniczna z 12.11.2018 r., przewidująca, że wykonanie powinno polegać na wymianie gruntu, a wymianę tę należało przeprowadzić poprzez usunięcie mechaniczne nasypu w budowanie kontrolowanego nasypu budowlanego

i zagęszczenie mechaniczne. Nie powinno budzić żadnych wątpliwości, że w budowanie nasypu to zlikwidowanie wykopu, a więc wyrównanie do poziomu wyjściowego – zgodnego ze stanem z dnia zakupu nieruchomości.

W ocenie Sądu, dla zakresu obowiązku sprzedawcy (pozwanego) nie powinny mieć żadnego znaczenia wszelkie niezgodnione między stronami kwestie przyszłe, takie jak to, czy dla strony pozwanej wobec rosnących kosztów wykonania umowa była opłacalna czy nie, jak też to, jakie zamiary i potrzeby mieli powodowie w związku z wybudowaniem budynków gospodarczych – innymi słowy: czy celowe było z ich punktu widzenia zasypanie wykopu do poziomu wyjściowego po to, by ponownie wykonywać wykop w celu posadowienia budynków. Decydująca jest wyłącznie treść umowy, obejmująca opinię geotechniczną.

Mając na względzie treść odpowiedzi na pozew i zeznania prezesa zarządu pozwanej spółki, należy też uznać, że nie jest sporne, iż w terminie ustalonym do wykonania umowy (8 maja 2019 r.) zakres obowiązków pozwanego wynikających z umowy nie został wykonany w całości. Jest bezsporne, że zasypanie wykopu pozwany dokonał tylko częściowo. Sporny jest zakres, tj. ile pozostało do ugodzonego zasypania wykopu i jaki jest jego koszt.

Zostało udowodnione, że w uzgodnieniu z przedstawicielem Zakładu Usług (...), który po zapoznaniu się z operatem stanowiącym załącznik do ww. umowy stwierdził, że zakres prac z niego wynikający przekracza możliwości przerobowe ww. Zakładu, prezes zarządu powoda zaproponował powodowi nowe rozwiązanie – by zamiast niwelacji (zasypania) terenu do poziomu wyjściowego pozostawić wykop, w którym inwestor postawi oba budynki gospodarcze, po czym budynki te obsypać prawidłowym gruntem. Powód na takie rozwiązanie się nie zgodził, ponieważ obawiał się, czy wyegzekwuje później od pozwanej obowiązek obsypania budynków. W ocenie Sądu, niezależnie od słuszności swych obaw powodowie mieli prawo nie zgodzić się na zaproponowaną przez pozwanego (jednostronnie korzystną dla pozwanego) zmianę warunków umowy. Z zeznań świadka T. B. wynika, że dostał od pozwanej spółki zasypanie wykopu tylko

w części – określoną ilością materiału, bez niwelacji terenu do poziomu wyjściowego.

Z zeznań prezesa zarządu pozwanej spółki wynika wprost – i jest to dyskwalifikujące linię obrony przyjętą w odpowiedzi na pozew – że zawierając umowę, „podszedł do niej zbyt optymistycznie”, a to oznacza już wprost, że pozwana spółka umowy świadomie nie wykonała tylko z tej przyczyny, że koszty wykonania umowy okazały się dla niej niedoszacowane i zbyt wysokie. Takie podejście prezesa pozwanej ma też potwierdzenie w odsłuchu nagrania rozmowy

z powodem (dowód: CD k. 205). Z nagrania tego wynika, że prezes zarządu uchyla się od obowiązku zasypania wykopu, mimo że obowiązku tego nie kwestionuje.

Co więcej, ewidentnie wbrew treści odpowiedzi na pozew dowody wskazują na to, że ziemia nawieziona przez pozwaną spółkę na granicę działki powodów nie była przeznaczona na dalsze uzupełnianie wykopu, lecz na usunięcie awarii na innej nieruchomości.

Sąd ustala, że brakująca ilość materiału, który zgodnie z ugodą powinien zostać jeszcze użyta do zasypania wykopu zgodnie z ugodą to 618 m³. Dla tego ustalenia wystarczające jest oparcie się łączne na trzech zgodnych dowodach: na operacie technicznym geodety R. P. z 17.06.2019 r. (k. 39-58) – wskazującym na taką wielkość, na zeznaniach świadka R. P. oraz na zeznaniach prezesa zarządu pozwanej spółki, który przyznał, że przed procesem wielkość ta nie była sporna między stronami.

Wbrew argumentacji pozwanej spółki przedstawionej w toku procesu, nie można powodom zarzucić niewykazania tej wielkości. Trzeba zauważyć, że zawarty w odpowiedzi na pozew wniosek pozwanej o zasięgnięcie opinii geologa (k. 73) został cofnięty w piśmie procesowym z 7 września 2020 r. i nie został ponowiony do zamknięcia rozprawy. Sąd nie zdecydował się na zasięgnięcie tej opinii z urzędu z uwagi na fakt, że jej ustalenia skazane były na niepowodzenie – teren został zakryty przez dwa budynki gospodarcze i niemożliwe jest już wykonanie pomiaru mas ziemnych z natury. Stan, w którym pozwana opuściła działkę powodów, wykazany jest powołanymi dowodami w sposób pełny i wiarygodny. Co więcej, skoro przed procesem pozwana uznawała obowiązek dotyczący brakującej ilości materiału 618 m³, uznanie niewłaściwe wywołuje w procesie ten skutek, że to uznający jest obciążony obowiązkiem udowodnienia, że roszczenie obejmujące tą ilość nie istnieje lub że istnieje w mniejszym zakresie.

Zakres niewykonanej ugody stanowi podstawę roszczenia odszkodowawczego powodów z art. 471 k.c. (mylnie potraktowanego przez pozwanego jako roszczenie o obniżenie ceny). Powodowie wykazali wszystkie przesłanki tej odpowiedzialności: zobowiązanie wynikające z ugody, zakres niewykonania tego zobowiązania, szkodę wyrażającą się w kosztorysowym wykonaniu zastępczym oraz związek przyczynowy. Zgodnie z art. 363 § 1 k.c. naprawienie szkody powinno nastąpić, według wyboru poszkodowanego, bądź przez przywrócenie stanu poprzedniego, bądź przez zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej. Powodowie domagali się rekompensaty pieniężnej za doznaną szkodę. Powodowie – podobnie jak poszkodowani w szkodach komunikacyjnych – mieli wybór pomiędzy wydatkami rzeczywiście poniesionym na naprawę, a hipotetycznymi nakładami, jakie przy uwzględnieniu przeciętnych cen są niezbędne do naprawy. Wybrali metodę kosztorysową, co jest zrozumiałe w sytuacji częściowego wykorzystania wykopu pozostawionego przez pozwanego do posadowienia w nim budynków gospodarczych. Sąd podkreśla raz jeszcze, że dla dochodzenia roszczenia odszkodowawczego powodowie nie byli zmuszeni do zastępczego wykonania ugody w pełnym zakresie i do dochodzenia kosztu tego wykonania jako faktycznie poniesionego, podobnie jak poszkodowany w kolizji drogowej nie jest zmuszony do dokonania naprawy pojazdu, a może dochodzić odszkodowania na podstawie kosztorysu.

Kosztorys taki został wykonany w niniejszym procesie. Celem biegłego sądowego A. S. (budownictwo i budowa dróg) było ustalenie wartości rynkowej prac brakujących do wykonania ugody zawartej między stronami – przy założeniu, że potrzeba 618 m³ materiału. Z ustaleń opinii (której powodowie nie kwestionowali) wynika, że koszt ten wynosi netto 34.101,24 zł, a po doliczeniu 23% VAT wynosi brutto 41.944,53 zł. Opinię tę Sąd uznał za wiarygodną z wyjątkiem stawki podatku VAT. W tym zakresie słuszny okazał się zarzut pozwanego, że powinna ona wynosić 8%, co znajduje potwierdzenie w treści Interpretacji indywidualnej wydanej przez Dyrektora Krajowej (...) Skarbowej z dnia 27 maja 2019 r. ((...)- (...)-2. (...).171.2019.2.AZ), z której wynika, że dla robót ziemnych oraz fundamentowych budynku prawidłowe jest zastosowanie stawki 8%. Dlatego kwota brutto powinna wynosić 36.829,34 zł. Odnosząc się do pozostałych zarzutów pozwanego do opinii, trzeba wskazać, że opinia jest zupełnie czytelna i zupełna, a biegły nie ma obowiązku wskazywania źródła przyjętych cen jednostkowych (jeśli pozwany uważa na podstawie swoich danych, że są one zawyżone, obowiązkiem pozwanego jest przedstawienie swoich danych z żądaniem uzupełnienia opinii poprzez ustosunkowanie się do nich), ponadto dolna część wydruku opinii wskazuje na to, z jakiego programu biegły

korzystał. Najważniejszy zarzut pozwanego dotyczy przyjęcia w formie założenia ilości 618 m³, a to zostało omówione we wcześniejszej części uzasadnienia i nie wymaga już powtórzenia w tym miejscu. Dlatego Sąd oddalił wniosek o zasięgnięcie opinii uzupełniającej tego biegłego oraz dowód z oględzin nieruchomości.

Kwota 36.829,34 zł wyznacza uwzględniony przez Sąd zakres odszkodowania - podlega zasądzeniu na podstawie art. 471 k.c. z odsetkami na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c.

Sąd oddalił na tej samej podstawie powództwo w pozostałym zakresie – jako zawyżone w części dotyczącej kosztu ugodzonej niwelacji terenu i jako niewykazane w ogóle co do wysokości w zakresie utraconych korzyści.

Utracone korzyści zawsze mają charakter hipotetyczny. Ustaleniu podlega, czy gdyby dłużnik nie zachował się sprzecznie z zobowiązaniem, wierzyciel osiągnąłby zysk w określonym czasie i w określonej wysokości. Zarówno utrata zysku, jak i jego wysokość, muszą zostać w procesie udowodnione, a ciężar dowodu w myśl art. 6 k.c. w zw. z art. 471 k.c., leży po stronie domagającej się tego rodzaju odszkodowania. Szkoda taka musi być przez osobę poszkodowaną wykazana z tak dużym prawdopodobieństwem, że uzasadnia ono w świetle doświadczenia życiowego przyjęcie, że rzeczywiście wystąpiła (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 21 czerwca 2013 r., V ACa (...)).

Tymczasem – podobnie jak w ww. sprawie - strona powodowa zbudowała swoje roszczenie na wyliczeniu utraconego przychodu w spornym okresie na podstawie średniej arytmetycznej za okres poprzednia, a tak sformułowana szkoda nie mogła doprowadzić do określenia utraconego zysku, ponieważ nie można bowiem oprzeć się na błędnym założeniu, że każdego roku dochody przedsiębiorcy osiągnane są na tym samym poziomie. Uzyskiwane przychody należy odnieść do zakresu działalności gospodarczej prowadzonej w danym okresie czasu, na którą mają wpływ czynniki zewnętrzne i wewnętrzne. Przede wszystkim jednak dla wykazania utraconych korzyści decydujące znaczenie ma okoliczność ponoszenia przez powodów kosztów prowadzonej działalności gospodarczej. Koszty te obciążają uzyskane przychody.

W niniejszej sprawie zarówno zeznania powodów i ich świadków, jak i wszystkie złożone w tym kierunku dokumenty, koncentrowały się wyłącznie na kwestii przychodów uzyskiwanych przez powodów z najmu innych domków letniskowych (położonych w innej miejscowości) niż budynki gospodarcze sporne w tej sprawie. Takie podejście jest zbyt daleko idące i wykracza poza ramy hipotetycznego ustalenia. Pomocne nie były w tym zakresie ani wydruki z zapytań klientów o możliwość wynajęcia spornych tu apartamentów, ani miesięczne przychody z najmu domków w I.. Przede wszystkim jednak żaden dowód powodów nie wskazał na rzeczywiste ani nawet na hipotetyczne koszty prowadzenia działalności letniskowej, a przeciż z pewnością są one niemałe. Z tych przyczyn niecelowe było dokonywanie przez Sąd jakichkolwiek ustaleń związanych z najmem w I..

O kosztach procesu Sąd orzekł poprzez stosunkowe rozdzielanie kosztów powodów (suma 11.555,52 zł) i pozwanego (5.549,55 zł), w skład których w obu przypadkach wchodziły poniesione koszty sądowe i koszt zastępstwa procesowego (5.417 zł). Uwzględniając stosunek wygranej powodów 31,48% i pozwanego 68,52% Sąd uzyskał koszty do zwrotu dla powodów 3.637,68 zł i dla pozwanego 3.802,55 zł, a różnica między nimi (164,88 zł) podlega zasądzeniu z korzyścią dla pozwanego.

sędzia Rafał Kubicki