

Sygn. akt VIII GC 72/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 kwietnia 2017 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie, Wydział VIII Gospodarczy,

w składzie:

Przewodniczący: SSO Agnieszka Kądziołka

protokolant: Joanna Drobińska

po rozpoznaniu w dniu 18 kwietnia 2017 r. w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa K. Z. i M. Z.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanej (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W. na rzecz powodów K. Z. i M. Z. (wspólników spółki cywilnej) kwotę 239.744,94 zł (dwustu trzydziestu dziewięciu tysięcy siedmiuset czterdziestu czterech złotych dziewięćdziesięciu czterech groszy) z odsetkami liczonymi w stosunku rocznym w wysokości odsetek ustawowych od dnia 3 kwietnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz w wysokości odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;

II. oddała powództwo w pozostałym zakresie;

III. rozstrzyga o kosztach procesu z zastosowaniem zasady odpowiedzialności za wynik postępowania oraz pozostawia referendarzowi sądowemu szczegółowe wyliczenie kosztów procesu przy założeniu, że powodowie wygrali proces w 99%.

Sygn. akt VIII GC 72/16

UZASADNIENIE

Powodowie K. Z. i M. Z., jako przedsiębiorcy prowadzący działalność gospodarczą w formie spółki prawa cywilnego, wnieśli pozew przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W. o zapłatę solidarnie na ich rzecz kwoty 130.310,94 zł z odsetkami od dnia 3 kwietnia 2015 r. do dnia zapłaty, a także o zasądzenie na ich rzecz solidarnie kosztów procesu.

W uzasadnieniu powodowie wskazali, iż swoje roszczenie wywodzą z zawartej z pozwaną umowy ubezpieczenia, potwierdzonej polisą nr (...), na okres od 13 grudnia 2013 r. do 13 grudnia 2014 r., na sumę ubezpieczenia w stosunku do ubezpieczonego budynku (w którym powodowie prowadzili restaurację (...)) wynoszącą 800.000 zł, a w stosunku do nakładów inwestycyjnych - wynoszącą 2.000 zł. Powodowie powołali się na fakt całkowitego zniszczenia budynku na skutek pożaru dnia 7 grudnia 2014 r. i wystąpienia szkody całkowitej w ubezpieczonym mieniu. Wskazali, iż pozwana przyznała i wypłaciła im odszkodowanie w kwocie 546.035,76 zł, na którą składały się kwoty: 443.322,06 zł z tytułu ubezpieczenia budynku i budowli, 100.000 zł z tytułu ubezpieczenia maszyn, urządzeń i wyposażenia, 2.713,70 zł z tytułu ubezpieczenia rzeczowych składników majątku obrotowego. Powodowie stali jednak na stanowisku, iż uznana i wypłacona przez pozwaną kwota odszkodowania nie odzwierciedla rzeczywistości

poniesionej przez nich szkody. Wskazali przy tym, że rzeczoznawca majątkowy Z. A. w prywatnej opinii technicznej ustalił, iż koszty wykonania niezbędnych robót budowlanych w celu odtworzenia zniszczonego pożarem budynku oraz koszty rozbiórkowe pozostałości spalonego budynku wynoszą 571.633 zł, podczas gdy pozwana z tytułu ubezpieczenia budynku wypłaciła powodom jedynie kwotę 443.322,06 zł. Wniesionym pozwem powodowie domagali się zatem zapłaty kwoty 128.310,94 zł stanowiącej różnicę między kwotą ustaloną przez rzeczoznawcę oraz kwotą ubezpieczenia wypłaconą przez pozwaną, a także kwoty 2.000 zł z tytułu ubezpieczenia "nakładów inwestycyjnych", przy czym powodowie stali na stanowisku, iż nakłady te obejmowały znajdujące się w restauracji elementy dekoracyjne, takie jak: owcze skóry, obrazy, garnki gliniane, dzbany, misy i lampiony.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym referendarz sądowy uwzględnił żądanie pozwu w całości.

Pozwana złożyła sprzeciw od nakazu zapłaty, w którym zakwestionowała dochodzone pozwem roszczenie powodów i wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie na jej rzecz solidarnie od powodów kosztów procesu. W uzasadnieniu pozwana przyznała, iż wypłaciła na rzecz powodów odszkodowanie w łącznej wysokości 563.322,06 zł, na które składały się kwoty: 443.322,06 zł z tytułu ubezpieczenia budynków i budowli, 100.000 zł z tytułu ubezpieczenia maszyn, urządzeń i wyposażenia, 20.000 zł z tytułu ubezpieczenia rzeczowych składników majątku obrotowego. Jednocześnie stanęła jednak na stanowisku, iż powodom zostało wypłacone całe należne im na podstawie umowy ubezpieczenia odszkodowanie. Przede wszystkim wskazała, iż powodowie odwoływali się w pozwie do niewłaściwego wzorca umowy Ogólne Warunki Ubezpieczenia, gdyż zastosowanie powinien mieć tekst Ogólnych Warunków Ubezpieczenia (...) przyjętych uchwałą Zarządu (...) nr (...) (...) w dniu 25 czerwca 2008 r. wraz z aneksem nr (...), zatwierdzonym uchwałą Zarządu (...) nr (...) (...) W oparciu o treść umowy ustaloną z zastosowaniem tego wzorca umownego pozwana wywodziła co do szkody w budynku, iż swoją decyzję co do wysokości odszkodowania oparła na kosztorysie prac naprawczych z dnia 23 marca 2015 r., sporządzonym na jej zlecenie przez inż. A. M. z (...) sp. z o.o. W., który to kosztorys został sporządzony zgodnie z postanowieniami OWU, w szczególności § 42 pkt 1 i § 43 ust. 6. Z kolei opinia rzeczoznawcy przedstawiona przez powodów została według pozwanej sporządzona niezgodnie z OWU łączącymi strony. Nadto według pozwanej rzeczoznawca powodów nie powinien był uwzględniać w kosztorysie kwot 35.888 zł z tytułu kosztów opracowania dokumentacji, badań i ekspertyz oraz kosztów nadzoru autorskiego i inwestorskiego w kwocie 21.056 zł, a to z uwagi na to, że powodowie odbudowali budynek według zmienionej technologii, w innych gabarytach i w oparciu o nową decyzję administracyjną, co sprawia, że nie dokonali odtworzenia zniszczonego, ubezpieczonego budynku. Odnosząc się zaś do kwestii żądania odszkodowania w kwocie 2.000 zł z tytułu ubezpieczenia nakładów inwestycyjnych pozwana powołała się na § 4 pkt 5 OWU, w którym zdefiniowano pojęcie "nakładów inwestycyjnych" i wskazała, iż nakłady, które w takim charakterze wskazują w pozwie powodowie, nie są nakładami inwestycyjnymi objętymi ubezpieczeniem, elementy dekoracyjne nie są bowiem elementami wykończenia wnętrza.

Na rozprawie dnia 28 kwietnia 2016 r. strony podtrzymały dotychczasowe stanowiska, z kolei pełnomocnik powodów na zobowiązanie Sądu przedłożył w piśmie z dnia 18 maja 2016 r. wykaz nakładów, za które powodowie domagają się odszkodowania w ramach ubezpieczenia "nakładów inwestycyjnych" na sumę ubezpieczenia 2.000 zł. W piśmie tym wskazał, iż powodowie domagają się odszkodowania za: skóry baranie w ilości 20 sztuk, ozdobne garnki w ilości 25 sztuk, lampy ręcznie robione w ilości 10 sztuk, klinkiety ręcznie robione w ilości 8 sztuk, krzesła drewniane ręcznie robione na zamówienie powodów w ilości 50 sztuk oraz szafki drewniane robione na zamówienie powodów w ilości 5 sztuk.

W toku procesu dopuszczony został dowód z opinii biegłego sądowego M. U..

Na rozprawie dnia 7 lutego 2017 r. powodowie K. Z. i M. Z. zmienili żądanie pozwu rozszerzając powództwo (co zostało opisane w złożonym na rozprawie piśmie procesowym powodów, datowanym na 6 lutego 2017 r.) w ten sposób, że zamiast żądania zasądzenia od pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwoty 130.310,94 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 3 kwietnia 2015 r. domagali się zasądzenia od pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwoty 241.744,94 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 3 kwietnia 2015 r. Na rozprawie dnia 7 lutego 2017 r. powodowie dodali, że obecnie

całkowicie „odcinają się” od swojego stanowiska formułowanego w oparciu o ekspertyzę Z. A., opierając żądanie na opinii biegłego sądowego M. U..

Uzasadniając rozszerzone żądanie pozwu - w piśmie procesowym datowanym na 6 lutego 2017 r. - powodowie wskazali, że zgodnie ze sporządzoną w sprawie opinią biegłego sądowego M. U. rzeczywista wartość robót odtworzeniowych budynku użytkowego – restauracji (...) – całkowicie zniszczonego wskutek pożaru z 7 grudnia 2014 r., została ustalona w kwotach netto: 610.197,45 zł - koszt inwestycji i 20.629 zł - koszt rozbiórki, zaś koszty opracowania dokumentacji i koszty obsługi budowy zostały ustalone przez biegłego na kwotę 52.241 zł. Powodowie dochodzą różnicy między tą kwotą, a kwotą wypłaconego odszkodowania, podtrzymując jednocześnie w całości powództwo o zapłatę kwoty 2.000 zł, dochodzonej w ramach ubezpieczenia "nakładów inwestycyjnych".

W piśmie procesowym z dnia 10 marca 2017 r. powodowie ostatecznie doprecyzowali, że na dochodzoną przez nich kwotę 239.744,94 zł składają się następujące należności:

- koszty wykonania odbudowy spalonego budynku (prac odtworzeniowych wraz z materiałami) w wysokości 187.503,09 zł netto;
- koszty projektu i obsługi budowy w wysokości 52.241 zł netto;
- suma ubezpieczenia "nakładów inwestycyjnych" - 2.000 zł.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

K. Z. i M. Z. są przedsiębiorcami prowadzącymi działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej działającej pod firmą (...).

W ramach tej działalności prowadzili w S. przy ul. (...) restaurację (...) w stanowiącym ich własność drewnianym budynku z dachem krytym strzechą. Budynek ten stylizowany był na wiejską chatę, jak również w taki sposób stylizowane było jego wnętrze i wyposażenie. Zamysłem K. Z. i M. Z. było, aby prowadzona przez nich w tym budynku restauracja charakteryzowała się góralskim klimatem.

Fakty niesporne.

Budynek restauracji w okresie prowadzenia w nim działalności dwukrotnie uległ pożarowi – po raz pierwszy w 2006 r., a po raz drugi dnia 7 grudnia 2014 r.

Po pożarze w 2006 r. restauracja została odbudowana w pierwotnym kształcie. Cała procedura wymagająca budowy została wówczas przeprowadzona na nowo. Wymagane było pozwolenie na budowę, wykonany został nowy projekt budowlany, obejmujące wszystkie branże, poprzedni nie mógł być bowiem ponownie wykorzystany. Nowy projekt wykonał ten sam architekt, który był autorem projektu, wg którego wybudowano restaurację po raz pierwszy.

Dowód: przesłuchanie powoda (k.307v-308 v, 309 oraz 597-598,599).

(...) S.A. w W. jako przedsiębiorca prowadzi działalność ubezpieczeniową.

W ramach tej działalności spółka ta zawarła z K. Z. i M. Z. umowę ubezpieczenia majątkowego na okres od 13 grudnia 2013 r. do 13 grudnia 2014 r., którą potwierdzała polisa ubezpieczeniowa nr (...).

W dokumencie polisy nr (...) ubezpieczenia podmiotów gospodarczych (...) wskazano, iż ubezpieczony budynek został zbudowany w 2000 r. a ostatni kapitalny remont przeszedł w 2006 r.

W zakresie ubezpieczenia mienia od pożaru i innych zdarzeń losowych wskazano, iż suma ubezpieczenia dla poszczególnych przedmiotów ubezpieczenia wynosi:

- dla budynków i budowli - 800.000 zł według "nowej wartości odtworzeniowej",
- dla maszyn, urządzeń i wyposażenia - 100.000 zł według "nowej wartości odtworzeniowej",
- dla rzeczowych składników majątku obrotowego – 20.000 zł,
- dla nakładów inwestycyjnych – 2.000 zł,
- dla wartości pieniężnych – 10.000 zł,
- dla mienia pracowników 2.000 zł, przy czym limit na jednego pracownika to 200 zł.

W polisie wskazano klauzule dodatkowe: klauzula 26 - "Wykupienie fransyz redukcyjnych". Składka całkowita z tego tytułu została określona na 218,46 zł.

Ponadto w polisie zamieszczono oświadczenie, zgodnie z którym ubezpieczający zaakceptował tekst Ogólnych Warunków Ubezpieczenia (...) przyjętych uchwałą Zarządu (...) nr (...)(...) w dniu 25 czerwca wraz z aneksem nr (...) zatwierdzonym uchwałą Zarządu (...) nr (...) (...)

Dowód: polisa nr (...) (k. 20-21, 312, 542-544).

Ogólne Warunki Ubezpieczenia podmiotów gospodarczych (...), przyjęte uchwałą Zarządu (...) nr (...)(...) w dniu 25 czerwca 2008 r., w § 1 ust. 6 wskazują, że ubezpieczyciel potwierdza zawarcie umowy ubezpieczenia przez wystawienie polisy. Polisa oraz OWU, klauzule dodatkowe jak również ich zmiany, stanowią integralne części umowy ubezpieczenia.

Zgodnie z § 42 pkt 1 OWU **rozmiar szkody w odniesieniu do budynków i budowli** określa się: "Według kosztów wykonania robót budowlanych i instalacyjnych mających na celu odbudowę lub naprawę zniszczonego lub uszkodzonego przedmiotu ubezpieczenia, z uwzględnieniem ewentualnych nakładów na opracowanie dokumentacji projektowej i nadzoru nad budową. Koszty te muszą być wyliczone zgodnie z obowiązującymi zasadami wyceny i ustalania cen robót budowlanych w oparciu o nakłady rzeczowe z Katalogów Norm Rzeczowych oraz średnich cen i średnich wskaźników narzutów z publikacji wydawnictwa (...) dla odpowiedniego kwartału".

Nadto we wskazanej jednostce redakcyjnej OWU (tj. w § 42 pkt 1) zawarto postanowienie o następującym brzmieniu: „Warunkiem wypłaty odszkodowania jest zachowanie dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, technologii oraz rodzaju zastosowanych materiałów budowlanych wraz z nakładami na roboty wykończeniowe, w tym samym miejscu co uszkodzony lub zniszczony obiekt. Odszkodowanie jest wypłacane na podstawie dostarczonej przez ubezpieczającego kalkulacji robót; poniesione koszty muszą być potwierdzone rachunkiem wykonawcy wraz z kosztorysem powykonawczym lub szczegółową specyfikacją kosztów, a w przypadku gdy ubezpieczający dokonywał prac remontowych we własnym zakresie – kosztorysem powykonawczym bez naliczonego narzutu zysku”.

Zgodnie z § 43 ust. 2 OWU koszty odbudowy, remontu, naprawy, wytworzenia oraz ceny nabycia, o których mowa w § 42, odnoszą się do cen z dnia powstania szkody. Zgodnie zaś z § 43 ust. 6 OWU (...) miało zwrócić ubezpieczającemu, w granicach sumy ubezpieczenia, udokumentowane koszty związane z uprzątnięciem pozostałości po szkodzie, łącznie z kosztami rozbiórki i demontażu części niezdatnych do użytku, z zastrzeżeniem, że odpowiedzialność (...) w przypadku tych kosztów ograniczona jest do 10% ustalonej wysokości szkody.

W § 45 ust. 3 OWU stanowiły z kolei, iż (...) wypłaci odszkodowanie w kwocie odpowiadającej wysokości szkody, ustalonej zgodnie z zasadami określonymi w § 42, nie większej jednak niż suma ubezpieczenia określona w polisie, lub innym dokumencie wystawionym przez (...), stanowiąca górną granicę odpowiedzialności (...). Odszkodowanie miało przy tym nie obejmować VAT-u w zakresie, w jakim ubezpieczający może podatek ten odliczyć (§ 45 ust. 4 OWU).

Terminy wypłaty odszkodowania określono w § 45 ust. 8 OWU na 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia o szkodzie, chyba że wyjaśnienie okoliczności koniecznych do ustalenia odpowiedzialności lub wysokości odszkodowania w terminie 30 dni okazało się niemożliwe; wówczas odszkodowanie miało zostać wypłacone w ciągu 14 dni od dnia, w którym przy zachowaniu należytej staranności wyjaśnienie tych okoliczności było możliwe, z tym, że (...) wypłaci bezsporną w świetle przedłożonych dokumentów część odszkodowania w terminie 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia o szkodzie.

Ponadto w § 2 OWU zawarto definicje niektórych z użytych w nich wyrażeń, i tak stosownie do § 2 pkt 8 **nowa wartość odtworzeniowa** miała być rozumiana jako wartość odtworzenia lub zastąpienia utraconego lub uszkodzonego mienia (z wyłączeniem kosztów transportu lub montażu) odpowiadająca aktualnym kosztom odbudowy, z zachowaniem dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, rodzaju zastosowanych materiałów i technologii w odniesieniu do budynków i budowali, a w przypadku pozostałego mienia z zachowaniem rodzaju, typu, modelu oraz takich samych, a jeżeli jest to możliwe zbliżonych, parametrów technicznych i użytkowych.

Pojęcie budynku, budowli oraz nakładów inwestycyjnych było zdefiniowane w § 4, i tak: stosownie do pkt 1 **budynek** to obiekt budowlany trwale związany z gruntem, wydzielony z przestrzeni za pomocą przegród budowlanych, posiadający fundamenty i dach, wraz ze stolarką okienną, drzwiową, w tym drzwiami wraz z zamkami i szybami w oknach i drzwiach oraz wewnętrznymi okładzinami ścian, podłóg, sufitów, i powłokami malarskimi, jak też instalacjami i urządzeniami technicznymi zapewniającymi możliwość użytkowania budynku zgodnie z jego przeznaczeniem takimi jak przyłącza i urządzenia instalacyjne, w tym oczyszczania lub gromadzenia ścieków, elementy urządzeń wodnokanalizacyjnych, instalacji elektrycznych, informatycznych, grzewczych, wentylacyjnych i klimatyzacyjnych oraz urządzenia zabezpieczające i instalacje sygnalizacji alarmowej, jeżeli znajdują się w miejscu ubezpieczenia.

Budowle to z kolei - zgodnie z pkt 2 - obiekty budowlane trwale związane z gruntem, a nie będące budynkami, stanowiące całość techniczną i użytkową, wraz z instalacjami i urządzeniami, w tym ogrodzenia, mury, bramy, przejazdy, place postojowe, place pod śmietniki, drogi, chodniki i oświetlenie nieruchomości itp., jeżeli znajdują się one w miejscu ubezpieczenia.

Nakłady inwestycyjne określono zaś w § 4 pkt 5 OWU jako poniesione przez ubezpieczającego wydatki na wykończenie wewnątrz oraz wszelkie wydatki na wykończeniowe roboty budowlane, instalacyjne, remonty kapitalne i adaptacyjne w budynkach, budowlach i lokalach będących własnością ubezpieczającego, bądź zajmowanych przez niego na podstawie umowy najmu, dzierżawy lub innego tytułu prawnego, poniesione dla potrzeb prowadzonej działalności gospodarczej lub w celu podniesienia standardu tych pomieszczeń.

Klauzule dodatkowe rozszerzające zakres ubezpieczenia przewidują m.in. klauzulę nr 26 - "Wykupienie fransyz redukcyjnych". Klauzula ta zakłada, że z zastrzeżeniem pozostałych, nie zmienionych postanowień OWU uzgadnia się, że fransyzy redukcyjne zostają wykupione.

Dowody: Ogólne Warunki Ubezpieczenia podmiotów gospodarczych (...) przyjętych uchwałą Zarządu (...) nr (...) (...) w dniu 25 czerwca wraz z aneksem nr (...) zatwierdzonym uchwałą Zarządu (...) nr (...) (...) (k. 247, 290-304v);

Aneks nr (...) do Ogólnych Warunków Ubezpieczenia podmiotów gospodarczych (...) (k.227).

Dnia 7 grudnia 2014 r. budynek restauracji (...) prowadzonej przez K. Z. i M. Z. uległ całkowitemu zniszczeniu wskutek pożaru i w całości nie nadawał się do dalszego użytku.

Fakt niesporny.

Szkoda została zgłoszona ubezpieczycielowi przez K. Z. i M. Z. niezwłocznie. Dnia 11 grudnia 2014 r. sporządzony został "Protokół lustracji szkody", podpisany przez przedstawiciela ubezpieczyciela ((...) sp. z o.o. w W.).

Fakt niesporny, nadto "Protokół lustracji szkody" (akta szkodowe - płyta CD, k. 312).

K. Z. i M. Z. po pożarze ponieśli koszty rozbiórki zgliszczy ubezpieczonego budynku. Za świadczone w tym zakresie usługi wystawiono im w okresie od 12 grudnia 2014 r. do 20 października 2015 r. faktury VAT na łączną kwotę 52.346,88 zł netto. Ostatnią fakturę na 30.000 zł netto (nr (...)) wystawił K. Z. i M. Z. A. A. dnia 20 października 2015 r.

Dowody: faktura nr (...) z 20.10.2015 r. (k. 280); że przez

faktura nr (...) z 29.07.2015 r. (k. 272);

faktura nr (...) z 13.07.2015 r. (k. 279);

faktura nr (...) z 26.05.2015 r. (k. 273);

faktura nr (...) z 18.02.2015 r. (k. 274);

faktura nr (...) z 5.01.2015 r. (k. 275);

faktura nr (...) z 16.12.2014 r. (k. 276);

faktura nr (...) z 13.12.2014 r. (k. 277);

faktura nr (...) z 12.12.2014 r. (k. 278).

W czerwcu 2015 r. roboty rozbiórkowe były już w zasadzie zakończone (usuwano już tylko resztki po pożarze) i zaczęto wykonywanie nowej konstrukcji murowanej.

Dowód: zeznania świadka Z. A. (k. 307-307v, 309).

W związku z zaistnieniem szkody objętej polisą nr (...) i jej zgłoszeniem spółce (...) przez K. Z. i M. Z., ubezpieczyciel uznał swoją odpowiedzialność oraz wypłacił K. Z. i M. Z. następujące kwoty:

w ramach ubezpieczenia budynków i budowli odszkodowanie w wysokości 443.322,06 zł;

w ramach ubezpieczenia maszyn, urządzeń i wyposażenia odszkodowanie w wysokości 100.000 zł (do sumy ubezpieczenia);

w ramach ubezpieczenia rzeczowych składników majątku odszkodowanie w kwocie 20.000 zł (do sumy ubezpieczenia), przy czym w tym zakresie odszkodowanie było przez (...) sukcesywnie uzupełniane wraz z przedstawianiem przez K. Z. i M. Z. dowodów co do rozmiaru poniesionej szkody.

Fakty niesporne.

Dokumentacja dotycząca poniesionej szkody była przez K. Z. i M. Z. uzupełniana do dnia 2 marca 2015 r.

Fakty uznany za przyznany przez pozwaną – art. 230 k.p.c.

Pismem z dnia 21 maja 2015 r. K. Z. i M. Z. zostali poinformowani przez (...) o przyznaniu odszkodowania. W piśmie tym ubezpieczyciel wskazał, że odszkodowanie za "budynki i budowle" zostało ustalone w oparciu o § 42 ust. 1 OWU (wg kosztów wykonania robót budowlanych instalacyjnych mających na celu odbudowę) oraz § 43 ust. 6 OWU (wg udokumentowanych kosztów rozbiórki z zastrzeżeniem, że odpowiedzialność ograniczona jest przypadków tych kosztów do 10 % ustalonej wysokości szkody).

W piśmie z dnia 21 maja 2015 r. wskazano, iż na kwotę odszkodowania przyznanego z tytułu ubezpieczenia budynków i budowli składają się łączne koszty wykonania prac remontowo-budowlanych wg wartości odtworzeniowej, wynoszące

443.322,06 zł. Na kwotę tą złożyło się: **38.012,10** zł za roboty rozbiórkowe, zaś za prace odtworzeniowe **405.309,96** zł (w tym za ściany 124.401,14 zł, stropy i podłogi 29.263,84 zł, konstrukcję dachu i pokrycie 68.916,07 zł, prefabrykaty gipsowe 25.844,62 zł, stolarkę okienną i drzwiową 37.368,35 zł, schody drewniane 14.952,77 zł, wykończenia wewnątrz 49.253,53 zł, elementy zewnętrzne – przynależne do budynku 32.809,63 zł, instalacje sanitarne i wentylacyjne 22.500,01 zł).

Wskazano również, że szczegółowa kalkulacja prac remontowych - "Kosztorys prac naprawczych", opracowany przez starszego likwidatora A. M., stanowi załącznik do decyzji. W piśmie z dnia 21 maja 2015 r. zacytowano treść kosztorysu wskazując, że sporządzony został wg KNR oraz w oparciu o cennik S. za IV kwartał 2014 r., podano, że kosztorys uwzględnienia średnie ceny materiałów, robocizny (12,53 PLN/r.-g) i sprzętu, uwzględnia narzuty z tytułu kosztów pośrednich od (R,S) 65 % oraz VAT 0 %.

W kosztorysie opracowanym przez A. M. została podana nazwa inwestycji: "prace odbudowy drewnianego budynku restauracji (...)". Jako wykonawcę robót wskazano: "własnym staraniem".

Dowód: pismo z 21.05.2015 r. wraz z kosztorysem (k. 25-27 oraz kosztorys k. 228-245).

K. Z. i M. Z. uważali, że kwota odszkodowania wypłacona przez (...) jest zbyt niska i zlecieli rzeczoznawcy Z. A. sporządzenie opinii technicznej, w oparciu o którą domagali się od (...) (pismem z dnia 20 lipca 2015 r.) z tytułu szkody objętej ubezpieczeniem budynków i budowli dodatkowo kwoty 128.310,94 zł, albowiem łączne koszty niezbędnych robót budowlanych w celu odtworzenia zniszczonego pożarem budynku rzeczoznawca Z. A. oszacował na kwotę 571.633 zł, w tym: wartość robót rozbiórkowych – 66.376 zł, koszty opracowania dokumentacji, badań, ekspertyz - 38.888 zł, koszty nadzoru autorskiego inwestorskiego - 21.056 zł. W kosztorysie Z. A. przyjęto ceny z publikacji S. za II kwartał 2015 r.

K. Z. i M. Z. domagali się także zapłaty odszkodowania w kwocie 2.000 zł z tytułu ubezpieczenia nakładów inwestycyjnych.

Według kolejnego kosztorysu budowlanego nakładczego sporządzonego przez rzeczoznawcę Z. A., z uwzględnieniem poziomu cen z IV kwartału 2014 r., koszt robót rozbiórkowych to 65.159 zł, koszt robót odtworzeniowych to 416.750 zł, z kolei koszty opracowania dokumentacji, badań, ekspertyz opinii to 29.506 zł, koszt nadzoru autorskiego to 18.754 zł, zaś koszt zagospodarowania i urządzenia terenu po uszkodzeniach w trakcie pożaru budynku i akcji ratowniczej to 41.675 zł.

Dowody: pismo z 20.07.2015 r. (k. 47-49);

pismo z 21.09.2015 r. (k. 53-55);

opinia techniczna Z. A. z 21.06.2015 r. (k. 29-46);

kosztorys budowlany nakładczy – poziom cen IV Kw. 2014 r. sporządzony przez Z. A. (k. 56-56v).

(...) odmówiło uwzględnienia roszczenia K. Z. i M. Z. w zakresie, w jakim domagali się oni uzupełnienia odszkodowania z tytułu ubezpieczenia budynków i budowli oraz 2.000 zł z tytułu ubezpieczenia nakładów inwestycyjnych.

Fakt niesporny.

Swoje stanowisko (...) cały czas opierało na kosztorysie prac naprawczych sporządzonym przez likwidatora A. M..

Dowód: kosztorys prac naprawczych sporządzony przez A. M. (k. 228-245).

K. Z. i M. Z. odbudowali restaurację jako murowaną, wykorzystując inne materiały, inną technologię i nadając nowemu budynkowi inny kształt i gabaryty, niż spalony budynek.

Fakt niesporny.

Kosztorysowy koszt przywrócenia stanu pierwotnego zniszczonego, ubezpieczonego budynku w zakresie robót inwestycyjnych (tj. koszt hipotetycznej odbudowy takiego samego budynku, jak ten, który uległ zniszczeniu), według poziomu cen z IV kwartału 2014 r., ustalonych w oparciu o wydawnictwo (...), wynosiłby netto 610.197,14 zł. Kosztorys ten uwzględnia zysk 10,7 % od (R+S+Kp (R.+S)), wynoszący łącznie 15.819,32 zł.

Wartość niezbędnej dokumentacji projektowej wyraża się kwotą 33.803,55 zł netto, a nadzoru i pomiarów kwotą 18.438,30 zł netto (w sumie koszt obsługi projektu to 52.241,85 zł netto).

Kosztorysowa wartość robót rozbiórkowych wynosiła przy tym według kosztorysu 20.629 zł netto. Z kolei ograniczona do 10% odpowiedzialność (...) za koszty rozbiórki (zgodnie z § 43 ust. 6 OWU) wynosi 61.020 zł netto (10% x 610.197).

Dowody: pisemna opinia biegłego M. U. (k. 332-398);

uzupełniająca pisemna opinia biegłego M. U. (k. 429-504);

ustne wyjaśnienie opinii biegłego M. U. (k. 534-535, 536 oraz k.419 i 420).

Sąd zważył, co następuje:

Powodowie - po zmianie żądania - ostatecznie dochodzili w niniejszej sprawie solidarnej zapłaty przez pozwaną na ich rzecz kwoty 241.744,94 zł z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 3 kwietnia 2015 r. do dnia zapłaty.

W pozwie wskazywali przy tym, że swoje roszczenie opierają na łączącej ich z pozwaną umowie ubezpieczenia majątkowego, potwierdzonej polisą nr (...), która obejmowała – w zakresie dochodzonym powództwem – ubezpieczenie "budynków i budowli" na sumę ubezpieczenia 800.000 zł (przy czym w treści polisy dla "budynków i budowli" zapisano "nowa wartość odtworzeniowa") oraz ubezpieczenie "nakładów inwestycyjnych" na sumę ubezpieczenia 2.000 zł. W późniejszym etapie procesu powodowie zmienili żądanie wyjaśniając (por. pismo procesowe z 6 lutego 2017 r. i pismo procesowe z 20 lutego 2017 r.), iż na dochodzoną ostatecznie kwotę 241.744,94 zł składa się: odszkodowanie w kwocie 239.744,94 zł w ramach ubezpieczenia "budynków i budowli" oraz odszkodowanie w kwocie 2.000 zł w ramach ubezpieczenia "nakładów inwestycyjnych". Powodowie wskazywali również, że szkoda w ubezpieczonym mieniu powstała na skutek pożaru (co było między stronami niesporne).

Mając na uwadze powyższe rozważania dotyczące zakresienia przez powodów podstawy faktycznej dochodzonego przez nich roszczenia uznać trzeba, iż dochodzą oni spełnienia przez ubezpieczyciela świadczenia z tytułu umowy ubezpieczenia majątkowego, a podstawę prawną powództwa stanowi art. 805 § 1 i art. 805 § 2 pkt 1 k.c. Zgodnie z pierwszym ze wskazanych przepisów przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę. Stosownie zaś do art. 805 § 2 pkt 1 k.c. świadczenie ubezpieczyciela polega w szczególności na zapłacie: przy ubezpieczeniu majątkowym – określonego odszkodowania za szkodę powstałą wskutek przewidzianego w umowie wypadku. Umowa ubezpieczenia jest przy tym ze swej natury umową losową, a zatem powstanie obowiązku spełnienia świadczenia ubezpieczeniowego uzależnione jest od zdarzenia niepewnego, jakim jest zajście wypadku ubezpieczeniowego. Wskazanie wypadku ubezpieczeniowego stanowi jednocześnie essentialia negotii umowy ubezpieczenia. Umowa ubezpieczenia jest ponadto jedną z umów gwarancyjnych, a zatem uzależniających powstanie obowiązku świadczenia od okoliczności niezależnej od dłużnika. Ubezpieczyciel, udzielając ochrony ubezpieczeniowej, przejmuje zatem na siebie ryzyko zajścia określonego zdarzenia (a dokładniej negatywne konsekwencje tego zdarzenia), które normalnie spoczywałoby na ubezpieczającym bądź ubezpieczonym [por. M. K., komentarz do art. 805 k.c. w: red. K. O., Kodeks cywilny. Komentarz, Legalis 2017; i szerzej M. K., Umowa ubezpieczenia. Art. 805-834 KC. Komentarz, 2016, art. 805 k.c., Nb 14].

Mając powyższe na uwadze trzeba wskazać, że między stronami nie było sporu co do tego, że łączyła je umowa ubezpieczenia majątkowego, której potwierdzeniem była polisa nr (...), a której treść (poza essentialia negotii wskazanymi w dokumencie polisy) wyznaczały także Ogólne Warunki Ubezpieczenia podmiotów gospodarczych (...) przyjętych uchwałą Zarządu (...) nr (...) (...) w dniu 25 czerwca 2008 r. wraz z aneksem nr (...) zatwierdzonym uchwałą Zarządu (...) nr (...) (...), będące stosowanym przez pozwanego ubezpieczyciela wzorcem umownym, który – jak oświadczyli powodowie w dokumencie polisy nr (...) – został ubezpieczającym (a zarazem ubezpieczonym) doręczony przed zawarciem umowy ubezpieczenia.

Na marginesie należy dodać, iż powodowie początkowo do pozwu załączyli Ogólne Warunki Ubezpieczenia podmiotów gospodarczych (...) z obowiązujące od 11 kwietnia 2014 r., podczas gdy w polisie nr (...) odwoływano się do Ogólnych Warunków Ubezpieczenia podmiotów gospodarczych (...) przyjętych uchwałą Zarządu (...) nr (...) (...) w dniu 25 czerwca 2008 r. wraz z aneksem nr (...) zatwierdzonym uchwałą Zarządu (...) nr (...) (...) Pozwana stała na stanowisku, iż to postanowienia tego wzorca umownego są wiążące dla stron, powód zaś na rozprawie oświadczył, iż nie przypomina sobie, ażeby został mu kiedykolwiek doręczony nowy wzorzec umowny (OWU z 2014 r.), wobec czego strona powodowa zgodziła się, iż treść łączącego ją ze stroną pozwaną stosunku prawnego kształtowały OWU z 2008 r.

Ponadto bezsporne było to, iż umową ubezpieczenia łączącą strony objęty był budynek restauracji (...), w którym powodowie prowadzili działalność gospodarczą (w ramach ubezpieczenia "budynków i budowli" według nowej wartości odtworzeniowej na sumę ubezpieczenia wynoszącą 800.000 zł), jak również "nakłady inwestycyjne" powodów w tym budynku (na sumę ubezpieczenia 2.000 zł). Niesporne było też, że jednym z rodzajów ryzyka, którego dotyczyła umowa było ryzyko pożaru, jak i to, że w wyniku takiego właśnie pożaru dnia 7 grudnia 2014 r. przedmiot ubezpieczenia w postaci budynku restauracji wraz z jego wyposażeniem uległ zniszczeniu.

Ponadto podkreślenia wymaga, iż w toku przedsądowego postępowania likwidacyjnego, dotyczącego zgłoszonej pozwanej przez powodów szkody, pozwana uznała swoją odpowiedzialność co do zasady w ramach ubezpieczenia "budynków i budowli" z tytułu kosztów robót odtworzeniowych (a zatem odbudowy budynku takiego samego jak zniszczony) i jednocześnie wypłaciła powodom łączną kwotę 443.322,06 zł, w tym kwotę 405.309,96 zł jako "koszty wykonania prac remontowo-budowlanych wg wartości odtworzeniowej" (w taki sposób opisano wypłaconą kwotę w decyzji z 21 maja 2015 r.) oraz kwotę 38.012,10 zł z tytułu kosztów robót rozbiórkowych pozostałości po budynku.

Odmówiła natomiast uznania swojej odpowiedzialności z tytułu ubezpieczenia "nakładów inwestycyjnych" do sumy ubezpieczenia 2.000 zł, bowiem stała konsekwentnie na stanowisku, że nakłady te należy rozumieć tak, jak stanowi to § 4 pkt 5 OWU, z kolei powodowie domagali się w ramach odszkodowania za przedmiot ubezpieczenia, jakim były "nakłady inwestycyjne", zapłaty równowartości zniszczonych w czasie pożaru dekoracyjnych przedmiotów stanowiących wyposażenie wnętrza, które zdaniem pozwanej nie mieściły się w pojęciu "nakładów inwestycyjnych".

W dalszej części uzasadnienia w pierwszej kolejności oceniona zostanie zasadność powództwa o zapłatę odszkodowania w ramach ubezpieczenia "budynków i budowli", a w późniejszej kolejności - o zapłatę odszkodowania w ramach ubezpieczenia "nakładów inwestycyjnych".

Żądając zapłaty odszkodowania w ramach ubezpieczenia "budynków i budowli" powodowie określili wysokość swojego roszczenia (jak już wspomniano niespornego co do zasady) podpierając się początkowo prywatną ekspertyzą rzeczoznawcy Z. A., a następnie – „odcinając” się od niej – oparli się ostatecznie na ustaleniach poczynionych przez biegłego sądowego M. U. w toku niniejszego procesu. W oparciu o tą opinię domagali się zapłaty solidarnie na ich rzecz kwoty 239.744,94 zł w ramach ubezpieczenia "budynków i budowli". Na kwotę tą składały się: kwota 187.503,09 zł netto z tytułu kosztów odbudowy oraz koszty projektu i obsługi budowy w kwocie 52.241,85 zł netto (w tym 33.803,55 zł to koszt projektu, zaś 18.438,30 zł to koszty obsługi budowy – nadzoru).

Zauważyć przy tym trzeba, że ostatecznie (tj. po zmianie powództwa) konstruowane przez powodów żądanie nie obejmuje zapłaty odszkodowania za wykonane roboty rozbiórkowe. Mając na uwadze treść OWU zaznaczenia wymaga, że zasady ustalania wysokości odszkodowania obejmującego koszty rozbiórki uregulowane zostały w inny sposób,

niż zasady ustalania wysokości odszkodowania obejmującego koszty wykonania prac remontowo-budowlanych. W zakresie rozbiórek zastosowanie znajduje bowiem § 43 ust. 6 OWU, zgodnie z którym ubezpieczyciel w granicach sumy ubezpieczenia zwracał ubezpieczającemu "udokumentowane" koszty rozbiórki z zastrzeżeniem, że odpowiedzialność w przypadku tych kosztów ograniczona jest do 10% ustalonej wysokości szkody.

Tymczasem strona pozwana w decyzji z dnia 21 maja 2015 r. przyznała powodowi za roboty rozbiórkowe 38.012,10 zł netto opierając się na kosztorysie wykonanym przez rzeczoznawcę pozwanej A. M.. Z kolei biegły sądowy M. U. wyliczył kosztorysową wartość robót rozbiórkowych na 20.629 zł netto (dodatkowo wskazując, że ograniczona do 10% odpowiedzialność ubezpieczyciela za koszty rozbiórki, zgodnie z § 43 ust. 6 OWU, wynosi 61.020 zł netto). Z kolei powodowie w toku niniejszego procesu przedstawili faktury VAT, które obejmują koszty rozbiórek, na łączną kwotę wynoszącą 52.346,88 zł.

Konstruując żądanie w niniejszej sprawie (po zmianie powództwa) powodowie w całości zgodzili się z opinią biegłego sądowego M. U. i dlatego uznali, że należne im odszkodowanie za roboty rozbiórkowe wynosi 20.629 zł, zaś pozwana zapłaciła z tego tytułu kwotę 38.012,10 zł i tym samym nadpłaciła 17.383,10 zł. Tą nadpłatę uwzględnili pomniejszając o nią wartość żądania za odtworzeniowe prace remontowo-budowlane budynku. Tym samym przedmiotem żądania w ogóle nie zostało objęte odszkodowanie za prace rozbiórkowe, co więcej powodowie uznali, że pozwana w tym zakresie wypłaciła za wysoką kwotę odszkodowania, co rzetelnie uwzględnili konstruując żądanie po zmianie powództwa.

Dochodzoną kwotę 187.503,09 zł netto z tytułu kosztów odbudowy powodowie obliczyli w następujący sposób: biegły wyliczył, że hipotetyczny koszt odbudowy budynku wynosiłby 610.197,14 zł, powodowie pomniejszyli tę kwotę o wypłaconą im przez pozwanego ubezpieczyciela kwotę 405.309,96 zł z tytułu kosztu robót odtworzeniowych, jak również pomniejszyli o wypłaconą im w ramach odszkodowania za prace rozbiórkowe nadpłatę w wysokości 17.383,10 zł. Tak wyliczona różnica wynosi 187.504,08 zł (powodowie żądają kwoty o niecały 1 zł niższej).

Ponadto powodowie dochodzą kwoty 52.241,85 zł netto za koszty projektu i obsługi budowy, które w ogóle nie zostały ujęte w decyzji przyznającej odszkodowanie z 21 maja 2015 r. oraz w będącym jej podstawą kosztorysie, sporządzonym przez rzeczoznawcę pozwanej A. M..

Niejako na marginesie dodać jeszcze trzeba, iż z uwagi na to, że tak powodowie jak i pozwana są przedsiębiorcami, a zniszczony budynek był wykorzystywany do prowadzenia przez powodów działalności gospodarczej, jak i w przypadku jego odbudowy prowadzona byłaby w nim przez nich działalność gospodarcza (mogą zatem odliczyć oni podatek od towarów i usług), toteż przy obliczaniu rozmiaru poniesionej przez nich szkody, jak i należnego im odszkodowania należało brać pod uwagę wartość niepowiększoną o VAT (tj. wartość netto) [por. uchwała SN z 17.05.2007 r., III CZP 150/06]. W tym zakresie nie było między stronami sporu, przy wyliczaniu kwoty odszkodowania obie strony posługiwały się wartościami netto.

Powyższe, wstępne rozważania miały podstawowe znaczenie dla ustalenia zakresu żądania strony powodowej, albowiem z art. 321 § 1 k.p.c. - zgodnie z którym sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie - odczytać należy normę zaadresowaną do Sądu rozpoznającego sprawę, która zakazuje mu orzekać co do roszczenia znajdującego się poza granicami podstawy faktycznej żądania powoda lub ponad żądanie powoda.

Oceniając zasadność pierwszego wskazanego wyżej żądania - w wysokości 187.503,09 zł - zgłoszonego w zakresie kosztów odbudowy "budynków i budowli", przypomnieć trzeba, że pozwana co do zasady odpowiedzialność tą uznała, przyznając z tego tytułu odszkodowanie w decyzji z 21 maja 2015 r. w kwocie 405.309,96 zł.

Stanowisko pozwanej wyrażone w decyzji opierało się o § 42 ust. 1 OWU (a w zakresie omówionych wyżej kosztów rozbiórek - o § 43 ust. 6). W decyzji ustalono wysokość odszkodowania wg hipotetycznej wartości odbudowy, odszkodowanie wypłacono w kwocie ustalonej przez rzeczoznawcę ubezpieczyciela jako koszt wykonania

prac remontowo-budowlanych wg "nowej wartości odtworzeniowej". Zgodnie z zapisami OWU rzeczoznawca ubezpieczyciela oparł kosztorys o cennik S. za IV kwartał 2014 r.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany ubezpieczyciel podkreślił właśnie to, że podstawą odszkodowania powinien być kosztorys sporządzony z uwzględnieniem średnich cen materiałów, robocizny i sprzętu, nadto powinien być oparty o cennik S. za IV kwartał 2014 r. (por. sprzeciw - karta 214). Ponadto pozwany ubezpieczyciel przypomniał, że zapłacił powodowi w oparciu o kosztorys swojego rzeczoznawcy 187.503,09 zł z tytułu kosztów odbudowy i 38.012,10 zł z tytułu kosztów rozbiórki oraz zakwestionował żądanie powodów, oparte o kosztorys sporządzony przez Z. A. podnosząc, że przyjęto w nim ceny z innego kwartału, niż wymagają tego zapisy OWU. Żądanie powodów zdaniem pozwanego zostało oparte o wadliwie sporządzony kosztorys i tym samym kwota żądanego odszkodowania przewyższa rozmiar rzeczywiście wyrządzonej szkody. Zarzuty te - po zmianie żądania dokonanej przez powodów - są już jednak nieaktualne (powodowie nie opierają już bowiem swojego żądania o opinię Z. A.).

W dalszym piśmie procesowym - z dnia 14 kwietnia 2016 r. - strona pozwana przytoczyła ponownie § 42 pkt 1 OWU oraz ponownie wskazała, że w związku z tym, iż powodowie nie zdecydowali się na odbudowę zniszczonego przedmiotu ubezpieczenia z zachowaniem dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, technologii oraz rodzaju zastosowanych materiałów budowlanych (okoliczność niesporna), to odszkodowanie zostało wypłacone w wysokości wartości poniesionej szkody, ustalonej na podstawie „nowej wartości odtworzeniowej”. Dalej pozwana przytoczyła § 2 pkt 8 OWU (definicja nowej wartości odtworzeniowej) oraz wskazała, że fakt wybudowania przez powodów w miejsce zniszczonej restauracji innego obiektu i poniesienia z tego tytułu przez powodów znacznie większych kosztów, niż w przypadku odbudowy identycznego jak zniszczony budynek, nie ma w sprawie znaczenia dla wysokości żądanego odszkodowania. Jeszcze raz pozwana podkreśliła, że odszkodowanie powinno być wypłacone na takich samych zasadach, jakie zastosował jej rzeczoznawca A. M. w kosztorysie załączonym do decyzji z 21 maja 2015 r.

W celu wykazania wysokości szkody powodowie powołali dowód z opinii biegłego sądowego. Opinia została wykonana przez inż. bud. M. U.. Zgodnie z postanowieniem biegły miał ustalić koszt robót budowlanych i instalacyjnych, mających na celu odbudowę zniszczonej restauracji (...), wg zasad określonych w Ogólnych Warunkach Ubezpieczenia Podmiotów (...), przyjętych uchwałą Zarządu (...) nr (...)(...) w dniu 25 czerwca 2008 r. (w szczególności przy zastosowaniu składników cenotwórczych obowiązujących w IV kwartale 2014 r.).

Strona pozwana w stosunku do opinii biegłego M. U., złożonej w dniu 14 września 2016 r., zgłosiła szereg zarzutów w piśmie procesowym z dnia 13 października 2016 r. Zarzuty te zostały oparte o uwagi do opinii biegłego sformułowane przez zespół ekspertów powołanych przez ubezpieczyciela, w skład którego chodził m.in. A. M.. Biegły sądowy M. U. został wezwany na rozprawę, podczas ustnego przesłuchania wskazał, że szczegółowo zapoznał się z merytorycznymi zarzutami sformułowanymi przez zespół ekspertów, po starannej analizie część tych zarzutów biegły uznał za uzasadnione i dlatego przystąpił do wykonania skorygowanej opinii pisemnej. Jednocześnie poprosił o dziesięciodniowy termin na jej dokończenie.

Kolejna opinia biegłego - opinia uzupełniająca - została złożona w dniu 29 listopada 2016 r. W oparciu o tą właśnie opinię powodowie skonstruowali ostateczne żądanie. W opinii biegły wskazał, że kosztorysowy koszt przywrócenia stanu pierwotnego zniszczonego, ubezpieczonego budynku w zakresie robót inwestycyjnych (bez rozbiórek) wynosiłby netto 610.197,14 zł. Kosztorysowa wartość robót rozbiórkowych wg biegłego wynosiła przy tym 20.629 zł netto (a więc znacznie mniej niż ustalił to rzeczoznawca pozwanej), z kolei ograniczona do 10% odpowiedzialność ubezpieczyciela za koszty rozbiórki (zgodnie z § 43 ust. 6 OWU) wynosi 61.020 zł netto (10% x 610.197).

Opinia ta została zakwestionowana przez pozwaną w piśmie procesowym z dnia 27 grudnia 2016 r. W pierwszych zdaniach tego pisma pozwana podkreśliła, że powodowie nie dokonali odbudowy budynku w sposób odtworzeniowy (w miejsce budynku o konstrukcji drewnianej zbudowali bowiem budynek o konstrukcji murowanej). Dalej pozwana przytoczyła po raz kolejny § 42 pkt 1 OWU i podkreśliła, że to ten przepis powinien być podstawą ustalania wysokości odszkodowania. Następnie opierając się o § 42 pkt 1 OWU wskazała, że kosztorys sporządzony przez biegłego winien obejmować średnie ceny (R,M,S) i narzuty wg S. za odpowiedni kwartał dla danego województwa oraz nie

może uwzględniać narzutu zysku. Dalsza część pisma z dnia 27 grudnia 2016 r. zawiera szczegółowe zarzuty do poszczególnych pozycji kosztorysu.

Do uwag tych biegły sądowy odniósł się podczas kolejnego, drugiego już przesłuchania, na rozprawie w dniu 7 lutego 2017 r. Biegły podtrzymał opinię uzupełniającą w całości.

Przede wszystkim całkowicie bezpodstawny jest zarzut pozwanej, zgodnie z którym biegły miałby wykonać opinię pomijając zapis § 42 pkt 1 OWU w zw. z § 2 pkt 8, który pozwana od początku powoływała jako podstawę ustalenia wysokości odszkodowania. W opinii uzupełniającej (zarówno w jej treści, jak i w podsumowaniu na karcie 441) biegły wskazał wprost, że kosztorysy zostały wykonane wg cen wydawnictwa (...) za IV kwartał 2014 r., a więc dokładnie tak, jak tego domagała się strona pozwana.

Co więcej wbrew sugestiom pozwanej biegły dostrzegł, że odbudowany budynek nie odtwarza stanu tego budynku, który spłonął i uwzględnił powyższe w opinii. W opinii uzupełniającej biegły wskazał wprost (por. karta 431): kosztorys odbudowy restauracji (...) nie odtwarza stanu obecnie istniejącego budynku (jak sugeruje pozwany), lecz stan teoretyczny, poprzedni z jego poprzednimi wymiarami i rozwiązaniami. Tym samym wykonana przez biegłego opinia w pełni uwzględnia fakt, wielokrotnie podnoszony przez pozwanego ubezpieczyciela, że powodowie w miejsce budynku o konstrukcji drewnianej zbudowali całkiem inny budynek o konstrukcji murowanej. Z całą mocą podkreślić trzeba, że fakt ten nie wyłącza odpowiedzialności pozwanej (która co do zasady jest zresztą niesporna). W polisie zapisane zostało, że ubezpieczenie budynków i budowli obejmuje "nową wartość odtworzeniową". Zauważyć trzeba, że rzeczoznawca pozwanej w kosztorysie załączonym do decyzji z 21 maja 2015 r.- identycznie jak biegły sądowy w niniejszej sprawie - ustalił dla spalonego budynku "nową wartość odtworzeniową" stosownie do reguł cytowanego wielokrotnie przez pozwaną § 2 pkt 8 OWU. Opinia biegłego sądowego uwzględnia więc koszty hipotetycznej odbudowy takiego samego budynku, jak ten, który uległ zniszczeniu, tym samym w pełni odpowiada zapisom regulującym sposób ustalania wysokości szkody w oparciu o § 42 ust. 1 w zw. z § 2 pkt 8 OWU, które sama pozwana cytuje jako zapisy znajdujące zastosowanie w niniejszej sprawie i w oparciu o które kosztorysy sporządził rzeczoznawca pozwanej A. M., dla potrzeb decyzji z 21 maja 2015 r.

Kolejny zarzut pozwanej dotyczy tego, że kosztorys ustalony w oparciu o § 42 ust. 1 w zw. z § 2 pkt 8 OWU nie może uwzględniać narzutu zysku. Z opinii biegłego sądowego faktycznie wynika, że uwzględnia ona zysk 10,7 % od (R+S +Kp (R.+S)).

Stanowisko pozwanej jest jednak nieuzasadnione. W § 42 ust. 1 zapisano w jaki sposób określa się rozmiar szkody wobec mienia w postaci "budynków i budowli". Z uwagi na rozbieżność w rozumieniu tego zapisu między stronami procesu konieczne jest dokonanie jego wykładni.

Zapis § 42 ust. 1 został wyraźnie redakcyjnie podzielony na dwie części, przy czym część druga, oddzielona osobnym akapitem, rozpoczyna się od słów: "Warunkiem wypłaty odszkodowania jest zachowanie dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, technologii [...]", dalej w tej części § 42 ust. 1 wskazano że: "[...] poniesione koszty muszą być potwierdzone rachunkiem wykonawcy wraz z kosztorysem wykonawczym [...]" oraz "[...] w przypadku gdy ubezpieczający dokonywał prac remontowych we własnym zakresie - kosztorysem powykonawczym bez naliczonego narzutu zysku".

Zacytowane fragmenty wyraźnie świadczą o tym, że część druga § 42 ust. 1 (w przeciwieństwie do części pierwszej, gdzie nie ma analogicznego zastrzeżenia) dotyczy sytuacji, gdy ubezpieczający faktycznie odtworzył zniszczony przedmiot ubezpieczenia wg dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, technologii itp., co więcej odtworzył go w tym samym miejscu, co zniszczony obiekt. Innymi słowy część druga § 42 ust. 1, rozpoczynająca się od słów: "Warunkiem wypłaty odszkodowania [...]" dotyczy sytuacji, gdy odszkodowanie nie jest wypłacane w oparciu o "nową wartości odtworzeniową", która odpowiada hipotetycznym kosztom odbudowy z zachowaniem dotychczasowych wymiarów, konstrukcji i innych parametrów zniszczonego mienia, ale dotyczy sytuacji, gdy ubezpieczający faktycznie odtworzył zniszczony przedmiot ubezpieczenia wg dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, technologii itp. Tylko w tej ostatniej sytuacji warunkiem wypłaty odszkodowania jest - tak jak stanowi to § 42 ust. 1 - wypłacenie odszkodowania wg

„rachunków” i „kosztorysów podwykonawczych”, a więc dokumentów odnoszących się do rzeczywiście poniesionych kosztów za materiały i robociznę. Takie rozumienie omawianego zapisu koresponduje z celem umowy, jakim jest naprawienie rzeczywistej szkody wywołanej wypadkiem ubezpieczeniowym. Tylko w sytuacji, kiedy poszkodowany odtworzy zniszczony budynek w takim samym kształcie, jak przed wypadkiem ubezpieczeniowym, strata w jego imieniu będzie odpowiadała wartości „rachunków” i „kosztorysów podwykonawczych”, a więc dokumentów obrazujących rzeczywisty koszt odbudowy identycznego, jak zniszczony, budynku.

Co więcej § 42 ust. 1 w zdaniu ostatnim przewiduje dalej idącą sytuację, w której ubezpieczający nie zleca osobie trzeciej (przedsiębiorstwu budowlanemu) odbudowy zniszczonego budynku lub budowli, tylko dokonuje prac remontowych "we własnym zakresie". Tylko w tym przypadku kosztorys wykonawczy, będący podstawą wypłaty odszkodowania, winien być przedstawiony bez naliczonego narzutu zysku. Takie rozumienie zapisu § 42 ust. 1 wynika nie tylko z reguł językowych, ale uwzględnia także cel omawianego zapisu. Należy mieć bowiem na uwadze, że w sytuacji, w której ubezpieczający zleca osobie trzeciej - przedsiębiorstwu budowlanemu odbudowę zniszczonego budynku lub budowli, to będzie musiał zapłacić za roboty budowlane wynagrodzenie uwzględniające zysk wykonawcy robót budowlanych. Jego szkoda wyraża się wówczas faktycznie zapłaconą kwotą za odbudowę zniszczonego przedmiotu ubezpieczenia (w ramach której będzie musiał również zapłacić wykonawcy jego zysk). W sytuacji, w której ubezpieczający sam dokonuje odbudowy, OWU pozbawiają go możliwości wliczenia do wartości odszkodowania zysku, ograniczając wysokość odszkodowania do rzeczywiście poniesionych kosztów odbudowy, wg kosztorysu powykonawczego bez narzutu zysku.

Powyższe rozważania prowadzą do konkluzji, że część druga § 42 ust. 1, rozpoczynająca się od słów: "Warunkiem wypłaty odszkodowania [...]", w ogóle nie znajdzie zastosowania w niniejszej sprawie (w przeciwieństwie do części pierwszej, znajdującej w pełni zastosowanie), ponieważ - co wielokrotnie podkreślała sama pozwana - odszkodowanie zostało ustalone jako "nowa wartość odtworzeniowa", zgodnie z § 2 pkt 8 OWU. Tym samym warunkiem wypłaty odszkodowania nie było przedłożenie przez powodów rachunków oraz kosztorysów podwykonawczych. Zupełnie niezrozumiałe jest stanowisko pozwanej odmawiające możliwości wliczenia do wartości odszkodowania uwzględnianego przy kosztorysowaniu zysku, skoro nie tylko nie zaistniała sytuacja, w której powodowie odbudowaliby spalony budynek wg stanu sprzed pożaru (a tylko wówczas można stosować część drugą § 42 ust. 1), ale także nie miała miejsca sytuacja, w której powodowie sami wykonywaliby prace przy odbudowie (powodowie prowadzą działalność gospodarczą w branży gastronomicznej, a nie w branży budowlanej).

Dokonana wyżej wykładnia § 42 ust. 1, rozróżniająca podział tegoż § na dwie części, opierająca się na założeniu, że część druga (od słów: "Warunkiem wypłaty odszkodowania [...]") nie dotyczy sytuacji, gdy odszkodowanie jest wypłacane w oparciu o "nową wartości odtworzeniową, ale sytuacji, w której ubezpieczający faktycznie odtworzył zniszczony przedmiot ubezpieczenia w kształcie dotychczasowym, została dokonana w oparciu o art. 65 § 2 k.c. W orzecznictwie na tle art. 65 k.c. przyjęta została tzw. kombinowana metoda wykładni, która przyznaje pierwszeństwo temu znaczeniu oświadczenia woli stron, jakie obie strony rzeczywiście nadawały mu w chwili jego złożenia (subiektywny wzorzec wykładni). Pierwszeństwo to wyprowadzane jest z art. 65 § 2 k.c., zgodnie z którym w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Gdy okaże się, że strony nie porozumiały się co do treści złożonego oświadczenia woli, za prawnie wiążące należy uznać jego znaczenie ustalone według obiektywnego wzorca wykładni. Potwierdza to zawarty w art. 65 § 1 k.c. nakaz tłumaczenia oświadczeń woli tak, jak wymagają tego ze względu na okoliczności, w których zostało złożone, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Ustalając powyższe znaczenie oświadczenia woli należy wyjść z reguł językowych, uwzględnić okoliczności złożenia oświadczenia (kontekst sytuacyjny), kierować się celem umowy.

W rozpoznawanej sprawie odmienne rozumienie § 42 ust. 1 przez obie strony procesu wyłącza możliwość zastosowania subiektywnego wzorca wykładni. Zaznaczyć trzeba, że to odmienne rozumienie pojawiło się dopiero po złożeniu przez pozwaną pisma procesowego z dnia 27 grudnia 2017 r., gdzie strona pozwana cytuje i zdaje się oczekiwać zastosowania drugiej części § 42 ust. 1, rozpoczynającej się od słów "Warunkiem wypłaty odszkodowania [...]", strona powodowa neguje zaś taki sposób rozumienia omawianego zapisu. Przedstawione wyżej rozumienie § 42 ust. 1 zostało więc dokonane z zastosowaniem wzorca wykładni obiektywnej, stosując w pierwszej kolejności językowe reguły wykładni,

które w prosty sposób prowadzą do wniosków przedstawionych wyżej, a nadto znajdują potwierdzenie w celu łączącej strony umowy.

Odnosząc się do kolejnych zarzutów strony pozwanej dotyczącej tej części opinii, w której biegły wskazał, że kosztorysowy koszt przywrócenia stanu pierwotnego zniszczonego budynku w zakresie robót inwestycyjnych wynosiłby netto 610.197,14 zł, wskazać trzeba, że wszystkie szczegółowe zarzuty dotyczące poszczególnych pozycji kosztorysu zostały przez biegłego bądź to uwzględnione w opinii uzupełniającej, bądź też biegły przedstawił wyjaśnienia, dla których należy je uznać za nieuzasadnione.

Zarzuty pozwanej do opinii biegłego, sprowadzające się skrótowo do zawyżenia kosztów przywrócenia stanu pierwotnego zniszczonego budynku, opierają się m.in. na ogólnym stwierdzeniu, zgodnie z którym biegły winien przyjąć w kosztorysie średnie ceny materiałów i robocizny. Do tego zarzutu biegły odniósł się w czasie ustnego przesłuchania na rozprawie w dniu 7 lutego 2017 r. (po sporządzeniu drugiej opinii - uzupełniającej). Biegły wyjaśnił, że stosował właśnie średnie ceny, natomiast to rzeczoznawcy ze strony pozwanej każdą pozycję maksymalnie minimalizowali. Biegły opisał również na przykładzie osadzenia umywalek, w jaki sposób przyjmował poszczególne pozycje kosztorysu. Powodowie twierdzili, że w spalonej restauracji pod umywalkami znajdowały się szafki wykonane w drogiej technologii (imitującej stare drewno), mimo tego biegły przyjął, że pod umywalkami znajdowały się zwykłe postumenty, zakładając, że restauracja takiej klasy, jak prowadzona przez powodów, zawierała pod umywalkami co najmniej zwykłe (średniej klasy) postumenty, nie mogło być natomiast tak, że pod umywalkami nic się nie znajdowało. Powyższe wyjaśnienia czynią opinię biegłego wiarygodnym dowodem w sprawie i jednocześnie odpierają zarzuty pozwanej, dotyczące stosowania przez biegłego technik zawyżających poszczególne pozycje kosztorysu.

Zauważyć też trzeba, że zarzuty pozwanej dotyczące zawyżenia przez biegłego wartości kosztorysów są o tyle nieuzasadnione, że w przypadku kosztorysu dotyczącego rozbiórek biegły wskazał w konkluzji na kwotę znacznie niższą, niż wskazuje to kosztorys wykonany przez rzeczoznawców pozwanej, będący podstawą decyzji z 21 maja 2015 r. Co więcej powodowie wypłaconej przez pozwaną nadwyżki za roboty rozbiórkowe nie potraktowali jako świadczenia nienależnego i nie wdali się spór na tle art. 411 k.c., tylko nadwyżkę wliczoną w oparciu o opinię biegłego sądowego zaliczyli na poczet roszczenia obejmującego żądanie zapłaty odszkodowania za roboty odtworzeniowe spalonego budynku. Postępowanie powodów jest w tym względzie zgodne z dobrymi obyczajami i świadczy o dążeniu do uzyskania odszkodowania nieprzekraczającego wysokości poniesionej przez powodów szkody, co konsekwentnie (i niezasadnie) zarzuca im strona pozwana. Zaznaczyć też trzeba, że z kolei zachowanie pozwanej może być odczytane jako niezgodne z art. 3 k.p.c., w zakresie w jakim odczytywana z tego przepisu norma nakazuje stronom dokonywania czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami. Na te dobre obyczaje bez wątpienia zaś składa się m.in. uznawana przez doktrynę prawa za obowiązującą zasada *venire contra factum proprium nemini licet*. Naruszenie tej zasady stanowi zaś nadużycie przez pozwaną praw procesowych [jak wskazał choćby SN w uzasadnieniu wyroku z 23.05.2013 r. w sprawie II CSK 250/12]. Naruszenie tej zasady wyraża się w tym, że pozwana, co już sygnalizowano wyżej, dopiero w piśmie procesowym z dnia 27 grudnia 2017 r. zaczęła oczekiwać (por. karta 511 verte), wbrew swoim poprzednim twierdzeniom, że na gruncie niniejszej sprawy miałyby znaleźć zastosowanie część druga § 42 ust. 1, rozpoczynająca się od słów: "Warunkiem wypłaty odszkodowania jest zachowanie dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, technologii[...]"), mimo tego, że na wcześniejszym etapie postępowania, a także w decyzji z dnia 21 maja 2015 r., pozwana przedstawiała inne rozumienie postanowień OWU.

Ostatecznie wszystkie zarzuty pozwanej, dotyczące opinii biegłego odnoszącej się do roszczenia powodów o zapłatę kwoty 187.503,09 zł netto, jako odszkodowania z tytułu kosztów odbudowy spalonego budynku, okazały się nieuzasadnione.

Pozostaje odnieść się do żądania zapłaty kwoty 52.241,85 zł netto z tytułu kosztów projektu i obsługi budowy. Roszczenie to obejmuje po zmianie żądania, zgodnie z opinią biegłego, kwoty niższe niż objęte pierwotnym żądaniem pozwu, tj.: 33.803,55 zł – jako koszt projektu, 18.438,30 zł – jako koszty obsługi budowy-nadzoru (pierwotnie powodowie domagali się z tego tytułu w oparciu o opinię Z. A. kwot 35.888+21.056 zł).

Koszty te nie zostały ujęte w kosztorysie rzeczoznawcy pozwanego, w oparciu o który wydana została decyzja z dnia 21 maja 2015 r. W sprzeczności od nakazu zapłaty pozwany ubezpieczyciel co do zasady zakwestionował zasadność objęcia kwotą odszkodowania wymienionych wyżej kosztów podnosząc - z powołaniem się na § 42 pkt 1 OWU - że warunkiem przyznania kosztów projektu i obsługi budowy jest zachowanie dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, technologii, materiałów budowlanych oraz odtworzenie uszkodzonego budynku w tym samym miejscu, co zniszczony. Stanowisko to pozwana podtrzymała w piśmie procesowym z dnia 14 kwietnia 2016 r. (karta 286 verte).

Wykładnia § 42 pkt 1 OWU - z zastosowaniem obiektywnego wzorca - została już dokonana we wcześniejszej części rozważań. Jak już wyjaśniono część pierwsza tego paragrafu, a więc do słów "Warunkiem wypłaty odszkodowania [...]", dotyczy zarówno sytuacji, gdy budynek odbudowywany jest takim samym kształcie jak budynek zniszczony (wówczas znajduje także zastosowanie część druga § 42 pkt 1 OWU), jak i sytuacji, gdy odszkodowanie wypłacane jest wg "nowej wartości odtworzeniowej", więc wg hipotetycznych kosztów odbudowy takiego samego budynku (część druga § 42 pkt 1 OWU nie może wówczas znaleźć zastosowania, byłoby to bowiem sprzeczne z celem umowy). Koszty związane z opracowaniem dokumentacji projektowej i nadzoru nad budową zostały ujęte jako element odszkodowania w części pierwszej § 42 pkt 1 OWU, a więc podlegają zaliczeniu do odszkodowania zarówno w sytuacji, gdy dojdzie do odtworzenia budynku w dotychczasowym kształcie, jak i wówczas, gdy odszkodowanie wypłacane jest wg "nowej wartości odtworzeniowej". Skoro zgodnie z definicją "nowa wartość odtworzeniowa" to wartość odtworzenia utraconego mienia z wyłączeniem kosztów transportu lub montażu (por. § 2 pkt 8 OWU), to sens tego zapisu wymaga doliczenia do odszkodowania wg nowej wartości odtworzeniowej także kosztów dokumentacji projektowej i nadzoru nad budową, które przecież musiałyby zostać poniesione, gdyby doszło do odtwarzania zniszczonego mienia (por. art. 61 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, zgodnie z którym jeżeli umowa nie stanowi inaczej nabycie od twórcy egzemplarza projektu architektonicznego obejmuje prawo zastosowania go tylko do jednej budowy). Wspomnieć trzeba w tym miejscu, iż z zeznań powoda wynika, że po pierwszym pożarze restauracji, przystępując do odtwarzania budynku w dotychczasowym kształcie, powodowie ponieśli w całości koszty dokumentacji projektowej i nadzoru nad budową, zlecając wykonanie dokumentacji i nadzór autorski temu samemu projektantowi, który projektował pierwotny budynek. Wracając do wykładni § 42 pkt 1 w zw. z § 2 pkt 8 OWU podkreślić trzeba, że § 2 pkt 8 OWU wyłącza spośród kosztów składających się na "nową wartość odtworzeniową" jedynie koszty transportu lub montażu. Gdyby wyłączeniu podlegały także wymienione w § 42 ust. 1 koszty dokumentacji projektowej i nadzoru nad budową, to niewątpliwie zostałyby one wymienione w § 2 pkt 8 OWU, tak jak wymieniono koszty transportu lub montażu.

Przedstawiona wyżej wykładnia zakłada spójność między § 2 pkt 8 i § 42 ust. 1 OWU, którą zapewnia opisany wyżej podział § 42 ust. 1 na dwie części, z których tylko druga nie dotyczy sytuacji, gdy odszkodowanie wypłacane jest wg "nowej wartości odtworzeniowej".

Tymczasem pozwana na gruncie niniejszej sprawy prezentuje nieznajdujący żadnego logicznego uzasadnienia, ale za to korzystny dla niej sposób wykładni, zgodnie z którym w sytuacji, w której powodowie nie odbudowali budynku w dotychczasowym kształcie, a odszkodowanie wypłacane jest wg "nowej wartości odtworzeniowej", to do kwoty odszkodowania nie należy doliczać kosztów dokumentacji projektowej i nadzoru nad budową (część pierwsza § 42 ust.1), za to należy zastosować kosztorys powykonawczy bez naliczonego narzutu zysku (część druga § 42 ust.1). Tymczasem wykładnia § 42 ust. 1 w zw. z § 2 pkt 8 OWU prowadzi do dokładnie odmiennych wniosków.

Mając na uwadze powyższe przyjąć trzeba, że odszkodowanie powinno być powiększone o koszty projektu i obsługi budowy w wysokości ustalonej przez biegłego sądowego w opinii pisemnej, podtrzymanej w opinii uzupełniającej oraz podczas ustnego przesłuchania, to jest w wysokości 52.241,85 zł netto.

Kończąc wątek oparty na opinii biegłego sądowego należy wyjaśnić, że opinia ta - w ostatecznym kształcie nadanym opinią uzupełniająca - została przez Sąd oceniona jako dowód w pełni wiarygodny. Jak już wcześniej wspomniano biegły sporządził opinię pisemną po zapoznaniu się z uwagami zespołu ekspertów powołanego przez pozwaną. Podczas ustnego przesłuchania biegły wskazał, że szczegółowo zapoznał się z merytorycznymi zarzutami sformułowanymi przez zespół ekspertów, po starannej analizie część tych zarzutów biegły uznał za uzasadnione i dlatego przystąpił

do wykonania skorygowanej opinii pisemnej. Swoje stanowisko, wyrażone ostatecznie w opinii uzupełniającej, biegły dostatecznie uargumentował, odniósł się wyczerpująco do wszystkich zarzutów strony pozwanej (które częściowo uwzględnił), podczas kolejnego ustnego przesłuchania podtrzymał pisemną opinię uzupełniającą w całości. We wcześniejszej części rozważań przedstawiono już argumenty przemawiające za wiarygodnością opinii, dotyczące na przykład sposobu ustalania średnich wartości. O rzetelności biegłego świadczy fakt, że dokładnie przeanalizował zarzuty zespołu ekspertów pozwanej i część z nich uwzględnił. Co więcej jak już wcześniej wskazano opinia w zakresie kosztów rozbiórki wskazuje kwotę znacznie niższą, niż opinia ekspertów pozwanej, co świadczy o bezstronności biegłego wobec obu stron. Nie ma więc żadnych podstaw aby negować opinię w ostatecznym kształcie, trzeba mieć bowiem na względzie, że Sąd może oceniać opinię biegłego wyłącznie pod względem fachowości, rzetelności czy logiczności, może pomijać oczywiste pomyłki czy błędy rachunkowe, nie może jednak nie podzielać poglądów biegłego, czy w ich miejsce wprowadzać własnych stwierdzeń (por. wyrok S.N. z dnia 19 grudnia 1990 r., I PR 148/90, OSP 1991/11/300).

Wprawdzie strona pozwana na rozprawie w dniu 7 lutego 2017 r. oraz w piśmie procesowym z dnia 20 lutego 2017 r. złożyła wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego sądowego, który od początku wykonałby prace związane z wyceną, wniosek ten należało jednak uznać za bezzasadny. Uzasadnienie tego wniosku (por. 537 verte) sprowadza się do stwierdzenia: "biegły w swojej opinii przyjął natomiast, że ubezpieczony budował budynek z zachowaniem dotychczasowych wymiarów, konstrukcji i technologii, co jest nieprawdą". Powyższe sformułowanie czyni zarzuty pozwanej całkowicie oderwanymi od istoty sprawy, a nadto świadczy o niedokładnym zapoznaniu się przez stronę pozwaną z argumentacją biegłego, który do tego zarzutu odniósł się wprost (literalnie) w opinii uzupełniającej (co omówiono już wyżej cytując fragment opinii). Zarzut pozwanej należy więc przyjąć jedynie za element przyjętej linii obrony, zastosowanej z tej przyczyny, że pozwana nie godzi się z możliwością zapłaty jakiegokolwiek odszkodowania, wyższego niż przyznane decyzją z 21 maja 2015 r.

Tym samym roszczenie powodów o zapłatę kwoty 187.503,09 zł netto z tytułu kosztów odbudowy oraz kwoty 52.241,85 zł netto (łącznie 239.744,94 zł) za koszty projektu i obsługi budowy, okazało się uzasadnione w całości.

W zakresie odsetek orzeczono na podstawie art. 481 § 1 w zw. z § 45 ust. 8 OWU, który jest w istocie powtórzeniem zapisów art. 817 § 1 i 2 k.c. Powodowie domagają się odsetek od dnia 3 kwietnia 2015 r., pozwana nie podniosła zarzutów dotyczących tego roszczenia.

Terminy wypłaty odszkodowania określono w § 45 ust. 8 OWU na 30 dni od daty otrzymania zawiadomienia o szkodzie, chyba że wyjaśnienie okoliczności koniecznych do ustalenia odpowiedzialności lub wysokości odszkodowania w terminie 30 dni okazało się niemożliwe; wówczas odszkodowanie miało zostać wypłacone w ciągu 14 dni od dnia, w którym przy zachowaniu należytej staranności wyjaśnienie tych okoliczności było możliwe. Powodowie domagają się zapłaty odsetek zakładając, że pozwana znajduje się w opóźnieniu po upływie 30 dni od dnia 2 marca 2015 r., kiedy to powodowie uzupełnili dokumentację. W istocie na gruncie niniejszej sprawy przyjąć należy, że termin 30-dniowy, liczony od dnia otrzymania zawiadomienia o szkodzie, biegnie najpóźniej od dnia 11 grudnia 2014 r. (data protokołu lustracji szkody), termin ten upłynął więc 10 stycznia 2015 r. Powodowie wskazują jednak, że uzupełnili dokumentację dnia 2 marca 2015 r., od tej daty powinien więc biec termin 14-dniowy, w którym ubezpieczyciel powinien dokonać wszystkich okoliczności pozwalających na wypłatę odszkodowania. We wskazanej przez powodów dacie 3 kwietnia 2015 r. (uwzględniającej upływ 30, a nie 14 dni od dnia 2 marca) pozwana znajdowała się więc już w opóźnieniu w zapłacie odszkodowania, tym samym roszczenie powodów o zapłatę odsetek od tej daty jest zasadne. Dodać trzeba, że do czynności wymaganych dla wypłaty odszkodowania za zniszczenie budynku, należało jedynie zlecenie sporządzenia kosztorysu rzeczoznawcom ubezpieczyciela, mając na uwadze, że już w dniu 11 grudnia 2014 r. sporządzony był protokół lustracji szkody, wskazany przez powodów termin, obejmujący 30 dni od uzupełnienia dokumentacji, należało uznać za wystarczający do podjęcia wszystkich czynności wymaganych do ustalenia wysokości odszkodowania.

Przechodząc do roszczenia powodów o zapłatę odszkodowania w kwocie 2.000 zł w ramach sumy ubezpieczenia "nakładów inwestycyjnych" wskazać trzeba, że pozwana odmówiła uznania swojej odpowiedzialności z tego tytułu

do pełnej sumy ubezpieczenia 2.000 zł, bowiem stała konsekwentnie na stanowisku, że nakłady te należy rozumieć tak, jak stanowi to definiujący to pojęcie § 4 pkt 5 OWU, to jest jako: „poniesione przez ubezpieczającego wydatki na wykończenie wnętrz oraz wszelkie wydatki na wykończeniowe roboty budowlane, instalacyjne, remonty kapitalne i adaptacyjne w budynkach, budowlach i lokalach będących własnością ubezpieczającego, bądź zajmowanych przez niego na podstawie umowy najmu, dzierżawy lub innego tytułu prawnego, poniesione dla potrzeb prowadzonej działalności gospodarczej lub w celu podniesienia standardu tych pomieszczeń”.

Powodowie w piśmie przygotowawczym z 18 maja 2016 r. przedstawili wykaz nakładów inwestycyjnych, za które domagają się odszkodowania. Lista ta obejmuje przedmioty takie jak: skóry baranie 20 sztuk, ozdobne garnki 25 sztuk, ręcznie robione lampy 10 sztuk, kinkiety ręcznie robione 8 sztuk, drewniane krzesła ręcznie robione 50 sztuk, drewniane szafki ręcznie robione 5 sztuk. Zdaniem powodów łączna wartość wskazanych wyżej nakładów inwestycyjnych wynosi 21.450 zł, powodowie domagają się więc całej sumy ubezpieczenia, tj. 2.000 zł.

W tym zakresie między stronami rysował się spór co do rozumienia pojęcia "nakłady inwestycyjne", gdyż powodowie rozumieli przez to początkowo rzeczy ruchome będące wyposażeniem wnętrza (elementy dekoracyjne, takie jak owcze skóry, obrazy, garnki gliniane, dzbanki, misy i lampy), podczas gdy pozwana stała na stanowisku, iż przez "nakłady inwestycyjne" należy rozumieć takie nakłady, jakie wskazano w § 4 pkt 5 Ogólnych Warunków Ubezpieczenia, a zatem wykończeniowe roboty budowlane, instalacyjne, remonty kapitalne i adaptacyjne, poniesione dla potrzeb prowadzonej działalności gospodarczej lub w celu podniesienia standardu pomieszczeń.

Także w tym zakresie należy więc dokonać wykładni wiążących strony OWU, mianowicie ich § 4 pkt 5. Strona pozwana rozumiała przy tym to postanowienie literalnie, zaś powodowie w piśmie z dnia 29 marca 2016 r. posiłkowo powoływali się na rozporządzenie Ministra Infrastruktury w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie i uważali, że przy takim – jak wskazuje pozwana – rozumieniu § 4 pkt 5 OWU odszkodowanie w kwocie 2.000 zł tym bardziej im się należy, gdyż według nich ubezpieczenie to obejmowało podłogi, okładziny sufitów, sufity podwieszane, okładziny ścienne, stolarkę, ścianki działowe – jako elementy wykończeniowe, które znajdowały się w ich restauracji. Odszkodowania za takie elementy powodowie jednak nie zażądali.

Strona powodowa na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2016 r. - jak się wydawało - ostatecznie zgodziła się z przedstawionym przez pozwaną rozumieniem pojęcia „nakłady inwestycyjne”, tym niemniej w piśmie z dnia 18 maja 2016 r. powodowie nadal podtrzymali, że domagają się w ramach ubezpieczenia "nakładów inwestycyjnych" odszkodowania w kwocie 2.000 zł za skóry baranie, ozdobne garnki, lampy ręcznie robione, kinkiety ręcznie robione, krzesła drewniane ręcznie robione na zamówienie i szafki drewniane robione na zamówienie. Uporczywie utrzymywali przy tym, iż są to nakłady inwestycyjne, o których mowa w § 4 pkt 5 OWU. W tym miejscu pojawiła się jednak sprzeczność w twierdzeniach podnoszonych przez powodów. Z jednej bowiem strony najpierw zgodzili się z literalnym brzmieniem definicji „nakładów inwestycyjnych” zawartym w § 4 pkt 5 OWU, następnie rozwinęli ją o okładziny ścian, sufity podwieszane itp., by ostatecznie żądać w tym zakresie odszkodowania za skóry baranie, garnki, krzesła, lampy i szafki, które uznać można nie za nakłady inwestycyjne, a raczej za elementy dekoracyjne będące wyposażeniem wnętrza. Tym samym rację należy przyznać stronie pozwanej, która dokonała literalnej wykładni pojęcia z § 4 pkt 5 OWU, z kolei powodowie nie przedstawili żadnych rzeczowych argumentów, które pozwoliłyby na dokonanie wykładni omawianego zapisu w takim kierunku, który uzasadniałby wypłacenie odszkodowania w ramach "nakładów inwestycyjnych" za rzeczy ruchome, będące elementami dekoracyjnymi. Należy zauważyć, że "maszyny, urządzenia i wyposażenie" również były przedmiotem ubezpieczenia, jednakże pozwana z tego powodu wypłaciła już powodom pełną sumę ubezpieczenia, wynoszącą 100.000 zł.

Tym samym powództwo w zakresie kwoty 2.000 zł nie mogło zostać uwzględnione, tym bardziej, że powodowie sami w toku procesu przyznali, że zasadne jest rozumienie § 4 pkt 5 OWU, na które powołuje się pozwana, a pomimo tego domagali się odszkodowania za szkodę w rzeczach niemieszczących się w ramach ubezpieczenia tak rozumianych nakładów inwestycyjnych. W zakresie żądania zapłaty kwoty 2.000 zł w ramach sumy ubezpieczenia nakładów inwestycyjnych powództwo podlegało zatem oddaleniu.

Nieuzasadnione było żądanie powodów o zasądzenie dochodzonej pozwem kwoty na ich rzecz solidarnie. Powodowie są współnikami spółki cywilnej (fakt niesporny). W związku z tym przede wszystkim zaznaczenia wymaga, że dopóki trwa stosunek spółki cywilnej między współnikami, żaden współnik nie jest samodzielnie legitymowany do dochodzenia wierzytelności wchodzącej w skład majątku wspólnego współników tej spółki [por. uchwała SN z dnia 9.02.2011 r., sygn. III CZP 130/10], zaś w procesie cywilnym spółkę cywilną należy oznaczyć poprzez wskazanie wszystkich współników. Wymóg ten został przez powodów dochowany. Istniejące po stronie powodów - współników spółki cywilnej współuczestnictwo procesowe ma charakter współuczestnictwa materialnego koniecznego i jednolitego, o którym mowa w art. 72 § 2 w zw. z art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c..

Odnosząc się natomiast do kwestii solidarności czynnej (powodowie jako współnicy spółki cywilnej domagali się bowiem w pozwie, ażeby świadczenie zostało na ich rzecz zasądzone solidarnie) należy wskazać, że podstawę stosunku solidarności stanowi art. 369 k.c., zgodnie z którym zobowiązanie jest solidarne, jeżeli to wynika z ustawy lub z czynności prawnej. W przypadku solidarności czynnej brak jest w kodeksie cywilnym przepisu, który solidarność taką by ex lege statuował w danym stosunku prawnym. Nie można przyjąć, iż solidarność czynna występuje w przypadku roszczeń przysługujących współnikom spółki cywilnej, nie ma bowiem tu mowy o solidarności wierzycieli – brak jest dla niej szczególnego źródła, którego wymaga art. 369 k.c., ani też nie dochodzi do podziału zobowiązania (dopóki trwa stosunek spółki cywilnej). Wierzytelności te przysługują wierzycielom łącznie, w związku z występującą między nimi współwłasnością (wspólnością) łączną [por. wyrok SN z dnia 19.03.2004 r., sygn. IV CK 172/03; D., Komentarz do art. 369 k.c. (w:) red. E. G., P. M., Kodeks cywilny. Komentarz, W. 2014].

Podstawę zasądzenia solidarnego, stosownie do art. 369 k.c., mogłaby również stanowić czynność prawna, w toku procesu nie wykazano jednak, że solidarność po stronie powodów jako wierzycieli - współników spółki cywilnej została zastrzeżona w łączącej ich z pozwaną umowie ubezpieczenia.

W doktrynie był rozważany problem wielości wierzycieli jako powodów na tle wspólności łącznej majątku współników spółki cywilnej - por. E. G. „O wadliwościach stosowania zasad solidarności czynnej w postępowaniu sądowym – uwag kilka” [Monitor Prawniczy, 2009 r., nr 3]. W tym względzie wskazane zostało, że: "[...] sąd winien zasądzić należne świadczenie na rzecz powodów (wspólników spółki cywilnej), bez niedopuszczalnego stosowania konstrukcji solidarności czynnej po stronie powodów jako wierzycieli, ale też bez rozdzielania świadczenia na części przypadające każdemu z powodów (wspólników). Oczywiście zasądzenie należnego świadczenia na rzecz powodów będących współnikami spółki cywilnej spowoduje wejście wyegzekwowanego świadczenia do majątku wspólnego owych współników.". Przedstawiony wyżej pogląd E. G. (2) jest zdecydowanie stosowany w orzecznictwie, sądy powszechne w przypadku powodów jako współników spółki cywilnej (pozostających w spółce w dacie zamknięcia rozprawy) zasądza bowiem na ich rzecz świadczenie bez stosowania konstrukcji solidarności czynnej wierzycieli i bez podziału świadczenia na oznaczone części. Tak też orzeczono w wyroku w niniejszej sprawie, zaznaczając, że powodowie pozostają w stosunku spółki cywilnej, przy czym oddalenie powództwa obejmuje również oddalenie w zakresie żądania zasądzenia solidarnego po stronie powodów.

Ustalając stan faktyczny w niniejszej sprawie Sąd opierał się przede wszystkim na dowodach z przedłożonych przez strony dokumentów, które nie były kwestionowane, ani nie budziły wątpliwości Sądu, uzupełnionych zeznaniami świadka Z. A. oraz powoda (przesłuchiwanego dwa razy), a także na dowodzie z opinii biegłego. Ponadto zasadniczą część stanu faktycznego nie była między stronami sporna.

Spór rysował się natomiast na tle rozumienia niektórych postanowień ogólnych warunków ubezpieczenia, które stanowiły integralną część umowy ubezpieczenia łączącej powodów z pozwanym ubezpieczycielem oraz wysokości poniesionej przez powodów szkody. Dowód z przesłuchania powoda oraz z zeznań świadka Z. A. zmierzał przede wszystkim do wykazania stanu budynku sprzed pożaru, w tym istniejących w nim instalacji, w szczególności instalacji odgromowej, uziomowej, czy też np. istnienia centrali automatycznej nawiewnej podwieszanej z automatyką. Nie było żadnych podstaw, aby nie dać wiary zeznaniom powoda oraz świadka w tym zakresie, tym bardziej, że zeznania te zostały poparte dokumentacją zdjęciową.

Najistotniejszym dowodem przeprowadzonym w sprawie była przy tym opinia biegłego sądowego z zakresu budownictwa M. U., która – dzięki dokonaniu wyliczeń rozmiaru szkody zgodnie z postanowieniami łączących strony procesu ogólnych warunków ubezpieczenia – pozwoliła na określenie wysokości szkody powodów. Ocena tego dowodu została dokonana już wyżej.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 108 § 1 w zw. z art. 100 i art. 98 § 1 k.p.c. stosując zasadę odpowiedzialności za wynik sprawy i stosunkowo rozdzielając między stronami koszty procesu, których szczegółowe wyliczenie pozostawiono referendarzowi sądowemu po uprawomocnieniu się wyroku, albowiem powodowie wygrali w części stanowiącej 99%, zaś pozwana wygrała w części stanowiącej 1%.